

2013•2014  
FACULTEIT RECHTEN  
*master in de rechten*

## Masterproef

De gesplitste aankoop met een voorafgaande schenking in het licht van de antimisbruikbepalingen

Promotor :  
Prof. dr. Elly VAN DE VELDE

Copromotor :  
Prof. dr. Charlotte DECLERCK

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

Ellen Vanhaen

*Proefschrift ingediend tot het behalen van de graad van master in de rechten*



**Maastricht University**

2013•2014  
FACULTEIT RECHTEN  
*master in de rechten*

## Masterproef

De gesplitste aankoop met een voorafgaande schenking in  
het licht van de antimisbruikbepalingen

Promotor :  
Prof. dr. Elly VAN DE VELDE

Copromotor :  
Prof. dr. Charlotte DECLERCK

Ellen Vanhaen

*Proefschrift ingediend tot het behalen van de graad van master in de rechten*



## **SAMENVATTING**

Bij de gesplitste aankoop met een voorafgaande schenking zullen de ouders geldmiddelen schenken aan hun kinderen om daarna een onroerend goed gesplitst aan te kopen in vruchtgebruik en blote eigendom. De ouders- vruchtgebruikers kunnen tijdens hun leven het onroerend goed zelf gebruiken of verhuren. Bij hun overlijden zal het vruchtgebruik uitdoven en aanwassen bij de blote eigendom van de kinderen. Het gesplitst aangekochte goed behoort niet tot de nalatenschap van de vruchtgebruiker en er zullen geen successierechten verschuldigd zijn. Althans zonder rekening te houden met de algemene- en bijzondere antimisbruikbepalingen.

Vóór 1 juni 2012 kon de gesplitste aankoop met een voorafgaande schenking enkel bestreden worden via de bijzondere antimisbruikbepaling. De bijzondere antimisbruikbepaling voorziet een vermoeden van bedekte bevoordeling in geval van een gesplitste aankoop. Er wordt vermoed dat de vruchtgebruikers de volle eigendom volledig zelf hebben gefinancierd. Bijgevolg wordt het gesplitst aangekochte goed geacht te behoren tot de nalatenschap en zullen er successierechten verschuldigd zijn. Daarentegen konden de kinderen het vermoeden van bedekte bevoordeling weerleggen aan de hand van een notariële schenking, een handgift of een bankgift.

Sinds 1 juni 2012 is de algemene antimisbruikbepaling van toepassing in registratie- en successierechten. Volgens de algemene antimisbruikbepaling is er fiscaal misbruik wanneer de rechtshandelingen in strijd zijn met het doel van de specifieke wetsbepaling en de handelingen uitsluitend verricht zijn om registratie- of successierechten te vermijden. In de circulaire van 19 juli 2012 beschouwt de fiscus de gesplitste aankoop voorafgegaan door een al dan niet geregistreerde schenking en mits er eenheid van opzet is als fiscaal misbruik. In haar latere vervangende circulaire van 10 april 2013 wordt de gesplitste aankoop met een voorafgaande schenking niet beschouwd als fiscaal misbruik. In de administratieve beslissing van 19 april 2013 verduidelijkt de administratie dat er fiscaal misbruik is op grond van de bijzondere antimisbruikbepaling. Volgens haar bevestigt de voorafgaande schenking het vermoeden van bedekte bevoordeling. In haar laatste administratieve beslissing van 18 juli 2013 bevestigt zij haar vorige beslissing. Daarnaast voorziet zij twee uitzonderingen, namelijk wanneer de schenking aan registratierechten is onderworpen of wanneer kan aangetoond worden dat de begunstigde vrij over de gelden kon beschikken.

Gelet op de inwerkingtreding van de verschillende standpunten van de fiscale administratie is er sprake van een ongelijke behandeling in identieke situaties. Daarnaast wordt het vertrouwensbeginsel geschonden door de fiscale administratie. De belastingplichtige moet kunnen vertrouwen op een vaste gedrags- en beleidsregel. Momenteel is het onduidelijk of de ruingdienst enig houvast kan bieden met betrekking tot de onzekere uitvoering van de algemene antimisbruikbepaling.

In het licht van de algemene antimisbruikbepaling dient de fiscale administratie de strijdigheid met het doel van de wetsbepaling te bewijzen. Het doel van de bijzondere antimisbruikbepaling, met

name het bestrijden van bedekte bevoordeling, is niet geschonden. De wetgever wou de situatie viseren waarbij de ouders de volledige aankoop van het onroerend goed financieren met geldmiddelen die hen toebehoren en dit verbergen voor de fiscus. Een open en blote schenking is alvast geen bedekte bevoordeling. Ook in het licht van de bijzondere antimisbruikbepaling kan er gewezen worden op de strikte interpretatie van 'bedekte bevoordeling'. Het is niet de taak van de fiscale administratie om de bijzondere antimisbruikbepaling uit te breiden gelet op het legaliteitsbeginsel. In het licht van de huidige antimisbruikbepalingen is de fiscale administratie niet bevoegd om de gesplitste aankoop met een voorafgaande schenking te bestrijden. De enige mogelijkheid hiervoor is een wetswijziging van de bijzondere antimisbruikbepaling.

## **DANKWOORD**

Gedurende mijn opleiding rechten aan de universiteit Hasselt is er een bijzondere interesse ontstaan voor familiale successieplanning. Vandaar de keuze voor het actuele onderwerp van de gesplitste aankoop met een voorafgaande schenking.

Graag wil ik mijn promotor professor dr. Elly Van de Velde en mijn copromotor professor dr. Charlotte Declerck bedanken voor de mogelijkheid die zij mij gaven om over dit onderwerp te schrijven en mij de nodige professionele ondersteuning te bieden tijdens dit groeiproces. Daarnaast wens ik drs. Niels Appermont van harte te bedanken voor zijn opmerkingen en tips in het kader van mijn onderzoek.

Ten slotte wil ik mijn ouders en vriend bedanken voor hun onvoorwaardelijke steun tijdens mijn rechtenstudies.



# INHOUDSOPGAVE

<b><u>SAMENVATTING</u></b>	<b>1</b>
<b><u>DANKWOORD</u></b>	<b>3</b>
<b><u>INHOUDSOPGAVE</u></b>	<b>5</b>
<b><u>LIJST VAN AFKORTINGEN</u></b>	<b>7</b>
<b><u>INLEIDING</u></b>	<b>9</b>
<b><u>DEEL 1. FIGUUR VAN DE GESPLITSTE AANKOOP MET EEN VOORAFGAANDE SCHENKING</u></b>	<b>11</b>
<b>HOOFDSTUK 1. SCHENKING VAN DE GELDMIDDELEN</b>	<b>11</b>
1.1. SCHENKING DOOR HANDGIFT	11
1.2. SCHENKING DOOR BANKGIFT	13
1.3. NOTARIËLE SCHENKING BINNENLAND - BUITENLAND	15
<b>HOOFDSTUK 2. GESPLITSTE AANKOOP IN VRUCHTGEBRUIK EN BLOTE EIGENDOM</b>	<b>19</b>
2.1. VRUCHTGEBRUIK EN BLOTE EIGENDOM	19
2.2. RECHTEN EN VERPLICHTINGEN VAN DE VRUCHTGEBRUIKER	20
2.2.1. Staat en borgstelling	20
2.2.2. Gebruiks -en genotsrecht	21
2.2.3. Herstellingen	23
2.2.4. Lasten	24
2.2.5. Gebouwen en beplantingen	25
2.3. RECHTEN EN VERPLICHTINGEN VAN DE BLOTE EIGENAAR	26
2.3.1. Lasten en herstellingen	26
2.3.2. Eigendomsrecht	26
2.4. EINDE VAN HET VRUCHTGEBRUIK	27
2.4.1. Overlijden van de vruchtgebruiker	27
2.4.2. Geheel tenietgaan van het goed	31
2.4.3. Verkoop van het onroerend goed	31
2.4.4. Afstand van het recht van vruchtgebruik	32
<b>HOOFDSTUK 3. TUSSENBSLUIT</b>	<b>33</b>
<b><u>DEEL 2. IS DE GESPLITSTE AANKOOP MET EEN VOORAFGAANDE SCHENKING FISCAAL MISBRUIK?</u></b>	<b>35</b>
<b>HOOFDSTUK 1. AFBAKENING EN VERHOUDING VAN DE ALGEMENE- EN BIJZONDERE ANTIMISBRUIKBEPALING</b>	
<b>IN HET ALGEMEEN</b>	<b>35</b>
1.1. ALGEMENE ANTIMISBRUIKBEPALING	35
1.1.1. Fiscaal misbruik	36
1.1.2. Bewijslast	40
1.1.3. Herdefiniëring	42
1.1.4. Einde van de vrije keuze van de minst belaste weg?	43
1.1.5. Grondwettigheid?	44
1.2. BIJZONDERE ANTIMISBRUIKBEPALING	47
1.2.1. Fictief vermoeden iuris tantum	47
1.2.2. Voorafgaande schenking als tegenbewijs?	50
1.3. VERHOUDING TUSSEN DE ALGEMENE- EN BIJZONDERE ANTIMISBRUIKBEPALING	53



<b>HOOFDSTUK 2. CONCRETE TOEPASSING VAN DE ALGEMENE- EN BIJZONDERE ANTIMISBRUIKBEPALING</b>	<b>55</b>
2.1. TOEPASSING ALGEMENE ANTIMISBRUIKBEPALING	55
2.1.1. Circulaire van 19 juli 2012 en 10 april 2013	55
2.1.2. Doel en strekking van de bijzondere antimisbruikbepaling	56
2.1.3. Dubbele belasting	58
2.2. TOEPASSING BIJZONDERE ANTIMISBRUIKBEPALING	59
2.2.1. Administratieve beslissingen van 19 april 2013 en 18 juli 2013	59
2.2.2. Bedekte bevoordeling bij een (niet) geregistreerde schenking?	60
2.2.3. Inwerkingtreding van de administratieve beslissingen	61
2.3. TUSSENBSLUIT	62
<b>HOOFDSTUK 3. ZOEKTOCHT NAAR RECHTSZEKERHEID</b>	<b>65</b>
3.1. RULING	65
3.2. WETSWIJZIGING	68
<b><u>BESLUIT</u></b>	<b>71</b>
<b><u>BIBLIOGRAFIE</u></b>	<b>75</b>

## LIJST VAN AFKORTINGEN

B.W.	Burgerlijk Wetboek 21 maart 1804, <i>BS</i> 3 september 1807.
FOD Financien	Federale Overheidsdienst Financiën.
Ger. W.	Gerechtelijk Wetboek, <i>BS</i> 31 oktober 1967.
N.B.W.	Nieuw Burgerlijk Wetboek van 1 januari 1992. (NL)
Sw.	Wet 28 juni 1956 inzake heffing van de rechten van successie, van schenking en van overgang. (NL)
VLABEL	Vlaamse Belastingdienst.
WIB 92	Wetboek 10 april 1992 van de Inkomstenbelasting, <i>BS</i> 30 juli 1992.
W. Succ.	Wetboek 31 maart 1936 der Successierechten Vlaams Gewest, <i>BS</i> 7 april 1936.
W. Reg.	Wetboek 30 november 1939 der Registratie-, Hypotheek- en Griffierechten Vlaams Gewest, <i>BS</i> 1 december 1939.



## INLEIDING

1. ALGEMENE ANTIMISBRUIKBEPALING IN REGISTRATIE- EN SUCCESSIERECHTEN - Sinds 1 juni 2012 is de algemene antimisbruikbepaling van toepassing inzake registratie- en successierechten. Op grond van deze bepaling kan de administratie fiscaal misbruik bestrijden. Voorheen kon de fiscale administratie enkel een beroep doen op de bijzondere antimisbruikbepalingen inzake registratie- en successierechten. De concretisering van fiscaal misbruik overeenkomstig de algemene antimisbruikbepaling bracht onzekerheid teweeg. De fiscale administratie tracht verduidelijking te brengen door circulaire en administratieve beslissingen uit te vaardigen. In de circulaire van 19 april 2012 en de (vervangende) circulaire van 10 april 2013 worden er lijsten opgesteld met verrichtingen die al dan niet als fiscaal misbruik worden beschouwd, de zogenaamde zwarte en witte lijst. Het resultaat is nog meer rechtsonzekerheid. De circulaire en administratieve beslissingen bevatten vaak tegenstrijdigheden. Het voorbeeld bij uitstek is de gesplitste aankoop met een voorafgaande schenking.

2. GESPLITSTE AANKOOP MET EEN VOORAFGAANDE SCHENKING – De familiaal gesplitste aankoop is een vorm van verticale eigendomssplitsing. De ouders kopen samen met hun kinderen een onroerend goed, waarbij de ouders het levenslang vruchtgebruik verwerven en de kinderen de blote eigendom verwerven. Bij overlijden van de ouders dooft het vruchtgebruik uit en verkrijgen de kinderen de volle eigendom van het onroerend goed, vrij van successierechten. Aangezien de kinderen meestal niet over voldoende geldmiddelen beschikken, zullen de ouders geld aan hun kinderen schenken vooraleer ze het onroerend goed gesplitst aankopen. In de praktijk werd veelvuldig gebruik gemaakt van de gesplitste aankoop met een voorafgaande schenking, gelet op de civiel- en fiscaalrechtelijke voordelen. Door de invoering van de algemene antimisbruikbepaling is deze figuur echter onder vuur gekomen. Het is onduidelijk of de gesplitste aankoop met een voorafgaande schenking fiscaalrechtelijk nog aantrekkelijk is.

3. RELEVANTE PROBLEMATIEK - Het onderwerp is relevant omwille van de onzekerheid die heerst over de gesplitste aankoop met een voorafgaande schenking. Het probleem is dat de burger de circulaire en administratieve beslissingen van de administratie slaafs volgt, uit vrees voor de kwalificatie als fiscaal misbruik. De circulaire en de administratieve beslissingen hebben nochtans geen wetgevende kracht.

4. ONDERZOEKSVRAAG EN SUBONDERZOEKSVRAGEN – De centrale onderzoeksvraag van deze masterscriptie luidt als volgt: "Is de gesplitste aankoop met een voorafgaande schenking fiscaal misbruik?".

De subonderzoeksvragen zijn de volgende:

- Wat houdt de figuur van de gesplitste aankoop met een voorafgaande schenking in?
- Wat houden de algemene- en bijzondere antimisbruikbepalingen in?
- Wat is de verhouding tussen de algemene- en bijzondere antimisbruikbepaling?

- Valt de gesplitste aankoop met een voorafgaande schenking onder de algemene- en/of bijzondere antimisbruikbepaling?
- Welke alternatieven zijn er voor de rechtszekerheid te bevorderen?

5. CIVIELRECHTELIJK - In het eerste deel zullen de civielrechtelijke aspecten van de figuur worden besproken op basis van de wetgeving, de rechtspraak en de rechtsleer. De verschillende schenkingsvormen en de gesplitste aankoop in vruchtgebruik en blote eigendom komen daarbij aan bod. Een uiteenzetting van de figuur is essentieel om de centrale onderzoeksvraag te behandelen.

6. FISCAALRECHTELIJK - In het tweede deel komen de fiscaalrechtelijke aspecten aan bod. De wetgeving, de parlementaire voorbereidingen, de circulaire en de administratieve beslissingen zullen worden geraadpleegd. Allereerst zullen de algemene antimisbruikbepaling (artikel 106 W. Succ.) en de bijzondere antimisbruikbepaling (artikel 9 W. Succ) in het algemeen worden toegelicht. Na deze toelichting zal de verhouding tussen de twee bepalingen worden behandeld. Vervolgens zullen de antimisbruikbepalingen *in concreto* worden toegepast op de gesplitste aankoop met een voorafgaande schenking. Om af te sluiten zal er tenslotte gezocht worden naar oplossingen voor de bestaande rechtsonzekerheid.

7. NEDERLAND – In het kader van dit onderzoek zal er een rechtsvergelijkende methode worden gehanteerd ten aanzien van Nederland. De Belgische antimisbruikbepalingen zullen vergeleken worden met de misbruiktheorie in Nederland. Onze bijzondere antimisbruikbepaling is oorspronkelijk gebaseerd op het Nederlandse artikel 10 Sw. Sinds 1 juni 2010 is de Nederlandse successiewet gewijzigd. Het is interessant om het huidige Nederlandse artikel te vergelijken met onze ongewijzigde bijzondere antimisbruikbepaling. De civielrechtelijke aspecten van de figuur zullen eveneens worden besproken in het licht van de Nederlandse wetgeving. Daarnaast zal de algemene antimisbruikbepaling vergeleken worden met de *fraus legis*-leer in Nederland. De *fraus legis*-leer of de leer van wetsontduiking wordt in België onverenigbaar geacht met het legaliteitsbeginsel. De vraag rijst nochtans of de algemene antimisbruikbepaling de leer van wetsontduiking heeft geïntroduceerd in ons Belgisch fiscaal recht.

8. FRANKRIJK – Bij de zoektocht naar alternatieven zal er vergeleken worden met Frankrijk. Frankrijk kent eveneens een wettelijke algemene antimisbruikbepaling. Het is zinvol om na te gaan hoe zij de onzekere uitvoering van de algemene antimisbruikbepaling opvangen. Bovendien hebben zij een duidelijk afgebakende bijzondere antimisbruikbepaling waardoor een toetsing aan onze bijzondere antimisbruikbepaling relevant is.

# DEEL 1. FIGUUR VAN DE GESPLITSTE AANKOOP MET EEN VOORAFGAANDE SCHENKING

## HOOFDSTUK 1. SCHENKING VAN DE GELDMIDDELEN

9. Alvorens de ouders en de kinderen een onroerend goed gesplitst aankopen, zullen de ouders geldmiddelen schenken aan de kinderen om hun deel van de aankoop te financieren. De vraag rijst welke mogelijkheden er zijn voor de ouders om de geldmiddelen te schenken. Voor roerende goederen bestaan er verschillende alternatieven namelijk een handgift, een bankgift of een binnenlandse –of buitenlandse notariële schenking. In familiale sfeer wordt er frequent gebruik gemaakt van een handgift of een bankgift aangezien deze schenkingsvormen niet onderworpen zijn aan formaliteiten en de kosten van de notaris vermeden worden. In dit hoofdstuk zullen de inhoudelijke- en vormvoorwaarden alsook de eventuele registratieverplichting besproken worden van de verschillende schenkingsvormen.

### 1.1. Schenking door handgift

10. GELDIGHED - Bij een schenking door handgift zullen de ouders ofwel het geld effectief overhandigen aan hun kinderen ofwel het geld storten op de bankrekeningen van hun kinderen. Een handgift is een schenking van een lichamelijk of onlichamelijk roerend goed, die zich voltrekt door de loutere materiële overdracht *animus donandi*, aan de begiftigde die aanvaardt.<sup>1</sup> De geldigheid van de handgift wordt in de rechtspraak en rechtsleer aanvaard.<sup>2</sup> De volgende geldigheidsvereisten zijn specifiek van toepassing bij de handgift: een materiële overdracht door de schenker van de geschonken zaak of de *traditio* (1), een *animus donandi* in hoofde van de schenker (2), een aanvaarding door de begiftigde (3), en de *traditio* en de aanvaarding gebeuren tijdens het leven van de schenker en de begiftigde (4).

De *traditio* als eerste voorwaarde impliceert dat de schenker de geschonken goederen onmiddellijk en onherroepelijk overdraagt.<sup>3</sup> Deze materiële overdracht is voldoende voor de voltrekking van de handgift. Noodzakelijkerwijze komen enkel goederen in aanmerking waarvan de eigendom door de loutere *traditio* kan overgaan.<sup>4</sup> Indien de ouders het geld overhandigen aan hun kinderen is er een daadwerkelijke overdracht maar eveneens kunnen zij het geld storten. Een storting van geld op een spaarboekje of op een bankrekening wordt algemeen aanvaard als een geldige handgift, aangezien er een werkelijke overdracht van speciën plaatsvindt.<sup>5</sup> De tweede voorwaarde is dat de materiële overdracht *animus donandi* gebeurt. De ouders dienen de geldmiddelen te schenken

---

<sup>1</sup> W. PINTENS, C. DECLERCK, J. DU MONGH en K. VANWINCKELEN, *Familiaal vermogensrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 643; E. SPRUYT, *Schenking als techniek van successieplanning: juridisch en fiscaal*, Mechelen, Kluwer, 2008, 66; A. MEYUS en S. WILIKENS, "De gemodificeerde hand- en bankgift, een instrument voor estate planning", *AFT* 2001, afl. 4, 166.

<sup>2</sup> E. DE WILDE D'ESTMAEL, "Les donations", in *Rep.not.*, III, VII, Brussel, Larcier, 1995, 149; W. PINTENS, C. DECLERCK, J. DU MONGH en K. VANWINCKELEN, *Familiaal vermogensrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 644; E. SPRUYT, J. RUYSEVELDT en P. DONS (eds.), *Praktijkids successierecht en -planning*, Kapelle-op-den-bos, Toth, 2003, 554.

<sup>3</sup> W. PINTENS, C. DECLERCK, J. DU MONGH en K. VANWINCKELEN, *Familiaal vermogensrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 645; E. SPRUYT, *Schenking als techniek van successieplanning: juridisch en fiscaal*, Mechelen, Kluwer, 2008, 66-67.

<sup>4</sup> W. PINTENS, C. DECLERCK, J. DU MONGH en K. VANWINCKELEN, *Familiaal vermogensrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 647; E. SPRUYT, *Schenking als techniek van successieplanning: juridisch en fiscaal*, Mechelen, Kluwer, 2008, 70.

<sup>5</sup> Bergen 16 juni 1982, *Pas* 1983, II, 5, *Rec.gén.enr.not.* 1983, nr. 22794, noot A.C.; Bergen 18 januari 2005, *Rec.gén.enr.not.* 2007, nr. 25794; Brussel 25 november 1991, *Pas.* 1991, II, 209; Rb. Luik 2 maart 1976, *JL* 1976-77, 204. *Contra*: Bergen 17 december 1996, *Rev.not.b* 1997, 183.

omwille van vrijgevigheid. Daarvoor dient de *animo donandi* te bestaan op het ogenblik van de overdracht.<sup>6</sup> Als derde voorwaarde dient de begiftigde de handgift te aanvaarden. De aanvaarding is niet onderworpen aan enige vormvoorwaarden. Een stilzwijgende aanvaarding is mogelijk, zoals bijvoorbeeld het louter in ontvangst nemen van de geschenken goederen of het niet reageren binnen een korte termijn na het ontvangstbericht van creditering van de rekening.<sup>7</sup> De laatste voorwaarde is dat de aanvaarding en logischerwijze ook de *traditio* tijdens het leven van de schenker dienen te gebeuren.

11. VORMVRIJ EN GEEN ALGEMENE REGISTRATIEVERPLICHTING – Vervolgens kunnen de ouders het geld schenken zonder aan enige formaliteit onderworpen te zijn. De handgift is namelijk niet onderworpen aan de vormvoorwaarden van artikel 931 B.W.<sup>8</sup> Het vormt een uitzondering op de regel dat alle akten houdende schenkingen onder de levenden moeten verleden worden voor de notaris. Bijgevolg is de schenking van hand tot hand niet verplicht registreerbaar op grond van artikel 19, 1<sup>o</sup> W. Reg. Het is wel van belang dat de ouders en de kinderen rekening houden met artikel 7 W. Succ. Schenkingen van roerende goederen die niet onderworpen zijn aan het registratierecht en waarvan de schenker, die in België zijn laatste woonplaats had, binnen de drie jaar te rekenen vanaf de datum van de schenking komt te overlijden, zullen aan successierechten onderworpen zijn. In de rechte lijn geldt er een tarief van 3% op de eerste schijf van 50.000 euro, 9% op de volgende schijf van 200.000 euro en 27% op hetgeen boven de 250.000 euro.<sup>9</sup>

12. MODALITEITEN - De ouders kunnen zonder problemen voorwaarden, lasten of andere modaliteiten opnemen in de schenkingsakte indien ze de essentiële kenmerken van de handgift eerbiedigen. Zo mogen zij geen afbreuk doen aan de materiële overdracht of aan het daadwerkelijk en onherroepelijk karakter van de handgift.<sup>10</sup>

13. GESCHRIFT AD PROBATIONEM - We kunnen besluiten dat de handgift geen schriftelijke grondslag vereist. Om bewijsproblemen te vermijden kan een geschrift toch nuttig zijn. Een geschrift *ad probationem* (d.i. met het oog op de bewijsvoering) is sterk aanbevolen. In dergelijk geschrift, ook wel een *pacte adjoint* of bijakte genoemd, kunnen er modaliteiten, voorwaarden en lasten worden opgenomen. Het dient louter als bevestiging van de al eerder uitgevoerde *traditio*. Indien het als een akte houdende schenking wordt beschouwd is de schenking onderworpen aan de vormvoorwaarden van artikel 931 B.W.<sup>11</sup> Het is daarom aangeraden om uitdrukkelijk te vermelden dat de akte slechts *ad probationem* is opgesteld.

---

<sup>6</sup> M. PUELINCKX-COENE, "Schenken" in H. CASMAN, J. VERSTRAETE, J. BAEL (eds.), *Notariële actualiteit 1996*, Brugge, Die Keure, 1996, nr. 69.

<sup>7</sup> Cass. 6 februari 1863, *Pas.* 1863, I, 424; Rb. Brussel 13 juli 1926, *Rev.prat.not.b.* 1928, 125; Bergen 5 januari 2004, *Rev.not.b.* 2005, 110, noot SACE.

<sup>8</sup> Cass. 13 februari 1829, *Pas.* 1829, I, 59; Cass. 6 februari 1863, *Pas.* 1863, I, 424; Cass. 14 maart 1889, *Pas.* 1889, I, 147; Gent 14 juni 1994, *RW* 1995-95, 542; Rb. Leuven 27 september 1993, *RW* 1994-95, 577, noot VUYE.

<sup>9</sup> Artikel 48 W. Succ.

<sup>10</sup> A. MEYUS en S. WILIKENS, "De gemodaliseerde hand- en bankgift, een instrument voor estate planning", *AFT* 2001, afl. 4, 167; R. BARBAIX, "Last en modaliteit – Onvervreemdbaarheid – onbeslagbaarheid" in A. VERBEKE, F. BUYSSENS en H. DERYCKE (eds.), *Handboek Estate Planning, Deel 2: Vermogen met effect bij leven: Schenking*, Gent, Larcier, 2009, 499; W. PINTENS, C. DECLERCK, J. DU MONGH en K. VANWINCKELEN, *Familiaal vermogensrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 652.

<sup>11</sup> M. PUELINCKX-COENE, "Schenken" in H. CASMAN, J. VERSTRAETE, J. BAEL (eds.), *Notariële actualiteit 1996*, Brugge, Die Keure, 1996, nr. 88.

14. REGULARISATIE - Om het risico van artikel 7 W. Succ. uit te sluiten zullen de partijen soms overgaan tot het regulariseren van de handgift. Zij kunnen de *pacte adjoint* vrijwillig aanbieden ter registratie, waardoor er schenkingsrechten zullen geheven worden overeenkomstig artikel 131 §2 W. Reg. De schenking van de geldmiddelen van de ouders aan de kinderen zal onderworpen zijn aan een tarief van 3%. Volgens de fiscale administratie hoeft de *pacte adjoint* niet noodzakelijk een bilateraal document te zijn, ook een eenzijdig document uitgaande van de begiftigde volstaat voor de aanbieding ter registratie.<sup>12</sup> Derhalve kan een eenzijdig document uitgaande van de schenker geen geldige titel opleveren.

15. NEDERLANDSE HANDGIFT - Ook in Nederland is de handgift gekend. Onder het oude schenkingsrecht bestond er enkel de formele schenking, waarbij een onderscheid werd gemaakt tussen de notariële schenking en de schenking van hand tot hand.<sup>13</sup> Sinds 1 januari 2003 is de regeling betreffende schenkingen gewijzigd. Het huidige schenkingsrecht is gebaseerd op twee kernbegrippen met name schenkingen en giften.<sup>14</sup> De handgift wordt niet meer uitdrukkelijk vermeld in de wet maar valt onder het begrip schenkingen. De voorwaarden van een schenking in Nederland zijn de volgende: er moet een overeenkomst bestaan (1), deze moet geschieden om niet (2), er is sprake van een verarming van de schenker en een verrijking van de begiftigde (3) en het is ingegeven uit vrijgevigheid (4).<sup>15</sup> In tegenstelling tot België zullen de kinderen in Nederland een schenkbelasting betalen krachtens artikel 24 Sw. Het tarief is 10 % op de eerste schijf van 117.214 euro en 20% voor hetgeen boven de € 117.214 euro. Eveneens geldt er een gelijkaardige bepaling als ons artikel 7 W. Succ. Volgens artikel 12, 1<sup>e</sup> lid Sw. zal er erfbelasting verschuldigd zijn voor hetgeen binnen 180 dagen voorafgaand aan het overlijden geschonken is indien de erflater ten tijde van het overlijden in Nederland woonde. Bovendien gelden er in Nederland vrijstellingen van de schenkbelasting voor schenkingen van ouders aan kinderen. Er is een jaarlijkse vrijstelling van 5.229 euro en een eenmalig verhoogde vrijstelling van 25.096 euro voor een kind tussen de 18 en 40 jaar.<sup>16</sup>

## 1.2. Schenking door bankgift

16. GELDIGHEID - Indien de ouders het geld overschrijven van hun rekening naar de rekening van hun kinderen spreken we over een bankgift. Een bankgift is een overschrijving van gelden *animo donandi*, waarbij de rekening van de schenker wordt gedebiteerd en de rekening van de begiftigde wordt gecrediteerd. Zoals de handgift, wordt ook de geldigheid van de bankgift algemeen aanvaard. Er is echter geen eensgezindheid betreffende de vorm van de schenking.

---

<sup>12</sup> Adm. Besl. 26 juli 2004, *Nieuwsbrief Reg. R.* 2005, nr. 3/5; F. WERDEFROY, *Registratierechten 2006-2007*, Mechelen, Kluwer, 2007, I, 510, nr. 504; E. SPRUYT, *Schenking als techniek van successieplanning: juridisch en fiscaal*, Mechelen, Kluwer, 2008, 230.

<sup>13</sup> M.J.A. VAN MOURIK, B.M.E.M. SCHOLS, F.W.J.M. SCHOLS, L.C.A. VERSTAPPEN, B.C.M. WAAIJER, *Handboek erfrecht*, Centrum voor notarieel recht, 2011, 631; C. ASSER en S. PERRICK, *Assers handleiding tot de beoefening van het Nederlands Burgerlijk recht: Erfrecht en schenking*, Deventer, Kluwer, 2013, nr. 252.

<sup>14</sup> Een gift is iedere handeling die er toe strekt dat degene die de handeling verricht, een ander ten koste van zijn eigen vermogen verrijkt (artikel 7:186, 2<sup>e</sup> lid N.B.W.). Bijgevolg is iedere schenking een gift maar is een gift niet steeds een schenking.

<sup>15</sup> Artikel 7:175, 1<sup>e</sup> lid N.B.W.

<sup>16</sup> Artikel 33, 5<sup>o</sup> Sw. De eenmalige verhoogde vrijstelling kan onder voorwaarden vastgesteld worden tot een bedrag van 52.281 euro (dure studie - aankoop, verbetering of aflossing van een eigen woning).



17. HANDGIFT? – In de rechtsleer werd betwist of de overschrijving van een geldsom van de rekening van de schenker naar de rekening van de begiftigde een geldige handgift uitmaakte. Traditioneel was men niet overtuigd aangezien er een gebrek aan materiële overdracht is bij giraal geld.<sup>17</sup> Een latere strekking in de rechtspraak en rechtsleer interpreteerde de *traditio* als een moderne vorm van inbezitstelling. Door de overschrijving berust het beschikkingsrecht over de gelden namelijk niet langer bij de schenker maar wel bij de begiftigde.<sup>18</sup>

18. ONRECHTSTREEKSE SCHENKING? - De heersende rechtspraak en rechtsleer beschouwen de overschrijving *animo donandi* tussen bankrekeningen niet als een handgift maar een onrechtstreekse schenking. Dit is een schenking door middel van een akte waaruit niet blijkt of men handelt ten bezwarende titel dan wel om niet.<sup>19</sup> De specifieke geldigheidsvereisten zijn dat de rechtshandelingen een abstract of neutraal karakter hebben, definitief zijn (1), en tevens een autonoom karakter hebben (2). Daar de ouders de oorzaak bij een bankoverschrijving niet vermelden is er sprake van een neutrale rechtshandeling. Bovendien is de overschrijving definitief en onherroepelijk door de creditering van de bankrekening van de kinderen.

19. REKENINGEN BINNEN ÉÉN EN DEZELFDE BANK – Er is enige nuancering vereist betreffende de bankgift als een onrechtstreekse schenking. CASMAN beschouwt de overschrijving tussen bankrekeningen binnen één en dezelfde bank namelijk niet als een onrechtstreekse schenking. De debitering respectievelijk creditering houdt volgens deze auteur een overdracht van schuldvordering in, er is met andere woorden een rechtstreekse overdracht van het vermogen van de schenker naar het vermogen van de begiftigde. Derhalve kan een rechtstreekse overdracht *animo donandi* enkel gebeuren door middel van een rechtstreekse schenking, die onderworpen is aan de vormvoorwaarden van artikel 931 B.W. (cf. *infra* nr. 24).<sup>20</sup> Andere rechtsleer verzet zich tegen deze redenering aangezien een rechtstreekse schenking enkel aan de orde is bij een schuldvordering die op zichzelf een akte ten kosteloze titel is.<sup>21</sup> Een overschrijvingsformulier is een neutrale akte waaruit men niet kan afleiden of het al dan niet ten kosteloze titel is. Dit standpunt werd eveneens bevestigd in een beslissing van de Dienst Voorafgaande Beslissingen.<sup>22</sup>

20. VERMELDING VAN DE SCHENKING - De neutraliteit komt in het gedrang indien de schenking wordt vermeld op het overschrijvingsformulier.<sup>23</sup> Door de vermelding kan het kosteloos karakter niet

---

<sup>17</sup> H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, VIII/1, Brussel, Bruylant, 1944, nr. 520; M. PUELINCKX-COENE, "Schenken" in H. CASMAN, J. VERSTRAETE, J. BAEL (eds.), *Notariële actualiteit 1996*, Brugge, Die Keure, 1996, nr. 66.

<sup>18</sup> Rb. Antwerpen 16 mei 1989, *T. Not.* 1993, 166; Rb. Antwerpen, 30 juni 1988, *T. Not.* 1988, 263, noot DU FAUX; C. DE WULF, "De schenking van hand tot hand" in E. SPANOGHE (ed.), *Exequater van Vriendschap: Liber Amicorum Spanoghe*, Antwerpen, Kluwer, 1981, 44.

<sup>19</sup> Bergen 5 mei 1987, *JLMB* 1987, 1026, *Rec.gén.enr.not.* 1928, nr. 23589; Brussel 25 november 1991, *Pas.* 1991, II, 209; P. DELNOY, S. JENNES en B. LEMAIRE, "Les libéralités", *Chron.dr.not.*, vol. XXXVII, Brussel, Larcier, 2000, 197; E. DE WILDE D'ESTMAEL, "Les donations", in *Rep.not.*, III, VII, Brussel, Larcier, 1995, 165; H. CASMAN, "Schenken en successierechten", *NFM* 1994, afl. 7, 8-9; E. SPRUYT, "De schenking: het paradepaard van de successieplanning", *AFT* 2008, afl. 8-9, 48; A. MEYUS en S. WILIKENS, "De gemodaliseerde hand- en bankgift, een instrument voor estate planning", *AFT* 2001, afl. 4, 167; W. PINTENS, C. DECLERCK, J. DU MONGH en K. VANWINCKELEN, *Familiaal vermogensrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 666.

<sup>20</sup> H. CASMAN, "Schenken en successierechten", *NFM* 1994, afl. 7, 8-9. *Contra*: Brussel 25 november 1991, *Pas.* 1991, II, 209.

<sup>21</sup> B. VERDICT, "Het bewijs van bankgiften" in A. VERBEKE en R. BARBAIX, *Actuele knelpunten van familiale vermogensplanning*, Antwerpen, Intersentia, 2013, 170; E. SPRUYT, "De schenking: het paradepaard van de successieplanning", *AFT* 2008, afl. 8-9, 49.

<sup>22</sup> Voorafgaande beslissing, Wet 24 december 2002, Dienst Voorafgaande beslissingen in fiscale zaken, nr. 2011.260, 6 september 2011, <http://www.fisconet.fgov.be>.

<sup>23</sup> E. DE WILDE D'ESTMAEL, "Les donations", in *Rep.not.*, III, VII, Brussel, Larcier, 1995, 167; A. MEYUS en S. WILIKENS, "De gemodaliseerde hand- en bankgift, een instrument voor estate planning", *AFT* 2001, afl. 4, 166; W. PINTENS, C. DECLERCK, J. DU

langer in twijfel worden getrokken en is er bijgevolg geen geldige onrechtstreekse schenking. CASMAN is van mening dat een bankoverschrijving op zichzelf een neutraal instrument is, waardoor de vermelding van een schenking geen afbreuk doet aan de geldigheid van de onrechtstreekse schenking.<sup>24</sup>

21. BESLUIT - Volgens mij stelt de meerderheidsstrekking terecht dat een bankoverschrijving een onrechtstreekse schenking uitmaakt, ongeacht of de rekeningen bij dezelfde bankinstelling worden aangehouden. Een bankoverschrijving is namelijk een neutrale akte, waaruit het kosteloze karakter niet blijkt tenzij een uitdrukkelijke vermelding van de schenking op het overschrijvingsformulier. De ouders dienen de vermelding van de schenking te vermijden, anders is er sprake van een ongeldige onrechtstreekse schenking en zullen zij de vormvoorwaarden van artikel 931 B.W. moeten naleven.

22. VORMVRIJ EN GEEN ALGEMENE REGISTRATIEVERPLICHTING – De regels van de handgift gelden *mutatis mutandis* voor de bankgift (cf. *supra* nr. 11). De bankgift als een geldige onrechtstreekse schenking is niet onderworpen aan de vormvoorwaarden van artikel 931 B.W.<sup>25</sup> De ouders kunnen vormvrij geld schenken via een bankoverschrijving. Bijgevolg is er geen algemene registratieverplichting op grond van artikel 19, 1° W. Reg. en dient men rekening te houden met artikel 7 W. Succ.

23. GESCHRIFT AD PROBATIONEM EN REGULARISATIE - De bankgift is een vormvrije schenking waardoor het, zoals bij een handgift, aanbevolen is om een geschrift *ad probationem* op te stellen (cf. *supra* nr. 13). Bij het regulariseren van de bankgift via een vrijwillige registratie zullen er eveneens 3% schenkingsrechten verschuldigd zijn overeenkomstig artikel 131 §2 W. Reg. In tegenstelling tot de handgift, kan de bankgift enkel aangeboden worden ter registratie via een bilateraal document. Zo stelt de fiscale administratie in haar beslissing het volgende: "*enerzijds kan een eenzijdige verklaring door de begiftigde alleen niet bewijzen dat de overdracht plaats had om niet, anderzijds kan de eenzijdige verklaring door de schenker niet bewijzen dat de begiftigde de schenking aanvaardde, wat een essentieel element is van de schenking.*"<sup>26</sup>

### 1.3. Notariële schenking binnenland - buitenland

24. GELDIGHEID EN VORM – De ouders hebben de mogelijkheid om het geld te schenken via een notariële akte. In de praktijk komt dit zelden voor. De meest gehanteerde schenkingsvorm is de handgift of de bankgift. De inhoudelijke elementen van de notariële schenking zijn het dadelijk en onherroepelijk ontdoen van het goed (1), de *animus donandi* (2) en de aanvaarding door de begiftigde (3).<sup>27</sup> In principe is de schenking een vormelijk contract.<sup>28</sup> Overeenkomstig artikel 931

---

MONGH en K. VANWINCKELEN, *Familiaal vermogensrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 671; B. VERDICKT, "Het bewijs van bankgiften" in A. VERBEKE en R. BARBAIX, *Actuele knelpunten van familiale vermogensplanning*, Antwerpen, Intersentia, 2013, 171; E. SPRUYT, *Schenking als techniek van successieplanning: juridisch en fiscaal*, Mechelen, Kluwer, 2008, 85.

<sup>24</sup> H. CASMAN, "Schenken en successierechten", *NFM* 1994, afl. 7, 8-9.

<sup>25</sup> W. PINTENS, C. DECLERCK, J. DU MONGH en K. VANWINCKELEN, *Familiaal vermogensrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 666; E. SPRUYT, "De schenking: het paradepaard van de successieplanning", *AFT* 2008, afl. 8-9, 31.

<sup>26</sup> Adm. Besl. 30 januari 2007, nr. E.E./101.748, [www.fisconetplus.be](http://www.fisconetplus.be); E. SPRUYT, *Schenking als techniek van successieplanning: juridisch en fiscaal*, Mechelen, Kluwer, 2008, 231.

<sup>27</sup> Artikel 894 B.W.

