



© Copyright MERITIUS® Gent

## In dit nummer

**Helikopterpiloot loodst zichzelf in een fiscaal debacle ..... 1**

**WCO niet bedoeld om villa in veiligheid te brengen ..... 1**

**Alarmbelprocedure en niet-neerlegging van jaarrekeningen 2**

**Aftrekbaarheid kosten gelinkt aan maatschappelijk doel ..... 2**

**Kunnen geneesheren toch eigenaar zijn van 'cliënteel' ? ..... 3**

**Overdreven aftrekjiver genadeloos afgestraft ! ..... 3**

**VZW ontsnapt door verkeerd gekozen taxatieprocedure ..... 4**

**Kijk uit aan wie je betaalt ! ..... 4**

## Helikopterpiloot loodst zichzelf in een fiscaal debacle

Luc STOLLE

Een belastingplichtige (voormalig militair helikopterpiloot) richt een vennootschap op met als doel zeeloodsen met helikopters naar zeeschepen te brengen. Hij doet inbreng van 'know-how' (blijkbaar ging het om de waarde van reeds geleverde prestaties en van eigenlijke knowhow). In ruil daarvoor krijgt hij aandelen.

De fiscus belast de waarde van de aandelen evenwel als diverse inkomsten (in de zin van een occasionele winst of baat; artikel 90, 1° WIB 1992) en wordt daarin gesteund door het Hof van Cassatie. Het Hof wijst op de algemene bewoordingen waarmee de belastbare occasionele winsten en baten werden omschreven, namelijk als 'winst of baat uit enige prestatie, verrichting of speculatie of diensten bewezen aan derden'. Zij impliceren dat een inbreng in een vennootschap een bedoelde verrichting

kan uitmaken, en dat dit geenszins uitgesloten is omdat het ingebrachte zou bestaan uit een onstoffelijk goed, zoals de knowhow.

De belastingplichtige heeft zelfs dubbele pech: dat het om de inbreng van een 'onlichamelijk' goed gaat heeft tevens tot gevolg dat de vrijstellingsregeling voor occasionele winsten of baten uit normale verrichtingen van beheer van een privévermogen niet van toepassing kan zijn. Het privévermogen bestaat immers uit onroerende goederen, portefeuillewaarden of roerende voorwerpen. 'Onlichamelijke' goederen zijn niet bedoeld, zo bevestigt het Hof, zodat zij uitgesloten zijn voor het verkrijgen van de vrijstelling van belastbaarheid.

Cass. 10 september 2010

## WCO niet bedoeld om villa in veiligheid te brengen

Luc STOLLE

Een NV verzoekt om toekenning van een opschorting teneinde onder gerechtelijk gezag de overdracht van haar onderneming of haar activiteiten te bewerkstelligen (art. 59 e.v. WCO). In het bijzonder vraagt zij de verkoop van een gedeelte van haar onroerend actief.

De rechtbank herinnert eraan dat de overdracht onder gerechtelijk gezag strekt tot het behoud van de onderneming of haar activiteiten. De rechtbank onderkent deze doelstelling niet in het verzoek. Er is immers geen sprake van een activiteit, noch van productiemiddelen, personeel of cliënteel gelieerd aan het onroerend goed. Er is evenmin sprake van een overdracht van een entiteit *in going concern* met het

oog op het behoud ervan.

Aldus beantwoordt het verzoek niet aan de voorwaarden waartoe een overdracht onder gerechtelijk gezag moet voldoen. Het verzoek strekt *in casu* veeleer tot het doorkruisen van de gedwongen uitvoering die wordt gevoerd op verzoek van één van de schuldeisers. De WCO is er niet op gericht bescherming te verlenen tegen de schuldeiser die zich verhaalt op het vermogen van de debiteur wanneer deze bescherming niet tot doel heeft of niet leidt tot het bewaren van de continuïteit van de onderneming of haar activiteiten.

