

UNIVERSITEIT GENT
FACULTEIT ECONOMIE EN BEDRIJFSKUNDE

ACADEMIEJAAR 2014 – 2015

Inbreng en uitbreng: planning door middel
van de huwelijksgemeenschap en de anti-
misbruikbepaling

Masterproef voorgedragen tot het bekomen van de graad van
Master of Science in de Handelswetenschappen

Celine Havegheer
onder leiding van
Prof. Bertel de Grootte

UNIVERSITEIT GENT
FACULTEIT ECONOMIE EN BEDRIJFSKUNDE

ACADEMIEJAAR 2014 – 2015

Inbreng en uitbreng: planning door middel
van de huwelijksgemeenschap en de anti-
misbruikbepaling

Masterproef voorgedragen tot het bekomen van de graad van
Master of Science in de Handelswetenschappen

Celine Havegheer
onder leiding van
Prof. Bertel de Grootte

Vertrouwelijkheidsclausule

PERMISSION

Ondergetekende verklaart dat de inhoud van deze masterproef mag geraadpleegd en/of gereproduceerd worden, mits bronvermelding.

Naam student: Celine Havegheer

Woord vooraf

Deze masterproef is het laatste hoofdstuk van vijf jaar studeren. Deze gingen gepaard met het opdoen van heel wat kennis op financieel en fiscaal gebied, maar ook heel wat levenservaring.

Eerst en vooral wil ik al mijn professoren bedanken om hun kennis met mij te delen tijdens de boeiende lessen. In het bijzonder wil ik mijn promotor, professor de Grootte, bedanken om zijn kennis op het gebied van fiscale planning en burgerlijk recht te delen.

Mieke Turck en Lieve Hollevoet wil ik danken om mijn juridische vragen te beantwoorden en om mijn masterproef na te lezen op juridische fouten. Isabel Deschoolmeester en Liselotte Wyffels wil ik danken om de taalfouten uit deze masterproef te halen.

Daarnaast wil ik mijn zus, vriendinnen en vriend bedanken om mij doorheen dit onderzoek steeds te steunen wanneer het wat moeilijker verliep. In het bijzonder wil ik mijn ouders danken om mij de mogelijkheid te geven om te studeren in de best mogelijke omstandigheden. Zij hebben ervoor gezorgd dat ik steeds het beste van mezelf heb kunnen geven.

Als laatste wil ik de lezers van dit werk, U dus, danken om tijd te spenderen aan het lezen van deze masterproef. Ik wens u veel leesplezier en hoop dat u enkele interessante zaken opsteekt.

Inhoudsopgave

Vertrouwelijkheidsclausule	II
Woord vooraf	IV
Inhoudsopgave	VI
Gebruikte afkortingen	X
Inleiding	2
Situering van hoofdstuk 1.....	6
Hoofdstuk 1: Het huwelijk & de huwelijksvermogensplanning	8
1. De huwelijksstelsels.....	8
1.1. Het wettelijk stelsel & het gemeenschappelijk vermogen.....	8
1.2. Het stelsel van complete gemeenschap van goederen.....	9
2. Vermogensplanning onder gehuwden.....	10
2.1. Erfrecht bij gehuwden onder het wettelijk stelsel	10
2.2. Erfrecht bij gehuwden onder het stelsel van de algehele gemeenschap van goederen ..	11
3. Een blik op de praktijk.....	12
4. Het huwelijkscontract	13
4.1. Waarom opteren voor een huwelijkscontract?	13
4.2. De kostprijs.....	15
4.3. Vermogensplanning met een huwelijkscontract.....	15
4.4. Wijziging van het huwelijksstelsel, het huwelijksvermogen en het huwelijkscontract	19
5. Een blik op de praktijk.....	22
Samenvatting van hoofdstuk 1.....	26
Situering van hoofdstuk 2.....	28
Hoofdstuk 2: Inbreng in de huwelijksgemeenschap	30
1. De inbreng op zich.....	30
2. Beweegredenen om een inbreng uit te voeren	32
2.1. Burgerrechtelijke motieven.....	32
2.2. Fiscale motieven.....	34
3. Soorten inbrengen.....	38
3.1. Inbreng van een roerend goed.....	38
3.2. Inbreng van een onroerend goed.....	39
3.3. Inbreng van een toekomstig goed.....	40
3.4. Inbreng van schulden en de vergoedingsregel.....	40

3.5.	Inbreng van een goed onder last.....	42
4.	Een tweede keer nadenken alvorens een inbreng te doen	43
4.1.	Schuldeisers.....	43
4.2.	Fiscale kostprijs.....	43
4.3.	Niet-gemeenschappelijke kinderen.....	45
4.4.	Ontbinding naar aanleiding van een echtscheiding	46
5.	Een blik op de praktijk.....	47
6.	De anti-misbruikbepaling met betrekking tot de inbreng in de huwelijksgemeenschap	50
6.1.	Welke handeling wordt er geïmagineerd door de fiscus?	50
6.2.	Historiek van de circulaire's en omzendbrieven	51
6.3.	Waarom staat deze handeling op de zwarte lijst?	53
6.4.	Wat gebeurt er indien de fiscus de echtgenoten beschuldigt van fiscaal misbruik?	54
6.5.	Een blik op de praktijk	55
	Samenvatting van hoofdstuk 2.....	58
	Situering van hoofdstuk 3.....	60
	Hoofdstuk 3: Uitbreng uit de huwelijksgemeenschap	62
1.	Algemeen.....	62
2.	Motieven om een uitbreng te doen	63
2.1.	Burgerrechtelijk.....	63
2.2.	Fiscaal	65
3.	Soorten uitbrengen	67
3.1.	Uitbreng van een roerend goed	67
3.2.	Uitbreng van een onroerend goed	68
3.3.	Uitbreng in ongelijke delen	68
3.4.	Uitbreng verbonden met een last	69
4.	Een tweede keer nadenken alvorens een uitbreng te doen	70
4.1.	Uitbreng naar één echtgenoot wordt aanzien als een schenking.....	70
4.2.	Gevaar van de uitbreng naar één echtgenoot	71
4.3.	Geen uitwerking van opgenomen bedingen	71
4.4.	Erfrecht	71
4.5.	Regels van inkorting	72
5.	Een blik op de praktijk.....	73
6.	De anti-misbruikbepaling met betrekking tot de uitbreng in de huwelijksgemeenschap	75
6.1.	Welke handeling wordt er geïmagineerd door de fiscus?	75

6.2.	Historiek van de circulaire en omzendbrieven	77
6.3.	Beding van conventionele terugkeer	78
6.4.	Waarom staat deze handeling op de zwarte lijst?	80
6.5.	Wat gebeurt er indien de fiscus de echtgenoten beschuldigt van fiscaal misbruik?	82
6.6.	Een blik op de praktijk	82
	Samenvatting van hoofdstuk 3.....	86
	Situering van hoofdstuk 4.....	88
	Hoofdstuk 4: De anti-misbruikbepaling bij de erf- en registratiebelasting.....	90
1.	De historiek van de anti-misbruikbepaling.....	90
2.	Wat is de anti-misbruikbepaling nu precies?	93
3.	Wat kan de belastingplichtige doen tegen de anti-misbruikbepaling?.....	95
3.1.	Niet-fiscale motieven voor een inbreng onmiddellijk of binnen een korte tijdspanne, gevolgd door een schenking.....	96
3.2.	Niet-fiscale motieven voor een uitbreng voorafgegaan of gevolgd door een wederzijdse schenking van de echtgenoten aan elkaar	97
4.	Een blik op de praktijk	99
	Samenvatting hoofdstuk 4	100
	Algemeen besluit.....	102
	Bibliografie	VI
	Rechtsleer.....	VI
	Bijdragen in tijdschriften	VI
	Boeken.....	VII
	Wetgeving	VIII
	Sensu Stricto	VIII
	Sensu lato	VIII
	Internetbronnen.....	IX
	Persoonlijke communicatie	IX

Gebruikte afkortingen¹

Circ.	Circulaire
Omz.	Omzendbrief
VCF	Vlaamse Codex Fiscaliteit
VI.W.Reg.	Vlaams Wetboek der Registratie- , Hypotheek- en Griffierechten
VI.W.Succ.	Vlaams Wetboek der Successierechten
Voorafg. Besl.	Voorafgaande beslissing

¹ Interuniversitaire Commissie, *Juridische verwijzingen en afkortingen*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium NV, 2012, 93-103.



Inleiding

Vermogensplanning, en meer bepaald belastingontwijking, is hip. Mensen zijn er zich steeds meer van bewust dat ze gedurende hun leven heel wat belastingen betalen. Door aan belastingontwijking en meer bepaald fiscale planning te doen, willen zij de belastingdruk verlagen en voorkomen dat hun erfgenamen of begunstigen een torenhoge erfbelasting dienen te betalen. Diegene die aan vermogensplanning² doen, wensen vooral gemoedrust te creëren. De fiscale invloed is voor hen van minder belang. De gebruikte techniek is afhankelijk van de situatie waarin de persoon zich bevindt. Om ervoor te zorgen dat er een optimaal resultaat wordt bereikt, wordt er vaak gebruik gemaakt van allerhande technische constructies. De modale Vlaming heeft vooral tot doel om belastingen te ontwijken, daardoor doet hij veeleer aan fiscale planning dan aan vermogensplanning³. Gehuwden hebben naast vermogensplanning de mogelijkheid om aan huwelijksvermogensplanning te doen. Hiervoor werden er enkele bepalingen opgenomen in het Burgerlijk Wetboek⁴ waardoor de echtgenoten extra vrijheid en mogelijkheden krijgen.

De registratie- en erfbelasting zijn een belangrijk inkomen voor de Staat. Zij ziet dan ook niet graag dat de Vlaming deze belastingen zo laag mogelijk probeert te houden. De Vlaming kan de minst belaste weg kiezen, maar mag niet aan belastingontduiking doen. Om fiscaal misbruik⁵ tegen te gaan, werd er in 1994⁶ een anti-misbruikbepaling ingevoerd in het Vlaams Wetboek der Registratierechten⁷. Deze bepaling had echter geen invloed op de privésfeer en dus ook niet op de handelingen die door gezinnen uitgevoerd werden met het oog op vermogensplanning. Het is maar sinds 2012⁸, dat er een krachtige anti-misbruikbepaling is ingevoerd binnen het Vlaams Wetboek der Registratierechten met een verwijzing hiernaar in het Vlaams Wetboek der Successierechten.

² Vermogensplanning werd overgenomen van Amerika en houdt in dat er wordt gepland op welke manier en aan welke personen het vermogen wordt overgegaan. Fiscale planning zorgt ervoor dat het vermogen aan de fiscaal interessantste manier wordt overgedragen.

D., MICHIELS, "Huwelijkscontracten als instrumenten van vermogensplanning", *AFT* 2008, 4-29.

³ L., Hollevoet, april 2015, persoonlijke communicatie - medewerkster notariaat Christophe Kint

⁴ Burgerlijk Wetboek van 21 maart 1804, *BS* 3 september 1807

⁵ Er is sprake van fiscaal misbruik wanneer er aan belastingontduiking gedaan wordt. Dit is het geval wanneer de belastingplichtigen de wet ontduikt en dus op een illegale manier terecht komt in een voordelige situatie. Het nalaten van het overlijden van een echtgenoot aan te geven en bijgevolg dus ook geen aangifte van nalatenschap indien, is hier een voorbeeld van. Belastingontwijking houdt in dat de belastingplichtigen op een legale manier de wet gebruikt om een voordelige situatie te creëren. Een vermogen schenken aan een vriend in plaats dan dat vermogen te laten erven door deze vriend, zorgt ervoor dat de te betalen belastingen veel lager zijn. De lijn tussen belastingontwijking en belastingontduiking is vaak erg dun.

⁶ Wet van 30 maart 1994 tot uitvoering van het globaal plan op het stuk van de fiscaliteit, *BS* 31 maart 1994

⁷ Het Vlaams Wetboek der Registratie-, Hypotheek- en Griffierechten werd ingevoerd door K.B. nr.64, *BS* 30 november 1939

⁸ Op 1 juni 2012 werd de nieuwe anti-misbruikbepaling ingevoerd door de Programmawet van 29 maart 2012, *BS* 6 april 2012

Deze nieuwe anti-misbruikbepaling werd absoluut niet positief onthaald bij de vaklieden⁹, mede omdat er rond de bepaling nogal wat onduidelijkheden ontstonden. Om de hemel wat op te klaren, werd circulaire 4/2012¹⁰ gepubliceerd door de fiscus. Deze circulaire werd gevolgd door nog twee andere circulaire's, circulaire's 8/2012 en 5/2013. De meest recente circulaire heft steeds de voorgaande circulaire op. Circulaire 5/2013 werd opgevolgd door omzendbrief 2014/2 en later omzendbrief 2015/1, waardoor er nog meer discussie en onzekerheid ontstond. In de laatste circulaire's en omzendbrieven worden een witte en zwarte lijst weergegeven met goedgekeurde en afgekeurde handelingen¹¹.

Het is de bedoeling om met deze masterproef het volledig kader rond de inbreng en uitbreng van een goed in de huwelijksgemeenschap, en de impact van de anti-misbruikbepaling hierop in het Vlaams Gewest, te schetsen. Er zijn reeds heel wat werken te vinden over de anti-misbruikbepaling in het algemeen waarbij de inbreng en uitbreng wordt behandeld, maar er werd nog geen enkel werk gepubliceerd die de inbreng en uitbreng en de impact van de anti-misbruikbepaling behandeld op theoretisch en praktisch gebied.

Eerst wordt er een beeld geschetst over wat een huwelijkstelsel is. Deze masterproef gaat dieper in op de huwelijkstelsels met een huwelijksgemeenschap en daarom wordt er meer uitleg gegeven over wat een huwelijksgemeenschap is en op welke basis deze wordt gevormd. Daarna wordt er aandacht geschonken aan het huwelijkscontract, de wijziging ervan en de wijziging van het huwelijkstelsel. Deze handelingen vormen de basis voor de rode lijn in deze masterproef, namelijk de inbreng en uitbreng in de huwelijksgemeenschap en waarom deze handeling geïnviseerd wordt. Het eerste hoofdstuk geeft een antwoord op de vraag: 'Wat is er nodig om een inbreng of uitbreng te kunnen doen'?

Inbreng en uitbreng worden elk in een afzonderlijk hoofdstuk bestudeerd. In deze hoofdstukken met betrekking tot de anti-misbruikbepaling worden de motieven, de soorten, de aandachtspunten en de geïnviseerde handeling beschreven. Een inbreng van één van de gehuwden, gecombineerd met een

⁹ E., SPRUYT, *Anti-misbruik in registratie- en successierechten. Een kritische analyse*, Gent, Groep De Boeck Nv departement Larquier, 131 p. en N., GEELHAND, "De wijzigende circulaire inzake antimisbruik in de registratie- en successierechten", *TEP* 2013, 1-14.

¹⁰ Circulaire nr. 8/2012 dd. 19 juli 2012

¹¹ De administratie mededelingen vanuit de federale overheid werden opgenomen in een circulaire. Sinds 1 januari 2015 worden de registratierechten en successierechten geïnd door Vlabel. Vanaf dat moment spreekt men over de registratie- en erfbelasting. De wetgeving hieromtrent is terug te vinden in de Vlaamse Codex Fiscaliteit, gewijzigd door het decreet van 19 december 2014. De mededelingen hierover worden weergegeven door een omzendbrief. Het principe van een omzendbrief en circulaire is gelijk.

schenking vanuit de huwelijksgemeenschap en een uitbreng gecombineerd met een schenking van de echtgenoten aan elkaar zijn handelingen die worden uitgevoerd in het kader van fiscale planning. Deze handelingen worden sinds circulaire 8/2012 aanzien als fiscaal misbruik aangezien ze bepaalde wetsartikelen frustreren. Er wordt geanalyseerd waarom de handelingen worden uitgevoerd en waarom ze worden opgenomen op de zwarte lijst. Zowel de fiscale als de burgerrechtelijke motieven komen hierbij aan bod. Hoofdstuk 2 en 3 geven dus een antwoord op de vragen: 'Wat is een inbreng?', 'Wat is een uitbreng?' en 'Welke invloed had de anti-misbruikbepaling op de inbreng en uitbreng?'.

Wanneer echtgenoten kiezen om een geïllustreerde handeling uit te voeren, wil dit niet automatisch zeggen dat de fiscus hen kan aanklagen voor fiscaal misbruik. Daarom wordt het kader rondom de anti-misbruikbepaling beschreven met de nadruk op wat de fiscus nu in handen heeft en wat de belastingplichtige kan doen om toch nog de heffing van desbetreffende belasting te vermijden. Het is namelijk de fiscus die moet aantonen dat een artikel wordt gefrustreerd en dat de handeling enkel gedreven is door fiscale motieven. Wanneer dit wordt bewezen, krijgen de echtgenoten de mogelijkheid om aan te tonen dat er geen artikel wordt gefrustreerd. Indien dit niet lukt, krijgen ze de kans om aan te tonen dat er niet-fiscale motieven waren die hen gedreven hebben om de geïllustreerde handeling uit te voeren¹².