B.W. moet iedere schenkingsakte verleden worden voor de notaris op straffe van nietigheid. Zoals hierboven uiteengezet zijn er alternatieve schenkingsvormen, met name consensuele contracten waarbij de vormvoorwaarden enkel *ad probationem* kunnen worden opgelegd.<sup>29</sup> Voor de notariële schenking voorziet de wet bijkomende vormvoorwaarden. Ten eerste moet de schenking niet alleen uitdrukkelijk en bij notariële akte verleden worden maar dient de aanvaarding eveneens betekend te worden.<sup>30</sup> Ten tweede is een volmacht mogelijk maar deze dient verplicht notarieel te worden verleden.<sup>31</sup> Ten derde moet een staat van schatting worden opgemaakt bij een schenking van roerende goederen.<sup>32</sup>

25. ALGEMENE REGISTRATIEVERPLICHTING - Voor de notariële schenking verleden bij een Belgisch notaris geldt een algemene registratieverplichting op grond van artikel 19, 1<sup>o</sup> W. Reg. Voor de schenking van roerende goederen is er een tarief van 3% in rechte lijn.<sup>33</sup> Door de schenking te registreren is artikel 7 W. Succ. niet van toepassing.

26. MODALITEITEN - In de notariële schenkingsakte kunnen de ouders voorwaarden of lasten opnemen. Krachtens artikel 944 B.W. kunnen er geen potestatieve voorwaarden of lasten worden opgelegd, dit zijn voorwaarden of lasten die afhangen van de loutere wil van de schenker. Men mag eveneens geen afbreuk doen aan de onherroepelijkheid van de schenking ("*donner et retenir ne vaut*").<sup>34</sup> Met andere woorden, de essentiële kenmerken van de schenking moeten overeind blijven.

27. BESLUIT – Gelet op de notariskosten en de verplichte registratie zullen de ouders eerder terugvallen op een vormvrije schenking. De voordelen van de notariële schenking, met name de bewijswaarde en het uitblijven van het risico in artikel 7 W. Succ., worden gecompenseerd bij een vormvrije schenking door het opstellen van een *pacte adjointe* en de vrijwillige registratie ervan.

28. RECHTSVERGELIJKEND MET DE NEDERLANDSE SCHENKING - Voor de Nederlandse rijksinwoner die roerende goederen schenkt is er geen notariële akte vereist (cf. *supra* nr. 15). Voorheen geschieden iedere schenking bij notariële akte op straffe van nietigheid behoudens een schenking van hand tot hand. Het huidige schenkingsrecht in Nederland legt geen vormvoorwaarden op voor schenkingen met uitzondering voor de schenking ter zake des doods of *donatio mortis causa*. De schenking des doods is een schenking die uitgevoerd wordt na het overlijden van de schenker, bij een gesplitste aankoop met een voorafgaande schenking zal dit niet het geval zijn. In praktijk wordt er vaak een notariële akte opgesteld omwille van de sterkere bewijswaarde.<sup>35</sup>

---

<sup>28</sup> H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, VIII/1, Brussel, Bruylant, 1944, nr. 520.

<sup>29</sup> W. PINTENS, C. DECLERCK, J. DU MONGH en K. VANWINCKELEN, *Familiaal vermogensrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 629; E. SPRUYT, "De schenking: het paradepaard van de successieplanning", *AFT* 2008, afl. 8-9, 31.

<sup>30</sup> Artikel 932 B.W.

<sup>31</sup> Artikel 933 B.W.

<sup>32</sup> Artikel 948 B.W.

<sup>33</sup> Artikel 131 §2 W. Reg.

<sup>34</sup> E. SPRUYT, "De schenking: het paradepaard van de successieplanning", *AFT* 2008, afl. 8-9, 50;

<sup>35</sup> C. ASSER en S. PERRICK, *Assers handleiding tot de beoefening van het Nederlands Burgerlijk recht: Erfrecht en schenking*, Deventer, Kluwer, 2013, nr. 277-279; M.J.A. VAN MOURIK, B.M.E.M. SCHOLS, F.W.J.M. SCHOLS, L.C.A. VERSTAPPEN, B.C.M. WAAIJER, *Handboek erfrecht*, Centrum voor notarieel recht, 2011, 647.

29. NOTARIËLE SCHENKING IN HET BUITENLAND - Een ander alternatief is de schenking via een notariële akte in het buitenland. In Nederland zijn er bijvoorbeeld geen schenkingsrechten verschuldigd voor niet-rijksinwoners.<sup>36</sup> Deze schenkingsvorm komt minder voor aangezien de partijen, buiten de bewijswaarde van de notariële akte, hetzelfde resultaat bereiken via een handgift of een bankgift. De geldigheid van een schenking voor een buitenlands notaris werd fel bekritiseerd door WEYTS. Hij was van mening dat dergelijke schenking internationaal privaatrechtelijk rechtsmisbruik inhield op grond van artikel 18 van het Wetboek van Internationaal Privaatrecht. Er is een gebrek aan een reëel aanknopingspunt indien men naar Nederland trekt zonder enige band te hebben met Nederland.<sup>37</sup> De overgrote meerderheid van de rechtsleer acht de schenking via een buitenlandse notaris geldig.<sup>38</sup>

30. GEEN ALGEMENE REGISTRATIEVERPLICHTING - Artikel 931 B.W. refereert enkel naar een notariële akte.<sup>39</sup> Derhalve is er in België geen algemene registratieverplichting voor een 'buitenlandse' notariële schenking.<sup>40</sup> Voor de regularisatie kan de buitenlandse notariële schenking vrijwillig aangeboden worden ter registratie zoals bij de handgift en de bankgift (cf. *supra* nr. 14 en 23).

---

<sup>36</sup> Artikel 1 Sw.; N. LABEEUW en R. BLAUWE, "Schenking voor een Nederlandse notaris: geldig? Waarom niet?", *Nieuwsbrief Successierechten* 2006, afl. 8, 1; E. SPRUYT, "De schenking: het paradepaard van de successieplanning", *AFT* 2008, afl. 8-9, 31-32.

<sup>37</sup> L. WEYTS, "Vlucht niet naar Nederland, vlucht naar uw notaris: over schenkingen van roerend goed", *T. Not.* 2006, 366-376.

<sup>38</sup> E. SPRUYT, "De schenking: het paradepaard van de successieplanning", *AFT* 2008, afl. 8-9, 31-33; A. VERBEKE, "Schenken in binnen- en buitenland", *TEP* 2006, afl. 5, 382-388; N. LABEEUW en R. BLAUWE, "Schenking voor een Nederlandse notaris: geldig? Waarom niet?", *Nieuwsbrief Successierechten* 2006, afl. 8, 1-10.

<sup>39</sup> E. SPRUYT, "De schenking: het paradepaard van de successieplanning", *AFT* 2008, afl. 8-9, 31-33.

<sup>40</sup> De Belgische fiscus wordt op de hoogte gebracht van de roerende schenking in Nederland, via de informatie-uitwisseling op basis van het Belgisch-Nederlands verdrag van 24 mei 1845.



## HOOFDSTUK 2. GESPLITSTE AANKOOP IN VRUCHTGEBRUIK EN BLOTE EIGENDOM

31. Na de schenking van de geldmiddelen gaan de partijen over tot de gesplitste aankoop in vruchtgebruik en blote eigendom van het onroerend goed. Het is van belang dat de partijen op voorhand kennis hebben van de figuur van de gesplitste aankoop in vruchtgebruik en blote eigendom. Volgende vragen zullen in dit hoofdstuk aan bod komen: Wat houdt de gesplitste aankoop precies in? Welke rechten en verplichtingen hebben de vruchtgebruiker en de blote eigenaar en zijn er afwijkingen mogelijk? Op welke wijze komt er einde aan het vruchtgebruik en zijn er bijzonderheden of extra aandachtspunten bij de familiaal gesplitste aankoop?

### 2.1. Vruchtgebruik en blote eigendom

32. GESPLITSTE AANKOOP - Bij een gesplitste aankoop gaan de ouders samen met hun kinderen een onroerend goed aankopen, in het bijzonder kopen de ouders het vruchtgebruik en de kinderen de blote eigendom van het onroerend goed. Door de gesplitste aankoop ontstaat er een driepartijenverhouding. De verkoper verkoopt zijn onroerend goed aan twee titularissen met een onderscheiden zakelijk recht, namelijk de vruchtgebruiker en de blote eigenaar.<sup>41</sup> Het recht van vruchtgebruik brengt geen onverdeeldheid met zich mee aangezien er geen samenloop is van rechten met een identiek karakter.<sup>42</sup> De verkoopakte zal gelden als *instrumentum* voor de vestiging van het vruchtgebruik.<sup>43</sup> Voor de tegenwerpelijke ten aanzien van derden dient de vestigingsakte overgeschreven te worden in de registers van de hypotheekbewaarder.<sup>44</sup>

33. RECHT VAN VRUCHTGEBRUIK - Vruchtgebruik is een zakelijk recht dat wordt omschreven als het recht om van een zaak waarvan een ander de eigendom heeft het genot te hebben, zoals de eigenaar zelf, maar onder de verplichting om de zaak zelf in stand te houden. De artikelen 578 tot en met 624 van het Burgerlijk Wetboek regelen het recht van vruchtgebruik. De meeste bepalingen zijn van aanvullend recht, dit impliceert dat partijen vrij zijn om hun conventioneel vruchtgebruik te modaliseren.<sup>45</sup>

---

<sup>41</sup> H. CASMAN, "Aankoop van een onroerend goed: vruchtgebruik en blote eigendom. Zeven aandachtspunten." in B. TILLEMEN en A. VERBEKE (eds.), *Knelpunten verkoop onroerend goed*, Brugge, Die Keure, 2007, 60.

<sup>42</sup> H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, VI, Brussel, Bruylant, 1942, 155-156; R. DERINE, F. VAN NESTE en H. VANDENBERGHE, *Beginnelen van het Belgische privaatrecht*, II, Gent, E. Story-Scientia, 1984, 347; R. DEKKERS en E. DIRIX, *Handboek Burgerlijk Recht 2: Zakenrecht, zekerheden, verjaring*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 182; N. VANDEBEEK, *Terbeschikkingstelling van onroerende goederen: grondige analyse van enkele rechtsfiguren*, Mechelen, Kluwer, 2011, 77.

<sup>43</sup> A. LEMMERLING en A. VAN DOORSLAER DE TEN RYEN, "De gesplitste aankoop in vruchtgebruik en blote eigendom: contractuele mogelijkheden, opportuniteiten en valkuilen" in V. SAGAERT en A. VERBEKE (eds.), *Vruchtgebruik. Mogelijkheden, beperkingen en innovaties*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 231.

<sup>44</sup> Artikel 1 Hyp. W.; N. VANDEBEEK, *Terbeschikkingstelling van onroerende goederen: grondige analyse van enkele rechtsfiguren*, Mechelen, Kluwer, 2011, 72.

<sup>45</sup> H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, VI, Brussel, Bruylant, 1942, nr. 224; N. VANDEBEEK, *Terbeschikkingstelling van onroerende goederen: grondige analyse van enkele rechtsfiguren*, Mechelen, Kluwer, 2011, 74.

## 2.2. Rechten en verplichtingen van de vruchtgebruiker

### 2.2.1. Staat en borgstelling

34. VERPLICHTINGEN BIJ DE AANVANG - Bij de aanvang van het vruchtgebruik dienen de ouders een aantal verplichtingen te vervullen alvorens zij in het genot kunnen treden van het goed. Allereerst dienen zij een staat op te stellen, deze staat bevat een opsomming en omschrijving van de onroerende goederen.<sup>46</sup> De beschrijvende staat is niet onderworpen aan bijzondere vormvoorwaarden. Een onderhands geschrift volstaat indien de partijen meerderjarig en bekwaam zijn.<sup>47</sup> De enige voorwaarde is dat de staat wordt opgesteld op tegenspraak.<sup>48</sup> De vruchtgebruikers zijn gehouden tot de kosten van de staat behoudens andersluidend akkoord.<sup>49</sup> Verder dienen de ouders zich borg te stellen voor het risico tegen insolventie.<sup>50</sup> De wet spreekt enkel over een "borgstelling". Er kunnen echter ook andere zekerheden gevestigd worden zoals de inpandgeving, de hypotheekvestiging of de storting van een geldsom op een bankrekening.<sup>51</sup> Nochtans zullen de ouders en de kinderen bij de gesplitste aankoop een staat en een borgstelling meestal niet nodig achten. Maar kunnen zij geldig afwijken van de staat en de borgstelling?

35. VRIJSTELLING VOOR HET OPSTELLEN VAN EEN STAAT - In de rechtsleer rijst de vraag of een vrijstelling voor het opstellen van een staat bedongen kan worden in de vestigingsakte. Bepaalde auteurs zijn van oordeel dat een vrijstellingsclausule niet rechtsgeldig is aangezien artikel 600 B.W. van openbare orde is.<sup>52</sup> De meerderheid van de rechtsleer beschouwt de verplichting tot het opstellen van een staat als een bepaling van dwingend recht.<sup>53</sup> Bijgevolg kan de blote eigenaar nog steeds een staat opeisen op eigen kosten indien er een vrijstellingclausule wordt opgenomen in de vestigingsakte. Volgens mij is er inderdaad sprake van een verplichting van dwingend recht aangezien het opstellen van een staat de bescherming van private belangen op het oog heeft. In het licht van de gesplitste aankoop kan mijns inziens een vrijstelling worden bedongen met betrekking tot de staat.

36. OPSTELLEN VAN EEN STAAT IN NEDERLAND - In Nederland is er een gelijkaardige bepaling maar er is geen betwisting over de aard van de bepaling. Het is namelijk een bepaling van dwingend recht. Overeenkomstig artikel 3:205 N.B.W. dienen de vruchtgebruikers een notariële staat op te stellen.

---

<sup>46</sup> Artikel 600 B.W.; R. DERINE, F. VAN NESTE en H. VANDENBERGHE, *Beginselen van het Belgische privaatrecht*, II, Gent, E. Story-Scientia, 1984, 390; R. DEKKERS en E. DIRIX, *Handboek Burgerlijk Recht 2: Zakenrecht, zekerheden, verjaring*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 192; N. VANDEBEEK, *Terbeschikkingstelling van onroerende goederen: grondige analyse van enkele rechtsfiguren*, Mechelen, Kluwer, 2011, 78.

<sup>47</sup> R. DERINE, F. VAN NESTE en H. VANDENBERGHE, *Beginselen van het Belgische privaatrecht*, II, Gent, E. Story-Scientia, 1984, 389.

<sup>48</sup> R. DERINE, F. VAN NESTE en H. VANDENBERGHE, *Beginselen van het Belgische privaatrecht*, II, Gent, E. Story-Scientia, 1984, 390; R. DEKKERS en E. DIRIX, *Handboek Burgerlijk Recht 2: Zakenrecht, zekerheden, verjaring*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 192; N. VANDEBEEK, *Terbeschikkingstelling van onroerende goederen: grondige analyse van enkele rechtsfiguren*, Mechelen, Kluwer, 2011, 79.

<sup>49</sup> R. DEKKERS en E. DIRIX, *Handboek Burgerlijk Recht 2: Zakenrecht, zekerheden, verjaring*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 192; N. VANDEBEEK, *Terbeschikkingstelling van onroerende goederen: grondige analyse van enkele rechtsfiguren*, Mechelen, Kluwer, 2011, 79.

<sup>50</sup> Artikel 601 B.W.

<sup>51</sup> N. VANDEBEEK, *Terbeschikkingstelling van onroerende goederen: grondige analyse van enkele rechtsfiguren*, Mechelen, Kluwer, 2011, 81; N. VERHEYDEN-JEANMART en O. JAUNIAUX, "L'usufruit - Aspects civils (définition, objet, droits et obligations des parties, extinction)" in X (ed.), *Les droits de jouissance. Aspects civils et fiscaux*, Louvain-la-Neuve, Anthemis, 2007, 18.

<sup>52</sup> F. LAURENT, *Supplément aux principes de droit civil*, 1901, Tome, II, nr. 497; A. KLUYSKENS, *Zakenrecht in Beginselen van Burgerlijk Recht*, V, Antwerpen, Standaard Boekhandel, 1940, nr. 195.

<sup>53</sup> R. DERINE, F. VAN NESTE en H. VANDENBERGHE, *Beginselen van het Belgische privaatrecht*, II, Gent, E. Story-Scientia, 1984, 392; N. VANDEBEEK, *Terbeschikkingstelling van onroerende goederen: grondige analyse van enkele rechtsfiguren*, Mechelen, Kluwer, 2011, 80.

Indien de blote eigenaar tegenwoordig is, volstaat een onderhands geschrift.<sup>54</sup> Bij niet nakoming van de verplichting tot het opstellen van een staat, zal de levering en de afgifte van de goederen worden opgeschort.<sup>55</sup> Daarnaast heeft de Nederlandse vruchtgebruiker de plicht om jaarlijks een nauwkeurige opgave te verzenden van de goederen die niet meer aanwezig zijn, van de goederen die in de plaats zijn gekomen en de voordelen die de goederen hebben opgebracht en die geen vruchten zijn.<sup>56</sup>

37. ONTSLAG VAN BORGSTELLING – Over het ontslag van borgstelling heerst geen discussie, het is uitdrukkelijk toegestaan krachtens artikel 601 B.W. In tegenstelling tot de beschrijvende staat is het ontslag van borgstelling definitief.<sup>57</sup> Een stilzwijgend ontslag van borgstelling wordt vaak afgeleid uit de vestiging van het recht van vruchtgebruik door aankoop.<sup>58</sup> Het is aan te raden dat de partijen het ontslag van borgstelling uitdrukkelijk opnemen in de vestigingsakte van de gesplitste aankoop.

38. BORGSTELLING IN NEDERLAND - Dezelfde regeling is van toepassing in Nederland, alleen spreekt de wet expliciet over een zekerheidsstelling en niet over een borgstelling.<sup>59</sup> Bovendien kan de blote eigenaar in geval van een vrijstelling, jaarlijks vragen om de aan vruchtgebruik onderworpen zaken te tonen.<sup>60</sup>

## 2.2.2. Gebruiks –en genotsrecht

39. GEBRUIK EN GENOT - De ouders hebben een gebruik- en genotsrecht (*ius utendi* en *ius fruendi*) zoals de eigenaar zelf maar met de verplichting om de zaak in stand te houden.<sup>61</sup> De vruchtgebruiker kan het goed zelf gebruiken of door een ander laten gebruiken. De gesplitste aankoop is een interessante figuur rekening houdend met het gebruik- en genotsrecht. De ouders kopen het goed meestal met het oog op een tweede verblijf of een opbrengsteigendom.

40. BEPERKINGEN AAN HET GEBRUIK EN GENOT - Het gebruiks- en genotsrecht van de ouders wordt beperkt door twee verplichtingen. Ten eerste dienen zij het goed te beheren als een goede huisvader.<sup>62</sup> Het gedrag wordt getoetst aan het *bonus pater familias* criterium, dit wil zeggen een normaal en zorgvuldig persoon in dezelfde omstandigheden. Ten tweede dienen zij de bestemming van het goed te eerbiedigen behoudens uitdrukkelijke toestemming van de blote eigenaar.<sup>63</sup> Bij het

---

<sup>54</sup> Artikel 3:205, 1<sup>e</sup> lid N.B.W.

<sup>55</sup> Artikel 3:205, 2<sup>e</sup> lid N.B.W.

<sup>56</sup> Artikel 3:206, 2<sup>e</sup> lid N.B.W.

<sup>57</sup> A. LEMMERLING, "De gesplitste aankoop in vruchtgebruik of erfpacht vanuit privaatrechtelijk en fiscaalrechtelijk oogpunt" in V. SAGAERT (ed.), *Vastgoedrecht*, Themis 2013-2014, Brugge, Die Keure, 81.

<sup>58</sup> R. DEKKERS en E. DIRIX, *Handboek Burgerlijk Recht 2: Zakenrecht, zekerheden, verjaring*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 196; H. CASMAN, "Aankoop van een onroerend goed: vruchtgebruik en blote eigendom. Zeven aandachtspunten." in B. TILLEMEN en A. VERBEKE (eds.), *Knelpunten verkoop onroerend goed*, Brugge, Die Keure, 2007, 63.

<sup>59</sup> Artikel 3:206, 1<sup>e</sup> lid N.B.W.

<sup>60</sup> Artikel 3:206, 2<sup>e</sup> lid N.B.W.

<sup>61</sup> Artikel 578 B.W.

<sup>62</sup> A. VERBEKE en K. VANHOVE, "Actualia vruchtgebruik, erfpacht, opstal en erfdienstbaarheden", *Zakenrecht*, Themis 2002-2003, Brugge, Die Keure, 76; R. DEKKERS en E. DIRIX, *Handboek Burgerlijk Recht 2: Zakenrecht, zekerheden, verjaring*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 215; N. VANDEBEEK, *Terbeschikkingstelling van onroerende goederen: grondige analyse van enkele rechtsfiguren*, Mechelen, Kluwer, 2011, 84.

<sup>63</sup> R. DEKKERS en E. DIRIX, *Handboek Burgerlijk Recht 2: Zakenrecht, zekerheden, verjaring*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 215; N. VANDEBEEK, *Terbeschikkingstelling van onroerende goederen: grondige analyse van enkele rechtsfiguren*, Mechelen, Kluwer, 2011, 84.



niet naleven van deze twee verplichtingen kan het vruchtgebruik vervallen.<sup>64</sup> De vervallenverklaring in artikel 618 B.W. heeft geen retroactieve werking, zij werkt *ex nunc*.<sup>65</sup> De rechter dient steeds tussen te komen maar is niet verplicht om de vervallenverklaring uit te spreken.<sup>66</sup>

41. HUUR - Indien de ouders het onroerend goed verhuren, zullen zij ook de huurinkomsten innen. Het innen van de huurinkomsten is vaak één van de beweegredenen om gesplitst aan te kopen. De vruchtgebruiker is eigenaar van de huurinkomsten.<sup>67</sup> Zij worden geacht verkregen te zijn van dag tot dag en behoren de vruchtgebruiker toe naar evenredigheid van de duur van zijn vruchtgebruik.<sup>68</sup> Wanneer het vruchtgebruik eindigt zullen de kinderen onder bepaalde voorwaarden de resterende huur moeten respecteren. Overeenkomstig artikel 595 B.W. is een huurovereenkomst van 9 jaar of minder tegenstelbaar aan de blote eigenaar indien de huur vaste datum heeft. Daarnaast is een huurovereenkomst voor langer dan 9 jaar bindend voor de resterende periode van 9 jaar indien de huur vaste datum heeft en overgeschreven is in de registers van de hypotheekbewaarder.<sup>69</sup>

42. GEEN DADEN VAN BESCHIKKING – In de klassieke rechtsleer konden vruchtgebruikers niet beschikken over het in vruchtgebruik gegeven goed, gelet op de verplichting om de zaak in stand te houden.<sup>70</sup> Volgens een recente strekking in de rechtsleer impliceert de restitutieplichting enkel dat de bestemming van de zaak gevrijwaard moet worden.<sup>71</sup> Met andere woorden, daden van beschikking zijn mogelijk indien zij in overeenstemming zijn met de bestemming van het goed. Met betrekking tot onroerende goederen is het uitgesloten het goed te vervreemden zonder toelating van de blote eigenaar. Dit zou niet in overeenstemming zijn met de bestemming van het goed. De ouders kunnen bijgevolg het gesplitst aangekochte goed niet verkopen zonder toestemming van de kinderen.

43. DADEN VAN BESCHIKKING IN NEDERLAND – De Nederlandse vruchtgebruiker heeft ook het recht om andermans goed te gebruiken en daarvan de vruchten te genieten.<sup>72</sup> De Nederlandse bepalingen zijn alomvattend. Overeenkomstig artikel 3:212 N.B.W. mag de vruchtgebruiker het goed vervreemden voor zover het daarvoor is bestemd of voor zover het in de vestigingsakte is bepaald. In andere gevallen is het slechts mogelijk mits toestemming van de blote eigenaar of machtiging

---

<sup>64</sup> R. DERINE, F. VAN NESTE en H. VANDENBERGHE, *Beginselen van het Belgische privaatrecht*, II, Gent, E. Story-Scientia, 1984, 477; N. VANDEBEEK, *Terbeschikkingstelling van onroerende goederen: grondige analyse van enkele rechtsfiguren*, Mechelen, Kluwer, 2011, 97-98.

<sup>65</sup> N. VERHEYDEN-JEANMART en O. JAUNIAUX, "L'usufruit – Aspects civils (définition, objet, droits et obligations des parties, extinction)" in X (ed.), *Les droits de jouissance. Aspects civils et fiscaux*, Louvain-la-Neuve, Anthemis, 2007, 52.

<sup>66</sup> A. LEMMERLING, "De gesplitste aankoop in vruchtgebruik of erfpacht vanuit privaatrechtelijk en fiscaalrechtelijk oogpunt" in V. SAGAERT (ed.), *Vastgoedrecht*, Themis 2013-2014, Brugge, Die Keure, 82.

<sup>67</sup> Artikel 584 B.W.

<sup>68</sup> Artikel 586 B.W.

<sup>69</sup> A. VERBEKE en K. VANHOVE, "Actualia vruchtgebruik, erfpacht, opstal en erfdienstbaarheden", *Zakenrecht*, Themis 2002-2003, Brugge, Die Keure, 79; R. DEKKERS en E. DIRIX, *Handboek Burgerlijk Recht 2: Zakenrecht, zekerheden, verjaring*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 209; N. VANDEBEEK, *Terbeschikkingstelling van onroerende goederen: grondige analyse van enkele rechtsfiguren*, Mechelen, Kluwer, 2011, 83.

<sup>70</sup> H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, VI, Brussel, Bruylant, 1942, nr. 459.

<sup>71</sup> A. VERBEKE en K. VANHOVE, "Actualia vruchtgebruik, erfpacht, opstal en erfdienstbaarheden", *Zakenrecht*, Themis 2002-2003, Brugge, Die Keure, 78; S. SNAET, "Alternatieve vormen voor het verwerven van onroerend goed" in X (ed.), *Het onroerend goed in de verschillende takken van het recht*, Gent, Larcier, 2008, 87.

<sup>72</sup> Artikel 3:201 N.B.W.

van de kantonrechter.<sup>73</sup> De vruchtgebruiker is verplicht de zorg van een goed vruchtgebruiker in acht te nemen en de bestemming te eerbiedigen.<sup>74</sup> Vervolgens vermeldt de wet uitdrukkelijk de bevoegdheid tot verhuur of verpachting door de vruchtgebruiker. Indien er geen verhuring of verpachting is bij de vestiging van het vruchtgebruik, is verhuren of verpachten enkel mogelijk bij toestemming van de blote eigenaar of machtiging door de kantonrechter.<sup>75</sup> Tenzij de bevoegdheid tot verhuring of verpachting werd toegekend in de vestigingsakte. Tenslotte zal bij het einde van het vruchtgebruik de blote eigenaar verplicht zijn de aangegane huur of verpachting in stand te houden. Hij zal de positie van verhuurder of verpachter overnemen.<sup>76</sup>

### 2.2.3. Herstellingen

44. HERSTELLINGEN TOT ONDERHOUD – De vruchtgebruikers dienen de onderhoudsherstellingen uit te voeren aangezien zij instaan voor een goed beheer van de zaak. Er wordt een onderscheid gemaakt tussen grove herstellingen en herstellingen tot onderhoud.<sup>77</sup> Grove herstellingen komen enkel ten laste van de vruchtgebruiker indien zij zijn veroorzaakt door het verzuimen aan de gewone herstellingen. In Nederland worden herstellingen op een vergelijkbare wijze geregeld.<sup>78</sup>

45. NIET GEHOUDEN TOT DE GROVE HERSTELLINGEN – De grove herstellingen vallen in principe ten laste van de blote eigenaars. Bij de gesplitste aankoop zullen de ouders de grove herstellingen waarschijnlijk op zich nemen om de kinderen financieel te ontlasten. Over wat exact onder grove herstellingen moet worden verstaan, is er onduidelijkheid. De wetgever somt de volgende grove herstellingen op: herstellingen van zware muren en van gewelven, de vernieuwing van balken en van gehele daken, eveneens de vernieuwing van dijken en van steunen afsluitingsmuren in hun geheel. Het Hof van Cassatie oordeelde in 1970 dat de opsomming van de grove herstellingen evolutief geïnterpreteerd moet worden. Zo zijn grove herstellingen "*groeve vernieuwings- en verbouwingswerken met het oog op de algemene stevigheid en de instandhouding van het gehele gebouw en die werkelijk een uitzondering zijn in het bestaan zelf van de eigendom en waarvan de kosten normaal van het kapitaal worden afgetrokken*".<sup>79</sup> De overige herstellingen zijn herstellingen tot onderhoud zoals het schilderen van de woning, het onderhoud van de schoorsteen, het onderhoud van de lift, het herstellen van deuren of vensters enz.<sup>80</sup> Het onderscheid blijft bijgevolg een feitenkwestie.

46. AFDWINGEN VAN DE GROVE HERSTELLINGEN? – Traditioneel wordt aangenomen dat de vruchtgebruiker het uitvoeren van de grove herstellingen niet kan afdwingen van de blote eigenaar. De blote eigenaar heeft een louter passieve plicht om de vruchtgebruiker in het genot te laten van de zaak. De heersende rechtspraak en rechtsleer gaan ervan uit dat de vruchtgebruiker de blote eigenaar

<sup>73</sup> H.J. SNIJDERS en E.B. RANK-BERENSCHOT, *Goederenrecht*, Deventer, Kluwer, 2012, 497, nr. 609.

<sup>74</sup> Artikel 3:207, 3<sup>e</sup> lid N.B.W.; Artikel 3:208, 1<sup>e</sup> lid N.B.W.

<sup>75</sup> Artikel 3:217 N.B.W.; A. PITLO, W.H.M. REEHUIS en A.H.T. HEISTERKAMP, *Goederenrecht*, Deventer, Kluwer, 2001, 489.

<sup>76</sup> H.J. SNIJDERS en E.B. RANK-BERENSCHOT, *Goederenrecht*, Deventer, Kluwer, 2012, 497, nr. 609.

<sup>77</sup> Artikel 605-606 B.W.

<sup>78</sup> Artikel 3:220 N.B.W.; A. PITLO, W.H.M. REEHUIS en A.H.T. HEISTERKAMP, *Goederenrecht*, Deventer, Kluwer, 2001, 491.

<sup>79</sup> Cass. 22 januari 1970, *Arr. Cass.* 1970, 460; N. VERHEYDEN-JEANMART en O. JAUNIAUX, "L'usufruit – Aspects civils (définition, objet, droits et obligations des parties, extinction)" in X (ed.), *Les droits de jouissance. Aspects civils et fiscaux*, Louvain-la-Neuve, Anthemis, 2007, 35.

<sup>80</sup> H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, VI, Brussel, Bruylant, 1942, nr. 343; R. DERINE, F. VAN NESTE en H. VANDENBERGHE, *Beginselen van het Belgische privaatrecht*, II, Gent, E. Story-Scientia, 1984, 473; R. DEKKERS en E. DIRIX, *Handboek Burgerlijk Recht 2: Zakenrecht, zekerheden, verjaring*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 218.

kan dwingen om de grove herstellingen uit te voeren.<sup>81</sup> Krachtens artikel 599, 1<sup>e</sup> lid B.W. mag de blote eigenaar geen afbreuk doen aan de rechten van de vruchtgebruiker. Indien de blote eigenaar weigert de grove herstellingen uit te voeren doet hij afbreuk aan de genotsrechten van de vruchtgebruiker.<sup>82</sup> In Nederland kan de vruchtgebruiker de blote eigenaar niet dwingen de grove herstellingen uit te voeren op basis van de wet.<sup>83</sup> De blote eigenaar dient wel de kosten te dragen van de herstellingen.<sup>84</sup> Volgens de Nederlandse rechtsleer is daarentegen een verplichting tot uitvoering mogelijk op basis van de redelijkheid en billijkheid.<sup>85</sup> Bij een gesplitste aankoop zal het afdwingen van de grove herstellingen niet aan de orde zijn indien de vruchtgebruikers de grove herstellingen op zich hebben genomen.

47. GEMEENSCHAPPELIJKE SCHULDEN BIJ APPARTEMENTSMEDE-EIGENDOM - Hoe zit het met de gemeenschappelijke schulden bij een gesplitste aankoop van een privatieve kavel? Er is een bijzondere regeling van toepassing sinds de vernieuwde appartementswet van 2 juni 2010. Overeenkomstig artikel 577-6 §1, 2<sup>e</sup> lid B.W. wordt het recht om deel te nemen aan de beraadslagingen van de algemene vergadering geschorst totdat er een gemeenschappelijk lasthebber is aangesteld. De partijen kunnen de schorsing vermijden door een lasthebber aan te wijzen in de vestigingsakte.<sup>86</sup> Meestal zal de vruchtgebruiker aangewezen worden als lasthebber. De vereniging van mede-eigenaars zal zich richten tot de lasthebber voor de gemeenschappelijk schulden. De lasthebber-vruchtgebruiker kan deze achteraf verrekenen met de blote eigenaar.<sup>87</sup> In Nederland wordt er geen lasthebber aangesteld. Het is de vruchtgebruiker die het stemrecht uitoefent op de algemene vergadering. Bovendien is hij aansprakelijk voor de gemeenschappelijke schulden en bijdragen ten aanzien van de appartementseigenaars en de vereniging van eigenaars.<sup>88</sup>

#### 2.2.4. Lasten

48. GEWONE OF BUITENGEWONE LASTEN - Overeenkomstig artikel 608 B.W. draagt de vruchtgebruiker de gewone of periodieke lasten. Met lasten bedoelt men de aan het goed verbonden verplichtingen die van buitenaf worden opgelegd door een derde, meestal de overheid.<sup>89</sup> Een voorbeeld is de onroerende voorheffing. Betreffende de buitengewone (of niet-periodieke) lasten wordt er een onderscheid gemaakt tussen de lasten die gedragen worden door de opbrengsten van het goed en

---

<sup>81</sup> H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, VI, Brussel, Bruylant, 1942, 319; R. DERINE, F. VAN NESTE en H. VANDENBERGHE, *Beginselen van het Belgische privaatrecht*, II, Gent, E. Story-Scientia, 1984, 339-340;

<sup>82</sup> A. VERBEKE en K. VANHOVE, "Actualia vruchtgebruik, erfpacht, opstal en erfdienstbaarheden", *Zakenrecht*, Themis 2002-2003, Brugge, Die Keure, 81; A. LEMMERLING, "De gesplitste aankoop in vruchtgebruik of erfpacht vanuit privaatrechtelijk en fiscaalrechtelijk oogpunt" in V. SAGAERT (ed.), *Vastgoedrecht*, Themis 2013-2014, Brugge, Die Keure, 83.

<sup>83</sup> Artikel 3:220 N.B.W.

<sup>84</sup> H.J. SNIJDERS en E.B. RANK-BERENSCHOT, *Goederenrecht*, Deventer, Kluwer, 2012, 500, nr. 618.

<sup>85</sup> H.J. SNIJDERS en E.B. RANK-BERENSCHOT, *Goederenrecht*, Deventer, Kluwer, 2012, 500, nr. 618.

<sup>86</sup> A. LEMMERLING, "De gesplitste aankoop in vruchtgebruik of erfpacht vanuit privaatrechtelijk en fiscaalrechtelijk oogpunt" in V. SAGAERT (ed.), *Vastgoedrecht*, Themis 2013-2014, Brugge, Die Keure, 86; J. VERSTRAETE, "Gesplitste aankoop tussen ouders en kinderen. Middelen ter bescherming van de medegerechtigden." in R. BARBAIX en N. CARETTE (eds.), *Tendensen vermogensrecht 2014*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 209.

<sup>87</sup> A. LEMMERLING, "De gesplitste aankoop in vruchtgebruik of erfpacht vanuit privaatrechtelijk en fiscaalrechtelijk oogpunt" in V. SAGAERT (ed.), *Vastgoedrecht*, Themis 2013-2014, Brugge, Die Keure, 87.

<sup>88</sup> Artikel 5:123 N.B.W.; H.J. SNIJDERS en E.B. RANK-BERENSCHOT, *Goederenrecht*, Deventer, Kluwer, 2012, 505, nr. 627.

<sup>89</sup> N. VANDEBEEK, *Terbeschikkingstelling van onroerende goederen: grondige analyse van enkele rechtsfiguren*, Mechelen, Kluwer, 2011, 89; S. SNAET, "Alternatieve vormen voor het verwerven van onroerend goed" in X (ed.), *Het onroerend goed in de verschillende takken van het recht*, Gent, Larcier, 2008, 90.

de uitzonderlijke lasten die gedragen worden door het kapitaal van het goed.<sup>90</sup> De eerste categorie valt ten laste van de vruchtgebruiker, de tweede categorie van buitengewone lasten wordt gedragen door de blote eigenaar maar de vruchtgebruiker is er de intresten van verschuldigd.<sup>91</sup> Verder kan de vruchtgebruiker de kosten van de buitengewone lasten vrijwillig voorschieten en bij het einde van het vruchtgebruik terugvorderen.<sup>92</sup> In Nederland gelden dezelfde regels voor de lasten als voor de herstellingen (cf. *supra* nr. 44). Bij de familiaal gesplitste aankoop zullen de ouders en de kinderen hoogstwaarschijnlijk overeenkomen dat de ouders alle lasten zullen dragen.

### 2.2.5. Gebouwen en beplantingen

49. ACCESSOIR OPSTALRECHT - Het is de vruchtgebruiker toegestaan om gebouwen en beplantingen op te richten indien de bestemming van het goed niet wordt aangetast.<sup>93</sup> Hij beschikt over een accessoir opstalrecht tijdens de resterende duur van het vruchtgebruik. Bij beëindiging van het vruchtgebruik zal artikel 555 B.W. van toepassing zijn. Zo heeft de blote eigenaar de keuze tussen het behouden van de gebouwen met als last de waarde van de materialen en het arbeidsloon te betalen of de wegruiming ervan te vorderen, tenzij andersluidend akkoord. Bij de gesplitste aankoop van een bouwgrond kan het accessoir opstalrecht interessant zijn. In de familiale sfeer zal de vergoeding vaak worden uitgesloten. Men moet nochtans opletten dat de verrijking niet als een schenking wordt beschouwd.<sup>94</sup>

50. ONDERSCHIED MET VERBETERINGEN - Vervolgens mogen bebouwingen en beplantingen niet worden verward met verbeteringen uitgevoerd door de vruchtgebruiker. Artikel 599, 2<sup>e</sup> lid B.W. bepaalt dat de vruchtgebruiker geen vergoeding kan vorderen voor verbeteringen. Volgens de rechtspraak en rechtsleer dient de term 'verbetering' strikt geïnterpreteerd te worden.<sup>95</sup> Verbeteringen zijn werken die het normale gevolg zijn van een behoorlijk en zorgvuldig beheer, zoals bijvoorbeeld schilderwerken, verluchting, verwarming enz.<sup>96</sup>

---

<sup>90</sup> N. VERHEYDEN-JEANMART en O. JAUNIAUX, "L'usufruit – Aspects civils (définition, objet, droits et obligations des parties, extinction)" in X (ed.), *Les droits de jouissance. Aspects civils et fiscaux*, Louvain-la-Neuve, Anthemis, 2007, 45.

<sup>91</sup> R. DEKKERS en E. DIRIX, *Handboek Burgerlijk Recht 2: Zakenrecht, zekerheden, verjaring*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 224; S. SNAET, "Alternatieve vormen voor het verwerven van onroerend goed" in X (ed.), *Het onroerend goed in de verschillende takken van het recht*, Gent, Larcier, 2008, 90.

<sup>92</sup> Artikel 609, 3<sup>e</sup> lid B.W.; R. DEKKERS en E. DIRIX, *Handboek Burgerlijk Recht 2: Zakenrecht, zekerheden, verjaring*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 224; S. SNAET, "Alternatieve vormen voor het verwerven van onroerend goed" in X (ed.), *Het onroerend goed in de verschillende takken van het recht*, Gent, Larcier, 2008, 90; N. VANDEBEEK, *Terbeschikkingstelling van onroerende goederen: grondige analyse van enkele rechtsfiguren*, Mechelen, Kluwer, 2011, 89.

<sup>93</sup> N. VANDEBEEK, *Terbeschikkingstelling van onroerende goederen: grondige analyse van enkele rechtsfiguren*, Mechelen, Kluwer, 2011, 101; S. SNAET, "Alternatieve vormen voor het verwerven van onroerend goed" in X (ed.), *Het onroerend goed in de verschillende takken van het recht*, Gent, Larcier, 2008, 99.

<sup>94</sup> A. LEMMERLING, "Clausules tussen vruchtgebruiker en blote eigenaar bij de gesplitste aankoop van onroerend goed" in J. BAEL, K. BOONE, V. DE BACKER, J. DE MEYER, J. DU MONGH, J. GRILLET, A. LEMMERLING, G. VAN HOORICK en K. VANHOVE (eds.), *Notariële actualiteit 2012*, Brugge, Die Keure, 2012, 112.

<sup>95</sup> H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, VI, Brussel, Bruylant, 1942, 374, nr. 463; R. DERINE, F. VAN NESTE en H. VANDENBERGHE, *Beginselen van het Belgische privaatrecht*, II, Gent, E. Story-Scientia, 1984, 548, nr. 908.

<sup>96</sup> Cass. 27 januari 1887, *Pas.* 1887, I, 56; S. SNAET, "Alternatieve vormen voor het verwerven van onroerend goed" in X (ed.), *Het onroerend goed in de verschillende takken van het recht*, Gent, Larcier, 2008, 98; R. DERINE, F. VAN NESTE en H. VANDENBERGHE, *Beginselen van het Belgische privaatrecht*, II, Gent, E. Story-Scientia, 1984, 549; R. DEKKERS en E. DIRIX, *Handboek Burgerlijk Recht 2: Zakenrecht, zekerheden, verjaring*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 246.