Kh. Brugge 22 maart 2010



**Het niet naleven van de 'alarmprocedure' of het niet neerleggen van de jaarrekening kan tot de persoonlijke aansprakelijkheid van zaakvoerders of bestuurders leiden. Meer nog, de wet voorziet ten voordele van derden (bv. schuldeisers van de vennootschap) een vermoeden van oorzakelijk verband, zodat zij alleen hun schade zullen moeten bewijzen. Dit maakt de bewijsopdracht voor de derde heel wat eenvoudiger. De onfortuinlijke zaakvoerder of bestuurder moet het moeilijke tegenbewijs leveren, nl. dat er geen verband is tussen de tekortkomingen en de geclaimde schade.**

## Alarmprocedure en niet-neerlegging van jaarrekeningen

Philippe VANDEN POEL

Een failliete vennootschap heeft noch de 'alarmprocedure' (art. 332 W.Venn.) gevolgd, noch haar jaarrekening tijdig neergelegd (art. 98 W.Venn.). Voor deze grove inbreuken kan de zaakvoerder persoonlijk aansprakelijk worden gesteld. Bovendien kan een derde (bv. een schuldeiser) zich beroepen op een vermoeden van oorzakelijk verband tussen deze fouten en de door hem geleden schade. Wil de zaakvoerder aan deze aansprakelijkheid ontsnappen, dan zal hij het tegenbewijs moeten leveren, nl. dat er geen oorzakelijk verband bestaat tussen fout en schade. Voorwaar geen makkelijke opgave!

In een geschil dat aan de Brugse handelsrechter werd voorgelegd wees de schuldeiser op de genoemde fouten en stelde een vordering in tegen de zaakvoerder. De rechter erkent de aanspraken van de eiser. Evenwel moet de eiser erop toezien dat hij van de zaakvoerder enkel zijn eigen schade en niet de collectieve schade (van alle schuldeisers) vordert. De vordering van

de collectieve schade is immers voorbehouden aan de curator. Teneinde te vermijden dat tweemaal dezelfde schade wordt vergoed, wordt de definitieve uitspraak uitgesteld tot na afsluiting van het faillissement, dan wel tot uit het attest van de curator met voldoende zekerheid blijkt dat geen uitkering meer zal plaatshebben. Pas dan zal de eiser kunnen vaststellen welke schade niet door de uitkeringen van de curator is gedekt. Eerder oordeelde de handelsrechtbank te Hasselt dat het faillissement niet automatisch impliceert dat het nettoactief is gedaald tot minder dan de helft of een kwart van het maatschappelijk kapitaal en dat aldus de alarmprocedure werd miskend. De niet-neerlegging van de jaarrekeningen in de twee jaren die het faillissement voorafgingen, leidde *in casu* dan weer wel tot de aansprakelijkheid van de zaakvoerder.

*Kh. Brugge 14 februari 2006*

*Kh. Hasselt 7 oktober 2009*

## Aftrekbaarheid kosten gelinkt aan maatschappelijk doel

Luc STOLLE

Een BVBA baat een groot- en kleinhandel in kantoormachines uit. De zaken draaien goed en de BVBA koopt het vruchtgebruik van een appartement aan de kust. De zaakvoerder koopt – uiteraard – de blote eigendom. Het appartement wordt gebruikt door de zaakvoerder maar er wordt ook geprobeerd het te verhuren, zeg maar om huurinkomsten te genereren.

De fiscus verwerpt de aftrek van de kosten (syndicus, belasting tweede verblijf, kredietkosten, onroerende voorheffing), ja zelfs de afschrijving van het vruchtgebruik in hoofde van de BVBA. Volgens de fiscus houden deze kosten geen noodzakelijk verband met de maatschappelijke activiteit zoals omschreven in de statuten.

Het Hof van Beroep te Gent geeft de fiscus gelijk. Het verwijst naar de cassatierechtspraak die stelt dat uitgaven aftrekbaar zijn als ze noodzakelijkerwijs betrekking hebben op de maatschappelijke activiteit van de vennootschap. En een winstoogmerk – en zelfs daadwerkelijke inkomsten uit verhuur – volstaat op zich niet om de verwezenlijking van het maatschappelijk doel

aan te tonen: «kosten moeten, om aftrekbaar te zijn, noodzakelijkerwijze hun oorzaak vinden in omstandigheden die eigen zijn aan de door de vennootschap geëxploiteerde onderneming». De belastingplichtige moet dus niet alleen bewijzen dat de verrichtingen die tot de uitgaven leiden, tot opbrengsten voor de vennootschap kunnen leiden, maar tevens dat die verrichtingen verband houden met haar maatschappelijk doel. In een vroeger arrest had hetzelfde Hof een artsenvennootschap reeds een broek van hetzelfde laken bezorgd.

