

2014•2015
FACULTEIT RECHTEN
master in de rechten

Masterproef
Werken in een bedrijf dat men later zal overnemen

Promotor :
Prof. dr. Marie-Antoinette TORFS

Valerie Mertens
Scriptie ingediend tot het behalen van de graad van master in de rechten

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



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



Maastricht University

2014•2015
FACULTEIT RECHTEN
master in de rechten

Masterproef

Werken in een bedrijf dat men later zal overnemen

Promotor :
Prof. dr. Marie-Antoinette TORFS

Valerie Mertens

Scriptie ingediend tot het behalen van de graad van master in de rechten

Samenvatting

Het onderzoek dat in deze masterscriptie wordt gevoerd, is onderverdeeld in drie delen. In het eerste deel wordt een definitie gegeven van 'familiebedrijf'. Hierbij wordt onderzocht wanneer er nu precies wordt gesproken over een familiebedrijf en hoe een familiebedrijf wordt gedefinieerd door de Belgische wetgever.

In het tweede deel worden de verschillende vormen van overdracht besproken. Er wordt dieper ingegaan op de verkoop maar ook op de schenking en vererving. Zoals zal blijken, gelden er gunstregimes voor de schenking of vererving van het familiebedrijf, maar is er niet in dergelijk gunstregime voorzien voor de verkoop van een familiebedrijf. Tevens wordt hier gesproken over de nood aan een tijdige en goed geregelde opvolgingsregeling die de overdracht van het familiebedrijf alleen maar zal bevorderen.

Waar het eerste en tweede deel vooral als omkadering voor dit onderwerp dienen, spitst het derde deel specifiek toe op de twee centrale onderzoeksvragen.

Zo worden in het derde deel vooreerst de moeilijkheden besproken die kunnen voorkomen bij de verkoop van een familiebedrijf. Er zijn drie concrete moeilijkheden te onderscheiden: de waardering van de onderneming, het gevaar voor een vermomde of onrechtstreekse schenking en de gelijke behandeling van alle kinderen. Deze moeilijkheden zijn belangrijk om te begrijpen, opdat de overstap gemaakt kan worden naar de voorstellen omtrent een meerwaardenverrekening. De voorstellen die daar worden gedaan, zijn in toepassing immers specifiek gericht op de verkoop van het familiebedrijf. Vandaar dat de eerder besproken moeilijkheden die zich voordoen bij de verkoop van het familiebedrijf, hierbij in het achterhoofd moeten worden gehouden.

Er worden drie concrete voorstellen gedaan. Het eerste voorstel pleit voor een uitbreiding van het principe van uitgesteld loon in land- en tuinbouw, waar vooral de ratio van deze bestaande figuur zal dienen als inspiratiebron voor het voorstel. Daarnaast wordt een rechtsvergelijkend onderzoek gedaan met Nederland, waar men het principe van de kinderkorting kent. Tevens wordt ook onderzocht of het familiaal charter, afkomstig uit de Angelsaksische landen maar ook bekend in België, een goed instrument zou kunnen zijn om een meerwaardenverrekening in op te nemen.

De voorstellen voor de meerwaardenverrekening gaan er van uit dat de afstammeling steeds een respectabel loon heeft ontvangen voor zijn/haar werk in het familiebedrijf. Het kan echter ook zijn dat de afstammeling in kwestie geen loon heeft ontvangen voor al het werk dat hij/zij in het familiebedrijf heeft gestoken. Zij stellen zich terecht de vraag of er geen mogelijkheid bestaat tot het vorderen van hun achterstallig loon. Dit deel focust zich niet enkel op de verkoop, vermits het zich kan voordoen bij alle vormen van overdracht. Er wordt enerzijds onderzocht of dergelijke vordering ingesteld zou kunnen worden op grond van de rechtsfiguur 'verrijking zonder oorzaak'. Anderzijds wordt een concreet voorstel voor de creatie van een wettelijk kader gedaan.

Dankwoord

Het schrijven van deze masterscriptie was een ware opdracht. Het onderwerp van deze masterscriptie was immers onontgonnen gebied in de Belgische wetgeving. Er was dus niet veel houvast te vinden in enige wetgeving, rechtspraak of rechtsleer. Het heeft dan ook, soms zelfs letterlijk, bloed, zweet en tranen gekost om mijn masterscriptie te maken zoals hij nu is. Dit was me nooit gelukt zonder de hulp van bepaalde personen die ik hier dan ook graag voor wil bedanken.

Vooreerst zou ik graag mijn promotor Prof. Dr. Nan Torfs willen bedanken voor de begeleiding die zij mij gedurende het schooljaar heeft aangeboden. Ze heeft me steeds bijgestaan in de verschillende vragen die ik had en ze stuurde me bij waar het nodig was.

Daarnaast zou ik graag mijn ouders willen bedanken, enerzijds, gezien zij mij de kans hebben geboden om mijn rechtenopleiding te starten en af te maken, anderzijds voor de grote steun die zij mij steeds geboden hebben op de momenten dat het wat moeilijker ging.

Ten slotte wil ik mijn vriend Giel Croonen bedanken om gedurende de vijf voorbije jaren mijn rots in de branding te zijn waarop ik steeds kon terugvallen. Hij stond aan mijn zijde tijdens de leuke momenten, maar ook tijdens de minder aangename momenten. Hiervoor zal ik hem nooit genoeg kunnen bedanken.

Inhoudsopgave

Inleiding	7
Deel 1. Het familiebedrijf	11
Hoofdstuk 1. Belang van familiebedrijven in België	11
Hoofdstuk 2. Definitie	12
Afdeling 1. Het begrip 'familiebedrijf': consensus?	12
Afdeling 2. Wettelijke definities.....	14
Hoofdstuk 3. Interessante rechtsvormen voor het familiebedrijf	15
Deel 2. De overdracht van het familiebedrijf	19
Hoofdstuk 1. Persoon van de opvolger	19
Afdeling 1. Erfgenaam	19
Afdeling 2. Werknemer	19
Hoofdstuk 2. Wijzen van overdracht.....	19
Afdeling 1. Verkoop van het familiebedrijf	20
Afdeling 2. Schenking en vererving van het familiebedrijf	24
Hoofdstuk 3. De opvolgingsregeling	27
Deel 3. Moeilijkheden bij de overdracht van het familiebedrijf	31
Hoofdstuk 1. Moeilijkheden in geval van verkoop van het familiebedrijf	32
Afdeling 1. Waardering van het familiebedrijf	32
1.1 De substantiële methode	32
1.2 De economische methodes	33
1.3 De marktvergelijkingsmethode.....	35
1.4 Besluit	36
Afdeling 2. Het gevaar van de vermoede of onrechtstreekse schenking	37
Afdeling 3. De gelijke behandeling van alle kinderen	42
Hoofdstuk 2. De creatie van meerwaarden in het familiebedrijf: gebrek aan een concrete regelgeving in België.....	45
Afdeling 1. De afstammeling heeft steeds een loon ontvangen.....	48
1.1 Verruiming bestaande rechtsfiguur: uitgesteld loon in land en tuinbouw	48
1.1.1 De principes achter het uitgesteld loon	48
1.1.2 Mogelijkheid tot uitbreiding van het concept?	51
1.1.3 Haalbare oplossing?	56
1.2 Oplossingen uit rechtsvergelijkend onderzoek	57
1.2.1 Uitbreiding concept 'kinderkorting' in Nederland	57
1.2.2 Overeenkomsten over het bedrijf: het familiaal charter.....	60
Afdeling 2: De afstammeling werd niet beloond voor zijn werk binnen het familiebedrijf	66
2.1 Toepassing van de verrijking zonder oorzaak?	66
2.2 Voorstel (beperkte) uitbreiding uitgesteld loon in land- en tuinbouw	69
Besluit	73
Bibliografie	77

Inleiding

Stelt u zich de volgende situatie eens voor. Een zoon of dochter werkt, al dan niet bezoldigd, in het familiebedrijf van zijn/haar vader. Hij of zij werkt er reeds enige tijd en het staat vast dat deze persoon het familiebedrijf later zal overnemen. De zoon of dochter zorgt er mede voor dat het bedrijf meer waard wordt door het eigen werk dat hij of zij levert. Er zijn hier twee gevallen te onderscheiden die leiden tot problemen naar de toepassing in de praktijk.

In de eerste situatie heeft de zoon of dochter steeds een respectabel loon ontvangen voor zijn of haar werk. Toch heeft deze persoon steeds meer energie en inspanningen in het familiebedrijf gestoken dan een andere werknemer. Hij of zij heeft immers steeds de opvolging van het familiebedrijf beoogd. Zijn/haar inspanningen heeft het familiebedrijf mede doen groeien in waarde. Zou er dan geen mogelijkheid mogen bestaan om de meerwaarden die deze persoon heeft gecreëerd, in verrekening te brengen op het moment dat de overdracht van het familiebedrijf plaatsvindt? In de wetgeving wordt echter niet voorzien in een oplossing.

De andere situatie betreft het geval waarin de zoon of dochter steeds onbezoldigd in het familiebedrijf heeft gewerkt. Indien dan later de overdracht van het familiebedrijf plaatsvindt, stelt de afstammeling zich, terecht, vragen bij het ontbreken van een verloning. Hij/zij heeft immers het bedrijf in waarde doen groeien, en vordert bijgevolg de betaling van de onbezoldigde arbeid. Maar op welke rechtsgrond? Ook in deze situatie voorziet de Belgische wetgever geen oplossing.

Bijgevolg zal deze masterscriptie enerzijds een onderzoek voeren naar het invoeren van een mogelijke verrekening van gecreëerde meerwaarden, en anderzijds een oplossing zoeken voor het gebrek aan een vordering voor een achterstallig loon in familiebedrijven.

De verrekening van gecreëerde meerwaarden zal onderzocht worden binnen het kader van de verkoop van het familiebedrijf. Hoewel er naast de verkoop ook nog twee andere vormen van overdracht zijn, nl. de schenking en de vererving van het familiebedrijf, zullen deze eerder op de achtergrond blijven in dit verhaal. De wetgever voorziet voor die vormen van overdracht immers reeds in bepaalde gunstregimes, daar waar er omtrent de verkoop van het familiebedrijf slechts teruggevallen kan worden op de gemeenrechtelijke regels inzake koop. Het invoeren van een meerwaardeverrekening in het kader van de verkoop van een familiebedrijf zal dan ook de aantrekkelijkheid van de verkoop bevorderen.

Gezien de verkoop van het familiebedrijf hierbij centraal staat, worden bijgevolg ook de verschillende moeilijkheden, die kunnen optreden wanneer de verkoop zich voordoet, toegelicht. Deze zijn belangrijk in het licht van het behoeden van de eigenaar en de opvolger voor eventuele gevaren enerzijds, en in het belang van de creatie van een goede regeling omtrent meerwaarden anderzijds. De voorstellen rond de meerwaardeverrekening zullen immers rekening moeten houden met de moeilijkheden en gevaren die heersen rond de verkoop van het familiebedrijf en

hier waarborgen voor moeten bieden, minstens deze moeilijkheden niet erger te maken dan ze reeds zijn.

De tweede probleemstelling, met betrekking tot het voorstellen van regelgeving rond de vordering van achterstallig of uitgesteld loon voor onbezoldigde afstammelingen, gaat niet uit van één bepaalde vorm van overdracht. Het is een probleem dat zich steeds stelt, op welke wijze de overdracht ook plaats vindt.

Bijgevolg zijn er twee centrale onderzoeksvragen voorhanden:

1. *"Kunnen er voorstellen worden gecreëerd zodat er een mogelijkheid wordt voorzien dat de opvolger van een familiebedrijf, zijnde de zoon of dochter van de eigenaar(s), die ervoor heeft gezorgd dat het bedrijf meer waard is geworden door eigen werk, dergelijke meerwaarde in rekening kan brengen wanneer de overdracht van het familiebedrijf zich voordoet?"*
2. *"Kunnen er oplossingen worden voorgesteld die het mogelijk maken voor de afstammelingen van de eigenaar van een familiebedrijf, die steeds onbezoldigd in het familiebedrijf hebben gewerkt, om een vordering in te stellen voor dit achterstallig loon?"*

De eerste centrale onderzoeksvraag zal enerzijds worden opgelost aan de hand van de normatieve methode, waarbij een bestaande rechtsfiguur wordt uitgebreid om een toepassing ten aanzien van een meerwaardeverrekening mogelijk te maken. Anderzijds zal deze onderzoeksvraag worden opgelost aan de hand van de vergelijkende methode. Meer bepaald zal er een functionele rechtsvergelijking worden toegepast om zo tot mogelijke oplossingen omtrent een meerwaardeverrekening te komen die ook zouden kunnen toegepast worden in België.

De tweede centrale onderzoeksvraag zal enerzijds worden opgelost aan de hand van de definiërende methode, waarbij wordt onderzocht onder welke bestaande rechtsfiguren een achterstallig loon gevorderd zou kunnen worden. Daarnaast volgt opnieuw een normatieve methode (zij het in beperktere mate dan bij de eerste centrale onderzoeksvraag) waarbij opnieuw de uitbreiding van een bestaande rechtsfiguur als mogelijke oplossing wordt aanschouwd.

Aan de centrale onderzoeksvragen zijn de volgende subonderzoeksvragen verbonden die helpen om een oplossing te bieden.

"Welke vormen van overdracht van een familiebedrijf bestaan er?"

"Welke moeilijkheden kunnen zich voordoen wanneer een familiebedrijf verkocht wordt?"

Vooreerst zal bij beide subonderzoeksvragen een beschrijvende methode worden toegepast waarbij alle rechtsfiguren worden geanalyseerd zodat het duidelijk is voor de lezer waar het precies om draait. Hierbij wordt het ook duidelijk welke moeilijkheden er momenteel heersen in het kader van de verkoop van een familiebedrijf. Tevens wordt de evaluerende methode gebruikt

om te onderzoeken of de huidige oplossingen die voorhanden zijn, ook geschikt zijn, met tevens normatieve elementen die bepalen wat beter zou kunnen.

Hierbij is het belangrijk te vermelden dat, bij het onderzoeken van bovenstaande onderzoeksvragen, de focus zal liggen op familiebedrijven en familiale opvolging. Overname door derden wordt bijgevolg buiten beschouwing gelaten. Daarnaast dient men voor ogen te houden dat in deze masterscriptie enkel de burgerrechtelijke problemen worden ontsluit. De sociaalrechtelijke problemen rond dit aspect, bijvoorbeeld hoe een afstammeling onbezoldigd tewerkgesteld kan worden binnen het familiebedrijf, worden hier niet behandeld.

Deel 1. Het familiebedrijf

Hoofdstuk 1. Belang van familiebedrijven in België

Familiebedrijven maken een onmisbaar deel uit van de Belgische bedrijfswereld. Volgens een onderzoek, uitgevoerd door het Studiecentrum voor Ondernemerschap (SVO), opgedragen door FBNet Belgium, zijn 77% van de Belgische bedrijven te beschouwen als familiebedrijven.¹

Bijgevolg hebben de familiebedrijven een enorme impact op onze Belgische economie. In concreto blijkt dat een derde van ons Bruto Binnenlands Product (BBP) toerekenbaar is aan de familiebedrijven. Dit komt neer op een bedrag van 102 miljard euro.² Meer concreet, met betrekking tot de werkgelegenheid, staan de familiebedrijven in voor 45% van het totaal aantal arbeidsplaatsen in België. Vooral de familiale KMO's staan in voor een groot deel van de tewerkstelling, maar ook de grote familiebedrijven moeten niet onderdoen.³

Waar de familiebedrijven voor de Belgische economie dus zo belangrijk zijn, is bijgevolg ook een geschikte opvolging van die familiebedrijven van belang. Uit het onderzoek bleek dat nog steeds 63% van de familiebedrijven in handen is van de eerste generatie.⁴ Gezien dit onderzoek reeds dateert van vijf jaar geleden, komt een bedrijfsopvolging dus stilaan wel in het vizier. Vaak blijkt echter dat die bedrijfsopvolging nauwelijks concreet geregeld is op voorhand. Dit is nochtans een must voor een vlotte overdracht van het familiebedrijf en bijgevolg voor de continuïteit van het familiebedrijf.

Vaak blijkt dat de eigenaar van een familiebedrijf de voorkeur geeft aan een familiale opvolging.⁵ Vandaar dat dergelijke familiale opvolging gestimuleerd dient te worden door de wet. Dit gebeurt enerzijds door de vrijstelling van schenkbelastingen en de vermindering van erfbelastingen in het kader van een schenking of vererving van het familiebedrijf (*cf. infra*). De wetgever lijkt echter te vergeten dat het familiebedrijf ook verkocht kan worden aan de kinderen. Ook hier dienen dus de nodige waarborgen te worden voorzien.

Er dient wel enige nuancering te worden aangebracht omtrent de bovenstaande cijfers. Deze studie heeft zich, voor het definiëren van een familiebedrijf, immers gebaseerd op de definitie van de GEEF (European Group Owner Managed and Family Enterprises) (*cf. infra*), teneinde een internationale vergelijking mogelijk te maken. Volgens deze definitie valt een éénmanszaak niet onder het concept 'familiebedrijf'. Het onderzoek laat bijgevolg ook éénmanszaken buiten beschouwing hoewel deze technisch gezien toch een familiebedrijf kunnen uitmaken.

¹ FBNET BELGIUM, *Het economische belang van familiebedrijven in België*, Brussel, 2010, 5.

² FBNET BELGIUM, *Het economische belang van familiebedrijven in België*, Brussel, 2010, 6.

³ FBNET BELGIUM, *Het economische belang van familiebedrijven in België*, Brussel, 2010, 17.

⁴ FBNET BELGIUM, *Het economische belang van familiebedrijven in België*, Brussel, 2010, 33.

⁵ FBNET BELGIUM, *Het economische belang van familiebedrijven in België*, Brussel, 2010, 34.

Hoofdstuk 2. Definitie

Afdeling 1. Het begrip 'familiebedrijf': consensus?

Wat houdt het concept 'familiebedrijf' nu concreet in? In het kader van deze scriptie is het vrij belangrijk om te weten of we spreken over een familiebedrijf of niet. De draagwijdte van dit verhaal is immers slechts beperkt tot familiebedrijven. Het feit dat de meerderheid van de bedrijven in België familiebedrijven uitmaken, staat er niet aan in de weg dat er toch een onderscheid dient gemaakt te worden tussen familiebedrijven en bedrijven die zich volledig buiten de familiale sfeer bevinden (niet-familiebedrijven). Het begrip 'familiebedrijf' mag immers niet veralgemeend worden.

De *European Group of Owner Managed and Family Enterprises* (GEEF) heeft een definitie ontwikkeld van een familiebedrijf. Deze definitie wordt onderschreven door de Europese Commissie en bevat drie cruciale elementen.⁶ De definitie is gebaseerd op een analyse van reeds bestaande definities.

De drie elementen betreffen de familie, het bedrijf en eigendom. Op grond hiervan is een definitie ontwikkeld die de volgende elementen bevat.⁷

Vooreerst dient de meerderheid van de zeggenschap binnen de onderneming in handen te zijn van natuurlijke personen die de onderneming hebben opgericht of verworven of dient de zeggenschap in handen te zijn van bloedverwanten van die natuurlijke personen. De meerderheid van deze zeggenschap kan direct of indirect zijn.

Daarnaast dient minstens één van de bloedverwanten van de familie formeel te zijn betrokken in het bestuur van het bedrijf.

Ten slotte zullen beursgenoteerde bedrijven slechts als familiebedrijf worden gekwalificeerd wanneer de persoon die het bedrijf heeft opgericht of heeft verworven of diens bloedverwanten 25% van het zeggenschap bezit aan de hand van aandelenkapitaal.

Deze definitie baseert zich vooral op de familiale betrokkenheid om uit te maken of een bedrijf al dan niet gekwalificeerd kan worden als een familiebedrijf. Dergelijke familiale betrokkenheid is dan ook een uniek gegeven dat zich enkel voordoet bij familiebedrijven. Bijgevolg is het een interessant gegeven om uit te maken of sprake is van een familiebedrijf dan wel van een niet-familiebedrijf. Er wordt uiteraard niet vereist dat er sprake is van een 100% aan familiale verhoudingen binnen het bedrijf.

⁶ EUROPEAN COMMISSION, *Final report of the expert group. Overview of Family-Business-Relevant Issues: research, networks, policy measures and existing studies*, 2009, 4.

⁷ EUROPEAN COMMISSION, *Final report of the expert group. Overview of Family-Business-Relevant Issues: research, networks, policy measures and existing studies*, 2009, 4.

Deze definitie is echter niet de enige definitie van een familiebedrijf. De familiale betrokkenheid is immers wel een interessant, maar geen voldoende voorwaarde om te bepalen of er sprake is van een familiebedrijf.⁸ Immers, ook andere factoren spelen mee om het unieke karakter van een familiebedrijf te bepalen. Zo zijn de intenties en de visies van een familiebedrijf ook meestal familiaal geïnspireerd in die zin dat zij als voornaam streefdoel ook de continuïteit van hun bedrijf over meerdere generaties beogen. Op grond van dit criterium zijn meetschalen ontwikkeld die de mate van het familiaal karakter proberen vast te leggen. Zo is er vooreerst de F-PEC schaal. Deze schaal meet de potentiële familiale invloed op grond van drie factoren: de macht van de familie, de familiale ervaring en de familiale cultuur. Daarnaast is er ook de F-CPO schaal. Deze schaal vormt een verbetering op de F-PEC schaal en probeert de gerealiseerde familiale invloed vast te leggen. Hierbij wordt gekeken naar het collectief gevoel dat heerst tussen de leden van de groep (familie), dat de eigendom van het bedrijf behoort tot die groep (familie).⁹

Er bestaat dus geen overheersende consensus over hoe een familiebedrijf nu precies gedefinieerd kan worden. De bovenvermelde toepassingen blijven op een zeer theoretische oppervlakte. Vaak zal veel afhankelijk zijn van de context waarin het bedrijf zich bevindt. Wanneer men onderzoek doet naar een mogelijkheid tot definiëren van het familiebedrijf, zal men dus met deze context rekening moeten houden.¹⁰

Een andere factor die sterk speelt in familiebedrijven, is het emotionele aspect. Een onderzoek van Cornell University ontkracht de mythe dat familiebedrijven de economische groei van een land zou vertragen.¹¹ Dit onderzoek stelt immers dat die stelling geen rekening houdt met het feit dat familiebedrijven zich niet enkel focussen op de financiële opbrengsten van hun bedrijf, maar dat ze ook het sociaal-emotionele aspect hoog in het vaandel dragen. Dergelijke sociaal-emotionele aspecten zijn aspecten die tegemoet komen aan de emotionele noden van de familie, zoals de identiteit, de mogelijkheid tot uitoefening van familiale invloed en het voortzetten van de familiedynastie. Uit dit onderzoek kan evenwel worden geconcludeerd dat familiebedrijven een grote waarde toekennen aan het voortzetten van familiale controle, zelfs wanneer dit ertoe zou leiden dat er een groter risico volgt op slechte bedrijfsprestaties. Daarnaast zullen beslissingen die ertoe leiden dat de procesvorming van het bedrijf veel varieert, eerder vermeden worden. Familiebedrijven blijven het liefst bij hun traditionele wijze van procesvoering.

Gezien de definitie van de GEEF de laatste tijd veel gebruikt wordt in internationale studies, zal die definitie de leidraad vormen voor wat onder deze masterscriptie als een familiebedrijf wordt aanzien. Toch zal steeds in het achterhoofd gehouden worden dat ook eenmanszaken een

⁸ W. VOORDECKERS, N. TORFS en A. MICHIELS, "Opvolging van de CEO en de eigendomsoverdracht in het familiebedrijf: economische consequenties" in X., *Verslagboek Notarieel Congres 2013*, Brussel, Larcier, 2013, 206.

⁹ W. VOORDECKERS, N. TORFS en A. MICHIELS, "Opvolging van de CEO en de eigendomsoverdracht in het familiebedrijf: economische consequenties" in X., *Verslagboek Notarieel Congres 2013*, Brussel, Larcier, 2013, 206-207.

¹⁰ W. VOORDECKERS, N. TORFS en A. MICHIELS, "Opvolging van de CEO en de eigendomsoverdracht in het familiebedrijf: economische consequenties" in X., *Verslagboek Notarieel Congres 2013*, Brussel, Larcier, 2013, 206.

¹¹ L. GOMEZ-MEJIA, K. TAKACS HAYNES, M. NUNEZ-NICKEL, K. JACOBSON en J. MOYANO-FUENTES, "Socio-emotional wealth and business risks in family-controlled firms: evidence from Spanish olive oil mills", *Administrative Science Quarterly* 2007, 106.

familiebedrijf kan uitmaken (*cf. infra*). In die zin wordt hier een verruimde definitie van het GEEF toegepast.

Afdeling 2. Wettelijke definities

Ook in de Belgische wetgeving poogt men een invulling te geven aan het begrip 'familiebedrijf'. Hierbij wordt een onderscheid gemaakt tussen twee begrippen, nl. 'familiale onderneming' en 'familiale vennootschap'. Dit zijn echter enge definities in die zin dat een bedrijf moet voldoen aan deze definitie, om in aanmerking te kunnen komen voor een vrijstelling van schenkbelastingen of een vermindering van erfbelastingen.¹² Indien een bedrijf niet voldoet aan deze definities, wil dit niet zeggen dat er geen sprake is van een familiebedrijf *as such*, maar leidt dit er enkel toe dat het bedrijf niet kan genieten van de gunstregelingen die de desbetreffende wetsartikelen bieden (*cf. infra*).

Een 'familiale onderneming' wordt gedefinieerd als 'een nijverheids-, handels-, ambachts- of landbouwbedrijf of een vrij beroep, dat door de schenker of zijn partner, al dan niet samen met anderen, persoonlijk wordt geëxploiteerd en uitgeoefend'.¹³ Met deze definitie doelt men op eenmanszaken en feitelijke verenigingen die geen vennootschapsvorm hebben aangenomen en waarvan de leiding wordt uitgeoefend door de schenker, diens echtgenoot of diens samenwonende partner.¹⁴ Het gaat dus eerder om kleine ondernemingen (zoals een bakker of een kruidenier) die worden uitgeoefend en geëxploiteerd in persoonlijke naam.¹⁵

Daarnaast wordt een 'familiale vennootschap' omschreven als 'een vennootschap die de uitoefening van een nijverheids-, handels-, ambachts- of landbouwactiviteit, of van een vrij beroep tot doel heeft'.¹⁶ Hierbij wordt bedoeld op bedrijven die wél een vennootschapsvorm hebben aangenomen. Een belangrijk aspect hierbij is dat de vennootschap een noodzakelijk familiaal karakter heeft. De aanwezigheid van het familiaal karakter wordt verondersteld indien blijkt dat de schenker 50% van de aandelen in volle eigendom heeft.¹⁷ Er wordt ook rekening gehouden met een familiale vennootschap die geleid wordt door meer dan één familie. In dat geval bepaalt de wet andere participaties.¹⁸

¹² Omz. FB/2012/1 betreffende de interpretatie van de regeling met betrekking tot overdrachten van familiale ondernemingen en vennootschappen zoals ingevoegd bij hoofdstuk 17 van het decreet van 23 december 2011, *BS* 23 augustus 2012, nr. 2.1.1.

¹³ Artikel 2.8.6.0.3, §2, 1^o VCF.

¹⁴ F. HERTEN en W. COPPENS, "De overdracht van familiale ondernemingen en vennootschappen in het Vlaams Gewest. De langverwachte omzendbrief brengt geen totale duidelijkheid en laat nog ruimte voor discussie en subjectieve beoordeling door de Vlaamse Belastingdienst", *AFT* 2012, 25.

¹⁵ Omz. FB/2012/1 betreffende de interpretatie van de regeling met betrekking tot overdrachten van familiale ondernemingen en vennootschappen zoals ingevoegd bij hoofdstuk 17 van het decreet van 23 december 2011, *BS* 23 augustus 2012, nr. 2.1.1.

¹⁶ Artikel 2.8.6.0.3, §2, 2^o VCF.

¹⁷ Omz. FB/2012/1 betreffende de interpretatie van de regeling met betrekking tot overdrachten van familiale ondernemingen en vennootschappen zoals ingevoegd bij hoofdstuk 17 van het decreet van 23 december 2011, *BS* 23 augustus 2012, nr. 2.1.2; vergelijk met de *globale grens: cf. supra*.

¹⁸ Artikel 2.8.6.0.3, §1, tweede lid VCF; Omz. FB/2012/1 betreffende de interpretatie van de regeling met betrekking tot overdrachten van familiale ondernemingen en vennootschappen zoals ingevoegd bij hoofdstuk 17 van het decreet van 23 december 2011, Omzendbrief 2012, *BS* 23 augustus 2012, nr. 2.1.2.

Dezelfde definities worden gebruikt in de bepalingen omtrent de vermindering van erfbelastingen, met als verschil dat deze artikels betrekking hebben op erflaters i.p.v. schenkers.¹⁹ Vóór 2012 waren deze definities te vinden in artikel 60bis W.Succ. Het Successiedecreet heeft hier echter verandering in gebracht.²⁰ Artikel 80 Successiedecreet heeft artikel 60bis W.Succ. opgeheven en voegde artikel 60/1 W.Succ in.²¹ Dit had te maken met de wijziging van de gunstregeling van een vrijstelling van successierechten naar een vrijstelling van schenkingsrechten (*cf. infra*). Nu zijn deze bepalingen geïntegreerd in de Vlaamse Codex Fiscaliteit (*cf. infra*).

Hoofdstuk 3. Interessante rechtsvormen voor het familiebedrijf

Zoals uit de wettelijke definities reeds blijkt, is er geen vereiste voor een familiebedrijf om een vennootschap op te richten. Het is dus ook mogelijk dat men opteert voor een eenmanszaak. Beide juridische vormen hebben hun voor- en nadelen.²²

Wanneer men kiest voor de eenmanszaak, wordt er geen afzonderlijke rechtspersoon opgericht voor de uitoefening van de activiteiten. De keuze voor een eenmanszaak is vrij vanzelfsprekend wanneer de onderneming slechts door één persoon bestuurd wordt, wanneer er sprake is van een beperkt ondernemingsrisico, indien de belastbare winst niet te hoog is, indien geen grote investeringen vereist zijn,... Een eenmanszaak leidt tot een eenvoudige boekhouding en een beperkte administratie.²³ Het is met andere woorden een ideale juridische vorm voor kleine familiebedrijven zoals bijvoorbeeld een boerderij.

Kiezen voor een eenmanszaak heeft echter ook nadelen. Zo is de continuïteit afhankelijk van de ondernemer zelf. Indien niet wordt voorzien in een opvolging, zal de eenmanszaak van het toneel verdwijnen. Tevens heeft de keuze voor een eenmanszaak als nadeel dat de ondernemer onbeperkt aansprakelijk is, hetgeen grote risico's met zich meebrengt. Daarnaast zijn er ook nog andere fiscale maatregelen die nadelig zijn indien men kiest voor een eenmanszaak.²⁴

Wanneer we spreken over een groot familiebedrijf in die zin dat er sprake is van meerdere bestuurders, hoge ondernemingsrisico's en een hoge belastbare winst, kan men best toch opteren voor een vennootschap. Deze vorm heeft immers als voordeel dat de aansprakelijkheid wordt beperkt, gezien er een scheiding wordt gemaakt tussen het vermogen van de vennoten en het vermogen van de vennootschap.²⁵ Dit is het gevolg van het feit dat een vennootschap (meestal) rechtspersoonlijkheid heeft. Bijgevolg is de vennootschap een rechtssubject en kan zij deelnemen

¹⁹ Artikel 2.7.4.2.2, §2, 1^o en 2^o VCF.

²⁰ Decreet van 23 december 2011 houdende bepalingen tot begeleiding van de begroting 2012, BS 30 december 2011.

²¹ Artt. 80 en 82 Decreet van 23 december 2011 houdende bepalingen tot begeleiding van de begroting 2012, BS 30 december 2011. Ook het huidige artikel 2.8.6.0.3 VCF (oud artikel 140bis W.Reg.) vloeit voort uit dit decreet: zie artikel 73.

²² H. MAES, *Start, groei en overname van het familiebedrijf. Een juridische en fiscale doorlichting*, Diegem, Ced. Samson, 1994, 19.

²³ A. WATERBLEY, *Succesvolle bedrijfsfinanciering en investeringsbeleid*, Antwerpen, Maklu, 2006, 59.

²⁴ A. WATERBLEY, *Succesvolle bedrijfsfinanciering en investeringsbeleid*, Antwerpen, Maklu, 2006, 59-60.