## 2.3. Rechten en verplichtingen van de blote eigenaar

### 2.3.1. Lasten en herstellingen

51. GROVE HERSTELLINGEN EN BUITENGEWONE LASTEN - De rechten en verplichtingen van de blote eigenaar zijn in tegenstelling tot de rechten en verplichtingen van de vruchtgebruiker zeer summier omschreven in de wet. Zoals hierboven reeds uiteengezet vallen de buitengewone lasten alsook de grove herstellingen in principe ten laste van de vruchtgebruiker behoudens andersluidend akkoord (cf. *supra* nr. 45 en 48).

### 2.3.2. Eigendomsrecht

52. EIGENDOM - De blote eigenaar kan beschikken over het eigendomsrecht, hij kan het vervreemden, hypothekeren of er erfdienstbaarheden op vestigen, zonder evenwel afbreuk te doen aan de rechten van de vruchtgebruiker.<sup>97</sup>

53. ONVERDEELDHEID BLOTE EIGENAARS - In geval van de gesplitste aankoop zal de blote eigendom vaak toekomen aan meerdere kinderen. Indien er verscheidene blote eigenaars zijn, is er een onverdeeldheid waarop de regels van mede-eigendom van toepassing zijn.<sup>98</sup> Dit kan problemen opleveren indien de mede-eigenaar over zijn aandeel van de blote eigendom beschikt door het bijvoorbeeld te verkopen.<sup>99</sup> De ouders kunnen dit voorkomen door bij de schenking van de gelden een conventioneel vervreemdingsverbod te bedingen ten aanzien van de kinderen (cf. *supra* nr. 12 en 26).<sup>100</sup> Een conventioneel vervreemdingsverbod is geldig op voorwaarde dat het verbod beperkt is in tijd en er een rechtmatig belang voorhanden is.<sup>101</sup> In de rechtspraak wordt de geldigheid van een vervreemdingsverbod voor de duur van het vruchtgebruik aanvaard.<sup>102</sup> Derhalve kunnen de kinderen het onroerend goed niet vrijwillig vervreemden maar hun schuldeisers kunnen wel de verdeling of de veiling vorderen van het onverdeeld goed op basis van artikel 1561 Ger. W.<sup>103</sup>

54. UITONVERDEELDHEIDTREDING BIJ VRIJWILLIGE ONVERDEELDHEID - Kunnen de deelgenoten uit onverdeeldheid treden? Er was lange tijd onenigheid in de rechtspraak en rechtsleer over het vorderen van de verdeling bij een vrijwillige onverdeeldheid.<sup>104</sup> Artikel 815 B.W. bepaalt dat niemand kan gedwongen worden in onverdeeldheid te blijven en de verdeling ten allen tijde gevorderd kan worden. Volgens het arrest van het Hof van Cassatie van 20 september 2013 is artikel 815 B.W. niet van toepassing op de vrijwillige onverdeeldheid.<sup>105</sup> De verdeling kan enkel

---

<sup>97</sup> Artikel 599 B.W.; R. DEKKERS en E. DIRIX, *Handboek Burgerlijk Recht 2: Zakenrecht, zekerheden, verjaring*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 231; S. SNAET, "Alternatieve vormen voor het verwerven van onroerend goed" in X (ed.), *Het onroerend goed in de verschillende takken van het recht*, Gent, Larcier, 2008, 91.

<sup>98</sup> Artikel 577-2 – 577-14 B.W.

<sup>99</sup> J. VERSTRAETE, "Gesplitste aankoop tussen ouders en kinderen. Middelen ter bescherming van de medegerechtigden." in R. BARBAIX en N. CARETTE (eds.), *Tendensen vermogensrecht 2014*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 209.

<sup>100</sup> R. BARBAIX, "Last en modaliteit – Onvervreemdbaarheid – onbeslagbaarheid" in A. VERBEKE, F. BUYSENS en H. DERYCKE (eds.), *Handboek Estate Planning, Deel 2: Vermogen met effect bij leven: Schenking*, Gent, Larcier, 2009, 537, nr. 838.

<sup>101</sup> W. PINTENS, C. DECLERCK, J. DU MONGH en K. VANWINCKELEN, *Familiaal vermogensrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 612, nr. 1154; R. BARBAIX, "Last en modaliteit – Onvervreemdbaarheid – onbeslagbaarheid" in A. VERBEKE, F. BUYSENS en H. DERYCKE (eds.), *Handboek Estate Planning, Deel 2: Vermogen met effect bij leven: Schenking*, Gent, Larcier, 2009, 536, nr. 838-839.

<sup>102</sup> W. PINTENS, B. VAN DER MEERSCH en A. MAELFAIT, *Comm. Erf.*, Artikel 900 B.W., 2006, 19, nr. 20.

<sup>103</sup> J. VERSTRAETE, "Gesplitste aankoop tussen ouders en kinderen. Middelen ter bescherming van de medegerechtigden." in R. BARBAIX en N. CARETTE (eds.), *Tendensen vermogensrecht 2014*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 210.

<sup>104</sup> J. KOKELENBERG, T. VAN SINAY, V. SAGAERT en R. JANSEN, "Overzicht van rechtspraak. Zakenrecht 2000-2008", *TPR* 2009, 1113-1721, 89.

<sup>105</sup> Cass. 20 september 2013, *T. Not.* 2014/4, 198.

gevraagd worden indien de overeenkomst dit toestaat of indien het nagestreefde doel bereikt is en de afgesproken bestemming van het gemeenschappelijk goed blijkbaar geen reden van bestaan meer heeft.<sup>106</sup> Het is van belang dat de deelgenoten concrete afspraken maken betreffende de uitoverdeeldheidtreiding. Bij gebreke aan dergelijke afspraken zullen de deelgenoten de verdeling niet kunnen vorderen, daarnaast zullen hun schuldeisers geen verdeling kunnen vorderen via een zijdelingse vordering overeenkomstig artikel 1166 B.W. Dit in tegenstelling tot de schuldeisers die een eigen recht hebben, zij kunnen de verdeling vorderen krachtens artikel 1561 Ger. W. In het licht van artikel 7 Hyp. W. zou het onaanvaardbaar zijn dat de deelgenoten hun vermogen aan het onderpand van deze schuldeisers zouden kunnen onttrekken.<sup>107</sup>

## 2.4. Einde van het vruchtgebruik

### 2.4.1. Overlijden van de vruchtgebruiker

55. TIJDELIJK EN PERSOONSGEBONDEN KARAKTER - Essentieel is het tijdelijk en persoonsgebonden karakter van het recht van vruchtgebruik. De bepalingen betreffende de duur zijn van openbare orde.<sup>108</sup> De absolute maximumduur van het vruchtgebruik is de levensduur van de persoon op wiens hoofd het vruchtgebruik is gevestigd, meestal is dit de vruchtgebruiker.<sup>109</sup> Door het persoonsgebonden karakter zal het vruchtgebruik niet vererven bij het overlijden van de vruchtgebruiker. Het vruchtgebruik zal automatisch uitdoven en aanwassen bij de blote eigendom.<sup>110</sup>

56. GEZAMENLIJK VRUCHTGEBRUIK - In het kader van de gesplitste aankoop wordt het vruchtgebruik meestal gevestigd in hoofde van beide ouders. Zowel in België als in Nederland kan het vruchtgebruik gevestigd worden op het hoofd van twee of meerdere personen gezamenlijk.<sup>111</sup> In Nederland gaat het vruchtgebruik teniet bij het overlijden van de langstlevende vruchtgebruiker.<sup>112</sup> In België zal bij de vestiging van een gezamenlijk vruchtgebruik, het onverdeeld deel in vruchtgebruik van de eerststervende niet automatisch aanwassen bij de langstlevende.<sup>113</sup> Het gevolg is dat de langstlevende vruchtgebruiker niet langer het vruchtgebruik over het volledige

---

<sup>106</sup> Brussel 18 juni 2013, *T. Not.* 2014/4, 217; J. VERSTRAETE, "Gesplitste aankoop tussen ouders en kinderen. Middelen ter bescherming van de medegerechtigden." in R. BARBAIX en N. CARETTE (eds.), *Tendensen vermogensrecht 2014*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 213.

<sup>107</sup> J. VERSTRAETE, "Gesplitste aankoop tussen ouders en kinderen. Middelen ter bescherming van de medegerechtigden." in R. BARBAIX en N. CARETTE (eds.), *Tendensen vermogensrecht 2014*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 213.

<sup>108</sup> R. DERINE, F. VAN NESTE en H. VANDENBERGHE, *Beginnelsen van het Belgische privaatrecht*, II, Gent, E. Story-Scientia, 1984, 341; A. VERBEKE en K. VANHOVE, "Actualia vruchtgebruik, erfpacht, opstal en erfdiensbaarheden", *Zakenrecht*, Themis 2002-2003, Brugge, Die Keure, 73.

<sup>109</sup> A. LEMMERLING, "De gesplitste aankoop in vruchtgebruik of erfpacht vanuit privaatrechtelijk en fiscaalrechtelijk oogpunt" in V. SAGAERT (ed.), *Vastgoedrecht*, Themis 2013-2014, Brugge, Die Keure, 73.

<sup>110</sup> A. VERBEKE en S. SNAET, "Zakelijke rechten en familiale vermogensplanning. Vruchtgebruik – recht van gebruik en bewoning – erfpacht." in A. VERBEKE en V. SAGAERT (eds.), *Goederenrecht*, Themis 2008-2009, Brugge, Die Keure, 50; A. LEMMERLING, "De gesplitste aankoop in vruchtgebruik of erfpacht vanuit privaatrechtelijk en fiscaalrechtelijk oogpunt" in V. SAGAERT (ed.), *Vastgoedrecht*, Themis 2013-2014, Brugge, Die Keure, 72.

<sup>111</sup> N. VANDEBEEK, *Terbeschikkingstelling van onroerende goederen: grondige analyse van enkele rechtsfiguren*, Mechelen, Kluwer, 2011, 76; A. VERBEKE en K. VANHOVE, "Actualia vruchtgebruik, erfpacht, opstal en erfdiensbaarheden", *Zakenrecht*, Themis 2002-2003, Brugge, Die Keure, 74; Artikel 3:203 N.B.W.; H.J. SNIJDERS en E.B. RANK-BERENSCHOT, *Goederenrecht*, Deventer, Kluwer, 2012, 490, nr. 598.

<sup>112</sup> Artikel 3:203, 2e lid N.B.W.

<sup>113</sup> Brussel 22 december 2008, [www.juridat.be](http://www.juridat.be), ref. 2006/AR/1805; A. VERBEKE en S. SNAET, "Zakelijke rechten en familiale vermogensplanning. Vruchtgebruik – recht van gebruik en bewoning – erfpacht." in A. VERBEKE en V. SAGAERT (eds.), *Goederenrecht*, Themis 2008-2009, Brugge, Die Keure, 52; S. SNAET, "Alternatieve vormen voor het verwerven van onroerend goed" in X (ed.), *Het onroerend goed in de verschillende takken van het recht*, Gent, Larcier, 2008, 76; A. LEMMERLING, "De gesplitste aankoop in vruchtgebruik of erfpacht vanuit privaatrechtelijk en fiscaalrechtelijk oogpunt" in V. SAGAERT (ed.), *Vastgoedrecht*, Themis 2013-2014, Brugge, Die Keure, 74.

onroerend goed kan uitoefenen. Het is daarom van belang om een bepaling te bedingen waarbij het onverdeeld aandeel van de eerststervende aanwast bij de langstlevende. Zodanig dat het vruchtgebruik in zijn geheel uitdooft bij het overlijden van de langstlevende. De vraag rijst of een beding van aanwas of een tontinebeding mogelijk is in dergelijk geval?

57. **BEDING VAN AANWAS IN VRUCHTGEBRUIK** – Het beding van aanwas is een kanscontract waarbij twee personen een goed in onverdeeldheid aankopen onder het beding dat bij het overlijden van de eerststervende het aandeel zal aanwassen bij de langstlevende deelgenoot.<sup>114</sup> Een belangrijk kenmerk is dat het beding van aanwas rechtstreeks wordt afgesloten tussen de kopers. In principe kopen de partijen de volle eigendom in onverdeeldheid van de verkoper en sluiten zij daarnaast een beding van aanwas af in een afzonderlijke akte. Bij de gesplitste aankoop kopen de ouders niet de volle eigendom maar slechts het vruchtgebruik. Maar is een beding van aanwas in vruchtgebruik eigenlijk mogelijk? VERBEKE en SNAET gaan ervan uit dat de vruchtgebruikers een beding van aanwas in vruchtgebruik geldig kunnen overeenkomen.<sup>115</sup> Volgens mij is een beding van aanwas in vruchtgebruik niet geldig. Vruchtgebruikers kunnen geen beding van aanwas in vruchtgebruik afsluiten gelet op het feit dat de vruchtgebruiker na zijn dood geen rechten kan verlenen aan derden.<sup>116</sup> Overeenkomstig artikel 617 B.W. dooft het vruchtgebruik uit bij het overlijden van de vruchtgebruiker. Van deze regel kan niet afgeweken worden aangezien het artikel van openbare orde is (cf. *infra* nr. 55). Een beding van aanwas in vruchtgebruik is enkel geldig indien de partijen op het ogenblik van de afzonderlijke akte de volle eigendom bezitten van het goed.<sup>117</sup> Dit is helaas niet het geval bij een gesplitste aankoop, daar de ouders bij de gesplitste aankoop slechts het vruchtgebruik kopen. Hieruit kunnen we afleiden dat het verkrijgen van het vruchtgebruik op het volledige goed door de langstlevende ouder niet mogelijk is via een beding van aanwas in vruchtgebruik.

58. **TONTINEBEDING IN VRUCHTGEBRUIK** – Is er niet eerder sprake van het klassiek tontinebeding? Bij een tontinebeding kopen de partijen ieder een onverdeeld aandeel onder ontbindende voorwaarde van vooroverlijden en onder opschortende voorwaarde van overleving.<sup>118</sup> Een essentieel verschil met het beding van aanwas is dat de partijen hun rechten rechtstreeks verkrijgen van de verkoper aangezien de tontine een modaliteit uitmaakt van de verkoop.<sup>119</sup> Concreet kopen de ouders het vruchtgebruik met het beding dat de langstlevende het vruchtgebruik op het volledige goed zal verkrijgen bij het overlijden van de eerststervende.<sup>120</sup> Aan de vruchtgebruikers wordt zo de nodige zekerheid verleend dat zij het levenslang vruchtgebruik kunnen uitoefenen op het volledige goed.

---

<sup>114</sup> A. VERBEKE en S. SNAET, "Zakelijke rechten en familiale vermogensplanning. Vruchtgebruik – recht van gebruik en bewoning – erfpacht." in A. VERBEKE en V. SAGAERT (eds.), *Goederenrecht*, Themis 2008-2009, Brugge, Die Keure, 52.

<sup>115</sup> A. VERBEKE en S. SNAET, "Zakelijke rechten en familiale vermogensplanning. Vruchtgebruik – recht van gebruik en bewoning – erfpacht." in A. VERBEKE en V. SAGAERT (eds.), *Goederenrecht*, Themis 2008-2009, Brugge, Die Keure, 52.

<sup>116</sup> A. LEMMERLING, "De gesplitste aankoop in vruchtgebruik of erfpacht vanuit privaatrechtelijk en fiscaalrechtelijk oogpunt" in V. SAGAERT (ed.), *Vastgoedrecht*, Themis 2013-2014, Brugge, Die Keure, 75; H. CASMAN, "Aankoop van een onroerend goed: vruchtgebruik en blote eigendom. Zeven aandachtspunten." in B. TILLEMEN en A. VERBEKE (eds.), *Knelpunten verkoop onroerend goed*, Brugge, Die Keure, 2007, 72.

<sup>117</sup> J. BAEL, "Het beding van aanwas" in C. DE WULF (ed.), *Notarieel familierecht en familiaal vermogensrecht. Het opstellen van notariële akten*, Mechelen, Kluwer, 2011, nr. 1011.

<sup>118</sup> V. SAGAERT, "Tontine en aanwas door het oog van het goederenrecht" in B. TILLEMEN en A. VERBEKE, *Actualia Vermogensrecht. Liber Alumnorum KULAK. Als hulde aan Prof. Dr. Georges Macours*, Brugge, Die Keure, 2005, 145.

<sup>119</sup> H. CASMAN, "Aankoop van een onroerend goed: vruchtgebruik en blote eigendom. Zeven aandachtspunten." in B. TILLEMEN en A. VERBEKE (eds.), *Knelpunten verkoop onroerend goed*, Brugge, Die Keure, 2007, 73; A. VERBEKE en S. SNAET, "Zakelijke rechten en familiale vermogensplanning. Vruchtgebruik – recht van gebruik en bewoning – erfpacht." in A. VERBEKE en V. SAGAERT (eds.), *Goederenrecht*, Themis 2008-2009, Brugge, Die Keure, 52.

<sup>120</sup> F. WERDEFROY, *Registratierechten 2006-2007*, Mechelen, Kluwer, 2007, I, 654, nr. 600.

We kunnen besluiten dat de ouders bij voorkeur een tontinebeding voorzien in de vestigingsakte van de gesplitste aankoop.

59. VERSLECHTERDE VERSTANDHOUDING TUSSEN DE VRUCHTGEBRUIKERS – Kan de tontine beëindigd worden wanneer de verstandhouding tussen de vruchtgebruikers zou verslechteren? In principe dienen alle partijen betrokken te worden voor het beëindigen van de tontine, dit wil zeggen dat ook de tussenkomst van de verkoper is vereist. Maar quid bij een eenzijdige beëindiging? Vooreerst rijst de vraag of er sprake is van een onverdeeldheid. De redenering dat er geen onverdeeldheid is omdat de deelgenoten enkel voorwaardelijke rechten hebben en er geen onverdeeldheid kan bestaan tussen een eigenaar onder opschortende voorwaarde en een eigenaar onder ontbindende voorwaarde gaat niet op. Volgens de meerderheidsstrekking is er een onverdeeldheid en de uitonverdeeldheidtrekking kan niet worden gevorderd aangezien zij reeds over hun rechten hebben beschikt in elkaars voordeel.<sup>121</sup> Met andere woorden zullen ruziemakende vruchtgebruikers de uitvoering van de tontine moeten respecteren. Eerder werd reeds aangehaald dat de uitonverdeeldheidtrekking niet gevorderd kan worden bij een vrijwillige onverdeeldheid (cf. *supra* nr. 54). Volgens bepaalde rechtspraak is de uitonverdeeldheidtrekking toch mogelijk indien de onderliggende beweegreden, namelijk het samenleven, is verdwenen.<sup>122</sup> In een recent arrest oordeelde het Hof van Cassatie dat een tontine eindigt wanneer de onderliggende verhouding een einde neemt waardoor de verdere uitwerking van de tontine geen enkel nut meer heeft.<sup>123</sup> De rechter past voor het eerst de theorie van rechtsmisbruik toe op de beëindiging van de tontine. Indien de tontine geen nut meer heeft vervalt zij en de partij die aandringt op de uitvoering ervan handelt niet te goeder trouw. Op deze wijze ontstaat er een toevallige onverdeeldheid waarbij de uitonverdeeldheidtrekking op grond van artikel 815 B.W. kan worden gevorderd. We kunnen besluiten dat de tontine kan vervallen indien de verstandhouding tussen de vruchtgebruikers verslechtert. Vervolgens zal het vruchtgebruik van de eerststervende uitdoven en aanwassen bij de blote eigendom van de kinderen. Bovendien kan er een conventioneel opzegbeding worden voorzien, wat in de praktijk meestal het geval is bij een beding van aanwas. Een dergelijke tijdsbeperking mag er niet toe leiden dat de deelgenoten op ieder moment kunnen opzeggen. In dat geval zouden we volgens bepaalde rechtspraak te maken hebben met een verboden erfovereenkomst aangezien er sprake is van eventuele rechten in plaats van actuele rechten.<sup>124</sup>

60. TONTINE REGISTRATIERECHTEN – Op vlak van de registratierechten wordt de aanwas van het vruchtgebruik niet belast. De evenredige registratierechten die geheven werden bij de koop dekken zowel de verwerving van het voorwaardelijk vruchtgebruik als het actuele vruchtgebruik.<sup>125</sup>

---

<sup>121</sup> Rb. Antwerpen 28 juni 2002, "Overzicht van rechtspraak tontine & aanwas", *Cahiers Antwerpen, Brussel, Gent*, Larcier, 2006/6, 36, noot MICHELS; Rb. Antwerpen 24 december 2003, "Overzicht van rechtspraak tontine & aanwas", *Cahiers Antwerpen, Brussel, Gent*, Larcier, 2006/6, 40, noot MICHELS.

<sup>122</sup> Rb. Brussel 12 september 1997, *JLMB* 1999, 1018; Rb. Gent 2 september 2003, *T. Not.* 2005, 409, noot BOUCKAERT; Rb. Brussel 14 juni 2004, "Overzicht van rechtspraak tontine & aanwas", *Cahiers Antwerpen, Brussel, Gent*, Larcier, 2006/6, 47, noot MICHELS.

<sup>123</sup> Cass. 6 maart 2014, *RW* 2014, 1625, noot MICHELS.

<sup>124</sup> Cass. 10 november 1960, *Pas.* 1961, 259, *RCJB* 1961, 5, noot RENAULD; Cass. 11 april 1980, *Arr. Cass.* 1979-80, 96; Cass. 9 maart 1989, *RW* 1989-90, 118; Gent 16 december 2004, *T. Not.* 2006, afl. 3, 126, noot BOUCKAERT.

<sup>125</sup> FOD Financiën, Aanschrijving nr. 17/1994, 22 oktober 1992, nr.E.E.93.225, *T.Not.* 1994, 96; H. CASMAN, "Aankoop van een onroerend goed: vruchtgebruik en blote eigendom. Zeven aandachtspunten." in B. TILLEMANS en A. VERBEKE (eds.), *Knelpunten verkoop onroerend goed*, Brugge, Die Keure, 2007, 74; A. VERBEKE en S. SNAET, "Zakelijke rechten en familiale vermogensplanning. Vruchtgebruik – recht van gebruik en bewoning – erfpacht." in A. VERBEKE en V. SAGAERT (eds.), *Goederenrecht*, Themis 2008-2009, Brugge, Die Keure, 53.



Krachtens artikel 50 W. Reg. wordt het vruchtgebruik bij de aankoop berekend in functie van de jongste vruchtgebruiker.

61. TERUGVALLEND OF OPVOLGEND VRUCHTGEBRUIK - Naast het gezamenlijk vruchtgebruik is er het terugvallend vruchtgebruik, waarbij het vruchtgebruik wordt gevestigd in hoofde van verschillende personen maar het genotsrecht niet gelijktijdig wordt uitgeoefend.<sup>126</sup> Bij een opeenvolgend vruchtgebruik verkrijgt de tweede vruchtgebruiker een nieuw zelfstandig recht van vruchtgebruik bij het overlijden van de eerste vruchtgebruiker.<sup>127</sup> Een terugvallend vruchtgebruik is een interessante techniek ingeval één ouder een goed gesplitst wilt aankopen met zijn kinderen en daarnaast wilt dat zijn partner het vruchtgebruik verder zal kunnen uitoefenen bij zijn overlijden. Dit tweede vruchtgebruik wordt beschouwd als een last van de oorspronkelijke overeenkomst waardoor de tweede vruchtgebruiker zijn recht ook rechtstreeks verkrijgt van de verkoper.<sup>128</sup>

62. REGISTRATIERECHTEN TERUGVALLEND VRUCHTGEBRUIK - Inzake de registratierechten is de situatie hetzelfde als bij de aanwas van het vruchtgebruik (cf. *supra* nr. 60). Op de aankoop worden er evenredige registratierechten geheven en voor de waardering van het vruchtgebruik wordt er rekening gehouden met de leeftijd van de jongste vruchtgebruiker. Deze heffing dekt de vestiging van het tweede vruchtgebruik.

63. OVERLIJDEN BLOTE EIGENAAR - Wat is het lot van het gesplitst aangekochte goed indien de vruchtgebruiker de blote eigenaar overleeft? Wanneer de blote eigenaar overlijdt, zal de blote eigendom in de nalatenschap vallen en vererven. De vruchtgebruiker zal het vruchtgebruik verder blijven uitoefenen maar voor de blote eigendom zal hij in samenloop komen met de erfgenamen van de blote eigenaar.<sup>129</sup> Het is logisch dat de vruchtgebruiker dit soort situaties probeert te vermijden. De vruchtgebruiker kan een conventioneel beding van terugkeer inlassen in de schenking (cf. *supra* nr. 12 en 26). Overeenkomstig artikel 951 B.W. kan de schenker het recht van terugkeer bedingen voor het geval van vooroverlijden van de begiftigde. In geval van een schenking van geld, zal de schenker krachtens het beding van terugkeer over een schuldvordering beschikken ten belope van het bedrag van de schenking.<sup>130</sup> Recent rijst de vraag of het blote eigendomsrecht van het onroerend goed kan terugkeren naar het vermogen van de vruchtgebruiker op grond van zakelijke subrogatie. De rechtsleer is het eens dat zakelijke

---

<sup>126</sup> N. VANDEBEEK, *Terbeschikkingstelling van onroerende goederen: grondige analyse van enkele rechtsfiguren*, Mechelen, Kluwer, 2011, 91; A. VERBEKE en S. SNAET, "Zakelijke rechten en familiale vermogensplanning. Vruchtgebruik – recht van gebruik en bewoning – erfpacht." in A. VERBEKE en V. SAGAERT (eds.), *Goederenrecht*, Themis 2008-2009, Brugge, Die Keure, 54; A. LEMMERLING, "De gesplitste aankoop in vruchtgebruik of erfpacht vanuit privaatrechtelijk en fiscaalrechtelijk oogpunt" in V. SAGAERT (ed.), *Vastgoedrecht*, Themis 2013-2014, Brugge, Die Keure, 75.

<sup>127</sup> H. CASMAN, "Aankoop van een onroerend goed: vruchtgebruik en blote eigendom. Zeven aandachtspunten." in B. TILLEMEN en A. VERBEKE (eds.), *Knelpunten verkoop onroerend goed*, Brugge, Die Keure, 2007, 74; A. VERBEKE en S. SNAET, "Zakelijke rechten en familiale vermogensplanning. Vruchtgebruik – recht van gebruik en bewoning – erfpacht." in A. VERBEKE en V. SAGAERT (eds.), *Goederenrecht*, Themis 2008-2009, Brugge, Die Keure, 54; A. LEMMERLING, "De gesplitste aankoop in vruchtgebruik of erfpacht vanuit privaatrechtelijk en fiscaalrechtelijk oogpunt" in V. SAGAERT (ed.), *Vastgoedrecht*, Themis 2013-2014, Brugge, Die Keure, 75.

<sup>128</sup> V. SAGAERT, Oude zakenrechtelijke figuren met nut voor een moderne familiale vermogensplanning in X (ed.), *Levenslang en verder. Familiale vermogensplanning in de 21e eeuw. XXXste Postuniversitaire cyclus Willy Delva*, 2003-2004, Antwerpen, Kluwer, 2004, 225-226; H. CASMAN, "Aankoop van een onroerend goed: vruchtgebruik en blote eigendom. Zeven aandachtspunten." in B. TILLEMEN en A. VERBEKE (eds.), *Knelpunten verkoop onroerend goed*, Brugge, Die Keure, 2007, 74.

<sup>129</sup> A. LEMMERLING, "Clausules tussen vruchtgebruiker en blote eigenaar bij de gesplitste aankoop van onroerend goed" in J. BAEL, K. BOONE, V. DE BACKER, J. DE MEYER, J. DU MONGH, J. GRILLET, A. LEMMERLING, G. VAN HOORICK en K. VANHOVE (eds.), *Notariële actualiteit 2012*, Brugge, Die Keure, 2012, 82.

<sup>130</sup> M. PEULINCKX-COENE, "Schenken onder ontbindende voorwaarde" in A. VERBEKE, F., BUYSSENS en H. DERYCKE, *Handboek Estate Planning, Deel 2: Vermogen met effect bij leven: Schenking*, Gent, Larcier, 2005, 410.

subrogatie niet van rechtswege intreedt bij een conventioneel beding van terugkeer. Over de vraag of de partijen zakelijke subrogatie geldig kunnen bedingen is de rechtsleer echter verdeeld. Bepaalde auteurs menen dat zakelijke subrogatie geldig kan worden bedongen door de schenker en de begiftigde.<sup>131</sup> Volgens andere auteurs kan niet worden gegarandeerd dat datgene wat in de plaats kwam van het geschonken goed aan hetzelfde zakelijke regime onderworpen blijft, zelfs indien zakelijke subrogatie werd bedongen. Bij het vooroverlijden van de begiftigde is het niet zeker of het indeplaatsgestelde goed uit het vermogen verdwijnt omdat de schenker geacht wordt eigenaar ervan te zijn.<sup>132</sup> Het is dus onzeker of het blote eigendomsrecht van het onroerend goed, wat in de plaats is gekomen van de geschonken geldmiddelen, kan terugkeren naar de vruchtgebruiker.

#### 2.4.2. Geheel tenietgaan van het goed

64. VERZEKERING - Overeenkomstig artikel 617 B.W. eindigt het vruchtgebruik bij het geheel tenietgaan van het goed. Indien er een verzekering is afgesloten met betrekking tot het goed, zal het vruchtgebruik niet eindigen vermits zakelijke subrogatie of zaakvervanging zal intreden ten aanzien van de verzekeringsuitkering.<sup>133</sup> Er is geen wettelijke grondslag voor het verzekeren van brand en aanverwante risico's.<sup>134</sup> Toch is het wenselijk dat de partijen een gemeenschappelijk verzekeringspolis afsluiten en vastleggen hoe de verzekeraar tot uitbetaling dient over te gaan.<sup>135</sup>

65. VERZEKERING IN NEDERLAND - In tegenstelling tot België heeft Nederland een wettelijke grondslag betreffende het afsluiten van een verzekering. De ouders worden verplicht een verzekering af te sluiten tegen gevaren waartegen het gebruikelijk is een verzekering af te sluiten zoals bijvoorbeeld een brandverzekering. Bij stilzitten kan de blote eigenaar op hun kosten een verzekering afsluiten.<sup>136</sup>

#### 2.4.3. Verkoop van het onroerend goed

66. VERDELING VERKOOPPRIJS - Het vruchtgebruik eindigt indien de blote eigenaar en de vruchtgebruiker besluiten om het onroerend goed te verkopen.<sup>137</sup> Er zal geen zakelijke subrogatie

---

<sup>131</sup> E. BEGUIN, "Quelques réflexions sur le retour conventionnel et la pratique notariale", *Rec.gén.enr.not.* 2009, afl. 3, 82; N. LABEEUW, "Recht van terugkeer en zakelijke subrogatie", *TEP* 2006, afl. 2, 116.

<sup>132</sup> PEULINCKX-COENE, M., "Schenken onder ontbindende voorwaarde" in VERBEKE, A., BUYSENS, F. en DERYCKE, H., *Handboek Estate Planning, Deel 2: Vermogen met effect bij leven: Schenking*, Gent, Larcier, 2005, 412.

<sup>133</sup> R. DERINE, F. VAN NESTE en H. VANDENBERGHE, *Beginnelsen van het Belgische privaatrecht*, II, Gent, E. Story-Scientia, 1984, 498; A. LEMMERLING, "De gesplitste aankoop in vruchtgebruik of erfpacht vanuit privaatrechtelijk en fiscaalrechtelijk oogpunt" in V. SAGAERT (ed.), *Vastgoedrecht*, Themis 2013-2014, Brugge, Die Keure, 85.

<sup>134</sup> J. VERSTRAETE, "Gesplitste aankoop tussen ouders en kinderen. Middelen ter bescherming van de medegerechtigden." in R. BARBAIX en N. CARETTE (eds.), *Tendensen vermogensrecht 2014*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 215; H. CASMAN, "Aankoop van een onroerend goed: vruchtgebruik en blote eigendom. Zeven aandachtspunten." in B. TILLEMEN en A. VERBEKE (eds.), *Knelpunten verkoop onroerend goed*, Brugge, Die Keure, 2007, 65; A. LEMMERLING, "De gesplitste aankoop in vruchtgebruik of erfpacht vanuit privaatrechtelijk en fiscaalrechtelijk oogpunt" in V. SAGAERT (ed.), *Vastgoedrecht*, Themis 2013-2014, Brugge, Die Keure, 85.

<sup>135</sup> H. CASMAN, "Aankoop van een onroerend goed: vruchtgebruik en blote eigendom. Zeven aandachtspunten." in B. TILLEMEN en A. VERBEKE (eds.), *Knelpunten verkoop onroerend goed*, Brugge, Die Keure, 2007, 65.

<sup>136</sup> Artikel 3:209 N.B.W.; H.J. SNIJDERS en E.B. RANK-BERENSCHOT, *Goederenrecht*, Deventer, Kluwer, 2012, 497, nr. 615.

<sup>137</sup> Brussel 30 mei 1961, *Rec.gén.enr.not.* 1964, nr. 20777, 252; Brussel 9 maart 1988, *RW* 1988-89, nr. 19, 650; V. SAGAERT, "Actuele ontwikkelingen vastgoedrecht" in V. SAGAERT en A. VERBEKE (eds.), *Goederenrecht*, Themis 2008, Brugge, Die Keure, 2008, 38; J. VERSTAPPEN, "Vruchtgebruik en blote eigendom bij onroerende en roerende goederen - Fiscale aspecten", *T. Not.* 1999, 494-525, nr. 52.

intreden op de ontvangen verkoopprijs.<sup>138</sup> De verkoopprijs wordt verdeeld tussen de vruchtgebruiker en de blote eigenaar. Voor iedere betwisting omtrent de waardering van het vruchtgebruik en de blote eigendom uit te sluiten, kan de waarderingmethode vastgelegd worden in de vestigingsakte.<sup>139</sup>

67. FISCAALRECHTELIJK - Fiscaalrechtelijk dient men rekening te houden met het vermoeden in artikel 108 W. Succ.<sup>140</sup> indien de vruchtgebruiker overlijdt binnen de 3 jaar zal de administratie er vanuit gaan dat de vruchtgebruiker een kapitaal heeft ontvangen in verhouding met de waarde van zijn vruchtgebruik.<sup>141</sup>

#### 2.4.4. Afstand van het recht van vruchtgebruik

68. EENZIJDIGE AFSTAND - Uit artikel 621 B.W. wordt afgeleid dat het vruchtgebruik kan worden beëindigd door een eenzijdige afstand. In Nederland is afstand van het recht van vruchtgebruik een meerzijdige handeling, waarvoor de medewerking van de blote eigenaar is vereist.<sup>142</sup> In België kan de vruchtgebruiker zonder enige formaliteit afstand doen van zijn recht van vruchtgebruik tenzij het een onroerend goed betreft, dan is er een notariële akte vereist.<sup>143</sup> Voor tegenstelbaar te zijn aan derden zal de vruchtgebruiker de overgang moeten overschrijven in de registers van de hypotheekbewaarder.<sup>144</sup>

69. FISCAALRECHTELIJK - Vanuit fiscaal oogpunt is het aanbevolen de afstand te motiveren in de akte. De fiscale administratie kan de *animus donandi* aantonen waardoor de afstand als een rechtshandeling om niet wordt gekwalificeerd.<sup>145</sup> Bijgevolg zullen onroerende schenkingsrechten geheven worden overeenkomstig artikel 131, 1<sup>e</sup> lid W. Reg. Om dit te vermijden is het expliciet motiveren van de afstand essentieel. De fiscale administratie kan wel nog steeds de aangevoerde motieven betwisten.<sup>146</sup>

---

<sup>138</sup> A. LEMMERLING, "Clausules tussen vruchtgebruiker en blote eigenaar bij de gesplitste aankoop van onroerend goed" in J. BAEL, K. BOONE, V. DE BACKER, J. DE MEYER, J. DU MONGH, J. GRILLET, A. LEMMERLING, G. VAN HOORICK en K. VANHOVE (eds.), *Notariële actualiteit 2012*, Brugge, Die Keure, 2012, 119.

<sup>139</sup> A. LEMMERLING, "Clausules tussen vruchtgebruiker en blote eigenaar bij de gesplitste aankoop van onroerend goed" in J. BAEL, K. BOONE, V. DE BACKER, J. DE MEYER, J. DU MONGH, J. GRILLET, A. LEMMERLING, G. VAN HOORICK en K. VANHOVE (eds.), *Notariële actualiteit 2012*, Brugge, Die Keure, 2012, 118.

<sup>140</sup> J. VERSTAPPEN, "Vruchtgebruik en blote eigendom bij onroerende en roerende goederen – Fiscale aspecten, *T. Not.* 1999, 523, nrs. 55-56.

<sup>141</sup> J. VERSTRAETE, "Gesplitste aankoop tussen ouders en kinderen. Middelen ter bescherming van de medegerechtigden." in R. BARBAIX en N. CARETTE (eds.), *Tendensen vermogensrecht 2014*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 219.

<sup>142</sup> Artikel 3:224 N.B.W.; H.J. SNIJDERS en E.B. RANK-BERENSCHOT, *Goederenrecht*, Deventer, Kluwer, 2012, 503, nr. 623; A. PITLO, W.H.M. REEHUIS en A.H.T. HEISTERKAMP, *Goederenrecht*, Deventer, Kluwer, 2001, 495.

<sup>143</sup> Cass. 23 februari 1880, *Pas.* 1880, I, 87; Gent 9 januari 1901, *Rec.gen.enr.not.*, nr. 13.543; Luik 21 december 1961, *Rec.gen.enr.not.*, nr. 20484.

<sup>144</sup> Artikel 1 Hyp. W.; H. CASMAN, "Aankoop van een onroerend goed: vruchtgebruik en blote eigendom. Zeven aandachtspunten." in B. TILLEMEN en A. VERBEKE (eds.), *Knelpunten verkoop onroerend goed*, Brugge, Die Keure, 2007, 84.

<sup>145</sup> Adm. besl. 9 november 1993, nr. E.E./93.689, *Rep. RJ.*, R 131/13.01; E. SPRUYT, *Schenking als techniek van successieplanning: juridisch en fiscaal*, Mechelen, Kluwer, 2008, 229; A. LEMMERLING, "De gesplitste aankoop in vruchtgebruik of erfpacht vanuit privaatrechtelijk en fiscaalrechtelijk oogpunt" in V. SAGAERT (ed.), *Vastgoedrecht*, Themis 2013-2014, Brugge, Die Keure, 73.

<sup>146</sup> Adm. Besl. 1 juli 1997, E.E./96.087, [www.fisconetplus.be](http://www.fisconetplus.be).

### HOOFDSTUK 3. TUSSENBSLUIT

70. SCHENKING VAN DE GELDMIDDELEN - In de eerste fase zal de vruchtgebruiker de geldmiddelen schenken aan de blote eigenaar. In principe worden schenkingen in België verleden voor de notaris op grond van artikel 931 B.W. Voor roerende goederen bestaan er alternatieve schenkingsvormen zoals de bankgift, de handgift en de buitenlandse notariële schenking. De meest voorkomende schenkingsvormen voor geldmiddelen zijn de handgift en de bankgift. Deze zijn niet onderworpen aan de vormvoorwaarden van artikel 931 B.W. Tevens geldt er voor deze schenkingsvormen geen registratieverplichting maar moet men zich bewust zijn van artikel 7 W. Succ. Indien de schenker binnen de 3 jaar overlijdt na de schenking zullen er successierechten verschuldigd zijn. Men kan dit evenwel vermijden door de schenking te regulariseren via een vrijwillige registratie. In Nederland zijn daarentegen alle schenkingen vormvrij met uitzondering van de schenkingen des doods. Verder zal de Nederlandse begiftigde een schenkbelasting verschuldigd zijn. Voor een schenking van de ouders aan de kinderen gelden er wel jaarlijks en eenmalig verhoogde vrijstellingen. Indien de schenking plaatsvindt binnen de 180 dagen voor het overlijden van de schenker zijn er successierechten verschuldigd.

71. AANKOOP IN VRUCHTGEBRUIK EN BLOTE EIGENDOM - In de tweede fase zullen de schenker en de begiftigde overgaan tot de aankoop van een onroerend goed in vruchtgebruik en blote eigendom. De opsplitsing in vruchtgebruik en blote eigendom is een interessante vorm van vermogensplanning. De vruchtgebruiker heeft levenslang het gebruik en genot van het onroerend goed, hij kan het zelf bewonen of verhuren, terwijl de blote eigenaar het goed op lange termijn zal verwerven in volle eigendom. De meeste bepalingen zijn van aanvullend recht, waardoor de vruchtgebruiker en de blote eigenaar hun eigen regeling kunnen uitwerken in de vestigingsakte. Zowel in België als in Nederland kunnen zij het volgende opnemen in de vestigingsakte: een vrijstellingsclausule voor het opstellen van de staat, een ontslag van borgstelling en een uitbreiding van de plichten van de vruchtgebruiker tot de grove herstellingen en de buitengewone lasten. Bovendien is het in Nederland mogelijk om het onroerend goed te vervreemden indien het daarvoor is bestemd of indien het in de vestigingsakte is bepaald. De beschikkingsbevoegdheid van de Nederlandse vruchtgebruiker is zo ruimer dan deze van de Belgische vruchtgebruiker. In België is er discussie over de beschikkingsbevoegdheid maar met betrekking tot een onroerend goed is er geen vervreemding mogelijk zonder toelating van de blote eigenaar. Dit zou niet in overeenstemming zijn met de bestemming van het goed. Tevens zijn er een aantal aspecten die extra aandacht vereisen in België. Indien de blote eigendom in onverdeeldheid toebehoort aan verscheidene personen is het wenselijk om een vervreemdingsverbod op te nemen in de schenking. Indien er sprake is van verscheidene vruchtgebruikers dient men een tontinebeding te voorzien in de vestigingsakte, eventueel met een opzegbeding. Het opnemen van een conventioneel beding van terugkeer met betrekking tot het indeplaatsgestelde onroerend goed is eerder af te raden. De rechtsleer is het namelijk niet eens over de geldigheid van de bedongen zakelijke subrogatie. Een conventioneel beding van terugkeer zonder zakelijke subrogatie is daarentegen wel mogelijk, zodanig dat de vruchtgebruiker een schuldvordering heeft ten belope van de geldsom die hij geschonken heeft.