In het laatste hoofdstuk wordt aangehaald welke motieven als niet-fiscaal kunnen aangereikt worden. De fiscus kan geen afweging maken tussen de fiscale en niet-fiscale motieven, het is de rechtbank¹³ die het laatste woord heeft met betrekking tot het fiscaal misbruik. Deze masterproef wordt afgesloten met een samenvatting over wat er belangrijk is bij het uitvoeren van een inbreng en uitbreng en wat de toestand tot op heden is.

12 Omzendbrief 2015/1 dd. 16.02.2015

¹³ Het is de rechtbank van eerste aanleg die bevoegd is om geschillen tussen de fiscus en de belastingplichtige te beoordelen. Indien er beroep wordt aangetekend, gaat de zaak naar het Hof van Beroep. Indien de partijen nog niet tevreden zijn met de uitspraak, kan men naar het Hof van Cassatie stappen.

Situering van hoofdstuk 1

Hoofdstuk 1 van deze thesis geeft alle basiselementen weer om de techniek van de inbreng en uitbreng te begrijpen. Een inbreng en uitbreng zijn steeds gekoppeld aan een huwelijksgemeenschap. Om die reden, wordt er in dit hoofdstuk informatie gegeven met betrekking tot het wettelijk stelsel en het stelsel van algehele gemeenschap van goederen en de bijhorende gemeenschap. De reden om een inbreng en uitbreng uit te voeren, is vaak gelinkt aan het erfrecht. Daarom wordt er uitgelegd wat de voorziene verervingen zijn wanneer één van de echtgenoten komt te overlijden. Omdat dit niet voor ieder huwelijksstelsel hetzelfde is, wordt het erfrecht bij beide stelsels uitgelegd.

Na dit eerste theoretische kader uitgelegd te hebben, vindt er een eerste kennismaking plaats met het gezin van Lieve en Danny die doorheen deze masterproef gevolgd zal worden.

Aangezien een inbreng en uitbreng gebeurt aan de hand van een wijziging van het huwelijkscontract, of wanneer er nog geen contract bestaat, door het opstellen van het huwelijkscontract, wordt er in dit hoofdstuk informatie gegeven met betrekking tot het huwelijkscontract. Er wordt uiteen gezet wat een huwelijkscontract is, waarmee er rekening moet gehouden worden en waarom hiervoor gekozen kan worden, ook al wordt er geen inbreng of uitbreng gedaan. Daarbij worden er ook bedingen weergegeven waarmee men aan vermogensplanning kan doen door middel van het huwelijkscontract. De inbreng en uitbreng hebben invloed op de uitwerking van deze bedingen en worden daarom opgenomen in deze masterproef.

Naast het opstellen van een huwelijkscontract, is het ook mogelijk om het contract te wijzigen door een wijziging aan het huwelijksvermogen of huwelijksstelsel door te voeren. Aangezien een inbreng en uitbreng een wijziging van het huwelijkscontract met zich meebrengt, is het van belang dat er in dit hoofdstuk wordt beschreven waar de echtgenoten rekening mee moeten houden wanneer ze van plan zijn een wijziging door te voeren.

Als laatste onderdeel wordt de theorie omgevormd tot een praktisch voorbeeld. Lieve en Danny willen een beding opnemen dat bescherming biedt wanneer één van hen komt te overlijden.

Hoofdstuk 1: Het huwelijk & de huwelijksvermogensplanning

1. De huwelijksstelsels

1. In België worden er drie huwelijksstelsels onderscheiden, namelijk: het stelsel van de zuivere scheiding van goederen, het wettelijk stelsel en het stelsel van algehele gemeenschap. Indien men opteert om geen huwelijkscontract op te stellen, zijn de echtgenoten automatisch getrouwd onder het wettelijk stelsel¹⁴. De andere twee stelsels of varianten van stelsels, kunnen slechts toegepast worden door gebruik te maken van een huwelijkscontract. Omdat deze masterproef handelingen met betrekking tot de huwelijksgemeenschap viseert, worden enkel het wettelijk stelsel en het stelsel van de algehele gemeenschap van goederen verder uitgewerkt. Enkel deze stelsels en de varianten erop beschikken over een gemeenschappelijk vermogen.

1.1. Het wettelijk stelsel & het gemeenschappelijk vermogen

2. Het wettelijk stelsel is een stelsel met gemeenschap van aanwinsten, dat gekenmerkt wordt door drie vermogens, namelijk het eigen vermogen van de ene huwelijkspartner, het eigen vermogen van de andere huwelijkspartner en het gemeenschappelijk vermogen¹⁵. Alle goederen die eigendom waren voordat het huwelijk werd voltrokken, blijven behouden in het eigen vermogen van de desbetreffende echtgenoot. Daarnaast komen de goederen die verkregen worden via schenking, erfenis of testament, voor of tijdens het huwelijk, ook toe aan het eigen vermogen¹⁶. Wanneer er expliciet geschonken wordt aan de huwelijksgemeenschap, aan één van de echtgenoten onder voorbehoud het goed in te brengen in de huwelijksgemeenschap of wanneer de huwelijksgemeenschap erft via testament, dan behoren de goederen wel aan het huwelijksvermogen.

Wat door de echtgenoten ten bezwarende titel wordt verworven, behoort tot het gemeenschappelijk vermogen¹⁷. Daarnaast geldt er een weerlegbaar vermoeden¹⁸ van gemeenschap voor bepaalde verwervingen. Deze verwervingen behoren tot het gemeenschappelijk vermogen, tenzij één van de partners kan aantonen dat het goed weldegelijk tot zijn eigen vermogen behoort. Dit vermoeden van gemeenschap geldt onder meer voor de intresten die voorvloeien uit het roerend

¹⁴ D.,MICHIELS, "Huwelijkscontracten als instrumenten van vermogensplanning", *AFT* 2008, 4-29

¹⁵ D.,MICHIELS, "Huwelijkscontracten als instrumenten van vermogensplanning", *AFT* 2008, 4-29

¹⁶ A-L,VERBEKE, F., BUYSENS, en H. DERYCKE, *Handboek estate planning - algemeen deel 1 vermogensplanning met effect bij leven huwelijk en samenwoning*, Gent, Groep De Boeck NV departement Larcier, 2011, 5.

¹⁷ A-L,VERBEKE, F., BUYSENS, en H. DERYCKE, *Handboek estate planning - algemeen deel 1 vermogensplanning met effect bij leven huwelijk en samenwoning*, Gent, Groep De Boeck NV departement Larcier, 2011, 23.

¹⁸ Artikel 1405, lid 4 B.W.

vermogen dat toebehoort aan het eigen vermogen van een gehuwde¹⁹. Men kan echter bepalen via een huwelijkscontract²⁰ of latere wijzigingsakte dat deze inkomsten toebehoren aan het eigen vermogen van de echtgenoot die ook het roerend vermogen bezit.

3. Om het vervolg van deze masterproef te begrijpen, is het van belang te weten dat onder het wettelijk stelsel enkel de eigen goederen het voorwerp kunnen uitmaken van een inbreng in de huwelijksgemeenschap en enkel de gemeenschappelijke goederen voorwerp kunnen zijn van een uitbreng.

1.2. Het stelsel van complete gemeenschap van goederen

4. Het stelsel van complete gemeenschap van goederen houdt in theorie in dat er slechts één vermogen is, namelijk het gemeenschappelijk vermogen²¹. Wanneer de echtgenoten voor dit stelsel opteren, dienen ze een notaris te raadplegen die hun huwelijkscontract zal opstellen. Alle goederen die onder bezwarende titel worden verkregen, maar ook deze die om niet verkregen worden, behoren tot het gemeenschappelijk vermogen. Dit heeft niet enkel betrekking op de tegenwoordige goederen, maar ook op de goederen die in de toekomst verkregen worden, al dan niet ten bezwarende titel. De strikt persoonlijke goederen en rechten behoren niet tot de gemeenschap²². Dit stelsel wordt in de volksmond "het contract van de grote liefde" genoemd.

5. Er dient opgemerkt te worden dat dit stelsel met uitsterven bedreigd is, omdat dit stelsel zowel fiscaal als burgerrechtelijk niet interessant is. Koppels worden vaak gewezen worden op alle mogelijke gevaren die dit stelsel met zich meebrengt. MICHIELS noemt dit stelsel bij echtelijke problemen zelfs het stelsel van de grote ruzie²³.

6. Bij dit stelsel is een inbreng niet mogelijk, aangezien er geen eigen goederen zijn. Wanneer echtgenoten gehuwd onder dit stelsel kiezen om een uitbreng te doen, zal het huwelijksstelsel ontbonden worden, want door de uitbreng ontstaan er op zijn minst twee vermogens.

¹⁹ Artikel 1405 2° B.W. en D., MICHIELS, "Huwelijkscontracten als instrumenten van vermogensplanning", *AFT* 2008, 4-29

²⁰ Wanneer men opteert voor het wettelijk stelsel, dient er geen huwelijkscontract opgemaakt te worden. Wanneer men deze bepaling wil doen, moet men langsgaan bij de notaris om hiervoor een huwelijkscontract op te stellen. Hierover wordt onder de titel "Het huwelijkscontract" meer geschreven (zie infra).

²¹ Artikel 1453 B.W.

²² Artikel 1453 B.W.

²³ D., MICHIELS, "Huwelijkscontracten als instrumenten van vermogensplanning", *AFT* 2008, 4-29

2. Vermogensplanning onder gehuwden

7. Gehuwden denken steeds vaker aan de toekomst en dan vooral aan het moment waarop de ontbinding van het huwelijk plaatsvindt. Dit bevat niet alleen de ontbinding naar aanleiding van de echtscheiding, maar ook de ontbinding naar aanleiding van het overlijden van één van de partners. Vaak zullen zij aan vermogensplanning met effect bij overlijden²⁴ doen in plaats van zuivere fiscale planning. Zij willen in eerste instantie onderling gemoedsrust creëren²⁵. De fiscaal voordelige gevolgen verbonden aan bepaalde planningstechnieken zijn vaak een mooi meegenomen extraatje, maar niet hun drijfveer.

8. Het is altijd aangewezen om langs te gaan bij een notaris of een andere raadgever voor informatie rondom vermogensplanning, maar wat van groter belang is, is dat zij zullen uitleggen wat de wetgever al voorziet bij het overlijden van de eerste echtgenoot. Het is immers in vele gevallen niet nodig om met technische en moeilijke constructies te werken, aangezien de wetgever de langstlevende echtgenoot relatief goed beschermt. De keuze van het huwelijksstelsel, het al dan niet hebben van gemeenschappelijke en niet-gemeenschappelijke kinderen en de rangorde van andere erfgenamen, beïnvloeden wat de langstlevende echtgenoot verkrijgt bij het overlijden van de andere echtgenoot.

2.1. Erfrecht bij gehuwden onder het wettelijk stelsel

9. Wanneer een koppel getrouwd is onder het wettelijk stelsel, men geen kinderen heeft en er geen testament werd opgesteld, erft de langstlevende echtgenoot volgens het wettelijk erfrecht de volledige eigendom over het gemeenschappelijk vermogen en het vruchtgebruik over de eigen goederen van de overleden echtgenoot²⁶. Wanneer er wel erfgenamen zijn in de eerste orde²⁷, krijgt de langstlevende echtgenoot het vruchtgebruik over de gehele nalatenschap, met inbegrip van de helft van het gemeenschappelijk vermogen in volle eigendom²⁸. De langstlevende echtgenoot wordt geacht voor de helft van de gemeenschappelijke goederen, reeds eigenaar te zijn.

²⁴ A.-L., VERBEKE, en A. NIJS, *Vermogensplanning: praktisch en eenvoudig*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2012, 7.

²⁵ A.-L., VERBEKE, en A. NIJS, *Vermogensplanning: praktisch en eenvoudig*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2012, 7.

²⁶ Artikel 745bis B.W.

²⁷ Onder de eerste orde behoren alle afstammelingen, dus de kinderen, kleinkinderen en achterkleinkinderen.

²⁸ Artikel 745bis B.W.

2.2. Erfrecht bij gehuwden onder het stelsel van de algehele gemeenschap van goederen

10. Wanneer de echtgenoten voor het stelsel van de algehele gemeenschap hebben gekozen, er geen kinderen zijn en de overledene geen testament heeft opgesteld, verkrijgt de langstlevende echtgenoot de volle eigendom van de gehele gemeenschap²⁹. Wanneer voorgaande situatie gelijk blijft, maar er kinderen zijn, dan krijgt de langstlevende echtgenoot het vruchtgebruik³⁰ over de helft van het gemeenschappelijk vermogen³¹. De andere helft bezit de langstlevende echtgenoot in volle eigendom omdat beide echtgenoten eigenaar waren voor elk de helft van de gemeenschap.

11. Het is mogelijk dat de echtgenoten het erover eens zijn dat ze louter het wettelijk recht laten spelen bij het overlijden van de eerststervende. Dit houdt echter niet in dat er geen maatregelen met betrekking tot het overlijden van één van de partners genomen kunnen worden. Zo kunnen de echtgenoten ervoor opteren om beiden of één van hen, een inbreng³² in de huwelijksgemeenschap te doen waardoor het huwelijksvermogen groter wordt en de langstlevende echtgenoot meer in volle eigendom verkrijgt bij overlijden van de eerststervende.

12. Daarnaast is het belangrijk om de maatregelen met betrekking tot de huwelijksvermogensplanning op regelmatige basis opnieuw te evalueren. Op die manier wordt het duidelijk of de al genomen maatregelen nog opportuun zijn of aangepast moeten worden. Wanneer er nog geen maatregelen genomen zijn, kan de evaluatie van de situatie aangeven dat het tijd is om deze uit te voeren.

Deze masterproef zal zich beperken tot de vermogensplanningstechnieken voor gehuwden die te maken hebben met het huwelijkscontract.

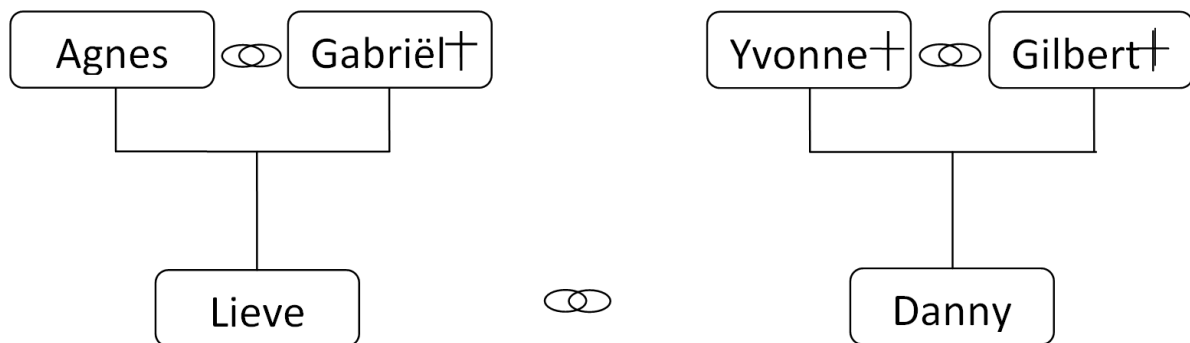
²⁹ Artikel 745*bis* B.W.

³⁰ B., DE GROOTE, februari 2015, persoonlijke communicatie – les fiscale planning

³¹ Artikel 745*bis* B.W.

³² Zie supra, een inbreng is niet mogelijk voor gehuwden onder het stelsel van de algehele gemeenschap

3. Een blik op de praktijk



13. Lieve en Danny zijn elk 22 jaar oud. Lieve is bediende bij een boekhoudkantoor en Danny is arbeider bij een bedrijf dat staaldraad produceert. Lieve is van een rijke familie afkomstig. Haar vader is overleden, maar ze heeft bij het overlijden niets geërfd, aangezien haar ouders getrouwd waren onder het stelsel van de algehele gemeenschap met een verblijvingsbeding³³. Danny zijn ouders hebben het leven gelaten in een verkeersongeval. Zijn ouders hadden meer schulden dan baten, waardoor hij zijn erfenis verworpen heeft.

Aangezien het koppel klaar is voor een nieuwe stap in hun leven samen, hebben ze beslist om te trouwen. Eigen goederen hebben ze momenteel niet, buiten de zeer persoonlijke goederen zoals kledij. Lieve vindt het belangrijk dat ze naast een gemeenschappelijk vermogen, ook elk een eigen vermogen hebben. Aangezien Lieve van rijke afkomst is, verwacht ze een mooie erfenis wanneer haar moeder komt te overlijden. Om zichzelf te beschermen tegen een financiële kater bij een eventuele echtscheiding, wil ze zeker zijn dat haar erfenis enkel en alleen haar tegood komt.