²⁵ H. MAES, *Start, groei en overname van het familiebedrijf. Een juridische en fiscale doorlichting*, Diegem, Ced. Samson, 1994, 22-23.

aan het rechtsverkeer met een eigen identiteit, een afgescheiden vermogen en eigen organen die optreden voor de rechtspersoon.²⁶

Het kiezen voor een juridische vorm van een vennootschap is echter niet zo evident als het mag lijken. Er zijn immers verschillende soorten vennootschapsvormen waar men uit kan kiezen. De meest bekende vormen zijn uiteraard de naamloze vennootschap (NV) en de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid (BVBA). Daarnaast is er nog een andere interessante vennootschapsvorm voor een familiale onderneming, namelijk de coöperatieve vennootschap met beperkte aansprakelijkheid (CVBA).²⁷

De meest gekende en meest gebruikte vennootschapsvormen zijn de NV en de BVBA. De NV heeft als voordeel dat de aandeelhouders zich slechts tot een bepaalde inbreng verplichten.²⁸ Er zijn minstens 3 bestuurders vereist. Maar gezien de aandelenoverdracht vrij is, waarborgt deze vennootschapsvorm het familiaal karakter veel minder dan andere vennootschapsvormen.²⁹ Dit is een interessante vorm van vennootschap voor vooral grote familiebedrijven.

Daarnaast is er de BVBA. Hierbij wordt ook de mogelijkheid voorzien om een eenpersoons-BVBA op te richten. Dit komt in de praktijk vaak voor bij kleine ondernemers en vrije beroepen.³⁰ Bij een BVBA is de aandelenoverdracht niet vrij en dienen er toestemmingen te zijn van de helft van de vennoten die drie vierde van het kapitaal vertegenwoordigen. Deze toestemmingen zijn echter niet vereist wanneer de aandelen worden overgedragen aan o.a. bloedverwanten in rechte opgaande of neergaande lijn.³¹ De overdracht van aandelen (en dus de overdracht van de BVBA) is dus eenvoudiger wanneer deze wordt overgedragen naar familieleden. Dit waarborgt het familiaal karakter.

In de praktijk blijkt dat de CVBA ook een populaire rechtsvorm is voor familiebedrijven in het kader van successieplanning.³² Binnen een CVBA zijn alle aandelen op naam.³³ Het is een gesloten vennootschapsvorm, hetgeen interessant is voor familiebedrijven om hun familiaal karakter te behouden. Tussen de vennoten onderling geldt wel een zekere openheid. Tussen hen zijn de aandelen steeds vrij overdraagbaar.³⁴ Uiteraard kan men dit beperken in de statuten. Overdracht van aandelen aan derden is onderworpen aan voorwaarden.³⁵ Zo kunnen derden enkel toetreden tot de CVBA indien ze behoren tot een van de categorieën die zijn opgenomen in de statuten of indien ze bij name worden aangewezen in de statuten.³⁶ Er kan dus op voorhand

²⁶ J.P. VINCKE en R. SMITS, *Vennootschaprecht toegepast*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 5. Zie ook artikel 2, §2 W.Venn.

²⁷ Dit betreft een niet-exhaustieve lijst van (interessante) vennootschapsvormen die een familiebedrijf kan aannemen.

²⁸ Artikel 437 W.Venn.

²⁹ S. RUYSSCHAERT en M. GIELIS, *Praktisch omgaan met uw vennootschap*, Antwerpen, Maklu, 2011, 61.

³⁰ S. RUYSSCHAERT en M. GIELIS, *Praktisch omgaan met uw vennootschap*, Antwerpen, Maklu, 2011, 62.

³¹ Artikel 249, §1 W.Venn.

³² J. ADRIAENS, "De CVBA voor uw familiebedrijf?", *Neven & Partners*, 2010, 1.

³³ Artikel 356 W.Venn.

³⁴ J.P. VINCKE en R. SMITS, *Vennootschaprecht toegepast*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 28.

³⁵ Artikel 364 W.Venn.

³⁶ Artikel 366 W.Venn.

zeer goed bepaald worden, a.d.h.v. de statuten, wie tot het familiebedrijf mag toetreden en wie niet.

Wanneer men een CVBA wil oprichten, geldt er het vereiste van een minimum van drie vennoten.³⁷ In het kader van een familiebedrijf zal er dus al minstens één kind, naast de beide ouders, betrokken moeten worden bij de oprichting. Dit bevordert de successieplanning en het familiale karakter van het familiebedrijf.

Uiteraard blijft de keuze voor de zaakvoerder open om zich al dan niet te wenden tot een vennootschap. Wanneer het bedrijf groeit en uitbreidt, blijft steeds de mogelijkheid bestaan om de éénmanszaak om te vormen naar een vennootschap.³⁸ Hier kunnen fiscale motieven achter schuilgaan, maar ook praktische redenen kunnen leiden tot deze beslissing, zoals bv. een verhoogd ondernemingsrisico, waardoor de wil naar een gescheiden vermogen zich opdringt.

³⁷ Artikel 351 W.Venn.

³⁸ H. MAES, *Start, groei en overname van het familiebedrijf. Een juridische en fiscale doorlichting*, Diegem, Ced. Samson, 1994, 59.

Deel 2. De overdracht van het familiebedrijf

Hoofdstuk 1. Persoon van de opvolger

Afdeling 1. Erfgenaam

In deze masterscriptie wordt er van uitgegaan dat wanneer er een overdracht plaats vindt in het familiebedrijf, dit door een zoon of dochter zal gebeuren. In dat geval is er dus eerder sprake van het begrip 'bedrijfsopvolging'. Dergelijke bedrijfsopvolging kan slechts enig nut nastreven indien de kandidaat-opvolger geschikt is. Deze persoon moet zich engageren om het familiebedrijf voort te zetten en dient ervoor te zorgen dat het bedrijf in familiale handen blijft.³⁹

Men bevindt zich in een cruciale situatie wanneer de opvolger niet de enige erfgenaam is. Andere erfgenamen zijn niet steeds geïnteresseerd in een bedrijfsopvolging, maar hun belangen moeten ook in het oog gehouden worden. Er moet rekening gehouden worden met een gelijkberechting van alle kinderen.

Afdeling 2. Werknemer

Het is echter ook mogelijk dat er geen bekwame erfgenaam is in de familie om het bedrijf voort te zetten. In dat geval kan de overdracht gebeuren aan iemand die buiten de familie staat. Deze masterscriptie gaat niet uit van deze vorm van overdracht, maar wordt voor de volledigheid vermeld. Vaak zien familieleden dergelijke verkoop niet zitten indien ze nog veel mogelijkheden van groei in het bedrijf zien. Het emotionele aspect speelt hier een grote rol. Men zal de afweging moeten maken tussen de voortzetting van het bedrijf door een minder bekwame erfgenaam en de overdracht buiten de familie. Dit betreft een zeer gevoelige materie.

Hoofdstuk 2. Wijzen van overdracht

Er zijn drie wijzen van overdracht van een familiebedrijf: de verkoop, de schenking en de vererving van het familiebedrijf. In deze masterscriptie zal de verkoop van het familiebedrijf centraal staan. Dit vooreerst omwille van het feit dat de verkoop op het eerste zicht een eenvoudige wijze van overdracht blijkt. Wanneer de verkoop echter uitwerking vindt, blijken er toch verschillende moeilijkheden de kop op te steken (*cf. infra*). Deze moeilijkheden worden in het verloop van deze scriptie dan ook onderzocht en naar voren gebracht, waarbij ook mogelijke oplossingen worden aangeboden. Daarnaast is ook veel wetgeving rond de verkoop van een familiebedrijf vrij troebel. Veel zaken zijn nauwelijks of niet uitgewerkt door de wetgever. Dit in tegenstelling tot de regels rond schenking en vererving van een familiebedrijf. Het mede, ten volle, bespreken van deze regels zou ons te ver brengen, gezien dit op zich het onderwerp van een masterscriptie zou kunnen uitmaken. Vandaar dat hier slechts een summiere bespreking zal

³⁹ J. LIEVENS, "Opvolging in familiebedrijven – juridische en fiscale aspecten" in De Vlaamse Conferentie der balie van Gent (ed.), *Omgang met vennootschappen: regulering en rechtspraktijk*, Antwerpen, Maklu, 2002, 173.

volgen van de regels rond schenking en vererving van een familiebedrijf en de focus vooral zal liggen op de verkoop van het familiebedrijf.

Afdeling 1. Verkoop van het familiebedrijf

De eerste mogelijke wijze van overdracht van een familiebedrijf, is de verkoop ervan aan de erfgenamen van de overdrager. De verkoop kan betrekking hebben op de aandelen van het familiebedrijf, indien het bedrijf een vennootschap is, of op de niet in vennootschap geïncorporeerde handelszaak (al dan niet in volle eigendom) indien het bedrijf geen vennootschap is.

Op deze vorm van overdracht zijn in beginsel de gemeenrechtelijke regels betreffende 'koop' van het Burgerlijk Wetboek van toepassing.⁴⁰ Bijgevolg komt de koopovereenkomst *solo consensu* tot stand, namelijk zodra er overeenkomst is omtrent de zaak en de prijs.⁴¹ Maar uiteraard spreekt het voor zich dat koper en verkoper er toch goed aan doen een schriftelijke overeenkomst op te stellen met het oog op de bewijsregeling en de tegenwerpelijke aan derden.⁴² Wanneer de handelszaak die verkocht wordt een onroerend goed bevat, is het zelfs noodzakelijk dat er een notariële koopakte wordt opgemaakt, minstens met betrekking tot het onroerend goed, gezien een hypothecaire overschrijving vereist is teneinde de overdracht tegenstelbaar te maken ten aanzien van derden.⁴³ In het belang van de partijen kan er zelfs voor worden gepleit om de verkoop van aandelen of van een handelszaak steeds via een notaris te laten verlopen.⁴⁴

Wanneer de verkoop betrekking heeft op aandelen op naam, dient er aan een extra formaliteit te worden voldaan. In dat geval dient er immers een verklaring van overdracht te worden ingeschreven in het register van de betrokken effecten en dient dit te worden gedagtekend en ondertekend door de overdrager en de overnemer of door hun gevolmachtigden.⁴⁵ De inschrijving van de verklaring van overdracht heeft de tegenstelbaarheid van de overdracht aan de vennootschap en aan derden tot gevolg.⁴⁶

Wat de inhoud van de koopovereenkomst betreft, dient duidelijk aangegeven te worden op welke goederen de verkoop betrekking heeft. In het kader van de verkoop van aandelen leidt dit niet tot problemen gezien de voorwerpen van de verkoop hier zeer goed kunnen worden afgebakend. Waar de verkoop echter betrekking heeft op een handelszaak, ligt dit aspect moeilijker. Er bestaat in de Belgische regelgeving immers geen definitie van het concept

⁴⁰ Artikel 1582 en volgende BW.

⁴¹ Artikel 1583 BW; KONINKLIJKE FEDERATIE BELGISCH NOTARIAAT, *Notariële aspecten van de handelszaak en de handelshuur*, Antwerpen, Maklu, 2005, 228.

⁴² H. BERQUIN en E. SPRUYT (eds.), *Praktijkids KMO-overdracht: organisatorisch, juridisch, fiscaal, financieel*, Mechelen, Kluwer, 2006, 296-297.

⁴³ Artikel 1 hypotheekwet.

⁴⁴ H. BERQUIN en E. SPRUYT (eds.), *Praktijkids KMO-overdracht: organisatorisch, juridisch, fiscaal, financieel*, Mechelen, Kluwer, 2006, 297.

⁴⁵ Artikel 504, eerste lid W.Venn.

⁴⁶ H. BERQUIN en E. SPRUYT (eds.), *Praktijkids KMO-overdracht: organisatorisch, juridisch, fiscaal, financieel*, Mechelen, Kluwer, 2006, 297.

'handelszaak'.⁴⁷ Rechtspraak en rechtsleer definiëren de handelszaak als 'een geheel van de roerende en onroerende goederen die het instrument uitmaken waarmee de onderneming gedreven wordt en haar cliënteel aangetrokken wordt'.⁴⁸ Bijgevolg dient men bij de verkoop van een handelszaak zeer nauwkeurig te werk gaan in het beschrijven van de verschillende bestanddelen die volgens koper en verkoper deel uitmaken van de handelszaak. In de beoordeling of bepaalde (im)materiële bestanddelen deel uitmaken van de handelszaak, wordt gekeken naar de noodzakelijkheid van aanwezigheid van die bestanddelen voor de exploitatie van de handelszaak in kwestie.⁴⁹ Bovendien dient bij de verkoop van een handelszaak voor elk van de afzonderlijke bestanddelen de nodige formaliteiten vervuld te zijn, hetgeen omslachtig kan zijn.⁵⁰

Naast de verkoop onder de gemeenrechtelijke regels van het Burgerlijk Wetboek, bestaat er ook een mogelijkheid tot verkoop van het familiebedrijf onder regels van het vennootschapsrecht, met name de toepassing van artikel 770 W.Venn. Dit artikel voorziet in de overdracht van een algemeenheid of een bedrijfstak (onder bezwarende titel of en kosteloze titel), zonder dat alle bestanddelen van de algemeenheid precies omschreven dienen te zijn. Daarnaast is het onder dit regime ook niet langer noodzakelijk om alle aparte formaliteiten van de verschillende bestanddelen te vervullen. Een administratieve rompslomp wordt zo dus vermeden. Deze wijze van verkoop is echter enkel mogelijk indien de koper een vennootschap is, en zal bijgevolg dus niet zo vaak gebruikt worden in het kader van een opvolging binnen een familiebedrijf.⁵¹

Al bij al kan de verkoop van een familiebedrijf dus vrij vlekkeloos verlopen, zonder al te veel administratieve moeilijkheden. In beginsel is een gezamenlijke wilsuiting omtrent de zaak en de prijs voldoende. Een bijkomend voordeel van de verkoop van een familiebedrijf is, dat er in beginsel ook geen erfrechtelijke kwesties de kop kunnen opsteken. De verkoop leidt er immers toe dat het familiebedrijf volledig uit het vermogen van de overdrager verdwijnt.⁵² Bijgevolg kunnen de (soms) nadelige regels van reserve, inbreng en inkorting niet van toepassing zijn.⁵³ De verkoop van een familiebedrijf lijkt dus een zeer veilige vorm van overdracht.

Maar dit dient toch genuanceerd te worden. Zo is er immers ook een groot nadeel verbonden aan de verkoop. Een verkoop brengt immers de concrete betaling van een prijs met zich mee, en dit is waar het schoentje vaak wringt. De erfgena(a)m(en) van de overdrager van het familiebedrijf

⁴⁷ G.L. BALLON, V. COLAERT, K. GEENS, J. STUYCK en E. TERRY, *Inleiding tot het economisch recht*, Mechelen, Kluwer, 2012, 237.

⁴⁸ G.L. BALLON, V. COLAERT, K. GEENS, J. STUYCK en E. TERRY, *Inleiding tot het economisch recht*, Mechelen, Kluwer, 2012, 237.

⁴⁹ H. BERQUIN en E. SPRUYT (eds.), *Praktijkids KMO-overdracht: organisatorisch, juridisch, fiscaal, financieel*, Mechelen, Kluwer, 2006, 298.

⁵⁰ H. BERQUIN en E. SPRUYT (eds.), *Praktijkids KMO-overdracht: organisatorisch, juridisch, fiscaal, financieel*, Mechelen, Kluwer, 2006, 299.

⁵¹ H. BERQUIN en E. SPRUYT (eds.), *Praktijkids KMO-overdracht: organisatorisch, juridisch, fiscaal, financieel*, Mechelen, Kluwer, 2006, 305.

⁵² J. LIEVENS, "Opvolging in familiebedrijven – juridische en fiscale aspecten" in De Vlaamse Conferentie der balie van Gent (ed.), *Omgaan met vennootschappen: regulering en rechtspraktijk*, Antwerpen, Maklu, 2002, 196.

⁵³ H. BERQUIN en E. SPRUYT (eds.), *Praktijkids KMO-overdracht: organisatorisch, juridisch, fiscaal, financieel*, Mechelen, Kluwer, 2006, 292.

die het bedrijf wil kopen, heeft vaak niet voldoende financiële middelen om de kostprijs te bekostigen.⁵⁴

Gelukkig zijn er door rechtsleer en rechtspraak bepaalde financieringstechnieken uitgewerkt, die het de erfgenaam toch mogelijk maken om het familiebedrijf op te kopen.

Een eerste techniek die vaak in het kader van de verkoop van een familiebedrijf aan erfgenamen wordt gebruikt, is de prijsbetaling op termijn.⁵⁵ In dit geval wordt in de verkoopovereenkomst bepaald dat de prijs slechts op een later tijdstip betaald zal worden. Men mag echter niet bedingen dat de prijs zal worden betaald door middel van compensatie met hetgeen de erfgenaam uit de nalatenschap van de verkoper-ouder zal ontvangen. Dit betreft immers een overeenkomst over een nog niet opengevallen nalatenschap, hetgeen absoluut nietig is.⁵⁶ In het Belgisch recht kan de overgang van een vermogensbestanddeel na het overlijden van de erflater immers enkel gebeuren op grond van de wet of van een testament.⁵⁷ Wat wel mogelijk is, is bedingen dat de prijs wordt betaald binnen x aantal maanden na het overlijden van de verkoper-ouder in kwestie.⁵⁸ Partijen zijn in beginsel immers vrij het tijdstip van betaling te bepalen.⁵⁹

De tweede financieringswijze is de verkoop op lijfrente.⁶⁰ Dit is de rechtsverhouding waarin de erfgenaam periodiek een bepaalde geldsom (rentetermijn) moet betalen gedurende het verdere leven van de verkoper.⁶¹ Deze verhouding kan gevestigd worden op grond van een overeenkomst tussen erfgenaam en verkoper-ouder. Gezien de lijfrente hier wordt gevestigd onder bezwarende titel, betreft het een kanscontract. De datum van het overlijden van de verkoper-ouder is immers een onzekere gebeurtenis.⁶² Hier schuilt echter het gevaar van artikel 918 BW. Dit artikel bepaalt immers dat indien goederen aan slechts één van de erfgenamen zijn vervreemd met last van een lijfrente, de waarde van deze goederen wordt toegerekend op het beschikbaar gedeelte.⁶³ De enige manier om hieraan te ontkomen is door de andere erfgenamen, die het familiebedrijf niet kopen, formeel hun instemming te laten geven in de verkoop op lijfrente van het familiebedrijf.⁶⁴ Artikel 918 bepaalt immers dat de toerekening en de inbreng niet kunnen worden gevorderd door de erfgenamen met een voorbehouden erfdeel die hebben toegestemd in de vervreemdingen.⁶⁵

⁵⁴ J. LIEVENS, "Opvolging in familiebedrijven – juridische en fiscale aspecten" in De Vlaamse Conferentie der balie van Gent (ed.), *Omgaan met vennootschappen: regulering en rechtspraktijk*, Antwerpen, Maklu, 2002, 197.

⁵⁵ H. BERQUIN en E. SPRUYT (eds.), *Praktijkgids KMO-overdracht: organisatorisch, juridisch, fiscaal, financieel*, Mechelen, Kluwer, 2006, 293.

⁵⁶ Artikel 1130, tweede lid BW.

⁵⁷ M. PUELINCKX-COENE, I. VERHAERT, N. GEELHAND en J. VERSTRAETE, "Overeenkomsten over nog niet opengevallen nalatenschappen", *TPR* 2005, 471.

⁵⁸ Rb. Antwerpen 25 maart 2009, *rec.gen.enr.not.* 2012, 202; H. BERQUIN en E. SPRUYT (eds.), *Praktijkgids KMO-overdracht: organisatorisch, juridisch, fiscaal, financieel*, Mechelen, Kluwer, 2006, 293.

⁵⁹ V. SAGAERT, B. TILLEMEN en A-L. VERBEKE, *Vermogensrecht in kort bestek. Goederen- en bijzondere overeenkomstenrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 184.

⁶⁰ Artikel 1968 BW.

⁶¹ V. SAGAERT, B. TILLEMEN en A-L. VERBEKE, *Vermogensrecht in kort bestek. Goederen- en bijzondere overeenkomstenrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 208.

⁶² V. SAGAERT, B. TILLEMEN en A-L. VERBEKE, *Vermogensrecht in kort bestek. Goederen- en bijzondere overeenkomstenrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 210.

⁶³ Artikel 918 BW.

⁶⁴ H. BERQUIN en E. SPRUYT (eds.), *Praktijkgids KMO-overdracht: organisatorisch, juridisch, fiscaal, financieel*, Mechelen, Kluwer, 2006, 293.

⁶⁵ Artikel 918 *in fine* BW.

Bijkomend bestaat ook het gevaar dat de relatie met de koper, die de overeengekomen lijfrente moet betalen, verslechtert. Wanneer de koper het niet meer ziet zitten om de lijfrente te betalen, zou hij zelfs over kunnen gaan tot het eisen van een herkwalificatie als vermomde schenking. In dat geval dient de koper hier echter sluitend bewijs van te leveren. De *animus donandi* wordt niet vermoed.⁶⁶

De volgende financieringstechniek betreft de voorafgaande handgift van de koopsom. Hierbij gaat de ouder die zijn familiebedrijf verkoopt een handgift doen van een bepaalde geldsom aan zijn erfgenaam opdat die in de mogelijkheid komt het familiebedrijf te kopen.⁶⁷ Deze techniek heeft echter het grote nadeel dat de schenking van de geldsom in elk geval is onderworpen aan de regels van de inbreng en inkorting (*cf. infra*), hetgeen deze techniek minder aantrekkelijk maakt gezien dit bij de andere financieringstechnieken niet noodzakelijk het geval is.

Daarnaast is er ook de mogelijkheid tot verkoop van het familiebedrijf met kwijtschelding van de prijs. Op het moment van de verkoop geldt een uitgestelde betaling maar later beslissen de ouders dat de erfgenaam de verkoopprijs toch niet moet betalen: de verkoopsom wordt kwijtgescholden.⁶⁸ Maar ook hier voorziet de wetgever in een veiligheidsmechanisme teneinde een gelijke behandeling tussen alle erfgenamen te garanderen. Dergelijke kwijtschelding wordt immers geherkwalificeerd naar een onrechtstreekse schenking, hetgeen tot gevolg heeft dat ook hier de regels van inkorting en inbreng van toepassing zullen zijn (*cf. infra*).

De laatste financieringstechniek is allicht de meest voor de hand liggende mogelijkheid. Hierbij gaan de ouders het familiebedrijf verkopen aan een erfgenaam voor een prijs die lager ligt dan de reële marktwaarde van het bedrijf. Het familiebedrijf wordt dus verkocht aan een 'familieprijste'. Hier schuilt echter ook een risico op een herkwalificatie als vermomde/onrechtstreekse schenking, hetgeen tot gevolg zou hebben dat de regels van inkorting en inbreng opnieuw van toepassing zijn. Hier wordt later nog dieper op in gegaan (*cf. infra*).

Elk van deze financieringstechnieken heeft zijn voor- en nadelen. De techniek waar echter de minste risico's aan verbonden zijn, is de prijsbetaling op termijn. Dit is immers de enigste techniek waar er geen concreet risico bestaat op een herkwalificering naar een onrechtstreekse of vermomde schenking, en bijgevolg de toepassing van de regels betreffende inkorting en inbreng.⁶⁹ Hoewel de verkoop van een familiebedrijf in beginsel dus geen toepassing geeft van erfrechtelijke kwesties, wordt hier duidelijk dat de regels van inkorting en inbreng hun weg blijven vinden naar het vermogen van de erfgenaam-koper.

⁶⁶ Brussel 25 februari 2014, *T. Not.* 2014, 321.

⁶⁷ H. BERQUIN en E. SPRUYT (eds.), *Praktijkids KMO-overdracht: organisatorisch, juridisch, fiscaal, financieel*, Mechelen, Kluwer, 2006, 294.

⁶⁸ H. BERQUIN en E. SPRUYT (eds.), *Praktijkids KMO-overdracht: organisatorisch, juridisch, fiscaal, financieel*, Mechelen, Kluwer, 2006, 295.

⁶⁹ Al kan de financieringstechniek van prijsbetaling op termijn toch meespelen in het oordeel van de rechter om te besluiten tot een *animus donandi*: Rb. Antwerpen 25 maart 2009, *Rec. gen. enr. not.* 2012, 202.

Afdeling 2. Schenking en vererving van het familiebedrijf

Naast de verkoop van een familiebedrijf, kan de overdracht van een familiebedrijf ook plaatsvinden door middel van schenking of vererving van de onderneming. Deze twee vormen van overdracht worden samen besproken omdat de wetgever voor beide vormen voorziet in een gunstregime. Deze gunstregimes hebben echter een verschil in toepassing naargelang het Gewest waarin de schenker of de erflater zijn fiscale woonplaats heeft.⁷⁰ Bijgevolg zal de focus liggen op de toepasselijke regeling in Vlaanderen maar ook de regeling in Brussel en Wallonië zal kort aan bod komen.

Met ingang van 1 januari 2012 is er een grote wijziging tot stand gekomen inzake de overdracht van familiebedrijven. Het Successiedecreet heeft een nieuwe regeling ingevoerd waarbij wordt voorzien in een 0%-tarief inzake het betalen van schenkingsrechten, indien men tijdig beslist over te gaan tot schenking van het familiebedrijf.⁷¹ Vóór dit Successiedecreet, gold er een 0%-tarief voor successierechten. Dit is nu herleid naar een tarief van 3% voor erfgenamen in rechte lijn en tussen partners. Personen die hier buiten vallen, dienen 7% te betalen. Het systeem van vrijstelling van successierechten en vermindering van schenkingsrechten is dus omgekeerd naar een vrijstelling van schenkingsrechten en een vermindering van successierechten.⁷²

Deze gunstregimes kaderen in het Masterplan voor Opvolging en Overname van de Vlaamse overheid.⁷³ Dit actieplan had als doel een grotere bewustwording te creëren onder onze Belgische ondernemers met het oog op een mogelijke bedrijfsoverdracht. Immers, enkel wanneer de overdracht tijdig wordt voorbereid, kan deze succesvol zijn en de generatiewisseling veilig stellen.⁷⁴ Vandaar dat het Successiedecreet de mogelijkheid stelt om de overdracht van de familiale onderneming belastingvrij te laten verlopen.

Vanaf 1 januari 2015 doet er zich opnieuw een wijziging voor omtrent de regelgeving rond registratie- en successierechten. Deze worden voortaan immers geïntegreerd in de Vlaamse Codex Fiscaliteit (VCF). Daarbij wordt de transparantie, eenvormigheid en vereenvoudiging van het kluwen van Vlaamse⁷⁵ regelgeving bevorderd. Ook poogt men op deze manier verouderde regelgeving op te heffen of te actualiseren.⁷⁶ In beginsel wijzigt de inhoud van de bepalingen uit het voormalige Wetboek der successierechten en Wetboek der registratie-, hypotheek- en

⁷⁰ Artikel 5, §2, 4° en 8° Bijzondere wet 16 januari 1989 betreffende de financiering van de Gemeenschappen en de Gewesten, *BS* 16 januari 1989.

⁷¹ Decreet van 23 december 2011 houdende bepalingen tot begeleiding van de begroting 2012, *BS* 30 december 2011.

⁷² F. HERTEN en W. COPPENS, "De overdracht van familiale ondernemingen en vennootschappen in het Vlaams Gewest. De langverwachte omzendbrief brengt geen totale duidelijkheid en laat nog ruimte voor discussie en subjectieve beoordeling door de Vlaamse Belastingdienst", *AFT* 2012, 24.

⁷³ Agentschap Ondernemen, *Masterplan voor opvolging en overname*, www.agentschapondernemen.be/artikel/masterplan-voor-opvolging-en-overname (consultatie 3 februari 2015).

⁷⁴ B. DE GROOTE, E. VERKEST en S. VAN BREE, "Vlaamse decreetgever hertekent het fiscaal kader voor de overdracht van familiebedrijven – eerste verkenning van de nieuwe regeling en evaluatie vanuit de beleidsdoelstellingen", *TEP* 2012, 66.

⁷⁵ In de VCF is enkel de Vlaamse fiscale regelgeving terug te vinden. Voor de andere Gewesten blijven de oudere regelingen van toepassing.

⁷⁶ Ontwerp van decreet tot wijziging van de Vlaamse Codex Fiscaliteit van 13 december 2013, *Parl.St.*, VI. Parl. 2014-2015, nr. 114, 3.

griffierechten niet. Wel vindt er een herformulering plaats van enkele basisbegrippen. Zo wordt er vanaf nu niet meer gesproken van successierechten of registratierechten. Voortaan past men de begrippen 'erfbelastingen' en 'registratiebelastingen' toe. Indien men echter specifiek doelt op het registratierecht op de schenkingen onder levenden van roerende of onroerende goederen, wordt de term 'schenkbelasting' gebruikt.⁷⁷ Gezien in de parlementaire stukken duidelijk wordt aangegeven dat de inhoud van de oude materieelrechtelijke bepalingen betreffende successie- en registratierechten niet wordt gewijzigd, blijft de aangehaalde rechtsleer, daterend van voor 1 januari 2015 relevant.⁷⁸

De vrijstelling van de schenkbelasting en de vermindering van de erfbelastingen zijn terug te vinden in respectievelijk artikel 2.8.6.0.3 en artikel 2.7.4.2.2 VCF. Uiteraard zijn er verschillende voorwaarden waaraan voldaan moet worden voor men kan genieten van de vrijstelling of de vermindering. Naast een algemene voorwaarde, zijn er drie basisvoorwaarden, nl. de participatievoorwaarde, de activiteitsvoorwaarde en de continuïteitsvoorwaarde. Daarnaast gelden ook nog formele voorwaarden.

Vooreerst geldt de algemene voorwaarde dat de gunstregelingen enkel van toepassing zijn indien er sprake is van een schenking of verkrijging via nalatenschap van de volle eigendom, naakte eigendom of het vruchtgebruik van ofwel activa die door de schenker of zijn partner beroepsmatig zijn geïnvesteerd in een familiale onderneming, ofwel van aandelen van een familiale vennootschap met zetel van werkelijke leiding in de EER.⁷⁹

De volgende voorwaarde is de participatievoorwaarde. Deze voorwaarde is enkel van toepassing op familiale vennootschappen, en niet op familiale ondernemingen.⁸⁰ Concreet houdt deze voorwaarde in dat er een bepaald aantal aan participaties aanwezig dient te zijn, opdat de gunstregelingen van toepassing kunnen zijn. Meer bepaald dient de schenker of de erflater (of diens familie) op het ogenblik van de schenking of het overlijden, ten minste 50% van de aandelen in volle eigendom te hebben.⁸¹ De participatiedrempel wordt verlaagd naar 30% in twee gevallen, nl. als de schenker of erflater (en zijn familie) gezamenlijk met één andere aandeelhouder en zijn familie volle eigenaar is van minstens 70% van de aandelen, of als hij gezamenlijk met twee andere aandeelhouders en hun familie volle eigenaar is van minstens 90% van de aandelen van de vennootschap.⁸² De naleving van deze voorwaarde wordt beoordeeld op het ogenblik van de schenking of het overlijden van de erflater. Bijgevolg is de duurtijd van het behoud van de aandelen dus niet van belang.⁸³

⁷⁷ Ontwerp van decreet tot wijziging van de Vlaamse Codex Fiscaliteit van 13 december 2013, *Parl.St.*, VI.Parl. 2014-2015, nr. 114, 4.

⁷⁸ Ontwerp van decreet tot wijziging van de Vlaamse Codex Fiscaliteit van 13 december 2013, *Parl.St.*, VI.Parl. 2014-2015, nr. 114, 11.

⁷⁹ Artikel 2.8.6.0.3, §1, 1° en 2° en artikel 2.7.4.2.2, §1, 1° en 2° VCF.

⁸⁰ F. HERTEN en W. COPPENS, "De overdracht van familiale ondernemingen en vennootschappen in het Vlaams Gewest. De langverwachte omzendbrief brengt geen totale duidelijkheid en laat nog ruimte voor discussie en subjectieve beoordeling door de Vlaamse Belastingdienst", *AFT* 2012, 27.

⁸¹ Artikel 2.8.6.0.3, §1, 2° en artikel 2.7.4.2.2, §1, 2° VCF.

⁸² Artikel 2.8.6.0.3, §1, 2°, tweede lid en artikel 2.7.4.2.2, §1, tweede lid, 1° en 2° VCF.

⁸³ S. VAN WAEYENBERGHE, "Het Vlaams Successiedecreet 2012 – ommezwaai fiscaal beleid inzake overdracht van familiebedrijf in Vlaanderen", *Not.Fisc.M.* 2012, 56.