72. EINDE VAN HET VRUCHTGEBRUIK - Tenslotte wanneer de vruchtgebruiker overlijdt, zal het vruchtgebruik uitdoven en aanwassen bij de blote eigendom. Zo behoort het goed civielrechtelijk niet tot de nalatenschap, de blote eigendom is zelfs nooit in het vermogen geweest van de overledene. Bijgevolg zal de blote eigenaar geen successierechten verschuldigd zijn. De vraag rijst of de gesplitste aankoop met een voorafgaande schenking ook een fiscaalvriendelijke figuur is. Met andere woorden vormt de besparing van successierechten een fiscaal voordeel of is er eerder sprake van fiscaal misbruik?

## DEEL 2. IS DE GESPLITSTE AANKOOP MET EEN VOORAFGAANDE SCHENKING FISCAAL MISBRUIK?

### HOOFDSTUK 1. AFBAKENING EN VERHOUDING VAN DE ALGEMENE- EN BIJZONDERE ANTIMISBRUIKBEPALING IN HET ALGEMEEN

73. Zoals in het vorige deel besproken zal bij het overlijden van de vruchtgebruiker, het vruchtgebruik civielrechtelijk uitdoven en aanwassen bij de blote eigendom. De gesplitste aankoop brengt een fiscaal voordeel te weeg namelijk dat de blote eigenaar geen successierechten verschuldigd is. Men dient echter rekening te houden met de middelen die wetgever heeft ingevoerd om belastingontwijking te bestrijden. De algemene antimisbruikbepaling in artikel 106 W. Succ. en de bijzondere antimisbruikbepaling in artikel 9 W. Succ. zijn van belang inzake de besparing van successierechten bij de gesplitste aankoop. Bijgevolg rijst de vraag of de gesplitste aankoop met een voorafgaande schenking fiscaal misbruik is overeenkomstig deze antimisbruikbepalingen. In dit hoofdstuk zullen de bepalingen in het algemeen worden toegelicht en vervolgens zal de verhouding tussen beide bepalingen aan bod komen.

#### 1.1. Algemene antimisbruikbepaling

74. VOORMALIGE ALGEMENE ANTIMISBRUIKBEPALING - Volgens de voormalige algemene antimisbruikbepaling moest de fiscale administratie bewijzen dat de belastingplichtige zijn rechtshandelingen op zodanige wijze kwalificeerde dat hij tot doel had om inkomstenbelastingen, registratierechten of successierechten te vermijden.<sup>147</sup> De belastingplichtige kon het tegenbewijs leveren door zijn vormkeuze te verantwoorden aan de hand van financiële of economische motieven.<sup>148</sup> In het kader van successieplanning konden geen economische of financiële motieven worden aangetoond, men steunde eerder op patrimoniale, affectieve of persoonlijke motieven. Als antwoord op een parlementaire vraag stelde de minister van Financiën dat de algemene antimisbruikbepaling enkel van toepassing was op verrichtingen in de economische sfeer.<sup>149</sup> De voormalige bepaling bleef daardoor dode letter inzake successieplanning.

75. HERSCHREVEN ALGEMENE ANTIMISBRUIKBEPALING - Onder invloed van de regering Di Rupo is een herschreven algemene antimisbruikbepaling ingevoerd in artikel 344 §1 WIB 92.<sup>150</sup> Op 1 juni 2012 zijn twee quasi identieke bepalingen in werking getreden in artikel 18 §2 W. Reg. en in artikel 106, 2<sup>e</sup> lid W. Succ.<sup>151</sup> Opmerkelijk is dat de algemene antimisbruikbepaling voortaan van toepassing is op privé verrichtingen en bijgevolg ook in de materie van de successierechten. De memorie van toelichting stelde namelijk dat de algemene antimisbruikbepaling zowel de verrichtingen in het

---

<sup>147</sup> L. DE BROE en J. BOSSUYT, "Interpretatie en toepassing van de algemene antimisbruikbepalingen in de inkomstenbelasting, registratie- en successierechten", *AFT* 2012, afl. 11, 4.

<sup>148</sup> A. TIBERGHIE, *Handboek voor Fiscaal Recht*, Mechelen, Kluwer, 2012-2013, 37.

<sup>149</sup> Verslag namens Commissie voor Financiën en Begroting, *Parl. St. Senaat* 1992-1993, nr. 762/2, 38; *Vr. en Antw. Kamer* 1995-96, 24 mei 1996, 5268 (Vr. nr. 441 DUFOR); FOD Financiën, Aanschr. nr. 11/96, 20 november 1996, *Rec.gén.enr.not.* 1996, nr. 24.682, 99.

<sup>150</sup> Programmawet 29 maart 2012 houdende antimisbruikbepalingen, *BS* 6 april 2012 (ed. 3).

<sup>151</sup> Ingevoerd door Artikel 166-168 Programmawet 29 maart 2012 houdende antimisbruikbepalingen, *BS* 6 april 2012 (ed. 3).

kader van het beheer van het privé-vermogen als de verrichtingen in de economische sfeer beoogde.<sup>152</sup>

De artikelen betreffende registratie- en successierechten luiden als volgt:

Artikel 106 Wetboek der Successierechten:

*"Tegenbrieven kunnen de Staat niet tegengesteld worden, in zoverre zij vermindering van het actief of vermeerdering van het passief der nalatenschap ten gevolge mochten hebben.*

*Paragraaf 2 van artikel 18 van het Wetboek der Registratie-, Hypotheek- en Griffierechten is mutatis mutandis van toepassing."*

Artikel 18 § 2 van het Wetboek der Registratie- hypotheek- en griffierechten:

*"§1. ...*

*§ 2. Aan de administratie kan niet worden tegengeworpen, de rechtshandeling noch het geheel van rechtshandelingen dat een zelfde verrichting tot stand brengt, wanneer de administratie door vermoedens of door andere in artikel 185 vermelde bewijsmiddelen aan de hand van objectieve omstandigheden aantoot dat er sprake is van fiscaal misbruik.*

*Er is sprake van fiscaal misbruik wanneer de belastingplichtige middels de door hem gestelde rechtshandeling of het geheel van rechtshandelingen één van de volgende verrichtingen tot stand brengt:*

*1 ° een verrichting waarbij hij zichzelf in strijd met de doelstellingen van een bepaling van dit Wetboek of de ter uitvoering daarvan genomen besluiten buiten het toepassingsgebied van die bepaling plaatst; of*

*2 ° een verrichting waarbij aanspraak wordt gemaakt op een belastingvoordeel voorzien door een bepaling van dit Wetboek 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.*

*Het komt aan de belastingschuldige toe te bewijzen dat de keuze voor zijn rechtshandeling of het geheel van rechtshandelingen door andere motieven verantwoord is dan het ontwijken van registratierechten.*

*Indien de belastingschuldige het tegenbewijs niet levert, dan wordt de verrichting aan een belastingheffing overeenkomstig het doel van de wet onderworpen alsof het misbruik niet heeft plaatsgevonden."*

### **1.1.1. Fiscaal misbruik**

76. EUROPEES GEÏNSPIREERD – Wat is de draagwijdte van het begrip fiscaal misbruik in de algemene antimisbruikbepaling? Uit de memorie van toelichting blijkt dat er voor fiscaal misbruik zowel een objectief als een subjectief element is vereist.<sup>153</sup> De wetgever heeft zich laten inspireren door Europese rechtspraak. "Om te kunnen vaststellen dat er sprake is van misbruik is het vereist dat de betrokken transacties, in weerwil van de formele toepassing van de wet, ertoe leiden dat in

<sup>152</sup> Ontwerp van de programmawet, Parl. St. Kamer 2011-2012, nr. 2081/001, 113.

<sup>153</sup> Ontwerp van de programmawet, Parl. St. Kamer 2011-2012, nr. 2081/001, 113-114.

*strijd met het doel van deze bepalingen een belastingvoordeel wordt toegekend. Ten tweede moet uit een geheel van objectieve factoren blijken dat het wezenlijke doel van de betrokken transacties erin bestaat een belastingvoordeel te verkrijgen.*<sup>154</sup>

77. OBJECTIEF ELEMENT - Het objectief element doelt op twee vormen van belastingontwijking. Enerzijds een verrichting waarbij de belastingplichtige zichzelf in strijd met de doelstellingen van een bepaling van het Wetboek van Inkomstenbelastingen, het Wetboek van Registratierechten, het Wetboek van Successierechten of de ter uitvoering daarvan genomen besluiten buiten het toepassingsgebied van die bepaling plaatst (omzeiling of frustratie van de wet). Anderzijds een verrichting waarbij aanspraak wordt gemaakt op een belastingvoordeel voorzien door een bepaling van het Wetboek van Inkomstenbelastingen, het Wetboek van Registratierechten, het Wetboek van Successierechten of de ter uitvoering daarvan genomen besluiten waarbij de toekenning van dit voordeel in strijd zou zijn met de doelstellingen van die bepaling, die in wezen het verkrijgen van dit voordeel tot doel heeft (afdwinging van de wet). De letterlijke wettekst verwijst enkel naar "de doelstellingen van dit Wetboek of de ter uitvoering daarvan genomen besluiten". De minister van Financiën en de fiscale administratie stellen een ruime interpretatie voorop, zodat niet enkel de fiscale bepalingen opgenomen in de specifieke wetboeken en hun uitvoeringsbesluiten worden geïnterpreteerd maar ook alle bepalingen in afzonderlijke fiscale wetten.<sup>155</sup> Nochtans spreekt de administratie zichzelf tegen, in dezelfde circulaire wijst zij er namelijk op dat een strikte interpretatie vereist is voor fiscale wetten.<sup>156</sup> Gelet op het legaliteitsbeginsel (cf. *infra* nr. 88) dient de algemene antimisbruikbepaling inderdaad strikt geïnterpreteerd te worden. Mevrouw GERKENS en mevrouw ALMACI hadden een amendement ingediend om de wetsbepaling te corrigeren in die zin dat ze van toepassing zou zijn op aparte fiscale wetten. Het amendement werd echter verworpen.<sup>157</sup> De algemene antimisbruikbepaling is dus niet van toepassing op afzonderlijke fiscale wetten.

78. DOELSTELLING FISCALE WETGEVER - Essentieel is de doelstelling van de fiscale wetgeving. Het is niet aan de fiscale administratie om het doel en de strekking van de fiscale wetgeving te bepalen omwille van het legaliteitsbeginsel (cf. *infra* nr. 88).<sup>158</sup> De bedoeling van de wetgever dient steeds achterhaald te worden.<sup>159</sup> De vraag rijst wat nu exact de doelstelling van de fiscale wetgever is. Volgens een verklaring van de minister van Financiën is de doelstelling van de fiscale wetgeving het verzamelen van financiële middelen die nodig zijn om uitgaven te doen in het algemeen belang.<sup>160</sup> De minister verwoordt de doelstelling van de fiscale wetgever mijns inziens te abstract. Iedere vorm van belastingontwijking zou in strijd zijn met de doelstelling van de wetgever. We kunnen besluiten dat dit niet de bedoeling is van de algemene antimisbruikbepaling. De algemene

<sup>154</sup> HvJ C-255/02, *Halifax*, 2006, §86 (BTW); HvJ C-196/04, *Cadbury Schweppes*, 2006, §64 (Inkomstenbelasting).

<sup>155</sup> Verslag namens Commissie voor financiën en begroting, *Parl. St.* Kamer 2011-2012, nr. 2081/016, 39; FOD Financiën, Circ. Nr. 4/2012 van 4 mei 2012, 6.

<sup>156</sup> Circ. Nr. 4/2012 van 4 mei 2012, 7; L. DE BROE en J. BOSSUYT, "Interpretatie en toepassing van de algemene antimisbruikbepalingen in de inkomstenbelasting, registratie- en successierechten", *AFT* 2012, afl. 11, 9.

<sup>157</sup> Amendement nr. 3 (M. GERKENS en M. ALMACI) op het Ontwerp van de programmawet (I), *Parl. St.* Kamer 2011-12, nr. 2081/006, 2-3.

<sup>158</sup> A. VAN GEEL, "Op welke wijze is vermogensplanning mogelijk na de inwerkingtreding van de nieuwe fiscale antimisbruikbepaling?" in W. PINTENS en C. DECLERCK (eds.), *Patrimonium 2012*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 320.

<sup>159</sup> T. JANSEN, "Een nieuwe antimisbruikregel naar Europees model" in T. JANSEN, L. DE BROE, J. BOSSUYT, V. DAUGINET, V. VERCAUTEREN, L. DILLEN, N. GEELHAND en K. ANTHONNISSEN (eds.), *De nieuwe antimisbruikbepaling: verslagboek van het grote antimisbruik-seminar georganiseerd door Kluwer Opleidingen op 10 mei 2012*, Mechelen, Kluwer, 2013, 21.

<sup>160</sup> Verslag namens Commissie voor financiën en begroting, *Parl. St.* Kamer 2011-2012, nr. 2081/016, 69.



antimisbruikbepaling wil de keuze voor een bepaalde juridisch vorm sanctioneren indien de verantwoording van de keuze enkel bestaat in het ontwijken van belasting.<sup>161</sup>

79. ALGEMENE INTERPRETATIEREGELS - De circulaire van 4 mei 2012 gaat dieper in op de algemene interpretatieregels om het doel van de wetgever te achterhalen.<sup>162</sup> In de eerste fase is er de tekstuele interpretatie van de specifiek heffende of belastingverminderende bepaling. De tekst is het vertrekpunt. Eventueel wordt de betekenis van woorden en begrippen onderzocht in functie van hun context.<sup>163</sup> Op grond van de rechtspraak wordt het beginsel *interpretatio in claris cessat* toegepast in fiscale aangelegenheden.<sup>164</sup> Het beginsel impliceert dat er geen verdere interpretatie vereist is indien de wet duidelijk is. De woorden of begrippen kunnen niet enger of breder geïnterpreteerd worden dan de betekenis die ze normaal hebben. Enkel bij een onduidelijke wetsbepaling wordt er overgegaan naar de tweede fase, namelijk de wetshistorische interpretatie.<sup>165</sup> De bedoeling wordt afgeleid uit de context waaruit de bepaling voortvloeit en uit de voorbereidende werken van de wet in ruime zin (de memorie van toelichting, het advies van de Raad van State, de commissieverslagen, amendementen etc.). Uitzonderlijk zal men teruggrijpen naar de voorbereidende werken van eerdere of gelijkaardige wetten.<sup>166</sup> In geval van onduidelijke of contradictorische voorbereidende werken zal het beginsel *in dubio contra fiscum* spelen namelijk bij twijfel of onduidelijkheden wordt de fiscale wetsbepaling geïnterpreteerd in het nadeel van de fiscus.<sup>167</sup>

Volgens mij stellen DE BROE en BOSSUYT terecht dat de strikt tekstuele interpretatie geen soelaas biedt. Er is zowel een tekstuele als een wetshistorische interpretatie vereist, ongeacht de duidelijkheid van de wettekst. In geval van fiscaal misbruik plaatst de belastingplichtige zich juist buiten het toepassingsgebied van een heffende bepaling of binnen het toepassingsgebied van een vrijstellende bepaling door een bepaling strikt toe te passen, terwijl men handelt in strijd met de geest van de wet.<sup>168</sup> Meerdere rechtsgeleerden pleiten voor een tweede fase, ongeacht de duidelijkheid van de wetsbepaling.<sup>169</sup> VAN CROMBRUGGE stelt dat er steeds gezocht moet worden naar hetgeen de wetgever heeft willen zeggen, veeleer dan de tekstuele interpretatie te volgen.<sup>170</sup>

---

<sup>161</sup> Ontwerp van de programmawet, *Parl. St.* Kamer 2011-2012, nr. 2081/001, 111 en 114; Verslag namens Commissie voor financiën en begroting, *Parl. St.* Kamer 2011-2012, nr. 2081/016, 38 en 79; L. DE BROE, "Het doel van de wetgever" in de nieuwe algemene antimisbruikbepalingen" in L. DE BROE, D. GARABEDIAN en A. HAELTERMAN (eds.), "Forum: De doelstellingen van een fiscale bepaling. Zoektocht naar de grenzen van fiscaal misbruik in de nieuwe algemene antimisbruikbepalingen", *TFR* 2012, afl. 427, 742.

<sup>162</sup> FOD Financiën, Circ. Nr. 4/2012 van 4 mei 2012, 6-7. Met verwijzing naar het arrest van 23 april 1999 van het Hof van Beroep te Antwerpen.

<sup>163</sup> FOD Financiën, Circ. Nr. 4/2012 van 4 mei 2012, 6-7.

<sup>164</sup> Zie Cass. 11 december 1962, *Bull. Bel.* 1963, N°395; Cass. 15 januari 1963, N°397 en Antwerpen 14 december 1978, *RW* 1979-80, 1644; Brussel 6 januari 1997, *FJF*, N°19 97/132.

<sup>165</sup> FOD Financiën, Circ. Nr. 4/2012 van 4 mei 2012, 6-7.

<sup>166</sup> Zie Cass. 29 mei 1987, *FJF*, N° 87/219.

<sup>167</sup> Zie Cass. 24 oktober 1938, *Arr. Verbr.* 1938, 219; Cass. 28 mei 1942, *Pas.* 1942, I, 134.

<sup>168</sup> L. DE BROE en J. BOSSUYT, "Interpretatie en toepassing van de algemene antimisbruikbepalingen in de inkomstenbelasting, registratie- en successierechten", *AFT* 2012, afl. 11, 15; L. DE BROE, "Het doel van de wetgever" in de nieuwe algemene antimisbruikbepalingen" in L. DE BROE, D. GARABEDIAN en A. HAELTERMAN (eds.), "Forum: De doelstellingen van een fiscale bepaling. Zoektocht naar de grenzen van fiscaal misbruik in de nieuwe algemene antimisbruikbepalingen", *TFR* 2012, afl. 427, 743.

<sup>169</sup> L. DE BROE en J. BOSSUYT, "Interpretatie en toepassing van de algemene antimisbruikbepalingen in de inkomstenbelasting, registratie- en successierechten", *AFT* 2012, afl. 11, 16; W. VERMEULEN en T. MELIS, "De nieuwe antimisbruikbepaling inzake schenkings -en successierechten: storm in een glas water?", *Nieuwsbrief Registratierechten* 2012, afl. 2, 2/15. *Contra*: E. SPRUYT, "Fiscale antirechtsmisbruikbestrijding in het registratie- en successierecht: alles kan beter!", *TEP* 2012, afl. 5, 306; M. DELBOO, G. DEKNUDT en E. DHAENE, "Successieplanning en de nieuwe antimisbruikbepaling" in L. MAES, H. DE CNIJF, en L. DE BROECK (eds.), *Fiscaal praktijkboek indirecte belastingen*, Mechelen, Kluwer, 2012-2013, 185; J. VAN DIJCK, "Algemene antimisbruikbepaling: niet bij duidelijke wettekst", *Fiscoloog* 2012, nr. 1295, 7.

<sup>170</sup> S. VAN CROMBRUGGE, "Fraus legis of wetsontduiking in het Belgisch fiscaal recht anno 2012", *TRV* 2012, afl. 6, 546.

80. SUBJECTIEF ELEMENT - Het subjectieve element houdt in dat een bepaalde rechtshandeling of een geheel van rechtshandelingen door de belastingplichtige is gekozen met als wezenlijk doel om een belastingvoordeel te realiseren.<sup>171</sup> De parlementaire voorbereiding stelt dat het in strijd zijn met de doelstelling van de fiscale wet begrepen moet worden in het licht van de "volstrekt kunstmatige constructie". Een volstrekt kunstmatige constructie is een verrichting waarbij geen economische doelstellingen onderliggend aan de fiscale wetgeving worden nagestreefd of de verrichting geen verband houdt met de economische werkelijkheid of niet aan commerciële of financiële marktvoorwaarden voldoet.<sup>172</sup> In het arrest van 30 oktober 2013 voegt het Grondwettelijk Hof eraan toe dat niet alleen de economische motieven maar eveneens de persoonlijke of familiale motieven moeten ontbreken of dermate verwaarloosbaar moeten zijn alvorens er sprake kan zijn van fiscaal misbruik.<sup>173</sup>

81. NEDERLANDSE FRAUS LEGIS-LEER - De wetgever zou zich gebaseerd kunnen hebben op Nederland om fiscaal misbruik te bestrijden. In Nederland wordt belastingontwijking ten gevolge van handelingen die verricht zijn in strijd met het doel en de strekking van de fiscale wet bestreden door de jurisprudentieel ontwikkelde *fraus legis*-leer, ook wel de theorie van wetsontduiking genoemd.<sup>174</sup> De *fraus legis*-leer wordt slechts aangewend als *ultimum remedium*.<sup>175</sup> De Hoge Raad stelde dat er wetsontduiking is indien de door de belastingplichtige geschapen toestand zo zeer nabij komt aan de door de wet belaste toestand, dat het doel en de strekking van de wet zouden worden miskend, wanneer de *in fraudem legis* gepleegde handeling niet eveneens aan die belasting werd onderworpen.<sup>176</sup> Volgens de rechtspraak van de Hoge Raad moeten er drie cumulatieve voorwaarden voldaan zijn namelijk:<sup>177</sup>

- het enige doorslaggevende motief is de aanzienlijke belastingbesparing;
- er is geen reële, praktische betekenis buiten het beoogde fiscale voordeel;
- het doel en de strekking van de wet zouden miskend worden.

82. VERGELIJKEND MET BELGIË - Zoals in België onderzoekt de Nederlandse fiscale administratie of de belastingplichtige handelt in strijd met het doel en de strekking van de wet.<sup>178</sup> Deze zoektocht naar het doel en de strekking van de wet brengt ook in Nederland rechtsonzekerheid met zich mee. De bedoeling van de wetgever is namelijk niet altijd even uitdrukkelijk geformuleerd. Indien er onduidelijkheid is, zal de *fraus legis*-leer niet spelen.<sup>179</sup> Daarnaast dient het ontwijken van de

---

<sup>171</sup> A. TIBERGHEN, *Handboek voor Fiscaal Recht*, Mechelen, Kluwer, 2012-2013, 39.

<sup>172</sup> Ontwerp van de programmawet, *Parl. St.* Kamer 2011-2012, nr. 2081/001, 114. Met verwijzing naar HvJ C-196/04, *Cadbury Schweppes*, 2006, §63.

<sup>173</sup> Grondwettelijk Hof 30 oktober 2013, nr. 141/2013, *BS* 2 januari 2014, B.20.3.

<sup>174</sup> In het kader van de directe belastingen bestond er vroeger de richtige heffing in artikel 31 van de Algemene Wet inzake Rijksbelastingen. Door het intreden van de *fraus legis*-leer is de toepassing van de richtige heffing verdwenen aangezien beide instrumenten elkaar overlaptten. R. DE BOER en J. NAALDEN, "Antimisbruik – Het leerstuk van *fraus legis* – Een overzicht en enkele recente ontwikkelingen", *TFR* 2013, afl. 438, 247; L.A. BLIECK en P.J. VAN AMERSFOORT, *Algemene wet inzake Rijksbelastingen*, Deventer, Kluwer, 2011, 353.

<sup>175</sup> R.E.C.M. NIESSEN, Grondslag voor toepassing van *fraus legis* door de Nederlandse belastingrechter" in P. KAVELAARS (ed.), "Ongewenste belastingontwijking? *De jacht naar fair share*", Rotterdam, Fiscaal Economisch Instituut, EUR, 2013, 72-74.

<sup>176</sup> HR 26 mei 1926, *NJ* 1926, 739.

<sup>177</sup> HR 25 oktober 2000, *BNB* 2001/10; HR 13 maart 2009, *BNB* 2009/123; HR 10 juli 2009, *BNB* 2009/237 en HR 10 februari 2012, *BNB* 2012/128.

<sup>178</sup> B. PEETERS, "De algemene fiscale antimisbruikbepalingen. Een commentaar in het licht van de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof", *AFT* 2014, afl. 5, 20.

<sup>179</sup> R.E.C.M. NIESSEN, Grondslag voor toepassing van *fraus legis* door de Nederlandse belastingrechter" in P. KAVELAARS (ed.), "Ongewenste belastingontwijking? *De jacht naar fair share*", Rotterdam, Fiscaal Economisch Instituut, EUR, 2013, 76.

belasting het enige, volstrekt overwegende of doorslaggevende motief te zijn voor de handeling.<sup>180</sup> Meestal geldt er een weerlegbaar vermoeden dat de belastingplichtige handelt met het uitsluitend oogmerk om belasting te ontwijken.<sup>181</sup> We kunnen besluiten dat de voorwaarden van de *fraus legis*-leer te vergelijken zijn met het objectief en subjectief element van onze algemene antimisbruikbepaling.

### 1.1.2. Bewijslast

83. BEWIJS EN TEGENBEWIJS - Er is dus sprake van fiscaal misbruik indien het doel en de strekking van de fiscale wetsbepaling wordt miskend met het oog op belastingontwijking.<sup>182</sup> Het bewijs van fiscaal misbruik berust steeds op de fiscus.<sup>183</sup> Hij zal geval per geval beoordelen aan de hand van de concrete omstandigheden.<sup>184</sup> Volgens de memorie van toelichting berust de bewijslast betreffende het subjectieve element op de belastingplichtige aangezien het onmogelijk is voor de fiscale administratie om te bewijzen dat de vormkeuze van de belastingplichtige uitsluitend is ingegeven door fiscale motieven.<sup>185</sup>

84. NIET-FISCALE MOTIEVEN - De belastingplichtige dient zijn rechtshandelingen te verantwoorden door andere motieven dan het ontwijken van registratie- of successierechten.<sup>186</sup> Ook zuiver patrimoniale, affectieve of persoonlijke motieven kunnen aangevoerd worden als tegenbewijs. Bovendien heeft de wetgever gekozen voor een exclusiviteitstoets.<sup>187</sup> Eén niet-fiscaal motief kan volstaan voor de belastingplichtige om zijn vormkeuze te verklaren en aan de toepassing van de algemene antimisbruikbepaling te ontsnappen. De wetgever heeft de fiscale administratie evenwel ingedekt tegen niet-fiscale motieven die zodanig verwaarloosbaar zijn, dat de verrichting onmogelijk is zonder de fiscale motieven.<sup>188</sup> De belastingplichtige zal dus om het even welk niet-fiscaal motief kunnen aanbrengen, mits het ernstig en redelijk is en niet algemeen of volstrekt marginaal is.<sup>189</sup> Volgende situaties worden aangehaald in de memorie van toelichting:<sup>190</sup>

- rechtshandelingen waarbij de niet-fiscale motieven in niets specifiek zijn voor de betrokken verrichting, maar integendeel zo algemeen zijn dat ze noodzakelijkerwijs aanwezig zijn bij elke verrichting van hetzelfde type en;

---

<sup>180</sup> H. GRIBNAU, "Ethische aspecten van tax planning", *Ars Aequi* 2014, 177; L.A. BLIECK en P.J. VAN AMERSFOORT, *Algemene wet inzake Rijksbelastingen*, Deventer, Kluwer, 2011, 353.

<sup>181</sup> B. PEETERS, "De algemene fiscale antimisbruikbepalingen. Een commentaar in het licht van de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof", *AFT* 2014, afl. 5, 18.

<sup>182</sup> A. VAN GEEL, "Op welke wijze is vermogensplanning mogelijk na de inwerkingtreding van de nieuwe fiscale antimisbruikbepaling?" in W. PINTENS en C. DECLERCK (eds.), *Patrimonium 2012*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 320.

<sup>183</sup> Het bewijs kan geleverd worden met alle middelen van recht, uitgezonderd de eed (de wettekst verwijst naar Artikel 185 W. Reg. en mutatis mutandis artikel 105 W. Succ.)

<sup>184</sup> L. DE BROE, "Het doel van de wetgever" in de nieuwe algemene antimisbruikbepalingen" in L. DE BROE, D. GARABEDIAN en A. HAELTERMAN (eds.), "Forum: De doelstellingen van een fiscale bepaling. Zoektocht naar de grenzen van fiscaal misbruik in de nieuwe algemene antimisbruikbepalingen", *TFR* 2012, afl. 427, 743.

<sup>185</sup> Ontwerp van de programmawet, *Parl. St. Kamer* 2011-2012, nr. 2081/001, 113-114.

<sup>186</sup> A. TIBERGHEN, *Handboek voor Fiscaal Recht*, Mechelen, Kluwer, 2012-2013, 39; T. JANSEN, "Een nieuwe antimisbruikregel naar Europees model" in T. JANSEN, L. DE BROE, J. BOSSUYT, V. DAUGINET, V. VERCAUTEREN, L. DILLEN, N. GEELHAND en K. ANTHONNISSEN (eds.), *De nieuwe antimisbruikbepaling: verslagboek van het grote antimisbruik-seminar georganiseerd door Kluwer Opleidingen op 10 mei 2012*, Mechelen, Kluwer, 2013, 22.

<sup>187</sup> L. DE BROE en J. BOSSUYT, "Interpretatie en toepassing van de algemene antimisbruikbepalingen in de inkomstenbelasting, registratie- en successierechten", *AFT* 2012, afl. 11, 10.

<sup>188</sup> Ontwerp van de programmawet, *Parl. St. Kamer* 2011-2012, nr. 2081/001, 115. Met verwijzing naar HvJ C-126-10, *Foggia*, *Fisc. Koer.* 2011, 539.

<sup>189</sup> S. VAN CROMBRUGGE, "Fraus legis of wetsontduiking in het Belgisch fiscaal recht anno 2012", *TRV* 2012, afl. 6, 557; L. DE BROE en J. BOSSUYT, "Interpretatie en toepassing van de algemene antimisbruikbepalingen in de inkomstenbelasting, registratie- en successierechten", *AFT* 2012, afl. 11, 10.

<sup>190</sup> Ontwerp van de programmawet, *Parl. St. Kamer* 2011-2012, nr. 2081/001, 115.

- rechtshandelingen waar de niet-fiscale motieven weliswaar specifiek zijn voor de betrokken verrichting, maar een dermate beperkt belang hebben dat een redelijk persoon de verrichting niet zou realiseren omwille van dit "niet-fiscale" motief: in dat geval kan men ervan uitgaan dat het zich beroepen op het (niet-fiscale) motief niet het werkelijk motief is voor de verrichting.

Toch blijven er interpretatieproblemen bestaan omtrent de niet-fiscale motieven. Bij een schenking zullen er vaak persoonlijke of affectieve motieven spelen. Deze motieven kunnen aangewend worden als tegenbewijs maar de vraag rijst of er dan sprake is van een verwaarloosbaar niet-fiscaal motief.<sup>191</sup> Mijns inziens krijgt de fiscale administratie een te grote rol toebedeeld. De concretisering van fiscaal misbruik is afhankelijk van haar beoordeling. Eerst gaat zij na of de rechtshandeling in strijd is met het doel en de strekking van de wetsbepaling. Indien de fiscale administratie van oordeel is dat de wetsbepaling gefrustreerd is, kan de belastingplichtige de strijdigheid met het doel en de strekking van de wet niet betwisten. De enige optie voor de belastingplichtige om aan fiscaal misbruik te ontsnappen is om een niet-fiscaal motief te bewijzen. Maar ook dan is het de fiscale administratie die bepaalt welke niet-fiscale motieven aanvaard zullen worden als tegenbewijs.

85. TEGENBEWIJS ALS SUBJECTIEF ELEMENT? - Verder kunnen we besluiten dat er sprake is van een omgekeerde bewijslast, waarbij de belastingplichtige een niet-fiscaal motief dient aan te tonen als subjectief element.<sup>192</sup> Volgens mij is een omgekeerde bewijslast voldoende, daar de administratie in eerste instantie de bewijslast draagt met betrekking tot het objectief element en het inderdaad een moeilijke opgave is om aan te tonen dat de handelingen uitsluitend zijn ingegeven met een fiscaal oogmerk. Bovendien kan één niet-fiscaal motief uitgaande van de belastingplichtige volstaan als tegenbewijs. Er bestaat echter een strekking in de rechtsleer die het tegenbewijs niet als subjectief element beschouwt.<sup>193</sup> Voor het subjectief element verwijzen zij naar de voorwaarde bij de tweede misbruikvorm, waarbij de verrichting "*in wezen het verkrijgen van dit voordeel tot doel heeft*". Het impliceert dat de fiscale administratie aan de hand van objectieve omstandigheden het wezenlijke doel van de rechtshandeling, het bekomen van een belastingvoordeel, dient te bewijzen. Daarentegen wordt deze voorwaarde niet uitdrukkelijk vermeld bij de eerste misbruikvorm. Het zou leiden tot ongeoorloofde discriminatie aangezien sneller besloten kan worden tot de eerste misbruikvorm, daar de fiscus enkel het objectief element dient aan te tonen. Dit is strijdig met de Europese rechtspraak, waarbij zowel een subjectief als een objectief element zijn vereist (cf. *supra* nr. 76). Derhalve vormt het subjectief element volgens deze strekking een

---

<sup>191</sup> L. DE BROE en J. BOSSUYT, "Interpretatie en toepassing van de algemene antimisbruikbepalingen in de inkomstenbelasting, registratie- en successierechten", *AFT* 2012, afl. 11, 11.

<sup>192</sup> A. VAN ZANTBEEK, "Antimisbruikcircular nr. 8/2012. Bedreiging of opportuniteit in estate planning-land?", *TEP* 2012, afl. 5, 295; E. SPRUYT, "Anti-misbruik in registratie- en successierechten. Een kritische analyse", *Handboek Estate planning, Bijzonder deel 8*, Gent, Larcier, 2012, 14.

<sup>193</sup> M. BOURGEOIS en A. NOLLET, "L'introduction d'une notion générale d'abus (de droit) fiscal en matière d'impôts sur les revenus, de droits d'enregistrement et de droits de succession", *RGF* 2012, afl. 6, 12; A. VAN ZANTBEEK, "Antimisbruikcircular nr. 8/2012. Bedreiging of opportuniteit in estate planning-land?", *TEP* 2012, afl. 5, 295; L. DE BROE en J. BOSSUYT, "Interpretatie en toepassing van de algemene antimisbruikbepalingen in de inkomstenbelasting, registratie- en successierechten", *AFT* 2012, afl. 11, 9-10.

tweede bewijselement voor de fiscale administratie, zowel bij de eerste als bij de tweede misbruikvorm.<sup>194</sup>

### 1.1.3. Herdefiniëring

86. HERDEFINIËRINGPROCES - Indien de administratie het fiscaal misbruik heeft bewezen en de belastingplichtige geen geldig tegenbewijs levert, herziet zij de fiscale toestand en brengt deze in overeenstemming met het doel en de strekking van de wetsbepaling.<sup>195</sup> Vooreerst is de rechtshandeling of het geheel van rechtshandelingen niet tegenstelbaar aan de administratie.<sup>196</sup> Vervolgens zal de administratie moeten herdefiniëren vooraleer ze de bepaling kan toepassen alsof het fiscaal misbruik niet heeft plaatsgevonden. Overeenkomstig het laatste lid van artikel 18 §2 W. Reg. dient de verrichting aan een belastingheffing overeenkomstig het doel van de wet onderworpen te worden alsof het misbruik niet heeft plaatsgevonden. Artikel 344 §1, 4<sup>e</sup> lid WIB 92 voorziet daarentegen uitdrukkelijk in het "*herstellen van de belastbare grondslag en de belastingsberekening*" door de fiscus. Toch wordt er aangenomen dat hoewel de terminologie verschilt, het resultaat hetzelfde is. De wetgever was eerder voorzichtig bij de invoering van de antimisbruikbepaling in de Wetboeken van Registratie- en Successierechten, rekening houdend met de bevoegdheidsverdeling tussen de federale staat en de gewesten.<sup>197</sup>

87. FRAUS LEGIS OF WETSONTDUIKING - Volgens DE BROE moet het herdefiniëringsproces beschouwd worden als een *bottom up*-benadering.<sup>198</sup> Ook het Grondwettelijk Hof heeft in zijn arresten de *bottom up*-benadering toegepast.<sup>199</sup> Het Grondwettelijk Hof benadrukt dat de belastbare grondslag feitelijk wordt vastgesteld. Hieruit kunnen we afleiden dat er bij fiscaal misbruik een feitelijke herziening van de rechtshandelingen plaatsvindt zodat deze onder het toepassingsgebied van de gefrustreerde bepaling vallen.<sup>200</sup> Onze Belgische algemene antimisbruikbepaling vertoont veel gelijkenissen met de Nederlandse *fraus legis*-leer of wetsontduiking. Op grond van fiscale wetsontduiking worden de vastgestelde feiten geconverteerd in een nieuw feitencomplex dat beter aansluit bij de bedoeling van de fiscale norm en dat een belastingheffing toelaat in overeenstemming met de bedoeling van de fiscale norm.<sup>201</sup> In Nederland worden de feiten

---

<sup>194</sup> L. DE BROE en J. BOSSUYT, "Interpretatie en toepassing van de algemene antimisbruikbepalingen in de inkomstenbelasting, registratie- en successierechten", *AFT* 2012, afl. 11, 9-10.

<sup>195</sup> Ontwerp van de programmawet, *Parl. St. Kamer* 2011-2012, nr. 2081/001, 115.

<sup>196</sup> Bij de voormalige antimisbruikbepaling was de juridische kwalificatie van de akte het voorwerp van de niet-tegenstelbaarheid. De nieuwe kwalificatie moest gelijksoortige niet-fiscale rechtsgevolgen hebben als de oorspronkelijke kwalificatie waardoor de oude antimisbruikbepaling niet werkzaam was in de praktijk (Cass. 4 november 2005, *Fisc. Act.* 2005, afl. 39, 1 en Cass. 22 november 2007, *Fisc. Act.* 2007, 44/9). L. DE BROE en J. BOSSUYT, "Interpretatie en toepassing van de algemene antimisbruikbepalingen in de inkomstenbelasting, registratie- en successierechten", *AFT* 2012, afl. 11, 11.

<sup>197</sup> L. DE BROE en J. BOSSUYT, "Interpretatie en toepassing van de algemene antimisbruikbepalingen in de inkomstenbelasting, registratie- en successierechten", *AFT* 2012, afl. 11, 12.

<sup>198</sup> L. DE BROE en J. BOSSUYT, "Interpretatie en toepassing van de algemene antimisbruikbepalingen in de inkomstenbelasting, registratie- en successierechten", *AFT* 2012, afl. 11, 19; L. DE BROE, "Het doel van de wetgever" in de nieuwe algemene antimisbruikbepalingen" in L. DE BROE, D. GARABEDIAN en A. HAELTERMAN (eds.), "Forum: De doelstellingen van een fiscale bepaling. Zoektocht naar de grenzen van fiscaal misbruik in de nieuwe algemene antimisbruikbepalingen", *TFR* 2012, afl. 427, 749.

<sup>199</sup> Grondwettelijk Hof 30 oktober 2013, nr. 141/2013, *BS* 2 januari 2014, B.21.1; Grondwettelijk Hof 24 november 2004, nr. 188/2004, *BS* 11 januari 2005, 790, B.3.3; Grondwettelijk Hof 2 februari 2005, nr. 26/2005, *BS* 10 maart 2005, B.3.3; Grondwettelijk Hof 16 maart 2005, nr. 60/2005, *BS* 12 april 2005, B.3.3.

<sup>200</sup> B. PEETERS, "De algemene fiscale antimisbruikbepalingen. Een commentaar in het licht van de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof", *AFT* 2014, afl. 5, 16.

<sup>201</sup> P. FAES, "De grondwettigheid van de algemene antirechtsmisbruikbepaling. Twee stellingen en een synthesestelling", *TFR* 2005, 434; R.L.H. IJZERMAN, *Het leerstuk van de wetsontduiking in het belastingrecht*, Deventer, Kluwer, 1991, 74-85; L. DE BROE, "Pleidooi voor het invoeren van een efficiënte algemene antimisbruikbepaling in het Wetboek van de Inkomstenbelasting en enige bedenkingen bij de aanbevelingen van de parlementaire onderzoekscommissie fraude en het expertenverslag Clerfayt

geherkwalificeerd zodat het rechtsgevolg dat intreedt verenigbaar is met het doel en de strekking van de wet.<sup>202</sup> De fiscale herkwalificatie doet bovendien geen afbreuk aan de civielrechtelijke kwalificatie.<sup>203</sup> In België verloopt het herdefiniëringproces op dezelfde wijze.