Bij het inwinnen van informatie bij een notaris, vinden ze dat het wettelijk stelsel voldoet aan hun wensen en achten ze het dan ook niet nodig om een huwelijkscontract op te stellen. Op 31 januari 1991 huwt het koppel en in maart 1991 kopen ze samen een woning ter waarde van €300.000, die als gevolg van het wettelijk stelsel, automatisch tot het gemeenschappelijk vermogen behoort. Aangezien ze beiden nog geen vermogen opgebouwd hadden, wordt er een lening aangegaan van €340.000 om alle kosten te dekken.

³³Zie infra 'het verblijvingsbeding' voor de uitleg van dit beding.

4. Het huwelijkscontract

14. Een huwelijkscontract is een contract tussen de echtgenoten die bepaalde regels tussen elkaar vastlegt. Bij het uitvoeren van handelingen wordt er nagegaan wat het huwelijkscontract bepaald heeft met betrekking tot deze handeling.

15. Vermogensplanning onder gehuwden kan het best gedaan worden door gebruik te maken van een huwelijkscontract³⁴. Zowel bij het opstellen van een huwelijkscontract als bij een wijziging van het huwelijkscontract, moeten de echtgenoten rekening houden met enkele beperkingen die wettelijk opgelegd worden, alsook het feit dat dergelijke akte enkel notarieel kan worden opgesteld binnen het gerechtelijk arrondissement van de notaris³⁵. Een huwelijkscontract heeft zowel burgerrechtelijke voordelen als fiscale voordelen en zijn er verschillende manieren om aan vermogensplanning te doen met een huwelijkscontract.

4.1. Waarom opteren voor een huwelijkscontract?

4.1.1. Wederzijds akkoord

4.1.1.1. Burgerrechtelijke invloed

16. Wanneer gehuwden hun huwelijkscontract willen opstellen of wijzigen, moeten beide echtgenoten hun akkoord geven. Dit zorgt ervoor dat het contract niet eenzijdig kan gewijzigd worden. Hierdoor wordt er een grote zekerheid gecreëerd en dat is onder meer wat gehuwden zoeken in een huwelijkscontract. Gehuwden kunnen elkaar ook bevoordelen via een testament dat wel op ieder ogenblik eenzijdig gewijzigd kan worden³⁶. Dit zou echter voor onaangename verrassingen kunnen zorgen wanneer de echtgenoot met het testament overlijdt. Hij kan immers zonder medeweten van zijn echtgenoot ervoor zorgen dat de erfenis die de langstlevende echtgenoot toekomt niet de goederen omvat die verwacht worden.

³⁴ Michiels is van mening dat een huwelijkscontract niet als een vorm van vermogensplanning kan gezien worden, omdat ze in eerste instantie dient om de solidariteit tussen de echtgenoten te bevorderen en discussies te vermijden. en D., MICHIELS, "Huwelijkscontracten als instrumenten van vermogensplanning", *AFT* 2008, 4-29. en D., MICHIELS, "Fiscale aspecten van huwelijkscontracten", *T.Not.* 2007, 431-491. en R., BARBAIX, en N., GEELHAND DEMERXEM, "Planningstechnieken tussen echtgenoten", *Notariële actualiteit* 2011, 199-253.

³⁵ W., PINTENS, C., DECLERCK, en V., ALLAERTS, "Huwelijkscontract - Wijziging van het huwelijksvermogensstelsel", *TPR* 2010, 1567-1577. De notaris moet in zijn bevoegd arrondissement de akte verleden. Indien hij deze voorwaarde schendt, is de verleden akte absoluut nietig op grond van artikel 1317 B.W.

³⁶ Artikel 1035 B.W.

4.1.1.2. Fiscale invloed

17. Fiscaal is het minder interessant om als echtgenoot een vermogen of een deel van het vermogen te verkrijgen via het erfrecht, want dit houdt in dat de langstlevende echtgenoot in ieder geval op het verkregen deel een erfbelasting zal moeten betalen. Er zijn wel vrijstellingen voorzien in de Vlaamse Codex Fiscaliteit, waardoor de langstlevende niet op alle verkregen goederen een erfbelasting dient te betalen. De meest voorkomende vrijstelling is die op de gezinswoning³⁷.

Toch kan de erfbelasting hoog oplopen wanneer de gehuwden over een gemiddeld tot groot vermogen beschikken³⁸, ook al wordt er een opsplitsing gemaakt tussen de onroerende en roerende goederen bij het erven in eerste orde. Het werken met een huwelijkscontract houdt echter niet in dat er geen erfbelastingen zullen betaald moeten worden. Er zijn namelijk heel wat fictiebepalingen opgenomen in de Vlaamse Codex Fiscaliteit, die ervoor zorgen dat handelingen met betrekking tot het huwelijkscontract toch belast worden door de erfbelasting.

4.1.2. *Huwelijksvermogensrecht*

18. Een ander voordeel aan een huwelijkscontract, is dat de opgenomen bepalingen voorrang hebben op wat er door het erfrecht bepaald wordt. Bij het overlijden van één van de partners vindt de ontbinding van het huwelijk plaats. Dit gebeurt volgens het huwelijksvermogensrecht en wat er bepaald is in het huwelijkscontract. Het huwelijksvermogensrecht zorgt ervoor dat de omvang van de nalatenschap gewijzigd wordt.

Het Hof van Cassatie heeft in haar arrest van 10 december 2010³⁹ bevestigd dat het huwelijksvermogensrecht voorrang heeft op het wettelijk erfrecht. Door de voorrang van het huwelijksvermogensrecht kunnen de echtgenoten ervoor zorgen dat bepaalde wettelijke (reservataire) erfgenamen bij het overlijden van de eerste echtgenoot, nog geen deel van hun vermogen erven. Dit telt echter alleen voor de gemeenschappelijke goederen.

³⁷ Artikel 2.7.4.1.1, § 2, derde lid VCF

³⁸ Tot een vermogen van €250.000 moet er €19.500 aan erfbelasting betaald worden. Boven de schijf van €250.000 gaat er 27% van het bedrag naar Vlabel.

³⁹ Hof van Cassatie 10 december 2010, nr.726/10, arresten van het Hof van Cassatie-december 2010 nr.705-774, 2868.

4.1.3. Huwelijksvoordelen

19. Een ander voordeel van een huwelijkscontract is de kwalificatie van de inhoud van het contract. De verwervingen die de langstlevende echtgenoot krijgt, worden gekwalificeerd als huwelijksvoordelen. Volgens CASMAN zijn dit "voordelen die een echtgenoot verkrijgt uit de werking, samenstelling of verdeling van het huwelijksvermogensstelsel, waarmee hem aanwinsten worden toegekend, ook al zouden dat alle aanwinsten zijn". De handelingen worden niet gezien als schenkingen, waardoor er aan de regels met betrekking tot schenkingen niet voldaan moeten worden⁴⁰. Dit is een verkrijging onder bezwarende titel met een wettelijk vermoeden *juris et de jure*⁴¹. Dit brengt tot gevolg dat andere erfgenamen niet de regels van inbreng of inkorting kunnen toepassen op het vermogen in de nalatenschap.

4.2. De kostprijs

20. Aan het opstellen van een huwelijkscontract zijn er kosten verbonden. Hiermee moet rekening gehouden worden wanneer er een kosten-batenanalyse opgemaakt wordt. De kostprijs bedraagt ongeveer 300 euro indien het een gewone opmaak van een huwelijkscontract omvat. Indien er een overschrijving in het hypotheekregister dient te gebeuren, dan zal de kostprijs 400 euro bedragen. De kostprijs is dus afhankelijk of het huwelijkscontract betrekking heeft op onroerende goederen of niet⁴².

4.3. Vermogensplanning met een huwelijkscontract

21. Echtgenoten zijn relatief vrij in wat er bepaald wordt in het huwelijkscontract. Er zijn enkele begrenzings⁴³ waarmee men rekening moet houden, maar deze zullen bij de meeste echtgenoten met een huwelijkscontract geen belemmering vormen om aan huwelijksvermogensplanning te doen.

Sommige auteurs zijn de mening toegedaan dat een huwelijkscontract niet kan gezien worden als een vorm van vermogensplanning, aangezien dit in de eerste plaats voor een goede werking tussen de echtgenoten zorgt⁴⁴. Toch is iedereen het erover eens dat planning door middel van een huwelijkscontract, een goede zaak is voor de gehuwden.

⁴⁰H., CASMAN, en A., VERBEKE, "Belastbaarheid van huwelijksvermogensrechtelijke verkrijgingen", *Not. Fisc.* 2007, 32-35.

⁴¹J., VERSTRAETE, "Topics huwelijksgoederenrecht", *Notariële actualiteit* 2011, 3-26.

⁴²L., Hollevoet, april 2015, persoonlijke communicatie - medewerkster notariaat Christophe Kint

⁴³De begrenzings waarmee de echtgenoten rekening dienen te houden, worden beschreven onder " Wijziging van het huwelijksstelsel, het huwelijksvermogen en het huwelijkscontract".

⁴⁴D., MICHIELS, "Huwelijkscontracten als instrumenten van vermogensplanning", *AFT* 2008, 4-29.

Een huwelijkscontract is een manier om meer zekerheid te creëren en te kunnen genieten van de civielrechtelijke gevolgen. Fiscaal kan een huwelijkscontract ook interessant zijn, maar er zijn heel wat bedingen onder de fictiebepalingen opgenomen in de Vlaamse Codex Fiscaliteit, waardoor er toch een erfbelasting moet betaald worden. Deze erfbelasting dient voldaan te worden, ondanks het feit dat de langstlevende echtgenoot niets of weinig verkrijgt als erfenis.

22. Hieronder worden de meest voorkomende bedingen kort beschreven en worden de burgerrechtelijke en fiscale gevolgen aangehaald. Inbreng en uitbreng zijn twee handelingen die gezien worden als vermogensplanning door middel van een huwelijkscontract, maar deze worden gedetailleerd behandeld in afzonderlijke hoofdstukken. Er moet wel aandacht gevestigd worden op de inbreng gecombineerd met de hieronder beschreven bedingen, aangezien de combinatie ervoor kan zorgen dat het beding niet optimaal gebruikt kan worden⁴⁵.

4.3.1. Het verblijvingsbeding

4.3.1.1. Burgerrechtelijk aspect

23. Het verblijvingsbeding is een beding dat ervoor zorgt dat de langstlevende echtgenoot bij ontbinding van de nalatenschap, de volledige huwelijksgemeenschap in volle eigendom verkrijgt⁴⁶. Vooral in oudere huwelijkscontracten werd het verblijvingsbeding in volle eigendom⁴⁷ zeer courant gebruikt, maar tegenwoordig heeft het keuzebeding deze plaats ingenomen.

24. Indien het koppel getrouwd was onder het stelsel van de algehele gemeenschap van goederen, zullen de erfgenamen enkel nog aanspraak kunnen maken op de zeer persoonlijke rechten⁴⁸ en zeer persoonlijke goederen, zoals kledij. Op die manier zorgen de echtgenoten ervoor dat er geen nalatenschap te verdelen is en geen enkele wettelijke erfgenaam aanspraak kan maken op zijn of haar (wettelijk beschermd) deel.

25. Bij het wettelijk stelsel kunnen de erfgenamen enkel en alleen aanspraak maken op de blote eigendom van het eigen vermogen, indien de langstlevende echtgenoot het volledig gemeenschappelijk vermogen verkregen heeft door de uitwerking van het verblijvingsbeding⁴⁹.

⁴⁵ Hierover wordt er meer beschreven onder het hoofdstuk inbreng (zie supra).

⁴⁶ Artikel 1461 B.W.

⁴⁷ D., MICHIELS, "Huwelijkscontracten als instrumenten van vermogensplanning", *AFT* 2008, 4-29.

⁴⁸ Meestal zullen de zeer persoonlijke rechten uitdoven bij het overlijden van de genierter.

⁴⁹ De langstlevende verkrijgt het vruchtgebruik over de eigen goederen volgens het erfrecht, indien er eigen goederen zijn.

26. Wanneer er geen erfgenamen in rechte lijn zijn, is het onnodig om dit beding op te laten nemen in het huwelijkscontract. De erfgenamen die geen deel uitmaken van de eerste orde krijgen bij het overlijden van de eerststervende enkel en alleen de blote eigendom van de eigen goederen van de overledene en maken bijgevolg geen aanspraak op de goederen in het gemeenschappelijk vermogen⁵⁰.

4.3.1.2. Fiscaal aspect

27. De echtgenoten die voor het verblijvingsbeding kiezen, volgen niet de meest fiscaal interessante weg. Het verblijvingsbeding valt namelijk onder de fictiebepaling van artikel 2.7.1.0.4 VCF, waardoor de langstlevende toch een erfbelasting zal moeten betalen op het verkregen vermogen dat meer dan de helft van het gemeenschappelijk vermogen bedraagt. Fiscaal gezien zijn hieraan twee nadelen verbonden.

Eerst en vooral zal het bedrag van de verkrijging in een hogere schijf vallen, aangezien het louter de langstlevende echtgenoot is die iets uit het gemeenschappelijk vermogen verkrijgt. Er wordt wel een opsplitsing gemaakt van de onroerende en roerende goederen en er is een vrijstelling voor de gezinswoning. Doordat het langstlevende echtgenot de enige is die goederen verkrijgt, is het bedrag van de erfenis of verkrijging via het huwelijkscontract hoger. Daardoor zal er sneller een hogere schijf bereikt worden.

Daarnaast zal er twee maal erfbelasting betaald worden op dezelfde goederen. Eenmaal zal de langstlevende echtgenoot erfbelasting dienen te betalen en de tweede maal zullen zijn/haar erfgenamen op dezelfde goederen een erfbelasting moeten vereffenen.

4.3.2. Het beding van vooruitmaking

4.3.2.1. Burgerrechtelijk aspect

28. Vooruitmaking houdt volgens artikel 1457 B.W. in dat "*Echtgenoten kunnen overeenkomen dat de langstlevende of een hunner indien hij het langst leeft, het recht zal hebben om vóór de verdeling hetzij een bepaalde geldsom, hetzij bepaalde goederen in natura, het zij een hoeveelheid of een percentage van een bepaalde categorie van goederen vooraf te nemen uit het gemeenschappelijk vermogen.*"

⁵⁰ Artikel 745bis B.W.

Dit houdt in dat de langstlevende erfgenaam bij de ontbinding van de huwelijksgemeenschap bepaalde goederen krijgt toegewezen, bovenop zijn/haar helft van de gemeenschap. Via dit beding kan bijvoorbeeld bepaald worden dat de langstlevende echtgenoot de volledige eigendom verkrijgt van de gezinswoning. Net zoals bij het verblijvingsbeding, zorgt het beding van vooruitmaking voor veiligheid. Op die manier behoudt de langstlevende echtgenoot de volle eigendom van de vooruitgemaakte goederen.

29. Net zoals bij het verblijvingsbeding is het onnodig om dergelijk beding te bepalen wanneer er geen afstammelingen zijn, want dan verkrijgt de langstlevende echtgenoot de volle eigendom van het gemeenschappelijk vermogen volgens het erfrecht.

4.3.2.2. Fiscaal aspect

30. Het beding van vooruitmaking is net zoals het verblijvingsbeding geen fiscaal vriendelijk beding. De dubbele belasting blijft echter relatief beperkt, aangezien het verblijvingsbeding niet de volledige gemeenschap in volle eigendom aan de langstlevende echtgenoot toekent. Bij het beding van vooruitmaking zal men slechts enkele goederen toekennen aan de langstlevende echtgenoot. Doordat het gemeenschappelijk vermogen niet volledig overgaat naar de langstlevende echtgenoot, zal er een nalatenschap zijn waarbij er meerdere personen aanspraak zullen maken op een deel van de nalatenschap. De langstlevende echtgenoot en de andere erfgenamen vallen onder een lagere tariefschaal zullen waardoor er minder belastingen dienen betaald te worden per persoon.

4.3.3. Het keuzebeding

4.3.3.1. Burgerrechtelijk aspect

31. Het keuzebeding zorgt ervoor dat de langstlevende echtgenoot kan kiezen om ofwel het wettelijk erfrecht te laten spelen, ofwel om de bepalingen opgenomen in het huwelijkscontract uit te werken. Dit beding komt tegenwoordig in bijna alle huwelijkscontracten voor, omdat ze een grote keuzevrijheid geeft aan de langstlevende echtgenoot. In de meeste gevallen wil de langstlevende echtgenoot de wettelijke erfgenamen, meestal de kinderen, niet laten wachten op hun erfdeel, maar wanneer de kinderen nog minderjarig zijn, er een slechte band is met hen of wanneer de band met andere erfgenamen niet goed is, biedt het keuzebeding de mogelijkheid om bij het overlijden van de eerststervende te kiezen over de uitwerking van de opgenomen bedingen en bijgevolg de erfenis van de andere echtgenoten⁵¹.