Daarnaast geldt er ook een activiteitsvoorwaarde. Deze voorwaarde heeft betrekking op de activiteit die het bedrijf in kwestie uitvoert. Hier voorziet de wetgever in twee begrippen, n. 'familiale onderneming' en 'familiale vennootschap'.⁸⁴ Concreet dienen de familiebedrijven een vrij beroep of een nijverheids-, handels-, ambachts-, of landbouwactiviteit uit te oefenen om in aanmerking te komen voor de vrijstelling. Het Hof van Cassatie preciseert de inhoud van deze activiteit.⁸⁵ Volgens het Hof heeft deze definitie betrekking op alle ondernemingen die *een economische activiteit* uitoefenen.⁸⁶ Bedrijven die dus enkel de verkrijging en het bezit houden van deelbewijzen als taak hebben, vallen dus niet onder deze definitie.

Ten slotte geldt ook een continuïteitsvoorwaarde. De gunstregeling kan enkel uitwerking hebben, wanneer voorafgaande voorwaarden gedurende drie jaar vervuld blijven, te rekenen vanaf de datum van de authentieke akte van de schenking of vanaf de datum van het overlijden van de erflater.⁸⁷

Daarnaast zijn er ook verschillende vormvoorwaarden waaraan moet worden voldaan.⁸⁸

Indien aan alle voormelde voorwaarden is voldaan, zullen de gunstregimes hun toepassing vinden. Wanneer de periode van drie jaar verstreken is, zal het bevoegde personeelslid controleren of alle voorwaarden zijn nageleefd en of het behoud van de vrijstelling of vermindering gerechtvaardigd is. Indien blijkt van niet, zijn de gewone tarieven van schenk- of erfbelastingen van toepassing.⁸⁹

In het kader van de gunstregelingen dient evenwel de zogenaamde verdachte periode in acht genomen te worden. Waar de verdachte periode voorheen drie jaar was, is deze nu verlengd naar zeven jaar voor schenkingen die onder het toepassingsgebied van artikel 2.8.6.0.3 VCF vallen.⁹⁰ Volgens het principe van de verdachte periode zullen goederen, indien het activa en aandelen betreffen zoals in artikel 2.8.6.0.3 VCF, die zeven jaar voor het overlijden worden geschonken zonder dat zij worden onderworpen aan de Belgische schenkingsbelasting, geacht toe te behoren aan het nalatenschap en bijgevolg op die wijze belast te worden.⁹¹ Deze verlenging kadert opnieuw in de aanmoediging van het tijdig schenken van familiale ondernemingen en vennootschappen. De regelgever wil de niet-registrering van schenking van familiale ondernemingen duidelijk sterk ontraden.

Ook in Brussel en Wallonië zijn er gunstregimes voorzien voor de schenking en vererving van een familiebedrijf. In Brussel geldt een verlaagd tarief van schenkingsrechten en successierechten van

⁸⁴ Artikel 2.8.6.0.3, §2, 1° en 2° en artikel 2.7.4.2.2, §2, 1° en 2° VCF.

⁸⁵ Cass. 15 oktober 1998, *Arr.Cass.* 1998, 969.

⁸⁶ T. DE GREEF, "De activiteitsvoorwaarde onder de Vlaamse gunstregimes voor de schenking en vererving van familiale ondernemingen en vennootschappen", *TFR* 2015, 6.

⁸⁷ Artikel 2.8.6.0.6 en artikel 2.7.4.2.3 VCF.

⁸⁸ Artikelen 2.8.6.0.4, 1°, 3.3.1.0.8, §1, 3.12.3.0.1, §1, 4° en 3.12.3.0.1, §5 VCF

⁸⁹ Artikel 2.8.6.0.7, §1 VCF

⁹⁰ Artikel 2.7.1.0.5 VCF.

⁹¹ B. De Grootte, E. Verkest en S. Van Bree, "Vlaamse decreetgever hertekent het fiscaal kader voor de overdracht van familiebedrijven – eerste verkenning van de nieuwe regeling en evaluatie vanuit de beleidsdoelstellingen", *TEP* 2012, 82.

3% indien aan alle voorwaarden is voldaan.⁹² In Wallonië geldt een vrijstelling voor schenkingsrechten en successierechten na het vervullen van de toepasselijke voorwaarden.⁹³ Er dient evenwel op gewezen te worden dat de voorwaarden voor de gunstregimes in Brussel en Wallonië verschillen van de voorwaarden die vereist zijn in Vlaanderen.⁹⁴

Indien men een familiebedrijf dus wil schenken of vererven, en er wordt voldaan aan voornoemde voorwaarden, geniet de opvolger toch wel van een interessant voordeel. Een vrijstelling of vermindering van belastingen heeft tot gevolg dat er toch weer een financiële last (minstens gedeeltelijk) verdwijnt. Waar de wetgever echter voorziet in dergelijke gunstregimes bij schenking of vererving, heeft hij duidelijk niet gedacht aan het feit dat een familiebedrijf ook verkocht kan worden aan de kinderen. Het is een spijtige zaak dat de kinderen enkel van dergelijke gunstregimes kunnen genieten wanneer hun ouders het familiebedrijf willen schenken of indien de kinderen het familiebedrijf erven. De wetgever zou er ook goed aan doen bepaalde gunstregimes te creëren die zich kunnen manifesteren in het geval van de verkoop van het familiebedrijf.

Hoofdstuk 3. De opvolgingsregeling

De beslissing tot overdracht of opvolging van een familiebedrijf gebeurt niet van vandaag op morgen. Niet enkel juridische en fiscale factoren spelen hier een rol, ook psychologische en familiale factoren zijn van groot belang. Er zijn dan ook verschillende moeilijkheden die op de voorgrond kunnen treden in het kader van de opvolging van een familiebedrijf.

Uit onderzoek blijkt dat het behoud van het familiaal karakter de voornaamste wens is die wordt nagestreefd in een familiebedrijf.⁹⁵ Dit is echter geen gemakkelijk te volbrengen opdracht. Een generatiewissel binnen een familiebedrijf lijkt immers grote emoties met zich mee te brengen. Zo is er vooral wantrouwen van de overdrager ten opzichte van de opvolger in diens kwaliteiten en bekwaamheden.⁹⁶ Dit heeft mede te maken met het feit dat het voor de bedrijfsleider vaak moeilijk blijkt om zijn bedrijf volledig los te laten en er enige afstand van te nemen.⁹⁷

JOZEF LIEVENS is tot de conclusie gekomen dat er bepaalde factoren zijn die een al dan niet succesvolle overdracht sterk beïnvloeden. Hierop heeft hij de 'Scorecard opvolging' uitgewerkt.

⁹² Artikel 140bis W.Reg en artikel 60bis W.Succ.; Ordonnantie van 29 oktober 1998 houdende invoering van een verlaagd tarief van successierechten in geval van overdracht van kleine en middelgrote ondernemingen, *BS* 9 december 1998.

⁹³ Artikel 140bis W.W.Reg. en artikel 60bis W.W.Reg.

⁹⁴ E. DE WILDE D'ESTMAEL, *Les droits de succession et les droits de donation. Aspects théoriques et pratiques*, Brussel, Larcier, 2014, 203.

⁹⁵ W. VOORDECKERS en A. VAN GILS, *Governance in het Vlaamse familiebedrijf*, Brussel, Instituut voor het familiebedrijf, 2003, 67.

⁹⁶ X., *Generatiewissel is grootste zorgenkind voor familiebedrijven*, www.pwc.be/nl/press/2013/2013-02-21-family-business-survey.ihtml (consultatie 6 februari 2015).

⁹⁷ J. LAMBRECHT en J. LIEVENS, *Het roer uit handen. Doorgeven van het familiebedrijf*, Lannoo Campus, 2006, 3-6.

Deze methode stelt tien succesfactoren voor. Hoe meer van deze factoren aanwezig zijn, hoe groter het succes van de opvolging.⁹⁸

De volgende tien succesfactoren maken deel uit van de 'Scorecard opvolging'⁹⁹:

1. De overdrager vindt een nieuwe rol
2. Een bekwaam en gemotiveerd opvolger wordt de nieuwe leider
3. De relatie tussen de overdrager en de opvolger is goed
4. In de familie bestaan goede relaties
5. Er is governance van het bedrijf en van de familie
6. De opvolger vormt een team met niet-familieleden
7. Alle alternatieven worden grondig onderzocht
8. Het familiebedrijf wordt professioneel gerund
9. De opvolging leidt tot een correcte regeling van de eigendom
10. De opvolging wordt planmatig aangepakt

Een belangrijk element in het kader van deze masterscriptie, is de succesfactor dat er een correcte regeling van de eigendom dient nagestreefd te worden. In het kader van vererving is het vrij duidelijk wanneer een familiebedrijf over gaat, en ook in het kader van een schenking is dit voor de hand liggend, al speelt hier de situatie van schenking met voorbehoud van vruchtgebruik.

Onze focus ligt echter op de verkoop van het familiebedrijf. Gezien hier slechts de algemene regels van 'koop' gelden, hoewel de overdracht van een familiebedrijf een specialer regime zou verdienen, lijkt er op het eerste zicht niets aan de hand. Toch lijken de gemeenrechtelijke regels van koop niet steeds even geschikt. Zoals zal blijken in het volgende deel, kunnen er zich verschillende moeilijkheden voordoen in het kader van de verkoop van een familiebedrijf. Denk maar aan het bepalen van de waarde van de onderneming of de gelijkberechting van alle kinderen (*cf. infra*). Deze moeilijkheden kunnen zekerheden omtrent de eigendom van het familiebedrijf in gevaar brengen, en bijgevolg spanningen creëren en de overdracht van het familiebedrijf bemoeilijken. Vandaar dat in het volgende deel deze moeilijkheden worden besproken en uitgeklaard. De overdrager en opvolger dienen steeds voor ogen te houden dat de overdracht van een familiebedrijf niet altijd van een leien dakje verloopt en dat er zich complicaties kunnen voordoen. Een goede en duidelijke regeling omtrent de exacte overdracht van eigendom dient dus steeds te worden nagestreefd.

Daarnaast duiden bovenstaande elementen aan dat een overdracht van een familiebedrijf enige tijd in beslag durft te nemen. De tien succesfactoren zijn immers geen elementen die op een korte tijdspanne verwezenlijkt kunnen worden. De druk van de wetgever om tijdig te voorzien in

⁹⁸ J. LIEVENS, "De scorecard opvolging™: succesfactoren voor de continuïteit van het familiebedrijf", *TEP* 2006, 83; J. LIEVENS, *Scorecard opvolging: wat is uw score?*, http://www.scorecardopvolging.be/scorecard_score.html (consultatie 21 januari 2015).

⁹⁹ J. LIEVENS, "De scorecard opvolging™: succesfactoren voor de continuïteit van het familiebedrijf", *TEP* 2006, 83-103; J. LIEVENS, *Scorecard opvolging: wat is uw score?*, http://www.scorecardopvolging.be/scorecard_score.html (consultatie 21 januari 2015).

een overdracht van het familiebedrijf is dan ook zeker terecht. Enkel indien er sprake is van een tijdige regeling, is de kans op een succesvolle overdracht het grootst. Niet alleen omdat zo aan de succesfactoren kan worden voldaan, maar ook omdat er op die manier meer tijdsruimte is om te voldoen aan de wettelijke voorwaarden van de gunstregimes. Haast en spoed blijkt immers zelden goed.

Vandaar biedt de officiële website van de Scorecard opvolging de mogelijkheid om een zelftest te doen. Hierbij worden verschillende vragen gesteld die met juist of fout beantwoord dienen te worden. Deze vragen kaderen allen binnen bovenstaande succesfactoren. Hoe hoger het resultaat van de uitkomst, hoe meer kans op een succesvolle overdracht. Men dient echter wel voor ogen te houden dat een goed resultaat op deze test geen garantie biedt voor een succesvolle overdracht. De Scorecard opvolging dient als een leidraad en duidt zo elementen aan waar de overdrager of de opvolger aan dienen te werken zodat de overdracht feilloos kan verlopen.¹⁰⁰

¹⁰⁰ J. LIEVENS, *Scorecard opvolging: wat is uw score?*, http://www.scorecardopvolging.be/scorecard_score.html (consultatie 21 januari 2015).

Deel 3. Moeilijkheden bij de overdracht van het familiebedrijf

De overdracht van een familiebedrijf verloopt niet altijd zonder slag of stoot. Er kunnen zich verschillende zaken voordoen, waarbij opvolger en overdrager zich toch wel enige vragen kunnen stellen.

Vooreerst doen er zich concrete problemen voor indien het bedrijf verkocht wordt. De verkoop van een familiebedrijf is immers nauwelijks wettelijk geregeld. Zo stelt zich het probleem van de waardering van het familiebedrijf. Er bestaan tal van methodes waar men zich op kan baseren om de waarde van een onderneming te berekenen. Deze methodes leiden echter elk tot een verschillend resultaat, hetgeen aanleiding kan geven tot conflicten. Hier kan men zich dan ook de vraag stellen of de wetgever niet dient te voorzien in een oplossing om zo tegemoet te komen aan de rechtsonzekerheid die op dit vlak heerst. Naast de moeilijkheden die zich voordoen rond het waarderen van het familiebedrijf, is er ook het gevaar voor het risico van een herkwalificatie van de verkoop naar een schenking indien de overdrager zijn bedrijf aan een te lage prijs verkoopt aan zijn erfgenaam. Wanneer doet dit risico zich voor en spreken we dan over een vermomde of over een onrechtstreekse schenking? Ten slotte dient ook rekening gehouden te worden met de gelijke behandeling van de andere kinderen die niet geïnteresseerd zijn in de overname van het familiebedrijf. Het zal duidelijk worden dat een wettelijke verplichting om alle kinderen gelijk te behandelen ontbreekt in het Belgische recht. Is alles dan afhankelijk van de *goodwill* van de ouders of dient dit toch enigszins genuanceerd te worden? Deze problemen zullen allen besproken worden in het eerste hoofdstuk.

Een tweede moeilijkheid die zich voordoet in het kader van de verkoop van een familiebedrijf, is het gebrek aan een regelgeving rond een mogelijke verrekening van meerwaarden. Het is immers mogelijk dat de situatie zich voordoet dat de opvolger van het familiebedrijf reeds een tijd, al dan niet bezoldigd, in het familiebedrijf heeft gewerkt, voordat hij het bedrijf overneemt. In dat geval is het dus waarschijnlijk dat deze persoon reeds meerwaarden voor het bedrijf heeft gecreëerd. Hij kan zich dus afvragen of er geen mogelijkheid tot uitbetaling of zelfs verrekening van deze meerwaarden bestaat, hetgeen eventueel zou kunnen leiden tot het verkrijgen van een bepaalde geldsom of tot een goedkopere verkrijging van het familiebedrijf, wanneer de overdracht zich voordoet. In de Belgische wetgeving wordt echter met geen woord gerept over dergelijke regeling. Dit betreft dan ook een heuse leemte in de wet. Er zullen dan ook verschillende mogelijke oplossingen worden voorgesteld, die het de wetgever mogelijk zouden maken om een verrekening van de meerwaarden toe te voegen aan de Belgische wetgeving.

Daarnaast doet zich nog een derde moeilijkheid voor, zij het dat deze niet enkel kadert indien de verkoop van een familiebedrijf zich voordoet, maar bij elke vorm van overdracht. Het betreft de situatie waarin de afstammeling steeds onbezoldigd in het familiebedrijf heeft gewerkt. Zij stellen zich terecht de vraag of het niet mogelijk zou zijn een vordering in te stellen voor dit achterstallig loon. Ook hier voorziet de wetgever echter niet in een oplossing.

Hoofdstuk 1. Moeilijkheden in geval van verkoop van het familiebedrijf

Afdeling 1. Waardering van het familiebedrijf

Wanneer men een familiebedrijf wil verkopen, dient er uiteraard een prijs te worden bepaald waaraan de verkoop is verbonden. Maar hoe bepaal je de prijs van een onderneming concreet? Hoewel de prijs van een onderneming zelden volledig gelijk is aan de waarde van de onderneming, vormt de waarde wel een belangrijke indicatie om te onderhandelen over de prijs van het familiebedrijf.¹⁰¹ Bijgevolg wordt onderzocht welke waarderingsmethodes er allemaal bestaan en wat de voor- en nadelen van elke methode zijn.

Er zijn verschillende methodes ontwikkeld die de waardering van een onderneming beogen. Zij kunnen ook elk op verschillende wijzen worden ingedeeld.¹⁰² In deze masterscriptie is gekozen voor de volgende driedeling: de substantiële methode, economische methodes en de marktvergelijkingsmethode, gezien deze driedeling het meest duidelijk is voor leken. Voor een meer uitgebreidere uitleg omtrent waardering, wordt verwezen naar economische handboeken.

De verschillende methodes die hier onderzocht worden, leiden allen tot een verschillend resultaat. Wat zijn de voor- en nadelen van elke methode en welke methode is nu de beste? En dient er geen eenvormige methode te worden aangeboden om zo rechtszekerheid te creëren? Dat wordt hier onderzocht.

1.1 De substantiële methode

De eerste methode is de substantiële methode. Bij deze methode staat de intrinsieke waarde centraal. Concreet gezien, is de intrinsieke waarde gelijk aan het netto-actief van de onderneming. Men berekent de intrinsieke waarde door de activa van de onderneming te waarderen (aan de huidige waarde, na x aantal jaar gebruik) en hier dienen de schulden en voorzieningen van afgetrokken te worden. Bijgevolg is de intrinsieke waarde gelijk aan het eigen vermogen van de onderneming.¹⁰³

De echte intrinsieke waarde is dus ook gelijk aan de gecorrigeerde boekhoudkundige waarde.¹⁰⁴ De gecorrigeerde boekwaarde houdt in dat het eigen vermogen wordt vermeerderd met meerwaarden en wordt verminderd met minderwaarden, iets wat noodzakelijk is om de actuele waarde van de onderneming te bepalen. Indien de boekhoudkundige waarde niet wordt gecorrigeerd, spreken we van een zuivere boekhoudkundige waarde. Deze is echter niet geschikt

¹⁰¹ H. BERQUIN en E. SPRUYT (eds.), *Praktijkids KMO-overdracht: organisatorisch, juridisch, fiscaal, financieel*, Mechelen, Kluwer, 2006, 762.

¹⁰² Vergelijk: H. BERQUIN en E. SPRUYT (eds.), *Praktijkids KMO-overdracht: organisatorisch, juridisch, fiscaal, financieel*, Mechelen, Kluwer, 2006, 762 en R. TIEST, *Handboek waarderen van ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia, 2009, 232.

¹⁰³ H. BERQUIN en E. SPRUYT (eds.), *Praktijkids KMO-overdracht: organisatorisch, juridisch, fiscaal, financieel*, Mechelen, Kluwer, 2006, 764.

¹⁰⁴ N. DELANG, "De vennootschapsrechtelijke echtscheiding is mogelijk, maar tegen welke prijs? Over waarderingsmethodes en verwijlinteressen" (noot onder Hof van Beroep Gent 5 november 2012), *TRV* 2014, 314.

om de intrinsieke waarde te bepalen gezien hierbij geen aanpassing aan de actuele waarde plaatsvindt.¹⁰⁵

Zoals aangegeven, is de intrinsieke waarde dus gebaseerd op de waardering van de activa van de onderneming, met andere woorden de marktwaarde van de activa van de onderneming op het moment van de waardebeoordeling. Dergelijke marktwaarde is eenvoudig te bepalen wanneer het bedrijf goederen verhandelt die vrij courant zijn. In dat geval is de marktwaarde immers gemakkelijk vast te stellen. Wanneer het bedrijf echter veel activa heeft dat minder courant is (bijvoorbeeld bepaalde specifieke machines of gebouwen), is het veel moeilijker om de marktwaarde te bepalen aangezien de markt voor die goederen veel minder duidelijk is. Dergelijke omstandigheden maken het dus moeilijker om de intrinsieke waarde te bepalen.¹⁰⁶

Deze methode is bijgevolg ook het gemakkelijkst om toe te passen wanneer de activa van een onderneming vooral bestaat uit materiële goederen met concrete waarden, en ook dit vormt in onze huidige economie een probleem. Onze economie op de dag van vandaag kent immers vooral bedrijven die eerder dienstverlenend van aard zijn. Voor dergelijke bedrijven is het moeilijk om zich te beroepen op deze methode gezien diensten moeilijk gewaardeerd kunnen worden.¹⁰⁷ Daarnaast kan toch wel gesteld worden dat deze methode met te weinig externe factoren (bijvoorbeeld toekomstige winsten) rekening houdt, om een op zich bestaande waarderingmethode te kunnen uitmaken. Bijgevolg wordt deze methode vaak aangevuld met andere methodes, om zo tot een optimaal resultaat te komen.¹⁰⁸

1.2 De economische methodes

Wat de economische methodes betreft, gaan zij allen uit van een gezamenlijk uitgangspunt: de toekomstige winstverwachtingen die de overnemer heeft. De economische methodes houden geen rekening met aparte activa of passiva, maar bekijken de onderneming in haar geheel.¹⁰⁹ Er zijn drie economische methodes te onderscheiden: de nettowinst-methode, DCF-methode en optiemethodes.¹¹⁰ Deze methodes worden in wat volgt kort besproken. Voor een grondigere uitleg wordt verwezen naar economische cursussen.

Deze drie methodes verschillen van elkaar in het opzicht van verfijningen die zij in hun waardering opnemen. Zo bepaalt de nettowinst-methode de waarde van de onderneming aan de hand van de huidige waarde van de stroom van toekomstige nettowinsten. Hierbij wordt

¹⁰⁵ H. BERQUIN en E. SPRUYT (eds.), *Praktijkgids KMO-overdracht: organisatorisch, juridisch, fiscaal, financieel*, Mechelen, Kluwer, 2006, 764-765.

¹⁰⁶ H. BERQUIN en E. SPRUYT (eds.), *Praktijkgids KMO-overdracht: organisatorisch, juridisch, fiscaal, financieel*, Mechelen, Kluwer, 2006, 764.

¹⁰⁷ N. DELANG, "De vennootschapsrechtelijke echtscheiding is mogelijk, maar tegen welke prijs? Over waarderingmethodes en verwijlinteressen" (noot onder Hof van Beroep Gent 5 november 2012), *TRV* 2014, 316.

¹⁰⁸ R. TIEST, *Handboek waarderen van ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia, 2009, 232.

¹⁰⁹ H. BERQUIN en E. SPRUYT (eds.), *Praktijkgids KMO-overdracht: organisatorisch, juridisch, fiscaal, financieel*, Mechelen, Kluwer, 2006, 768.

¹¹⁰ H. BERQUIN en E. SPRUYT (eds.), *Praktijkgids KMO-overdracht: organisatorisch, juridisch, fiscaal, financieel*, Mechelen, Kluwer, 2006, 769.

onderzocht wat de toekomstige winsten zijn en wat de huidige waarde van die winsten is.¹¹¹ Het spreekt voor zich dat het bepalen van toekomstige winsten geen sinecure is, al zijn er verschillende budgetteringstechnieken ontwikkeld die helpen de toekomstige winst te bepalen.

De DCF-methode (of Discounted Cashflow-Methode) gaat een stapje verder dan de nettowinst-methode. Deze methode gaat niet uit van de winsten van de onderneming in kwestie, maar wel van de werkelijke kasstromen van de onderneming. Een opbrengst is immers slechts werkelijk indien zij ook effectief kan worden geïnd.¹¹² In het kader van de werkelijke kasstromen vindt er dus een verdere verfijning plaats in die zin dat er meer rekening wordt gehouden met een preciezer tijdstip van de opbrengsten. Hoewel dit allemaal zeer abstract lijkt, leidt dit er in de praktijk toe dat de waardering van de kasstromen tot een volledig ander resultaat leidt dan de waardering van de winsten.¹¹³ Bij deze technieken rond de werkelijke kasstromen, is het wel van groot belang dat deze methodes enkel worden gebruikt indien een degelijke berekening van de werkelijke kasstromen mogelijk is.¹¹⁴

Ten slotte zijn er de optiemethodes. Deze methodes bieden de meeste verfijning gezien zij rekening houden met, de naam zegt het zelf, de opties die de onderneming in kwestie heeft.¹¹⁵ De optiemethodes brengen dus de toekomstige strategische beslissingen van de zaakvoerder(s) in rekening, wat een zeer belangrijke verfijning betreft. De meeste beslissingen tot investering worden immers niet van vandaag op morgen genomen, iets waar de DCF-methode geen rekening mee houdt.¹¹⁶

Het is wel duidelijk dat deze economische methodes moeilijk te begrijpen zijn en geen gemakkelijke toepassing kennen. Tevens leiden de verschillende economische methodes elk tot een verschillend resultaat.¹¹⁷ Dit is dan ook het grote nadeel van deze methodes. Al dient wel benadrukt te worden dat de economische methodes een zeer goede economische realiteit als uitkomst geven, wat toch wel belangrijk is met het oog op de waardering van een onderneming. Daarbij geven deze methodes ook een uitstekend beeld van wat de onderneming in de toekomst nog kan opbrengen.¹¹⁸

¹¹¹ H. BERQUIN en E. SPRUYT (eds.), *Praktijkgids KMO-overdracht: organisatorisch, juridisch, fiscaal, financieel*, Mechelen, Kluwer, 2006, 772.

¹¹² R. TIEST, *Handboek waarderen van ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia, 2009, 260.

¹¹³ H. BERQUIN en E. SPRUYT (eds.), *Praktijkgids KMO-overdracht: organisatorisch, juridisch, fiscaal, financieel*, Mechelen, Kluwer, 2006, 776-777.

¹¹⁴ R. TIEST, *Handboek waarderen van ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia, 2009, 260.

¹¹⁵ H. BERQUIN en E. SPRUYT (eds.), *Praktijkgids KMO-overdracht: organisatorisch, juridisch, fiscaal, financieel*, Mechelen, Kluwer, 2006, 770.

¹¹⁶ H. BERQUIN en E. SPRUYT (eds.), *Praktijkgids KMO-overdracht: organisatorisch, juridisch, fiscaal, financieel*, Mechelen, Kluwer, 2006, 790.

¹¹⁷ H. BEGEER, Y. DEKEYSER, L. LIEVENS en E. SPRUYT, *Overdracht van het familiebedrijf: gids voor de vooruitziend ondernemer en zijn adviseur*, Gent, Story Publishers, 2009, 179.

¹¹⁸ X., "Waardebepaling van een onderneming: compromis tussen heden en verleden", *De Venn.* 2003, 11.

1.3 De marktvergelijkingsmethode

Deze derde en laatste methode berekent de waarde van het (familie)bedrijf door middel van een vergelijking met de waarde van een vergelijkbare onderneming. Dit blijkt in de praktijk echter geen eenvoudige methode te zijn.¹¹⁹ Er stellen zich drie grote problemen.

Het eerste probleem dat zich stelt is de zoektocht naar ondernemingen waarmee het familiebedrijf vergeleken kan worden.¹²⁰ Daarbij is het minstens belangrijk dat de onderneming zich bevindt in dezelfde sector of zich begeeft op dezelfde markt als het familiebedrijf. Daarnaast kan ook de ligging van deze onderneming van belang zijn. Naargelang het geografisch gebied waarin een onderneming ligt, kunnen er immers verschillen optreden. Ook de grootte van de twee bedrijven dient in dezelfde aard te zijn om de vergelijking te kunnen maken. Het is immers onmogelijk een vergelijking te maken tussen een KMO en een multinational.¹²¹ Bijgevolg dienen de twee ondernemingen ook een vergelijkbare financieringsstructuur te hebben en dienen zij zich in dezelfde evolutiefase te bevinden.¹²²

Het tweede probleem betreft de noodzaak om de waarde te weten van de onderneming waar men mee gaat vergelijken. Hier zijn twee oplossingen mogelijk. Enerzijds kan men de waarde van een onderneming te weten komen door te kijken naar de beurskoers. Deze informatie is immers openlijk beschikbaar.¹²³ Daarnaast kan men de waarde te weten komen via een recente transactie. Deze oplossing kan worden toegepast indien het bedrijf waar men mee gaat vergelijken, pas verkocht is. Men kijkt dan naar de waarde die voor die onderneming verkregen is. Moeilijk hierbij is echter dat deze informatie niet steeds openlijk verkrijgbaar is en dat dergelijke prijsinformatie ook onvolledig kan zijn.¹²⁴

Indien uiteindelijk een onderneming wordt gevonden die voldoet aan voorgaande vereisten, volgt de vergelijking op inhoudelijk vlak. Hier situeert zich het derde probleem. Het is immers niet eenvoudig om twee bedrijven op inhoudelijk vlak te vergelijken. Er wordt immers nergens bepaald met welke elementen rekening dient gehouden te worden en welke elementen minder belangrijk zijn.

In ieder geval zal men minstens bepaalde kerncijfers tussen de twee ondernemingen vergelijken. Dit betreft dan hoofdzakelijk de omzet, de winst, het eigen vermogen... Afhankelijk van de sector,

¹¹⁹ H. BERQUIN en E. SPRUYT (eds.), *Praktijkgids KMO-overdracht: organisatorisch, juridisch, fiscaal, financieel*, Mechelen, Kluwer, 2006, 793.

¹²⁰ H. BERQUIN en E. SPRUYT (eds.), *Praktijkgids KMO-overdracht: organisatorisch, juridisch, fiscaal, financieel*, Mechelen, Kluwer, 2006, 793.

¹²¹ H. BERQUIN en E. SPRUYT (eds.), *Praktijkgids KMO-overdracht: organisatorisch, juridisch, fiscaal, financieel*, Mechelen, Kluwer, 2006, 793.

¹²² H. BEGEER, Y. DEKEYSER, L. LIEVENS en E. SPRUYT, *Overdracht van het familiebedrijf: gids voor de vooruitziend ondernemer en zijn adviseur*, Gent, Story Publishers, 2009, 185.

¹²³ H. BERQUIN en E. SPRUYT (eds.), *Praktijkgids KMO-overdracht: organisatorisch, juridisch, fiscaal, financieel*, Mechelen, Kluwer, 2006, 794.

¹²⁴ H. BERQUIN en E. SPRUYT (eds.), *Praktijkgids KMO-overdracht: organisatorisch, juridisch, fiscaal, financieel*, Mechelen, Kluwer, 2006, 794.

kunnen er dan bijkomende specifieke vergelijkingspunten zijn, zoals het aantal personeelsleden in een consultingbedrijf of het aantal vrachtwagens in een transportbedrijf.¹²⁵

Het voordeel van deze methode is dat ze eenvoudig te begrijpen is. Een snelle berekening (wanneer eenmaal een interessante onderneming is gevonden om mee te vergelijken) is mogelijk, i.t.t. de economische methodes. Daarnaast vormt deze methode ook een goede basis voor onderhandelingen. Vandaar dat ze veel gebruikt wordt in het kader van het waarderen van ondernemingen. Helaas neemt deze methode het toekomstperspectief niet in acht. Er wordt ook geen rekening gehouden met grote investeringen en ook de mogelijke strategische beslissingen van zaakvoerders komen niet aan bod. Dit zijn enkele sterke pijnpunten die er toch toe leiden dat de marktmethode geen complete methode voor de waardering van een onderneming biedt.¹²⁶

1.4 Besluit

Elke methode heeft dus zijn voor- en nadelen. Hieruit kan worden geconcludeerd dat er geen perfecte methode is. Een 100% juiste waardering van een bedrijf bestaat dus niet.¹²⁷ De economische methodes komen het dichtst in de buurt bij de economische realiteit, maar gezien de berekeningswijze van deze methodes vrij ingewikkeld is, is het geen gemakkelijke taak om een onderneming op die manier te waarderen. Vandaar dat wordt aanbevolen om de marktmethode te gebruiken als controlemethode. De intrinsieke waarde die voortkomt uit de substantiële methode, wordt meestal als de ondergrens beschouwd.¹²⁸

Daarnaast dient ook te worden benadrukt dat het onvermijdelijk is dat ook elementen van subjectiviteit in de waardering kruipen. Dit zal zeker het geval zijn indien de verkoper of koper zich zelf wagen aan het waarderen van het familiebedrijf. Vandaar dat ook wordt aangeraden een deskundige aan te stellen. Maar ook dit biedt geen garanties. De ene deskundige zal zelden dezelfde waardering uitkomen als een andere deskundige.

Wanneer er een geschil ontstaat omtrent de waarde van het familiebedrijf of van de aandelen van de familiale vennootschap zijn er twee mogelijkheden. Enerzijds kan men kijken naar voorafgaande regelingen die opgenomen zijn in de statuten of in een conventionele overeenkomst.¹²⁹ De vraag stelt zich hier wel of de rechter gebonden is door deze statuten.¹³⁰ Wanneer deze statuten of overeenkomsten echter niet volledig sluitend zijn, de rechter zich niet gebonden acht of indien er gewoon geen voorafgaande regelingen zijn bepaald, kan men ook

¹²⁵ H. BERQUIN en E. SPRUYT (eds.), *Praktijkgids KMO-overdracht: organisatorisch, juridisch, fiscaal, financieel*, Mechelen, Kluwer, 2005, 794-795.