#### 1.1.4. Einde van de vrije keuze van de minst belaste weg?

88. LEGALITEITSBEGINSEL - De vrije keuze van de minst belaste weg vloeit voort uit het grondwettelijk fiscaal legaliteitsbeginsel.<sup>204</sup> Overeenkomstig artikel 170 § 1 Gw. kan er namelijk geen belasting ten behoeve van de Staat worden ingevoerd dan "door een wet".<sup>205</sup> De wetgever dient de essentiële elementen van de belasting vast te leggen, namelijk de identiteit van de belastingplichtige, de belastbare materie, de belastinggrondslag, het belastingtarief en de eventuele vrijstellingen en verminderingen.<sup>206</sup> Bijgevolg mag hij deze bevoegdheid niet overdragen aan de uitvoerende macht.<sup>207</sup>

89. BREPOLS-DOCTRINE - In het Cassatiearrest van 6 juni 1961 (*Brepols*-arrest) werd de vrije keuze van de minst belaste weg uitdrukkelijk erkend. Volgens het Hof is er geen sprake van verboden simulatie ten aanzien van de fiscus en evenmin fiscale fraude, wanneer de partijen met de bedoeling een voordeliger belastingregime te genieten en gebruikmakend van de contractuele vrijheid, rechtshandelingen stellen waarvan zij alle gevolgen aanvaarden, zelfs wanneer de vorm die zij aan die rechtshandeling geven, niet de meest vanzelfsprekende is.<sup>208</sup> Verder is belastingontwijking enkel rechtmatig indien de belastingplichtige alle juridische gevolgen van zijn rechtshandeling aanvaardt en geen wettelijke bepalingen overtreedt.<sup>209</sup> De *Brepols*-doctrine is herhaaldelijk bevestigd in de rechtspraak. In het arrest *Au Vieux Saint-Martin*<sup>210</sup> wordt de vrije keuze van de minst belaste weg zeer scherp geformuleerd.<sup>211</sup> Zelfs verrichtingen die uitsluitend gesteld worden met fiscale beweegredenen, zonder economische of commerciële overwegingen, zijn toegelaten.<sup>212</sup>

---

inzake de bestrijding van belastingontwijking" in A. HAELTERMAN, L. DE BROE, C. VANDERKERKEN, C. DEVLIES, F. DESTERBECK, H. DUBOIS, D. VAN DER MAELEN, R. VERSTRAETEN (eds.), "Forum: Fraudebestrijding en charter van de belastingplichtige: noodzakelijk een paradox?", *TFR* 2010, afl. 379-380, 348.

<sup>202</sup> B. PEETERS, "De algemene fiscale antimisbruikbepalingen. Een commentaar in het licht van de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof", *AFT* 2014, afl. 5, 18.

<sup>203</sup> HR 15 december 1999, *BNB* 2000/126; R. DE BOER en J. NAALDEN, "Antimisbruik – Het leerstuk van *fraus legis* – Een overzicht en enkele recente ontwikkelingen", *TFR* 2013, afl. 438, 245

<sup>204</sup> B. PEETERS, "De dunne lijn tussen belastingontwijking en belastingontduiking?" in M. MAUS en M. ROZIE (eds.), *Actuele problemen van het fiscaal strafrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2011, 29.

<sup>205</sup> In artikel 170 §2-§4 Gw. wordt dit mutatis mutandis doorgetrokken voor belastingen op gemeenschaps-, gewestelijk, provinciaal en gemeentelijk niveau.

<sup>206</sup> A. TIBERGHEN, *Handboek voor Fiscaal Recht*, Mechelen, Kluwer, 2012-2013, 16. Met verwijzing naar Grondwettelijk Hof 24 april 2008, nr. 72/2008, *BS* 15 mei 2008, B.6.

<sup>207</sup> O.i.v. de rechtspraak kan het vaststellen van essentiële elementen onder strikte voorwaarden gedelegeerd worden aan de uitvoerende macht. (Arbitragehof 19 mei 2004, nr. 88/2004; Arbitragehof 1 december 2004, nr. 195/2004 en Arbitragehof 16 maart 2005, nr. 57/2005).

<sup>208</sup> Cass. 6 juni 1961, *Pas.* 1961, 1082.

<sup>209</sup> L. DE BROE, "Pleidooi voor het invoeren van een efficiënte algemene antimisbruikbepaling in het Wetboek van de Inkomstenbelasting en enige bedenkingen bij de aanbevelingen van de parlementaire onderzoekscommissie fraude en het expertenverslag Clerfayt inzake de bestrijding van belastingontwijking" in A. HAELTERMAN, L. DE BROE, C. VANDERKERKEN, C. DEVLIES, F. DESTERBECK, H. DUBOIS, D. VAN DER MAELEN, R. VERSTRAETEN (eds.), "Forum: Fraudebestrijding en charter van de belastingplichtige: noodzakelijk een paradox?", *TFR* 2010, afl. 379-380, 333.

<sup>210</sup> Cass. 22 maart 1990, *Pas.* 1990, I, 849-853.

<sup>211</sup> A. TIBERGHEN, *Handboek voor Fiscaal Recht*, Mechelen, Kluwer, 2012-2013, 37; B. PEETERS, "De dunne lijn tussen belastingontwijking en belastingontduiking?" in M. MAUS en M. ROZIE (eds.), *Actuele problemen van het fiscaal strafrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2011, 32; J. COUTURIER, B. PEETERS en N. PLETS, *Het Belgisch belastingrecht in hoofdlijnen. Capita: Inleiding en inkomstenbelasting*, Antwerpen, Maklu, 2011-2012, 39.

<sup>212</sup> F. VANISTENDAEL, "Belastingontduiking en vermijding. Wordt het fiscale landschap hertekend?", *AFT* 2010, afl. 1, 4.

90. GEEN EINDE VAN DE VRIJE KEUZE VAN DE MINST BELASTE WEG - De algemene antimisbruikbepaling viseert niet iedere fiscale vermogensoptimalisatie. De memorie van toelichting vermeldt uitdrukkelijk dat rechtsmisbruik wordt aangepakt "zonder de rechtszekerheid en het principe van de vrije keuze van de minst belaste weg fundamenteel aan te tasten".<sup>213</sup> Bovendien luidde het antwoord van de staatssecretaris op de parlementaire vraag van 17 april 2012 als volgt: "het ligt niet in de bedoeling dat de belastingplichtige verplicht wordt om voor de fiscaal duurste oplossing te kiezen. Constructies kunnen dus nog steeds worden ingegeven door een fiscaal voordeel, en dat impliceert niet automatisch fiscaal misbruik".<sup>214</sup> De verrichtingen mogen niet louter fiscaal geïnspireerd zijn of artificieel in elkaar gestoken zijn, met als enige doel om inkomstenbelasting, registratie- dan wel successierechten te vermijden.<sup>215</sup> In de rechtsleer wordt aangenomen dat de *Brepols*-doctrine niet langer een "onvoorwaardelijk" beginsel van ons belastingrecht is.<sup>216</sup> Met andere woorden de *Brepols*-doctrine verdwijnt niet, maar ze wordt getemperd door de invoering van de algemene antimisbruikbepaling. Het arrest *Au Vieux Saint Martin* verliest daarentegen zijn draagkracht.

### 1.1.5. Grondwettigheid?

91. SCHENDING VAN HET LEGALITEITSBEGINSEL - De grondwettelijkheid van de geschreven algemene antimisbruikbepaling wordt bekritiseerd in de rechtsleer. Vele waren ervan overtuigd dat de algemene antimisbruikbepaling de grondwettigheidstoets niet zou doorstaan en dat de bepaling bijgevolg zou worden vernietigd. Inmiddels heeft het Grondwettelijk Hof de bepaling niet strijdig geacht met de Grondwet.<sup>217</sup> In het arrest van het Grondwettelijk Hof van 30 oktober 2013 werd een schending van het legaliteitsbeginsel aangevoerd. Ten eerste werd er volgens de verzoekers een discretionaire beoordelingsbevoegdheid verleend aan de uitvoerende macht. De fiscale administratie krijgt *carte blanche*. Het is de fiscale administratie die de doelstellingen van de betrokken fiscale bepaling dient vast te stellen. Daarnaast velt zij een oordeel over de niet-fiscale motieven die aangevoerd worden door de belastingplichtige. Ten slotte herdefinieert zij de rechtshandelingen. Ten tweede voeren de verzoekers aan dat er sprake is van een interpretatie naar analogie. Uit het formeel legaliteitsbeginsel wordt afgeleid dat alles vrij is van belasting tenzij anders is bepaald.<sup>218</sup> Bijgevolg dient de belastingwet strikt geïnterpreteerd te worden en is een analogische interpretatie verboden.<sup>219</sup> Het Grondwettelijk Hof besluit, hetzelfde als in zijn arresten betreffende de voormalige antimisbruikbepaling<sup>220</sup>, dat "de bestreden maatregel geen algemene machtigingsbepaling vormt die de administratie toestaat bij algemene maatregel zelf de belastbare materie vast te stellen, maar een bewijsmiddel is om in concrete gevallen, onder controle van de rechter, bijzondere situaties individueel te beoordelen. Het grondwettelijke legaliteitsbeginsel in

<sup>213</sup> Ontwerp van de programmawet, *Parl. St.* Kamer 2011-2012, nr. 2081/001, 111.

<sup>214</sup> Vraag om uitleg van de heer PETER VAN ROMPUY aan de staatssecretaris voor de Bestrijding van de sociale en de fiscale fraude over "de nieuwe antimisbruikbepaling" (nr. 5-2003), *Hand.* Senaat, Commissie Financiën en Begroting, 17 april 2012, 5-141 COM, 4.

<sup>215</sup> V.-A. DE BRAUWERE en G. DE FOY, "Abus fiscal en ingénierie patrimoniale: le tigre de papier", *Rec.gén.enr.not.* 2012, nr. 26.407, 301.

<sup>216</sup> L. DE BROE en J. BOSSUYT, "Interpretatie en toepassing van de algemene antimisbruikbepalingen in de inkomstenbelasting, registratie- en successierechten", *AFT* 2012, afl. 11, 11; S. VAN CROMBRUGGE, "Fraus legis of wetsontduiking in het Belgisch fiscaal recht anno 2012", *TRV* 2012, afl. 6, 559.

<sup>217</sup> Grondwettelijk Hof 30 oktober 2013, nr. 141/2013, *BS* 2 januari 2014.

<sup>218</sup> J. VAN HOUTTE, *Beginselen van het Belgisch belastingsrecht*, Gent, Story-Scientia, 1979, nr. 111 en 117.

<sup>219</sup> Zie Cass. 13 april 1978, *Arr. Cass.* 1978, (928), 930.

<sup>220</sup> Grondwettelijk Hof 24 november 2004, nr. 188/2004, *BS* 11 januari 2005, 790. Later bevestigd: Grondwettelijk Hof 2 februari 2005, nr. 26/2005, *BS* 10 maart 2005, 10069; Grondwettelijk Hof 16 maart 2005, nr. 60/2005, *BS* 12 april 2005, 16140.

*fiscale zaken vereist niet dat de wetgever op nog meer gedetailleerde wijze de inhoudelijke voorwaarden voor de toepassing van de maatregel zou bepalen, vermits zulks vanwege de aard zelf van het verschijnsel dat ermee wordt bestreden, onmogelijk is.*"<sup>221</sup> De invoering van een dergelijke algemene bepaling doet mijns inziens afbreuk aan het strikt legaliteitsbeginsel en aan de rechtszekerheid. De wetgever heeft zijn taak afgeschoven op de fiscale administratie, die niet de nodige rechtszekerheid kan bieden (cf. *infra* nr. 132).

92. FRAUS LEGIS EN LEGALITEIT – Op grond van de *fraus legis*-leer gaat men eigenlijk belasten wat dicht in de buurt komt van een belastbare toestand. In België wordt deze leer onverenigbaar geacht met het legaliteitsbeginsel.<sup>222</sup> Inmiddels heeft de Belgische wetgever een algemene antimisbruikbepaling ingevoerd die sterk lijkt op de Nederlandse *fraus legis*-leer. De Nederlandse *fraus legis*-leer vloeit voort uit de rechtspraak. Ondanks dat Nederland een fiscaal legaliteitsbeginsel heeft, zoals omschreven in artikel 104 van de Nederlandse Grondwet, is de grondwettigheidkwestie daar niet aan de orde.<sup>223</sup> Weliswaar heeft het Nederlands legaliteitsbeginsel een andere draagwijdte, namelijk de belastingen van het Rijk worden geheven 'uit kracht van een wet' (cf. *supra* nr. 88). Er worden bijgevolg mindere ruime eisen gesteld inzake delegaties aan de uitvoerende macht.<sup>224</sup> Toch dient het terminologisch onderscheid genuanceerd te worden op grond van de doctrine. Met de termen 'uit kracht van wet', "*beoogde men de bevoegdheidsdelegatie van de wetgever op het terrein van de belastingen verder te beperken dan bij gebruikelijke delegatieterminologie. Delegatie inzake de essentiële fiscale elementen als het belastbare feit, de basis, het tarief en de kring van belastingplichtigen diende te worden tegengaan*".<sup>225</sup> We kunnen dus besluiten dat het legaliteitsbeginsel gelijkaardig is aan het onze. De wetgever dient zelf de essentiële elementen te regelen en kan deze niet delegeren naar de uitvoerende macht. De jurisprudentiele *fraus legis*-leer is daarentegen mogelijk in Nederland aangezien er geen interpretatievoorschriften gelden, zo is er bijvoorbeeld geen verbod op een analogische interpretatie.<sup>226</sup> Bij een interpretatie naar analogie wordt een wettelijke norm toegepast op rechtshandelingen of feiten die strikt genomen niet onder die norm vallen.<sup>227</sup> Volgens PEETERS betreft de niet-tegenwerpelijkheid van de rechtshandeling nochtans de rechtshandeling zelf en niet de interpretatie van de gefrustreerde bepaling.<sup>228</sup> Mijns inziens bereikt men via de leer van wetsontduiking hetzelfde als bij een interpretatie naar analogie. De wet wordt namelijk toegepast op een situatie die er niet door voorzien is maar slechts dicht bij aanleunt. Bijgevolg wordt de wet niet strikt geïnterpreteerd.

---

<sup>221</sup> Grondwettelijk Hof 30 oktober 2013, nr. 141/2013, BS 2 januari 2014, B.21.1.

<sup>222</sup> B. PEETERS, "De algemene fiscale antimisbruikbepalingen. Een commentaar in het licht van de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof", *AFT* 2014, afl. 5, 5.

<sup>223</sup> L. DE BROE en J. BOSSUYT, "Interpretatie en toepassing van de algemene antimisbruikbepalingen in de inkomstenbelasting, registratie- en successierechten", *AFT* 2012, afl. 11, 19.

<sup>224</sup> L. DE BROE, "Pleidooi voor het invoeren van een efficiënte algemene antimisbruikbepaling in het Wetboek van de Inkomstenbelasting en enige bedenkingen bij de aanbevelingen van de parlementaire onderzoekscommissie fraude en het expertenverslag Clerfayt inzake de bestrijding van belastingontwijking" in A. HAELTERMAN, L. DE BROE, C. VANDERKERKEN, C. DEVLIES, F. DESTERBECK, H. DUBOIS, D. VAN DER MAELEN, R. VERSTRAETEN (eds.), "Forum: Fraudebestrijding en charter van de belastingplichtige: noodzakelijk een paradox?", *TFR* 2010, afl. 379-380, 348.

<sup>225</sup> C.A.J.M. KORTMANN, *Constitutioneel recht*, 5<sup>de</sup> druk, Deventer, Kluwer, 2005, 204; D.J. ELZINGA en R. DE LANGE, *Handboek van het Nederlandse Staatsrecht*, 15<sup>de</sup> druk, Deventer, Kluwer, 2006, 794.

<sup>226</sup> R.L.H. IJZERMAN, *Het leerstuk van de wetsontduiking in het belastingrecht*, Deventer, Kluwer, 1991, 72-73.

<sup>227</sup> P. FAES, *Het rechtsmisbruik in fiscale zaken: artikel 344 §1 WIB – 15 jaar later*, Gent, Larcier, 2008, 195.

<sup>228</sup> B. PEETERS, "De algemene fiscale antimisbruikbepalingen. Een commentaar in het licht van de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof", *AFT* 2014, afl. 5, 16.



93. SCHENDING VAN DE BEVOEGDHEIDSVERDELLENDE REGELS - Op het vlak van registratie- en successierechten is er in België nog een bijkomend grondwettelijk bezwaar. Verzoekers wijzen erop dat registratie- en successierechten gewestelijke belastingen zijn zoals opgenomen in de Bijzondere Financieringswet. De gewesten zijn exclusief bevoegd inzake het wijzigen van de heffingsgrondslag, de aanslagvoet en de vrijstellingen.<sup>229</sup> Daarentegen is de algemene antimisbruikbepaling ingevoerd door een federale wet. Volgens het Grondwettelijk Hof zijn de bevoegdheidsverdelende regels alvast niet geschonden.<sup>230</sup> In de parlementaire voorbereiding is herhaaldelijk benadrukt dat de antimisbruikbepaling een procedureregule is met betrekking tot de bewijsvoering, die het mogelijk maakt de belastbare grondslag (heffingsgrondslag) feitelijk vast te stellen. Het Hof stelt dat dit niet ontkracht kan worden omwille van het feit dat artikel 18 §2 W. Reg. ressorteert onder het hoofdstuk "indeling van rechten en algemene heffingsregels" en niet onder het hoofdstuk "bewijsmiddelen".<sup>231</sup> Daarentegen is artikel 106 W. Succ. wel onder het hoofdstuk "bewijsmiddelen" terug te vinden.

94. BEWIJSMIDDEL? - GEELHAND ontkent dat de algemene antimisbruikbepaling een bewijsmiddel is. De nieuwe antimisbruikbepaling leidt ertoe dat rechtshandelingen die vroeger onbelast waren, nu belast zullen worden. Bijgevolg wordt het ontwijken van de fictiebepalingen in successierechten voortaan belastbaar.<sup>232</sup> Deze uitbreiding van de fictiebepalingen heeft betrekking op de heffingsgrondslag zodat de gewesten hiervoor bevoegd zijn.<sup>233</sup> De heffingsgrondslag is het bedrag waarop de belasting wordt berekend, bij successierechten is dit de waarde van alle goederen verkregen naar aanleiding van een overlijden.<sup>234</sup> Verder vergelijkt hij de bepaling met een super fictief legaat: *"Alle rechtshandelingen waarbij de erflater zichzelf, in strijd met de doelstellingen van een bepaling van het Wetboek Successierecht, buiten het toepassingsgebied van die bepaling plaatst, zijn belastbaar (alsof de rechtshandeling niet was gesteld) tenzij de erfgenamen kunnen aantonen dat de keuze voor de rechtshandeling van de erflater door andere motieven verantwoord is dan het ontwijken van successierechten."*<sup>235</sup> Ook andere auteurs vinden dat de federale wetgever zijn bevoegdheid overschreden heeft door een algemene antimisbruikbepaling in te voeren inzake registratie- en successierechten.<sup>236</sup> In tegenstelling tot GEELHAND gaan zij er vanuit dat de antimisbruikbepaling niet louter een bewijsmiddel is. Volgens mij is de algemene antimisbruikbepaling inderdaad geen louter bewijsmiddel. De algemene antimisbruikbepaling voert een systeem van bewijs en tegenbewijs in. De fiscale administratie zal de strijdigheid met het doel van de bepaling bewijzen. Vervolgens kan de belastingplichtige niet-fiscale motieven aanvoeren die door de fiscale administratie zullen worden beoordeeld. Indien er uiteindelijk sprake is van fiscaal

---

<sup>229</sup> Artikel 4 §1 en §2 Bijzondere wet 13 juli 2001 tot herfinanciering van de gemeenschappen en uitbreiding van de fiscale bevoegdheden van de gewesten, *BS* 3 augustus 2001 (ed.1).

<sup>230</sup> Grondwettelijk Hof 30 oktober 2013, nr. 141/2013, *BS* 2 januari 2014, B.15.5.

<sup>231</sup> Artikel 344 §1 WIB 92 is ook opgenomen onder het hoofdstuk "bewijsmiddelen" van de administratie.

<sup>232</sup> N. GEELHAND, "La disposition anti-abus et les droits de donation et de succession", *Rev.not.b.* 2012, 511-514; N. GEELHAND, "Antirechtsmisbruikbepaling in successierechten in strijd met de wet?", *Fisc. Act.* 2012/17, 1-3; J. VAN DIJCK, "Antirechtsmisbruikbepaling Registratie- en Successierechten: onwettige antimisbruikbepaling?", *Fiscoloog* 2012, nr. 1306, 7-8.

<sup>233</sup> Grondwettelijk Hof 26 april 2006, nr. 58/2006, *TFR* 2006, afl. 310, 875; A. NIJS, A. VAN ZANTBEEK, "Fictielegaat niet ongrondwettelijk", *TEP* 2006, afl. 3, 219.

<sup>234</sup> Ontwerp van de bijzondere wet tot herfinanciering van de gemeenschappen en uitbreiding van de fiscale bevoegdheden van de gewesten, *Parl. St.* Kamer 2000-2001, nr. 1183/007, 157-158.

<sup>235</sup> N. GEELHAND, "La disposition anti-abus et les droits de donation et de succession", *Rev.not.b.* 2012, 511-514; N. GEELHAND, "Antirechtsmisbruikbepaling in successierechten in strijd met de wet?", *Fisc. Act.* 2012/17, 1-3.

<sup>236</sup> L. DE BROE en J. BOSSUYT, "Interpretatie en toepassing van de algemene antimisbruikbepalingen in de inkomstenbelasting, registratie -en successierechten", *AFT* 2012, afl. 11, 23; M. BOURGEOIS en A. NOLLET, "L'introduction d'une notion générale d'abus (de droit) fiscal en matière d'impôts sur les revenus, de droits d'enregistrement et de droits de succession", *RGF* 2012, afl. 6, 14-15; S. VAN CROMBRUGGE, "Fraus legis of wetsontduiking in het Belgisch fiscaal recht anno 2012", *TRV* 2012, afl. 6, 559.

misbruik is de rechtshandeling niet tegenstelbaar aan de fiscale administratie en herziet zij de feitelijke situatie zodanig dat de rechtshandeling onder de gefrustreerde bepaling valt. Op deze wijze wordt er wel degelijk geraakt aan de heffingsgrondslag van de bepaling waardoor men niet kan spreken over een bewijsmiddel.

95. REGIONALISERING INNING EN INVORDERING REGISTRATIE- EN SUCCESSIERECHTEN - Het Hof komt tot de conclusie dat de bepaling een procedureregulering is met betrekking tot de bewijsvoering die nodig is voor het verzekeren van de dienst.<sup>237</sup> Het is een exclusieve bevoegdheid van de federale wetgever krachtens artikel 5 §3 van de Bijzondere Financieringswet. Momenteel is de federale wetgever bevoegd voor de dienst van de registratie- en successierechten. Vanaf 1 januari 2015 zal de federale wetgever niet meer instaan voor deze dienst. De inning en invordering van registratie- en successierechten zal worden overgeheveld naar de gewesten.<sup>238</sup> Het Grondwettelijk Hof koppelt de bevoegdheid aan de dienst van de belasting. Hieruit kunnen we afleiden dat wijzigingen door de federale wetgever aan de algemene antimisbruikbepaling in het Wetboek van Successierechten en het Wetboek van Registratierechten vanaf 1 januari 2015 geen uitwerking zullen hebben.<sup>239</sup>

## 1.2. Bijzondere antimisbruikbepaling

96. BIJZONDERE ANTIMISBRUIKBEPALING - Alvorens de algemene antimisbruikbepaling van toepassing was inzake registratie- en successierechten, kon de gesplitste aankoop enkel bestreden worden door de bijzondere antimisbruikbepaling, ook wel fictiebepaling genoemd, in artikel 9 W. Succ.

Artikel 9 W. Succ. luidt als volgt:

*"De roerende of onroerende goederen, verkregen ten bezwarende titel voor het vruchtgebruik door de overledene en voor de blote eigendom door een derde, alsmede de effecten aan toonder of op naam ingeschreven voor het vruchtgebruik op naam van de overledene en voor de blote eigendom op naam van een derde, worden, voor de heffing van het uit hoofde van de nalatenschap van de overledene eisbaar successierecht en recht van overgang door overlijden, geacht in volle eigendom in dezes nalatenschap voor handen te zijn en door de derde als legaat te zijn verkregen, tenzij het bewezen wordt dat de verkrijging of de inschrijving niet een bedekte bevoordeling ten behoeve van de derde is."*

### 1.2.1. Fictief vermoeden iuris tantum

97. VERMOEDEN VAN BEDEKTE BEVOORDELING - Artikel 9 W. Succ. is van toepassing bij een verkrijging onder bezwarende titel van het vruchtgebruik door de overledene en de blote eigendom door een derde. Bovendien is er een bijzondere band vereist tussen de vruchtgebruiker en de blote eigenaar. De blote eigenaar dient een erfgenaam, een legataris, een begiftigde van de vruchtgebruiker of een

---

<sup>237</sup> Grondwettelijk Hof 30 oktober 2013, nr. 141/2013, BS 2 januari 2014, B. 12.1.

<sup>238</sup> Decreet 9 november 2012 houdende diverse bepalingen betreffende financiën en begroting, BS 26 november 2012.

<sup>239</sup> B. PEETERS, "De algemene fiscale antimisbruikbepalingen. Een commentaar in het licht van de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof", AFT 2014, afl. 5, 14-15.

tussenpersoon te zijn (artikel 14 *juncto* artikel 33 W. Succ.).<sup>240</sup> Bij wijze van fictie is er een vermoeden dat de blote eigenaar zijn aandeel niet heeft betaald doch de verwerving integraal betaald werd door de vruchtgebruiker.<sup>241</sup> Er wordt een wettelijk vermoeden ingevoerd van bedekte bevoordeling door de overledene. Als gevolg wordt het onroerend goed geacht in volle eigendom tot de nalatenschap van de vruchtgebruiker te behoren en wordt het belast als een legaat in hoofde van de blote eigenaar.<sup>242</sup> Daarentegen behoort het onroerend goed civielrechtelijk niet tot de nalatenschap en is de blote eigendom nooit in het vermogen van de overledene geweest (cf. *supra* nr. 55). Bovendien zal een latere vervreemding van het gesplitste aangekochte goed de toepassing van de fictiebepaling niet beletten (vb. verkoop of eenzijdige afstand, cf. *supra* nr. 66 en 68).<sup>243</sup>

98. WEERLEGBAAR VERMOEDEN - Nochtans wordt niet elke gesplitste aankoop met successierechten belast. De blote eigenaar kan namelijk het vermoeden weerleggen door aan te tonen dat er geen bedekte bevoordeling is.<sup>244</sup> Het tegenbewijs kan geleverd worden door alle middelen van het gemeen recht, met inbegrip van getuigen en vermoedens.<sup>245</sup> In de rechtsleer wordt aangenomen dat het vermoeden *in concreto* weerlegt kan worden aan de hand van 3 bewijselementen.<sup>246</sup> Ten eerste moet de blote eigenaar zelf over voldoende financiële middelen beschikken. Ten tweede moeten deze middelen effectief aangewend worden voor de aankoop van de blote eigendom.<sup>247</sup> Een loutere kwijting in de authentieke verkoopakte dat de blote eigenaar zijn deel zelf heeft betaald is geen voldoende bewijs.<sup>248</sup> Zo vormt de vaststelling in een authentieke verkoopakte van de overhandiging van een cheque door de kinderen, geen bewijs dat zij hun aandeel in de prijs met eigen middelen hebben gefinancierd.<sup>249</sup> Het bewijs moet geleverd worden buiten de verkoopakte om, bijvoorbeeld met bankrekeninguitsnitsels of leningsdocumenten.<sup>250</sup> Tenslotte moet de opsplitsing van de koopprijs in vruchtgebruik en blote eigendom marktconform zijn.<sup>251</sup> De meest

---

<sup>240</sup> H. PELGROMS, "Artikel 9 W.Succ.: Bezint eer ge begint" in C. CASTELEIN, A. VERBEKE en L. WEYTS (eds.), *Notariële Clausules: Liber Amicorum Professor Johan Verstraete*, Antwerpen, Intersentia, 2007, 495 e.v.

<sup>241</sup> E. SPRUYT, *Schenking als techniek van successieplanning: juridisch en fiscaal*, Mechelen, Kluwer, 2008, 133; E. SPRUYT, J. RUYSSVELDT en P. DONS (eds.), *Praktijkgids successierecht en -planning*, Kapelle-op-den-bos, Toth, 2003, 743.

<sup>242</sup> E. SPRUYT, *Schenking als techniek van successieplanning: juridisch en fiscaal*, Mechelen, Kluwer, 2008, 133; E. SPRUYT, J. RUYSSVELDT en P. DONS (eds.), *Praktijkgids successierecht en -planning*, Kapelle-op-den-bos, Toth, 2003, 743.

<sup>243</sup> H. PELGROMS, "Artikel 9 W.Succ.: Bezint eer ge begint" in C. CASTELEIN, A. VERBEKE en L. WEYTS (eds.), *Notariële Clausules: Liber Amicorum Professor Johan Verstraete*, Antwerpen, Intersentia, 2007, 498.

<sup>244</sup> T. DEGRYSE, "De fiscale gevolgen van een gesplitste aankoop blote eigendom - vruchtgebruik door natuurlijke personen", *T. Not.* 2008, 129.

<sup>245</sup> J. DECUYPER en J. RUYSSVELDT, *Successierechten 2010-2011*, Mechelen, Kluwer, 2010, 240.

<sup>246</sup> J. DECUYPER en J. RUYSSVELDT, *Successierechten 2010-2011*, Mechelen, Kluwer, 2010, 240-241; E. SPRUYT, *Successieplanning. De onmisbare gids voor elke vooruitziende burger*, Brussel, Mediafin, 2008, 504; A. LEMMERLING, "Clausules tussen vruchtgebruiker en blote eigenaar bij de gesplitste aankoop van onroerend goed" in J. BAEL, K. BOONE, V. DE BACKER, J. DE MEYER, J. DU MONGH, J. GRILLET, A. LEMMERLING, G. VAN HOORICK en K. VANHOVE (eds.), *Notariële actualiteit 2012*, Brugge, Die Keure, 2012, 84; H. CASMAN, "Aankoop van een onroerend goed: vruchtgebruik en blote eigendom. Zeven aandachtspunten." in B. TILLEMEN en A. VERBEKE (eds.), *Knelpunten verkoop onroerend goed*, Brugge, Die Keure, 2007, 70.

<sup>247</sup> A. LEMMERLING, "Clausules tussen vruchtgebruiker en blote eigenaar bij de gesplitste aankoop van onroerend goed" in J. BAEL, K. BOONE, V. DE BACKER, J. DE MEYER, J. DU MONGH, J. GRILLET, A. LEMMERLING, G. VAN HOORICK en K. VANHOVE (eds.), *Notariële actualiteit 2012*, Brugge, Die Keure, 2012, 84; H. CASMAN, "Aankoop van een onroerend goed: vruchtgebruik en blote eigendom. Zeven aandachtspunten." in B. TILLEMEN en A. VERBEKE (eds.), *Knelpunten verkoop onroerend goed*, Brugge, Die Keure, 2007, 70.

<sup>248</sup> Zie Gent 4 april 1968, *Rec. gén. enr. not.*, nr. 21.219; Bergen 9 februari 2000, *Rec. gén. enr. not.* 2000, nr. 25.084.

<sup>249</sup> A. LEMMERLING, "Clausules tussen vruchtgebruiker en blote eigenaar bij de gesplitste aankoop van onroerend goed" in J. BAEL, K. BOONE, V. DE BACKER, J. DE MEYER, J. DU MONGH, J. GRILLET, A. LEMMERLING, G. VAN HOORICK en K. VANHOVE (eds.), *Notariële actualiteit 2012*, Brugge, Die Keure, 2012, 84.

<sup>250</sup> E. SPRUYT, *Successieplanning. De onmisbare gids voor elke vooruitziende burger*, Brussel, Mediafin, 2008, 504; E. SPRUYT, "En Eva zeide: 'Ik heb met des Heren hulp een man verkregen' (boek Genesis 4.1.) ... Omtrent 'gesplitst' kopen na schenking, luchtbelasting in het W. Succ. (Artikel 9) en de 'weledelgestreng' fiscus die tot inkeer komt", *Nieuwsbrief Notariaat* 2008, afl. 5, 2.

<sup>251</sup> J. DECUYPER, "Gesplitste aankoop van een onroerend goed", *Nieuwsbrief Successierechten* 2009, afl. 7, 4-6; A. LEMMERLING, "Clausules tussen vruchtgebruiker en blote eigenaar bij de gesplitste aankoop van onroerend goed" in J. BAEL, K. BOONE, V. DE BACKER, J. DE MEYER, J. DU MONGH, J. GRILLET, A. LEMMERLING, G. VAN HOORICK en K. VANHOVE (eds.), *Notariële actualiteit 2012*,

gehanteerde waarderingsmethoden zijn de tabellen van artikel 47 W. Reg. en de tabellen van Ledoux.<sup>252</sup> Deze laatstgenoemde maakt een onderscheid tussen man en vrouw, omwille van de hogere levensverwachting van de vrouw, en de tabellen worden periodiek aangepast aan de gemiddelde levensverwachting.<sup>253</sup> Dit in tegenstelling tot de tabellen van artikel 47 W. Reg., die al jarenlang ongewijzigd zijn.<sup>254</sup> Tevens geldt er een parameter van 5 jaar in plaats van een parameter per jaar bij de tabellen van Ledoux.<sup>255</sup> Bijgevolg is de waarde van het vruchtgebruik veel hoger en de waarde van de blote eigendom veel lager via de tabellen van Ledoux, dan de waardering op basis artikel 47 W. Reg. Niettemin maakt de lagere waardering van de blote eigendom, geen bedekte bevoordeling uit. Uit een parlementaire vraag bleek dat de administratie de waardering van de partijen dient te aanvaarden ongeacht de overlijdenstabel die zij hanteren.<sup>256</sup> De partijen zullen meestal de tabellen van Ledoux hanteren om het aandeel van de kinderen in de aankoopprijs zo laag mogelijk te houden.

99. BESLUIT - De gesplitste aankoop wordt geïmagineerd door de bijzondere antimisbruikbepaling tenzij de blote eigenaar op basis van de drie hierboven vermelde elementen kan bewijzen dat hij zijn aandeel zelf heeft gefinancierd. Indien dit bewijs niet geleverd kan worden zal hij successierechten verschuldigd zijn. Bij het overlijden van de vruchtgebruiker doet men fiscaaltechnisch alsof de blote eigenaar het onroerend goed als een legaat uit de erfenis heeft ontvangen.<sup>257</sup>

100. NEDERLANDSE BIJZONDERE ANTIMISBRUIKBEPALING - Onze fictiebepaling is gebaseerd op het Nederlandse artikel 10 Sw. Nochtans werd de gesplitste aankoop vóór de wetwijziging van 1 januari 2010 niet geïmagineerd in Nederland. Artikel 10 Sw. luidde als volgt: "*Al wat iemand ten koste van het vermogen van de erflater heeft verkregen in verband met een rechtshandeling of een samenstel van rechtshandelingen waarbij de erflater of diens echtgenoot partij was, wordt geacht krachtens erfrecht door overlijden te zijn verkregen ...*". Enkel de situatie waarbij het vermogen van de erflater, waarvan hij eerst de volle eigendom bezit, omgezet werd in een genotsrecht werd geïmagineerd.<sup>258</sup> Bij de gesplitste aankoop berust de blote eigendom bij een derde, waardoor het niet ten koste is van het vermogen van de erflater. Krachtens de wetwijziging in 2010 is het toepassingsgebied uitgebreid, zo werd toegevoegd dat het ook toepasselijk is op "*alle goederen waarop de erflater ten laste van zijn vermogen een vruchtgebruik heeft verworven*". Voortaan wordt iedere gesplitste aankoop geïmagineerd door artikel 10 Sw.

---

Brugge, Die Keure, 2012, 84; A. MAELFAIT en W. VERMEULEN, "Onroerend goed en vermogensplanning. Een onverzoebaar duo?" in W. PINTENS en C. DECLERCK (eds.), *Patrimonium 2011*, Antwerpen, Intersentia, 2011, 331.

<sup>252</sup> A. LEMMERLING en A. VAN DOORSLAER DE TEN RYEN, "De gesplitste aankoop in vruchtgebruik en blote eigendom: contractuele mogelijkheden, opportuniteiten en valkuilen" in V. SAGAERT en A. VERBEKE (eds.), *Vruchtgebruik. Mogelijkheden, beperkingen en innovaties*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 238; A. MAELFAIT en W. VERMEULEN, "Onroerend goed en vermogensplanning. Een onverzoebaar duo?" in W. PINTENS en C. DECLERCK (eds.), *Patrimonium 2011*, Antwerpen, Intersentia, 2011, 331.

<sup>253</sup> A. MAELFAIT en W. VERMEULEN, "Onroerend goed en vermogensplanning. Een onverzoebaar duo?" in W. PINTENS en C. DECLERCK (eds.), *Patrimonium 2011*, Antwerpen, Intersentia, 2011, 331.

<sup>254</sup> A. LEMMERLING, "De gesplitste aankoop in vruchtgebruik of erfpacht vanuit privaatrechtelijk en fiscaalrechtelijk oogpunt" in SAGAERT, V. (ed.), *Vastgoedrecht*, Themis 2013-2014, Brugge, Die Keure, 96.

<sup>255</sup> A. LEMMERLING, "De gesplitste aankoop in vruchtgebruik of erfpacht vanuit privaatrechtelijk en fiscaalrechtelijk oogpunt" in SAGAERT, V. (ed.), *Vastgoedrecht*, Themis 2013-2014, Brugge, Die Keure, 96.

<sup>256</sup> *Vr. en Antw.* Kamer 2008-09, 22 januari 2009, 207 (Vr. nr. 237 NOLLET); J. DECUYPER, "Gesplitste aankoop van een onroerend goed", *Nieuwsbrief Successierechten* 2009, afl. 7, 5.

<sup>257</sup> E. SPRUYT, "En Eva zeide: 'Ik heb met des Heren hulp een man verkregen' (boek Genesis 4.1.) ... Omtrent 'gesplitst' kopen na schenking, luchtbelasting in het W. Succ. (Artikel 9) en de 'weledelgestrenge' fiscus die tot inkeer komt", *Nieuwsbrief Notariaat* 2008, afl. 5, 2.

<sup>258</sup> I.J.F.A. VAN VIJFEIJKEN, "De Fictiebepalingen met ingang van 1 januari 2010", *WPNR* 2010, nr. 6833, 169.

### 1.2.2. Voorafgaande schenking als tegenbewijs?

101. STELLING VAN CULOT - In het verleden stelde de heer CULOT, op dat ogenblik ambtenaar bij Financiën, dat een voorafgaande schenking artikel 9 W. Succ. niet kon ontcrachten.<sup>259</sup> Volgens CULOT vormt de schenking die nauw verbonden is met de verkrijging een ondeelbaar geheel met de aankoop en komt zij in het vizier van artikel 9 W. Succ. Bij overlijden van de vruchtgebruiker wordt het onroerend goed geacht te behoren tot de nalatenschap.

102. KRITIEK ZIENSWIJZE CULOT - De stelling stootte op fors weerwerk in het Comité voor Studie en Wetgeving.<sup>260</sup> Zo verwees RAUCENT naar het principiësarrest van het Hof van Cassatie van 15 november 1990, waarbij werd geoordeeld dat het voorwerp van de schenking van de geldmiddelen voor de aankoop van een onroerend goed, nog steeds de geldmiddelen betreft en niet het onroerend goed zelf.<sup>261</sup> Volgens DU FAUX was een storting van geld op de rekening van het kind volstrekt geldig indien het geld nadien werd aangewend voor de aankoop van de blote eigendom.<sup>262</sup> Ook VERSTAPPEN volgde deze redenering en vond dat de fiscus anders ten onrechte een voorwaarde toevoegde aan artikel 9 W. Succ.<sup>263</sup> De zienswijze van CULOT kon enkel gevolgd worden indien er met chartaal geld werd betaald bij de authentieke verkoopakte.<sup>264</sup>

103. ADMINISTRATIEVE BESLISSING VAN 10 JULI 2002 - De fiscale administratie heeft de stelling van CULOT geen enkel ogenblik tot de hare gemaakt, zij heeft er zelfs formeel afstand van genomen.<sup>265</sup> In haar administratieve beslissing van 10 juli 2002 stelde zij als volgt:<sup>266</sup>

- de blote eigenaar mag bij de gesplitste aankoop kopen met geld dat hem is geschonken door de vruchtgebruiker;
- het is van weinig belang hoelang tevoren de geldmiddelen hem geschonken worden;
- de voorafgaande schenking moet niet noodzakelijk bij authentieke akte gebeuren, het volstaat te bewijzen, buiten de akte van verkrijging om, dat de geldmiddelen werden geschonken bij authentieke of onderhandse akte, bij manuele overdracht (handgift) of via een onrechtstreekse schenking (bankgift), vóór de verkrijging;
- in geval van gelijktijdigheid van een handgift en de verkrijging blijft het vermoeden van artikel 9 W. Succ. toepasselijk;
- bij gebrek aan bewijs van het voorafgaan van de gift, is er een reden om de gelijktijdigheid van de verrichtingen te vermoeden wat het vrijgevig karakter versterkt.