⁵¹ L., HOLLEVOET, april 2015, persoonlijke communicatie - medewerkster notariaat Christophe Kint

32. In de meeste gevallen is de langstlevende echtgenoot al wat ouder, wanneer de keuze gemaakt moet worden. Het is mogelijk dat de echtgenoot op dat moment niet meer over de vereiste handelingsbekwaamheid beschikt. Het is dan ook aangewezen om een notariële volmacht op te stellen, waarbij een persoon wordt aangewezen om een keuze te maken bij de ontbinding van het huwelijk, wanneer de langstlevende echtgenoot niet meer bekwaam is om dergelijke keuze te maken. Indien er echter een wettelijke vertegenwoordiging is van de langstlevende echtgenoot en de vertegenwoordiger ook de taak krijgt om de keuze te maken bij ontbinding van het huwelijk, dan heeft de notariële volmacht geen uitwerking meer⁵².

4.3.3.2. Fiscaal aspect

33. De fiscale impact is afhankelijk van wat gekozen wordt bij ontbinding van de huwelijksgemeenschap. Indien de langstlevende echtgenoot gewoon het erfrecht laat spelen, zal zij/hij een erfbelasting dienen te betalen op wat ze verkrijgt. De grootte van de te betalen belasting is afhankelijk van wat de langstlevende echtgenoot erft of verkrijgt volgens het huwelijkscontract.

34. Om een hoge fiscale kostprijs te vermijden zoeken vermogensplanners naar andere technieken die burgerrechtelijk dezelfde gevolgen hebben, maar fiscaal interessanter zijn, zoals het keuzebeding onder last. Het keuzebeding onder last bespreken, zou er echter voor zorgen dat er te ver wordt afgeweken van het hoofdonderwerp.

4.4. Wijziging van het huwelijkstelsel, het huwelijkvermogen en het huwelijkscontract

35. De keuze van een huwelijkstelsel, beding in het huwelijkscontract of de omvang van het gemeenschappelijk vermogen is niet definitief. Tot de wet van 14 juli 1976 was de keuze van het huwelijkstelsel wel nog definitief. Om de gehuwden wat meer vrijheid te geven werd het principe van de onveranderlijkheid opgeheven door de wet van 14 juli 1976⁵³. Dit zorgde ervoor dat het stelsel gewijzigd kon worden en dat er ook een wijziging aan het huwelijkvermogen kon gebeuren. De wetgever was echter bang dat deze vrijheid misbruikt zou worden. Om die reden kreeg de rechter de bevoegdheid om te oordelen over de motieven die de echtgenoten voorleggen om hun huwelijkstelsel te wijzigen.

⁵² A., VAN GEEL en C., DECLERCK, "Actuele planningstechnieken in vraag gesteld", *Not.Fisc.M.* 2011, 178-198.

⁵³ A-L, VERBEKE, F., BUYSSENS, en H. DERYCKE, *Handboek estate planning - algemeen deel 1 vermogensplanning met effect bij leven huwelijk en samenwoning*, Gent, Groep De Boeck NV departement Larcier, 2011, 91.

Deze bepaling zorgde echter voor heel wat vertraging in het wijzigingsproces en bezorgde de rechter een enorme last. De wet van 14 augustus 2008⁵⁴ betreffende de wijziging van huwelijkscontracten zorgde ervoor dat er voortaan geen rechterlijke homologatie hoeft plaats te vinden⁵⁵. Daarnaast werd er ook een uniform wijzigingsproces ingevoerd. Artikel 1394 tot en met artikel 1397/1 van het Burgerlijk Wetboek leggen de te volgen procedure op en verklaren in welke gevallen er een boedelbeschrijving moet plaatsvinden⁵⁶. Deze wijziging zorgde ervoor dat de belasting van de rechtbanken verminderd werd en dat een wijziging sindsdien veel sneller kan gebeuren.

36. De vrijheid om het huwelijksstelsel te wijzigen heeft de deuren naar vermogensplanning door middel van een huwelijkscontract, het huwelijksstelsel en de huwelijksgemeenschap geopend. Mede dankzij de vereenvoudigde wijzigingsprocedure en de afschaffing van de rechterlijke tussenkomst, vinden er tegenwoordig heel wat wijzigingsakten plaats. De keuzevrijheid is echter niet ongelimiteerd en de echtgenoten en hun raadgevers dienen enkele basisprincipes steeds in hun achterhoofd te houden.

37. De allerbelangrijkste voorwaarde om een huwelijk te kunnen aangaan, is dat beide partners hun vrije toestemming⁵⁷ geven om te huwen en de intentie hebben om een duurzame levensgemeenschap⁵⁸ op te bouwen. Het huwelijksrecht gaat uit van het principe van de wilsautonomie⁵⁹ en dit uit zich ook in een wijziging met betrekking tot het huwelijk. Het huwelijkscontract kan niet opgesteld of gewijzigd worden zonder de vrije wilsuiting van beide partners.

Daarnaast dienen echtgenoten en hun raadgever(s) zich te houden aan enkele andere basisvoorwaarden. Een belangrijke grondvoorwaarde wordt opgelegd door artikel 1388 van het Burgerlijk Wetboek en houdt in dat de echtgenoten niet mogen afwijken van de regels die hun

⁵⁴ De rechterlijke homologatie werd beperkt door de wet van 9 juli 1998, die gradaties tussen de wijzigingsakten invoerde. Enkel de middelgrote en grote wijzigingsakten dienden de rechterlijke toetsing te doorstaan.

⁵⁵ H., CASIER en A., VAN GEEL, "Nieuwe wet betreffende de wijziging van het huwelijkscontract", *Notariaat* 2008,1-2

Er dient wel een rechterlijke homologatie plaats te vinden wanneer de wijziging van het huwelijksstelsel of de huwelijksgemeenschap de vereffening van het voorgaande stelsel tot gevolg heeft. Daarnaast moet er ook een boedelbeschrijving gebeuren wanneer één van de echtgenoten dit wenst.

⁵⁶ W.,PINTENS, C., DECLERCK, en V., ALLAERTS, "Huwelijkscontract - Wijziging van het huwelijksvermogensstelsel", *TPR* 2010, 1567-1577.

⁵⁷ Artikel 146 B.W. & artikel 146ter B.W.

⁵⁸ Artikel 146bis B.W.

⁵⁹ Artikel 1134 B.W. & A-L,VERBEKE, F., BUYSSENS, en H. DERYCKE, *Handboek estate planning - algemeen deel 1 vermogensplanning met effect bij leven huwelijk en samenwoning*, Gent, Groep De Boeck NV departement Larcier, 2011, 21.

wederzijdse rechten en verplichtingen bepalen, noch van de regels betreffende het ouderlijk gezag en de voogdij, noch van de regels die de wettelijke orde van de erfopvolging bepalen. Het tweede lid van artikel 1388 B.W. is ingevoegd om misbruik tegenover kinderen uit voorgaande relaties tegen te gaan en beschermd hun reservatair erfdeel. Volgens het Cassatiearrest van 17 september 2007 moeten de artikelen 1387-1390 B.W. gezamenlijk gelezen worden. De rechter wil hiermee duiden dat de echtgenoten het stelsel moeten respecteren en enkel bedingen kunnen opnemen die aansluiten bij het gekozen stelsel⁶⁰.

Naast de beperkingen die door artikel 1388 B.W. worden opgelegd, is het ook ten strengste verboden om de belangen van het gezin en derden te schaden⁶¹. De wijziging van het huwelijksstelsel of huwelijksvermogen mag geenszins een bedrieglijk doel nastreven. Indien dit wel zo is, kan de bedrogen partij de wijzigingsakte nietig laten verklaren. Bedrogen derden zullen veelal schuldeisers zijn. Door een uitbreng van de gemeenschappelijke goederen te doen of het huwelijksstelsel te veranderen naar een stelsel met scheiding van goederen zouden de echtgenoten zich opzettelijk kunnen verarmen ten opzichte van de schuldeisers. Om hen te beschermen werden enkele wetsartikelen⁶² opgenomen in het Burgerlijk Wetboek. Volgens artikel 1319*bis* van het Gerechtelijk Wetboek⁶³ krijgen de schuldeisers slechts één jaar vanaf de bekendmaking in het Staatsblad om met het bedrog naar de rechtbank te stappen. Wanneer er een vermoeden van bedrog is, is het voor hen aangewezen om het Staatsblad geregeld te raadplegen⁶⁴.

Een wijzigingsakte kan volgens de wet⁶⁵ enkel gewijzigd worden door een notariële akte. Deze vormvereiste geldt zowel voor een wijziging aan het huwelijksstelsel, als voor een wijziging aan het huwelijksvermogen.

⁶⁰ J., DU MONGH en C., DECLERCK, *Burgerlijke en fiscale tendensen in het familiaal vermogensrecht* - CBR-Jaarboek, Mortsel, Intersentia 2007-2008, 471-531.

⁶¹ A-L, VERBEKE, F., BUYSENS, en H. DERYCKE, *Handboek estate planning - algemeen deel 1 vermogensplanning met effect bij leven huwelijk en samenwoning*, Gent, Groep De Boeck NV departement Larcier, 2011, 92-93.

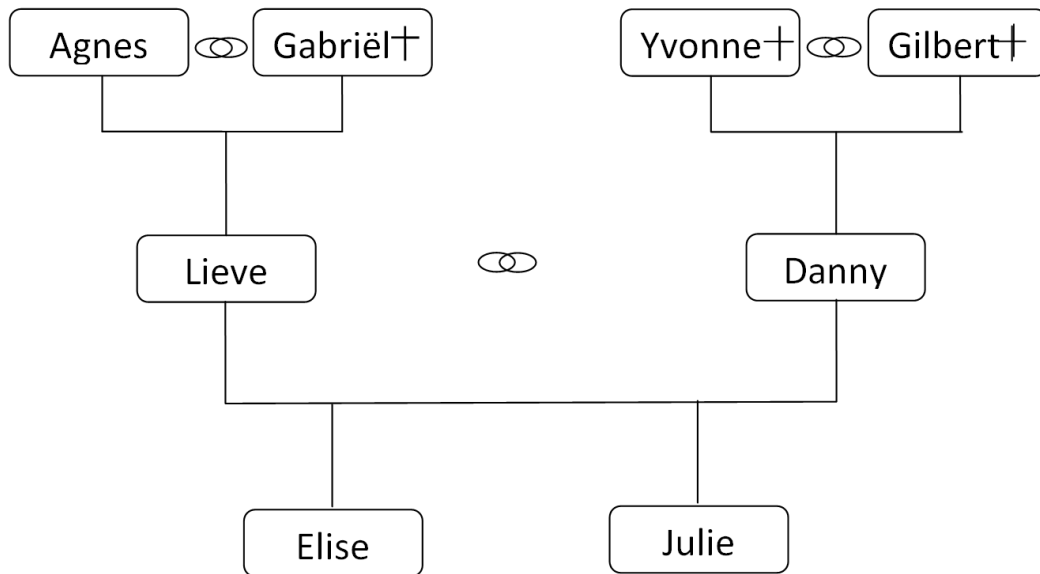
⁶² Artikel 882, 1410, 1440 en eventueel 1167 B.W. (actio pauliana)

⁶³ Gerechtelijk Wetboek van 10 oktober 1967, BS 31 oktober 1967

⁶⁴ W., PINTENS, C., DECLERCK, en V., ALLAERTS, "Huwelijkscontract - Wijziging van het huwelijksvermogensstelsel", *TPR* 2010, 1567-1577.

⁶⁵ Artikel 1392 B.W.

5. Een blik op de praktijk



38. Het is 1 februari 1996. Het gezin van Lieve en Danny is ondertussen uitgebreid met twee kinderen. Elise is momenteel 4 jaar oud en Julie 1 jaar. Doordat hun situatie de laatste jaren veranderd is, willen Lieve en Danny wat meer zekerheid indien één van hen komt te overlijden. Bij het inwinnen van informatie in 1991, voordat ze getrouwd waren, heeft de notaris gezegd dat hun situatie verandert wanneer er kinderen zouden komen. Stel dat Lieve overlijdt, dan worden Julie en Elise blote eigenaar van alle goederen in het gemeenschappelijk en eigen vermogen van Lieve en is Danny de vruchtgebruiker. Dit zou voor grote problemen kunnen zorgen, aangezien de kinderen momenteel nog minderjarig zijn. Daarom willen ze een goede regeling uitwerken voor het geval dat één van hen overlijdt. Wanneer de kinderen meerderjarig zijn, is het voor hen geen probleem dat ze inspraak krijgen.

Opnieuw gaan ze langs bij de notaris en die stelt hen voor om een huwelijkscontract op te stellen, zodat het koppel extra beschermd is. De notaris legt drie mogelijkheden voor namelijk: het verblijvingsbeding, het beding van vooruitmaking en het keuzebeding. Aangezien Lieve en Danny niet thuis zijn in de juridische wereld, legt de notaris de verschillende bedingen uit aan de hand van een schema en somt de voor- en nadelen op, toepasselijk op hun situatie.

	Voordelen	Nadelen
Verblijvingsbeding	<p>Bij het overlijden gaat het volledig gemeenschappelijk vermogen in volle eigendom over naar de langstlevende echtgenoot. De nalatenschap wordt beperkt tot het eigen vermogen van de overledene.</p> <ul style="list-style-type: none"> - Zekerheid 	<ul style="list-style-type: none"> - Fiscaal niet interessant - Wanneer de kinderen meerderjarig zijn, zou het beding opnieuw verwijderd moeten worden uit het huwelijkscontract, aangezien zij het dan niet meer nodig achten.
Beding van vooruitmaking	<p>Vooraf wordt overeengekomen dat bij het overlijden van de ene echtgenoot, bepaalde goederen van het gemeenschappelijk vermogen in ieder geval naar de langstlevende echtgenoot overgaan, bovenop zijn/haar helft van de gemeenschap.</p> <ul style="list-style-type: none"> - Brede keuze - Maatwerk - Zekerheid 	<ul style="list-style-type: none"> - Fiscaal niet interessant - Wanneer de kinderen meerderjarig zijn, zou het beding opnieuw verwijderd moeten worden uit het huwelijkscontract, aangezien zij het dan niet meer nodig achten.
Keuzebeding	<p>Wanneer één van de echtgenoten overlijdt, heeft de langstlevende echtgenoot de keuze om ofwel het beding in te roepen en dan de bepalingen van het huwelijkscontract te gebruiken bv. het volledig gemeenschappelijk vermogen gaat naar de langstlevende echtgenoot, ofwel het wettelijk erfrecht te laten spelen.</p> <ul style="list-style-type: none"> - Keuzevrijheid - Zekerheid - Heeft geen nadelige gevolgen indien het opgenomen blijft in het contract zonder dat het dan nog nodig is. 	<ul style="list-style-type: none"> - Duur bij de uitwerking van het beding - kan zinloos zijn indien het niet uitgewerkt wordt.

Na het afwegen van de voor- en nadelen, blijkt dat het keuzebeding het best aansluit bij de behoeften van Lieve en Danny. In het beding nemen ze op dat de langstlevende echtgenoot ofwel kiest om het erfrecht te laten volgen, ofwel kiest om de volledige huwelijksgemeenschap in volle eigendom te verkrijgen. Het keuzebeding is het meest gekozen beding, doordat er vrijheid wordt gegeven aan de langstlevende echtgenoot om het beding al dan niet in werking te doen treden bij het overlijden van de eerststervende.

Aangezien Lieve en Danny kiezen om een keuzebeding te implementeren, moet er een huwelijkscontract opgemaakt worden. Dit brengt een kostprijs met zich mee van €476,53⁶⁶.

Tariefschijf	Tariefpercentage
Algemeen vast recht	€50
Ereloon	€170
Administratieve kosten	€175
Recht op geschrift	€7,5
Btw	€74,03
Totaal	€476,53

⁶⁶ Deze prijs werd gegeven door het kantoor van notaris Kint. Bij een ander notariskantoor kan er een andere prijs gegeven worden, maar dit zal geen groot verschil zijn met opgegeven prijs.

Samenvatting van hoofdstuk 1

Echtgenoten die aan vermogensplanning willen doen aan de hand van een huwelijksvermogen moeten kiezen voor een stelsel waarin een huwelijksvermogen aanwezig is. Hierbij hebben ze de keuze tussen het wettelijk stelsel en het stelsel van algehele gemeenschap. De situatie van het koppel zal wellicht wijzigen doorheen de tijd. Een ander huwelijksstelsel kan op dat moment beter aan hun wensen voldoen. Hun huidig stelsel kan eenvoudig wijzigen door een wijzigingsakte of een huwelijkscontract te laten verleden door een notaris.