¹²⁶ H. BERQUIN en E. SPRUYT (eds.), *Praktijkgids KMO-overdracht: organisatorisch, juridisch, fiscaal, financieel*, Mechelen, Kluwer, 2005, 797.

¹²⁷ R. TIEST, *Handboek waarderen van ondernemingen*, Antwerpen, Intersentia, 2009, 162.

¹²⁸ N. DELANG, "De vennootschapsrechtelijke echtscheiding is mogelijk, maar tegen welke prijs? Over waarderingsmethodes en verwijlinteressen" (noot onder Hof van Beroep Gent 5 november 2012), *TRV* 2014, 314.

¹²⁹ X, *Eindeloopbaan ... En wat nu: handboek voor zelfstandigen, bedrijfsleiders en vrije beroepen*, Brussel, Integraal VZW, 2008, 120.

¹³⁰ In het kader van een geschillenregeling gaan er stemmen op die oordelen dat de rechter niet wordt gebonden door de statuten die op voorhand de aandelen en/of de waarderingsmethode bepalen; Kh. Leuven (kort geding) 22 mei 2007, *RABG* 2009, 132. (zie ook artikel 640 W.Venn.)

opteren voor het aanstellen van een deskundige.¹³¹ Zo komt het aanstellen van een deskundige vaak voor in het kader van de vennootschapsrechtelijke geschillenregeling (*cf. infra*).

De deskundige oordeelt dan welke waarderingsmethode hij het meest aangewezen vindt om toe te passen, rekening houdend met de aard van de onderneming. In beginsel heeft de deskundige slechts een indicatieve functie.¹³² De rechter is in de mogelijkheid om het deskundigenoordeel volledig aan de kant te schuiven. Uiteindelijk valt de waardebepaling dus volledig binnen de rechterlijke appreciatie.¹³³ Toch blijkt dat, zeker in het geval van een geschillenregeling, de rechters vaak de waarde bepaald door de deskundige hanteren in hun vonnis.¹³⁴

Gezien de verschillende waarderingsmethodes echter leiden tot een verschillend resultaat, zal het geschil voor de rechter helaas vaak resulteren in een kat- en muisspel waarbij eiser en/of verweerder de aanstelling van een andere deskundige eist, die in zijn of haar voordeel waardeert.¹³⁵ Indien de rechter niet ingrijpt, kan dit tot gevolg hebben dat het conflict op de lange baan wordt geschoven.

De verschillende methodes, met elk hun verschillende uitkomsten, kunnen dus bepaalde conflicten doen ontstaan of doen versterken. Doordat elke methode een andere oplossing kan brengen, leidt dit tot rechtsonzekerheid. Men kan immers niet op voorhand voorspellen welke methode de deskundige het meest toepasselijk vindt en, daar bovenop, of de rechter die methode wel in acht zal nemen bij het uitspreken van zijn vonnis. Het zou dan ook goed zijn indien de wetgever hieraan tegemoet komt.

Zoals eerder gezegd bestaat er echter geen 100% juiste waarderingsmethode, waardoor het invoeren van een uniforme wijze van waardering bijgevolg geen goede en zelfs geen mogelijke oplossing is. Maar dit wil niet zeggen dat er géén oplossing mogelijk zou zijn. De wetgever zou er immers wel goed aan doen om de verschillende methodes te codificeren of minstens bepaalde belangrijke toepasselijke financiële begrippen uit te leggen.

Afdeling 2. Het gevaar van de vermomde of onrechtstreekse schenking

Zoals eerder reeds is aangegeven, zijn er verschillende financieringstechnieken die het de opvolger mogelijk maken om de verkoop van het familiebedrijf te bekostigen (*cf. supra*). Bij verschillende van deze financieringstechnieken schuilt er echter een gevaar achter de deur: de mogelijke herkwalificering naar een vermomde schenking.

¹³¹ Voorz. Kh. Tongeren 4 oktober 2005, RABG 2009, 129.

¹³² N. DELANG, "De vennootschapsrechtelijke echtscheiding is mogelijk, maar tegen welke prijs? Over waarderingsmethodes en verwijlinteressen" (noot onder Hof van Beroep Gent 5 november 2012), *TRV* 2014, 314.

¹³³ N. DELANG, "De vennootschapsrechtelijke echtscheiding is mogelijk, maar tegen welke prijs? Over waarderingsmethodes en verwijlinteressen" (noot onder Hof van Beroep Gent 5 november 2012), *TRV* 2014, 314.

¹³⁴ B. VERKEMPINCK, "Prijsbepaling van aandelen in geschillenregeling: na vijftien jaar nog steeds een hemeltergend raadsel voor de initiatiefnemende aandeelhouders", *DAOR* 2011, 340; N. DELANG, "De vennootschapsrechtelijke echtscheiding is mogelijk, maar tegen welke prijs? Over waarderingsmethodes en verwijlinteressen" (noot onder Hof van Beroep Gent 5 november 2012), *TRV* 2014, 314.

¹³⁵ Gent 19 oktober 2009, *TRV* 2011, 40.

Het concept van de vermomde schenking wordt reeds lange tijd aanvaard door de rechtspraak.¹³⁶ Het houdt in dat een schenking wordt gedaan onder het mom van een handeling onder bezwarende titel, waarin wordt geveinsd dat een tegenprestatie wordt geleverd, hoewel men onderling heeft afgesproken dat dit niet dient te gebeuren.¹³⁷ Het standaardvoorbeeld hierbij is een zogenaamde koopovereenkomst waarbij de verkoper bepaalde goederen 'verkoopt' maar waarbij wordt afgesproken met de kopers dat de bedongen koopprijs niet betaald dient te worden.¹³⁸

Er zijn bijgevolg verschillende voorwaarden waaraan voldaan moet zijn, opdat men kan spreken van een vermomde schenking. Vooreerst moet de bovenliggende overeenkomst de schijn hebben van een handeling ten bezwarende titel. Uit deze overeenkomst mag geen wil om te schenken blijken.¹³⁹ Daarnaast dienen de grond- én vormvereisten van de bovenliggende overeenkomst vervuld te zijn.¹⁴⁰ Indien de bovenliggende overeenkomst dus een koop is, dienen bijgevolg aan alle voorwaarden van een koopovereenkomst te zijn voldaan. Ten slotte dient de vermomde schenking niet te voldoen aan de vormvereisten van een schenking onder levenden.¹⁴¹ De grondvereisten dienen echter wel voldaan te zijn. Deze vereisten houden in dat er minstens een stilzwijgende aanvaarding van de begiftigde moet zijn, beide partijen dienen bekwaam te zijn om te geven en te ontvangen en de schenking moet onherroepelijk zijn.¹⁴²

Het gevolg van een herkwalificatie naar een vermomde schenking, is echter niet de nietigverklaring van de geveinsde rechtshandeling.¹⁴³ Wanneer wordt besloten dat er een vermomde schenking voorhanden is, zijn de regels van het schenkingsrecht van toepassing.¹⁴⁴ Dit betreffen dan concreet de regels van de reserve, de inkorting en de inbreng (*cf. infra*).¹⁴⁵

In België geldt een reservatair erfrecht. Dit houdt in dat de nalatenschap uit twee onderdelen bestaat: de reserve en het beschikbaar deel.¹⁴⁶ De reserve is het voorbehouden deel van de nalatenschap waarover de erflater niet ten kosteloze titel kan beschikken. De reservataire erfgenamen hebben een dwingend recht op een welbepaald breukdeel van de nalatenschap. Dit breukdeel is gebaseerd op het vermogen zoals dat zou hebben bestaan indien de erflater tijdens

¹³⁶ Cass. 19 november 1838, *Pas.* 1838, 390; Cass. 31 januari 1867, *Pas.* 1867, 159; Cass. 5 januari 1950, *Pas.* 1950, 287.

¹³⁷ Antwerpen 6 november 2007, *T. Not.* 2009, 72; Brussel 16 februari 2010, ERF 2010, 81; Brussel 26 juni 2012, *T. Not.* 2012, 550; Antwerpen 11 maart 2013, *TBBR* 2014, 522; G. DEKNUDT, "Schenkeningen" in W. PINTENS en CH. DECLERCK (eds), *Patrimonium 2013*, Antwerpen, Intersentia, 2013, 62.

¹³⁸ Cass. 22 april 2010, *RW* 2010-2011, 1354; Antwerpen 11 maart 2013, *TBBR* 2014, 522.

¹³⁹ I. SAMOY en V. ALLAERTS, "Dit is geen vermomde schenking!" in C. CASTELEIN, A. VERBEKE en L. WEYTS, *Notariële clausules. Liber Amicorum Prof. Johan Verstraete*, Antwerpen, Intersentia, 2007, 298.

¹⁴⁰ I. SAMOY en V. ALLAERTS, "Dit is geen vermomde schenking!" in C. CASTELEIN, A. VERBEKE en L. WEYTS, *Notariële clausules. Liber Amicorum Prof. Johan Verstraete*, Antwerpen, Intersentia, 2007, 298.

¹⁴¹ De vormvoorwaarden worden opgesomd in artikelen 931 en volgende BW.

¹⁴² I. SAMOY en V. ALLAERTS, "Dit is geen vermomde schenking!" in C. CASTELEIN, A. VERBEKE en L. WEYTS, *Notariële clausules. Liber Amicorum Prof. Johan Verstraete*, Antwerpen, Intersentia, 2007, 298.

¹⁴³ Cass. 29 april 2010, *RW* 2010-2011, 1353; Brussel 26 juni 2012, *T. Not.* 2012, 550.

¹⁴⁴ R. BARBAIX en B. VERDICKT, "De ontdekking van de vermomde schenking. Het Hof van Cassatie bevestigt de klassieke opvatting", *T. Not.* 2011, 440.

¹⁴⁵ Luik 9 januari 2007, *JT* 2007, 278.

¹⁴⁶ W. PINTENS, CH. DECLERCK en K. VANWINCKELEN, *Schets van het familiaal vermogensrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 383.

zijn leven geen schenkingen onder levenden zou hebben gedaan.¹⁴⁷ Indien dit breukdeel wordt aangetast door overmatige giften aan anderen, waardoor de erfgenaam zijn volledig breukdeel niet kan ontvangen, kan deze persoon een vordering tot inkorting instellen en bijgevolg de giften die het beschikbaar deel overschrijden, laten inkorten.¹⁴⁸

Naast het concept van een vermomde schenking, bestaat echter ook de rechtsfiguur van de onrechtstreekse schenking. Hoewel er verschillende definities van een onrechtstreekse schenking bestaan, is men het toch eens over één element: er is, in tegenstelling tot een vermomde schenking, geen sprake van een veinzing. Wel dient men gebruik gemaakt te hebben van een concrete geldig afgesloten andere rechtshandeling.¹⁴⁹

Deze rechtshandeling voorziet in de mogelijkheid om een voordeel te verschaffen, al is dit niet altijd het geval. Men schenkt via een omweg aan de hand van een neutrale en abstracte rechtshandeling waaruit geen oorzaak blijkt en die geen zakelijke overdracht impliceert.¹⁵⁰ Het gevolg van de onrechtstreekse schenking dient een definitieve en onherroepelijke overdracht van rechten te zijn.¹⁵¹

Wanneer de herkwalficatie naar een onrechtstreekse schenking zich voordoet, zijn ook hier de regels inzake de reserve, inkorting en inbreng van toepassing. Bij een onrechtstreekse schenking heerst evenwel discussie omtrent het voorwerp van de schenking waarop de regels van inbreng of inkorting van toepassing zijn. Er zijn twee standpunten. Het eerste standpunt houdt in dat het voorwerp van de schenking het verschil in geld is tussen de werkelijke waarde van het goed op het ogenblik van de verkoopovereenkomst, en de prijs waarvoor het goed werd verkocht. Dit standpunt is voordelig ten aanzien van de begiftigde vermits de inbreng beperkt blijft tot het nominale bedrag van de schenking en enkel de geldsom, en niet het desbetreffende goed, kan ingekort worden. Het tweede standpunt gaat er vanuit dat het voorwerp van de schenking bestaat uit het goed zelf waarop de schenking betrekking heeft. Dit is een stuk minder voordelig voor de begiftigde gezien dit goed in natura zal moeten worden ingebracht en waarbij rekening gehouden wordt met de waardevermeerdering van het goed in de tijd vanaf het moment van de schenking van het goed en waarbij een eventuele vordering tot inkorting ook in natura dient te gebeuren.¹⁵²

Bepaalde rechtspraak geeft voorbeelden van handelingen die een onrechtstreekse schenking tot gevolg kunnen hebben.¹⁵³ Voorbeelden zijn de kwijtschelding van schuld, de overdragende

¹⁴⁷ R. BARBAIX en A-L. VERBEKE, *Beginselen erfrecht*, Brugge, Die Keure, 2013, 195.

¹⁴⁸ Artikel 920 BW.

¹⁴⁹ M. PUELINCKX-COENE, R. Barbaix en N. GEELHAND, "Vermomde en onrechtstreekse schenkingen", *TPR* 2013, 585.

¹⁵⁰ Brussel 15 februari 2007, *RTDF* 2008, 1329; Luik 5 januari 2010, *Rec. gen. enr. not.* 2011, 238, noot. P. DE PAGE.

¹⁵¹ M. PUELINCKX-COENE, R. Barbaix en N. GEELHAND, "Vermomde en onrechtstreekse schenkingen", *TPR* 2013, 586.

¹⁵² S. PRAET, "Verkoop tegen sterk verminderde prijs: onrechtstreekse schenking?" in A-L. VERBEKE en R. BARBAIX, *Actuele knelpunten familiaal vermogensrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 152.

¹⁵³ Luik 13 maart 2001, *JT* 2001, 547; Brussel 15 februari 2007, *Rev. Trim. Dr. Fam.* 2008, 1329.

afstand van recht, een betaling voor een ander, het beding ten behoeve van derden, de bankoverschrijving...

Er zijn meerdere verschilpunten te vinden tussen de vermomde en de onrechtstreekse schenking. Vooreerst is het, op bewijsrechtelijk vlak, gemakkelijker aan te tonen dat er sprake is van een onrechtstreekse schenking dan van een vermomde schenking.¹⁵⁴ Een onrechtstreekse schenking kan immers bewezen worden a.d.h.v. alle middelen van recht, inclusief getuigen en vermoedens, waar het bewijs van een vermomde schenking veelal dient te bestaan uit een schriftelijk bewijs gezien in dat geval het bewijs geleverd dient te worden van een verborgen overeenkomst die vreemd is aan de bovenliggende fictieve overeenkomst.¹⁵⁵ Daarnaast geldt de discussie rond het voorwerp van de onrechtstreekse schenking (*cf. supra*), niet in het geval er sprake is van een vermomde schenking, waar men er in beginsel van uit gaat dat het voorwerp van de schenking bestaat uit het goed in kwestie, verminderd met de betaalde verkoopprijs, hetgeen de inbreng in natura tot gevolg heeft.¹⁵⁶ Tevens kan een vermomde schenking aanleiding geven tot een strafrechtelijk risico, namelijk valsheid in geschrifte. Dit risico geldt niet in het geval van een onrechtstreekse schenking, gezien daarbij geen sprake is van veinzing.¹⁵⁷

Hoe vinden de vermomde en/of onrechtstreekse schenking nu hun toepassing in het kader van de opvolging van een familiebedrijf? Zoals in het tweede hoofdstuk van deel 2 werd besproken, voorziet rechtspraak en rechtsleer in bepaalde financieringstechnieken die het de erfgenaamkoper mogelijk maken om de verkoop van het familiebedrijf te financieren (*cf. supra*). Bij twee van deze financieringstechnieken, schuilt echter het gevaar van een herkwalificering naar een vermomde of onrechtstreekse schenking: de kwijtschelding van de prijs en de verkoop van het familiebedrijf tegen een lagere dan de werkelijke prijs.

Omtrent de kwijtschelding van de schuld is er geen discussie. Rechtsleer en rechtspraak zijn er unaniem van overtuigd dat hier sprake is van een onrechtstreekse schenking.¹⁵⁸ De rechtshandeling die de schuld kwijtscheldt is op zichzelf immers neutraal. Er is geen veinzing voorhanden, het is duidelijk uit de bedoeling van de verkoper-ouder om zijn erfgenaam te bevoordelen door de schuld kwijt te schelden. Bijgevolg zijn de regels betreffende inbreng en inkorting van toepassing.

Het tweede geval betreft de techniek om het familiebedrijf te verkopen aan een lagere prijs dan de reële prijs. In rechtsleer en rechtspraak rijzen er hieromtrent twee discussies: enerzijds de discussie of de te lage prijs aanvaardbaar dient te zijn opdat er van een vermomde schenking kan

¹⁵⁴ S. PRAET, "Verkoop tegen sterk verminderde prijs: onrechtstreekse schenking?" in A-L. VERBEKE en R. BARBAIX, *Actuele knelpunten familiaal vermogensrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 150.

¹⁵⁵ Artikel 1341 BW.

¹⁵⁶ S. PRAET, "Verkoop tegen sterk verminderde prijs: onrechtstreekse schenking?" in A-L. VERBEKE en R. BARBAIX, *Actuele knelpunten familiaal vermogensrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 151.

¹⁵⁷ S. PRAET, "Verkoop tegen sterk verminderde prijs: onrechtstreekse schenking?" in A-L. VERBEKE en R. BARBAIX, *Actuele knelpunten familiaal vermogensrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 155.

¹⁵⁸ H. CASMAN, "Actualia schenkingen", *NJW* 2011, 562; Luik 13 maart 2001, *JT* 2001, 547; Brussel 15 februari 2007, *Rev. Trim. Dr. Fam.* 2008, 1329.

worden gesproken, anderzijds de discussie of hier geen sprake is van een onrechtstreekse in plaats van vermomde schenking. De draagwijdte van deze discussies overlapt.¹⁵⁹

Wat de aanvaardbare prijs betreft, meent DE PAGE dat de aanduiding van om het even welke prijs volstaat.¹⁶⁰ Het is daarbij irrelevant of deze prijs abnormaal laag is of niet. DE BOUNGNE is echter van oordeel dat er geen verkoop kan zijn zonder dat er een redelijke aanvaardbare prijs is bepaald.¹⁶¹ Bijgevolg wordt niet voldaan aan één van de voorwaarden van een vermomde schenking, namelijk dat de grond- en vormvereisten van de bovenliggende overeenkomst voldaan moeten zijn. Maar wanneer spreekt men dan van een aanvaardbare prijs? Bepaalde rechtsleer stelt voor om een grens te trekken aan de helft van de werkelijke waarde van het goed in kwestie. Indien de gevraagde prijs hieronder ligt, is de prijs niet langer redelijk aanvaardbaar en kan er, volgens hun, niet langer sprake zijn van een geldige koop.¹⁶²

Deze discussie is van groot belang. Volgens de ene strekking kan er dus geen sprake zijn van een geldige koop indien de prijs belachelijk laag is. Maar in dat geval zal ook de herkwalificering naar vermomde schenking nietig zijn, gezien niet langer aan de voorwaarden van een vermomde schenking is voldaan.¹⁶³ Het dient dan ook de voorkeur dat de rechtspraak zich hier soepel opstelt om zo een bepaalde rechtszekerheid te creëren.

Naast de discussie omtrent de aanvaardbaarheid van de prijs, is er ook een discussie of dergelijke verkoop aan een te lage prijs geen onrechtstreekse schenking uitmaakt, in plaats van een vermomde schenking. Onder meer PUELINCKX-COENE en CASMAN menen dat er geen sprake kan zijn van een vermomde schenking gezien er zich bij de verkoop aan een te lage prijs, geen veinzing voordoet.¹⁶⁴ Volgens hen is er immers geen sprake van een verborgen overeenkomst. Daarnaast achten zij alle voorwaarden voor een kwalificering als onrechtstreekse schenking vervuld.¹⁶⁵ CASMAN benadrukt hier wel bij dat de verkoop aan een te lage prijs de intentie moet hebben om iemand te begunstigen.¹⁶⁶ Andere rechtsleer, zoals DE PAGE en DEKKERS menen dan weer dat er wél sprake is van een vermomde schenking gezien er wél sprake is van een veinzing. Zij menen dat de verkoop aan een te lage prijs enerzijds een echte verkoopovereenkomst verbergt en

¹⁵⁹ I. SAMOY en V. ALLAERTS, "Dit is geen vermomde schenking!" in C. CASTELEIN, A. VERBEKE en L. WEYTS, *Notariële clausules. Liber Amicorum Prof. Johan Verstraete*, Antwerpen, Intersentia, 2007, 306.

¹⁶⁰ H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge: principes, doctrine, jurisprudence. 8/1: les libéralités (généralités), Les donations*, Brussel, Bruylant, 1962, 19.

¹⁶¹ A. DE BOUNGNE, "Verkoop van een onroerend goed tegen een twijfelachtige prijs. Redt hij zijn figuur (als onrechtstreekse schenking) of schiet hij er – geheel of gedeeltelijk- het hachje bij in (als vermomde schenking)?", *T.Not.* 1986, 3.

¹⁶² S. PRAET, "Verkoop tegen sterk verminderde prijs: onrechtstreekse schenking?" in A-L. VERBEKE en R. BARBAIX, *Actuele knelpunten familiaal vermogensrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 157.

¹⁶³ S. PRAET, "Verkoop tegen sterk verminderde prijs: onrechtstreekse schenking?" in A-L. VERBEKE en R. BARBAIX, *Actuele knelpunten familiaal vermogensrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 157.

¹⁶⁴ M. PUELINCKX-COENE, R. BARBAIX en N. GEELHAND, "Vermomde en onrechtstreekse schenkingen", *TPR* 2013, 598; H. CASMAN, "Actualia Schenkingen", *NJW* 2011, 563.

¹⁶⁵ S. PRAET, "Verkoop tegen sterk verminderde prijs: onrechtstreekse schenking?" in A-L. VERBEKE en R. BARBAIX, *Actuele knelpunten familiaal vermogensrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 158.

¹⁶⁶ H. Casman, "Verkoop tegen sterk verminderde prijs: vermomde schenking?" in A-L. VERBEKE en R. BARBAIX, *Actuele knelpunten familiaal vermogensrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 139.

anderzijds een schenkingsovereenkomst.¹⁶⁷ In de rechtspraak kiest men meer en meer voor een kwalificatie als onrechtstreekse schenking, al blijven uitzonderingen mogelijk.¹⁶⁸

Wanneer de overdrager-ouder zijn familiebedrijf dus verkoopt aan zijn erfgenaam-koper aan een te lage prijs, geldt er dus het risico dat de verkoop wordt geherkwalificeerd naar een vermomde schenking of een onrechtstreekse schenking. Dit zal echter enkel het geval zijn indien aan alle voorwaarden van de desbetreffende herkwalificatie is voldaan. Ook wanneer gebruik wordt gemaakt van de kwijtschelding van de prijs, zal er een herkwalificatie naar een onrechtstreekse schenking plaatsvinden. Wanneer de rechter beslist dat er sprake is van een vermomde of onrechtstreekse schenking, zal hij de inkorting of inbreng van die schenking bevelen.¹⁶⁹

Afdeling 3. De gelijke behandeling van alle kinderen

Een derde moeilijkheid die zich voordoet bij de overdracht van een familiebedrijf, is de gelijke behandeling van alle kinderen. Dit is een aspect dat zich voordoet in het concrete geval dat er meerdere kinderen zijn, waarbij zij niet allen geïnteresseerd zijn in de opvolging van het familiebedrijf. Zijn er garanties dat alle kinderen gelijk worden behandeld of hangt alles af van de *goodwill* van de ouders-overdragers?

Vooreerst dient benadrukt te worden dat dit probleem zich niet altijd voordoet. Indien de eigenaar van het familiebedrijf zijn familiebedrijf verkoopt aan één van de kinderen aan de volle prijs ervan, gelijk aan de werkelijke waarde van het familiebedrijf, kan men niet stellen dat er een ongelijke behandeling is ten opzichte van de andere kinderen die niet geïnteresseerd waren in de koop van het familiebedrijf. Het probleem van de gelijke behandeling van alle kinderen komt bijgevolg enkel voor indien het familiebedrijf wordt verkocht aan een lagere prijs dan de reële waarde of indien het familiebedrijf wordt geschonken of vererfd.

In België bestaat er geen wettelijke verplichting om bij de overdracht van het familiebedrijf alle kinderen gelijk te behandelen. Toch blijkt uit de wensen van de ouder-overdrager vaak dat er een prioriteit wordt gegeven aan het gelijk behandelen van alle kinderen.¹⁷⁰ Indien dit niet zou gebeuren, zou dit immers aanleiding kunnen geven tot conflicten tussen de kinderen of in de familie.

In beginsel is de gelijke behandeling van de kinderen dus wel degelijk afhankelijk van de intenties van de ouders. Er zijn drie mogelijke oplossingen voorhanden.

¹⁶⁷ H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge: principes, doctrine, jurisprudence. 8/1: les libéralités (généralités), Les donations*, Brussel, Bruylant, 1962, 19; R. DEKKERS, *Handboek burgerlijk recht, huwelijksstelsels – erfrecht – giften*, Brussel, Etablissements Emile Bruylant, 1958, 38.

¹⁶⁸ Kwalificatie als rechtstreekse schenking: Luik 13 maart 2001, *JT* 2001, 547; Brussel 13 december 2004, *Rec.gén.enr.not.* 2005, 118. Kwalificatie als vermomde schenking: Gent 13 maart 1995, *T. Not.* 1996, 31.

¹⁶⁹ W. VANDENBUSSCHE, "Hoe kunnen derden een vermomde schenking bewijzen?", in CH. DECLERCK en W. PINTENS (eds), *Patrimonium 2014*, Brugge, Die Keure, 2014, 221.

¹⁷⁰ J. WASTYN, "Casestudy: de nieuwe Vlaamse regeling voor overdracht van familiebedrijven", *NV Instituut voor vermogensanalyse*, 2013, 1.

De eerste mogelijke oplossing is dat de niet-actieve kinderen van het familiebedrijf, aandeelhouder van de onderneming worden.¹⁷¹ Dit is uiteraard enkel mogelijk indien het familiebedrijf een vennootschap is. De kinderen die geen enkele interesse hebben in het familiebedrijf, kunnen op die manier stille vennoten worden.¹⁷² Ook dit kan echter leiden tot frustraties, zeker bij de actieve vennoot-kind. De stille vennoten kunnen immers hun dividenden opstrijken zonder er iets voor moeten te doen, terwijl de actieve vennoot zijn hart en ziel in het familiebedrijf steekt om het goed te laten draaien. De actieve vennoot is ook niet steeds in de mogelijkheid om de stille vennoten uit te kopen. Dergelijke frustraties zouden, in het ergste scenario, kunnen leiden tot de ondergang van het familiebedrijf.

De tweede mogelijkheid bestaat erin dat de overdrager-ouder de andere kinderen 'uitkoopt'.¹⁷³ Hier is de situatie als volgt. Er zijn bijvoorbeeld drie kinderen. Slechts 1 kind is geïnteresseerd in de overname van het familiebedrijf. De ouders-overdraggers schenken het familiebedrijf aan dit kind. De ouders-overdraggers willen echter dat alle kinderen gelijk behandeld worden. Bijgevolg gaan zij een bepaald bedrag schenken aan de overige kinderen, ter compensatie van de schenking van het familiebedrijf aan de opvolger-erfgenaam.

Hier komen echter de erfrechtelijke regels van reserve, inbreng en inkorting de kop op steken. Het gebrek aan een wettelijke regeling inzake de gelijke behandeling van de kinderen, dient dan ook genuanceerd te worden gezien de regels van inbreng en inkorting ernaar streven alle kinderen gelijk te behandelen. In België is het immers nog steeds niet mogelijk om één of meerdere kinderen te onterven. Elk kind heeft recht op zijn/haar wettelijke reserve.¹⁷⁴ Waar de erflater wel kan beschikken over zijn beschikbaar deel, zullen schenkingen die dit beschikbaar deel overschrijden, worden ingekort of ingebracht, naargelang het een schenking buiten erfdeel of een schenking op voorschot van erfdeel betreft.¹⁷⁵ Dit heeft als concreet gevolg dat, in het geval van inkorting, de gift wordt verminderd ten belope van het gedeelte dat het beschikbaar deel overschrijdt.¹⁷⁶ In het geval van inbreng, dient iedere erfgenaam inbreng te doen van de giften die hem gedaan zijn als voorschot op erfenis.¹⁷⁷ Hierbij is het mogelijk dat de erflater zijn erfgenaam heeft willen vrijstellen van inbreng.¹⁷⁸ Deze vrijstelling dient dan uitdrukkelijk bedongen te worden, er mag immers geen twijfel bestaan omtrent de wil van de erflater.¹⁷⁹ Dergelijke clause kan enkel van toepassing zijn op het beschikbare deel van de nalatenschap. Hetgeen wordt geschonken buiten dit beschikbaar deel, blijft onderworpen aan inkorting.¹⁸⁰ Wat

¹⁷¹ L. LIEVENS, "Een crisis in het familiebedrijf vermijden. Tien tips & aanbevelingen", *Accountants & Co* 2012, 1.

¹⁷² In het geval de vennootschap een commanditaire vennootschap betreft: artikel 202 W.Venn; In het geval de vennootschap een commanditaire vennootschap op aandelen betreft: artikel 654 W.Venn; B. BÉNICHOU, J. ROSELETH en T. VANRAES, *Aandelen. De meest gestelde praktijkvragen*, Mechelen, Kluwer, 2013, 116.

¹⁷³ L. LIEVENS, "Een crisis in het familiebedrijf vermijden. Tien tips & aanbevelingen", *Accountants & Co* 2012, 1.

¹⁷⁴ W. PINTENS, CH. DECLERCK en K. VANWINCKELEN, *Schets van het familiaal vermogensrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 383.

¹⁷⁵ R. BARBAIX en A-L. VERBEKE, *Beginselen erfrecht*, Brugge, Die Keure, 2013, 219-220.

¹⁷⁶ W. PINTENS, CH. DECLERCK en K. VANWINCKELEN, *Schets van het familiaal vermogensrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 400.

¹⁷⁷ Artikelen 829 en 843 BW.

¹⁷⁸ Artikel 919 BW.

¹⁷⁹ Brussel 24 februari 2012, *RW* 2013-2014, 174.

¹⁸⁰ BARBAIX en A-L. VERBEKE, *Beginselen erfrecht*, Brugge, Die Keure, 2013, 227.

het specifieke geval van de schenking van familiebedrijven in (oud) artikel 140bis W.Reg. betreft, geldt er evenwel een nuancering op de waarde die in acht wordt genomen waarop de inkorting zal plaatsvinden (*cf. supra*).

Een derde mogelijkheid bestaat in de techniek van de dubbele akte. Deze techniek is gebaseerd op de techniek van de ascendentenverdeling. Bij een ascendentenverdeling gaan de ouders het geheel of een deel van hun goederen onder hun kinderen verdelen, via schenking of via testament.¹⁸¹ Bijgevolg dienen, in het geval van overlijden van de ouders, enkel nog de activa die niet in de regeling waren inbegrepen, verdeeld te worden. Voordeel hierbij is dat de regels van de inkorting niet langer spelen.¹⁸² Aan deze techniek zijn echter verschillende nadelen verbonden. Zo is het een vereiste dat de verdeling plaatsvindt tussen alle kinderen die ten tijde van het overlijden in leven zijn, op straffe van nietigheid van de verdeling.¹⁸³ Daarnaast kan de verdeling ook worden betwist indien er een benadeling voor meer dan één vierde wordt aangetoond.¹⁸⁴ Dergelijke benadeling wordt beoordeeld aan de hand van de waarde van de goederen op het ogenblik van het overlijden van de ouders. Zodoende kan er sprake zijn van een waardevermeerdering sinds de ascendentenverdeling, hetgeen bijgevolg kan leiden tot de nietigheid ervan.¹⁸⁵

De techniek van de dubbele akte vangt deze problemen omtrent de ascendentenverdeling, die nefast zijn in het kader van een opvolgingsregeling, echter op. In het kader van de techniek van de dubbele akte zijn er twee fasen.