*Hof Gent 27 oktober 2009*

*Hof Gent 26 januari 2010*



**Geneesheren zijn als beoefenaars van een vrij beroep steeds eigenaar van het cliënteel en de goodwill die ze opbouwen. Het feit dat geneesheren hun beroep binnen een ziekenhuis of in groep uitoefenen (de zgn. 'pool' van geneesheren) heeft daarop geen enkele invloed.**

## Kunnen geneesheren toch eigenaar zijn van 'cliënteel' ?

Didier BAECKE

In de nieuwsbrief van september 2010 (pag. 3) wezen we op een arrest waarbij het Hof van Beroep te Gent ontkende dat een geneesheer kon 'beschikken' over zijn cliënteel.

De rechtbank van Bergen is evenwel een andere mening toegedaan en stelt dat geneesheren weldegelijk eigenaar van cliënteel kunnen zijn. Naar aanleiding van de oprichting van een professionele vennootschap kunnen ze de immateriële vermogensbestanddelen die ze zelf opbouwden (naambekendheid, goodwill en cliënteel) dus overdragen. Het feit dat geneesheren hun beroep binnen een ziekenhuis of in groep uitoefenen (de zgn. 'pool' van geneesheren), heeft daarop geen enkele invloed.

De rechtbank herinnert eraan dat ook de Orde van Geneesheren het bestaan van eigen good-

will en cliënteel voor ziekenhuisgeneesheren erkent. Er wordt algemeen aangenomen dat geneesheren de door hen opgebouwde immateriële vermogensbestanddelen aan hun vennootschap kunnen overdragen op voorwaarde dat ze reëel en correct worden geëvalueerd (Bericht van de Nationale Orde van Geneesheren van 20 april 1996).

Aangezien *in casu* de waardering van de overgedragen immateriële activa niet betwist werd door de fiscus en de vennootschap de door haar verworven vermogensbestanddelen correct over een periode van 10 jaar afschreef, is er voor de rechtbank geen reden om het fiscaal resultaat voor de gecontroleerde inkomstenjaren te herzien.

Rb. Bergen 29 juni 2010

## Overdreven aftrekjiver genadeloos afgestraft !

Luc STOLLE

Een belastingplichtige is werkzaam als consultant in loondienst. Hij bouwt een 'dikke villa' en brengt daarvan in zijn kosten 75 % in. Een fiscale controle ter plaatse stelt evenwel vast dat de zogezegd beroepsmatig gebruikte kamers leegstaan. De belastingplichtige wijst evenwel op de kasten met gearhiveerde dossiers en kantoorspullen. Hij beweert bovendien dat hij thuis cliënten ontvangt en beschouwt daarom ook de hall, trap, garage, WC, keuken, wachtkamer en vergaderzaal als minstens gedeeltelijk beroepsmatig. Daartoe legt hij attesten van de werkgever voor waaruit het bestaan van zijn eigen cliëntenportefeuille blijkt. Desalniettemin slijkt de fiscus het verhaal niet en verwerpt de aftrek. Er komt een rechtszaak van die finaal haar beslag krijgt voor het Hof van Beroep te Brussel.

Het Hof oordeelt dat de verklaringen van de werkgever ongeloofwaardig zijn en verwerpt daarom het gros van de aftrekken. De belastingplichtige haalt dan ook slechts een pyrrusoverwinning: de aftrek van een bureauimte – voor het thuis voorbereiden van dossiers, seminars en publicaties – wordt aanvaard waardoor de aftrek wordt herleid tot 15 %.

Verder beslist het Hof dat de forfaitaire aftrek

voor representatiekosten niet combineerbaar is met een aftrek van werkelijke restaurantkosten. Die worden geacht in het forfait te zitten.

De overmatige 'aftrek' door de belastingplichtige leidt er tenslotte toe dat de totale forfaitaire onkostenvergoeding voor beroepsgebruik van de privéwoning en voor representatiekosten (250 euro per maand) wordt beschouwd als een belastbare bezoldiging. Immers, alle mogelijke beroepskosten werden aangegeven zodat de forfaitaire vergoedingen geen steek meer houden.

En het gaat nog verder: de aftrek van een PC wordt teruggebracht tot 50 %. De PC wordt ook privé gebruikt en de belastingplichtige beschikt bovendien over een laptop van zijn werkgever. Dat het met de laptop niet efficiënt werken is wegens het kleine beeldscherm en dus de grote belasting voor de ogen, het ontbreken van een extern klavier en het feit dat hij minder snel was dan de PC, zijn loutere beweringen.

Als klap op de vuurpijl wordt een belastingverhoging van 10 % goedgekeurd omdat de belastingplichtige op onredelijke wijze beroepskosten in mindering gebracht heeft, waarvan hij zeer goed moest weten dat ze niet aanvaardbaar zijn.