Naast de wijziging van het huwelijksstelsel, kan er een beding opgenomen worden die ervoor zorgt dat de nalatenschap wordt verkleind. De langstlevende echtgenoot verkrijgt de goederen dan door de uitwerking van het beding. Het erfrecht voorziet reeds heel wat goederen bij het overlijden van één van de echtgenoten. Wanneer er geen afstammelingen zijn, verkrijgt de langstlevende echtgenote zelfs het volledig gemeenschappelijk vermogen in volle eigendom. Indien het erfrecht voldoet aan de vereisten van de echtgenoten, zal een beding opnemen niet nodig zijn. Naast de burgerrechtelijke gevolgen die een verblijvingsbeding, beding van vooruitmaking of keuzebeding met zich meebrengen, dient er ook voldoende aandacht geschonken te worden aan de fiscale weerslag. De uitwerking van een dergelijk beding zorgt in vele gevallen voor een dubbele belasting, waardoor dit een hoge kostprijs meebrengt.

Daarnaast kan er ook een wijziging van het huwelijksvermogen plaatsvinden. Net zoals alle andere wijzigingen, gebeurt ook dit via een wijzigingsakte of de opmaak van een huwelijkscontract. Een inbreng en uitbreng zijn twee handelingen die worden uitgevoerd door echtgenoten met de bedoeling hun huwelijksvermogen te vergroten of verkleinen. Deze handelingen worden uitvoerig besproken in hoofdstuk 2& 3.

Situering van hoofdstuk 2

Hoofdstuk 2 wordt volledig toegewijd aan de inbreng van goederen in de huwelijksgemeenschap. Eerst en vooral wordt er uitgelegd wat een inbreng is en waarom echtgenoten zouden kiezen om dergelijke handeling uit te voeren. Zowel de burgerrechtelijke als de fiscale motieven worden onder de loep genomen.

Aan de hand van de motieven van een inbreng, kan er worden afgeleid welke soorten inbrengen er kunnen uitgevoerd worden. Deze verschillende soorten worden nader toegelicht in een afzonderlijk deel. Een inbreng heeft echter niet enkel en alleen positieve gevolgen. Het is van belang verschillende zaken in het achterhoofd te houden en deze worden beschreven in dit hoofdstuk.

Naast bepaalde burgerrechtelijke en fiscale aandachtspunten, moeten de echtgenoten ook rekening houden met de anti-misbruikbepaling. Over deze bepaling werden er enkele circulaires en omzendbrieven gepubliceerd. Op deze circulaires en omzendbrieven wordt een inbreng door één van de echtgenoten gevolgd door een schenking vanuit de huwelijksgemeenschap geïmagineerd. In dit hoofdstuk wordt deze handeling beschreven en wordt er nagegaan waarom deze handeling wordt uitgevoerd en terecht is gekomen op de zwarte lijst.

Naast het theoretisch kader rondom de inbreng, worden er twee praktische voorbeelden gegeven. Eerst wordt er een inbreng gedaan door Lieve. Daarna wordt er een gevolg gebreid aan de eerder uitgevoerde inbreng, door de anti-misbruikbepaling hierbij te betrekken.

Hoofdstuk 2: Inbreng in de huwelijksgemeenschap

1. De inbreng op zich

39. De inbreng houdt in dat één van de echtgenoten of beide echtgenoten, ervoor kiest/kiezen om een eigen goed of goederen toe te voegen aan de huwelijksgemeenschap. Dit kunnen zowel roerende als onroerende goederen, tegenwoordige of toekomstige goederen zijn.

40. Een inbreng is een vorm van vermogensplanning aan de hand van een huwelijkscontract of wijziging ervan en kan louter uitgevoerd worden bij koppels die gekozen hebben voor het wettelijke stelsel. Bij het stelsel van algehele gemeenschap zijn er geen eigen goederen, waardoor er niets is om in te brengen. Wanneer één van de partners of beiden een goed verkrijgen, behoort dit automatisch toe aan het gemeenschappelijk vermogen. Bij het stelsel van de scheiding van goederen is een inbreng ook mogelijk, maar dan zal er een wijziging van het huwelijksstelsel dienen te gebeuren om een gemeenschappelijk vermogen te doen ontstaan.

De eigen goederen zijn goederen die er waren voordat het huwelijk volstrekt werd en de goederen die verkregen worden om niet tijdens het huwelijk. Het zijn artikel 1451 B.W. en volgende⁶⁷ die het mogelijk maken om een inbreng in de huwelijksgemeenschap te doen. Wanneer beide echtgenoten ervoor kiezen om al hun eigen, tegenwoordige en toekomstige goederen in de huwelijksgemeenschap te brengen kan dit tot gevolg hebben dat hun huwelijksstelsel gewijzigd wordt naar het stelsel van algehele gemeenschap van goederen⁶⁸.

41. De inbreng brengt het opstellen of het wijzigen van een huwelijkscontract met zich mee, aangezien de huwelijksgemeenschap door de inbreng gewijzigd wordt. Het is mogelijk dat de echtgenoten een compensatieregeling uitwerken om de inbrengende echtgenoot te vergoeden, maar dit is niet verplicht. Het is in ieder geval wel duidelijk dat er een voordeel wordt toegekend aan de niet-inbrengende echtgenoot⁶⁹.

⁶⁷ J., VERSTRAETE, en F., BUYSENS, *Notarieel familie- en familiaal vermogensrecht met opstellen van akten en notariële praktijk*, Leuven, Acco, 2014, 43.

⁶⁸ Artikel 1453 B.W.

⁶⁹ A., AYDOGAN, "Schept de inbreng in gemeenschap door de ene echtgenoot een voordeel voor de andere? - Ontleding van de passiefregeling na inbreng", *TEP* 2015, 4-18.

Er moet steeds rekening gehouden worden met de beperkingen bij een wijziging van het huwelijksvermogen of huwelijksstelsel, die bij wet opgelegd zijn⁷⁰. Artikel 1401 B.W. legt een belemmering op waardoor strikt persoonlijke goederen niet ingebracht kunnen worden. Een andere belemmering kan een beding van onvervreemdbaarheid zijn die behoort tot een onroerend goed, aan andere goederen kunnen er bepaalde rechten hangen waardoor de echtgenoot beperkt wordt in zijn inbrengmogelijkheden⁷¹. Rechten zoals het recht op gebruik, recht op bewoning of vruchtgebruik zijn niet overdraagbaar⁷².

Daarnaast moet men rekening houden dat er een prijskaartje verbonden is aan een inbreng aangezien een wijziging of het opstellen van een huwelijkscontract dient te gebeuren door een notaris⁷³. Wanneer de inbreng een onroerend goed betreft, wordt er ook een kost aangerekend voor de overschrijving van de akte in het hypotheekkantoor⁷⁴.

⁷⁰ Zie infra " Wijziging van het huwelijksstelsel, het huwelijksvermogen en het huwelijkscontract"

⁷¹ J., VERSTRAETE en F., BUYSENS, *Notarieel familie- en familiaal vermogensrecht met opstellen van akten en notariële praktijk*, Leuven, Acco, 2014, 46.

⁷² J., VERSTRAETE en F., BUYSENS, *Notarieel familie- en familiaal vermogensrecht met opstellen van akten en notariële praktijk*, Leuven, Acco, 2014, 46.

⁷³ Zie infra voor een indicatie van de kostprijs

⁷⁴ Artikel 1 van de Hypotheek van 16 december 1851, BS 22 december 1851

2. Beweegredenen om een inbreng uit te voeren

42. Er zijn heel wat redenen om een goed in de huwelijksgemeenschap te brengen. Deze verschillende motieven zijn vaak een combinatie van burgerrechtelijke en fiscale gevolgen die men wil doen ontstaan.

2.1. Burgerrechtelijke motieven

2.1.1. Bestuur van de gemeenschap

43. Het gemeenschappelijk vermogen is verbonden aan enkele bestuursregels die opgenomen zijn in artikel 1415 B.W. tot en met artikel 1424 B.W. waaraan beide echtgenoten zich moeten houden. De echtgenoten dienen het vermogen te beheren in het belang van het gezin⁷⁵. Dit houdt onder meer in dat de ene echtgenoot niet zomaar het gemeenschappelijk vermogen kan vervreemden of het alleenbeheer er over heeft. Wanneer een eigen goed wordt ingebracht, heeft dit tot gevolg dat de andere partner meer zekerheid heeft met betrekking tot het goed beheer van het ingebrachte goed.

Dit kan de hoofdreden voor een inbreng zijn, wanneer de inbrengende partner een verslaving heeft waardoor hij/zij het goed zou kunnen vervreemden om de verslaving te bekostigen. Vooral wanneer het ingebrachte goed de gezinswoning betreft, is dit een grote zekerheid die gecreëerd wordt. De wet heeft met betrekking tot de gezinswoning wel al een zekerheid ingebouwd door ervoor te zorgen dat de gezinswoning wettelijk gezien niet verkocht kan worden zonder het akkoord van beide echtgenoten⁷⁶.

2.1.2. Huwelijksvoordelen

44. Een inbreng van een goed gebeurt door een wijziging van de huwelijksakte of, wanneer er nog geen akte bestaat, bij het opstellen ervan. Bij ontbinding van het huwelijk, zowel door overlijden of door een echtscheiding, gaan de goederen over volgens het huwelijksvermogensrecht. Bij een verdeling door een ontbinding naar aanleiding van een echtscheiding, dienen er verdelrechten betaald te worden⁷⁷. Bij ontbinding van het huwelijk naar aanleiding van het overlijden van één van de echtgenoten, dient er normaal gezien geen erfbelasting betaald te worden op de goederen die overgaan dankzij het huwelijksvermogensrecht. Wellicht zal de verkrijging wel vallen onder de fictiebepalingen van de VCF, waardoor er alsnog een erfbelasting zal betaald moeten worden.

⁷⁵ Artikel 1415 B.W.

⁷⁶ Artikel 215 B.W.

⁷⁷ Dit wordt grondiger uitgewerkt onder "twee keer nadenken alvorens een inbreng te doen" supra

Door de kwalificatie als huwelijksvoordeel, verkrijgt de niet- inbrengende echtgenoot het goed voor de helft zonder schenkingsrechten te betalen. Deze verkrijgingen worden onder bezwarende titel geacht, waardoor reservataire erfgenamen geen aanspraak kunnen maken op hun wettelijk beschermd erfdeel.

2.1.3. Regels van inkorting en inbreng

45. Indien de echtgenoten gekozen hebben voor een verblijvingsbeding, wordt het volledig huwelijksvermogen in volle eigendom overgedragen naar de langstlevende echtgenoot. Deze verkrijging wordt gezien als een verkrijging onder bezwarende titel. Doordat dit niet als een schenking wordt gezien, kunnen wettelijke reservataire erfgenamen geen aanspraak maken op hun beschermd deel en kan men geen beroep doen op de inkorting⁷⁸ bij het openvallen van de nalatenschap.

2.1.4. Bescherming tegen de anomale nalatenschap

46. Wanneer ouders een notariële schenking doen aan hun zoon of dochter en die zoon of dochter overlijdt zonder afstammelingen nagelaten te hebben, beschikken de ouders over een recht van terugkeer van de geschonken goederen⁷⁹.

Een inbreng zorgt echter voor een vervreemding van het ingebrachte goed, want het goed gaat van het eigen vermogen van één van de echtgenoten over naar het gemeenschappelijk vermogen. Dit zorgt ervoor dat de ouders geen recht meer hebben om het goed terug te krijgen, indien hun kind overlijdt⁸⁰. Om te voorkomen dat de niet-inbrengende partner op deze manier een deel van het familievermogen verkrijgt, wensen vele ouders of andere schenkers een beding van onvervreemdbaarheid op te nemen in de schenkingsakte. Dit beding zorgt ervoor dat het goed of een deel ervan, niet in de huwelijksgemeenschap gebracht worden⁸¹.

⁷⁸ De inkorting van een beschikking kan worden ingeroepen wanneer een reservataire erfgenaam een kleiner deel krijgt dan zijn beschermd erfdeel. Een inkorting van beschikkingen onder de levenden kan alleen gevorderd worden door degenen aan wie de wet een voorbehouden erfdeel toekent, en door hun erfgenamen of rechtverkrijgenden (artikel 921 B.W.)

⁷⁹ Artikel 951 B.W.

⁸⁰ J., VERSTRAETE, en F., BUYSENS, *Notarieel familie- en familiaal vermogensrecht met opstellen van akten en notariële praktijk*, Leuven, Acco, 2014, 44-46.

⁸¹ L., HOLLEVOET, april 2015, persoonlijke communicatie - medewerkster notariaat Christophe Kint

2.1.5. Uitbreiden van het gemeenschappelijk vermogen

47. Het is mogelijk dat gehuwden het gemeenschappelijk vermogen zo groot mogelijk willen maken, maar toch niet gehuwd willen zijn onder het stelsel van de algehele gemeenschap van goederen. Om die reden zullen ze opteren om geschonken goederen die vervreemd kunnen worden of goederen die eigen waren voor het huwelijk voltrokken werd, in de huwelijksgemeenschap te brengen.

48. Het achterliggende motief voor deze inbreng(en), zal het wettelijk erfrecht zijn of de bedingen die werden opgenomen in het huwelijkscontract. Wanneer het koppel getrouwd is onder het wettelijk stelsel en geen bedingen opneemt die gevolgen hebben bij het overlijden van één van de echtgenoten, zal de langstlevende echtgenoot ofwel het vruchtgebruik erven op de volledige nalatenschap⁸² ofwel het vruchtgebruik op de eigen goederen van de overledene en de volle eigendom op het gemeenschappelijk vermogen⁸³. Vooral wanneer er geen erfgenamen in de eerste orde zijn, zorgt de inbreng ervoor dat de langstlevende echtgenoot een veel groter aandeel in volle eigendom verkrijgt, dan wanneer de overledene geen inbreng zou gedaan hebben.

49. Wanneer echtgenoten werken met een verblijvingsbeding, beding van vooruitmaking of keuzebeding, is de inbreng ook interessant hoewel men extra voorzichtig moet omgaan met dergelijke gevallen⁸⁴. Hoe meer goederen het gemeenschappelijk vermogen bevat, hoe groter de impact van bovenstaande bedingen aangezien zij uitwerking hebben op het gemeenschappelijk vermogen. Ook al zijn er erfgenamen in de eerste orde, op die manier kan de langstlevende echtgenoot een veel groter deel in volle eigendom verkrijgen zonder dat de beschermde erfgenamen aanspraak maken op hun reservatair deel.

2.2. Fiscale motieven

2.2.1. Erfbelasting

50. Werken met een huwelijkscontract zorgt ervoor dat heel wat bepalingen, die erin worden opgenomen, aanzien worden als een huwelijksvoordeel. Bij een ontbinding naar aanleiding van het overlijden van één van de echtgenoten, zorgt dit ervoor dat de langstlevende echtgenoot de

⁸² Dit is het geval wanneer er erfgenamen in eerste orde zijn. De langstlevende echtgenoot verkrijgt zowel het vruchtgebruik op de eigen goederen, als op het gemeenschappelijk vermogen.

⁸³ Dit is het geval wanneer er geen erfgenamen zijn in de eerste orde, maar andere erfgenamen.

⁸⁴ Zie supra "Een tweede keer nadenken alvorens een inbreng te doen"

goederen verkrijgt volgens het huwelijksvermogensrecht. Het fiscale voordeel dat hieraan verbonden is, houdt in dat er normaal geen erfbelasting vereffend moet worden.

Helaas is de fiscus er zich ook van bewust dat de langstlevende echtgenoot aan de hand van het huwelijkscontract zeer goedkoop eigenaar kan worden van alle goederen die deel uitmaakten van het gemeenschappelijk vermogen. Om die reden werden de fictiebepalingen ingevoerd in het Vlaams Wetboek der Successierechten en zeer recent in de Vlaamse Codex Fiscaliteit⁸⁵ die nu van toepassing is voor de registratie- en erfbelasting. Deze fictiebepalingen viseren specifieke technieken die bij de uitwerking ervan, zorgen voor een heffing van de erfbelasting, ook al werd er niet verkregen volgens het erfrecht.