In de eerste fase gaan de ouders een globale schenking doen aan alle kinderen samen. Dit is een schenking in onverdeeldeheid. Alle kinderen ontvangen een gelijk deel, namelijk een onverdeeld aandeel in alle geschonken goederen. Hierbij is het bijgevolg niet mogelijk dat één van de kinderen wordt benadeeld. Toch kan ook hier de dubbele akte worden vernietigd indien er een benadeling is van meer dan één vierde. Bij het beoordelen van deze benadeling in het kader van een dubbele akte, wordt echter niet gekeken naar de waarde van de goederen op het moment van het overlijden van de ouders, maar wel naar de waarde van de goederen op het moment van de verdeling zelf.¹⁸⁶ Bijgevolg zal de problematiek rond eventuele meerwaarden hier niet spelen, waardoor er reeds van in het begin zekerheid bestaat over het bestaan van een eventuele benadeling.

In de tweede fase gaan de kinderen onder elkaar de geschonken activa verdelen. In het kader van een opvolgingsregeling, gaan zij dan zelf de aandelen van het familiebedrijf aan de opvolger

¹⁸¹ Artikel 1075 BW.

¹⁸² J. LIEVENS, "Opvolging in familiebedrijven – juridische en fiscale aspecten" in De Vlaamse Conferentie der balie van Gent (ed.), *Omgaan met vennootschappen: regulering en rechtspraak*, Antwerpen, Maklu, 2002, 188.

¹⁸³ Artikel 1078 BW.

¹⁸⁴ Artikel 1079 BW; Cass. 1 juni 2007, *Rev. Trim. Dr. Fam.* 2007, 1304.

¹⁸⁵ J. LIEVENS, "Opvolging in familiebedrijven – juridische en fiscale aspecten" in De Vlaamse Conferentie der balie van Gent (ed.), *Omgaan met vennootschappen: regulering en rechtspraak*, Antwerpen, Maklu, 2002, 189.

¹⁸⁶ J. LIEVENS, "Opvolging in familiebedrijven – juridische en fiscale aspecten" in De Vlaamse Conferentie der balie van Gent (ed.), *Omgaan met vennootschappen: regulering en rechtspraak*, Antwerpen, Maklu, 2002, 189-190.

toebedelen, en de andere activa aan de overige kinderen.¹⁸⁷ Ook hier is dus wel min of meer een akkoord tussen de kinderen vereist, gezien zij moeten overeenstemmen wie welke goederen krijgt. Dit zou nochtans geen probleem mogen vormen gezien de kinderen vaak een bewuste keuze maken over het al dan niet opvolgen van een familiebedrijf.

In de praktijk blijkt vaak dat het moeilijk is een onderscheid te maken tussen een ascendentenverdeling en een dubbele akte. Dit is nochtans van groot belang, gezien het moment waarop de waardering van een eventuele benadeling gebeurt, grondig in tijd verschilt, en bijgevolg dus ook in waarde. Als criterium om deze twee technieken van elkaar te onderscheiden, kijkt men naarmate de verdeling gebeurt onder het gezag van de ouders of niet.¹⁸⁸ Indien de kinderen vrij kunnen overgaan tot de verdeling, zal er sprake zijn van een dubbele akte.¹⁸⁹

Zoals uit het voorgaande blijkt, wordt de gelijke behandeling van de kinderen in het kader van een opvolgingsregeling van een familiebedrijf niet gegarandeerd. Er bestaan immers geen wettelijke verplichtingen om de kinderen gelijk te behandelen. Veel zal dus afhangen van de goodwill van de ouders. Deze uitspraak wordt enigszins getemperd door de regels inzake inkorting en inbreng, die tot gevolg hebben dat de schenkingen die het beschikbaar deel overschrijden, dienen ingekort of ingebracht worden. Maar deze nuancering dient niet overgewaardeerd te worden. Zo kunnen de ouders immers nog steeds beschikken over het beschikbaar deel van hun nalatenschap. Daarnaast zijn de erfrechtelijke regels inzake inkorting en inbreng niet steeds van toepassing. De ouders kunnen het familiebedrijf immers ook verkopen aan één van hun kinderen tegen een lagere prijs dan de werkelijke waarde (maar ook weer niet té laag, gezien er dan het risico van de vermoede of onrechtstreekse schenking schuilt) (*cf. supra*), en besluiten hun overige kinderen onvergoed te laten. Het draagt dan ook de voorkeur weg om een concrete wettelijke verplichting in te voeren, in beginsel in het kader van overdracht van familiebedrijven, die garandeert dat alle kinderen op gelijke voet behandeld worden, ongeacht de wijze waarop de overdracht van het familiebedrijf plaats vindt.

Hoofdstuk 2. De creatie van meerwaarden in het familiebedrijf: gebrek aan een concrete regelgeving in België

In dit hoofdstuk wordt de focus gelegd op (het gebrek aan) regelgeving in België in verband met de meerwaarden die binnen een familiebedrijf gecreëerd worden. Op dit moment wordt er slechts op één plaats in de Belgische wetgeving rekening gehouden met het kind dat meerwaarden heeft gecreëerd in het familiebedrijf, zij het in artikel 922, laatste lid BW.

¹⁸⁷ J. LIEVENS, "Opvolging in familiebedrijven – juridische en fiscale aspecten" in De Vlaamse Conferentie der balie van Gent (ed.), *Omgaan met vennootschappen: regulering en rechtspraktijk*, Antwerpen, Maklu, 2002, 189.

¹⁸⁸ Antwerpen 25 juni 1986, *JT* 1988, 557.

¹⁸⁹ J. LIEVENS, "Opvolging in familiebedrijven – juridische en fiscale aspecten" in De Vlaamse Conferentie der balie van Gent (ed.), *Omgaan met vennootschappen: regulering en rechtspraktijk*, Antwerpen, Maklu, 2002, 190.

Dit artikel bevindt zich in het algemene kader van het bepalen van inkorting, de vordering die toepasbaar is wanneer het voorbehouden erfdeel van een reservataire erfgenaam wordt overschreden (*cf. supra*). De algemene regel houdt in dat men, voor het bepalen van het bedrag van de inkorting, dient te kijken naar de waarde van de schenking op het moment van het overlijden van de schenker.¹⁹⁰ Hierop bestaat echter een nuancering. Wanneer het geschonken goed een goed betreft dat werd geschonken met de toepassing van (oud) artikel 140bis W.Reg. (zijnde een familiebedrijf dat aan alle voorwaarden van de vrijstelling voldoet) dient men niet te kijken naar de waarde van het goed op het moment van het overlijden van de schenker maar wel naar de waarde van het goed ten tijde van de schenking.¹⁹¹

Waarom heeft men dit ingevoerd? Dit tweede lid van artikel 922 BW is ingevoerd om te voldoen aan een aanbeveling van de Europese Commissie van 7 december 1994 inzake de overdracht van kleine en middelgrote ondernemingen te vergemakkelijken.¹⁹² Artikel 922 BW voorziet hierbij in een burgerrechtelijk gunstregime, naast de verschillende fiscale gunstregimes die toen zijn ingevoerd.¹⁹³

Bijgevolg is het mogelijk dat, indien het goed (zijnde het familiebedrijf) voldoet aan de voorwaarden van artikel 140bis W.Reg., met betrekking tot de inkorting gewaardeerd wordt op het moment van de schenking en niet op het moment van het overlijden van de schenker.¹⁹⁴ Dit is ingevoerd met het oog op het voorkomen van het feit dat de overige kinderen mee zouden kunnen profiteren van de meerwaarden binnen het familiebedrijf die de nieuwe eigenaar (begiftigde) heeft gecreëerd.¹⁹⁵ De wetgever beoogt hiermee een gunstregime te creëren. Toch kan dit gunstregime zich ook tegen de begiftigde keren in het geval dat het familiebedrijf minder waard wordt.

Waar de wetgever dus voorziet in een gunstregime rond meerwaarden gecreëerd na de overdracht van het familiebedrijf (en dan enkel wanneer de overdracht gebeurt bij schenking), is er echter een gebrek aan regelgeving omtrent meerwaarden die de kinderen hebben gecreëerd vóór de overname van het familiebedrijf.

Meer concreet kan men zich het volgende voorbeeld voor de geest halen. Een zoon/dochter werkt reeds enige tijd in het familiebedrijf van zijn of haar vader. Dit kan bezoldigd of onbezoldigd zijn. Na een tijd beslist de vader om het bedrijf over te dragen aan zijn erfgenaam. Hij is op leeftijd en meent dat de opvolging van het familiebedrijf nu wel op zijn tijd gekomen is. De erfgenaam die het bedrijf overneemt, blijkt een geschikte persoon te zijn. Maar deze erfgenaam stelt zich vragen. Uiteraard is het afhankelijk van diens functie, maar allicht heeft deze persoon steeds

¹⁹⁰ Artikel 922, eerste lid BW.

¹⁹¹ Artikel 922, tweede lid BW.

¹⁹² Aanbeveling van de Commissie 94/1069/EG, 7 december 1994 inzake de overdracht van kleine en middelgrote ondernemingen, *Pb. L.* 31 december 1994, afl. 385, 14-17.

¹⁹³ M. COENE, "Inkorting van schenkingen en legaten. Commentaar bij art. 922 BW", *OEST* 2010, 117.

¹⁹⁴¹⁹⁴ Bijgevolg verschilt de toepassing van dit artikel naarmate de regelgeving van een bepaald gewest van toepassing is (*cf. supra*).

¹⁹⁵ M. COENE, "Inkorting van schenkingen en legaten. Commentaar bij art. 922 BW", *OEST* 2010, 119.

goed bijgedragen aan de noden van het bedrijf. Bijgevolg is deze persoon mede verantwoordelijk voor het feit dat het bedrijf nu meer waard is dan eerst.

Hier kunnen twee situaties worden onderscheiden.

De eerste situatie betreft het geval waarin de afstammeling steeds heeft gewerkt in het familiebedrijf aan een respectabel loon. De afstammeling kan echter niet worden gelijk gesteld aan een andere 'normale' werknemer. Hij heeft immers steeds gewerkt met het oog op de latere overname van het familiebedrijf. Steeds waren er dus die langere dagen, die grotere verantwoordelijkheid en die grotere verantwoordingen die hij aan de dag moest leggen. Hij heeft het familiebedrijf helpen groeien in waarde. Zou er dan geen mogelijkheid mogen bestaan om een meerwaardeverrekening in te voeren, die ertoe zou leiden dat het bedrag dat hij aan meerwaarden heeft gecreëerd, zou kunnen worden verrekend op het moment dat hij het familiebedrijf overneemt?

De andere situatie betreffen de omstandigheden waarin de afstammeling onbezoldigd in het familiebedrijf heeft gewerkt. Dit blijkt een problematiek die de praktijk niet vreemd is.¹⁹⁶ Waar men zich vroeger geen vragen stelde over dergelijke onbetaalde arbeid, is er nu een zekere bewustwording gegroeid.¹⁹⁷ Indien dan later de overdracht van het familiebedrijf plaats vindt, vindt ook deze afstammeling (terecht) dat hij/zij een meerwaarde heeft gecreëerd voor het familiebedrijf. Bijgevolg vordert deze persoon de betaling van de onbezoldigde of van de te goedkoop verrichte arbeid.

In de Belgische wetgeving wordt omtrent beide gevallen niet in een oplossing voorzien. Het creëren van een regelgeving in deze beide aspecten, zou ertoe leiden dat de kinderen in kwestie hun werk beter gewaardeerd zien. Dit zou als voordeel met zich kunnen meebrengen dat die kinderen beter gaan presteren binnen het familiebedrijf. Daarnaast heeft een regeling inzake de verrekening van meerwaarden ook tot gevolg dat de overdracht van een familiebedrijf vlotter zal verlopen, iets wat de wetgever toch wel wil waarborgen en waar reeds aan tegemoet wordt gekomen op het gebied van erven en schenken van het familiebedrijf (*cf. supra*).

In wat volgt, zullen vooreerst enkele voorstellen worden gedaan in het kader van een concrete meerwaardeverrekening voor afstammelingen die steeds betaald zijn geweest voor hun werk. Hierbij is vooral gefocust op een meerwaardeverrekening in het kader van een verkoop van het familiebedrijf. Dit heeft zo zijn redenen. De schenking en vererving van een familiebedrijf kunnen immers reeds genieten van een gunstregime, daar waar de verkoop van een familiebedrijf geen gunsttarieven kent. In tegendeel zelfs, indien het familiebedrijf aan een te lage prijs wordt

¹⁹⁶ N. TORFS, "Hoe wordt rekening gehouden met de meerwaarde van een bedrijf ten gevolge van persoonlijke arbeid van een erfgenaam?" in W. PINTENS en C. DECLERCK (eds.), *Patrimonium 2014*, Brugge, Die Keure, 2014, 235.

¹⁹⁷ P. DE PAGE en I. DE STEFANI, "Le statut des biens professionnels en droit des régimes matrimoniaux et en droit successoral civil" in X., *La transmission du patrimoine professionnel*, Louvain-la-Neuve, Anthemis, 2007, 223.

verkocht, bestaat zelfs het risico op een herkwalificatie naar een onrechtstreekse schenking (*cf. supra*).

Afdeling 1. De afstammeling heeft steeds een loon ontvangen

1.1 Verruiming bestaande rechtsfiguur: uitgesteld loon in land en tuinbouw

Waar een leemte is in de Belgische wetgeving, is ruimte voor een oplossing. De eerste mogelijke oplossing die wordt onderzocht, is gebaseerd op een bestaande rechtsfiguur in de Belgische wetgeving, namelijk het principe van uitgesteld loon in land- en tuinbouw. Het is nagenoeg het enige concept in de Belgische regelgeving dat tot doel heeft de kinderen te vergoeden die steeds hebben bijgedragen tot het vergroten van de waarde van het familiebedrijf, voordat zij zelf eigenaar worden. Vandaar dat het idee ontstaan is om te onderzoeken of er een mogelijkheid bestaat om dit concept uit te breiden naar familiebedrijven in het algemeen. De focus ligt hierbij vooral op het invoeren van een verrekening van de meerwaarde met de koopprijs van het familiebedrijf wanneer de overdracht plaats vindt. Dit is echter geen sinecure, gezien het concept van uitgesteld loon in land- en tuinbouw een vrij beperkte draagwijdte heeft.

1.1.1 De principes achter het uitgesteld loon

Reeds in 1962 werd nagedacht over het concept van een uitgesteld loon in land- en tuinbouw. Uiteindelijk is er in 1965 een concreet wetsvoorstel ingediend en dit heeft uiteindelijk geleid tot de Wet van 28 december 1967 betreffende een uitgesteld loon in land- en tuinbouw.¹⁹⁸

Wat houdt het principe van uitgesteld loon nu precies in? De wet voorziet in de mogelijkheid om een welbepaalde vergoeding te eisen (*cf.* een uitgesteld loon) voor arbeid die reeds eerder geleverd is maar op dat moment niet vergoed werd.¹⁹⁹ Het is een recht dat slechts aan bepaalde titularissen toekomt en dat aan verschillende voorwaarden is verbonden.²⁰⁰

Volgende voorwaarden dienen vervuld te zijn opdat het uitgesteld loon toepassing kan vinden.

Vooreerst is deze vordering beperkt tot welbepaalde titularissen.²⁰¹ De wet stelt dat enkel de wettige, natuurlijke of adoptieve afstammelingen van een land- of tuinbouwer of van zijn echtgenoot, en de echtgenoten van deze afstammelingen recht hebben op het uitgesteld loon.²⁰² Deze mogelijkheid wordt dus niet gegeven aan derden die ook in het land- of tuinbouwbedrijf

¹⁹⁸ Wet van 28 december 1976 betreffende een uitgesteld loon in land- en tuinbouw, *BS* 20 januari 1968.

¹⁹⁹ Wetsvoorstel betreffende een uitgesteld loon in land- en tuinbouw, *Parl.St.* Kamer, 1965-1966, nr.93/1, 1.

²⁰⁰ F. VAN MALLEGHEM, L. VAN MALLEGHEM en H. VAN MALLEGHEM, "Statut Juridique des conjoints et de leurs enfants dans l'entreprise agricole", *T.Agr.R.* 2013, 194.

²⁰¹ S. DEVOS, "Bijzondere wetten toepasselijk op bepaalde vereffeningen en verdelingen" in C. DEWULF, *Notarieel familierecht en notarieel vermogensrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 128.

²⁰² Artikel 1, eerste lid Wet van 28 december 1976 betreffende een uitgesteld loon in land- en tuinbouw, *BS* 20 januari 1968.

werken maar geen afstammelingen zijn. Ook verwanten in de zijlijn van een kinderloze landbouwer komen bijgevolg niet in aanmerking.²⁰³

Deze afstammelingen (of hun echtgenoten) dienen, te rekenen vanaf de leeftijd van 18 jaar, minstens vijf jaar²⁰⁴, doorlopend, een niet beloonde normale arbeid te hebben verricht in het bedrijf van de land- of tuinbouwer of diens echtgenote.²⁰⁵ De wetgever heeft hier met andere woorden een specifieke bescherming willen bieden aan de kinderen van een land- of tuinbouwer, die soms vele jaren werken in het bedrijf zonder hiervoor een vergoeding te ontvangen. Daarnaast beoogt de wetgever ook de kinderen van een land- of tuinbouwer die een loon verdienen buiten het bedrijf maar toch hun loon ter beschikking van hun ouders-uitbaters stellen te beschermen.²⁰⁶ Het is immers meestal dankzij deze arbeid of dit loon dat het land- of tuinbouwbedrijf goed draait, dat nodige uitbreidingen kunnen doorgevoerd worden en dat bijgevolg het land- of tuinbouwbedrijf in waarde stijgt. Tevens beoogt de wetgever het garanderen van de gelijkheid onder de kinderen indien de verdeling van de nalatenschap van de ouders zich voordoet. Het afgestane loon van één van de kinderen kan er immers ook toe leiden dat de jongere kinderen binnen het gezin de kans krijgen om verdere studies te doen.²⁰⁷ Dit zijn de twee redenen op grond waarvan de wetgever meent dat aan de afstammelingen in kwestie een uitgesteld loon toekomt.²⁰⁸

Wanneer de afstammelingen reeds bijzondere voordelen hebben ontvangen (maar geen volledig loon), vallen zij gelukkig niet volledig buiten de boot. Ook in dat geval kunnen deze afstammelingen zich beroepen op het principe van uitgesteld loon, zij het dat hier een verrekening wordt gemaakt tussen het bedrag van het uitgesteld loon met de waarde van de voordelen die zij reeds ontvangen hebben.²⁰⁹ Daarnaast kan het uitgesteld loon ook opeisbaar zijn indien de afstamming in kwestie een andere beroepsactiviteit uitoefende dan een activiteit in het landbouwbedrijf, maar toch kan aantonen dat hij voor en na dat werk onbezoldigd in het landbouwbedrijf heeft gewerkt.²¹⁰ Een andere beroepsactiviteit sluit niet uit dat in het landbouwbedrijf een doorlopende normale activiteit geleverd werd.²¹¹

Het uitgesteld loon wordt vastgesteld op de helft²¹² van het brutoloon van een geschoold landbouwarbeider of -arbeidster, berekend op basis van het hoogste loon dat van toepassing was

²⁰³ N. TORFS, "Hoe wordt rekening gehouden met de meerwaarde van een bedrijf ten gevolge van persoonlijke arbeid van een erfgenaam?" in W. PINTENS en C. DECLERCK (eds.), *Patrimonium 2014*, Brugge, Die Keure, 2014, 243.

²⁰⁴ Indien het nalatenschap is opgevallen vóór 11 oktober 1985, is de minimale arbeidsduur 3 jaar. Dit is het gevolg van een wetswijziging die is doorgevoerd d.m.v. de wet van 12 augustus 1985, *BS* 1 oktober 1985.

²⁰⁵ Artikel 1, eerste lid Wet van 28 december 1976 betreffende een uitgesteld loon in land- en tuinbouw, *BS* 20 januari 1968.

²⁰⁶ Wetsvoorstel betreffende een uitgesteld loon in land- en tuinbouw, *Parl.St. Kamer*, 1965-1966, nr.93/1, 1.

²⁰⁷ Wetsvoorstel betreffende een uitgesteld loon in land- en tuinbouw, *Parl.St. Kamer*, 1965-1966, nr.93/1, 1.

²⁰⁸ Wetsvoorstel betreffende een uitgesteld loon in land- en tuinbouw, *Parl.St. Kamer*, 1965-1966, nr.93/1, 2.

²⁰⁹ Artikel 1, tweede lid Wet van 28 december 1976 betreffende een uitgesteld loon in land- en tuinbouw, *BS* 20 januari 1968.

²¹⁰ Rb. Nijvel 19 december 2000, *T.Agr.R.* 2003, 311.

²¹¹ M. PUELINCKX-COENE, J. VERSTRAETE, N. GEELHAND en I. VERHAERT, "Passief van de nalatenschap", *TPR* 2005, 717.

²¹² Indien het nalatenschap is opgevallen vóór 11 oktober 1985, betreft de vergoeding een derde van het brutoloon (*cf. supra*).

gedurende de periode van werkelijke arbeid, waarvoor nu het uitgesteld loon wordt gevorderd.²¹³ Hier stelt de wetgever een maximumperiode van tien jaar voorop, opdat geen te hoog uitgesteld loon kan worden gevorderd.²¹⁴ Indien de afstammeling meer dan tien jaar, na de meerderjarigheid, heeft gewerkt in het bedrijf, wordt enkel rekening gehouden met het uitgesteld loon dat is verschuldigd voor de laatste tien jaar.²¹⁵

Het uitgesteld loon is echter slechts opeisbaar in een beperkt aantal gevallen: bij het overlijden van de exploitant of van één van de exploitanten, of bij de ontbinding van de gemeenschap voor wier rekening het bedrijf geheel of overwegend wordt geëxploiteerd.²¹⁶ Daarnaast is het uitgesteld loon eveneens opeisbaar wanneer de exploitant aan zijn bedrijf een einde maakt ten gevolge van een ascendentenverdeling.²¹⁷ De wetgever heeft uitdrukkelijk gesteld dat het uitgesteld loon niet opeisbaar mag zijn tijdens het leven van beide ouders, ook niet naar aanleiding van de overlating of verkoop van het familiebedrijf. De wetgever vreesde hier voor een inbreuk op de familiale geest en meende dat dit de ouders er van zou weerhouden hun bedrijf tijdig over te laten.²¹⁸ Daarnaast ging de wetgever er van uit dat de ouders, indien het familiebedrijf wordt overgelaten of verkocht aan de kinderen, rekening kunnen houden met de jaren arbeid of met de jaren gedurende dewelke het loon werd afgegeven, hetgeen dan zou kunnen leiden tot een lagere verkoopprijs.²¹⁹

Indien de rechthebbende op het uitgesteld loon of zijn echtgenoot erfgerechtigd is, moet de loonvordering worden ingesteld vóór het einde van de vereffening van de nalatenschap of van de gemeenschap. Indien hij niet erfgerechtigd is, moet de vordering worden ingesteld binnen twee jaar na het overlijden van de exploitant of na de ontbinding van de gemeenschap, of binnen twee jaar na het beëindigen van de arbeid (in het geval deze werd verder gezet).²²⁰ Dit betreft een vervaltermijn.²²¹

Er wordt bepaald dat het bewijs van het verrichten van de doorlopende normale arbeid, of van de toekenning van een bijzonder voordeel wegens die arbeid, kan worden geleverd door alle rechtsmiddelen, inclusief getuigen en vermoedens.²²² Er wordt zelfs een vermoeden gecreëerd dat stelt dat de afstammeling die bij de exploitant inwoont en als helper aangesloten is geweest bij de stelsels inzake kinderbijslagen of rust- en overlevingspensioenen, ofwel in deze hoedanigheid onderworpen is geweest in de inkomstenbelastingen, wordt geacht een dergelijke

²¹³ Artikel 2 Wet van 28 december 1976 betreffende een uitgesteld loon in land- en tuinbouw, *BS* 20 januari 1968.

²¹⁴ Wetsvoorstel betreffende een uitgesteld loon in land- en tuinbouw, *Parl.St.* Kamer, 1965-1966, nr.93/1, 2.

²¹⁵ Wetsvoorstel betreffende een uitgesteld loon in land- en tuinbouw, *Parl.St.* Kamer, 1965-1966, nr.93/1, 4.

²¹⁶ Artikel 4, §1, 1^o en 2^o Wet van 28 december 1976 betreffende een uitgesteld loon in land- en tuinbouw, *BS* 20 januari 1968.

²¹⁷ Artikel 4, §2 Wet van 28 december 1976 betreffende een uitgesteld loon in land- en tuinbouw, *BS* 20 januari 1968.

²¹⁸ Wetsvoorstel betreffende een uitgesteld loon in land- en tuinbouw, *Parl.St.* Kamer, 1965-1966, nr.93/1, 5.

²¹⁹ Wetsvoorstel betreffende een uitgesteld loon in land- en tuinbouw, *Parl.St.* Kamer, 1965-1966, nr.93/1, 5.

²²⁰ Artikel 4, §1, tweede lid Wet van 28 december 1976 betreffende een uitgesteld loon in land- en tuinbouw, *BS* 20 januari 1968.

²²¹ Cass. 21 september 2000, nr. C.97.0045.N, noot F. LOGGHE.

²²² Artikel 5 Wet van 28 december 1976 betreffende een uitgesteld loon in land- en tuinbouw, *BS* 20 januari 1968.

arbeid te hebben verricht.²²³ Het is dan aan de overlevende ouder of aan de andere afstammelingen of rechthebbenden om het bewijs te leveren dat de activiteit van de betrokkene niet volledig gewijd was aan het familiebedrijf, of dat er wel een volledige uitbetaling voor zijn/haar arbeid is geweest.²²⁴

In de parlementaire stukken van deze wet wordt menigmaal benadrukt dat deze wet een aanvullende regeling betreft in die zin dat het de partijen vrij blijft een afwijkende regeling te treffen. Het is hierbij wel de bedoeling dat die afwijkende regeling minstens gelijkwaardig is aan de aangeboden wettelijke regeling door de wet van 28 december 1967.²²⁵

1.1.2 Mogelijkheid tot uitbreiding van het concept?

De rechtsfiguur van het uitgesteld loon in land- en tuinbouw is dus duidelijk gebaseerd op een vergoeding voor de arbeid van de kinderen die het landbouwbedrijf in waarde hebben doen helpen groeien. Dit concept houdt met andere woorden rekening met meerwaarden die gecreëerd zijn vóór de overdracht van het bedrijf plaats vindt.

Deze rechtsfiguur vormt dus een ideale inspiratiebron om een oplossing te vinden voor de leemte in de Belgische wetgeving omtrent een verrekening van meerwaarden bij de overdracht van het familiebedrijf. Vandaar dat hier wordt gepleit voor een uitbreiding van het principe van uitgesteld loon in land- en tuinbouw. Het spreekt voor zich dat deze rechtsfiguur niet naadloos overgenomen kan worden. Zoals eerder reeds is aangehaald, is het concept van uitgesteld loon in land- en tuinbouw vrij beperkt van aard. Er zijn verschillende elementen en voorwaarden die aangepast dienen te worden, opdat het concept van uitgesteld loon uitwerking kan hebben voor familiebedrijven in de brede zin.

1.1.2.1 Naamgeving

Het principe van het uitgesteld loon in land- en tuinbouw heeft zijn naam niet gestolen. Men noemt het bedoelde loon 'uitgesteld' omdat er niet onmiddellijk een vergoeding heeft plaats gevonden na de gepresteerde arbeid, maar slechts achteraf, bij het overlijden of bij de ontbinding van de gemeenschap van de ouders.²²⁶

Wat betreft de uitbreiding van het concept naar familiebedrijven in de brede zin, spreken we echter niet meer van een uitgesteld loon. Zoals duidelijk zal worden, beoogt deze regeling niet de vergoeding van reeds gepresteerde maar nog niet beloonde arbeid, gezien er van uit wordt gegaan dat de afstammeling in kwestie steeds is betaald geweest voor zijn arbeid (*cf. infra*). Met de uitbreiding van het concept van uitgesteld loon, wordt gepoogd in een regeling te voorzien voor het belonen van meerwaarden die de afstammeling reeds gecreëerd heeft, vóór de

²²³ Artikel 5, tweede lid Wet van 28 december 1976 betreffende een uitgesteld loon in land- en tuinbouw, *BS* 20 januari 1968.

²²⁴ Wetsvoorstel betreffende een uitgesteld loon in land- en tuinbouw, *Parl.St.* Kamer, 1965-1966, nr.93/1, 6.

²²⁵ Wetsvoorstel betreffende een uitgesteld loon in land- en tuinbouw, *Parl.St.* Kamer, 1965-1966, nr.93/1, 4.

²²⁶ Wetsvoorstel betreffende een uitgesteld loon in land- en tuinbouw, *Parl.St.* Kamer, 1965-1966, nr.93/1, 2.

overdracht van het bedrijf plaatsvond. Het principe van uitgesteld loon wordt hierbij als een bron van inspiratie beschouwd. Vandaar dat we eerder spreken over een 'verrekening van meerwaarden' of 'meerwaardeverrekening' dan over een 'uitgesteld loon'.

1.1.2.2 Draagwijdte

Het volgende aspect dat een aanpassing behoeft, is de draagwijdte van het toepasselijke concept. Het uitgesteld loon zoals het nu geldt, is enkel van toepassing in de land- en tuinbouw. De parlementaire stukken geven aan dat dit begrip 'ruim' geïnterpreteerd mag worden. Bijgevolg is het uitgesteld loon ook van toepassing op bedrijven voor fruit-, druiven-, bloemen- en paddenstoelenteelt en op hoornkwekerijen.²²⁷ Deze 'ruime' interpretatie beperkt zich duidelijk tot de primaire sector.

Het is dus wel duidelijk dat in de mogelijkheid dient te worden voorzien om het concept van het uitgesteld loon uit te breiden naar familiale ondernemingen in brede zin, ongeacht in welke sector zij optreden. Bijgevolg dringt een definitie van 'familiebedrijf' zich op.

In de Belgische wetgeving wordt reeds voorzien in twee toepasselijke begrippen. De Vlaamse Codex Fiscaliteit definieert de begrippen 'familiale onderneming' en 'familiale vennootschap'.²²⁸ Deze definities kaderen evenwel in de vrijstelling en vermindering van schenk- en erfbelastingen (*cf. supra*). De vraag stelt zich dan ook of deze definities ook kunnen gebruikt worden in het kader van de uitbreiding van het concept uitgesteld loon.

De definities luiden als volgt:

"1° familiale onderneming: een nijverheids-, handels-, ambachts- of landbouwbedrijf of een vrij beroep dat door de erflater/schenker of zijn partner, al dan niet samen met anderen, persoonlijk wordt geëxploiteerd en uitgeoefend.

2° familiale vennootschap: een vennootschap die de uitoefening van een nijverheids-, handels-, ambachts- of landbouwactiviteit, of van een vrij beroep tot doel heeft en uitoefent."

Beide definities geven blijk van de activiteiten die het familiebedrijf moet stellen om in aanmerking te komen tot de gunstregeling. Deze activiteiten zouden ook perfect kunnen gelden in het concept van de uitbreiding van het uitgesteld loon. De activiteiten dekken immers een ruimere lading dan enkel de primaire sector, hetgeen vereist is opdat het uitgesteld loon kan uitgebreid worden.

Wat betreft het begrip 'familiale onderneming' stelt de definitie expliciet dat de onderneming moet worden geëxploiteerd *door de erflater of zijn partner*. Het familiale aspect is hier dus duidelijk aanwezig. Wanneer deze definitie zou worden gebruikt in het kader van de meerwaardeverrekening, dienen deze bewoordingen te veranderen in *'door de overdrager van het familiebedrijf of zijn partner'* gezien de opeisbaarheid van het uitgesteld loon op een ander

²²⁷ Wetsvoorstel betreffende een uitgesteld loon in land- en tuinbouw, *Parl.St.* Kamer, 1965-1966, nr.93/1, 3.

²²⁸ Artikel 2.7.4.2.2, §2, 1° en 2° en artikel 2.8.6.0.3, §2, 1° en 2° VCF.

moment in tijd plaats zal vinden dan in de huidige artikelen 2.7.4.2.2 en 2.8.6.0.3 VCF. Hier wordt later nog op teruggekomen (*cf. infra*).

Het begrip 'familiale vennootschap' zoals gedefinieerd in het VCF, duidt echter niet op een specifiek familiaal element. Dit is echter wel een noodzaak, gezien dit anders een te ruime toepassing van de meerwaardeverrekening tot gevolg zou hebben. Ook niet-familiale vennootschappen zouden dan immers onder het concept kunnen vallen. Vandaar dat ervoor wordt gepleit om ook de participatievoorwaarde uit de voornoemde artikels van de VCF over te nemen. Deze participatievoorwaarde houdt concreet in dat op het ogenblik van het overlijden/de schenking minstens 50% van de aandelen van de vennootschap in volle eigendom toebehoren aan de erflater/schenker en/of zijn familie.²²⁹ Dit garandeert de familiale betrokkenheid in de vennootschap en beperkt de draagwijdte tot familiebedrijven.