<sup>259</sup> KONINKLIJKE FEDERATIE VAN HET BELGISCH NOTARIAAT, *Verslagen en Debatten van het Comité voor Studie en Wetgeving 1993-1994*, Dossier 1920bis, 292-302; A. CULOT, "Comment échapper au piège de l'article 9 du Code des Droits de Succession?", *Rec.gén.enr.not.* 1995, nr. 24.514, 298-299.

<sup>260</sup> KONINKLIJKE FEDERATIE VAN HET BELGISCH NOTARIAAT, *Verslagen en Debatten van het Comité voor Studie en Wetgeving 1993-1994*, Dossier 1920bis, 301-302.

<sup>261</sup> Cass. 15 november 1990, *RW* 1990-1991, 1031; later bevestigd door Cass. 11 februari 2000, *T. Not.* 2001, 492, noot DEWULF; Cass. 25 januari 2010, *T. Not.* 2011/9, 462. Zie KONINKLIJKE FEDERATIE VAN HET BELGISCH NOTARIAAT, *Verslagen en debatten van het Comité voor Studie en Wetgeving 1993-1994*, Dossier 1920bis, 298.

<sup>262</sup> H. DU FAUX, "À propos de l'achat d'un bien pour l'usufruit par le 'decius' et pour la nue-propiété par un héritier, légataire, donataire, ou personne interposée", *Rec.gén.enr.not.* 1996, nr. 24.585, 133.

<sup>263</sup> J. VERSTAPPEN, "Vruchtgebruik en blote eigendom bij onroerende en roerende goederen - fiscale aspecten", *T. Not.* 1999, 516.

<sup>264</sup> L. WEYTS, "Goed nieuws slecht nieuws, of het boemereffect van het recent antwoord van de Administratie omtrent Artikel 9 W.Succ.", *T. Not.* 2006, afl. 10, 504.

<sup>265</sup> E. SPRUYT, "Anti-misbruik in registratie- en successierechten. Een kritische analyse", *Handboek Estate planning, Bijzonder deel 8*, Gent, Larcier, 2012, 50; E. SPRUYT, "Antimisbruikbepaling in registratie- en successierecht: nieuwe ontwikkelingen", *TEP* 2013, afl. 4, 24.

<sup>266</sup> Adm. Besl. 10 juli 2002, nr. E.E./98.937, *Rep. RJ*, nr. S9/06-03.

104. SCHENKING VÓÓR DE VERKRIJGING - Het tegenbewijs kon geleverd worden door een schenking indien deze plaatsvond vóór de verkrijging.<sup>267</sup> De wijze waarop was irrelevant, zowel een notariële schenking, een handgift als een bankgift werden aanvaard. Uiteraard bleef artikel 7 W. Succ. van toepassing indien de schenker zou overlijden binnen 3 jaar na de handgift of bankgift (cf. *supra* nr. 11 en 22). Indien het voorafgaan van de schenking niet bewezen kon worden, werd gelijktijdigheid van de verrichtingen vermoed en kwam de gesplitste aankoop met een voorafgaande schenking in het vizier van artikel 9 W. Succ.<sup>268</sup> Voor het begrip "verkrijging" refereerde de fiscus naar het tijdstip van de onderhandse verkoopovereenkomst.<sup>269</sup> In een aparte beslissing van 23 maart 2006 preciseert de administratie dat in geval van een aankoop onder opschortende voorwaarde, de blote eigenaar in het bezit moet zijn van de gelden alvorens de "verkrijging" en niet bij het realiseren van de voorwaarde.<sup>270</sup>

105. BESLUIT - De schenking werd aanvaard als tegenbewijs indien deze plaatsvond vóór de onderhandse overeenkomst. Een schenking die plaatsvond tussen de onderhandse verkoopovereenkomst en de authentieke verkoopakte vormde geen geldig tegenbewijs. Later werd dit standpunt bevestigd door de minister van Financiën als antwoord op een parlementaire vraag.<sup>271</sup>

106. ADMINISTRATIEVE BESLISSING VAN 13 DECEMBER 2007 - Er was kritiek op de administratieve beslissing van 10 juli 2002. De administratie versmalt de interpretatie van de fictiebepaling, terwijl zij daar niet bevoegd voor is gelet op de strikte interpretatie van de fiscale uitzonderingsbepalingen.<sup>272</sup> De wettekst vereist niet dat de blote eigenaar over de geldmiddelen beschikt vóór de verkrijging. Artikel 9 W. Succ. stelt dat het vermoeden weerlegbaar is indien kan bewezen worden "*dat de verkrijging niet een bedekte bevoordeling is*". Hieruit kunnen we afleiden dat de blote eigenaar enkel moet bewijzen dat hij over de geldmiddelen beschikt en deze effectief heeft aangewend om zijn deel te betalen.<sup>273</sup> De administratie versoepelde haar standpunt met de beslissing de dato 13 december 2007.<sup>274</sup> "*Gelet op het aanvaardbare argument dat de volledige zin moet gelezen worden, namelijk dat er moet bewezen worden dat de verkrijging geen bedekte bevoordeling bevat, aanvaardt de Administratie dat het bewijs moet geleverd worden via een betaling van de verkrijging met eigen gelden van de koper van de blote eigendom. Het is dus noch de onderhandse akte noch de authentieke akte die een rol speelt doch de betalingswijze.*"<sup>275</sup>

---

<sup>267</sup> Adm. Besl. 10 juli 2002, nr. E.E./98.937, *Rep. RJ*, nr. S9/06-03; T. DEGRYSE, "De fiscale gevolgen van een gesplitste aankoop blote eigendom - vruchtgebruik door natuurlijke personen", *T. Not.* 2008, 129.

<sup>268</sup> E. SPRUYT, "Anti-misbruik in registratie- en successierechten. Een kritische analyse", *Handboek Estate planning, Bijzonder deel 8*, Gent, Larcier, 2012, 51; T. DEGRYSE, "De fiscale gevolgen van een gesplitste aankoop blote eigendom - vruchtgebruik door natuurlijke personen", *T. Not.* 2008, 130.

<sup>269</sup> Adm. Besl. 10 juli 2002, nr. E.E./98.937, *Rep. RJ*, nr. S9/06-03.

<sup>270</sup> Adm. Besl. 23 maart 2006, nr. E.E./101.396, *Rep. RJ*, nr. S9/06-04.

<sup>271</sup> *Vr. en Antw.* Kamer 2005-2006, 14 februari 2006, 21162 (Vr. nr. 1143 VAN BIESEN).

<sup>272</sup> L. WEYTS, "Goed nieuws slecht nieuws, of het boemerangeffect van het recent antwoord van de Administratie omtrent Artikel 9 W.Succ.", *T. Not.* 2006, afl. 10, 505.

<sup>273</sup> T. DEGRYSE, "De fiscale gevolgen van een gesplitste aankoop blote eigendom - vruchtgebruik door natuurlijke personen", *T. Not.* 2008, 130; L. WEYTS, "Goed nieuws slecht nieuws, of het boemerangeffect van het recent antwoord van de Administratie omtrent Artikel 9 W.Succ.", *T. Not.* 2006, afl. 10, 506.

<sup>274</sup> Adm. Besl. 13 december 2007, nr. E.E./101.855, *Rep. RJ*, nr. S9/06-03.

<sup>275</sup> E-notariaat, e-journal 4678 van 15 januari 2008. Geciteerd zoals in T. DEGRYSE, "De fiscale gevolgen van een gesplitste aankoop blote eigendom - vruchtgebruik door natuurlijke personen", *T. Not.* 2008, 130.

107. SCHENKING VÓÓR DE BETALING - Voortaan kon het tegenbewijs geleverd worden door een voorafgaande schenking tussen het tijdstip van de onderhandse verkoopovereenkomst en de authentieke verkoopakte, voor zover de schenking gebeurd alvorens de betaling.<sup>276</sup> Met andere woorden de blote eigenaar moet over voldoende eigen geldmiddelen beschikken vóór de betaling. Voor het overige bleef de administratieve beslissing van 10 juli 2002 van toepassing. De vorm van de schenking was irrelevant en bij gelijktijdigheid van de schenking en de betaling kwam men in het vaarwater van artikel 9 W. Succ.<sup>277</sup> De administratieve beslissing van 23 maart 2006 betreffende de aankoop onder opschortende voorwaarde werd eveneens vervangen door deze administratieve beslissing.<sup>278</sup> Bijgevolg was het ogenblik van de betaling van belang en niet langer het ogenblik van de verkrijging.

108. BETALING VOORSCHOT – Bij de onderhandse verkoopovereenkomst werd er vaak een voorschot betaald. In dat geval moest de schenking, de betaling van het voorschot voorafgaan.<sup>279</sup> De blote eigenaar moest in het bezit zijn van de geschonken geldmiddelen alvorens de betaling van het voorschot tenzij er expliciet bedongen was dat het voorschot zou worden verrekend op het aandeel van de vruchtgebruiker.<sup>280</sup>

109. VERMELDING HANDGIFT IN DE AANKOOPAKTE? – De voorafgaande schenking kon men bewijzen door allerlei documenten zoals bijvoorbeeld een bankrekeninguittreksel. In het licht van de bewijsvoering is het opstellen van een *pacte adjoint* zeer nuttig (cf. *supra* nr. 13 en 23). Het is daarentegen af te raden om de handgift te vermelden in koopakte. Volgens de fiscale administratie waren er schenkingsrechten verschuldigd indien tussen de handgift en de aankoop geen rechtstreeks verband bestond en de handgift uitsluitend vermeld werd om een titel te vestigen.<sup>281</sup> Het Hof van Cassatie volgde de zienswijze van de administratie.<sup>282</sup>

110. IN HET LICHT VAN DE NEDERLANDSE BIJZONDERE ANTIMISBRUIKBEPALING - De Nederlandse fictiebepaling heeft een andere draagwijdte. De gesplitste aankoop met een voorafgaande schenking van geldmiddelen viel vóór 2010 niet onder het toepassingsgebied van artikel 10 Sw. Indien de ouders de volle eigendom aankochten en nadien de blote eigendom schonken aan hun kinderen kwamen ze wel in het vizier van artikel 10 Sw. Evenwel oordeelde de Hoge Raad in het arrest van 20 juni 1962 dat artikel 10 Sw. van toepassing was indien de kinderen de blote eigendom rechtstreeks van een derde kochten met geldmiddelen die vooraf werden geschonken door de ouders.<sup>283</sup> Het moest hierbij wel degelijk gaan om samenhangende rechtshandelingen.

---

<sup>276</sup> A. LEMMERLING en A. VAN DOORSLAER DE TEN RYEN, "De gesplitste aankoop in vruchtgebruik en blote eigendom: contractuele mogelijkheden, opportuniteiten en valkuilen" in V. SAGAERT en A. VERBEKE (eds.), *Vruchtgebruik. Mogelijkheden, beperkingen en innovaties*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 240.

<sup>277</sup> E. SPRUYT, "Anti-misbruik in registratie- en successierechten. Een kritische analyse", *Handboek Estate planning, Bijzonder deel 8*, Gent, Larcier, 2012, 51.

<sup>278</sup> Adm. Besl. 13 december 2007, nr. E.E./101.855, *Rep. RJ.*, nr. S9/06-03.

<sup>279</sup> T. DEGRYSE, "De fiscale gevolgen van een gesplitste aankoop blote eigendom – vruchtgebruik door natuurlijke personen", *T. Not.* 2008, 131.

<sup>280</sup> E. SPRUYT, "Anti-misbruik in registratie- en successierechten. Een kritische analyse", *Handboek Estate planning, Bijzonder deel 8*, Gent, Larcier, 2012, 51; T. DEGRYSE, "De fiscale gevolgen van een gesplitste aankoop blote eigendom – vruchtgebruik door natuurlijke personen", *T. Not.* 2008, 131.

<sup>281</sup> T. DEGRYSE, "De fiscale gevolgen van een gesplitste aankoop blote eigendom – vruchtgebruik door natuurlijke personen", *T. Not.* 2008, 131. Met verwijzing naar H. CASMAN, "Registratierechten op schenkingen in familiaal verband" in *Eigenzinnig familiaal vermogensrecht. Actualia – Schenkingen*, Brussel, Larcier, 2005, 9.

<sup>282</sup> Cass. 29 juni 1989, *R.W.* 1988-90, 576.

<sup>283</sup> HR 20 juni 1962, *BNB* 1963/1.

Sinds de wetwijzing van 2010 wordt de gesplitste aankoop in Nederland volledig uitgesloten, zelfs indien de kinderen de blote eigendom met eigen geldmiddelen financieren.<sup>284</sup> Krachtens artikel 7 Sw. kan de waarde van hetgeen de blote eigenaar voor zijn verkrijging heeft opgeofferd, en dus met eigen geldmiddelen heeft gefinancierd, wel in mindering worden gebracht van de successierechten.

### 1.3. Verhouding tussen de algemene- en bijzondere antimisbruikbepaling

111. ALGEMENE ANTIMISBRUIKBEPALING IN SUBSIDIAIRE ORDE – Kan de algemene antimisbruikbepaling worden toegepast bij omzeiling of frustrering van de bijzondere antimisbruikbepaling? De memorie van toelichting vermeldt expliciet dat de algemene antimisbruikbepaling “*een ultiem wapen betreft en het enkel toegepast moet worden als de gewone interpretatiemethode, de technische bepalingen van het Wetboek, de speciale anti-ontwijkingsbepalingen en de simulatieleer geen hulp bieden*”.<sup>285</sup> In de circulaire wordt eveneens aangehaald dat in geval van bestaande wettelijke bepalingen, de algemene antimisbruikbepaling slechts in ondergeschikte orde zal worden ingeroepen.<sup>286</sup> We kunnen hieruit afleiden dat de fiscale administratie de algemene antimisbruikbepaling enkel kan toepassen indien de bijzondere antimisbruikbepaling geen uitweg biedt. Derhalve zal de algemene antimisbruikbepaling van toepassing zijn indien de gesplitste aankoop met een voorafgaande schenking geen fiscaal misbruik vormt op basis van de bijzondere antimisbruikbepaling. Ook in Nederland oordeelde de Hoge Raad dat een bijzondere antimisbruikbepaling de toepassing van de *fraus legis*-leer niet verhindert.<sup>287</sup> De Nederlandse *fraus legis*-leer is daarentegen niet aan de orde bij een gesplitste aankoop met een voorafgaande schenking aangezien de fictiebepaling sinds 2010 duidelijk afgebakend is (cf. *supra* nr. 110).

112. TOEPASSING IN SUBSIDIAIRE ORDE TERECHT? – Volgens HAELTERMAN is de algemene antimisbruikbepaling inderdaad van toepassing bij omzeiling van de bijzondere antimisbruikbepaling. De situatie die dicht aanleunt bij de bijzondere antimisbruikbepaling zal in het vizier komen van de algemene antimisbruikbepaling, indien men zich in strijd met het doel van de bijzondere antimisbruikbepaling buiten het toepassingsgebied plaatst.<sup>288</sup> Toch stellen sommige auteurs zich de vraag of de algemene antimisbruikbepaling wel van toepassing is bij het omzeilen van de bijzondere antimisbruikbepaling.<sup>289</sup> Volgens VERMEULEN en MELIS gaat het in tegen de filosofie en de systematiek van het Wetboek van Successierechten, waarin de bijzondere antimisbruikbepalingen (artikel 4-14 W. Succ.) zijn opgenomen. Bij misbruik van een dergelijke bepaling dient de wetgever zelf op te treden door de bijzondere antimisbruikbepaling aan te

<sup>284</sup> I.J.F.A. VAN VIJFEIJKEN, “De Fictiebepalingen met ingang van 1 januari 2010”, *WPNR* 2010, nr. 6833, 169.

<sup>285</sup> Ontwerp van de programmawet, *Parl. St.* Kamer 2011-12, nr. 2081/001, 112-113.

<sup>286</sup> FOD Financiën, Circ. Nr. 8/2012 van 19 juli 2012; FOD Financiën, Circ. Nr. 5/2013 van 10 april 2013.

<sup>287</sup> HR 1 juni 2012, nr. 11/00009, *BNB* 2012/213 (met noot R.J. DE VRIES).

<sup>288</sup> A. HAELTERMAN, “De doelstellingen van de fiscale bepaling bij de organisatie van privévermogen en het gebruik van de management- en patrimoniumvennootschap” in L. DE BROE, D. GARABEDIAN en A. HAELTERMAN (eds.), “Forum: De doelstellingen van een fiscale bepaling. Zoektocht naar de grenzen van ‘fiscaal misbruik’ in de nieuwe algemene antimisbruikbepalingen”, *TFR* 2012, afl. 427, 759.

<sup>289</sup> W. VERMEULEN en T. MELIS, “De nieuwe antimisbruikbepaling inzake schenkings- en successierechten: storm in een glas water?”, *Nieuwsbrief Registratierechten* 2012, 2/19; E. SPRUYT, “Anti-misbruik in registratie- en successierechten. Een kritische analyse”, *Handboek Estate planning, Bijzonder deel 8*, Gent, Larcier, 2012, 41; A. VAN GEEL, “Op welke wijze is vermogensplanning mogelijk na de inwerktreding van de nieuwe fiscale antimisbruikbepaling?” in W. PINTENS en C. DECLERCK (eds.), *Patrimonium 2012*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 333.



passen.<sup>290</sup> Mijns inziens dient de algemene antimisbruikbepaling te wijken voor de bijzondere antimisbruikbepaling en is een wetwijziging meer geschikt voor het bestrijden van misbruik (cf. *infra* nr. 132 e.v.).

---

<sup>290</sup> W. VERMEULEN en T. MELIS, "De nieuwe antimisbruikbepaling inzake schenkings- en successierechten: storm in een glas water?", *Nieuwsbrief Registratierechten* 2012, 2/19.

## HOOFDSTUK 2. CONCRETE TOEPASSING VAN DE ALGEMENE- EN BIJZONDERE ANTIMISBRUIKBEPALING

113. In dit hoofdstuk zullen de antimisbruikbepalingen *in concreto* worden toegepast op de gesplitste aankoop met een voorafgaande schenking. De gesplitste aankoop met een voorafgaande schenking was geen misbruik in het licht van de bijzondere algemene antimisbruikbepaling. Zowel een notariële schenking, een handgift als een bankgift konden het vermoeden van bedekte bevoordeling weerleggen. Sinds 1 juni 2012 kan de fiscale administratie in subsidiaire orde de algemene antimisbruikbepaling toepassen. De gesplitste aankoop met een voorafgaande schenking zal bijgevolg worden getoetst aan de algemene antimisbruikbepaling. Aangezien de concretisering van fiscaal misbruik onzekerheid met zich mee bracht heeft de fiscale administratie getracht duidelijkheid te verschaffen via de circulaires van 19 juli 2012 en 10 april 2013. Deze circulaires geven een bijkomende commentaar over fiscaal misbruik inzake registratie- en successierechten. Zij bevatten een zwarte en witte lijst, waarin een aantal rechtshandelingen worden opgesomd die ofwel zeker niet, ofwel duidelijk wel als misbruik worden beschouwd. Gelet op de wijzigende standpunten van de fiscale administratie, zal de concrete toepassing van de bijzondere antimisbruikbepaling toch aan bod komen. Op deze manier zal er een chronologisch overzicht worden weergegeven.

### 2.1. Toepassing algemene antimisbruikbepaling

#### 2.1.1. **Circulaire van 19 juli 2012 en 10 april 2013**

114. CIRCULAIRE VAN 19 JULI 2012 – De gesplitste aankoop met een voorafgaande schenking was terug te vinden op de zwarte lijst van de circulaire van 19 juli 2012. Volgens de fiscus werd artikel 9 W. Succ. gefrustreerd door de “*gesplitste aankoop van goederen voorafgegaan door een al dan niet geregistreerde schenking van de benodigde gelden door de verkrijger van het vruchtgebruik aan de verkrijger van de blote eigendom mits er eenheid van opzet aanwezig is*”.<sup>291</sup> De circulaire viseert niet iedere gesplitste aankoop. Enkel de gesplitste aankoop met een tussengeplaatste schenking, waarbij bovendien eenheid van opzet aanwezig is.<sup>292</sup> Bijgevolg zullen er successierechten verschuldigd zijn op het gekochte onroerend goed alsof het nog in volle eigendom aanwezig is. De belastingplichtige kan evenwel niet-fiscale motieven aanvoeren om te ontsnappen aan de toepassing van de algemene antimisbruikbepaling (cf. *supra* nr. 84).

De fiscus maakt een koerswijziging van 180 graden, rekening houdend met de beslissingen van 10 juli 2002 en 13 december 2007 (cf. *supra* nr. 103 e.v.). In deze administratieve beslissingen werd de voorafgaande schenking als sluitend tegenbewijs aanvaard, de vorm van de schenking was zelfs irrelevant (notariële schenking, handgift of een bankgift).<sup>293</sup> Sinds de antimisbruikbepaling van 1 juni 2012 verandert de fiscus plotseling haar standpunt. De voorafgaande schenking die eerder als

---

<sup>291</sup> FOD Financiën, Circ. Nr. 8/2012 van 19 juli 2012.

<sup>292</sup> E. SPRUYT, “Anti-misbruik in registratie- en successierechten. Een kritische analyse”, *Handboek Estate planning, Bijzonder deel 8*, Gent, Larcier, 2012, 44.

<sup>293</sup> Adm. Besl. 10 juli 2002, nr. E.E./98.937, *Rep. RJ.*, nr. S9/06-03; Adm. Besl. 13 december 2007, *Rep. RJ.*, nr. S9/06-03.

tegenbewijs werd aanvaard in het licht van de fictiebepaling, zou nu diezelfde bepaling frustreren.<sup>294</sup> De redelijkheid is mijns inziens ver zoek.

115. CIRCULAIRE VAN 10 APRIL 2013 - Een nieuwe circulaire ter vervanging van de circulaire van 19 juli 2012 betreffende fiscaal misbruik werd uitgevaardigd op 10 april 2013. Opvallend is dat de figuur van de gesplitste aankoop van vruchtgebruik en blote eigendom geschrapd is op de zwarte lijst van de circulaire van 10 april 2013. Op grond van deze circulaire vormt de gesplitste aankoop met een voorafgaande schenking niet langer fiscaal misbruik. Hoewel de eventuele toepassing van de algemene antimisbruikbepaling niet volledig is uitgesloten, in de circulaire stelt de fiscale administratie dat "*rechtshandelingen of een geheel van rechtshandelingen die niet opgenomen zijn in deze lijsten noch ipso facto veilig noch ipso facto verdacht zijn*". De toepassing van de algemene antimisbruikbepaling wordt geval per geval beoordeeld rekening houdend met de concrete context en de modaliteiten.

### 2.1.2. Doel en strekking van de bijzondere antimisbruikbepaling

116. DOEL EN STREKKING VAN DE WETSBEPALING - Volgens de meerderheidsstrekking in de rechtsleer is de gesplitste aankoop gecombineerd met een voorafgaande schenking alvast geen fiscaal misbruik.<sup>295</sup> De fiscale administratie dient in eerste instantie de strijdigheid met het doel en de strekking van de bepaling aan te tonen. Helaas verantwoordt de administratie voor geen enkele van de als misbruik beschouwende rechtshandelingen, in welke zin deze handelingen in strijd zijn met de doelstellingen die de wetgever heeft beoogd.<sup>296</sup> Om na te gaan of er effectief sprake is van fiscaal misbruik zullen we via de tekstuele en wetshistorische interpretatie op zoek gaan naar de doelstelling van de wetgever.

117. TEKSTUELE INTERPRETATIE - Via de tekstuele interpretatie (cf. *supra* nr. 79) kunnen we concluderen dat het doel en de strekking geformuleerd zijn in de bepaling zelf. Essentieel in de wetsbepaling is de term "bedekte" bevoordeling.<sup>297</sup> Zo viseert de fictiebepaling de hypothese waarbij ouders de volledige aankoop van het onroerend goed financieren met fondsen die hen toebehoren en dit verbergen voor de fiscus.<sup>298</sup> Indien de vruchtgebruiker voorafgaand open en bloot de nodige

---

<sup>294</sup> T. MELIS, "De gesplitste aankoop in nevelen gehuld. Een poging tot opheldering.", *Nieuwsbrief Notariaat* 2013, nr. 12, 1; A. WYLLEMAN, "Hoe fiscaal kleurt zakenrecht?" in I. CLAEYS (ed.), *De kleuren van het recht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 106; E. DE WILDE D'ESTMAEL, "Les droits de donation et les droits de succession à l'épreuve de la nouvelle règle sur l'abus fiscal", *Rec.gén.enr.not.*, nr. 26.406, 2012/7, 293;

<sup>295</sup> A. VAN ZANTBEEK, "Bedreiging of opportuniteit in estate planning-land?", *TEP* 2012, afl. 5, 298-299; E. DE WILDE D'ESTMAEL, "Les droits de donation et les droits de succession à l'épreuve de la nouvelle règle sur l'abus fiscal", *Rec.gén.enr.not.*, nr. 26.406, 2012/7, 292-293; E. SPRUYT, "Fiscale antirechtsmisbruikbestrijding in het registratie- en successierecht: alles kan beter!", *TEP* 2012, afl. 5, 302-303; W. VERMEULEN en T. MELIS, "De nieuwe antimisbruikbepaling inzake schenkings- en successierechten: storm in een glas water?", *Nieuwsbrief Registratierechten* 2012, 2/18; V.-A. DE BRAUWERE en G. DE FOY, "Abus fiscal en ingénierie patrimoniale: le tigre de papier", *Rec.gén.enr.not.* 2012, nr. 26.407, 310-311; A. VAN GEEL, "Op welke wijze is vermogensplanning mogelijk na de inwerkingtreding van de nieuwe fiscale antimisbruikbepaling?" in W. PINTENS en C. DECLERCK (eds.), *Patrimonium 2012*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 333. *Contra*: A. HAELTERMAN, "De doelstellingen van de fiscale bepaling bij de organisatie van privévermogen en het gebruik van de management- en patrimoniumvennootschap" in L. DE BROE, D. GARABEDIAN en A. HAELTERMAN (eds.), "Forum: De doelstellingen van een fiscale bepaling. Zoektocht naar de grenzen van fiscaal misbruik in de nieuwe algemene antimisbruikbepalingen", *TFR* 2012, afl. 427, 759.

<sup>296</sup> A. WYLLEMAN, "Hoe fiscaal kleurt zakenrecht?" in I. CLAEYS (ed.), *De kleuren van het recht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 105; E. DE WILDE D'ESTMAEL, "Les droits de donation et les droits de succession à l'épreuve de la nouvelle règle sur l'abus fiscal", *Rec.gén.enr.not.*, nr. 26.406, 2012/7, 282.

<sup>297</sup> M. DONNAY, *Commentaire du Codes des Droits de Successions*, Brussel, 1946, nr. 339, 206; E. SPRUYT, "Fiscale antirechtsmisbruikbestrijding in het registratie- en successierecht: alles kan beter!", *TEP* 2012, afl. 5, 230.

<sup>298</sup> T. MELIS, "Fiscaal misbruik inzake registratie- en successierechten", *Nieuwsbrief Registratierechten* 2012, 3/10.

geldmiddelen schenkt aan de blote eigenaar, is er dus geen bedekte bevoordeling.<sup>299</sup> Omwille van de strikte interpretatie is de bijzondere antimisbruikbepaling, met de nadruk op de term "bedekt", niet voor misvattingen vatbaar.<sup>300</sup> DE BLAUWE verwoordt het treffend als "een belasting op de twijfel". Bij twijfel of onduidelijkheid is de fictiebepaling van toepassing. Indien er een openlijke schenking plaatsvindt kan er geen twijfel bestaan en is de fictiebepaling niet toepasselijk.<sup>301</sup>

Bovendien is het niet de overeenkomst van de gesplitste aankoop zelf die een bedekte bevoordeling is, terwijl dit vereist is voor de toepassing van de bijzondere antimisbruikbepaling.<sup>302</sup> De bevoordeling gaat de aankoop vooraf, er is namelijk anterioriteit van bevoordeling op het ogenblik van de al dan niet geregistreerde schenking.<sup>303</sup> Ook HAELTERMAN wijst hierop maar hij is ervan overtuigd dat de bijzondere antimisbruikbepaling wel gefrustreerd is. Indien er een voorafgaande schenking plaatsvindt, valt men buiten het toepassingsgebied aangezien de titel van de bevoordeling niet de gesplitste aankoop is. Zo ontstaat er een tweetrapsraket van "bevoordeling" en "aparte verwerving". Volgens deze auteur is dit juist hetgeen de antimisbruikbepaling viseert: met name het opdelen in een tweetrapsraket, van wat in een eentrapsraket wel belast zou worden. Volgens HAELTERMAN kan men niet 's middags geld schenken om 's namiddags samen het onroerend goed te kopen.<sup>304</sup> De redenering van HAELTERMAN lijkt mij niet correct. De bijzondere antimisbruikbepaling viseert enkel de aankoop die een bedekte bevoordeling uitmaakt.

118. WETSHISTORISCHE INTERPRETATIE - Algemeen wordt aangenomen dat ook bij een wetshistorische interpretatie (cf. *supra* nr. 79), het doel en de strekking van de bijzondere antimisbruikbepaling niet wordt miskend door een gesplitste aankoop met een voorafgaande schenking.<sup>305</sup> Hiervoor hanteren we de voorbereidende werken van de wet van 11 oktober 1919<sup>306</sup>, aangezien onze huidige bepaling een kopie is van artikel 5 van deze wet. De volgende passage komt uit de voorbereidende werken van 1919:

*"Les articles 5 à 9, qui sont inspirés de la législation hollandaise, constituent des dispositions préventives de la fraude. Elles tendent à empêcher que, de son vivant, le défunt ne dispose de ses biens au profit des personnes auxquelles il entend laisser sa succession et ce à l'abri de tout impôt ou en payant un droit d'enregistrement inférieur au droit de succession qui aurait été normalement exigible.*

---

<sup>299</sup> E. SPRUYT, "Anti-misbruik in registratie- en successierechten. Een kritische analyse", *Handboek Estate planning, Bijzonder deel 8*, Gent, Larcier, 2012, 45;

<sup>300</sup> E. SPRUYT, "Anti-misbruik in registratie- en successierechten. Een kritische analyse", *Handboek Estate planning, Bijzonder deel 8*, Gent, Larcier, 2012, 46.

<sup>301</sup> R. DEBLAUWE, *Inleiding tot de successierechten*, Herentals, Knops Publishing, 2013, 117.

<sup>302</sup> N. GEELHAND, "De wijzigende circulaire inzake antimisbruik in de registratie- en successierechten", *TEP* 2013/1, 35; A. VAN GEEL, "Op welke wijze is vermogensplanning mogelijk na de inwerkingtreding van de nieuwe fiscale antimisbruikbepaling?" in W. PINTENS en C. DECLERCK (eds.), *Patrimonium 2012*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 332.

<sup>303</sup> E. SPRUYT, "Fiscale antirechtsmisbruikbestrijding in het registratie- en successierecht: alles kan beter!", *TEP* 2012, afl. 5, 230; E. SPRUYT, "Anti-misbruik in registratie- en successierechten. Een kritische analyse", *Handboek Estate planning, Bijzonder deel 8*, Gent, Larcier, 2012, 46.

<sup>304</sup> A. HAELTERMAN, "De doelstellingen van de fiscale bepaling bij de organisatie van privévermogen en het gebruik van de management- en patrimoniumvennootschap" in L. DE BROE, D. GARABEDIAN en A. HAELTERMAN (eds.), "Forum: De doelstellingen van een fiscale bepaling. Zoektocht naar de grenzen van 'fiscaal misbruik' in de nieuwe algemene antimisbruikbepalingen", *TFR* 2012, afl. 427, 759

<sup>305</sup> E. SPRUYT, "Fiscale antirechtsmisbruikbestrijding in het registratie- en successierecht: alles kan beter!", *TEP* 2012, afl. 5, 231.

<sup>306</sup> Projet de loi apportant des modifications aux lois sur les droits de succession, d'enregistrement et de transcription, *Parl. St. Kamer* 1918-1919, nr. 109.

*Les fraudes qui se commettent le plus fréquemment dans cet ordre d'idées sont les suivantes: Un père effectue des placements d'argent en son nom pour l'usufruit et au nom de son enfant pour la nue-propriété, soit en inscriptions nominatives, soit en créances hypothécaires ou autres, soit en acquisitions d'immeubles. Les fonds sont fournis par le père; et à la mort de celui-ci, l'enfant devient plein propriétaire sans payer un centime d'impôt."*

De oude voorbereidende werken viser en eveneens de situatie waarbij de vader de aankoop volledig heeft gefinancierd en verborgen heeft gehouden. Enerzijds wijst het woord "fraude" op het verstopten van zijn gedrag naar de buitenwereld toe, *in casu* de fiscus. Anderzijds is er niets terug te vinden over het "vooraf" ter beschikking stellen van de geldmiddelen. Het volledig betalen op het moment van de aankoopakte is dus essentieel ("*les fonds sont fournis par le père*").<sup>307</sup>

119. GEEN FISCAAL MISBRUIK - Volgens mij vormt de gesplitste aankoop met een voorafgaande schenking geen fiscaal misbruik in het licht van de algemene antimisbruikbepaling. Op grond van de tekstuele en wetshistorische interpretatie kunnen we besluiten dat het doel van de bijzondere antimisbruikbepaling 'het bestrijden van bedekte bevoordeling' is. Bij de gesplitste aankoop met een voorafgaande schenking is er geen bedekte bevoordeling indien de schenking open en bloot gebeurt. Daarnaast viseert de bepaling de aankoop als bedekte bevoordeling en niet de schenking die de aankoop voorafgaat.

### **2.1.3. Dubbele belasting**

120. DUBBELE BELASTING GEREGISTREERDE SCHENKING – Indien er toch sprake zou zijn van fiscaal misbruik is er in geval van een voorafgaande geregistreerde schenking een probleem van dubbele belasting. Vooreerst worden er registratierechten geheven op de schenking van de geldmiddelen waarmee het aandeel in de blote eigendom wordt gefinancierd. Vervolgens zal het goed geacht worden in volle eigendom tot de nalatenschap te behoren waardoor er successierechten verschuldigd zullen zijn. Zal het *non bis in idem* beginsel spelen?

121. NAAR ANALOGIE MET DE GESPLITSTE AANKOOP IN ERFPACHT - De fiscus vermeldt in haar circulaire van 10 april 2013 dat bij de gesplitste aankoop in erfpacht de reeds geheven registratierechten verminderd worden met het verschuldigde verkooprecht.<sup>308</sup> Er wordt aangenomen dat dezelfde redenering van toepassing is met betrekking tot de gesplitste aankoop met een voorafgaande schenking.<sup>309</sup> In geval van fiscaal misbruik zullen de schenkingsrechten (3% of 7%) in mindering worden gebracht van de te betalen successierechten. Staatssecretaris voor bestrijding van de sociale en fiscale fraude CROMBEZ bleek dit te bevestigen in zijn antwoord op de parlementaire vraag van de heer DEVLIES.<sup>310</sup>

---

<sup>307</sup> E. SPRUYT, "Antimisbruikbepaling in registratie- en successierecht: nieuwe ontwikkelingen", *TEP* 2013, afl. 4, 27-28.

<sup>308</sup> FOD Financiën, Circ. Nr. 5/2013 van 10 april 2013.

<sup>309</sup> A. LEMMERLING, "De gesplitste aankoop in vruchtgebruik of erfpacht vanuit privaatrechtelijk en fiscaalrechtelijk oogpunt" in SAGAERT, V. (ed.), *Vastgoedrecht*, Themis 2013-2014, Brugge, Die Keure, 101; E. SPRUYT, "Antimisbruikbepaling in registratie- en successierecht: nieuwe ontwikkelingen", *TEP* 2013, afl. 4, 35;

<sup>310</sup> *Vr. en Ant.* Kamer 2012-13, 8 november 2012, 305 (Vr. nr. 103 DEVLIES).

122. TOEREKENING - Volgens SPRUYT heeft de verrekening niets te maken met het *non bis in idem* beginsel. Vooreerst is er een gebrek aan identiteit van de rechtshandeling, er is een heffing van registratierechten en een heffing van successierechten. Daarnaast gaat het niet om een dubbele belasting in hoofde van dezelfde partij. Doch wordt de heffing van het registratierecht en de heffing van het successierecht als onrechtvaardig beschouwd.<sup>311</sup> Indien vroeger ten onrechte of zonder nut belasting is betaald ten aanzien van hetzelfde goed, wordt het evenredig registratierecht toegerekend op hetgeen verschuldigd is bij de nieuwe verkrijging van het goed.<sup>312</sup> Deze toerekening gebeurt ook bij aanverwante belastingen, zoals onder andere registratierechten- en successierechten.<sup>313</sup>

123. DUBBELE BELASTING NIET GEREGISTREERDE SCHENKING - Bij het overlijden van de schenker binnen de 3 jaar na de niet geregistreerde schenking (handgift, bankgift of buitenlandse notariële schenking) zullen er successierechten verschuldigd zijn op grond van artikel 7 W. Succ. Ingeval de gesplitste aankoop met een voorafgaande schenking als fiscaal misbruik wordt beschouwd, wordt hieruit afgeleid dat de fiscale administratie de schenking negeert. Logischerwijze zal artikel 7 W. Succ. niet van toepassing zijn. Indien dit toch het geval is, is er sprake van dubbele belasting op dezelfde rechtshandeling.<sup>314</sup>

## 2.2. Toepassing bijzondere antimisbruikbepaling

### 2.2.1. Administratieve beslissingen van 19 april 2013 en 18 juli 2013

124. ADMINISTRATIEVE BESLISSING VAN 19 APRIL 2013 - Op grond van de circulaire van 10 april 2013 kunnen we stellen dat de fiscale administratie niet overtuigd is van de toepassing van de algemene antimisbruikbepaling. Volgens haar wordt de gesplitste aankoop met een voorafgaande schenking niet langer aangevochten via de algemene antimisbruikbepaling maar rechtstreeks via de bijzondere antimisbruikbepaling.<sup>315</sup> Enkele dagen na de circulaire van 10 april 2013 volgde de administratieve beslissing van 19 april 2013, waarbij zij bevestigt dat de schenking nog steeds uitgesloten is als tegenbewijs. De bijzondere antimisbruikbepaling wordt geherinterpreteerd in die zin dat de voorafgaande schenking voortaan een bevestiging vormt van het wettelijk vermoeden van bedekte bevoordeling. Op deze wijze verandert de fiscus enkel het geweer van schouder.<sup>316</sup>

125. ADMINISTRATIEVE BESLISSING VAN 18 JULI 2013 - De administratieve beslissing van 19 april 2013 betekent echter niet het einde van de hele heisa rond de gesplitste aankoop met een voorafgaande schenking. Naar aanleiding van het ongenoegen van verschillende leden van de Kamercommissie Financiën –en begroting heeft de administratie de problematiek aan een nieuw onderzoek onderworpen.<sup>317</sup> Zo kwam er de administratieve beslissing van 18 juli 2013, die quasi identiek is

---

<sup>311</sup> E. SPRUYT, "Antimisbruikbepaling in registratie- en successierecht: nieuwe ontwikkelingen", *TEP* 2013, afl. 4, 35-36.

<sup>312</sup> F. WERDEFROY, *Registratierechten 2010-2011*, I, Mechelen, Kluwer, 2010, nr. 635.

<sup>313</sup> J. VAN HOUTTE, *Beginselen van het Belgisch belastingsrecht*, Gent, Story-Scienta, 1979, 138-139.

<sup>314</sup> J. DECUYPER, "Artikel 9 W. Succ. en de antimisbruikbepaling", *Nieuwsbrief Successierechten* 2012, afl. 7, 4.

<sup>315</sup> F. HELLEMANS, "De nieuwe circulaire omtrent fiscaal misbruik inzake registratie- en successierechten. Commentaar.", *Nieuwsbrief Registratierechten* 2013, afl. 2, 13.

<sup>316</sup> B. CARDOEN, "Gesplitste aankoop en voorafgaande schenking: fiscus neemt gas terug", *Fiscoloog* 2013, nr. 1348, 6.

<sup>317</sup> Mond. Vr. nr. 17388 en 17537, CARL DEVLIES, 17553 en 17761, VEERLE WOUTERS, 17623, LUK VAN BIESEN, 17729, OLIVIER MAINGAIN en 17753, HAGEN GOYVAERTS, 15 mei 2013, Kamercommissie Fin., CRIV 53 COM 746, 16-21.

aan de vorige administratieve beslissing.<sup>318</sup> De voorafgaande schenking kan niet langer aangewend worden als tegenbewijs behoudens twee uitzonderingen, namelijk indien de schenking aan de heffing van het registratierecht voor schenkingen wordt onderworpen of indien wordt aangetoond dat de begunstigde vrij over de gelden kon beschikken.<sup>319</sup>

## 2.2.2. Bedekte bevoordeling bij een (niet) geregistreeerde schenking?

126. BEVESTIGING VERMOEDEN VAN BEDEKTE BEVOORDELING - Dat de gesplitste aankoop met een voorafgaande schenking het vermoeden van bedekte bevoordeling bevestigt is bijzonder vreemd. De fiscus lijkt de oude discussie te heropenen.<sup>320</sup> Onbegrijpelijk is dat het hernieuwd standpunt steunt op de memorie van toelichting van de wet van 11 oktober 1919.<sup>321</sup> Het heeft de fiscus er in het verleden nochtans niet van weerhouden om de voorafgaande schenking als tegenbewijs te aanvaarden in haar administratieve beslissingen van 10 juli 2002 en 13 december 2007, waar zij dit nu wel doet.<sup>322</sup> Het is onaanvaardbaar dat de fiscale administratie de bijzondere antimisbruikbepaling uitbreidt zonder dat er enige wetswijziging is doorgevoerd. Bovendien zijn er ook bedenkingen bij de twee uitzonderingsgevallen die voorzien zijn in de administratieve beslissing van 18 juli 2013.