2.2.2. Registratiebelasting

51. Wanneer een goed ingebracht wordt, moeten de echtgenoten louter de notariskosten en het algemeen vast recht betalen⁸⁶. Wanneer er een onroerend goed wordt ingebracht, brengt dit een hogere kost met zich mee. De echtgenoten dienen ook de overschrijving van de akte in het register op het hypotheekkantoor betalen. De inbreng zorgt er namelijk voor dat het onroerend goed van eigenaar verandert en zo voldoet men aan artikel 1, eerste lid van de Hypotheekwet⁸⁷ "*Alle akten onder de levenden, om niet of onder bezwarende titel, tot overdracht of aanwijzing van onroerende zakelijke rechten, andere dan voorrechten en hypotheken, [met inbegrip van de authentieke akten bedoeld in artikelen 577-4, § 1, en 577-13, § 4, van het Burgerlijk Wetboek, alsmede van de daarin aangebrachte wijzigingen], worden [de dag van ontvangst] in hun geheel overgeschreven in een daartoe bestemd register, op het kantoor van bewaring der hypotheken van het arrondissement waar de goederen zijn gelegen. Tot dan toe kan men zich op die akten niet beroepen tegen derden die zonder bedrog gecontracteerd hebben.]*" waardoor het hypotheekrecht opeisbaar wordt.

52. Een inbreng is een veel goedkopere manier om de eigendomsrechten van het eigen goed, te verdelen over beide echtgenoten, dan een schenking of verkoop. De tarieven van de schenkbelasting⁸⁸ en verkoopbelasting⁸⁹ zijn immers veel hoger dan het algemeen vast recht dat €50 bedraagt.

⁸⁵ Artikel 4 tot en met 14 Vlaams Wetboek der Successierechten en artikel 2.7.1.0.3 tot en met 2.7.1.0.10 Vlaamse Codex Fiscaliteit zijn de voorziene fictiebepaling.

⁸⁶ Dit is het gevolg van de administratieve beslissing van 25 januari 2008 nr. E.E./98.926 en D., MICHIELS, "Fiscale aspecten van huwelijkscontracten", *T.Not.* 2007, 431-491.

⁸⁷ Hypotheekwet van 16 december 1851, *BS* 22 december 1851

⁸⁸ Het tarief voor een schenking van roerende goederen onder partners bedraagt 3% op de waarde van het geschonken goed. Het tarief voor een schenking van onroerende goederen onder partners kan oplopen tot

53. Daarnaast is het ook interessant om een schenking uit te voeren vanuit de huwelijksgemeenschap, aangezien de schenking dan gebeurt door twee personen en de waarde van het goed verdeeld wordt over de twee schenkingen. Op die manier kan de begunstigde genieten van lagere schenkbelastingen, aangezien er minder snel hogere tarieven zullen bereikt worden en er twee maal genoten kan worden van de laagste tarieven. Dit voordeel wordt enkel gerealiseerd bij de schenking van onroerende goederen, aangezien er progressief tarief geldt. Voor roerende goederen geldt een vlak tarief van 3% of 7%⁹⁰.

2.2.3. Fiscale aftrek met betrekking tot de hypothecaire lening

54. Een inbreng van een onroerend goed in de huwelijksgemeenschap heeft naast de opgesomde voordelen, ook nog een voordeel met betrekking tot de aftrek van de kapitaalsaflossingen en intresten in de personenbelasting. Het moment waarop de lening werd afgesloten, is bepalend voor de methode die gevolgd moet worden betreffende de aftrekpost, alsook het bedrag van de aftrekpost. De verschillende aftrekmogelijkheden met betrekking tot de lasten van een hypothecaire lening zijn zeer gevarieerd en complex doordat er zoveel verschillende elementen zijn waarmee men rekening moet houden. Deze mogelijkheden hier uitwerken zou te ver afwijken van de kern van deze masterproef en het hoofdstuk.

55. Zowel voor de leningen aangegaan voor 1 januari 2005, als voor degene die aangegaan zijn erna, is het een voorwaarde om eigenaar te zijn van het onroerend goed om te kunnen genieten van de aftrekpost⁹¹ binnen de personenbelasting. Het is echter mogelijk dat één van de echtgenoten een woning alleen heeft gekocht voordat het huwelijk werd voltrokken. In de meeste gevallen zal deze woning ofwel verkocht worden, ofwel de gezinswoning worden. In dit laatste geval zal het in de praktijk vaak voorkomen dat de echtgenoot, die geen eigenaar is, helpt de hypothecaire lening af te betalen. Het is enkel de eigenaar-echtgenoot die de hypothecaire lasten van zijn of haar personenbelasting kan aftrekken.

Om optimaal gebruik te kunnen maken van de fiscale aftrekposten in de personenbelasting, is het echter zeer interessant om het onroerend goed in de huwelijksgemeenschap te brengen. Deze inbreng zorgt ervoor dat beide echtgenoten eigenaar zijn van het onroerend goed, zonder dat de

30% op de waarde van de goederen die worden geschonken. Deze tarieven zijn terug te vinden in artikel 2.8.4.1.1, §1 VCF.

⁸⁹ Het verkooprecht bedraagt 10% volgens artikel 2.9.4.1.1 VCF.

⁹⁰ Artikel 2.8.4.1.1, §1. VCF.

⁹¹ P., BEGHIN en I., VAN DE WOESTEYNE, *Handboek personenbelasting 2014-2015*, Antwerpen, Cambridge 2014, 91-109.

nieuwe eigenaar een vergoeding of een aankoopsom dient uit te betalen aan de andere echtgenoot. Het eigendomsrecht dat door de inbreng aan beide echtgenoten wordt gegeven, zorgt ervoor dat beide echtgenoten de hypothecaire lasten kunnen aftrekken in de personenbelasting⁹².

⁹² Parlementaire Vraag nr. 291 van 11 januari 2010 (Claes), Vr. en Antw. Kamer 2009-10, 8 maart 2010, 84.

3. Soorten inbrengen

3.1. Inbreng van een roerend goed

56. Artikel 527 B.W. tot en met artikel 536 B.W. geven nader uitleg over welke goederen er gezien worden als roerende goederen volgens het burgerlijk recht. Artikel 527 B.W. bepaalt: "*Goederen zijn roerend uit hun aard of door wetsbepaling.*" De andere artikelen geven een verduidelijking van welke goederen wettelijk gezien als roerend beschouwd worden en welke omschrijvingen er als roerend gezien worden. Onder een inbreng van een roerend goed, wordt er dus veel meer verstaan dan louter en alleen een inbreng van gelden.

3.1.1. Inbreng van gelden

57. Een inbreng van gelden houdt in dat één van de partners of beiden ervoor kiest/kiezen om een som geld over te brengen van de eigen middelen naar het gemeenschappelijk vermogen. Dergelijke inbreng houdt een beperkte wijziging in van het huwelijksvermogen, waardoor dit ook maar beperkte kosten teweegbrengt. Veelal gebeurt dergelijke inbreng ter compensatie van een inbreng van een onroerend goed door de andere echtgenoot.

Vaak zal een inbreng van gelden niet officieel gemaakt worden. De wijzigingsakte brengt immers kosten met zich mee, ook al zijn die beperkt⁹³. Het eigen geld zal gebruikt worden voor het dagdagelijks leven te financieren. Het eigen geld wordt zodanig gebruikt dat het moeilijk te achterhalen is wat er nu eigen gelden zijn, en wat gemeenschappelijke gelden. Om mogelijke discussies te vermijden is het beter om de inbreng te laten registreren door een notariële akte.

3.1.2. Inbreng van aandelen van een vennootschap

58. Aandelen van een vennootschap, maar ook andere effecten worden gezien als roerende goederen. Echtgenoten kunnen ervoor kiezen om hun vennootschap in de huwelijksgemeenschap te brengen en dus een inbreng te doen van aandelen. Op die manier kan er geld uit de gemeenschap gebruikt worden of kan er gemakkelijker een lening worden aangegaan voor de financiering van de bedrijfsgoederen. Meestal gaan de echtgenoten hiervoor kiezen wanneer ze bang zijn dat bij het overlijden van de ene partner, er erfgenamen inspraak zullen krijgen in het bedrijf waardoor de langstlevende echtgenote buitenspel kan gezet worden.

⁹³ L., HOLLEVOET, april 2015, persoonlijke communicatie - medewerkster notariaat Christophe Kint

3.1.3. Inbreng van professionele goederen

59. De echtgenoten kunnen opteren om het materiaal om hun beroep uit te oefenen, in de huwelijksgemeenschap te brengen. Wanneer de huwelijksgemeenschap ontbonden wordt, zal de echtgenoot die de goederen gebruikt voor zijn professionele activiteit, de goederen mogen terugnemen op zijn deel⁹⁴. Het grote nadeel hieraan, is dat schuldeisers de goederen eventueel kunnen aanslaan, ook wanneer het schulden betreft die door de andere echtgenoot aangegaan zijn.

3.2. Inbreng van een onroerend goed

60. Artikel 517 B.W. verklaart nader wat er onder een onroerend goed moet verstaan worden volgens het burgerlijk recht, namelijk "*Goederen zijn onroerend, of uit hun aard, of door hun bestemming, of door het voorwerp waarop zij betrekking hebben*". Artikel 518 tot en met artikel 526 B.W. geven een gedetailleerdere uitleg over alle onroerende goederen.

61. Echtgenoten zullen veelal een onroerend goed inbrengen om te kunnen genieten van de fiscale aftrek van de intresten en kapitaalsaflossingen⁹⁵. De loutere inbreng van het onroerend goed volstaat om van deze fiscale aftrek te kunnen genieten⁹⁶. Wanneer het een onroerend goed betreft die door de echtgenoten werd aangekocht in onverdeeldheid, alvorens het huwelijk voldaan werd, is het interessant dat beide echtgenoten hun deel van het onroerend goed inbrengen. Wanneer één van hen komt te overlijden heeft de langstlevende echtgenoot slechts het vruchtgebruik over het deel dat de andere echtgenoot bezat⁹⁷. Door de inbreng erft hij/zij mogelijks de volle eigendom over het goed of heeft een beding opgenomen in het huwelijkscontract invloed op het ingebrachte goed.

62. Om de inbrengende echtgenoot te beschermen, zullen zijn raadgevers aanraden om een inbreng onder ontbindende voorwaarde⁹⁸ te doen. Over deze ontbindende voorwaarde werd heel wat neergepend, omdat deze voorwaarde gecombineerd met een inbreng niet rechtsgeldig zou zijn. De ontbindende voorwaarde zorgt ervoor dat het huwelijk afhankelijk is en dat ze daarom de bestendigheid van het huwelijk in de weg zou staan. Het Comité van Studie en Wetgeving heeft echter beslist dat dergelijke inbreng en ontbindende voorwaarde rechtsgeldig zijn. De fiscus heeft

⁹⁴ Dit wordt bepaald door artikel 1446 en 1447 van het Burgerlijk Wetboek.

⁹⁵ Zie supra "fiscale aftrek met betrekking tot de hypothecaire lening".

⁹⁶ P., BEGHIN en I., VAN DE WOESTEYNE, *Handboek personenbelasting 2014-2015*, Antwerpen, Cambridge 2014, 91-109. en Parlementaire Vraag nr. 291 van 11 januari 2010 (Claes), Vr. en Antw. Kamer 2009-10, 8 maart 2010, 84.

⁹⁷ Dit is het geval bij het wettelijk erfrecht. Het is mogelijk dat de echtgenoten hiervan afwijken.

⁹⁸ De ontbindende voorwaarde krijgt zowel uitwerking bij een ontbinding naar aanleiding van het overlijden van één van de echtgenoten, als bij echtscheiding.

geoordeeld in haar beslissing van 25 januari 2005 dat bij dergelijke inbreng onder ontbindende voorwaarde, louter het algemeen vast recht van toepassing is wanneer de voorwaarde vervuld wordt⁹⁹.

3.3. Inbreng van een toekomstig goed

63. Echtgenoten kunnen opteren om zowel hedendaagse als toekomstige goederen¹⁰⁰ in de huwelijksgemeenschap te brengen. In het huwelijkscontract kan bepaald worden dat alle toekomstige goederen die verkregen worden om niet, automatisch in de huwelijksgemeenschap worden gebracht. Daarnaast kan men ook bepalen om een specifiek omschreven goed dat in de toekomst verkregen zal worden, toe te voegen aan de gemeenschap.

De keuzemogelijkheden zijn hier breed. De goederen die ten bezwarende titel worden verworven, worden automatisch toegevoegd aan het gemeenschappelijk vermogen¹⁰¹. Wanneer het stel getrouwd is onder het stelsel van de algehele gemeenschap, zullen alle verkregen goederen¹⁰² automatisch toegevoegd worden aan de huwelijksgemeenschap volgens artikel 1453 B.W. Het zijn Artikel 1451 en artikel 1452, eerste lid B.W. die expliciet toelaten dat tegenwoordige en toekomstige eigen goederen geheel of gedeeltelijk tot het gemeenschappelijk vermogen zullen behoren. Omdat dit artikel het expliciet toelaat, schendt men met deze bepaling niet het verbod op overeenkomsten met betrekking tot een niet opengevallen nalatenschap¹⁰³.

Wanneer dergelijke bepaling is opgenomen in het huwelijkscontract, moet er geen inbreng plaatsvinden bij de verkrijging van het goed. Dit gaat immers van rechtswege over naar het gemeenschappelijk vermogen.

3.4. Inbreng van schulden en de vergoedingsregel

64. Wanneer een eigengoed wordt ingebracht, komen volgens artikel 1432 van het Burgerlijk Wetboek ook de schulden bedoeld in artikel 1406 B.W. toe aan het gemeenschappelijk vermogen. Deze zijn de voorhuwelijkse schulden en de schulden verbonden aan erfenissen en giften. De schulden worden naar verhouding van de waarde van de ingebrachte goederen, op het moment van

⁹⁹ A., VAN GEEL en C., DECLERCK, "Actuele planningstechnieken in vraag gesteld", *Not.Fisc.M.* 2011, 178-198.

¹⁰⁰ Artikel 1452 B.W.

¹⁰¹ Artikel 1405 B.W. voor het wettelijk stelsel. Dit geldt indien er niet expliciet bewezen wordt dat de goederen toebehoren aan het eigen vermogen van één van de partners.

¹⁰² Zowel de goederen die onder bezwarende titel worden verkregen, als de goederen verkregen om niet.

¹⁰³ S., DEVOS, "Inbreng van een toekomstig goed in de huwelijksgemeenschap, een stand van zaken", *T.Not.* 2001, 583-590.

hun inbreng, tegenover de waarde van het volledig gemeenschappelijk vermogen gebracht. Deze verhouding wordt vermenigvuldigd met de waarde van de schulden die vallen onder artikel 1406 B.W. De waarde die hieruit wordt verkregen, zijn de schulden ten laste van het gemeenschappelijk vermogen¹⁰⁴. Er is echter nog onenigheid in de rechtspraak met betrekking tot de waardering van de schulden en het ingebrachte goed.

65. Volgens VERBEKE moeten de eigen schulden op het ogenblik van de ontbinding van het huwelijksstelsel gewaardeerd worden. COENE interpreteert de wet anders dan VERBEKE. Zij vindt het niet kunnen dat ook schulden van erfenissen en schenkingen die op het moment van de inbreng nog niet eigen zijn aan de inbrengende echtgenoot, tot de lasten van het gemeenschappelijk vermogen zullen horen. Zij is van oordeel dat eigen schulden van de inbrengende echtgenoot, die worden gecreëerd na de inbreng, niet gedragen moeten worden door het gemeenschappelijk vermogen. De stelling van VERBEKE zou immers ernstige gevolgen kunnen hebben. Het zou onzeker zijn dat een inbreng een effectief voordeel teweegbrengt voor de niet-inbrengende partner. Het is immers mogelijk dat het gemeenschappelijk vermogen, meer schulden moet dragen dan dat er actief is ingebracht. Om dit te voorkomen, en zo het gemeenschappelijk vermogen te beschermen, heeft het Comité voor Studie en Wetgeving VERBEKE zijn opvatting verworpen en worden de schulden op het moment van de inbreng¹⁰⁵ gewaardeerd.

66. Naast de onduidelijkheid met betrekking tot het waarderingsmoment van de schulden, is er ook onduidelijkheid met betrekking tot het waarderingsmoment van het actief. VERBEKE is opnieuw van oordeel dat de waardering moet plaatsvinden op het moment van de ontbinding van het huwelijksstelsel. Wanneer er een waardevermeerdering plaatsvindt van het ingebrachte goed, zorgt dit ervoor dat het gemeenschappelijk vermogen minder schulden van het eigen vermogen dient te dragen. Toch is de ontbinding van het huwelijksstelsel het meest correcte moment, als er naar de letter van de wet wordt geïnterpreteerd. Artikel 1452, tweede lid van het Burgerlijk Wetboek verwijst naar artikel 1399 van het Burgerlijk Wetboek dat beschrijft dat zowel de goederen die eigen zijn op het moment van het aangaan van het huwelijk, als de goederen verkregen via schenking, erfenis of testament behoren tot het eigen vermogen van de inbrengende echtgenoot. Toch wordt de opvatting om het actief te waarderen bij de ontbinding van het huwelijksstelsel verworpen door

¹⁰⁴ A., AYDOGAN, "Schept de inbreng in gemeenschap door de ene echtgenoot een voordeel voor de andere? - Ontleding van de passiefregeling na inbreng", *TEP* 2015, 4-18.