1.1.2.3 Ontbreken van verloning

Opdat het uitgesteld loon in land- en tuinbouw van toepassing kan zijn, is het vereist dat de afstammelingen in kwestie een niet beloonde of te laag beloonde normale arbeid hebben verricht.²³⁰

Wanneer we toepassing maken van de meerwaardeverrekening, is dit een voorwaarde die niet meer zal gelden. Bij het uitgesteld loon ligt de nadruk immers op het vergoeden van arbeid aan de hand van een loon dat wordt opgekeerd op een later tijdstip.²³¹ Dit is echter niet het geval bij de meerwaardeverrekening, waarbij de klemtoon ligt op het vergoeden van meerwaarden die gecreëerd zijn vóór de overdracht. Bij de meerwaardeverrekening wordt er dus vanuit gegaan dat de afstammeling in kwestie steeds een loon heeft ontvangen voor de arbeid die hij leverde in het familiebedrijf.

Uiteraard moet er wel een bepaalde garantie zijn dat de afstammeling meerwaarden heeft gecreëerd in het bedrijf. Voorzien in een meerwaardeverrekening wanneer de afstammeling nauwelijks in het familiebedrijf heeft gewerkt, is niet de doelstelling van deze uitbreiding. Maar daar staat tegenover dat het vrijwel onmogelijk is om de concrete meerwaarden te waarderen. Vandaar dat er wordt gedacht aan het creëren van een fictie die leidt tot een vermoeden dat er meerwaarden zijn gecreëerd. Deze fictie zou inhouden dat indien de afstammeling een minimum aantal jaren in het familiebedrijf heeft gewerkt, er van uit gegaan wordt dat er meerwaarden zijn gecreëerd.²³² Zo wordt toch gegarandeerd dat de afstammeling zich heeft ingezet voor het familiebedrijf en bijgevolg als beloning zich kan beroepen op de meerwaardeverrekening.

²²⁹ Artikel 2.7.4.2.2, §1, tweede lid en artikel 2.8.6.0.3, §1, tweede lid VCF.

²³⁰ Artikel 1, eerste lid Wet van 28 december 1976 betreffende een uitgesteld loon in land- en tuinbouw, *BS* 20 januari 1968.

²³¹ Wetsvoorstel betreffende een uitgesteld loon in land- en tuinbouw, *Parl.St.* Kamer, 1965-1966, nr.93/1, 2.

²³² In artikel 1 Wet uitgesteld loon in land- en tuinbouw wordt ook een minimumperiode vereist gedurende dewelke waarin de afstammelingen in het landbouwbedrijf hebben gewerkt opdat ze het uitgesteld loon kunnen vorderen. Deze periode is vastgesteld op 5 jaar.

1.1.2.4 Het bedrag ter verrekening

Het uitgesteld loon in land- en tuinbouw wordt vastgesteld op de helft van het brutoloon van een geschoolde landbouwarbeider of –arbeidster, berekend op basis van het hoogste loon dat van toepassing was gedurende de periode van werkelijke arbeid waardoor uitgesteld loon kan worden gevorderd.²³³

Bij het berekenen van het bedrag in het kader van de meerwaardeverrekening, dient hier uiteraard van afgeweken te worden gezien de afstammeling in kwestie reeds een verloning voor zijn arbeid heeft gehad. In dit kader dient er een concreet bedrag geplakt te worden op de meerwaarden die de afstammeling gecreëerd heeft, vóór dat de overdracht van het familiebedrijf plaatsvond. Dit is uiteraard geen sinecure. Het creëren van een concrete formule kan ook beter worden voorbehouden aan economen dan aan juristen. Wel worden hier verschillende factoren opgesomd waar rekening mee dient te worden gehouden in het kader van het creëren van een formule voor de meerwaardeverrekening.

Zo is het niet onbelangrijk om bij de berekening van het bedrag van de meerwaardeverrekening de grootte van het familiebedrijf in acht te nemen. Indien dit niet zou gebeuren, zouden afstammelingen die in een groot familiebedrijf werken immers slechts een even grote verrekening bekomen dan afstammelingen in een klein familiebedrijf, hoewel de overdracht van een groot familiebedrijf meer kosten met zich meebrengt dan de overname van een klein familiebedrijf. Het verdient dus de voorkeur om, in een formule die de meerwaardeverrekening tot doel heeft, een verhouding in te voeren die rekening houdt met de grootte van het familiebedrijf.

Daarnaast speelt ook de functie die de afstammeling binnen het familiebedrijf heeft een rol. Er wordt immers vanuit gegaan dat de afstammeling, naarmate hij een hogere functie heeft binnen het familiebedrijf, een grotere kans heeft dat hij meerwaarden heeft gecreëerd. Maar hoe kan concreet rekening worden gehouden met de functie van de afstammeling? Functies verschillen immers van bedrijf tot bedrijf en een welbepaalde functie in een klein familiebedrijf is niet te vergelijken met dezelfde functie in een groot familiebedrijf.

Bij het zoeken naar een formule zijn dit de twee belangrijkste factoren die in acht genomen dienen te worden. Men kan rekening houden met de grootte van het familiebedrijf door in de formule de waardering van het familiebedrijf op te nemen. De functie van de afstammeling kan in acht genomen worden, door rekening te houden met diens loon op jaarbasis gedurende een bepaald aantal jaren. Net als bij het uitgesteld loon, kan men het aantal jaren dat in rekening te brengen is, beperken tot een bepaald aantal jaren.²³⁴ Dit is niet onbelangrijk, gezien het bedrag van de meerwaardeverrekening realistisch dient te blijven.

²³³ Artikel 2 Wet van 28 december 1976 betreffende een uitgesteld loon in land- en tuinbouw, *BS* 20 januari 1968.

²³⁴ Bij het uitgesteld loon wordt het aantal jaren waarvoor een uitgesteld loon kan worden gevorderd beperkt tot 10 jaar: artikel 2 Wet van 28 december 1976 betreffende een uitgesteld loon in land- en tuinbouw, *BS* 20 januari 1968.

Er is echter ook nog een andere piste die men zou kunnen volgen, naast het creëren van een dergelijke concrete formule. Zo zou men de waardering van de meerwaardeverrekening kunnen overlaten aan het appreciatierecht van de rechter in kwestie. Dit zou er op neerkomen dat de rechter *ex aequo et bono* kan beslissen over het concrete bedrag van meerwaarden dat verrekend kan worden. Hij zou dan de verschillende elementen, zoals de grootte van het bedrijf en de functie van de afstammeling, in aanmerking kunnen nemen bij het bepalen van het concrete bedrag van de meerwaardeverrekening. Dit betreft echter een zeer delicate en moeilijke opdracht voor de rechter en dit kan leiden tot eindeloze geschillen binnen de familie.

1.1.2.5 De opeisbaarheid

Het uitgesteld loon is slechts opeisbaar in drie gevallen: bij het overlijden van de exploitant of van één van de exploitanten, bij de ontbinding van de gemeenschap voor wier rekening het bedrijf geheel of overwegend wordt geëxploiteerd en wanneer de exploitant aan zijn bedrijf een einde maakt ten gevolge van een ascendentenverdeling.²³⁵

Deze drie gebeurtenissen kunnen niet doorgetrokken worden naar de meerwaardeverrekening. Het is immers de bedoeling dat er ook een mogelijkheid tot meerwaardeverrekening is, wanneer de overdrager van het familiebedrijf nog in leven is. Vandaar dat wordt voorgesteld om de meerwaardeverrekening opeisbaar te maken op het moment van overeenkomst tot overdracht van het familiebedrijf.

Zoals hierboven reeds wordt aangegeven, zijn er drie wijzen van overdracht mogelijk: verkoop, vererving of schenking van het familiebedrijf.

Hierbij stelt zich vooreerst de vraag of de meerwaardeverrekening bij elk van deze mogelijkheden tot overdracht aanwezig moet zijn.

Vanuit het oogpunt van de afstammeling kunnen we zeker stellen van wel. De afstammeling zou immers ongelijk behandeld worden indien er wordt voorzien in een meerwaardeverrekening in geval van verkoop van het familiebedrijf, maar niet in geval van schenking of vererving van het familiebedrijf. Dit dient echter genuanceerd in het geval het familiebedrijf wordt overgedragen via schenking. In dat geval geldt er immers een vrijstelling in het betalen van schenkingsrechten indien de juiste voorwaarden vervuld zijn.²³⁶ Hier is bijgevolg geen meerwaardeverrekening meer mogelijk, gezien de afstammeling reeds geniet van een enorm voordeel: een 0% tarief in het betalen van schenkbelastingen.

Wat de verkoop en vererving van het familiebedrijf betreft, is er nog wel een mogelijkheid tot verrekening van de meerwaarden.

²³⁵ Artikel 4, §1 Wet van 28 december 1976 betreffende een uitgesteld loon in land- en tuinbouw, BS 20 januari 1968.

²³⁶ Artikel 2.8.6.0.3 VCF.

De gemakkelijkste toepassing vindt plaats indien het familiebedrijf over gaat van vader op afstammeling door verkoop. Het bedrag van de verrekeningsmeerwaarde kan dan immers afgetrokken worden van de verkoopprijs die de vader op het familiebedrijf had geplakt. Deze verkoopprijs dient evenwel een reële verkoopprijs te zijn, en niet reeds verlaagd omdat het bedrijf verkocht wordt aan een afstammeling (*cf. supra*). Met de meerwaardeverrekening wil men net voorzien dat dergelijke vermindering van verkoopprijs een wettelijke basis krijgt. De reële verkoopprijs dient dan ook gebaseerd te zijn op een realistische waardering van het familiebedrijf.

In het geval van vererving van het familiebedrijf, liggen de zaken iets ingewikkelder. Er is immers geen concreet bedrag waarvan de meerwaardeverrekening kan worden afgetrokken. Toch kan ook hier in een oplossing worden voorzien. Momenteel voorziet de wetgever in een vermindering van erfbelastingen indien aan bepaalde voorwaarden wordt voldaan.²³⁷ In dat geval dient er slechts 3% of 7% (naargelang de verkrijging in rechte lijn plaats vindt of niet) aan erfbelastingen te worden betaald. Enerzijds is er dus de mogelijkheid om het bedrag tot verrekening van de meerwaarden af te trekken van het bedrag dat betaald moet worden aan erfbelastingen. Maar dit zou er mogelijk toe kunnen leiden dat er geen erfbelastingen meer betaald moeten worden omdat het bedrag van de meerwaardeverrekening het bedrag van de erfbelastingen overschrijdt. Vandaar dat geopteerd wordt voor een tweede oplossing, namelijk het bedrag van de meerwaardeverrekening aftrekken van het bedrag waarop de erfbelastingen worden geheven. Bijgevolg dienen er dan nog steeds 3% of 7% aan erfbelastingen te worden betaald, maar zal dit een lager bedrag zijn omdat het bedrag dat ter grondslag aan de erfbelastingen ligt ook lager is.

1.1.3 Haalbare oplossing?

De doelstelling van deze oplossing is goed: voorzien in een verrekening van meerwaarden die zijn gecreëerd door de afstammeling voordat hij het bedrijf over neemt. Gezien het uitgesteld loon in land- en tuinbouw de enige rechtsfiguur is in het Belgische recht dat in de buurt komt van dergelijke verrekening, is het dan ook vanzelfsprekend dat deze figuur als inspiratiebron is gebruikt voor het creëren van een regelgeving rond het concept 'meerwaardeverrekening'.

De twee figuren liggen echter ver uit elkaar. Vandaar dat de voorwaarden die gelden in geval van uitgesteld loon in land- en tuinbouw niet naadloos overgenomen kunnen worden bij het concept van 'meerwaardeverrekening'. De voorwaarden die gelden in het geval van een verrekening van meerwaarden, zijn nauwelijks nog te herkennen na hun transformatie. Maar dit wil niet zeggen dat deze uitwerking van de rechtsfiguur van meerwaardeverrekening geen succes kan kennen. Het is alleszins een verdienstelijke poging om de wetgever voor te stellen een regelgeving te creëren rond het verrekenen van meerwaarden en op die manier de afstammelingen van de eigenaar van een familiebedrijf ertoe aan te zetten om meerwaarden te creëren.

²³⁷ Artikel 2.7.4.2.2 VCF.

1.2 Oplossingen uit rechtsvergelijkend onderzoek

1.2.1 Uitbreiding concept 'kinderkorting' in Nederland

Ook in Nederland zijn er drie manieren om een familiebedrijf over te dragen: verkoop, schenking of vererving van het familiebedrijf. Wanneer we kijken naar de verkoop van een familiebedrijf, blijkt het dat de prijs ook in Nederland vaak wordt bepaald aan de hand van de reële marktwaarde van het familiebedrijf.²³⁸ Toch spelen ook hier andere factoren mee. Wanneer de koper een zoon of dochter is van de eigenaar van het familiebedrijf, zal de eigenaar vaak een eerder redelijke prijs opleggen. Deze zal lager liggen dan de reële marktwaarde van het familiebedrijf. Het verschil tussen de redelijke prijs en de reële marktwaarde wordt dan de kinderkorting genoemd.²³⁹

Het ING ECONOMISCH BUREAU in Nederland heeft, samen met de NYENRODE BUSINESS UNIVERSITEIT, FBNEED en SYNPACT een enquête gehouden onder 1400 familiebedrijven. Daaruit is gebleken dat bij één op de tien ondervraagde familiebedrijven een kinderkorting is toegepast op de prijs bij de verkoop van het familiebedrijf aan de zoon of dochter.²⁴⁰ De hoogte van de kinderkorting varieert hierbij tussen de 15% en de 30%.²⁴¹

Het concept van de kinderkorting houdt echter geen rekening met de kinderen die niet mee in het familiebedrijf stappen. Dient er een compensatie aan die kinderen te worden betaald of niet?²⁴² Hier staan verschillende vraagtekens open, al lijkt het de beste oplossing de overige kinderen toch ook te voorzien van een financiële compensatie. Indien dit niet gebeurt, is er immers sprake van een ongelijke behandeling, hetgeen de gemoedstoestand binnen de familie niet ten goede zal komen.²⁴³

Zoals we hierboven hebben kunnen lezen, bestaat er in België het risico op een herkwalificering naar een onrechtstreekse schenking indien een goed wordt verkocht aan een te lage prijs. Ook in Nederland bestaat dergelijk risico. Het blijft dus oppassen geblazen.

Net zoals in België, bestaan er in Nederland immers ook duidelijke verschillen tussen enerzijds een koopovereenkomst en anderzijds een schenking/gift.

Waar men in België enkel spreekt over een schenking, spreekt men in Nederland van enerzijds het begrip gift en anderzijds het begrip schenking. Een gift is iedere handeling die ertoe strekt dat

²³⁸ R. H. FLÖREN, *Opvolging in eigendom bij familiebedrijven: eerder een kans dan een recht. Een onderzoek naar eigendomsplanningsstrategieën van families in familiebedrijven*, Universiteit Nyenrode, 2003, 47.

²³⁹ R. H. FLÖREN, *Opvolging in eigendom bij familiebedrijven: eerder een kans dan een recht. Een onderzoek naar eigendomsplanningsstrategieën van families in familiebedrijven*, Universiteit Nyenrode, 2003, 47.

²⁴⁰ K. JONGKIND, *Eigendomsoverdracht in het familiebedrijf*, ING Economisch Bureau, 2013, 25.

²⁴¹ K. JONGKIND, *Eigendomsoverdracht in het familiebedrijf*, ING Economisch Bureau, 2013, 25.

²⁴² J. VAN HAMEL, *Eigendomsstrategieën voor het familiebedrijf. Van generatie op generatie*, FBNEED, 2005, 71.

²⁴³ R. H. FLÖREN, *Opvolging in eigendom bij familiebedrijven: eerder een kans dan een recht. Een onderzoek naar eigendomsplanningsstrategieën van families in familiebedrijven*, Universiteit Nyenrode, 2003, 49.

degene die de handeling verricht, een ander ten koste van het eigen vermogen verrijkt.²⁴⁴ De schenking vormt hierbij een specifieke vorm van de gift.²⁴⁵ Een schenking veronderstelt immers een overeenkomst om niet, die ertoe strekt dat de ene partij, de schenker, ten koste van eigen vermogen de andere partij, de begiftigde, verrijkt.²⁴⁶ Een schenking is dus steeds een gift maar een gift is niet steeds een schenking.²⁴⁷

Van een koop in Nederland is sprake indien er een overeenkomst is waarbij de een zich verbindt een zaak te geven en de ander om daarvoor een prijs in geld te betalen.²⁴⁸ Zoals het artikel zelf reeds laat blijken, is het belangrijk dat er een prijs voorhanden is om te kunnen kwalificeren naar een koop.

Het verschil tussen een schenking/gift en een koop mag dan wel zo duidelijk lijken, toch wordt dit verschil vager wanneer er een verkoop plaats vindt aan een prijs beneden de reële waarde van het desbetreffende goed. Wanneer dit zich voordoet, dienen er in het Nederlandse recht drie situaties te worden onderscheiden.²⁴⁹

De eerste situatie betreft het geval waarin de verkoop van het goed aan zo'n lage prijs gebeurt dat er eigenlijk geen sprake meer is van een werkelijke verkoopprijs. De kwalificatie als 'koop' is hier gewoonweg fout gezien er ten volle sprake is van een schenking. Deze situatie doet zich enkel voor in zeer extreme gevallen, zoals bijvoorbeeld de verkoop van een huis voor slechts 1 euro.²⁵⁰ Dergelijke situatie is in beginsel niet van toepassing indien we spreken over een toepassing van de kinderkorting.

De tweede situatie doet zich voor wanneer de bedongen prijs objectief te laag is maar toch nog reëel is. De verkoper is echter genoodzaakt om de prijs te aanvaarden omdat hij niet anders kan, bijvoorbeeld omwille van geldnood of omdat hij van de zaak af wil. Hier is, in tegenstelling tot de eerste situatie, wel sprake van een zuivere koopovereenkomst. Het is hier eventueel wel mogelijk dat de koopovereenkomst is aangetast door dwaling, bedrog of misbruik van omstandigheden.²⁵¹

Ten slotte is er de derde situatie waarin de bedongen prijs te laag is omdat de verkoper de bedoeling had de koper op deze manier te bevoordelen. Van deze situatie is wél sprake wanneer een kinderkorting wordt toegepast. Er is dan sprake van een gemengde overeenkomst: een combinatie van een koopovereenkomst met een schenking, ook wel *negotium mixtum cum donatione* genoemd.²⁵² Wanneer dit geval zich voor doet, speelt de cumultheorie. In Nederland geldt immers dat, indien een overeenkomst aan de omschrijving van twee of meer door de wet geregelde bijzondere soorten van overeenkomsten voldoet, dan zijn de voor elk van die soorten gegeven bepalingen naast elkaar op de overeenkomst van toepassing, behoudens voor zover deze bepalingen niet verenigbaar zijn of de strekking daarvan in verband met de aard van de

²⁴⁴ Artikel 7:186, lid 2 BW.

²⁴⁵ C. ASSERS, *Erfrecht en schenking*, Deventer, Kluwer, 2009, 256.

²⁴⁶ Artikel 7:175 BW.

²⁴⁷ F.W.J.M. SCHOLS, *Schenking en gift*, Deventer, Kluwer, 2011, 7.

²⁴⁸ Artikel 7:1 BW.

²⁴⁹ C. ASSER, *Bijzondere overeenkomsten Deel 1 Koop en ruil*, Deventer, Kluwer, 2007, 18.

²⁵⁰ C. ASSER, *Bijzondere overeenkomsten Deel 1 Koop en ruil*, Deventer, Kluwer, 2007, 18.

²⁵¹ C. ASSER, *Bijzondere overeenkomsten Deel 1 Koop en ruil*, Deventer, Kluwer, 2007, 18.

²⁵² Artikel 7:186 lid 1 BW en artikel 6:215 BW.

overeenkomst zich tegen die toepassing verzet.²⁵³ Volgens bepaalde rechtsleer hebben de koopregels voorrang indien er een tegenstrijdigheid is.²⁵⁴

Dit heeft tot gevolg dat de verkoop tegen de te lage prijs deels onderworpen zal worden aan het schenkingsregime. De hoogte van de schenking wordt dan bepaald door het verschil te nemen tussen de werkelijke waarde van het goed en de prijs waarvoor het goed verkocht is.²⁵⁵ Bijgevolg zullen op het gedeelte dat als schenking wordt gekwalificeerd, schenkingsrechten betaald moeten worden.

Het concept van de kinderkorting blijkt dus een interessant gegeven te zijn voor de kinderen van eigenaars van een familiebedrijf. Toch dient er enige oplettendheid te blijven bestaan opdat het voordeel van de kinderkorting zijn uitwerking ten volle zal hebben. Men mag de prijs immers niet té laag bepalen gezien er dan risico is op het dienen te betalen van schenkingsrechten.

Een concept zoals kinderkorting in Nederland bestaat niet in België. Het lijkt echter een interessante grondslag om te gebruiken als basis voor een oplossing van het gebrek aan regelgeving rond een meerwaardeverrekening in België. Zo zou het concept van de kinderkorting wettelijk ingevoerd kunnen worden in België, mits de toevoeging van bepaalde voorwaarden. Er dient immers gegarandeerd te worden dat er effectief meerwaarden zijn gecreëerd opdat een meerwaardeverrekening van toepassing zou kunnen zijn.

Concreet zou dit ertoe leiden dat vooreerst het concept van de kinderkorting enkel zou kunnen gelden indien er sprake zou zijn van een verkoop aan de zoon of dochter van de eigenaar. Dit kan verantwoord worden op grond van het bevorderen van de familiale relaties en met het oog op een vlotte overdracht van familiebedrijven. Daarnaast is het ook interessant om als voorwaarde in te voeren dat de persoon in kwestie reeds een bepaald aantal jaren in het familiebedrijf gewerkt moet hebben vóór de verkoop zich voordoet. Hoe langer een persoon werkt in een familiebedrijf, des te meer meerwaarden hij gecreëerd zou kunnen hebben. Het zou tevens nuttig kunnen zijn om een voorwaarde te koppelen aan de functie van de persoon in kwestie. Immers, hoe hoger de functie, hoe meer de persoon te zeggen heeft binnen het familiebedrijf, des te meer kans hij meerwaarden heeft gecreëerd. Dit begrip zal echter niet te strikt geïnterpreteerd mogen worden om een ongelijke behandeling op grond van de functie die men uitoefent, te voorkomen.

Verder kan men dan een vast percentage vastleggen dat de grootte van de kinderkorting kan bepalen. Denk bijvoorbeeld aan 20% van de werkelijke verkoopprijs. Het vooropstellen van een percentage leidt ertoe dat de kinderkorting steeds in verhouding is met de grootte van het familiebedrijf, zij het een klein landbouwbedrijf dan wel een grote familiale vennootschap.

Verder is het ook belangrijk dat er een verplichting wordt opgelegd tot het schenken van een financiële compensatie aan de overige kinderen, die niet mee in het familiebedrijf stappen. Een

²⁵³ Artikel 6:215 BW.

²⁵⁴ C. ASSER, *Bijzondere overeenkomsten Deel 1 Koop en ruil*, Deventer, Kluwer, 2007, 18.

²⁵⁵ C. ASSER, *Bijzondere overeenkomsten Deel 1 Koop en ruil*, Deventer, Kluwer, 2007, 18.

gelijke behandeling van alle kinderen dient gestimuleerd te worden om zo ruzies en onnodige geschillen uit de weg te gaan.

Het invoeren van de kinderkorting zou een uitzondering betekenen op de mogelijkheid van herkwalificering naar schenking indien een verkoop aan een te lage prijs plaats vindt (*cf. supra*). Dit is te verantwoorden. In geval van schenking of vererving van familiebedrijven heeft de wetgever immers ook gunstregimes gecreëerd, waarom niet bij de verkoop van een familiebedrijf? Daarbij komt dat de toepassing van dit concept zou leiden tot de oplossing van een leemte in de wet met betrekking tot een gebrek aan het verrekenen van meerwaarden die kinderen reeds hebben gepresteerd voor ze het familiebedrijf overnemen maar waarvoor ze geen vergoeding ontvangen. Ten slotte zou het invoeren van een kinderkorting de overdracht van familiebedrijven bevorderen.

1.2.2 Overeenkomsten over het bedrijf: het familiaal charter

Naast het specifiek toespelen op het vinden van een concrete oplossing omtrent het gebrek aan een regeling voor de verrekening van meerwaarden, kan het ook eens interessant zijn om de focus te verleggen en te onderzoeken of dergelijke meerwaardeverrekening niet zou kunnen worden gesitueerd binnen een breder geheel waarin familiebedrijven in de mogelijkheid zouden zijn om regelingen te treffen die binnen hun familiebedrijf gelden.

Dergelijke overeenkomsten over het bedrijf kaderen in het breder geheel van de zogenaamde 'Corporate Governance'. Dit is een term die vele ladingen dekt.²⁵⁶ Het concept is afkomstig vanuit de Verenigde Staten en betreft concreet het 'gezonde' bestuur van een onderneming.²⁵⁷ Hierbij staat de verhouding tussen de belangen van alle partijen die betrokken zijn in de onderneming centraal.²⁵⁸ Wanneer de onderneming in kwestie dus een familiale onderneming is, spreekt het voor zich dat bijgevolg ook de familie een van de belangengroepen is waar rekening mee gehouden dient te worden.

Het concept van 'Corporate Governance' verschilt evenwel naarmate men het Angelsaksische model voor ogen heeft dan wel het Continentale model.²⁵⁹ Dit is het gevolg van het feit dat het aandeelhouderschap in de Angelsaksische landen meer versnipperd is dan in de Continentale landen zodat de klemtoon van 'Corporate Governance' in elk van deze landen op een ander gegeven ligt.²⁶⁰ Toch blijkt uit beide modellen dat er steeds een onderscheid gemaakt dient te worden naargelang de onderneming in kwestie een familiale onderneming dan wel een niet-familiale onderneming betreft.²⁶¹

²⁵⁶ J. LIEVENS, *Governance in het familiebedrijf*, Tielt, Lannoo, 2004, 9.

²⁵⁷ K. BYTTEBIER, P. PIU en S. ROELAND, *Corporate Governance. Eigendom, bestuur en controle van vennootschappen*, Antwerpen, Maklu, 2003, 16.

²⁵⁸ K. BYTTEBIER, P. PIU en S. ROELAND, *Corporate Governance. Eigendom, bestuur en controle van vennootschappen*, Antwerpen, Maklu, 2003, 18.

²⁵⁹ J. LIEVENS, *Governance in het familiebedrijf*, Tielt, Lannoo, 2004, 16.

²⁶⁰ A. REISBERG, *Derivative actions and corporate governance*, Oxford, University press, 2007, 18.

²⁶¹ J. LIEVENS, *Governance in het familiebedrijf*, Tielt, Lannoo, 2004, 17.

Één van de bouwstenen van 'Corporate Governance' is dat er bepaalde spelregels worden gecreëerd (en gerespecteerd), gebaseerd op een evenwicht tussen de belangen van alle partijen.²⁶² Het verdient de voorkeur dat deze spelregels schriftelijk worden vastgelegd. Dit kan gebeuren in een aandeelhoudersovereenkomst, het reglement van de Raad van bestuur en/of het familiaal charter.²⁶³

In het kader van het zoeken naar een mogelijke invoering voor een meerwaardeverrekening, is vooral het familiaal charter een interessant gegeven. Hierin leggen de familiale aandeelhouders hun visie en bepaalde gedragsregels vast met het oog op een goede waarborging van de relaties tussen de familie en het familiebedrijf.²⁶⁴ Dergelijk familiaal charter is maatwerk, het is verschillend voor elk familiebedrijf. De invulling is immers anders naargelang de noden die heersen binnen een bepaalde familiale onderneming.²⁶⁵ Daarnaast verschilt de invulling ook naargelang het stadium waarin het familiebedrijf zich bevindt en de grootte van het familiebedrijf.²⁶⁶

Er zijn echter wel bepaalde aspecten die vaak terugkomen in de familiale charters van verschillende familiebedrijven, mits zij uiteraard inhoudelijk wel steeds anders ingevuld kunnen worden. Zo hebben familiale charters vaak betrekking op onder meer de familiale waarden en visie, de eigendom van het familiebedrijf, financiële doelstellingen, carrières binnen het familiebedrijf, vergoedingen, governance van het familiebedrijf/familie, de leiding van het familiebedrijf, de rol van niet-familieleden binnen het familiebedrijf, communicatie en de familiale harmonie en conflictregelingen.²⁶⁷ Ook de Code Buysse (*cf. infra*) geeft dertien onderwerpen aan die interessant zijn om op te nemen in een familiaal charter.²⁶⁸

Het grote voordeel van een familiaal charter is dat er reeds op voorhand geanticipeerd wordt op mogelijke problemen en conflicten in de toekomst. Bijgevolg kan men steeds terugvallen op deze regels wanneer er zich op een later tijdstip een conflict voordoet. Indien er dan concrete regels zijn om op terug te vallen, kan men op een objectievere manier omgaan met het conflict.²⁶⁹

Daarnaast leidt de aanwezigheid van een familiaal charter ook tot meer eenheid binnen de familie. Gezien men anticipeert op toekomstige problemen, gaat de familie meer vertrouwen hebben in zichzelf. Daarbij komt ook dat de familie goed gaat nadenken over belangrijke onderwerpen en dat taboes eindelijk klaar en duidelijk naar voren komen en worden geregeld.²⁷⁰

²⁶² J. LIEVENS, *Governance in het familiebedrijf*, Tielt, Lannoo, 2004, 28.

²⁶³ J. LIEVENS, *Governance in het familiebedrijf*, Tielt, Lannoo, 2004, 29.

²⁶⁴ J. LAMBRECHT, J. LIEVENS en E. BEENS, *De familieboom snoeien. Naar eenvoudige structuren voor eigendom, bestuur en management van het familiebedrijf*, Tielt, Lannoo, 2007, 58.

²⁶⁵ Jura Falconis, *De familiale onderneming. Publiek of privaat?*, Gent, Larcier, 2006, 15.

²⁶⁶ X., *Is een familiecharter iets voor u?*,

http://ondernemingsdatabank.indicator.be/article.php?nlid=VLVMVMAR_EU130912&src=search&domid=7&t=117-132&k=962-1149 (consultatie 16 april 2015).

²⁶⁷ J. LIEVENS, *Governance in het familiebedrijf*, Tielt, Lannoo, 2004, 131-136.

²⁶⁸ X., *Code Buysse: corporate governance, aanbevelingen voor niet-beursgenoteerde ondernemingen*, Brussel, Unizo, 2005, 23.

²⁶⁹ J. LIEVENS, *Governance in het familiebedrijf*, Tielt, Lannoo, 2004, 129.

²⁷⁰ J. LIEVENS, *Governance in het familiebedrijf*, Tielt, Lannoo, 2004, 130.

Zou het dan ook niet mogelijk kunnen zijn om een meerwaardeverrekening op te nemen in zo'n familiaal charter? Het opnemen van een meerwaardeverrekening in het familiaal charter van een familiebedrijf zou een oplossing kunnen bieden voor het gebrek aan regelgeving omtrent het verrekenen van meerwaarden in onze huidige Belgische wetgeving. Gezien er geen wettelijk kader bestaat rond familiale charters, wordt er hier toch wel een bepaalde ruimte voorzien voor het invoeren van een regeling rond meerwaardeverrekening.

Hierbij kan enerzijds gedacht worden aan een louter geldelijke vergoeding voor de meerwaarden die de persoon in kwestie gepresteerd heeft. In het familiaal charter kunnen dan voorwaarden worden opgenomen die tot gevolg hebben, indien zij zijn voldaan, dat een bepaalde geldelijke vergoeding wordt uitgekeerd voor de gecreëerde meerwaarden. Dergelijke voorwaarden kunnen bijvoorbeeld te maken hebben met het aantal jaren tewerkstelling, de (verhoging van de) waarde van de onderneming, de leeftijd van de persoon in kwestie... Men zou deze regeling kunnen invoeren in het kader van vergoedingsregelingen, een aspect dat wel vaker wordt opgenomen in een familiaal charter (*cf. supra*).