127. EERSTE UITZONDERINGSGEVAL - Wat de eerste uitzondering betreft, redeneert de administratie dat een belaste schenking niet bedekt is en een niet belaste schenking wel bedekt is. Een schenking voor een Nederlands notaris, een handgift of een bankgift, die in principe belastingsvrij zijn, worden geviseerd door de bijzondere antimisbruikbepaling tenzij de schenking vrijwillig wordt aangeboden ter registratie (cf. *supra* nr. 14, 23 en 30).<sup>323</sup> Terecht rijzen er vragen bij de interpretatie van "bedekt".<sup>324</sup> Het is moeilijk te begrijpen waarom de administratie opeens wel in een uitzonderingsgeval voorziet voor een geregistreeerde schenking.<sup>325</sup> Bovendien wordt de vrijheid om te kiezen voor een belastingvrije schenking ingeperkt bij een gesplitste aankoop. Het begrip "bedekte" bevoordeling wordt mijn inziens te ruim geïnterpreteerd door de fiscale administratie. Nochtans dient een fictiebepaling strikt geïnterpreteerd te worden.

128. TWEDE UITZONDERINGSGEVAL - De tweede uitzondering in verband met eenheid van opzet stuit opnieuw op rechtsonzekerheid. Het is overduidelijk dat een schenking van de koopsom met als last om deze aan te wenden voor de aankoop van de blote eigendom niet onder deze uitzondering kan vallen.<sup>326</sup> Andere gevallen zijn minder duidelijk. Wanneer is er een voldoende band tussen de schenking en de koop? Is er daarvoor een bepaalde termijn vereist tussen de twee verrichtingen? Het is dus onduidelijkheid wanneer er eenheid van opzet aanwezig is of niet. De beoordeling wordt volledig overgelaten aan de fiscale administratie.

---

<sup>318</sup> B. CARDOEN, "Gesplitste aankoop en voorafgaande schenking: fiscus neemt gas terug", *Fiscoloog* 2013, nr. 1348, 6.

<sup>319</sup> Adm. Besl. 18 juli 2013, nr. E.E./98.937, [www.fisconetplus.be](http://www.fisconetplus.be).

<sup>320</sup> T. MELIS, "De gesplitste aankoop in nevelen gehuld. Een poging tot opheldering.", *Nieuwsbrief Notariaat* 2013, nr. 12, 2.

<sup>321</sup> B. CARDOEN, "Gesplitste aankoop en schenking: fiscus moet huiswerk overdoen", *Fiscoloog* 2013, nr. 1341, 4; T. MELIS, "De gesplitste aankoop in nevelen gehuld. Een poging tot opheldering.", *Nieuwsbrief Notariaat* 2013, nr. 12, 3.

<sup>322</sup> B. CARDOEN, "Gesplitste aankoop en schenking: fiscus moet huiswerk overdoen", *Fiscoloog* 2013, nr. 1341, 4; T. MELIS, "De gesplitste aankoop in nevelen gehuld. Een poging tot opheldering.", *Nieuwsbrief Notariaat* 2013, nr. 12, 3.

<sup>323</sup> E. SPRUYT, "Antimisbruikbepaling in registratie- en successierecht: nieuwe ontwikkelingen", *TEP* 2013, afl. 4, 30.

<sup>324</sup> E. SPRUYT, "Antimisbruikbepaling in registratie- en successierecht: nieuwe ontwikkelingen", *TEP* 2013, afl. 4, 30.

<sup>325</sup> B. CARDOEN, "Gesplitste aankoop en voorafgaande schenking: fiscus neemt gas terug", *Fiscoloog* 2013, nr. 1348, 7.

<sup>326</sup> E. SPRUYT, "Antimisbruikbepaling in registratie- en successierecht: nieuwe ontwikkelingen", *TEP* 2013, afl. 4, 30.

129. GEEN BEDEKTE BEVOORDELING – Het is onduidelijk waarom de fiscale administratie de voorafgaande schenking in een ander daglicht plaatst, aangezien de wetsbepaling ongewijzigd is gebleven. Op grond van een strikte interpretatie van de bijzondere antimisbruikbepaling kan mijns inziens een voorafgaande open en blote schenking het vermoeden van bedekte bevoordeling weerleggen ongeacht of de schenking geregistreerd is. Een open en blote schenking impliceert niet dat de schenking geregistreerd moet worden. Bovendien heeft de administratie jarenlang in die zin geoordeeld.

### 2.2.3. Inwerkingtreding van de administratieve beslissingen

130. WERKING IN DE TIJD - Een ander verontrustend aspect is de inwerkingtreding van de administratieve beslissingen. De administratieve beslissing van 19 april 2013 was van toepassing op rechtshandelingen gesteld vanaf 1 september 2013. Dit is ook het geval bij de nieuwe (vervangende) administratieve beslissing van 18 juli 2013. De term "rechtshandeling" refereert naar de gesplitste aankoop, zo is de datum van de authentieke verkoopakte bepalend.<sup>327</sup> Indien de authentieke verkoopakte plaatsvindt vóór 1 september 2013 is de nieuwe beslissing nog niet van toepassing, zelfs indien de erflater overlijdt na 1 september 2013.<sup>328</sup> De administratieve beslissing van 19 april 2013 is ook niet van toepassing aangezien de nieuwe beslissing retroactief teniet is gegaan. We grijpen dus terug naar de circulaire van 10 april 2013. In deze circulaire is de gesplitste aankoop met een voorafgaande schenking geschrapt van de zwarte lijst dus de beslissing van 13 december 2007, waarbij de schenking het vermoeden van bedekte bevoordeling weerlegt, is toepasselijk op rechtshandelingen van vóór 1 september 2013.<sup>329</sup> Daarentegen zal de administratieve beslissing van 18 juli 2013 van toepassing zijn indien geldmiddelen werden geschonken vóór 1 september 2013 maar de aankoop slechts plaatsvindt na 1 september 2013.

131. ONGELIJKE BEHANDELING - De administratie creëerde zo een *safe harbour* voor de periode tussen 10 april 2013 en 1 september 2013.<sup>330</sup> In de rechtsleer werd er terecht gewezen op de ongelijkheid in behandeling al naargelang de gesplitste aankoop plaatsvond vóór of na 1 september 2013.<sup>331</sup> Recent is er een parlementaire vraag gesteld door mevrouw MOUTON betreffende deze ongelijke behandeling in identieke situaties. Kopers die zich niets hebben aangetrokken van de wijzigingen vanaf juni 2012, zullen immers geen nadelen ondervinden. Niettegenstaande de brave burger die de standpunten van de fiscale administratie strikt heeft opgevolgd. Volgens de minister is de rust herstelt en bereikt de beslissing haar doel.<sup>332</sup>

132. RECHTSZEKERHEIDS- EN VERTROUWENSBEGINSSEL - De belastingplichtige weet niet meer wat hij kan en mag verwachten. De fiscale administratie komt meermaals terug op haar standpunt, zonder enige

---

<sup>327</sup> E. SPRUYT, "Antimisbruikbepaling in registratie- en successierecht: nieuwe ontwikkelingen", *TEP* 2013, afl. 4, 21; A. LEMMERLING, "De gesplitste aankoop in vruchtgebruik of erfpacht vanuit privaatrechtelijk en fiscaalrechtelijk oogpunt" in SAGAERT, V. (ed.), *Vastgoedrecht*, Themis 2013-2014, Brugge, Die Keure, 102.

<sup>328</sup> E. SPRUYT, "Antimisbruikbepaling in registratie- en successierecht: nieuwe ontwikkelingen", *TEP* 2013, afl. 4, 30.

<sup>329</sup> B. CARDOEN, "Gesplitste aankoop en voorafgaande schenking: fiscus neemt gas terug", *Fiscoloog* 2013, nr. 1348, 8.

<sup>330</sup> E. SPRUYT, "Antimisbruikbepaling in registratie- en successierecht: nieuwe ontwikkelingen", *TEP* 2013, afl. 4, 26.

<sup>331</sup> T. MELIS, "De gesplitste aankoop in nevelen gehuld. Een poging tot opheldering.", *Nieuwsbrief Notariaat* 2013, nr. 12, 3; B. CARDOEN, "Gesplitste aankoop en schenking: fiscus moet huiswerk overdoen", *Fiscoloog* 2013, nr. 1341, 2.

<sup>332</sup> *Vr. en Antw.* Kamer 2013-14, 10 december 2013, 187 (Vr. nr. 671 MOUTON).



verantwoording. Het vertrouwensbeginsel komt zo op de helling te staan. Op grond van het vertrouwensbeginsel moet de burger kunnen vertrouwen op wat door hem niet anders kan worden opgevat dan als een vaste gedrags- of beleidsregel.<sup>333</sup> Aangezien het een beginsel van behoorlijk bestuur is dient de fiscale administratie het te eerbiedigen bij het uitvoeren van haar taken. DE WILDE D'ESTMAEL verwoordt het treffend als volgt: "*il ne serait pas concevable qu'au gré du temps ou des humeurs, l'objectif d'une disposition légale soit modifié*".<sup>334</sup>

### 2.3. Tussenbesluit

133. VÓÓR 1 JUNI 2012 - Vooraleer de algemene antimisbruikbepaling van toepassing was in registratie- en successierechten was er niets mis met de gesplitste aankoop met een voorafgaande schenking. De voorafgaande schenking (notariële schenking, handgift of bankgift) werd namelijk als tegenbewijs aanvaard in het licht van de bijzondere antimisbruikbepaling. Volgens de administratieve beslissing van 18 juli 2013 moest de belastingplichtige bewijzen dat hij over voldoende eigen geldmiddelen beschikte vóór de betaling.

134. VANAF 19 JULI 2012 - In de circulaire van 19 juli 2012 wordt de gesplitste aankoop voorafgegaan door een al dan niet geregistreerde schenking en mits er eenheid van opzet is als fiscaal misbruik beschouwd. De belastingplichtige kan het tegenbewijs leveren door minimum één niet-fiscaal motief aan te tonen. De rechtsleer is alvast niet overtuigd van de kwalificatie als fiscaal misbruik op grond van de algemene antimisbruikbepaling. Het doel van de bijzondere antimisbruikbepaling, met name het bestrijden van bedekte bevoordeling, is niet gefrustreerd. Een schenking is een bevoordeling maar is niet noodzakelijk bedekt. Daarnaast gaat de bevoordeling de aankoop vooraf, terwijl de bepaling de aankoop als bedekte bevoordeling viseert.

135. PERIODE VAN 10 APRIL 2013 TOT 1 SEPTEMBER 2013 - Daarentegen vormt de gesplitste aankoop met een voorafgaande schenking voor de periode van 10 april 2013 tot en met 1 september 2013 geen fiscaal misbruik. De gesplitste aankoop met een voorafgaande schenking is verdwenen van de zwarte lijst en in het licht van de bijzondere antimisbruikbepaling werd de voorafgaande schenking als tegenbewijs aanvaard.

136. VANAF 1 SEPTEMBER 2013 - Vanaf 1 september 2013 wordt de gesplitste aankoop opnieuw geïnterpreteerd maar rechtstreeks door de bijzondere antimisbruikbepaling behalve indien de schenking aan de heffing van registratierechten wordt onderworpen of indien aangetoond wordt dat de begunstigde vrij over de gelden kon beschikken. De fiscale administratie neemt een tegenstrijdig standpunt in gelet op haar eerdere beslissingen. Bovendien is de bijzondere antimisbruikbepaling kristalhelder en dient zij strikt geïnterpreteerd te worden. Volgens mij breidt de fiscale administratie de fictiebepaling uit, wat niet tot haar taken behoort gelet op het legaliteitsbeginsel.

---

<sup>333</sup> J. COUTURIER, B. PEETERS en N. PLETS, *Het Belgisch belastingrecht in hoofdlijnen. Capita: Inleiding en inkomstenbelasting*, Antwerpen, Maklu, 2011-2012, 51-52; A. TIBERGHIE, *Handboek voor Fiscaal Recht*, Mechelen, Kluwer, 2012-2013, 42 e.v.

<sup>334</sup> E. DE WILDE D'ESTMAEL, "Les droits de donation et les droits de succession à l'épreuve de la nouvelle règle sur l'abus fiscal", *Rec.gén.enr.not.*, nr. 26.406, 2012/7, 293.

137. RECHTSONZEKERHEID – Hoewel de circulaire en administratieve beslissingen op zich geen wetgevende kracht hebben, worden zij in de praktijk meestal slaafs gevolgd. De verschillende standpunten die de overheid inneemt leiden tot grote rechtsonzekerheid. De belastingplichtige is niet meer in staat om de fiscale gevolgen van zijn handelingen in te schatten. De fiscale administratie doet op deze wijze afbreuk aan de beginselen van behoorlijk bestuur, in het bijzonder het vertrouwensbeginsel.



## HOOFDSTUK 3. ZOEKTOCHT NAAR RECHTSZEKERHEID

138. De toepassing van de algemene antimisbruikbepaling brengt rechtsonzekerheid met zich mee. De gesplitste aankoop met een voorafgaande schenking is het voorbeeld bij uitstrek van deze rechtsonzekerheid. Zijn er eventueel alternatieven voor de rechtszekerheid te bevorderen?

### 3.1. Ruling

139. RULING - De wet van 24 december 2002 heeft een systeem van voorafgaande beslissingen ingevoerd, ook wel *rulings* genoemd. Een ruling in fiscale zaken is een juridische handeling waarbij de FOD Financiën overeenkomstig de van kracht zijnde bepalingen vaststelt hoe de wet wordt toegepast op een bijzondere situatie of verrichting die op fiscaal vlak nog geen uitwerking heeft gehad.<sup>335</sup> Een ruling is bindend voor de toekomst ten aanzien van de FOD Financiën. Op grond van artikel 20, lid 1 van de wet van 24 december 2002 is een ruling mogelijk met betrekking tot belastingwetten die onder de bevoegdheid van de FOD Financiën vallen of waarvan zij de inning en invordering verzekeren. Aangezien de inning en invordering van registratie- en successierechten momenteel toekomt aan de FOD Financiën, zou een ruling hieromtrent mogelijk moeten zijn. Daarentegen voorziet het koninklijk besluit van 17 januari 2003 in een aantal uitzonderingen zoals bijvoorbeeld "het gebruik van de bewijsmiddelen".<sup>336</sup>

140. RULING ALGEMENE ANTIMISBRUIKBEPALING? - Kan de belastingplichtige aan de rulingdienst vragen of de gesplitste aankoop met een voorafgaande schenking fiscaal misbruik is? Zowel volgens de staatssecretaris als de minister van Financiën kon de Dienst Voorafgaande Beslissingen in fiscale zaken zich niet uitspreken "over de toepassing van de antimisbruikmaatregel, aangezien deze deel uitmaakt van de belastingaanslagprocedure, die plaatsvindt nadat de verrichting tot stand is gebracht".<sup>337</sup> Verder stellen de staatssecretaris en de minister van Financiën dat de rulingdienst zich wel kan uitspreken over "het feit of de keuze van de voorgenomen rechtshandeling of het geheel van rechtshandelingen die eenzelfde verrichting tot stand brengt, door andere motieven is verantwoord dan het ontwijken van belastingen".<sup>338</sup> De fiscale administratie heeft dit overgenomen in haar circulaire van 4 mei 2012.<sup>339</sup> De rulingdienst is dus beperkt tot een uitspraak over het tegenbewijs. Het tegenbewijs is pas aan de orde na het vaststellen van het objectief element.<sup>340</sup> Wanneer de rulingdienst zich uitspreekt over het tegenbewijs, is er sprake van een impliciete erkenning van fiscaal misbruik. Ondertussen is er een parlementaire vraag gesteld, waarbij de minister in dezelfde zin oordeelt. Hij besluit dat het logisch is dat de rulingdienst zich kan

---

<sup>335</sup> Artikel 20, 2<sup>e</sup> lid van de Wet 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.

<sup>336</sup> Artikel 1, 3<sup>o</sup>: "de aangifte, het onderzoek en de controle, het gebruik van de bewijsmiddelen, de aanslagprocedure, de rechtsmiddelen, de rechten en voorrechten van de Schatkist, de minimum maatstaf van heffing, de termijnen, de verjaring, het beroepsgeheim, de inwerkingtreding en de aansprakelijkheid en plichten van sommige openbare ambtenaren en andere personen of bepaalde instellingen".

<sup>337</sup> Ontwerp van de programmawet (I), *Parl. St. Kamer* 2011-2012, nr. 2081/001, 112; Verslag namens Commissie voor Financiën en Begroting, *Parl. St. Kamer* 2011-2012, nr. 2081/016, 38.

<sup>338</sup> Ontwerp van de programmawet (I), *Parl. St. Kamer* 2011-2012, nr. 2081/001, 112; Verslag namens Commissie voor Financiën en Begroting, *Parl. St. Kamer* 2011-2012, nr. 2081/016, 38-39.

<sup>339</sup> FOD Financiën, Circ. Nr. 4/2012 van 4 mei 2012, 10.

<sup>340</sup> R. WILLEMS, "Artikel 344 §1 WIB 92. Logica zegeviert: rulingdienst mag zich toch uitspreken over fiscaal misbruik", *Fisc. Act.* 2013, afl. 31, 2; M. GIELIS, "Techniek van successieplanning: de gesplitste aankoop in vruchtgebruik en blote eigendom" in X (ed.), *Het onroerend goed in de praktijk*, Antwerpen, Kluwer, 2013, losbl. afl. 256, 35-36.

uitspreken over de vraag of er al dan niet sprake is van fiscaal misbruik, alvorens zich uit te spreken over de kwaliteit van het tegenbewijs van de belastingplichtige.<sup>341</sup> Daarnaast wijst hij erop dat de rulingdienst kan bevestigen dat een verrichting van de witte lijst niet als fiscaal misbruik kan worden beschouwd. Goed nieuws. De belastingplichtige kan zich wenden tot de rulingdienst om zekerheid te bekomen over de toepassing van de algemene antimisbruikbepaling. Toch verschaft het standpunt van de minister niet de nodige zekerheid.

141. RULING ALGEMENE ANTIMISBRUIKBEPALING IN WALLONIË – Er is enige onduidelijkheid aan Franstalige zijde. Bedoelt de minister nu dat de fiscale administratie of de rulingdienst het onderzoek naar fiscaal misbruik moet verrichten? De Franse tekst van het antwoord van de minister luidt namelijk als volgt: *“La charge de la preuve initiale en matière d’abus fiscal incombe à L’administration, il est dès lors logique qu’avant que le SDA (Service des Décisions Anticipées) se prononce sur la qualité de la preuve contraire fournie par le contribuable, elle doit pouvoir établir s’il s’agit vraiment bien d’un abus fiscal”*.<sup>342</sup> Het persoonlijk voornaamwoord “elle” verwijst in deze zin naar de fiscale administratie en niet naar de rulingdienst aangezien de SDA een mannelijk onderwerp is. In de rechtsleer is men er van overtuigd dat de minister de rulingdienst voor ogen had daar men de Nederlandse versie, waar de Dienst voor Voorafgaande Beslissingen een vrouwelijk onderwerp betreft, te letterlijk heeft vertaald.<sup>343</sup>

142. IN HET LICHT VAN HET ARREST VAN HET GRONDWETTELIJK HOF – In de rechtsleer heerst er discussie over het standpunt van de minister. Het Grondwettelijk Hof oordeelde in haar arrest van 30 oktober 2013 dat de algemene antimisbruikbepaling een louter bewijsmiddel uitmaakt, dus een procedurereguleerend middel waarvoor de federale overheid bevoegd is (cf. *supra* nr. 93).<sup>344</sup> BOURGEOIS en VAN CROMBRUGGE leiden hieruit af dat de Dienst voor Voorafgaande Beslissingen niet bevoegd is om rulings af te leveren over de toepassing van de algemene antimisbruikbepaling.<sup>345</sup> DE BROE volgt deze stelling niet. Het is evident dat de rulingdienst een verbod oplegt om rulings af te leveren betreffende procedureregels en bewijsmiddelen. Deze worden namelijk toegepast nadat een verrichting heeft plaatsgehad. Bijgevolg kan er geen ruling worden afgeleverd over de toepassing *in concreto* van de algemene antimisbruikbepaling nadat er fiscaal misbruik is vastgesteld.<sup>346</sup> De situatie is echter verschillend indien de belastingplichtige zich vóór de verrichting tot de rulingdienst wendt, met de vraag of de keuze voor zijn rechtshandeling overeenstemt met het doel van de wetgever.<sup>347</sup> Dan valt men wel degelijk onder het toepassingsgebied van de ruling. Deze redening is volgens mij volkomen terecht.

---

<sup>341</sup> Vr. en Antw. Kamer 2012-13, 7 maart 2013, 498 (Vr. nr. 190 WOUTERS).

<sup>342</sup> Vr. en Antw. Kamer 2012-13, 7 maart 2013, 498 (Vr. nr. 190 WOUTERS).

<sup>343</sup> A., NOLLET, “La nouvelle règle anti- ‘abus fiscal’ à l’épreuve du juge constitutionnel: une validation prévisible, des clarifications appréciables, des considérations discutables”, *RFRL* 2013, nr. 4, 321.

<sup>344</sup> Grondwettelijk Hof 30 oktober 2013, nr. 141/2013, *BS* 2 januari 2014, B 15.3.

<sup>345</sup> L. DE BROE, “Rulingdienst is bevoegd om rulings af te leveren over toepasselijkheid algemene antimisbruikregels”, *Fisc. Act.* 2014, afl. 24, 1.

<sup>346</sup> L. DE BROE, “Rulingdienst is bevoegd om rulings af te leveren over toepasselijkheid algemene antimisbruikregels”, *Fisc. Act.* 2014, afl. 24, 2.

<sup>347</sup> L. DE BROE, “ ‘Het doel van de wetgever’ in de nieuwe algemene antimisbruikbepalingen” in L. DE BROE, D. GARABEDIAN en A. HAELTERMAN (eds.), “Forum: De doelstellingen van een fiscale bepaling. Zoektocht naar de grenzen van fiscaal misbruik in de nieuwe algemene antimisbruikbepalingen”, *TFR* 2012, afl. 427, 742-750.

143. REGIONALISERING INNING EN INVORDERING REGISTRATIE- EN SUCCESSIERECHTEN - Vanaf 1 januari 2015 zal VLABEL zelf instaan voor de inning en invordering van registratie- en successierechten. Bijgevolg zal de federale ruingdienst niet meer bevoegd zijn om rulings af te leveren met betrekking tot registratie- en successierechten. Mevrouw SMAERS heeft een vraag gesteld aan de minister op 5 juni 2012 betreffende het lot van de reeds afgeleverde rulings en het voorzien in een eigen ruingdienst of een ander zekerheidsnet.<sup>348</sup> Volgens de minister dient VLABEL de reeds afgeleverde rulings te respecteren, rekening houdend met het beginsel *pacta sunt servanda* (overeenkomsten moeten nagekomen worden). Bovendien is de geldigheidsduur van een voorafgaande beslissing maximum 5 jaar behoudens in de gevallen waarin het voorwerp van de aanvraag zulks rechtvaardigt. De meeste rulings zullen echter in 2020 uitgedoofd zijn. Voor het oprichten van een eigen ruingdienst is er een decretaal initiatief vereist. De minister heeft vernomen dat er ongeveer 20 zaken per jaar worden behandeld inzake registratie- en successierechten<sup>349</sup>, waardoor een eigen ruingdienst mogelijkerwijze overbodig is. Nochtans dient erop gewezen te worden dat er geen enkele beslissingen werd genomen met betrekking tot artikel 106, 2<sup>e</sup> lid W. Succ. aangezien de algemene antimisbruikbepaling inzake registratie- en successierechten pas van toepassing is sinds 1 juni 2012.<sup>350</sup> Deze verandering in de registratie- en successierechten heeft de bestaande rechtsonzekerheid veroorzaakt. Volgens mij is de ruingdienst daarom juist nu van cruciaal belang.

144. BESLUIT - We kunnen besluiten dat er in de rechtsleer geen eensgezindheid is over de bevoegdheid van de ruingdienst inzake fiscaal misbruik. Tot 1 januari 2015 bestaat er volgens mij geen probleem over de bevoegdheid van de ruingdienst. De ruingdienst mag zich uitspreken over fiscaal misbruik indien de belastingplichtige zich vóór de verrichting tot de ruingdienst wendt. Na 1 januari 2015 is de situatie anders. In het licht van de overheveling van de inning en invordering van registratie- en successierechten zal de federale ruingdienst zich niet kunnen uitspreken over de algemene antimisbruikbepaling in registratie- en successierechten. Volgens mij is het aanbevolen om een ruingdienst te voorzien op het niveau van de gewesten.

145. RULING ALGEMENE ANTIMISBRUIKBEPALING IN FRANKRIJK – We kunnen ons laten inspireren door Frankrijk, waar er geen discussie heerst over de bevoegdheid van de ruingdienst in verband met de algemene antimisbruikbepaling. In Frankrijk zijn er de zogenaamde *rescrits*, zij vormen het equivalent van de voorafgaande beslissingen in België. Er wordt een onderscheid gemaakt tussen de algemene en de specifieke *rescrits*. Met betrekking tot de franse antimisbruikbepaling is er een specifieke *rescrit*, artikel 64 van de Franse Livre des procédures fiscales bevat namelijk de *rescrits abus des droits*.<sup>351</sup> De belastingplichtige kan de centrale administratie raadplegen over de effectieve draagwijdte van een verrichting. Indien de administratie niet antwoordt binnen 6 maanden, kan de fiscus de algemene antimisbruikbepaling niet toepassen.<sup>352</sup> In tegenstelling tot België is het wettelijk vastgelegd dat de centrale administratie zich kan uitspreken over de toepassing van de algemene antimisbruikbepaling.

---

<sup>348</sup> Mond. Vr. nr. 1732, GRIET SMAERS, 5 juni 2012, *Hand.* Kamer, Commissie Financiën en Begroting, FIN17, 3.

<sup>349</sup> Dienst Voorafgaande beslissingen, Jaarverslag 2012, <http://www.ruling.be/Jaarverslagen.htm>.

<sup>350</sup> T. AFSCHRIFT, *Fiscaal misbruik*, Gent, Larcier, 2013, 185.

<sup>351</sup> E. VAN DE VELDE, *Afspraken met de fiscus: de grenzen, juridische kwalificatie en rechtsgevolgen*, Gent, Larcier, 2009, 105.

<sup>352</sup> B. GIBERT, "Developments Regarding the French Ruling Procedures", *European Taxation* 2006, 100.

### 3.2. Wetswijziging

146. HUIDIGE BIJZONDERE ANTIMISBRUIKBEPALING - Momenteel bevestigt een voorafgaande schenking het vermoeden van bedekte bevoordeling tenzij de schenking geregistreerd is of het eenheid van opzet tussen de schenking en de koop kan doorbroken worden. Dit is het huidige standpunt van de fiscale administratie. Volgens VANISTENDAEL omvat het begrip bedekte bevoordeling het niet naleven van de fiscale consequenties van de bevoordeling, met andere woorden de situatie waarbij er geen schenkingsrechten worden betaald.<sup>353</sup> De fiscale administratie en VANISTENDAEL hebben het mijns inziens niet bij het rechte eind. Overeenkomstig het legaliteitsbeginsel dient de bijzondere antimisbruikbepaling strikt geïnterpreteerd te worden. Volgens mij voegt de fiscale administratie een bijkomende voorwaarde toe buiten de wet. De wettekst vereist namelijk nergens dat de schenking geregistreerd moet worden. Bijgevolg kan een al dan niet geregistreeerde transparante schenking het vermoeden van bedekte bevoordeling weerleggen.

147. UITVLOEISEL VAN ONZE WETGEVING – De gesplitste aankoop met een voorafgaande schenking zit de fiscale administratie dwars. In het bijzonder de gesplitste aankoop gecombineerd met een niet geregistreeerde schenking. Het kan nochtans niet de bedoeling zijn om de belastingvrije schenkingen uit te hollen. Ons wettelijk kader laat nu eenmaal toe dat roerende goederen worden geschonken aan lage vaste tarieven of zelfs belastingvrij (handgift, bankgift of buitenlandse notariële schenking) met uitzondering van artikel 7 W. Succ. Daarnaast vloeit ook de belastingvrije aanwas van het vruchtgebruik door overlijden voort uit onze wetgeving. Successierechten worden enkel geheven bij een erfrechtelijke overgang en niet bij een zakenrechtelijke overgang.<sup>354</sup>

148. AANPASSING VAN DE BIJZONDERE ANTIMISBRUIKBEPALING – Indien de fiscale administratie de gesplitste aankoop gecombineerd met een niet geregistreeerde schenking wil bestrijden dient de wetgever de bijzondere antimisbruikbepaling aan te passen. Op grond van een administratieve beslissing is dit niet mogelijk gelet op het legaliteitsbeginsel en het wettelijk kader voor de schenkingen. Bovendien zou een specifieke afbakening van de bijzondere antimisbruikbepaling de rechtszekerheid alleen maar ten goede komen en zou er een einde kunnen gesteld worden aan de hele heisa rond de gesplitste aankoop met een voorafgaande schenking.<sup>355</sup>

149. NEDERLANDSE BIJZONDERE ANTIMISBRUIKBEPALING - Zoals eerder vermeldt is onze fictiebepaling gebaseerd op Nederlandse wetgeving. De bijzondere antimisbruikbepaling in artikel 10 Sw. is duidelijk afgebakend sinds de wetswijziging van 2010 (cf. *supra* nr. 110). In Nederland is een beroep op de jurisprudentieel ontwikkelde *fraus legis*-leer overbodig. Een dergelijke afbakening van onze bijzondere antimisbruikbepaling zou te verregaand zijn, aangezien iedere gesplitste aankoop als fiscaal misbruik wordt beschouwd.

---

<sup>353</sup> F. VANISTENDAEL, "Hoe het niet moet", *AFT* 2013, afl. 5, 3.

<sup>354</sup> T. MELIS, "De gesplitste aankoop in nevelen gehuld. Een poging tot opheldering.", *Nieuwsbrief Notariaat* 2013, nr. 12, 6; E. SPRUYT, "Antimisbruikbepaling in registratie- en successierecht: nieuwe ontwikkelingen", *TEP* 2013, afl. 4, 32.

<sup>355</sup> V. DAUGINET en V. VERCAUTEREN, "Aan de slag met de nieuwe antimisbruikbepaling" T. JANSEN, L. DE BROE, J. BOSSUYT, V. DAUGINET, V. VERCAUTEREN, L. DILLEN, N. GEELHAND en K. ANTHONNISSEN (eds.), *De nieuwe antimisbruikbepaling: verslagboek van het grote antimisbruik-seminar georganiseerd door Kluwer Opleidingen op 10 mei 2012*, Mechelen, Kluwer, 2013, 91.

150. FRANSE BIJZONDERE ANTIMISBRUIKBEPALING - In Frankrijk is er ook een bijzondere antimisbruikbepaling van toepassing op de gesplitste aankoop met een voorafgaande schenking. De bepaling is terug te vinden in artikel 751 van de Franse Code général des impôts. Ze is gelijkaardig aan onze bijzondere antimisbruikbepaling met die toevoeging dat een voorafgaande schenking uitdrukkelijk als tegenbewijs wordt aanvaard indien de schenking meer dan 3 maanden voor het overlijden plaatsvond en werd vastgesteld in een document met vaste datum.

151. TOEKOMSTIGE BIJZONDERE ANTIMISBRUIKBEPALING - In de rechtsleer wordt er gepleit voor een aanpassing van de bijzondere antimisbruikbepaling naar het voorbeeld van Frankrijk. Zo stelt SPRUYT de volgende toevoeging voor aan onze bijzondere antimisbruikbepaling:

*"het eerste lid is niet van toepassing ingeval naar aanleiding van de verkrijging ten bezwarende titel de derde deze verkrijging en de daarmee gepaard gaande kosten betaald heeft met gelden die deze derde voorafgaand aan de verkrijging onder bezwarende titel middels een schenking heeft verkregen van de overledene of anderen, mits deze schenking: a) plaatsvond meer dan drie jaren voor het overlijden van de vruchtgebruiker en b) onderworpen werd aan het registratierecht gevestigd voor de schenkingen. Met het oog op de toepassing van deze bepaling wordt de verkrijging onder bezwarende titel geacht plaatsgevonden te hebben op de dag dat ze de eigendomsoverdracht bewerkstelligt van het verkregen roerend of onroerend goed."*<sup>356</sup>

De wetwijziging is te vergelijken met de administratieve beslissing van 18 juli 2013. Vooreerst blijft de initiële bedoeling van de bedekte bevoordeling overeind. De bepaling blijft de situatie viseren waarbij de vruchtgebruiker de volledige prijs heeft betaald en dit verborgen heeft gehouden. Daarnaast wordt de bepaling duidelijker afgebakend. Enkel een geregistreerde schenking die plaatsvond meer dan 3 jaar voor het overlijden van de schenker kan het vermoeden van bedekte bevoordeling weerleggen. De termijnbepaling van 3 jaar verhindert dat de gesplitste aankoop gecombineerd met een geregistreerde schenking louter wordt aangegaan om successierechten te ontwijken.

---

<sup>356</sup> E. SPRUYT, "Anti-misbruik in registratie- en successierechten. Een kritische analyse", *Handboek Estate planning*, Bijzonder deel 8, Larcier, Gent, 2012, 64-66.





## BESLUIT

152. CIVIEL –EN FISCAALVRIENDELIJK - Vanuit civielrechtelijke invalshoek blijkt de gesplitste aankoop met een voorafgaande schenking een interessante rechtsfiguur. De gesplitste aankoop heeft als voordeel dat de vruchtgebruiker levenslang het gebruik en genot heeft van het onroerend goed terwijl de blote eigenaar het goed op lange termijn zal verwerven in volle eigendom. Bij het overlijden van de vruchtgebruiker zal het vruchtgebruik uitdoven en aanwassen bij de blote eigendom, het onroerend goed zal bijgevolg niet tot de nalatenschap behoren. De gesplitste aankoop met een voorafgaande schenking was vóór 1 juni 2012 eveneens een fiscaalvriendelijke figuur. Op grond van de bijzondere antimisbruikbepaling geldt er een vermoeden van bedekte bevoordeling bij een gesplitste aankoop. Volgens de fiscus kon een notariële schenking, een handgift of een bankgift het vermoeden van bedekte bevoordeling weerleggen op voorwaarde dat de schenking plaatsvond vóór de verkrijging. Later versoepelde de fiscale administratie haar standpunt, zodat het voldoende was dat de schenking plaatsvond vóór de betaling.

153. FISCAALRECHTELIJK ONDER VUUR - De algemene antimisbruikbepaling in registratie- en successierechten heeft heel wat stof doen opwaaien. Op grond van de algemene antimisbruikbepaling is er sprake van fiscaal misbruik indien het doel van de fiscale wetsbepaling gefrustreerd is en de handelingen uitsluitend zijn verricht om registratie- of successierechten te ontwijken. Het is de fiscale administratie die het doel en de strekking dient te achterhalen van de wetsbepaling. De vraag of de gesplitste aankoop met een voorafgaande schenking fiscaal misbruik is, kan niet eenduidig worden beantwoord. In de circulaire van 19 juli 2012 beschouwt de fiscale administratie de gesplitste aankoop voorafgegaan door een al dan niet geregistreerde schenking en mits er eenheid van opzet is als fiscaal misbruik. De belastingplichtige kan er evenwel aan ontsnappen door niet-fiscale motieven van patrimoniale, affectieve of persoonlijke aard aan te voeren. Later in de vervangende circulaire van 10 april 2013 beschouwt de fiscus de gesplitste aankoop met een voorafgaande schenking niet langer als fiscaal misbruik. De daaropvolgende administratieve beslissingen sturen dit standpunt bij. In de administratieve beslissing van 19 april 2013 wordt de gesplitste aankoop met een voorafgaande schenking geïsoleerd maar rechtstreeks via de bijzondere antimisbruikbepaling. De (vervangende) administratieve beslissing van 18 juli 2013 bevestigt de vorige beslissing maar voorziet in twee uitzonderingen. Een geregistreerde schenking of een schenking waarbij men vrij over de gelden heeft kunnen beschikken kunnen het vermoeden van bedekte bevoordeling weerleggen. De eventuele toepassing van de algemene antimisbruikbepaling wordt wel niet uitgesloten.

154. RECHTSONZEKERHEID - De fiscus veranderde meermaals haar standpunt, ze nam zelfs tegenstrijdige standpunten in. De belastingplichtige weet niet meer wat hij kan en mag verwachten. De fiscale administratie schendt volgens mij het vertrouwensbeginsel als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur. Bovendien is de laatste administratieve beslissing slechts van toepassing op rechtshandelingen na 1 september 2013. Er is bijgevolg een ongelijke behandeling in identieke situatie naargelang de gesplitste aankoop plaatsvindt vóór of na 1 september 2013. Voor

de gesplitste aankoop van voor 1 september 2013 grijpt men namelijk terug naar de circulaire van 10 april 2013. Het is afwachten of de rechter het standpunt van de fiscus zou volgen.

155. IN HET LICHT VAN DE ALGEMENE ANTIMISBRUIKBEPALING – Tot grote verbazing van velen heeft de algemene antimisbruikbepaling de grondwettigheidstoets doorstaan. De wetgever heeft een bepaling ingevoerd die sterk verwant is aan de Nederlandse *fraus legis*-leer of wetsontduiking. Wanneer de rechtshandeling de belastbare toestand zo dicht benadert dat het doel van de bepaling wordt gefrustreerd, zal er een feitelijke herziening zijn van de rechtshandeling zodanig dat deze onder het toepassingsgebied van de gefrustreerde bepaling valt. Bij een concrete toepassing van de algemene antimisbruikbepaling kunnen we volgens mij besluiten dat er geen sprake is van fiscaal misbruik. Het doel van de bijzondere antimisbruikbepaling is duidelijk, namelijk het bestrijden van bedekte bevoordeling. De wetgever heeft de situatie willen viseren waarbij de ouders de volledige aankoop van het onroerend goed financieren met geldmiddelen die hen toebehoren en dit verbergen voor de fiscus. Een open en blote schenking is alvast geen bedekte bevoordeling. Bovendien gaat de bevoordeling de aankoop vooraf, terwijl de bepaling de aankoop als bedekte bevoordeling viseert.

156. RULINGDIENST – Gelet op de enorme impact van de algemene antimisbruikbepaling zijn er alternatieven vereist om de rechtszekerheid te bevorderen. Het is onduidelijk of de belastingplichtige zich kan wenden tot de rulingdienst met de vraag of er sprake is van fiscaal misbruik. Het antwoord van de minister op een parlementaire vraag hieromtrent was bevestigend. Naar aanleiding van het arrest van het Grondwettelijke Hof is er discussie ontstaan in de rechtsleer. Volgens het Grondwettelijk Hof is de algemene antimisbruikbepaling een bewijsmiddel. Bewijsmiddelen worden uitgesloten van het toepassingsgebied van de rulingdienst. Nochtans worden bewijsmiddelen toegepast na een verrichting. Indien de belastingplichtige zich tot de rulingdienst wendt vóór de verrichting is er volgens mij geen probleem. In Frankrijk sluit de wet iedere discussie over de bevoegdheid van de rulingdienst uit. De wet voorziet namelijk specifiek in een *rescrits abus des droits*.

157. REGIONALISERING INNING EN INVORDERING REGISTRATIE- EN SUCCESSIERECHTEN - Inzake registratie- en successierechten is er een belangrijke wijziging op komst. Vanaf 1 januari 2015 zullen de inning en invordering van registratie- en successierechten overgeheveld worden naar de gewesten. De federale rulingdienst zal geen rulings kunnen afleveren aangezien de registratie- en successierechten niet langer geïnd of ingevorderd worden op federaal niveau. Een rulingdienst op gewestelijk niveau zou dit probleem kunnen opvangen maar dan is er een decretaal initiatief vereist.

158. IN HET LICHT VAN DE BIJZONDERE ALGEMENE ANTIMISBRUIKBEPALING – Volgens de laatste beslissing van de administratie is de gesplitste aankoop gecombineerd met een niet geregistreerde schenking fiscaal misbruik. Tenzij de belastingplichtige kan bewijzen dat er geen eenheid van opzet is tussen de aankoop en de schenking. De notariële schenking, die in de praktijk zelden wordt gehanteerd, kan daarentegen het vermoeden van bedekte bevoordeling weerleggen. De bijzondere antimisbruikbepaling wordt op deze wijze geherinterpreteerd door de fiscale administratie.

Aangezien de wetsbepaling ongewijzigd is gebleven kan een niet geregistreerde schenking mijns inziens het vermoeden van bedekte bevoordeling nog steeds weerleggen. Een transparante schenking impliceert niet dat de schenking geregistreerd moet worden. De fiscale administratie is niet bevoegd om de bijzondere antimisbruikbepaling uit te breiden. Fiscale uitzonderingsbepalingen dienen strikt geïnterpreteerd te worden.