¹⁰⁵ A., AYDOGAN, "Schept de inbreng in gemeenschap door de ene echtgenoot een voordeel voor de andere? - Ontleding van de passiefregeling na inbreng", *TEP* 2015, 4-18.

het Comité voor Studie en Wetgeving. Door de waardering op het moment van de inbreng, wil men hiermee het eigen vermogen van de inbrengende partner beschermen¹⁰⁶.

67. De hierboven beschreven regels, zijn de wettelijke vergoedingsregels. Men kan hier wel van afwijken en ervoor zorgen dat artikel 1455 van het Burgerlijk Wetboek expliciet uitgesloten wordt¹⁰⁷, aangezien artikel 1455 B.W. niet van openbare orde of dwingend recht is¹⁰⁸. Wanneer de echtgenoten kiezen voor een dergelijke uitsluiting, kan de inbrengende echtgenoot geen aanspraak meer maken op de wettelijke vergoedingsregels.

Daarnaast kan er ook een grotere schuld ten laste van de huwelijksgemeenschap gelegd worden wanneer er een inbreng gedaan wordt. Het is in ieder geval aan te raden om de vergoedingsregels of de afstand ervan zo goed mogelijk uit te werken zodat er in de toekomst niet teveel discussie kan ontstaan.

3.5. Inbreng van een goed onder last

68. De echtgenoten kunnen overeenkomen om een inbreng van een eigen goed te doen plaatsvinden, maar dat de huwelijksgemeenschap de schulden die eraan verbonden zijn moet dragen. Wanneer de inbrengende echtgenoot kiest om een onroerend goed in te brengen, zal de echtgenoot veelal bedingen om de hypothecaire lening, verbonden met het onroerend goed, te laten dragen door de huwelijksgemeenschap. Wanneer het eigen goed verkregen wordt uit een nalatenschap, kunnen de echtgenoten overeenkomen om de erfbelastingen verbonden aan het goed te laten dragen door de huwelijksgemeenschap.

69. Deze bepalingen overstijgen de wettelijke vergoedingsregels, maar is niet verboden. De niet-inbrengende echtgenoot verkrijgt immers nog steeds een voordeel. Het is wel aan te raden om een regeling uit te werken voor de last. Bij het opnemen van een ontbindende voorwaarde, kan het immers zijn dat het goed bij ontbinding van het huwelijksvermogen terugkeert naar de inbrengende-echtgenoot, maar dat het huwelijksvermogen wel de last heeft gedragen¹⁰⁹.

¹⁰⁶ A., AYDOGAN, "Schept de inbreng in gemeenschap door de ene echtgenoot een voordeel voor de andere? - Ontleding van de passiefregeling na inbreng", *TEP* 2015, 4-18.

¹⁰⁷ Hof van Beroep, 9 november 2006

¹⁰⁸ C., DECLERCK, *Handboek Estate Planning [Algemeen deel 4], Vermogensplanning met Effect na Overlijden - Langstlevende*, Gent, Groep De Boeck departement Larcier, 2010, 53-55.

¹⁰⁹ C., DECLERCK, *Handboek Estate Planning [Algemeen deel 4], Vermogensplanning met Effect na Overlijden - Langstlevende*, Gent, Groep De Boeck departement Larcier, 2010, 53-55. en J., VERSTRAETE, en F., BUYSSENS, *Notarieel familie- en familiaal vermogensrecht met opstellen van akten en notariële praktijk*, Leuven, Acco, 2014, 50-55.

4. Een tweede keer nadenken alvorens een inbreng te doen

70. Wanneer een echtgenoot opteert om een inbreng te doen, moet er voldoende aandacht gevestigd worden op de bepalingen die worden opgenomen in het huwelijkscontract. Daarnaast moet er goed nagedacht worden over de mogelijke gevolgen die een inbreng teweeg kunnen brengen.

4.1. Schuldeisers

71. Echtgenoten die getrouwd zijn volgens het wettelijk stelsel of het stelsel van de algehele gemeenschap van goederen, zijn mede verantwoordelijk voor het vereffenen van elkaars schulden. Artikel 1399 B.W. bepaalt welke baten er als eigen worden gezien. Artikel 1406 B.W. en artikel 1407 B.W. daarentegen bepalen welke schulden er als eigen gezien worden. Naast de verduidelijking van de eigen schulden, verduidelijkt artikel 1408 B.W. de schulden die volgens het burgerlijk recht als gemeenschappelijk gezien worden. De wet geeft met deze wetsartikelen een duidelijke weergave van welke schulden er als eigen en welke er als gemeenschappelijk gezien worden. Daarnaast wordt in artikel 1409 B.W. tot en met artikel 1414 B.W. beschreven welke rechten de schuldeisers kunnen uitoefenen.

Artikel 1410 B.W. is bij een uitgevoerde inbreng van groot belang. Dit artikel laat immers toe dat de schulden volgens artikel 1406 B.W. kunnen verhaald worden op het gemeenschappelijk vermogen, in zo verre het verrijkt is door opneming van eigen goederen van de schuldenaar. De schuldeisers moeten wel een bewijs van verrijking kunnen leveren¹¹⁰.

4.2. Fiscale kostprijs

72. Een inbreng gecombineerd met bepaalde clausules in het contract kunnen ervoor zorgen dat de langstlevende echtgenoot een fiscaal hoge kostprijs dient te betalen.

4.2.1. Verblijvingsbeding

73. Het verblijvingsbeding zorgt ervoor dat de langst levende echtgenoot het gemeenschappelijk vermogen in volle eigendom verkrijgt bij de ontbinding van het huwelijk. Wanneer volgens het wettelijk erfrecht de langstlevende echtgenoot de volle eigendom verkrijgt over het gemeenschappelijk vermogen, is het onnodig om dit beding in een huwelijkscontract op te nemen.

¹¹⁰ Artikel 1410, twee lid B.W.

Het invoeren van het verblijvingsbeding houdt in dat er notariskosten betaald moeten worden terwijl de burgerrechtelijke gevolgen hetzelfde zijn dan wanneer het erfrecht zijn uitwerking krijgt¹¹¹.

Wanneer een verblijvingsbeding wordt gecombineerd met een inbreng in de huwelijksgemeenschap die uitdrukkelijk wordt bepaald in het huwelijkscontract, wordt deze handeling gezien als een schenking voor het deel dat meer is dan de helft¹¹². Dit brengt tot gevolg dat het goed tot de fictieve massa van de nalatenschap moet gevoegd worden en spelen de regels van inkorting.

4.2.2. Beding van vooruitmaking

74. Een beding van vooruitmaking is volgens MICHIELS¹¹³: *"Een recht dat aan de langstlevende wordt verleend, alvorens tot de verdeling van de gemeenschap in twee helften over te gaan, hetzij een bepaalde geldsom, hetzij bepaalde goederen in natura, hetzij een hoeveelheid of een percentage van een bepaalde categorie van goederen uit de gemeenschap te nemen, zonder aanrekening op zijn deel"*¹¹⁴. Door dit beding verkrijgt de langstlevende een groter deel dan volgens het wettelijk erfrecht. Dit deel wordt niet beschouwd als een schenking, maar als een huwelijksvoordeel, wat fiscaal veel interessanter is¹¹⁵.

75. Wanneer de overleden echtgenoot echter een goed¹¹⁶ heeft ingebracht door een uitdrukkelijk beding in het huwelijkscontract, wordt het beding ten belope van de helft als een schenking gezien¹¹⁷. Werken met dergelijk beding, gecombineerd met een inbreng, kan zorgen voor een fiscale en burgerrechtelijke tegenvaller. De kwalificatie als schenking zorgt ervoor dat het goed of de gelden bij de fictieve massa gevoegd moeten worden en dat de regels van inkorting gelden¹¹⁸.

Hierbij dient ook opgemerkt te worden dat net zoals bij een verblijvingsbeding en keuzebeding, het onnodig is om een beding van vooruitmaking op te nemen in het huwelijkscontract indien er geen kinderen zijn. De langstlevende echtgenoot verkrijgt immers de volle eigendom over het

¹¹¹ J., VERSTRAETE, "Topics huwelijksgoederenrecht", *Notariële actualiteit* 2011, 3-26.

¹¹² J., VERSTRAETE, "Topics huwelijksgoederenrecht", *Notariële actualiteit* 2011, 3-26.

¹¹³ D., MICHIELS, "Huwelijkscontracten als instrumenten van vermogensplanning", *AFT* 2008, 4-29.

¹¹⁴ Artikel 1458 lid 1 B.W.

¹¹⁵ Artikel 1458 lid 1 B.W.

¹¹⁶ Dit geldt voor zowel de toekomstige goederen als de tegenwoordige goederen die worden ingebracht met een uitdrukkelijk beding.

¹¹⁷ Art 1458 lid 2 B.W.

¹¹⁸ J., VERSTRAETE, "Topics huwelijksgoederenrecht", *Notariële actualiteit* 2011, 3-26.

huwelijksvermogen, ook al wordt het anders bepaald in het verblijvingsbeding of beding van vooruitmaking¹¹⁹.

4.3. Niet-gemeenschappelijke kinderen

76. Artikel 1388B.W. luidt als volgt:

"De echtgenoten mogen niet afwijken van de regels die hun wederzijdse rechten en verplichtingen bepalen, noch van de regels betreffende het ouderlijk gezag en de voogdij noch van de regels die de wettelijke orde van de erfopvolging bepalen.

De echtgenoten kunnen bij huwelijkscontract of bij wijzigingsakte, wanneer op dat tijdstip een van hen één of meer afstammelingen heeft die voortkomen uit een andere relatie van voor hun huwelijk of die geadopteerd werden voor hun huwelijk, of afstammelingen van de geadopteerden, geheel of te dele, zelf zonder wederkerigheid, een regeling treffen over de rechten die de ene in de nalatenschap van de andere kan uitoefenen. Deze regeling doet geen afbreuk aan het recht van de ene, om bij testament of bij akte onder de leenden te beschikken ten gunste van de andere en kan in geen geval aan de langstlevende het recht van vruchtgebruik ontnemen van het onroerend goed dat bij het openvallen van de nalatenschap van de eerststervende het gezin tot voornaamste woning diende en van het daarin aanwezige huisraad, volgens de voorwaarden bepaald in artikel 915bis, §§ 2 tot 4."

Dit artikel zorgt ervoor dat het reservatair deel van de niet-gemeenschappelijke kinderen beschermd is tegen een verblijvingsbeding, een beding van vooruitmaking en het keuzebeding, indien deze zijn uitwerking krijgt. De langstlevende echtgenoot kan het beding invoeren, maar het blijft slechts geldig voor zover het beschikbaar deel niet wordt overschreden¹²⁰. Wat de langstlevende echtgenoot teveel krijgt door het beding, wordt aangemerkt als een schenking. Indien dit bedrag hoger is dan het beschikbaar deel, dan wordt voor dat verschil geen rekening gehouden met het beding en is dit deel toepasbaar voor inkorting¹²¹. Het is dus van groot belang dat de echtgenoten en hun raadgevers aandacht schenken aan het beschikbaar deel indien er kinderen zijn uit een voorgaand huwelijk of voorgaande relatie.

¹¹⁹ J., VERSTRAETE, "Topics huwelijksgoederenrecht", *Notariële actualiteit* 2011, 3-26.

¹²⁰ J., VERSTRAETE, "Topics huwelijksgoederenrecht", *Notariële actualiteit* 2011, 3-26.

¹²¹ J., VERSTRAETE, "Topics huwelijksgoederenrecht", *Notariële actualiteit* 2011, 3-26. en S., VANGOETSENHOVEN, "Huwelijksvoordelen en niet gemeenschappelijke kinderen, een moeilijk huwelijk?", *Patrimonium* 2011, 211-224.

4.4. Ontbinding naar aanleiding van een echtscheiding

77. Wanneer een echtgenoot kiest om een goed in te brengen, is het belangrijk om aan de toekomst te denken. Het is immers niet zo omdat het nu goed gaat binnen het huwelijk, dat dit morgen ook nog zo is. Om een financiële kater bij een echtscheiding te vermijden, zijn er verschillende technieken die ervoor zorgen dat ofwel het ingebrachte goed bij ontbinding naar aanleiding van een echtscheiding terugkeert naar de oorspronkelijke eigenaar, ofwel dat de echtgenoot op zijn minst een vergoeding krijgt hiervoor. De echtgenoot heeft in ieder geval een wettelijk voorrecht volgens artikel 1455 B.W. om de ingebrachte goederen terug te nemen wanneer er een ontbinding plaatsvindt en wanneer de goederen nog in natura aanwezig zijn.

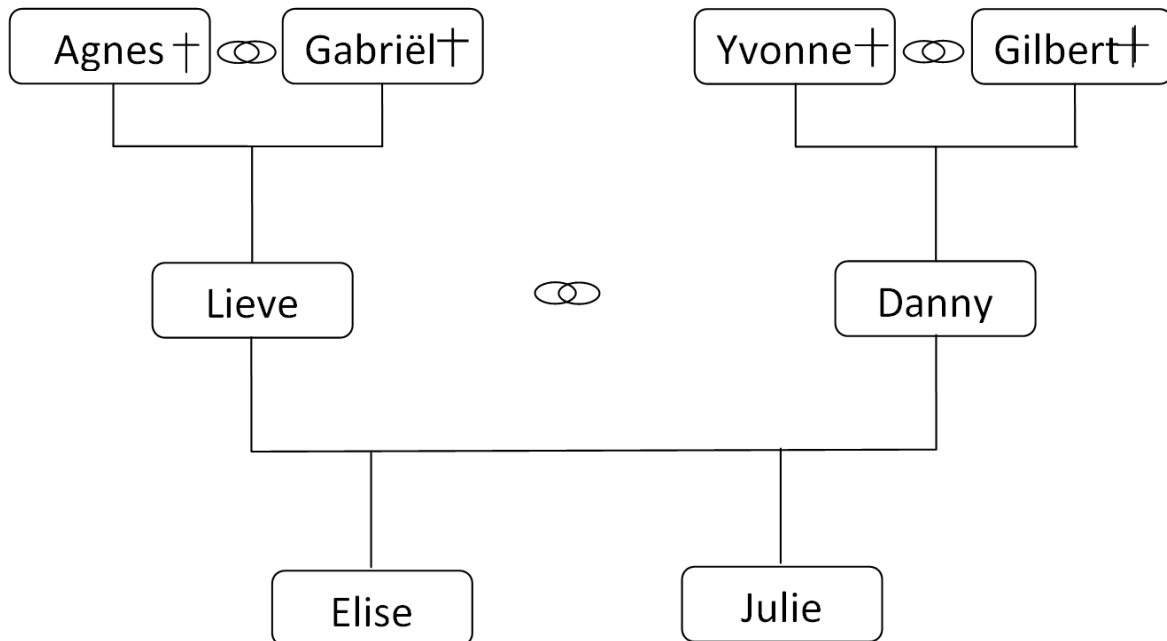
Wanneer er geen andere bepalingen werden opgenomen, dient de waarde van dit goed deel uit te maken van het deel dat hem toebehoort¹²². Wanneer er wel een beding van terugname is voorzien in het huwelijkscontract, heeft de inbrengende echtgenoot het recht om het goed dat hij heeft ingebracht terug te nemen door de waarde van het goed op het moment van de verdeling aan te rekenen op zijn aandeel in het gemeenschappelijk vermogen. Op de waarde van de goederen dient het verdelingsrecht betaald te worden.

Het is echter fiscaal en burgerrechtelijk interessanter om een inbreng te doen onder ontbindende voorwaarde. Bij ontbinding van het huwelijksvermogen, verkrijgt de inbrengende echtgenoot zijn goederen zonder dat hiervoor een verdeelrecht of erfbelasting dient betaald te worden. Vooral bij onroerende goederen kan men hierdoor een mooie som aan belastingen besparen. Er wordt louter het algemeen vast recht geheven indien de ontbindende voorwaarde uitwerking krijgt¹²³.

¹²² J., VERSTRAETE, en F., BUYSENS, *Notarieel familie- en familiaal vermogensrecht met opstellen van akten en notariële praktijk*, Leuven, Acco, 2014, 392 p.

¹²³ E. SPRUYT, *Schenkingen - Het fiscaal statuut van huwelijkscontracten, wijzigingen van huwelijkscontracten, samenlevingscontracten, testamenten en gelijkaardige akten*, Antwerpen, Kluwer, 2011, 1709-1723. en artikel 2.10.1.0.1 VCF

5. Een blik op de praktijk



78. Op 15 juni 2012 is Agnes gestorven. Twee weken na haar overlijden neemt Lieve contact op met haar notaris. Agnes had geen testament opgesteld en aangezien Lieve enig kind is, erft zij het volledige vermogen van haar moeder. Lieve dient de aangifte van de nalatenschap te doen.