Daarnaast zou men ook een stapje verder kunnen gaan en een volledige meerwaardeverrekening kunnen invoeren in het familiaal charter. Deze mogelijkheid gaat verder in die zin dat er gegarandeerd zou worden dat er met de gecreëerde meerwaarden rekening gehouden zal worden wanneer de persoon in kwestie, zijnde zoon of dochter, het familiebedrijf zal overnemen, en dit in de vorm van een concrete verrekening van het aantal gepresteerde meerwaarden met de prijs van het familiebedrijf in geval van de verkoop of met de waarde van het familiebedrijf waarop de schenk- of erfbelastingen berekend worden in geval van schenking of vererving van het familiebedrijf (*cf. supra*).²⁷¹

Dit zijnde allemaal goed en wel, toch zijn er twee struikelblokken voorhanden waar rekening mee gehouden dient te worden. Vooreerst dient men zich af te vragen wat de juridische waarde van zo'n familiaal charter is. Daarnaast komt de vraag wat de mogelijkheden zijn indien het familiaal charter niet wordt nageleefd.

Wat de juridische waarde van het familiaal charter betreft, heerst er in België veel onduidelijkheid. Er is immers geen wettelijke regeling rond het familiaal charter. In beginsel wordt het familiaal charter dan ook eerder gezien als een handleiding dan als een juridisch afdwingbaar instrument.²⁷² Bijgevolg zou de inhoud van het familiaal charter niet bindend zijn voor de familieleden.²⁷³

Ook andere landen kennen het concept van het familiaal charter.

²⁷¹ Hier dient men evenwel rekening te houden met de vrijstelling van het betalen van schenkbelastingen bij schenking van familiebedrijven indien aan de juiste voorwaarden voldaan is. In dat geval kan er bijgevolg geen verrekening meer plaats vinden gezien er reeds een nultarief betaald dient te worden (*cf. supra*).

²⁷² L. Lievens, *Familiaal charter. Goede afspraken maken goede vrienden*, Lievens en co Consulting, 2009, 1.

²⁷³ M. VAN RIJ, P. ENGLISCH en D. HELMER, *Worldwide Family Business Tax Guide 2013-2014*, EY 2014, 44.

In Frankrijk heeft het familiaal charter dezelfde draagwijdte als in België. Ook hier is het charter eerder van grote waarde op moreel gebied dan op juridisch gebied.²⁷⁴ Het gaat in Frankrijk echter te ver om te stellen dat er geen enkele juridische waarde aan het familiaal charter gegeven kan worden. Er wordt gesteld dat indien het charter is ondertekend door juridisch bekwame personen en indien het charter verbintenissen/verplichtingen bevat, het contractenrecht zal spelen.²⁷⁵ Wanneer het charter dan aan alle voorwaarden van een contract voldoet, zal het charter wél juridisch afdwingbaar zijn.

Ook in het Verenigd Koninkrijk heeft een familiaal charter in beginsel geen juridische waarde en ligt de focus eerder op de morele waarde.²⁷⁶ Het kan evenwel zijn dat de familie bepaalde bepalingen uit het charter wél juridisch bindend willen zien. In dat geval gaan de families die specifieke clausules wel juridisch bindend maken om zo de status van het familiebedrijf te beschermen.²⁷⁷

In België is er ook steeds meer een tendens om het familiaal charter als een juridisch bindend instrument te aanzien. Men slaat hierbij dezelfde weg in als Frankrijk, waarbij het familiaal charter als een juridische geldende overeenkomst wordt beschouwd, mits aan alle voorwaarden van een overeenkomst is voldaan.²⁷⁸ In België gelden hier 4 constitutieve voorwaarden: de toestemming, de bekwaamheid, het voorwerp en de oorzaak.²⁷⁹

Vooreerst dient er dus een geldige toestemming gegeven te worden. Een toestemming is enkel geldig indien zij vrij is van gebreken zoals dwaling, geweld of bedrog.²⁸⁰

Daarnaast dienen de partijen van het familiaal charter ook bekwaam te zijn. In beginsel is ieder persoon bekwaam tenzij de wet stelt dat zij onbekwaam zijn.²⁸¹ Minderjarigen kunnen dus geen partij zijn bij het familiaal charter gezien de wet hier uitdrukkelijk stelt dat zij onbekwaam zijn.²⁸²

In beginsel heeft ieder contract tot voorwerp iets dat een partij zich verbindt te geven, of dat een partij zich verbindt te doen of niet te doen.²⁸³ De beloofde prestaties in het familiecharter zullen dus het voorwerp kunnen uitmaken van een rechtsgeldige overeenkomst. Het is hierbij wel vereist dat de beloofde prestatie in kwestie niet in gaat tegen regels van dwingend recht of openbare orde. Bijgevolg is het niet mogelijk dat men afspraken opneemt in het charter die

²⁷⁴ V. TANDEAU DE MARSAC, *Un conseil de famille pour mieux diriger l'entreprise*, <http://blog.lefigaro.fr/legales/2012/01/la-corporate-governance-est-elle-adaptee-a-nos-entreprises.html> (consultatie 20 april 2015).

²⁷⁵ V. TANDEAU DE MARSAC, *La charte familiale est essentielle à la Construction de "l'affectio familiae"*, <http://www.lesechos.fr/economie-france/social/0203274442369-valerie-tandeu-de-marsac-la-charte-familiale-est-essentielle-a-la-construction-de-l-affectio-familiae-647585.php#> (consultatie 20 april 2015).

²⁷⁶ X., *Family business governance*, <http://lexisweb.co.uk/sub-topics/family-business-governance> (consultatie 21 april 2015).

²⁷⁷ BDO CENTRE FOR FAMILY BUSINESS, *Getting the family to work together*, BDO LLP, 2009, 26-27.

²⁷⁸ J. LIEVENS, "Familiale Governance, een verkenning", *TEP* 2009, 23.

²⁷⁹ Artikel 1108 BW.

²⁸⁰ Artikel 1109 BW.

²⁸¹ Artikel 1123 BW.

²⁸² Artikel 1124 BW.

²⁸³ Artikel 1126 BW.

ingaan tegen dwingende vennootschapsrechtelijke- of familierechtelijke regels (zoals bv. de reserve).

Tot slot dient de verbintenis een geoorloofde oorzaak te hebben. De oorzaak is ongeoorloofd wanneer zij door de wet verboden is of wanneer zij strijdig is met de goede zeden of met de openbare orde.²⁸⁴

Wanneer het familiaal charter kan beschouwd worden als een overeenkomst, dient men tevens te bepalen of het een overeenkomst van al dan niet bepaalde duur is. Wanneer het familiaal charter wordt afgesloten voor een bepaalde duur, kan dit niet voor het einde van de duurtijd worden opgezegd. De familieleden kunnen echter wel een beding opnemen die de opzegbaarheid van de voor bepaalde duur gesloten overeenkomst regelt. Indien het familiaal charter wordt afgesloten voor onbepaalde duur, is de overeenkomst ten allen tijde opzegbaar door een van de partijen. Van deze regel kan niet worden afgeweken gezien het een regel van openbare orde betreft.²⁸⁵

Het gevolg van een geldig aangegane verbintenis is dat dit degenen die de verbintenis zijn aangegaan, tot wet strekt. Het familiaal charter kan dan enkel nog herroepen worden met hun wederzijdse toestemming of op grond van wet. De partijen dienen het familiaal charter te goeder trouw uit te voeren.²⁸⁶

Het gevolg hiervan is dat er een schadevergoeding gevraagd kan worden indien het familiaal charter niet correct wordt nageleefd. Stel dus dat een meerwaardeverrekening wordt opgenomen in het familiaal charter maar de ouders beslissen deze bepaling niet na te leven, dan heeft het kind recht op een schadevergoeding gezien de ouders in gebreke blijven om hun verbintenis na te komen.²⁸⁷

Naast de gemeenrechtelijke regeling van de schadevergoeding wegens niet-nakoming van de verbintenis, geldt er in het vennootschapsrecht ook nog een andere specifieke sanctie voor het geval dat het familiaal charter niet wordt nageleefd. Het betreft de vennootschapsrechtelijke geschillenregeling die wordt geregeld in artikel 635 tot 644 W.Venn. Deze regeling voorziet in enerzijds de mogelijke uitsluiting en anderzijds de mogelijke uittreding van aandeelhouders indien de rechter meent dat er gegronde redenen hiertoe aanwezig zijn.²⁸⁸ De niet-nakoming van het familiaal charter kan dergelijke gegronde redenen uitmaken. Dit is ook bevestigd door rechtspraak.²⁸⁹ Echter, deze geschillenregeling kan enkel van toepassing zijn indien de familiale onderneming een naamloze vennootschap is die geen publiek beroep doet of heeft gedaan op het spaarwezen.²⁹⁰

²⁸⁴ Artikel 1133 BW.

²⁸⁵ J. LIEVENS, "Familiale Governance, een verkenning", *TEP* 2009, 37.

²⁸⁶ Artikel 1134 BW.

²⁸⁷ Artikel 1146 BW.

²⁸⁸ Artt. 636 en 642 W.Venn.

²⁸⁹ Brussel 20 april 1999, *TRV* 1999, 431.

²⁹⁰ Artikel 635 W.Venn.

Het arrest waarin bevestigd is dat de niet-nakoming van een familiaal charter een gegronde reden kan uitmaken voor de uitsluiting of uittreding van aandeelhouders, nl. het arrest van het Hof van Beroep te Brussel van 20 april 1999, is niet enkel van belang in het kader van de vennootschapsrechtelijke geschillenregeling, maar is ook interessant vanuit het oogpunt van de afdwingbaarheid van familiale charters. In het geschil stond een functioneringsakkoord centraal, afgesloten tussen drie broers. Na verloop van tijd schenden twee van de drie broers dit akkoord. De derde broer maakt het geschil bijgevolg aanhangig bij de rechter. Er wordt een beroep gedaan op de vennootschapsrechtelijke geschillenregeling en de uittreding van de twee broers wordt toegestaan door de rechter. Het Hof benadrukt dat afspraken en intentieverklaringen tussen vennoten van een familiebedrijf niet onderschat mogen worden en nageleefd dienen te worden. Op deze manier wordt er slagkracht gegeven aan het familiaal charter.²⁹¹

Het familiaal charter lijkt dus, alleszins volgens bepaalde rechtsleer en rechtspraak, een voldoende juridisch bindend karakter te hebben. Bijgevolg is het een interessant instrument om er een meerwaardeverrekening in op te nemen. Wanneer het familiaal charter voldoet aan de vereisten van een overeenkomst, zal er voldoende juridische slagkracht zijn om de meerwaardeverrekening af te dwingen.

Toch dienen er enige nuanceringen aangebracht te worden hier. Vooreerst is het juridische karakter van het familiaal charter nog niet 100% zeker. Er is nog veel discussie rond het feit of dit een bindende overeenkomst is of niet. Daarnaast komt het feit dat het familiaal charter een weinig gebruikt middel is in familiebedrijven. Uit een onderzoek uit 2010 blijkt dat slechts 1% van de familiebedrijven in België beschikt over een schriftelijk familiaal charter.²⁹²

De wetgever heeft dit gebrek aan een opname van familiale charters en het gebrek aan een juridisch bindend karakter van het familiaal charter reeds enige tijd geleden bemerkt en verwerkt in Code Buyse II. Dit is een Code die specifieke aanbevelingen treft in het kader van Corporate Governance in niet-beursgenoteerde ondernemingen.²⁹³ Hierin wordt duidelijk de creatie van een familiaal charter aanbevolen en tevens wordt het advies gegeven om het charter een juridisch bindend karakter te geven.²⁹⁴ Hoe dit kan, wordt evenwel niet vermeld. Hier dient evenwel benadrukt te worden dat de Code Buyse II op zich ook een niet-bindend document is. Familiebedrijven kiezen zelf of ze de aanbevelingen van de Code volgen of niet.²⁹⁵

Bijgevolg zal de opname van een meerwaardeverrekening in een familiaal charter een eerder tijdelijke oplossing betreffen. Voor een ultieme invulling van het concept van

²⁹¹ J. LAMBRECHT, J. LIEVENS en E. BEENS, *De familieboom snoeien. Naar eenvoudige structuren voor eigendom, bestuur en management van het familiebedrijf*, Tielt, Lannoo, 2007, 62.

²⁹² FBNET BELGIUM, *Het economische belang van familiebedrijven in België*, Brussel, 2010, 39.

²⁹³ X., *Waarom code Buyse?*, <http://www.codebuyse.be/nl/why.aspx> (consultatie 20 april 2015). Voor beursgenoteerde ondernemingen geldt de Corporate Governance code van 2009. Deze geeft echter geen specifieke bepalingen in verband met familiebedrijven en focust op een meer algemeen Corporate-Governance Charter binnen het beursgenoteerde bedrijf.

²⁹⁴ Artikel 9.5 Code Buyse II.

²⁹⁵ J. NAUDTS en J. LAMBRECHT, "Overview of family business relevant issues: country fiche Belgium", Brussel, 2008, 12.

meerwaardeverrekening, lijkt een duidelijke wettelijke regeling nog altijd het best op zijn plaats (*cf. supra*).

Afdeling 2: De afstammeling werd niet beloond voor zijn werk binnen het familiebedrijf

Zoals voorafgaand reeds is gesteld, is het dus ook mogelijk dat een afstammeling niet is beloond voor al het werk dat hij /zij heeft geleverd in het familiebedrijf. Ook dit is een moeilijkheid die zich voordoet bij de overdracht van het familiebedrijf, zij het dat hier de focus niet ligt op de verkoop zoals in het voorafgaande deel. Uiteraard kan het probleem zich al eerder manifesteren dan bij de overdracht, maar de overdracht is toch zeker het laatste moment om het achterstallig loon te kunnen vorderen.

2.1 Toepassing van de verrijking zonder oorzaak?

De rechtsfiguur van de verrijking (of vermogensverschuiving) zonder oorzaak is een zogenaamd quasi-contract of een oneigenlijk contract. De wetgever definieert dergelijke contracten als "*geheel vrijwillige daden van de mens, waaruit enige verbintenis ontstaat jegens een derde, en soms een wederzijdse verbintenis voor beide partijen*".²⁹⁶ Er is in beginsel sprake van een ongewettigde verrijking waaraan men tegemoet wil komen door aan de verrijkte persoon een bepaalde plicht op te leggen om te voorzien in een vergoeding voor de verarmde persoon.²⁹⁷

De verrijking zonder oorzaak is een toepassing van een oneigenlijk contract. Het wordt niet geregeld door wetgeving en is gebaseerd op de billijkheid.²⁹⁸ Het is door het Hof van Cassatie erkend als een algemeen rechtsbeginsel.²⁹⁹ Concreet is deze rechtsfiguur van toepassing wanneer er een overgang van een vermogensbestanddeel plaatsvindt, van het vermogen van een verarmde persoon naar het vermogen van een verrijkte persoon, zonder dat hiervoor een oorzaak voorhanden is.³⁰⁰ Indien aan alle voorwaarden van de verrijking zonder oorzaak is voldaan, zal de verarmde persoon beschikken over een vordering om het vermogen, dat zonder oorzaak is overgegaan, terug te vorderen: *de actio de in rem verso*.³⁰¹

Wanneer we deze rechtsfiguur zouden toepassen op ons praktijkgeval, nl. de kinderen van de eigenaar van een familiebedrijf die voor een laag loon of onbezoldigd steeds in het familiebedrijf gewerkt hebben en bijgevolg het familiebedrijf in waarde hebben doen stijgen, lijkt dit op het eerste zicht zeker een interessante rechtsfiguur te zijn die een oplossing zou kunnen bieden voor het gebrek aan wetgeving hieromtrent. Globaal gezien is er immers sprake van een verrijking van de ene persoon (nl. de eigenaar van het familiebedrijf) en een verarming van de andere persoon (nl. de erfgenaam die nauwelijks of niet wordt betaald voor het werk dat hij uitvoert). Maar er

²⁹⁶ Artikel 1371 BW.

²⁹⁷ S. STIJNS, *Verbintenissenrecht boek 1bis*, Brugge, Die Keure, 2013, 2.

²⁹⁸ J. ROMAIN, "La notion de cause justificative dans l'enrichissement sans cause et le mobile altruiste de l'appauvri", *RCBJ* 2012, 92.

²⁹⁹ Cass. 17 november 1983, *Arr. Cass.* 1983-1984, 315; Cass. 7 september 2001, *Arr. Cass.* 2001, 1395, *Cass.* 19 januari 2009, *Arr. Cass.* 2009, 176.

³⁰⁰ J. ROODHOFT, *Handboek verbintenissenrecht voor de student*, Mechelen, Kluwer, 2012, II.5-23.

³⁰¹ S. STIJNS, *Verbintenissenrecht boek 1bis*, Brugge, Die Keure, 2013, 22.

zijn nog andere toepassingsvoorwaarden. Er wordt gesteld dat aan alle toepassingsvoorwaarden moet zijn voldaan, opdat de figuur van de verrijking zonder oorzaak toepassing zou kunnen vinden.³⁰² Vandaar dat hieronder elke voorwaarde zal worden behandeld om te kijken of deze rechtsfiguur een oplossing zou kunnen bieden voor het gebrek aan regelgeving.

De verrijking zonder oorzaak impliceert steeds een interactie tussen twee vermogens. Bijgevolg dient er vooreerst sprake te zijn van een verrijking van het ene vermogen. Het begrip 'verrijking' wordt hierbij ruim geïnterpreteerd. Er wordt zelfs gesteld dat elk voordeel dat in geld waardeerbaar is, een verrijking kan uitmaken.³⁰³ De meerwaarde van een familiebedrijf door het werk van een erfgenaam is een voordeel dat in geld waardeerbaar is. Bijgevolg is aan de eerste voorwaarde voldaan.

De tweede voorwaarde betreft een verarming van het andere vermogen. Ook deze term wordt zeer ruim geïnterpreteerd. Er kan een onderscheid worden gemaakt tussen een materiële verarming en een immateriële verarming.³⁰⁴ Wanneer we dit toepassen op het gebrek aan een beloning voor meerwaarden, zien we dat er eerder sprake zou zijn van een immateriële verarming. De afstammeling doet immers inspanningen voor het familiebedrijf en hij steekt er ook veel tijd in. Hij wordt hier echter niet of nauwelijks voor betaald. Er is dus sprake van een verarming van het vermogen van de erfgenaam.

De derde voorwaarde houdt in dat er een causaal verband moet bestaan tussen de verarming van het ene vermogen en de verrijking van het andere vermogen. Om dit te onderzoeken, wordt de equivalentie leer toegepast.³⁰⁵ Deze leer bestudeert of de verrijking zich zou hebben voorgedaan indien de verarming er niet was geweest. Hierbij is elk element evenwaardig.³⁰⁶ Toegepast op ons praktijkgeval, kunnen we stellen dat dit zeker het geval is. Indien de afstammeling zijn inspanningen niet zou hebben geleverd, zou het familiebedrijf immers niet zoveel waard zijn als het nu is. Vandaar dat geconcludeerd kan worden dat een causaal verband voorhanden is.

De volgende voorwaarde betreft het ontbreken van een oorzaak. De verrijking enerzijds, en de verarming anderzijds, mogen géén oorzaak hebben. Het is deze voorwaarde die het meeste stof doet opwaaien en waarover men het meest discussieert. De term 'oorzaak' wordt immers ruim geïnterpreteerd, hetgeen de toepasbaarheid van de verrijking zonder oorzaak serieus beperkt.³⁰⁷ De meerderheid van de rechtsleer neemt aan dat hier niet enkel een juridische oorzaak wordt beoogd, maar ook economische en morele rechtvaardigingen een geldige oorzaak kunnen uitmaken.³⁰⁸

Wanneer we de rechtsfiguur op onze casus toepassen, zien we twee concrete problemen.

³⁰² J. ROODHOOF, *Handboek verbintenissenrecht voor de student*, Mechelen, Kluwer, 2012, II.5-22.

³⁰³ S. STIJNS, *Verbintenissenrecht boek 1bis*, Brugge, Die Keure, 2013, 23.

³⁰⁴ S. STIJNS, *Verbintenissenrecht boek 1bis*, Brugge, Die Keure, 2013, 23.

³⁰⁵ J. ROODHOOF, *Handboek verbintenissenrecht voor de student*, Mechelen, Kluwer, 2012, II.5-25.

³⁰⁶ S. STIJNS, *Verbintenissenrecht boek 1bis*, Brugge, Die Keure, 2013, 109.

³⁰⁷ J. ROODHOOF, *Handboek verbintenissenrecht voor de student*, Mechelen, Kluwer, 2012, II.5-26.

³⁰⁸ S. STIJNS, *Verbintenissenrecht boek 1bis*, Brugge, Die Keure, 2013, 24.

Vooreerst zou het mogelijk kunnen zijn dat de afstammeling een (arbeids)overeenkomst heeft met de eigenaar binnen het familiebedrijf op grond waarvan hij een (te laag) loon krijgt. Een geldige overeenkomst tussen de verarmde en de verrijkte kan echter een oorzaak uitmaken in bovenstaande zin.³⁰⁹ Bijgevolg kan het zijn dat de overeenkomst wordt beschouwd als een zelfstandige juridische oorzaak, hetgeen tot gevolg heeft dat de verrijking zonder oorzaak geen toepassing kan vinden.³¹⁰ De vraag stelt zich dan of de verrijking zonder oorzaak kan gelden voor het loon dat niet of te weinig wordt betaald. Voor dat bepaald bedrag bestaat immers geen juridische oorzaak, hetgeen ertoe zou leiden dat de verrijking zonder oorzaak wél van toepassing zou kunnen zijn. Het is aan de rechtspraak om hierover te beslissen.

Daarnaast kan een geldige oorzaak ook bestaan uit de wil van de verarmde. Hierbij dient wel een onderscheid gemaakt te worden naargelang de verarmde heeft gehandeld uit vrijgevigheid of uit hulpvaardigheid.³¹¹

Indien de verarmde handelde uit vrijgevigheid, kan de figuur van de verrijking zonder oorzaak niet worden toegepast. De animus donandi van de verarmde wordt hier beschouwd als de oorzaak van de verarming. Het is aan de verarmde om te bewijzen dat hij niet heeft gehandeld uit vrijgevigheid, al wordt dit door bepaalde rechtspraak betwist.³¹²

De verarmde kan echter ook handelen uit hulpvaardigheid. Hierbij beoogt de verarmde geen permanente verarming, maar slechts een tijdelijke. Er is geen animus donandi voorhanden waardoor een vordering op grond van de ongerechtvaardigde verrijking mogelijk is.³¹³

Handelt de afstammeling in casu uit vrijgevigheid of uit hulpvaardigheid? Dit zal allicht afhankelijk zijn van de omstandigheden. In de rechtspraak bestaan er meerdere tegengestelde visies met betrekking tot de invulling van het element 'oorzaak', hetgeen leidt tot veel rechtsonzekerheid. Het zal dus afhankelijk zijn van de omstandigheden en van de rechter of de ongerechtvaardigde verrijking zijn uitwerking zal kunnen vinden of niet.

De vijfde en laatste toepassingsvoorwaarde van de ongerechtvaardigde verrijking betreft het subsidiaire karakter. De verarmde mag geen andere vordering ter beschikking hebben.³¹⁴ Deze voorwaarde leidt niet tot problemen in de toepassing op onze casus, gezien het reeds duidelijk is dat er geen andere concrete vorderingen bestaan waarop men zich zou kunnen baseren.

Wanneer de erfgenaam de verrijking zonder oorzaak inroept, zal hij ook moeten bewijzen dat aan alle voorwaarden voldaan is. Hij kan dit bewijzen met alle mogelijkheden van recht, met inbegrip van getuigen.³¹⁵ De vordering verjaart na tien jaar.³¹⁶

³⁰⁹ Bergen 4 juni 2008, *JLMB*, 2010, 1342.

³¹⁰ S. STIJNS, *Verbintenissenrecht boek 1bis*, Brugge, Die Keure, 2013, 24.

³¹¹ S. STIJNS, *Verbintenissenrecht boek 1bis*, Brugge, Die Keure, 2013, 25.

³¹² Bergen 4 januari 1982, *Rev. Prat. Not.* 1982, 297. Betwist door Rb. Antwerpen 24 juni 1966, *RW* 1966-1967, 604.

³¹³ S. STIJNS, *Verbintenissenrecht boek 1bis*, Brugge, Die Keure, 2013, 25.

³¹⁴ J. ROODHOFT, *Handboek verbintenissenrecht voor de student*, Mechelen, Kluwer, 2012, II.5-28a.

³¹⁵ J. ROODHOFT, *Handboek verbintenissenrecht voor de student*, Mechelen, Kluwer, 2012, II.5-31.

Indien de vordering zou worden toegekend, heeft de verrijkte persoon een restitutieplicht ten aanzien van de verarmde persoon. Dit houdt in dat er in beginsel een teruggave in natura dient plaats te vinden, en indien dit niet mogelijk is, een teruggave bij equivalent. Een integrale schadeloosstelling van de verarmde persoon is echter niet het doel van deze restitutieplicht.³¹⁷

Maakt de rechtsfiguur van de verrijking zonder oorzaak nu een goede oplossing uit voor het gebrek aan wetgeving rond het instellen van een vordering voor achterstallig loon? In het eerste opzicht wel. Het is een goede basis waarop de erfgenamen zich zouden kunnen baseren om een concreet bedrag in geld te kunnen eisen. Echter, er mag geen oorzaak voor de verarming en de verrijking voorhanden zijn, hetgeen een voorwaarde is die veel onzekerheid met zich meebrengt. Toch is het zeker het proberen waard voor een afstammeling om zich op deze rechtsfiguur te beroepen. Een concrete wettelijke ingevoerde rechtsfiguur blijft echter de voorkeur verdienen gezien dit het meeste rechtszekerheid met zich zal meebrengen.

2.2 Voorstel (beperkte) uitbreiding uitgesteld loon in land- en tuinbouw

Het principe van het uitgesteld loon in land- en tuinbouw is reeds eerder in dit werk uitgebreid aan bod gekomen (*cf. supra*). Daar werd voorgesteld om het concept van het uitgesteld loon als inspiratiebron te gebruiken voor het creëren van een regelgeving rond een verrekening van meerwaarden. Nu bevinden we ons echter in de situatie waarin de afstammeling steeds onbezoldigd in het familiebedrijf heeft gewerkt. Uiteraard stelt die afstammeling (terecht) de vraag of hij geen vordering voor dit achterstallig loon kan indienen. De figuur van de verrijking zonder oorzaak buiten beschouwing gelaten, wordt hieromtrent opnieuw niet voorzien in een oplossing in de Belgische wetgeving.

Vandaar dat het voorstel wordt gedaan om hier een wettelijk kader te creëren. Dit voorstel is opnieuw gebaseerd op de rechtsfiguur van het uitgesteld loon in land- en tuinbouw, zij het dat in dit kader voor een veel beperktere uitbreiding van het principe wordt gepleit, in tegenstelling tot het voorstel van een ruime uitbreiding met het oog op een meerwaardeverrekening (*cf. supra*).

Zoals eerder reeds gesteld, is dit immers het enige concept in de Belgische regelgeving dat tot doel heeft de kinderen te vergoeden die hebben bijgedragen tot het vergroten van de waarde van het familiebedrijf (*cf. supra*). Bijgevolg is het principe van het uitgesteld loon in dit kader veel toepasselijker, gezien ook het uitgesteld loon zich focust op afstammelingen (van land- en tuinbouwers) die niets of nauwelijks betaald hebben gekregen voor al het geleverde werk. Concreet wordt er dus voorgesteld om deze figuur te verruimen naar familiebedrijven in de brede zin: "het uitgesteld loon in familiebedrijven".

³¹⁶ Artikel 2262bis, §1 BW.

³¹⁷ S. STUJNS, *Verbintenissenrecht boek 1bis*, Brugge, Die Keure, 2013, 27.

In wat volgt wordt onderzocht wat er zou moeten veranderen aan de huidige regelgeving van het uitgesteld loon in land- en tuinbouw, om in een toepassing voor afstammelingen van eigenaars van familiebedrijven in brede zin te voorzien.

Vooreerst zal er nog steeds sprake zijn van een uitgesteld loon. De vergoeding voor de gepresteerde arbeid vindt immers slechts achteraf plaats, en niet op het moment van de werkelijke prestaties.

Daarnaast is het wel duidelijk dat het toepassingsgebied van de rechtsfiguur een serieuze aanpassing behoeft. Momenteel is het uitgesteld loon immers enkel van toepassing in de land- en tuinbouw en andere kwekerijen die tot de primaire sector behoren.³¹⁸ In het kader van de onbezoldigde afstammelingen binnen een familiebedrijf, verdient het dan ook de voorkeur dat de rechtsfiguur zou worden verruimd naar familiebedrijven in de brede zin. Bijgevolg dringt zich opnieuw een definitie van 'familiebedrijf' op.

Hiervoor kan echter worden verwezen naar het eerste (uitgebreide) voorstel tot uitbreiding van het uitgesteld loon in land- en tuinbouw. Daar wordt een beroep gedaan op de wettelijke definities van 'familiale onderneming' en 'familiale vennootschap' zoals opgenomen in de Vlaamse Codex Fiscaliteit.³¹⁹ Deze definities kunnen immers ook hier worden gebruikt. Dit zou de eenvormigheid in het recht zelfs bevorderen. Opnieuw geldt dat daar waar het begrip 'familiale onderneming' een voldoende familiaal karakter typeert, dit eerder ontbreekt bij de definitie van een 'familiale vennootschap'. Ook hier kan dus best de participatievoorwaarde in acht genomen worden om het familiaal karakter van de familiale vennootschap te waarborgen, en bijgevolg de regeling te beperken tot familiebedrijven.

Ook het toepassingsgebied van de afstammelingen verdient een uitbreiding. In het kader van het uitgesteld loon in land- en tuinbouw zijn enkel de wettige, natuurlijke of adoptieve afstammelingen van een land- of tuinbouwer (of van diens echtgenoot) titularis van de vordering. Dit is op zich al een spijtige zaak. Immers, ook voor verwanten in de zijlijn kan het interessant zijn om in aanmerking komen voor de vordering op een uitgesteld loon, bijvoorbeeld in de situatie dat de landbouwer kinderloos is.³²⁰ Vandaar dat dit voorstel niet enkel de afstammelingen beoogt, maar eerder de (testamentaire) erfgenamen in brede zin.

Verder kan het principe van het uitgesteld loon in land- en tuinbouw enkel toepassing vinden indien de afstammelingen in kwestie een niet beloonde normale arbeid hebben verricht.³²¹ Ook deze noodzakelijk voorwaarde moet worden doorgetrokken naar het uitgesteld loon voor familiebedrijven. Dat is immers het hele doel van dit voorstel: voorzien in een vordering voor de afstammelingen in kwestie om alsnog hun prestaties beloond te zien.

³¹⁸ Wetsvoorstel betreffende een uitgesteld loon in land- en tuinbouw, *Parl.St.* Kamer, 1965-1966, nr. 93/1, 3.

³¹⁹ Artikel 2.7.4.2.2, §1, tweede lid en artikel 2.8.6.0.3, §1, tweede lid VCF.

³²⁰ N. TORFS, "Hoe wordt rekening gehouden met de meerwaarde van een bedrijf ten gevolge van persoonlijke arbeid van een erfgenaam?" in W. PINTENS en C. DECLERCK (eds.), *Patrimonium 2014*, Brugge, Die Keure, 2014, 243.

³²¹ Artikel 1, eerste lid Wet van 28 december 1976 betreffende een uitgesteld loon in land- en tuinbouw, *BS* 20 januari 1968.

Hoeveel moet het uitgesteld loon dan bedragen? Het uitgesteld loon in land- en tuinbouw baseert zich hierbij op de helft van het brutoloon van een geschoolde landbouwarbeider of –arbeidster, berekend op basis van het hoogste loon dat van toepassing was gedurende de periode van werkelijke arbeid waardoor uitgesteld loon kan worden gevorderd.³²² Binnen het voorstel voor een uitgesteld loon in familiebedrijven ligt dit echter moeilijker. Zo is er niet alleen het verschil aan functies binnen een familiebedrijf, dat het moeilijk maakt om een eenvormige regel te creëren, ook de sector waarin het familiebedrijf opereert en de grootte van het familiebedrijf spelen een rol.

In bepaalde rechtsleer wordt hieromtrent het voorstel gedaan om zich te baseren op de wettelijke barema's om het uitgesteld loon te waarderen.³²³ Hierbij aansluitend bestaan ook sectorale gidsen, waar men zich tevens op kan baseren om de gepresteerde arbeid te waarderen. Dit zijn realistische en volledige documenten in die zin dat zij zijn gebaseerd op enquêtes over lonen, statistieken en studies. Men zal de afstammeling precies kunnen onderverdelen volgens bepaalde criteria en op die manier een gepast brutoloon kunnen bepalen.