159. AANPASSING BIJZONDERE ANTIMISBRUIKBEPALING - In het licht van de huidige antimisbruikbepalingen is de gesplitste aankoop met een voorafgaande schenking volgens mij geen fiscaal misbruik. Het bestrijden van de gesplitste aankoop gecombineerd met een niet-geregistreerde schenking is enkel mogelijk mits een aanpassing aan de bijzondere antimisbruikbepaling. We zouden een beroep kunnen doen op de Franse bijzondere antimisbruikbepaling. Deze bepaling vermeldt uitdrukkelijk dat de voorafgaande schenking als tegenbewijs geldt indien de schenking meer dan 3 maanden voor het overlijden plaatsvond en werd vastgesteld in een document met vaste datum. Onze bepaling zou aangepast kunnen worden in die zin dat enkel een geregistreerde schenking die plaatsvond meer dan 3 jaar voor het overlijden van de schenker het vermoeden van bedekte bevoordeling kan weerleggen. Met dergelijke aanpassing bereikt de wetgever hetgeen de fiscale administratie heeft willen bestrijden, eerst via de algemene antimisbruikbepaling en later via een herinterpretatie van de bijzondere antimisbruikbepaling.



# BIBLIOGRAFIE

## BELGIË

### Wetgeving

- ❖ Gecoördineerde Grondwet 17 februari 1994, *BS* 17 februari 1996 (ed. 1).
- ❖ Burgerlijk Wetboek 21 maart 1804, *BS* 3 september 1807.
- ❖ Hypotheekwet van 16 december 1851 (boek III, titel XVIII, B.W.), *BS* 22 december 1851.
- ❖ Wet van 11 oktober 1919 brengende wijzigingen in de wetten op de successie-, registratie- en overschrijvingsrechten, en wijzigende de artikelen 742, 753 en 755 van het Burgerlijk Wetboek, *BS* 13 november 1919.
- ❖ Wetboek 31 maart 1936 der Successierechten Vlaams Gewest, *BS* 7 april 1936.
- ❖ Wetboek 30 november 1939 der Registratie-, Hypotheek- en Griffierechten Vlaams Gewest, *BS* 1 december 1939.
- ❖ Gerechtelijk Wetboek, *BS* 31 oktober 1967.
- ❖ Wetboek 10 april 1992 van de Inkomstenbelasting, *BS* 30 juli 1992.
- ❖ Wet 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.
- ❖ Bijzondere wet 13 juli 2001 tot herfinanciering van de gemeenschappen en uitbreiding van de fiscale bevoegdheden van de gewesten, *BS* 3 augustus 2001 (ed.1).
- ❖ Programmawet 29 maart 2012 houdende antimisbruikbepalingen, *BS* 6 april 2012 (ed. 3).
- ❖ Decreet 9 november 2012 houdende diverse bepalingen betreffende financiën en begroting, *BS* 26 november 2012.
- ❖ Koninklijk Besluit 17 januari 2003 tot uitvoering van artikel 22, tweede lid, 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, *BS* 1 januari 2003.

### Parlementaire stukken

- ❖ Amendement nr. 3 (M. GERKENS en M. ALMACI) op het Ontwerp van programmawet (I), *Parl. St.* Kamer 2011-12, nr. 2081/006.
- ❖ Projet de loi apportant des modifications aux lois sur les droits de succession, d'enregistrement et de transcription, *Parl. St.* Kamer 1918-1919, nr. 109.
- ❖ Ontwerp van wet houdende fiscale en financiële bepalingen, *Parl. St.* Senaat 1992-1993, nr. 762/1.
- ❖ Ontwerp van de bijzondere wet tot herfinanciering van de gemeenschappen en uitbreiding van de fiscale bevoegdheden van de gewesten, *Parl. St.* Kamer 2000-2001, nr. 1183/007.
- ❖ Ontwerp van de programmawet (I), *Parl. St.* Kamer 2011-2012, nr. 2081/001.

- ❖ Verslag namens Commissie voor Financiën en Begroting, *Parl. St.* Senaat 1992-1993, nr. 762/2.
- ❖ Verslag namens Commissie voor Financiën en Begroting, *Parl. St.* Kamer 2011-2012, nr. 2081/016.
- ❖ *Vr. en Antw.* Kamer 1995-96, 24 mei 1996, 5268 (Vr. nr. 441 DUFOUR).
- ❖ *Vr. en Antw.* Kamer 2005-06, 14 februari 2006, 21162 (Vr. nr. 1143 VAN BIESEN).
- ❖ *Vr. en Antw.* Kamer 2008-09, 22 januari 2009, 207 (Vr. nr. 237 NOLLET).
- ❖ *Vr. en Antw.* Kamer 2013-14, 10 december 2013, 187 (Vr. nr. 671 MOUTON).
- ❖ Vraag om uitleg van de heer PETER VAN ROMPUY aan de staatssecretaris voor de Bestrijding van de sociale en de fiscale fraude over "de nieuwe antimisbruikbepaling" (nr. 5-2003), *Hand.* Senaat, Commissie Financiën en Begroting, 17 april 2012, 5-141 COM, 4.
- ❖ Mond. Vr. nr. 17388 en 17537, CARL DEVLIES, Vr. nr. 17553 en 17761, VEERLE WOUTERS, Vr. nr. 17623, LUK VAN BIESEN, Vr. nr. 17729, OLIVIER MAINGAIN en Vr. nr. 17753, HAGEN GOYVAERTS, 15 mei 2013, *Hand.* Kamer, Commissie Financiën en Begroting, CRIV 53 COM 746, 16-21.
- ❖ Mond. Vr. nr. 1732, GRIET SMAERS, 5 juni 2012, *Hand.* Kamer, Commissie Financiën en Begroting, FIN17, 3.
- ❖ Vraag van de heer CARL DEVLIES aan de staatssecretaris voor de Bestrijding van de sociale en fiscale fraude, toegevoegd aan de eerste minister, over de "bevoegdheidsverdeling inzake de antimisbruikbepaling in registratie -en successierechten" (nr. 13898), *Hand.* Kamer 2012-13, 13 november 2012, CRIV 53 COM 577, 6-8.

## **Circulaires**

- ❖ Federale Overheidsdienst Financiën, Circ. Nr. 4/2012 van 4 mei 2012, [www.fisconet.fgov.be](http://www.fisconet.fgov.be).
- ❖ Federale Overheidsdienst Financiën, Circ. Nr. 8/2012 van 19 juli 2012, [www.fisconet.fgov.be](http://www.fisconet.fgov.be).
- ❖ Federale Overheidsdienst Financiën, Circ. Nr. 5/2013 van 10 april 2013, [www.fisconet.fgov.be](http://www.fisconet.fgov.be).
- ❖ Federale overheidsdienst Financiën, Aanschr. nr. 11/1996, 20 november 1996, *Rec.gén.enr.not.* 1996, nr. 24.682, 99.
- ❖ Federale overheidsdienst Financiën, Aanschrijving nr. 17/1994, 22 oktober 1992, nr.E.E.93.225, *T.Not.* 1994, 94.
- ❖ Voorafgaande beslissing, Wet 24 december 2002, Dienst Voorafgaande beslissingen in fiscale zaken, nr. 2011.260, 6 september 2011, [www.fisconet.fgov.be](http://www.fisconet.fgov.be).

## **Administratieve beslissingen**

- ❖ Adm. besl. 9 november 1993, nr. E.E./93.689, *Rep. RJ.*, R 131/13.01.
- ❖ Adm. Besl. 1 juli 1997, E.E./96.087, [www.fisconetplus.be](http://www.fisconetplus.be).
- ❖ Adm. Besl. 10 juli 2002, nr. E.E./98.937, *Rep. RJ.*, nr. S9/06-03.
- ❖ Adm. Besl. 26 juli 2004, *Nieuwsbrief Reg. R.* 2005, nr. 3/5.

- ❖ Adm. Besl. 30 januari 2007, nr. E.E./101.748, [www.fisconetplus.be](http://www.fisconetplus.be).
- ❖ Adm. Besl. 13 december 2007, *Rep. RJ.*, nr. S9/06-03.
- ❖ Adm. Besl. 20 februari en 13 december 2007, nr. E.E./101.855, *Rep. RJ.*, nr. S9/06-05.
- ❖ Adm. Besl. 19 april 2013, nr. E.E./98.937, [www.fisconetplus.be](http://www.fisconetplus.be).
- ❖ Adm. Besl. 18 juli 2013, nr. E.E./98.937, [www.fisconetplus.be](http://www.fisconetplus.be).

## Rechtspraak

- ❖ Grondwettelijk Hof 24 november 2004, nr. 188/2004, *BS* 11 januari 2005, 790.
- ❖ Grondwettelijk Hof 2 februari 2005, nr. 26/2005, *BS* 10 maart 2005, 10069.
- ❖ Grondwettelijk Hof 16 maart 2005, nr. 60/2005, *BS* 12 april 2005, 16140.
- ❖ Grondwettelijk Hof van 26 april 2006, nr. 58/2006, *TFR* 2006, afl. 310, 875.
- ❖ Grondwettelijk Hof 30 oktober 2013, nr. 141/2013, *BS* 2 januari 2014, 5.
- ❖ Cass. 13 februari 1829, *Pas.* 1829, I, 59.
- ❖ Cass. 6 februari 1863, *Pas.* 1863, I, 424.
- ❖ Cass. 23 februari 1880, *Pas.* 1880, I, 87
- ❖ Cass. 27 januari 1887, *Pas.* 1887, I, 56.
- ❖ Cass. 14 maart 1889, *Pas.* 1889, I, 147.
- ❖ Cass. 24 oktober 1938, *Arr. Verbr.* 1938, 219.
- ❖ Cass. 28 mei 1942, *Pas.* 1942, I, 134.
- ❖ Cass. 10 november 1960, *Pas.* 1961, 259, *RCJB* 1961, 5, noot RENAULD.
- ❖ Cass. 6 juni 1961, *Pas.* 1961, I, 1082.
- ❖ Cass. 11 december 1962, *Bull. Bel.* 1963, N°395.
- ❖ Cass. 15 januari 1963, *Bull. Bel.* 1963, N°397.
- ❖ Cass. 22 januari 1970, *Arr. Cass.* 1970, 460.
- ❖ Cass. 13 april 1978, *Arr. Cass.* 1978, (928), 930.
- ❖ Cass. 11 april 1980, *Arr. Cass.* 1979-80, 96.
- ❖ Cass. 29 mei 1987, *FJF.*, N° 87/219.
- ❖ Cass. 9 maart 1989, *RW* 1989-90, 118.
- ❖ Cass. 22 maart 1990, *Pas.* 1990, I, 853.
- ❖ Cass. 15 november 1990, *RW* 1990-1991, 1031.
- ❖ Cass. 11 februari 2000, *T. Not.* 2001, 492, noot DEWULF.
- ❖ Cass. 4 november 2005, *Fisc. Act.* 2005, afl. 39, 1.
- ❖ Cass. 22 november 2007, *Fisc. Act.* 2007, afl. 44, 9.
- ❖ Cass. 25 januari 2010, *T. Not.* 2011/9, 462.
- ❖ Cass. 20 september 2013, *T. Not.* 2014/4, 198.
- ❖ Cass. 6 maart 2014, *RW* 2014, 1625, noot MICHIELS .
- ❖ Antwerpen 14 december 1978, *RW* 1979-80, 1644.
- ❖ Bergen 16 juni 1982, *Pas* 1983, II, 5, *Rec.gén.enr.not.* 1983, nr. 22794, noot A.C.
- ❖ Bergen 5 mei 1987, *JLMB* 1987, 1026, *Rec.gén.enr.not.* 1928, nr. 23589.
- ❖ Bergen 17 december 1996, *Rev.not.b* 1997, 183.
- ❖ Bergen 9 februari 2000, *Rec. gén. enr. not.* 2000, nr. 25.084.
- ❖ Bergen 5 januari 2004, *Rev.not.b.* 2005, 110, noot SACE.



- ❖ Bergen 18 januari 2005, *Rec.gén.enr.not.* 2007, nr. 25794.
- ❖ Brussel 30 mei 1961, *Rec.gén.enr.not.* 1964, nr. 20777, 252.
- ❖ Brussel 9 maart 1988, *RW* 1988-89, nr. 19, 650.
- ❖ Brussel 25 november 1991, *Pas.* 1991, II, 209.
- ❖ Brussel 6 januari 1997, *FJF*, N°19 97/132.
- ❖ Brussel 22 december 2008, [www.juridat.be](http://www.juridat.be), ref. 2006/AR/1805.
- ❖ Brussel 18 juni 2013, *T. Not.* 2014/4, 217.
- ❖ Gent 9 januari 1901, *Rec.gen.enr.not.*, nr. 13.543.
- ❖ Gent 4 april 1968, *Rec. gén. enr. not.*, nr. 21.219
- ❖ Gent 14 juni 1994, *RW* 1995-95, 542.
- ❖ Gent 16 december 2004, *T. Not.* 2006, afl. 3, 126, noot BOUCKAERT.
- ❖ Luik 21 december 1961, *Rec.gen.enr.not.*, nr. 20484.
- ❖ Rb. Antwerpen, 30 juni 1988, *T. Not.* 1988, 263, noot DU FAUX.
- ❖ Rb. Antwerpen, 16 mei 1989, *T. Not.* 1993, 166, noot FACQ.
- ❖ Rb. Antwerpen 28 juni 2002, "Overzicht van rechtspraak tontine & aanwas", *Cahiers Antwerpen, Brussel, Gent, Larcier*, 2006/6, 36, noot MICHIELS.
- ❖ Rb. Antwerpen 24 december 2003, "Overzicht van rechtspraak tontine & aanwas", *Cahiers Antwerpen, Brussel, Gent, Larcier*, 2006/6, 40, noot MICHIELS.
- ❖ Rb. Brussel 13 juli 1926, *Rev.prat.not.b.* 1928, 125.
- ❖ Rb. Brussel 12 september 1997, *JLMB* 1999, 1018.
- ❖ Rb. Brussel 14 juni 2004, "Overzicht van rechtspraak tontine & aanwas", *Cahiers Antwerpen, Brussel, Gent, Larcier*, 2006/6, 47, noot MICHIELS.
- ❖ Rb. Gent 2 september 2003, *T. Not.* 2005, 409, noot BOUCKAERT.
- ❖ Rb. Leuven 27 september 1993, *RW* 1994-95, 577, noot VUYE.
- ❖ Rb. Luik 2 maart 1976, *JL* 1976-77, 204.

## Handboeken en verzamelwerken

- ❖ AFSCHRIFT, T., *Fiscaal misbruik*, Gent, Larcier, 2013, 275p.
- ❖ BAEL, J., "Het beding van aanwas" in DE WULF, C. (ed.), *Notarieel familierecht en familiaal vermogensrecht. Het opstellen van notariële akten*, Mechelen, Kluwer, 2011, 609-716.
- ❖ BARBAIX, R., "Last en modaliteit – Onvervreemdbaarheid – onbeslagbaarheid" in VERBEKE, A., BUYSENS, F. en DERYCKE, H. (eds.), *Handboek Estate Planning, Deel 2: Vermogen met effect bij leven: Schenking*, Gent, Larcier, 2009, 535-539.
- ❖ CASMAN, H., "Aankoop van een onroerend goed: vruchtgebruik en blote eigendom. Zeven aandachtspunten." in TILLEMANN, B. en VERBEKE, A. (eds.), *Knelpunten verkoop onroerend goed*, Brugge, Die Keure, 2007, 59-86.
- ❖ COUTURIER, J., PEETERS, B. en PLETS, N., *Het Belgisch belastingrecht in hoofdlijnen. Capita: Inleiding en inkomstenbelasting*, Antwerpen, Maklu, 2011-2012, 788p.
- ❖ DAUGINET, V. en VERCAUTEREN, V., "Aan de slag met de nieuwe antimisbruikbepaling" in JANSSEN, T., DE BROE, L., BOSSUYT, J., DAUGINET, V., VERCAUTEREN, V., DILLEN, L., GEELHAND, N. en ANTHONNISSEN K. (eds.), *De nieuwe antimisbruikbepaling: verslagboek van het grote*

*antimisbruik-seminar georganiseerd door Kluwer Opleidingen op 10 mei 2012*, Mechelen, Kluwer, 2013, 89-118.

- ❖ DEBLAUWE, R., *Inleiding tot de successierechten*, Herentals, Knops Publishing, 2013, 998p.
- ❖ DECUYPER, J. en RUYSEVELDT, J., *Successierechten 2010-2011*, Mechelen, Kluwer, 2010, 2098p.
- ❖ DEKKERS, R. en DIRIX, E., *Handboek Burgerlijk Recht 2: Zakenrecht, zekerheden, verjaring*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 589p.
- ❖ DELBOO, M., DEKNUDT, G. en DHAENE, E., "Successieplanning en de nieuwe antimisbruikbepaling" in MAES, L., DE CNIJF, H. en DE BROECK, L. (eds.), *Fiscaal praktijkboek indirecte belastingen*, Mechelen, Kluwer, 2012-2013, 157-198.
- ❖ DELNOY, P., JENNES, S. en LEMAIRE, B., "Les libéralités", *Chron.dr.not.*, vol. XXXVII, Brussel, Larcier, 2000, 327p.
- ❖ DE PAGE, H., *Traité élémentaire de droit civil belge*, VI, Brussel, Bruylant, 1942, 1192p.
- ❖ DE PAGE, H., *Traité élémentaire de droit civil belge*, VIII/1, Brussel, Bruylant, 1944, 879p.
- ❖ DERINE, R., VAN NESTE, F. en VANDENBERGHE, H., *Beginnelsen van het Belgische privaatrecht*, II, Gent, E. Story-Scientia, 1984, 578p.
- ❖ DE WILDE D'ESTMAEL, E., "Les donations" in *Rep.not.*, III, VII, Brussel, Larcier, 1995, 156-177.
- ❖ DE WULF, C., "De schenking van hand tot hand" in SPANOGHE, E. (ed.), *Exequater van Vriendschap: Liber Amicorum Spanoghe*, Antwerpen, Kluwer, 1981, 33-70.
- ❖ DONNAY, M., *Commentaire du Codes des Droits de Successions*, Brussel, 1946, nr. 339, 478p.
- ❖ FAES, P., *Het rechtsmisbruik in fiscale zaken: artikel 344 §1 WIB – 15 jaar later*, Gent, Larcier, 2008, 213p.
- ❖ GIELIS, M., "Techniek van successieplanning: de gesplitste aankoop in vruchtgebruik en blote eigendom" in X (ed.), *Het onroerend goed in de praktijk*, Antwerpen, Kluwer, 2013, losbl. afl. 256, 11 e.v.
- ❖ JANSEN, T., "Een nieuwe antimisbruikregel naar Europees model" in JANSEN, T., DE BROE, L., BOSSUYT, J., DAUGINET, V., VERCAUTEREN, V., DILLEN, L., GEELHAND, N. en ANTHONNISSEN K. (eds.), *De nieuwe antimisbruikbepaling: verslagboek van het grote antimisbruik-seminar georganiseerd door Kluwer Opleidingen op 10 mei 2012*, Mechelen, Kluwer, 2013, 1-42.
- ❖ KLUYSKENS, A., *Zakenrecht in Beginselen van Burgerlijk Recht*, V, Antwerpen, Standaard Boekhandel, 1940, 400p.
- ❖ LAURENT, F., *Supplément aux principes de droit civil*, 1901, II, 583p.
- ❖ LEMMERLING, A., "Clausules tussen vruchtgebruiker en blote eigenaar bij de gesplitste aankoop van onroerend goed" in BAEL, J., BOONE, K., DE BACKER, V., DE MEYER, J., DU MONGH, J., GRILLET, J., LEMMERLING, A., VAN HOORICK, G. en VANHOVE, K. (eds.), *Notariële actualiteit 2012*, Brugge, Die Keure, 2012, 73-128.
- ❖ LEMMERLING, A. en VAN DOORSLAER DE TEN RYEN, A., "De gesplitste aankoop in vruchtgebruik en blote eigendom: contractuele mogelijkheden, opportuniteiten en valkuilen" in SAGAERT, V. en VERBEKE, A. (eds.), *Vruchtgebruik. Mogelijkheden, beperkingen en innovaties*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 231-285.

- ❖ LEMMERLING, A., "De gesplitste aankoop in vruchtgebruik of erfpacht vanuit privaatrechtelijk en fiscaalrechtelijk oogpunt" in SAGAERT, V. (ed.), *Vastgoedrecht*, Themis 2013-2014, Brugge, Die Keure, 71-132.
- ❖ MAELFAIT, A. en VERMEULEN, W., "Onroerend goed en vermogensplanning. Een onverzoenbaar duo?" in PINTENS, W. en DECLERCK, C. (eds.), *Patrimonium 2011*, Antwerpen, Intersentia, 2011, 327-341.
- ❖ PEETERS, B., "De dunne lijn tussen belastingontwijking en belastingontduiking?" in MAUS, M. en ROZIE, M. (eds.), *Actuele problemen van het fiscaal strafrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2011, 25-97.
- ❖ PELGROMS, H., "Artikel 9 W.Succ.: Bezint eer ge begint" in CASTELEIN, C., VERBEKE, A. en WEYTS, L. (eds.), *Notariële Clausules: Liber Amicorum Professor Johan Verstraete*, Antwerpen, Intersentia, 2007, 493-510.
- ❖ PINTENS, W., DECLERCK, C., DU MONGH, J. en VANWINCKELEN, K., *Familiaal vermogensrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 1345p.
- ❖ PINTENS, W., VAN DER MEERSCH, B. en MAELFAIT, A., *Comm. Erf.*, Art. 900 B.W., Mechelen, Kluwer, 2006.
- ❖ PUELINCKX-COENE, M., "Schenken" in CASMAN, H., VERSTRAETE, J., BAEL, J. (eds.), *Notariële actualiteit 1996*, Brugge, Die Keure, 1996, 135-190.
- ❖ PEULINCKX-COENE, M., "Schenken onder ontbindende voorwaarde" in VERBEKE, A., BUYSENS, F. en DERYCKE, H., *Handboek Estate Planning, Deel 2: Vermogen met effect bij leven: Schenking*, Gent, Larcier, 2005, 463-469.
- ❖ SAGAERT, V., "Actuele ontwikkelingen vastgoedrecht" in SAGAERT, V. en VERBEKE, A. (eds.), *Goederenrecht*, Themis 2008, Brugge, Die Keure, 2008, 23-44.
- ❖ SAGAERT, V., Oude zakenrechtelijke figuren met nut voor een moderne familiale vermogensplanning in X (ed.), *Levenslang en verder. Familiale vermogensplanning in de 21e eeuw. XXXste Postuniversitaire cyclus Willy Delva*, 2003-2004, Antwerpen, Kluwer, 2004, 205-274.
- ❖ SNAET, S., "Alternatieve vormen voor het verwerven van onroerend goed" in X (ed.), *Het onroerend goed in de verschillende takken van het recht*, Gent, Larcier, 2008, 47-58.
- ❖ SPRUYT, E., RUYSEVELDT, J. en DONS, P. (eds.), *Praktijkgids successierecht en -planning*, Kapelle-op-den-bos, Toth, 2003, 1032p.
- ❖ SPRUYT, E., *Successieplanning. De onmisbare gids voor elke vooruitziende burger*, Brussel, Mediafin, 2008, 271p.
- ❖ SPRUYT, E., *Schenking als techniek van successieplanning: juridisch en fiscaal*, Mechelen, Kluwer, 2008, 485p.
- ❖ SPRUYT, E., "Anti-misbruik in registratie -en successierechten. Een kritische analyse.", *Handboek Estate planning, Bijzonder deel 8*, Gent, Larcier, 2012, 131p.
- ❖ TIBERGHIE, A., *Handboek voor Fiscaal Recht*, Mechelen, Kluwer, 2012-2013, 1864p.
- ❖ VANDEBEEK, N., *Terbeschikkingstelling van onroerende goederen: grondige analyse van enkele rechtsfiguren*, Mechelen, Kluwer, 2011, 291p.
- ❖ VAN GEEL, A., "Op welke wijze is vermogensplanning mogelijk na de inwerkingtreding van de nieuwe fiscale antimisbruikbepaling?" in PINTENS, W. en DECLERCK, C. (eds.), *Patrimonium 2012*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 317-334.

- ❖ VAN HOUTTE, J., *Beginnelsen van het Belgisch belastingsrecht*, Gent, Story-Scienta, 1979, 677p.
- ❖ VERBEKE, A. en VANHOVE, K., "Actualia vruchtgebruik, erfpacht, opstal en erfdiensbaarheden", *Zakenrecht*, Themis 2002-2003, Brugge, Die Keure, 73 e.v.
- ❖ VERBEKE, A. en SNAET, S., "Zakelijke rechten en familiale vermogensplanning. Vruchtgebruik – recht van gebruik en bewoning – erfpacht." in VERBEKE, A. en SAGAERT, V. (eds.), *Goederenrecht*, Themis 2008-2009, Brugge, Die Keure, 43-66.
- ❖ VERDICKT, B., "Het bewijs van bankgiften" in VERBEKE, A. en BARBAIX, R., *Actuele knelpunten van familiale vermogensplanning*, Antwerpen, Intersentia, 2013, 167-175.
- ❖ VERHEYDEN-JEANMART, N. en JAUNIAUX, O., "L'usufruit – Aspects civils (définition, objet, droits et obligations des parties, extinction)" in X (ed.), *Les droits de jouissance. Aspects civils et fiscaux*, Louvain-la-Neuve, Anthémis, 2007, 11-53.
- ❖ VERSTRAETE, J., "Gesplitste aankoop tussen ouders en kinderen. Middelen ter bescherming van de medegerechtigden." in BARBAIX, R. en CARETTE, N. (eds.), *Tendensen vermogensrecht 2014*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 201-219.
- ❖ WERDEFROY, F., *Registratierechten 2006-2007*, Mechelen, Kluwer, I, 2007, 697p.
- ❖ WERDEFROY, F., *Registratierechten 2010-2011*, I, Mechelen, Kluwer, 2010, 2162p.
- ❖ WYLLEMAN, A., "Hoe fiscaal kleurt zakenrecht?" in CLAEYS, I. (ed.), *De kleuren van het recht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 95-110.

### **Bijdragen in tijdschriften**

- ❖ BEGUIN, E., "Quelques réflexions sur le retour conventionnel et la pratique notariale", *Rec.gén.enr.not.* 2009, afl. 3, 73- 84.
- ❖ BOURGEOIS, M. en NOLLET, A., "L'introduction d'une notion générale d'abus (de droit) fiscal en matière d'impôts sur les revenus, de droits d'enrigstement et de droits de succession", *RGF* 2012, afl. 6, 4-20.
- ❖ CARDOEN, B., "Gesplitste aankoop en voorafgaande schenking: fiscus neemt gas terug", *Fiscoloog* 2013, nr. 1348, 6-8.
- ❖ CARDOEN, B., "Gesplitste aankoop en schenking: fiscus moet huiswerk overdoen" *Fiscoloog* 2013, nr. 1341, 3-5.
- ❖ CASMAN, H., "Schenkingen en successierechten", *NFM* 1994, afl. 7, 1-16.
- ❖ CULOT, A., "Comment échapper au piège de l'article 9 du Code des Droits de Succession?", *Rec.gén.enr.not.* 1995, nr. 24.514, 281-299.
- ❖ DE BRAUWERE, V.-A. en DE FOY, G., "Abus fiscal en ingénierie patrimoniale: le tigre de papier", *Rec.gén.enr.not.* 2012, nr. 26.407, 297-314.
- ❖ DE BROE, L., "Pleidooi voor het invoeren van een efficiënte algemene antimisbruikbepaling in het Wetboek van de Inkomstenbelasting en enige bedenkingen bij de aanbevelingen van de parlementaire onderzoekscommissie fraude en het expertenverslag Clerfayt inzake de bestrijding van belastingontwijking" in HAELTERMAN, A., DE BROE, L., VANDERKERKEN, C., DEVLIES, C., DESTERBECK, F., DUBOIS, H., VAN DER MAELEN, D. en VERSTRAETEN, R. (eds.), "Forum: Fraudebestrijding en charter van de belastingplichtige: noodzakelijk een paradox?", *TFR* 2010, afl. 379-380, 332-349.

- ❖ DE BROE, L., " 'Het doel van de wetgever' in de nieuwe algemene antimisbruikbepalingen" in DE BROE, L., GARABEDIAN D. en HAELTERMAN, A. (eds.), "Forum: De doelstellingen van een fiscale bepaling. Zoektocht naar de grenzen van 'fiscaal misbruik' in de nieuwe algemene antimisbruikbepalingen", *TFR* 2012, afl. 427, 742-750.
- ❖ DE BROE, L. en BOSSUYT, J., "Interpretatie en toepassing van de algemene antimisbruikbepalingen in de inkomstenbelasting, registratie -en successierechten", *AFT* 2012, afl. 11, 4-23.
- ❖ DE BROE, L., "Rulingdienst is bevoegd om rulings af te leveren over toepasselijkheid algemene antimisbruikregels", *Fisc. Act.* 2014, afl. 24, 1-3.
- ❖ DECUYPER, J., "Gesplitste aankoop van een onroerend goed", *Nieuwsbrief Successierechten* 2009, afl. 7, 4-6.
- ❖ DECUYPER, J., "Artikel 9 W. Succ. en de antimisbruikbepaling", *Nieuwsbrief Successierechten* 2012, afl. 7, 2-5.
- ❖ DEGRYSE, T., "De fiscale gevolgen van een gesplitste aankoop blote eigendom - vruchtgebruik door natuurlijke personen", *T. Not.* 2008, 128-147.
- ❖ DE WILDE D'ESTMAEL, E., "Les droits de donation et les droits de succession à l'épreuve de la nouvelle règle sur l'abus fiscal", *Rec.gén.enr.not.*, nr. 26.406, 2012/7, 280-296.
- ❖ DU FAUX, H., "À propos de l'achat d'un bien pour l'usufruit par le 'decius' et pour la nue-propiété par un héritier, légataire, donataire, ou personne interposée", *Rec.gén.enr.not.* 1996, nr. 24.585, 133-137.
- ❖ GEELHAND, N., "La disposition anti-abus et les droits de donation et de succesion", *Rev.not.b.* 2012, 511-514.
- ❖ GEELHAND, N., "De wijzigende circulaire inzake antimisbruik in de registratie -en successierechten", *TEP* 2013/1, 33-46.
- ❖ HAELTERMAN, A., " De doelstellingen van de fiscale bepaling bij de organisatie van privévermogen en het gebruik van de management- en patrimoniumvennootschap" in L. DE BROE, D. GARABEDIAN en A. HAELTERMAN (eds.), "Forum: De doelstellingen van een fiscale bepaling. Zoektocht naar de grenzen van 'fiscaal misbruik' in de nieuwe algemene antimisbruikbepalingen", *TFR* 2012, afl. 427, 757-763.
- ❖ HELLEMANS, F., "De nieuwe circulaire omtrent fiscaal misbruik inzake registratie- en successierechten. Commentaar.", *Nieuwsbrief registratierechten* 2013, afl. 2, 9-17.
- ❖ KOKELENBERG, J., VAN SINAY, T. en VUYE, H., "Overzicht van rechtspraak. Zakenrecht 1994-2000", *TPR* 2001, 1068.
- ❖ KOKELENBERG, J., VAN SINAY, T., SAGAERT, V. en JANSEN, R., "Overzicht van rechtspraak. Zakenrecht 2000-2008", *TPR* 2009, 1113-1721.
- ❖ KONINKLIJKE FEDERATIE VAN HET BELGISCH NOTARIAAT, *Verslagen en Debatten van het Comité voor Studie en Wetgeving 1993-1994*, Dossier 1920bis.
- ❖ LABEEUW, N. en BLAUWE, R., "Schenking voor een Nederlandse notaris: geldig? Waarom niet?", *Nieuwsbrief Successierechten* 2006, afl. 8, 1-10.
- ❖ LABEEUW, N., "Recht van terugkeer en zakelijke subrogatie", *TEP* 2006, afl. 2, 114-119.
- ❖ MEYUS, A. en WILIKENS, S., "De gemodaliseerde hand- en bankgift, een instrument voor estate planning", *AFT* 2001, afl. 4, 165-190.

- ❖ MELIS, T., "Fiscaal misbruik inzake registratie- en successierechten", *Nieuwsbrief Registratierechten* 2012, afl. 3, 6-12.
- ❖ MELIS, T., "De gesplitste aankoop in nevelen gehuld. Een poging tot opheldering.", *Nieuwsbrief Notariaat* 2013, afl. 12, 1-6.
- ❖ NIJS, A. en VAN ZANTBEEK, A., "Fictielegaat niet ongrondwettelijk", *TEP* 2006, afl. 3, 219-223.
- ❖ NOLLET, A., "La nouvelle règle anti- 'abus fiscal' à l'épreuve du juge constitutionnel: une validation prévisible, des clarifications appréciables, des considérations discutables", *RFRL* 2013, nr. 4, 321.
- ❖ PEETERS, B., "De algemene fiscale antimisbruikbepalingen. Een commentaar in het licht van de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof", *AFT* 2014, afl. 5, 4-34.
- ❖ SPRUYT, E., "De schenking: het paradepaard van de successieplanning", *AFT* 2008, afl. 8-9, 31-33.
- ❖ SPRUYT, E., "En Eva zeide: 'Ik heb met des Heren hulp een man verkregen' (boek Genesis 4.1.) ... Omtrent 'gesplitst' kopen na schenking, luchtbelasting in het W. Succ. (art. 9) en de 'weledelgestreng' fiscus die tot inkeer komt", *Nieuwsbrief Notariaat* 2008, afl. 5, 1-8.
- ❖ SPRUYT, E., "Fiscale antirechtsmisbruikbestrijding in het registratie- en successierecht: alles kan beter!", *TEP* 2012, afl. 5, 302-308.
- ❖ SPRUYT, E., "Antimisbruikbepaling in registratie -en successierecht: nieuwe ontwikkelingen", *TEP* 2013, afl. 4, 6-38.
- ❖ VAN CROMBRUGGE, S., "Fraus legis of wetsontduiking in het Belgisch fiscaal recht anno 2012", *TRV* 2012, afl. 6, 537-562.
- ❖ VAN DIJCK, J., "Algemene antimisbruikbepaling: niet bij duidelijke wettekst", *Fiscoloog* 2012, nr. 1295, 5-8.
- ❖ VAN DIJCK, J., "Antirechtsmisbruikbepaling Registratie- en Successierechten: onwettige antimisbruikbepaling?", *Fiscoloog* 2012, nr. 1306, 7 e.v.
- ❖ VANISTENDAEL, F., "Belastingontduiking en vermijding. Wordt het fiscale landschap hertekend?", *AFT* 2010, afl. 1, 1-6.
- ❖ VANISTENDAEL, F., "Hoe het niet moet", *AFT* 2013, afl. 5, 2-3.
- ❖ VAN ZANTBEEK, A., "Antimisbruikcirculaire nr. 8/2012. Bedreiging of opportuniteit in estate planning-land?", *TEP* 2012, afl. 5, 291-299.
- ❖ VERBEKE, A., "Schenken in binnen- en buitenland", *TEP* 2006, afl. 5, 382-388.
- ❖ VERMEULEN, W. EN MELIS, T., "De nieuwe antimisbruikbepaling inzake schenkings -en successierechten: storm in een glas water?", *Nieuwsbrief Registratierechten* 2012, afl. 2, 13-19.
- ❖ VERSTAPPEN, J., "Vruchtgebruik en blote eigendom bij onroerende en roerende goederen - fiscale aspecten", *T. Not.* 1999, 494-529.
- ❖ WEYTS, L., "Vlucht niet naar Nederland, vlucht naar uw notaris: over schenkingen van roerend goed", *T. Not.* 2006, 366-376.
- ❖ WEYTS, L., "Goed nieuws slecht nieuws, of het boemerangeffect van het recent antwoord van de Administratie omtrent art. 9 W.Succ.", *T. Not.* 2006, afl. 10, 503-507.
- ❖ WILLEMS, R., "Artikel 344 §1 WIB 92. Logica zegeviert: rullingdienst mag zich toch uitspreken over fiscaal misbruik", *Fisc. Act.* 2013, afl. 31, 1-3.

## **EUROPA**

### **Rechtspraak**

- ❖ HvJ 21 februari 2006, C-255/02, *Halifax*, *Jur.* 2006, I, 1609.
- ❖ HvJ 12 september 2006, C-196/04, *Cadbury Schweppes*, *Jur.* 2006 I, 7995.
- ❖ HvJ 10 november 2011, C-126-10, *Foggia*, *Fisc. Koer.* 2011, 539.

## **NEDERLAND**

### **Wetgeving**

- ❖ Wet 28 juni 1956 inzake heffing van de rechten van successie, van schenking en van overgang.
- ❖ Nieuw Burgerlijk Wetboek van 1 januari 1992 (boek 3, 5 en 7).

### **Rechtspraak**

- ❖ Hoge Raad der Nederlanden 26 mei 1926, *NJ* 1926, 739.
- ❖ Hoge Raad 20 juni 1962, *BNB* 1963/1.
- ❖ Hoge Raad 15 december 1999, *BNB* 2000/126.
- ❖ Hoge Raad van 25 oktober 2000, *BNB* 2001/10.
- ❖ Hoge Raad 13 maart 2009, *BNB* 2009/123.
- ❖ Hoge Raad 10 juli 2009, *BNB* 2009/237.
- ❖ Hoge Raad 10 februari 2012, *BNB* 2012/128.
- ❖ Hoge Raad 1 juni 2012, nr. 11/00009, *BNB* 2012/213 (met noot R.J. DE VRIES).

### **Handboeken en verzamelwerken**

- ❖ ASSER, C., en PERRICK, S., *Mr. C. Assers handleiding tot de beoefening van het Nederlands Burgerlijk recht: Erfrecht en schenking*, Deventer, Kluwer, 2013, 900p.
- ❖ BLIECK, L.A. en VAN AMERSFOORT, P.J., *Algemene wet inzake Rijksbelastingen*, Deventer, Kluwer, 2011, 564p.
- ❖ ELZINGA, D.J. en DE LANGE, R., *Handboek van het Nederlandse Staatsrecht*, 15<sup>de</sup> druk, Deventer, Kluwer, 2006, 794p.
- ❖ IJZERMAN, R.L.H., *Het leerstuk van de wetsontduiking in het belastingrecht*, Deventer, Kluwer, 1991, 311p.
- ❖ PITLO, A., REEHUIS, W.H.M. en HEISTERKAMP, A.H.T., *Goederenrecht*, Deventer, Kluwer, 2001, 754p.
- ❖ KORTMANN, C.A.J.M., *Constitutioneel recht*, 5<sup>de</sup> druk, Deventer, Kluwer, 2005, 204p.

- ❖ NIESEN, R.E.C.M., Grondslag voor toepassing van *fraus legis* door de Nederlandse belastingrechter" in P. KAVELAARS (ed.), "*Ongewenste belastingontwijking? De jacht naar fair share*", Rotterdam, Fiscaal Economisch Instituut, EUR, 2013.
- ❖ SNIJDERS, H.J. en RANK-BERENSCHOT, E.B., *Goederenrecht*, Deventer, Kluwer, 2012, 651p.
- ❖ VAN MOURIK, M.J.A., SCHOLS, B.M.E.M., SCHOLS, F.W.J.M., VERSTAPPEN, L.C.A. en WAAIJER, B.C.M., *Handboek erfrecht*, Centrum voor notarieel recht, 2011, 713p.

### **Bijdragen in tijdschriften**

- ❖ DE BOER, R. en NAALDEN, J., "Antimisbruik – Het leerstuk van *fraus legis* – Een overzicht en enkele recente ontwikkelingen", *TFR* 2013, afl. 438, 245-254.
- ❖ GRIBNAU, H., "Ethische aspecten van tax planning", *Ars Aequi* 2014, 173-183.
- ❖ VAN MENS, K.L.H. en FABER, A.L., "Fraus legis: Het grijze gebied tussen belastingontduiking, belastingontwijking en geoorloofde financiële planning", *TFR* 2008, afl. 337, 215-225.
- ❖ VAN VIJFEIJKEN, I.J.F.A., "De Fictiebepalingen met ingang van 1 januari 2010", *WPNR* 2010, nr. 6833, 169-181.

## **FRANKRIJK**

### **Wetgeving**

- ❖ Livre des procédures fiscales, [www.legifrance.gouv.fr](http://www.legifrance.gouv.fr).
- ❖ Code civil français, [www.legifrance.gouv.fr](http://www.legifrance.gouv.fr).

### **Handboeken en verzamelwerken**

- ❖ VAN DE VELDE, E., *Afspraken met de fiscus: de grenzen, juridische kwalificatie en rechtsgevolgen*, Gent, Larcier, 2009, 612p.

### **Bijdragen in tijdschriften**

- ❖ GIBERT, B., "Developments Regarding the French Ruling Procedures", *European Taxation* 2006, 94-103.



## Auteursrechtelijke overeenkomst

Ik/wij verlenen het wereldwijde auteursrecht voor de ingediende eindverhandeling:

**De gesplitste aankoop met een voorafgaande schenking in het licht van de antimisbruikbepalingen**

Richting: **master in de rechten-rechtsbedeling**

Jaar: **2014**

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,

**Vanhaen, Ellen**

Datum: **3/08/2014**