Hof Brussel 27 mei 2010

**Onredelijke aftrekjiver kan niet alleen aanleiding geven tot de gehele of gedeeltelijke verwerping van de overdreven kosten en de belasting van ontvangen forfaitaire kostenvergoedingen, maar tevens tot een belastingverhoging.**





**Wanneer de overdracht van schuldvordering ter kennis wordt gegeven aan de schuldenaar (art. 1690 B.W.), dan kan deze laatste alleen bevrijdend betalen aan de overnemer.**

## VZW ontsnapt door verkeerd gekozen taxatieprocedure

Luc STOLLE

Een VZW heeft altijd volgehouden aan de rechtspersonenbelasting onderworpen te zijn en heeft bijgevolg steeds de overeenkomstige aangiften ingediend. Plots meent de Administratie dat de aangifte van de VZW 'niet regelmatig' is omdat zij in werkelijkheid getaxeerd moet worden in de vennootschapsbelasting. De Administratie past daarom de rectificatieprocedure van artikel 346, al. 1 WIB 1992 toe. Deze procedure veronderstelt evenwel dat de Administratie gegevens

wil wijzigen die een belastingplichtige heeft vermeld in een naar vorm en termijn 'regelmatige' aangifte of die hij schriftelijk heeft erkend. Het Hof van Beroep van Bergen meent dat van dergelijke gegevens *in casu* geen sprake is zodat de gevestigde aanslagen in de vennootschapsbelasting worden vernietigd. De enige procedure die kon worden gevolgd was de procedure van ambtshalve taxatie.

Hof Bergen 9 september 2010

## Kijk uit aan wie je betaalt !

Philippe VANDEN POEL

In de praktijk gebeurt het vaak dat een schuldeiser (A) een vordering t.a.v. zijn schuldenaar (B) in betaling overdraagt aan zijn eigen schuldeiser (C). Meer bepaald stelt A dat de som die hij van B moet krijgen, door B aan C zal moeten worden betaald. Op die manier kan A zijn schuld ten aanzien van C voldoen zonder transfer van gelden. Dergelijke overdracht behoeft uiteraard de aanvaarding door C. Dit is logisch, temeer daar C zijn nieuwe schuldenaar (B) moet aanvaarden. Wanneer dergelijke overdracht van schuldvordering ter kennis wordt gegeven aan de schuldenaar (B) (art. 1690 B.W.), dan kan deze laatste (B) alleen bevrijdend betalen aan de overnemer

(C). Dit betekent dat een betaling aan de overdrager (A), zijn initiële schuldenaar, hem niet bevrijdt van een tweede betaling aan de overnemer (C).

Deze regel is principieel. Het Hof van Cassatie oordeelde dan ook dat een rechter die meende dat de verkeerde betaling 'slechts' een contractuele fout uitmaakte en die de schuldenaar (B) enkel veroordeelde tot een schadevergoeding van de door deze fout veroorzaakte reële en vaststaande schade aan de overnemer (C), een rechtens onverantwoorde beslissing velde.

Cass. 15 juli 2007

## Onze kantoren

### MERITIUS® GENT

Martelaarslaan 402 - 9000 Gent  
Tel. +32 (0)9 269 70 70 - Fax +32 (0)9 269 70 71  
[info.gent@meritius.be](mailto:info.gent@meritius.be)

### MERITIUS® BRUXELLES

Georges Henrilaan 431 - 1200 Bruxelles  
Tel. +32 (0)2 735 91 56 - Fax +32 (0)2 734 35 00  
[info.brussels@meritius.be](mailto:info.brussels@meritius.be)

### MERITIUS® MONS

Rue Ste Gertrude 1 - 7070 Le Roeulx  
Tel. +32 (0)64 66 50 12 - Fax +32 (0)64 67 60 93  
[info.mons@meritius.be](mailto:info.mons@meritius.be)

### MERITIUS® NAMUR

Avenue Cardinal Mercier 46 - 5000 Namur  
Tel. +32 (0)81 74 42 04 - Fax +32 (0)81 74 42 07  
[info.namur@meritius.be](mailto:info.namur@meritius.be)

### MERITIUS® ANTWERPEN

Jules Moretuslei 374-376 - 2610 Antwerpen  
Tel. +32 (0)3 825 55 00 - Fax +32 (0)3 825 56 00  
[info.antwerpen@meritius.be](mailto:info.antwerpen@meritius.be)