Er dient echter te worden benadrukt dat in de huidige samenleving, de verloning niet meer enkel bestaat uit het brutoloon. Ook extralegale voordelen zijn van groot belang. Vandaar is ook dit een essentieel element waar rekening mee moet worden gehouden om het bedrag van het uitgesteld loon te bepalen.³²⁴

Hier kan aan worden toegevoegd dat men, in het waarderen van het uitgesteld loon, zich moet focussen op de werkelijke activiteiten van de afstammeling in kwestie, en niet op zijn of haar diploma. Er zijn immers ook afstammelingen die slechts administratieve taken uitvoeren op het familiebedrijf, hoewel zij over een universitair diploma beschikken. Men moet realistisch blijven in het waarderen van het uitgesteld loon.³²⁵

Verder dient ook het aantal jaren in aanmerking genomen te worden, gedurende dewelke de afstammeling niet is betaald. Het verdient hier de voorkeur om rekening te houden met inflatie om opnieuw een zo realistisch mogelijk bedrag te beogen.

Het laatste aspect betreft de opeisbaarheid van het uitgestelde loon. Bij het uitgesteld loon in land- en tuinbouw is het uitgesteld loon slechts opeisbaar bij het overlijden van de exploitant, bij de ontbinding van de gemeenschap voor wier rekening het bedrijf geheel of overwegend wordt geëxploiteerd en wanneer de exploitant aan zijn bedrijf een einde maakt ten gevolge van een

³²² Artikel 2 Wet van 28 december 1976 betreffende een uitgesteld loon in land- en tuinbouw, *BS* 20 januari 1968.

³²³ H. FRONVILLES, A. STREEL en V. MEUNIER, "L'évaluation du travail non rémunéré et son impact sur la valeur de l'entreprise", in X., *Notarieel Congres 2013*, Brussel, Larcier, 2013, 189.

³²⁴ H. FRONVILLES, A. STREEL en V. MEUNIER, "L'évaluation du travail non rémunéré et son impact sur la valeur de l'entreprise", in X., *Notarieel Congres 2013*, Brussel, Larcier, 2013, 189.

³²⁵ H. FRONVILLES, A. STREEL en V. MEUNIER, "L'évaluation du travail non rémunéré et son impact sur la valeur de l'entreprise", in X., *Notarieel Congres 2013*, Brussel, Larcier, 2013, 189.

ascendentenverdeling.³²⁶ Dit heeft een zeer beperkte draagwijdte. De wetgever heeft bij de creatie van het uitgesteld loon in land- en tuinbouw uitdrukkelijk gesteld dat het achterstallig loon niet opeisbaar mag zijn tijdens het leven van beide ouders. Er was immers vrees voor een inbreuk op de familiale geest, hetgeen de ouders ervan zou weerhouden hun bedrijf tijdig over te laten.³²⁷ Dit is een gevaar dat ook vermeden dient te worden bij het uitgesteld loon in familiebedrijven. Vandaar dat het misschien een goede zaak is om deze voorwaarde te behouden, gezien de wil van de wetgever om tijdige opvolgingsregelingen voor familiebedrijven te stimuleren.

Bijgevolg zal dezelfde tijdsperiode gelden als bij het uitgesteld loon in land- en tuinbouw: de vordering moet worden ingesteld vóór het einde van de vereffening van de nalatenschap of van de gemeenschap. Indien de afstammeling niet erfgerechtigd is, moet de vordering worden ingesteld binnen twee jaar na het overlijden van de exploitant of na de ontbinding van de gemeenschap, of binnen twee jaar na het beëindigen van de arbeid (in het geval deze verder werd gezet).³²⁸

Bovenstaande betreft dus een concrete uitbreiding van het principe van uitgesteld loon in land- en tuinbouw naar familiebedrijven in brede zin. Dit om tegemoet te komen aan het gebrek aan een wettelijke basis voor afstammelingen die verschillende jaren onbezoldigd in het familiebedrijf hebben gewerkt. Het is zeker een haalbaar initiatief. Indien de wetgever dit zou aannemen, zou hij duidelijk zijn wil uiten om dit praktische probleem aan te pakken, en de rechtsonzekerheid die hier heerst op te lossen.

³²⁶ Artikel 4, §1 Wet van 28 december 1976 betreffende een uitgesteld loon in land- en tuinbouw, *BS* 20 januari 1968.

³²⁷ Wetsvoorstel betreffende een uitgesteld loon in land- en tuinbouw, *Parl.St.* Kamer, 1965-1966, nr.93/1, 5.

³²⁸ Artikel 4, §1, tweede lid Wet van 28 december 1976 betreffende een uitgesteld loon in land- en tuinbouw, *BS* 20 januari 1968.

Besluit

De probleemstelling van deze masterscriptie situeert zich op het gebied van opvolging binnen familiebedrijven. Meer concreet worden twee situaties beoogd.

De eerste situatie is de situatie waarin de zoon of dochter reeds enige tijd in het familiebedrijf werkt, bezoldigd, waarbij tevens vaststaat dat deze persoon het familiebedrijf later zal overnemen. De afstammeling doet de waarde van het familiebedrijf stijgen door hard werk, maar ziet hiervoor geen beloning wanneer de concrete overdracht plaats vindt. Er zou hier een mogelijkheid mogen bestaan om met deze meerwaarde rekening te houden op het moment dat de concrete overdracht van het familiebedrijf zich voordoet.

De tweede situatie betreft het geval waarin de zoon of dochter steeds onbezoldigd in het familiebedrijf heeft gewerkt. Ook deze afstammeling doet het familiebedrijf in waarde stijgen, maar hij/zij wordt hier niet voor vergoed. Er wordt bijgevolg onderzocht of er een mogelijkheid is voor de afstammeling om een vordering in te stellen voor dit 'achterstallig loon'.

De centrale onderzoeksvragen die dit werk doorkruisten waren dan ook de volgende:

1. *"Kunnen er voorstellen worden gecreëerd zodat er een mogelijkheid wordt voorzien dat de opvolger van een familiebedrijf, zijnde de zoon of dochter van de eigenaar(s), die ervoor heeft gezorgd dat het bedrijf meer waard is geworden door eigen werk, dergelijke meerwaarde in rekening kan brengen wanneer de overdracht van het familiebedrijf zich voordoet?"*
2. *"Kunnen er oplossingen worden voorgesteld die het mogelijk maken voor de afstammelingen van de eigenaar van een familiebedrijf, die steeds onbezoldigd in het familiebedrijf hebben gewerkt, om een vordering in te stellen voor dit achterstallig loon?"*

Tevens waren de volgende subonderzoeksvragen van belang:

"Welke vormen van overdracht van een familiebedrijf bestaan er?"

"Welke moeilijkheden kunnen zich voordoen wanneer een familiebedrijf verkocht wordt?"

In het onderzoek dat in deze masterscriptie gevoerd is, wordt vooreerst beantwoord welke vormen van overdracht van een familiebedrijf er precies bestaan. Het betreft de verkoop, de schenking en de vererving van het familiebedrijf. Uit de bespreking van deze drie vormen van overdracht blijkt dat de wetgever voor de schenking en vererving van het familiebedrijf in gunstregimes voorziet. Voor de verkoop wordt daar echter niet in voorzien.

Dit brengt ons bij de tweede subonderzoeksvraag. Bij de verkoop kunnen zich immers verschillende moeilijkheden voordoen. De eerste moeilijkheid betreft de rechtsonzekerheid die er

heerst rond de verschillende waarderingsmethodes om de juiste prijs van een familiebedrijf te kunnen bepalen. Zoals duidelijk wordt, kan dit aanleiding geven tot conflicten en zou de wetgever er goed aan doen om eenvormige richtlijnen te creëren om de rechtsonzekerheid te beperken. Daarnaast wordt het gevaar van de vermomde of de onrechtstreekse schenking besproken. Hierbij wordt duidelijk dat de eigenaar van het familiebedrijf zijn onderneming niet zomaar aan een 'familieprijsje' aan zijn afstammelingen kan verkopen. Wanneer de prijs té laag is, geldt er immers het risico op een herkwalificatie naar een vermomde of onrechtstreekse schenking, hetgeen tot gevolg heeft dat de regels inzake inkorting en inbreng van toepassing zullen zijn. Ook wanneer men verkoopt, blijft men dus niet steeds gevrijwaard van de erfrechtelijke (nadelige) regels. Tenslotte wordt het probleem van de gelijke behandeling van alle kinderen onderzocht. Er wordt al snel duidelijk dat er in beginsel geen garantie is dat alle kinderen van de familiale eigenaar gelijk behandeld dienen te worden in het kader van de verkoop van het familiebedrijf. Dit kan enigszins genuanceerd worden door te stellen dat, indien het familiebedrijf aan te lage prijs wordt verkocht, waarop een herkwalificatie als vermomde of onrechtstreekse schenking volgt, toch de regels van inbreng en inkorting zullen gelden. Deze regels waarborgen dus een gedeeltelijke gelijke berechting van alle kinderen, zij het dat de ouders met hun beschikbaar deel nog steeds kunnen doen wat ze willen. Toch dient deze nuancering ook niet overgewaardeerd te worden gezien de regels van inbreng en inkorting niet steeds gelden. Een wettelijke verplichting om kinderen gelijk te behandelen in het kader van overdracht van familiebedrijven wordt dan ook gesuggereerd.

Vanuit de bespreking van deze moeilijkheden, wordt de stap gezet naar de oplossing naar de eerste centrale onderzoeksvraag. Deze onderzoeksvraag is opgelost met het oog op de verkoop van het familiebedrijf. Concreet wordt eerst een voorstel gedaan om een bestaande rechtsfiguur te verruimen: het principe van een uitgesteld loon in land- en tuinbouw. Dit is momenteel immers de enige rechtsfiguur die in zekere mate rekening houdt met meerwaarden gecreëerd door de kinderen. Het dient benadrukt te worden dat deze rechtsfiguur als inspiratiebron moet dienen. Het wordt immers al snel duidelijk dat de huidige rechtsfiguur van uitgesteld loon vrij beperkt is zijn toepassingsgebied. Een verruiming leidt al snel tot een verbastering waardoor de rechtsfiguur van het uitgesteld loon nog nauwelijks herkenbaar is. Een verruiming van deze figuur is dus moeilijk maar niet onmogelijk.

Daarnaast worden, nog steeds in het kader van de eerste centrale onderzoeksvraag, oplossingen gezocht door middel van een functioneel rechtsvergelijkend onderzoek. Vooreerst wordt gefocust op Nederland, waar het concept van de kinderkorting bestaat. Ook hier dient deze figuur als een inspiratiebron voor een meerwaardeverrekening te worden aanzien, gezien er verschillende aanpassingen nodig zullen zijn opdat de kinderkorting concreet zou leiden tot een verrekening van meerwaarden. Deze aanpassingen worden voorgesteld, waarbij tevens het voorstel wordt gedaan om dergelijke regeling in België in te voeren. Ten slotte wordt er gefocust op de figuur van het familiaal charter. Dit is afkomstig uit de Angelsaksische landen maar is ook reeds bekend in België. Het zou een oplossing kunnen betekenen voor een gebrek aan een meerwaardeverrekening in die zin dat het mogelijk zou kunnen zijn voor de families om, vrijwillig, een meerwaardeverrekening in te voeren in dergelijk familiaal charter. De juridische bindendheid

van het familiaal charter stelt zich echter in vraag, en al snel wordt duidelijk dat ook in andere Europese landen geen juridisch bindend karakter aan het familiaal charter kan worden gegeven. Het invoeren van een meerwaardeverrekening in het familiaal charter van een familiebedrijf zal dus eerder een tijdelijke oplossing betreffen. Een wettelijke oplossing voor een meerwaardeverrekening verdient dus nog steeds de voorkeur.

Hierna wordt de tweede centrale onderzoeksvraag opgelost. Deze focust niet enkel op de verkoop, gezien het een moeilijkheid is die zich bij alle vormen van overdracht van het familiebedrijf kan voordoen. Vooreerst wordt onderzocht of de vordering voor het achterstallig loon kan worden gebaseerd op de rechtsfiguur van de 'verrijking zonder oorzaak'. Er wordt geconcludeerd dat dit zeker een mogelijkheid is, maar dat de uitkomst niet zeker zal zijn. Het is immers niet zeker of de wil van de afstammeling in kwestie door de rechter zal gekwalificeerd worden als een geldige oorzaak, hetgeen tot gevolg zou hebben dat de verrijking zonder oorzaak geen uitwerking kan vinden. Veel zal dus afhangen van de omstandigheden en van de gedachtegang van de rechter, hetgeen leidt tot rechtsonzekerheid.

Vandaar dat, ten slotte, wordt geopteerd voor het creëren van een wettelijk kader op grond waarvan de afstammeling zijn vordering voor een achterstallig loon zou kunnen instellen. Wederom is dit gebaseerd op een toepassing van het uitgesteld loon in land- en tuinbouw, zij het dat hier een minder grote uitbreiding wordt beoogd. De feitelijke situatie van het achterstallig loon voor onbezoldigde afstammelingen in familiebedrijven, komt immers zeer sterk overeen met de feitelijke situatie van het uitgesteld loon in land- en tuinbouw. Waar vooreerst wordt onderzocht wat er aan de huidige rechtsfiguur dient te veranderen, wordt uiteindelijk geconcludeerd dat dit zeker een gangbaar pad is voor de wetgever. De wetgever zou dan, met het aannemen van dergelijk voorstel, zijn wil uiten om tegemoet te komen aan een heersend praktijkprobleem.

Bibliografie

BELGIE

Wetgeving

Aanbeveling van de Commissie 94/1069/EG, 7 december 1994 inzake de overdracht van kleine en middelgrote ondernemingen, *Pb. L.* 31 december 1994, afl. 385, 14-17.

EUROPEAN COMMISSION, *Final report of the expert group. Overview of family-business-relevant-issues: research, networks, policy measures and existing studies*, 2009, 1-33.

Burgerlijk Wetboek.

Wetboek der successierechten.

Wetboek der registratie-, hypotheek- en griffierechten.

Wetboek van vennootschappen.

Bijzondere wet 16 januari 1989 betreffende de financiering van de Gemeenschappen en de Gewesten, *BS* 16 januari 1989.

Wet van 28 december 1976 betreffende een uitgesteld loon in land- en tuinbouw, *BS* 20 januari 1968.

Decreet van 23 december 2011 houdende bepalingen tot begeleiding van de begroting 2012, *BS* 30 december 2011.

Decreet van 19 december 2014 houdende bepalingen tot begeleiding van de begroting 2015, *BS* 30 december 2014.

Ordonnantie van 29 oktober 1998 houdende invoering van een verlaagd tarief voor successierechten in geval van overdracht van kleine en middelgrote ondernemingen, *BS* 9 december 1998.

Omz. FB/2012/1 betreffende de interpretatie van de regeling met betrekking tot overdrachten van familiale ondernemingen en vennootschappen zoals ingevoegd bij hoofdstuk 17 van het decreet van 23 december 2011, *BS* 23 augustus 2012.

Wetsvoorstel betreffende een uitgesteld loon in land- en tuinbouw, Parl.St. Kamer, 1965-66, nr. 93/1, 1.

Ontwerp van decreet tot wijziging van de Vlaamse Codex Fiscaliteit van 13 december 2013, *Parl. St.*, Vl. Parl. 2014-2015, nr. 114.

Rechtspraak

Cass. 19 november 1838, *Pas.* 1838, 390.

Cass. 31 januari 1867, *Pas.* 1867, 159.

Cass. 5 januari 1950, *Pas.* 1950, 267.

Cass. 17 november 1983, *Arr. Cass.* 1983-1984, 315.

Cass. 15 oktober 1998, *Arr. Cass.* 1998, 969.

Cass. 21 september 2000, *Arr. Cass.* 2000, 1415.

Cass. 7 september 2001, *Arr. Cass.* 2001, 1395.

Cass. 19 januari 2009, *Arr. Cass.* 2009, 176.

Cass. 29 april 2010, *RW* 2010-2011, 1354.

Bergen 4 januari 1982, *Rev. Prat. Not.* 1982, 297.

Antwerpen 25 juni 1986, *JT* 1988, 557.

Gent 13 maart 1995, *T. Not.* 1996, 31.

Brussel 20 april 1999, *TRV* 1999, 431.

Luik 13 maart 2001, *JT* 2001, 547.

Brussel 13 december 2004, *Rec. gen. enr. not.* 2005, 118.

Luik 9 januari 2007, *JT* 2007, 278.

Brussel 15 februari 2007, *Rev. trim. dr. fam.* 2008, 1329.

Antwerpen 6 november 2007, *T. Not.* 2009, 72.

Bergen 4 juni 2008, *JLMB* 2010, 1342.

Antwerpen 25 maart 2009, *Rec. gen. enr. not.* 2012, 202.

Gent 19 oktober 2009, *TRV* 2011, 40.

Luik 5 januari 2010, *Rec. gen. enr. not.* 2011, 238.

Brussel 24 februari 2012, *RW* 2013-2014, 174.

Brussel 26 juni 2012, *T. Not.* 2012, 550.

Antwerpen 11 maart 2013, *TBBR* 2014, 522.

Brussel 25 februari 2014, *T.Not.* 2014, 321.

Rb. Antwerpen 24 juni 1966, *RW* 1966-1967, 604.

Rb. Nijvel 19 december 2000, *T.Agr.R.* 2003, 311.

Rb. Antwerpen 25 maart 2009, *Rec. gen. enr. not.* 2012, 202.

Voorz. Kh. Leuven 22 mei 2007, *RABG* 2009, 130.

Voorz. Kh. Tongeren 4 oktober 2005, *RABG* 2009, 126.

Rechtsleer

Boeken

BALLON, G.L., COLAERT, V., GEENS, K., STUYCK, J. en TERRY, E., *Inleiding tot het economisch recht*, Mechelen, Kluwer, 2012, 577 p.

BARBAIX, R. en VERBEKE, A-L., *Beginselen erfrecht*, Brugge, Die Keure, 2013, 312 p.

BEGEER, H., DEKEYSER, Y., LIEVENS, L. en SPRUYT, E., *Overdracht van het familiebedrijf: gids voor de vooruitziend ondernemer en zijn adviseur*, Gent, Story Publishers, 2009, 205 p.

BÉNICHOU, B., ROSELETH, J. en VANRAES, T., *Aandelen. De meest gestelde praktijkvragen*, Mechelen, Kluwer, 2013, 288 p.

- BERQUIN, H. en SPRUYT, E. (eds.), *Praktijkgids KMO-overdracht: organisatorisch, juridisch, fiscaal, financieel*, Mechelen, Kluwer, 2006, 860 p.
- BYTTEBIER, K., PIU, P. en ROELAND, S., *Corporate governance: Eigendom, bestuur en controle van vennootschappen*, Antwerpen, Maklu, 2003, 307 p.
- CASMAN, H., "Verkoop tegen sterk verminderde prijs: vermomde schenking?" in A-L. VERBEKE en R. BARBAIX, *Actuele knelpunten familiaal vermogensrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 139-142.
- CASTELEIN, C., VERBEKE, A. en WEYTS, L. (eds.), *Notariële clausules: liber amicorum Prof. Johan Verstraete*, Antwerpen, Intersentia, 2007, 804 p.
- DEKKERS, R., *Handboek burgerlijk recht*, Brussel, Bruylant, 1958, 896 p.
- DEKNUDT, G., "Schenkingen" in W. PINTENS en C. DECLERCK (eds.), *Patrimonium 2013*, Antwerpen, Intersentia, 2013, 51-70.
- DE PAGE, H., *Traité élémentaire de droit civil belge: principes, doctrine, jurisprudence. 8/1: les libéralités (généralités), Les donations*, Brussel, Bruylant, 1962, 897 p.
- DE PAGE, P. en DE STEFANI, I., "Le statut des biens professionnels en droit des régimes matrimoniaux et en droit successoral civil" in X., *La transmission du patrimoine professionnel*, Louvain-La-Neuve, Anthemis, 2007, 195-249.
- DEVOS, S., "Bijzondere wetten toepasselijk op bepaalde vereffeningen en verdelingen" in C. DEWULF, *Notarieel familierecht en notarieel vermogensrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 125-132.
- DE WILDE D'ESTMAEL, E., *Les droits de succession et les droits de donation. Aspects théoriques et pratiques*, Brussel, Larcier, 2014, 262 p.
- DEWULF, C., *Notarieel familierecht en notarieel vermogensrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 1341 p.
- FRONVILLES, H., STREEL, A. en MEUNIER, V., "L'évaluation du travail non rémunéré et son impact sur la valeur de l'entreprise" in X., *Verslagboek Notarieel Congres 2013*, Brussel, Larcier, 2013, 185-202.
- JURA FALCONIS, *De familiale onderneming: publiek of privaat?*, Gent, Larcier, 2006, 138 p.
- KONINKLIJKE FEDERATIE BELGISCH NOTARIAAT, *Notariële aspecten van de handelszaak en de handelshuur*, Antwerpen, Maklu, 2005, 281 p.
- LAMBRECHT, J. en LIEVENS, J., *Het roer uit handen. Doorgeven van het familiebedrijf*, Tielt, Lannoo, 2006, 135 p.

- LAMBRECHT, J., LIEVENS, J. en BEENS, E., *De familieboom snoeien. Naar eenvoudige structuren voor eigendom, bestuur en management van het familiebedrijf*, Tielt, Lannoo, 2007, 155 p.
- LIEVENS, J., "Opvolging in familiebedrijven - juridische en fiscale aspecten" in M. TISON (ed.), *Omgaan met vennootschappen: regulering en rechtspraak*, Antwerpen, Maklu, 2002, 171-216.
- LIEVENS, J., *Governance in het familiebedrijf*, Tielt, Lannoo, 2004, 220 p.
- MAES, H., *Start, groei en overname van het familiebedrijf. Een juridische en fiscale doorlichting*, Diegem, Ced.Samson, 1994, 183 p.
- PINTENS, W. en DECLERCK, C. (eds.), *Patrimonium 2013*, Antwerpen, Intersentia, 2013, 401 p.
- PINTENS, W. en DECLERCK, C. (eds.), *Patrimonium 2014*, Brugge, Die Keure, 2014, 400 p.
- PINTENS, W., DECLERCK, C. en VANWINCKELEN, K., *Schets van het familiaal vermogensrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 439 p.
- PRAET, S., "Verkoop tegen sterk verminderde prijs: onrechtstreekse schenking?" in A-L. VERBEKE en R. BARBAIX, *Actuele knelpunten familiaal vermogensrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 143-162.
- ROODHOOF, J., *Handboek verbintenissenrecht voor de student*, Mechelen, Kluwer, 2012, losbl.
- RUYSCHAERT, S. en GIELIS, M., *Praktisch omgaan met uw vennootschap*, Antwerpen, Maklu, 2011, 195 p.
- SAGAERT, V., TILLEMANS, B. en VERBEKE, A-L., *Vermogensrecht in kort bestek. Goederen- en bijzondere overeenkomstenrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 475 p.
- SAMOY, I. en ALLAERTS, V., "Dit is geen vermomde schenking!" in C. CASTELEIN, A. VERBEKE en L. WEYTS, *Notariële clausules. Liber amicorum Prof. Johan Verstraete*, Antwerpen, Intersentia, 2007, 295-322.
- STIJNS, S., *Verbintenissenrecht boek 1bis*, Brugge, Die Keure, 2013, 152 p.
- TIEST, R., *Handboek waarden van ondernemingen: due diligence en waarderingstechnieken*, Antwerpen, Intersentia, 2009, 442 p.
- TISON, M. (ed.), *Omgaan met vennootschappen: regulering en rechtspraak*, Antwerpen, Maklu, 2002, 257 p.

TORFS, N., "Hoe wordt rekening gehouden met de meerwaarde van een bedrijf ten gevolge van persoonlijke arbeid van een erfgenaam?" in W. PINTENS en C. DECLERCK (eds.), *Patrimonium 2014*, Brugge, Die Keure, 2014, 235-246.

VANDEBUSSCHE, W., "Hoe kunnen derden een vermoede schenking bewijzen?" in C. DECLERCK en W. PINTENS (eds.), *Patrimonium 2014*, Brugge, Die Keure, 2014, 220-232.

VERBEKE, A-L. en BARBAIX, R. (eds.), *Actuele knelpunten familiaal vermogensrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 222 p.

VINCKE, J.P. en SMITS, R., *Vennootschapsrecht toegepast*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 235 p.

VOORDECKERS, W., TORFS, N. en MICHIELS, A., "Opvolging van de CEO en de eigendomsoverdracht in het familiebedrijf: economische consequenties" in X., *Verslagboek Notarieel Congres 2013*, Brussel, Larcier, 2013, 203-238.

WATERBLEY, A., *Succesvolle bedrijfsfinanciering en investeringsbeleid*, Antwerpen, Maklu, 2006, 472 p.

X., *Verslagboek Notarieel Congres 2013*, Brussel, Larcier, 2013, 225 p.

Tijdschriften

BARBAIX, R. en VERDICKT, B., "De ontdekking van de vermoede schenking. Het Hof van Cassatie bevestigt de klassieke opvatting", *T. Not.* 2011, 439-457.

CASMAN, H., "Actualia schenkingen", *NJW* 2011, deel 1: 558-567 en deel 2: 594-603.

COENE, M., "Inkorting van schenkingen en legaten. Commentaar bij artikel 922 BW", *OEST*, 2010, 1-52.

DE BOUNGNE, A., "Verkoop van een onroerend goed tegen een twijfelachtige prijs", *T. Not.* 1986, 1-24.

DE GREEF, T., "De activiteitsvoorwaarde onder de Vlaamse gunstregimes voor de schenking en vererving van familiale ondernemingen en vennootschappen", *TFR* 2015, 6-24.

DE GROOTTE, B., VERKEST, E. en VAN BREE, S., "Vlaamse decreetgever hertekent het fiscaal kader voor de overdracht van familiebedrijven – eerste verkenning van de nieuwe regeling en evaluatie vanuit de beleidsdoelstellingen", *TEP* 2012, 65-93.

DELANG, N., "De vennootschapsrechtelijke echtscheiding is mogelijk, maar tegen welke prijs? Over waarderingsmethodes en verwijlinteresten" (noot onder Gent 5 november 2012), *TRV* 2014, 312-318.

HERTEN, F. en COPPENS, W., "De overdracht van familiale ondernemingen en vennootschappen in het Vlaams Gewest. De langverwachte omzendbrief brengt geen totale duidelijkheid en laat nog ruimte voor discussie en subjectieve beoordeling door de Vlaamse Belastingdienst", *AFT* 2012, 24-42.

LIEVENS, J., "De scorecard opvolging™: succesfactoren voor de continuïteit van het familiebedrijf", *TEP* 2006, 74-103.

LIEVENS, J., "Familiale governance, een verkenning", *TEP* 2009, 9-48.

PUELINCKX-COENE, M., BARBAIX, R. en GEELHAND, N., "Vermomde en onrechtstreekse schenkingen", *TPR* 2013, 569-608.

PUELINCKX-COENE, M., VERHAERT, I., GEELHAND, N. en VERSTRAETE, J., "Overeenkomsten over nog niet opgevallen nalatenschappen", *TPR* 2005, 471-481.

PUELINCKX-COENE, M., VERSTRAETE, J., GEELHAND, N. en VERHAERT, I., "Passief van de nalatenschap", *TPR* 2005, 707-718.

ROMAIN, J., "La notion de cause justificative dans l'enrichissement sans cause et le mobile altruiste de l'appauvri", *RCBJ* 2012, 71-149.

VAN MALLEGHEM, F., VAN MALLEGHEM, L. en VAN MALLEGHEM, H., "Statut juridique des conjoints et de leurs enfants dans l'entreprise agricole", *T.Agr.R.* 2013, 184-206.

VAN WAEYENBERGHE, S., "Het Vlaams Successiedecreet 2012 – ommezwaai fiscaal beleid inzake overdracht van familiebedrijf in Vlaanderen", *Not. Fisc. M.* 2012, 53-66.

X, "Waardebepaling van een onderneming: compromis tussen heden en verleden", *De Venn.* 2003, 10-11.

Onlinebronnen

Agentschap Ondernemen, *Masterplan voor opvolging en overname*, www.agentschapondernemen.be/artikel/masterplan-voor-opvolging-en-overname (consultatie 3 februari 2015).

LIEVENS, J., *Scorecard opvolging: wat is uw score?*,
http://www.scorecardopvolging.be/scorecard_score.html (consultatie 21 januari 2015).

X., *Is een familiecharter iets voor u?*,
http://ondernemingsdatabank.indicator.be/article.php?nlid=VLVMVMAR_EU130912&src=search&domid=7&t=117-132&k=962-1149 (consultatie 16 april 2015).

X., *Generatiewissel is grootste zorgenkind voor familiebedrijven*,
www.pwc.be/nl/press/2013/2013-02-21-family-business-survey.jhtml (consultatie 6 februari 2015).

X., *Waarom Code Buysse?*, www.codebuysse.be/nl/why.aspx (consultatie 20 april 2015).

Overige

ADRIAENS, J., "De CVBA voor uw familiebedrijf?", *Neven en partners* 2010, 4 p.

FBNET BELGIUM, *Het economische belang van familiebedrijven in België*, Brussel, 2010, 21 p.

GOMEZ-MEJIA, L., TAKACS HAYNES, K., NUNEZ-NICKEL, M., JACOBSON, K. en MOYANO-FUENTES, J., "Socioemotional wealth and business risks in family-controlled firms: evidence from Spanish olive oil mills", *Administrative Science Quarterly* 2007, 32 p.

LIEVENS, L., "Familiaal charter. Goede afspraken maken goede vrienden", Lievens en co Consulting, 2009, 1 p.

LIEVENS, L., "Een crisis in het familiebedrijf vermijden. Tien tips en aanbevelingen", *Accountants & Co* 2012, 1 p.

NAUDTS, J. en LAMBRECHT, J., "Overview of family business relevant issues: country fiche Belgium", Brussel, 2008, 23 p.

VAN RIJ, M., ENGLISCH, P. en HELMER, D., "Worldwide Family Business Tax Guide 2013-2014", EY 2014, 526 p.

VOORDECKERS, W. en VAN GILS, A., "Governance in het Vlaamse familiebedrijf", Brussel, Instituut voor het familiebedrijf, 2003, 95 p.

WASTYN, J., "Casestudy: de nieuwe Vlaamse regeling voor overdracht van familiebedrijven", *NV Instituut voor vermogensanalyse* 2013, 3 p.

X., "Code Buysse: corporate governance, aanbevelingen voor niet-beursgenoteerde ondernemingen", Brussel, Unizo, 2005, 44 p.

NEDERLAND

Wetgeving

Nieuw Burgerlijk Wetboek

Rechtsleer

ASSER, C., *Erfrecht en schenking*, Deventer, Kluwer, 2009, 768 p.

ASSER, C. en HIJMA, J., *Bijzondere overeenkomsten 1. Koop en ruil*, Deventer, Kluwer, 2007, 633 p.

FLÖREN, R.H., "Opvolging in eigendom bij familiebedrijven: eerder een kans dan een recht. Een onderzoek naar eigendomsplanningsstrategieën van families in familiebedrijven", Universiteit Neyenrode, 2003, 1-69.

JONGKIND, K., "Eigendomsoverdracht in het familiebedrijf", ING Economisch Bureau, 2013, 1-36.

SCHOLS, F.W.J.M., *Schenking en gift*, Deventer, Kluwer, 2011, 68 p.

VAN HAMEL, J., "Eigendomsstrategieën voor het familiebedrijf. Van generatie op generatie", FBNet, 2005, 1-100.

FRANKRIJK

TANDEAU DE MARSAC, V., *Un conseil de famille est essentielle à la Construction de "l'affectio familiae"*, www.lesechos.fr/economie-france/social/0203274442369-valerie-tandeu-de-marsac-la-charte-familiale-est-essentielle-a-la-construction-de-l-affectio-familiae-647585.php# (consultatie 20 april 2015).

TANDEAU DE MARSAC, V., *Un conseil de famille pour mieux diriger l'entreprise*, <http://blog.lefigaro.fr/legales/2012/01/la-corporate-governance-est-elle-adaptee-a-nos-entreprises.html> (consultatie 20 april 2015).

VERENIGD KONINKRIJK

REISBERG, A., *Derivative actions and corporate governance*, Oxford, University Press, 2007, 334 p.

X., *Family business governance*, <http://lexisweb.co.uk/sub-topics/family-business-governance> (consultatie 21 april 2015).

BDO CENTRE FOR FAMILY BUSINESS, "Getting the family to work together", *BDO LLP* 2009, 1-37.

Auteursrechtelijke overeenkomst

Ik/wij verlenen het wereldwijde auteursrecht voor de ingediende eindverhandeling:
Werken in een bedrijf dat men later zal overnemen

Richting: **master in de rechten-rechtsbedeling**
Jaar: **2015**

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,

Mertens, Valerie

Datum: **15/05/2015**