Het vermogen bestaat uit:

- €1.000.000 aan roerende goederen, waarvan €750.000 in vaststaande effecten
- 1 villa in Brugge met een geschatte waarde van €500.000
- 1 villa aan de Kust met een geschatte waarde van €500.000
- De gezinswoning met een geschatte waarde van €600.000
- De begrafenis kosten bedragen €10.000. Daarnaast zijn er nog openstaande facturen van €5.000 en een openstaande schuld bij de belastingen van €5.000.

Lieve zou graag aan Elise en Julie een villa schenken wanneer zij trouwen. De gezinswoning wil ze behouden aangezien ze er heel wat dierbare herinneringen aan heeft. Aangezien het grotendeel van de roerende goederen vaststaat en het verkopen van deze effecten hoge kosten met zich meebrengt, opteert Lieve om deze effecten te behouden. Enkel in uiterste nood is ze bereid om deze beleggingen van de hand te doen.

Agnes en Gabriël hebben nooit rekening gehouden met hun overlijden en de financiële gevolgen voor hun dochter. Zij hebben nooit een schenking bij leven gedaan, alsook geen initiatieven ondernomen waardoor Lieve lagere successierechten zou moeten betalen. Gelukkig is Lieve een erfgenaam in rechte lijn. Dit houdt in dat ze kan genieten van de laagste tarieven van de

successierechten en dat de nalatenschap wordt opgedeeld in roerende en onroerende goederen¹²⁴. Ze geniet van de laagste tarieven van de successierechten, maar dit houdt niet in dat ze hierdoor een laag bedrag aan successierechten zal moeten betalen.

Onderstaande berekening geeft weer welk bedrag aan successierechten er betaald dient te worden.

Successierechten op de roerende goederen

Tariefschijf	Tariefpercentage	Te betalen belasting
€0,01 - €50.000	3%	€1.500
€50.000 - €250.000	9%	€18.000
€250.000 - €980.000 ¹²⁵	27%	€197.100
	Totaal	€216.600

Successierechten op de onroerende goederen

Tariefschijf	Tariefpercentage	Te betalen belasting
€0,01 - €50.000	3%	€1.500
€50.000 - €250.000	9%	€18.000
€250.000 - €1.600.000	27%	€364.500
	Totaal	€384.000

In totaal dient Lieve €600.600 betalen. Lieve heeft niet genoeg eigen middelen om dit bedrag volledig zelf te vereffenen. Om die reden gebruikt ze €230.000 aan vrij beschikbare middelen uit de nalatenschap. Aangezien ze de effecten niet van de hand wil doen, zal ze een lening moeten aangaan voor het resterende bedrag van €350.600. Wanneer zij een lening aangaat, dient Danny hiermee akkoord te gaan, aangezien zij getrouwd zijn onder het wettelijk stelsel¹²⁶.

Lieve vindt het echter onredelijk tegenover Danny dat hij lintmeter tekenen om een lening aan te gaan, terwijl de schulden eigenlijk enkel ten laste zijn van Lieve. Ze wil dat Danny kan meegenieten van de goederen die zij geërfd heeft en wil hem beschermen indien zij eerst zou overlijden.

¹²⁴ Artikel 48 van het Vlaams Wetboek der Successierechten bepaalt de tarieven van de successierechten.

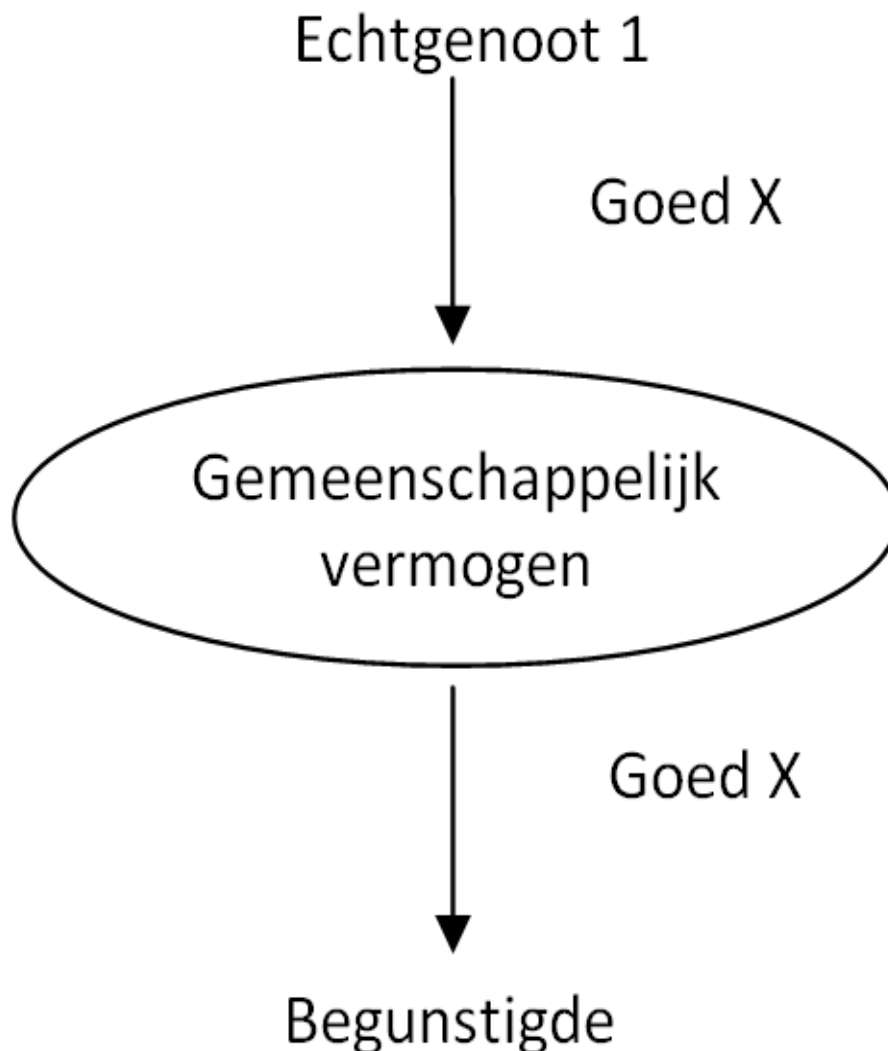
¹²⁵ € 1.000.000 roerende goederen - € 20.000 passiva (schulden).

¹²⁶ Artikel 1418, punt 2.d van het Burgerlijk Wetboek legt op dat er een wederzijdse toestemming nodig is om een lening aan te gaan.

De notaris legt al deze elementen samen en stelt voor aan Lieve om een inbreng van alle geërfde goederen onder last te doen. Dit houdt in dat Lieve alle geërfde goederen in de huwelijksgemeenschap brengt en dat de huwelijksgemeenschap instaat om de lasten te betalen. Op die manier beschikt Danny mee over de geërfde goederen. Indien Lieve komt te overlijden voor Danny, kan hij opteren om het keuzebeding in werking laten treden. Daarnaast zal hij ook heel wat minder successierechten dienen te betalen aangezien hij nu voor de helft mede-eigenaar is.

6. De anti-misbruikbepaling met betrekking tot de inbreng in de huwelijksgemeenschap

6.1. Welke handeling wordt er geïmagineerd door de fiscus?



79. Één van de echtgenoten doet een inbreng van een roerend of onroerend goed in de huwelijksgemeenschap. Onmiddellijk daarna of binnen een korte termijn, wordt datzelfde goed geschonken vanuit de huwelijksgemeenschap aan een derde.

Om de geïmagineerde handeling, de opname op de zwarte lijst, de gevolgen en ontwijkingmogelijkheden met betrekking tot de anti-misbruikbepaling en de inbreng in de huwelijksgemeenschap gecombineerd met een schenking te gronde te begrijpen, is het van belang om een overzicht te geven van de geschiedenis aan circulaires en omzendbrieven en waarom deze handeling op de zwarte lijst is terecht gekomen.

6.2. Historiek van de circulaires en omzendbrieven

80. In circulaire nr. 4 van 4 mei 2012 wordt er een toelichting gegeven over wat de impact is van de anti-misbruikbepaling die werd ingevoerd door de artikelen 167, 168 en 169 van de Programmawet (I) van 29 maart 2012 en die vanaf 1 juni 2012 zijn uitwerking heeft. Minister Vanackere gaf in deze circulaire geen overzicht van de handelingen die nog legaal kunnen uitgevoerd worden en welke volgens de anti-misbruikbepaling gelden als fiscaal misbruik.

Al snel werd circulaire 8/2012 gepubliceerd. Daarin is er een witte en zwarte lijst opgenomen, met goedgekeurde en afgekeurde handelingen. Op de zwarte lijst staat: *"Inbreng door één echtgenoot van goederen in de huwelijksgemeenschap, gevolgd door een schenking door beide echtgenoten, mits er eenheid van opzet aanwezig is (frustreert heffingsgrondslag en progressiviteit art. 131 W.Reg.)"*. Buiten een verwijzing naar artikel 131 van het Wetboek der Registratie-, Hypotheek- en Griffierechten die gefrustreerd wordt, wordt er verder geen uitleg gegeven waarom deze inbreng aanzien wordt als fiscaal misbruik.

Circulaire 5/2013 is de laatste en meest complete circulaire die gepubliceerd werd door de Federale Overheid. Deze circulaire geeft duidelijk aan waarom de inbreng van een goed in het gemeenschappelijk vermogen door één echtgenoot, onmiddellijk of binnen een korte tijdspanne gevolgd door de schenking van dit goed door beide echtgenoten aanzien wordt als fiscaal misbruik. De uitleg voor de opname in de zwarte lijst luidt als volgt:

"Mits er eenheid van opzet aanwezig is, kan er worden vermoed dat de inbreng van een goed in het gemeenschappelijk vermogen door één echtgenoot onmiddellijk of binnen een korte tijdspanne gevolgd door de schenking van dit goed door beide echtgenoten aan bv. hun enig kind enkel gebeurt om de progressiviteit van het schenkingsrecht te ontwijken; dat het bekomen van een aanzienlijke belastingbesparing de enige beweegreden is voor de keuze van de betrokken rechtshandeling. Degelijke constructie frustreert het artikel 131 W. Reg. Er is bijgevolg sprake van fiscaal misbruik in de zin van art. 18 § 2 W.Reg. De belastingplichtige dient te bewijzen dat de keuze voor de inbreng in het gemeenschappelijk vermogen verantwoord is door andere motieven dan het ontwijken van hogere schenkingsrechten. Indien de belastingplichtige dit bewijs niet levert, dient het schenkingsrecht te worden geheven alsof de inbreng niet had plaatsgevonden, m.a.w. berekening van het schenkingsrecht voor de schenking door de echtgenoot aan het kind voor de geheelheid van het goed."

Deze uitleg geeft duidelijk aan dat er eenheid van opzet nodig is om fiscaal misbruik te vermoeden. Dit houdt in dat de inbreng gebeurt met het oog op de daaropvolgende schenking¹²⁷. De fiscus moet bewijzen dat er tussen de twee handelingen eenheid van opzet is.

81. Door de zesde staatshervorming is de Vlaamse Overheid sinds 1 januari 2015 de bevoegde overheid voor het innen van de erf- en registratiebelastingen¹²⁸. Sindsdien zijn de relevante wetsartikelen terug te vinden in de Vlaamse Codex Fiscaliteit.

Om een toelichting te geven bij de anti-misbruikbepaling in de Vlaamse Codex Fiscaliteit, werd omzendbrief 2014/2 gepubliceerd. Aangezien er in deze omzendbrief geen witte lijst opgenomen is, werd er in maart 2015 omzendbrief 2015/1 gepubliceerd. In deze meest recente omzendbrief is er opnieuw een witte lijst opgenomen ter verduidelijking. De geviseerde handeling met betrekking tot de inbreng van omz.2015/1 is dezelfde als die van omz.2014/2. De geviseerde handeling en de uitleg hierover luidt als volgt:

"Inbreng van een goed in het gemeenschappelijk vermogen door één echtgenoot onmiddellijk of binnen een korte tijdsperiode gevolgd door de schenking van dit goed door beide echtgenoten (gaat in tegen de heffingsgrondslag en de progressiviteit van de artikelen 2.8.3.0.1, §1 en 2.8.4.1.1, §1 en §2 VCF).

Er kan worden vermoed dat de inbreng van een goed in het gemeenschappelijk vermogen door één echtgenoot onmiddellijk of binnen een korte tijdsperiode gevolgd door de schenking van dit goed door beide echtgenoten aan bv. hun enig kind enkel gebeurt om de progressiviteit van de schenkbelasting te ontwijken; dat het bekomen van een aanzienlijke belastingbesparing de enige beweegreden is voor de keuze van de betrokken rechtshandeling. Degelijke constructie gaat in tegen de artikelen 2.8.3.0.1, §1 en 2.8.4.1.1, §1 en §2 VCF. Er is bijgevolg sprake van fiscaal misbruik in de zin van artikel 3.17.0.0.2 VCF.

De belastingplichtige dient te bewijzen dat de keuze voor de inbreng in het gemeenschappelijk vermogen voorafgaand aan de schenking, verantwoord is door andere motieven dan het ontwijken van hogere schenkbelastingen.

Indien de belastingplichtige dit bewijs niet levert, dient de schenkbelasting te worden geheven alsof de inbreng niet had plaatsgevonden, m.a.w. berekening van de schenkbelasting op de schenking door de inbrengende echtgenoot aan het kind voor de geheelheid van het goed."

¹²⁷ T., MELIS, "Fiscaal misbruik inzake registratie- en successierechten", *Registratierechten*, 2010-2011, 6-12.

¹²⁸ X, *Bevoegdheidsoverdracht vanaf 1 januari 2015*,

<http://belastingen.vlaanderen.be/nlapps/docs/default.asp?fid=189> (consultatie 13 mei 2015)

In deze omzendbrieven is er, in vergelijking met de circulaires, geen sprake meer van een eenheid van omzet¹²⁹. De inbreng gevolgd door een schenking, is op zich voldoende om het vermoeden op te wekken van fiscaal misbruik. De Vlaamse Overheid is dus nog strenger geworden op het gebied van fiscaal misbruik en de anti-misbruikbepaling. Alle basisprincipes en de gevolgen met betrekking tot de anti-misbruikbepaling worden afzonderlijk behandeld in hoofdstuk 4.

6.3. Waarom staat deze handeling op de zwarte lijst?

82. De fiscus geeft in omzendbrief 2015/1 weer dat een inbreng door één van de echtgenoten gevolgd door een schenking vanuit de huwelijksgemeenschap ingaat tegen de heffingsgrondslag en de progressiviteit van artikel 2.8.3.0.1, §1 en artikel 2.8.4.1.1, §1 en §2 VCF. Artikel 2.8.3.0.1, §1 geeft aan dat er een schenkbelasting van toepassing is wanneer goederen geschonken worden. Artikel 2.8.4.1.1, §1 en §2 geven aan welke tarieven van de schenkbelasting er van toepassing zijn.

83. De circulaires en omzendbrieven viseren zowel de inbreng gevolgd door een schenking van roerende goederen, als van onroerende goederen. Voor een schenking van roerende goederen geldt een tarief van 3% voor de personen in rechte lijn en 7% voor de andere personen¹³⁰. Aangezien er een vlak tarief geldt bij de schenking van roerende goederen, wordt er geen fiscaal voordeel gecreëerd door eerst een inbreng te doen van de gelden en daarna de gelden te schenken vanuit de huwelijksgemeenschap. Dergelijke handeling brengt een extra kost mee, namelijk de wijzigingskosten van de huwelijksakte, alsook het evenredig tarief van de schenking blijft hetzelfde.

Bij een onroerend goed is er wel een fiscaal voordeel wanneer er eerst een inbreng gebeurt en dan geschonken wordt vanuit de huwelijksgemeenschap. De schenkbelasting kan bij onroerende goederen enorm oplopen. In Vlaanderen wordt de hoogste schijf (vanaf €500.000,01) bij een schenking in rechte lijn van een onroerend goed belast aan 30%. Hetzelfde goed schenken aan een broer of zus zorgt voor een schenkbelasting van 65% vanaf €175.000,01. Bij een schenking van het goed aan een oom, tante, neef of nicht bedraagt het tarief van de schenkbelasting vanaf €175.000,01 70% en het tarief tussen andere personen 80%¹³¹.

Deze hoge tarieven van de schenkbelasting zorgen ervoor dat de Vlaming op zoek is naar fiscaal interessante manieren om deze belasting zo veel mogelijk te beperken of vermijden. Één van de

¹²⁹ E., SPRUYT, "Eigen (zinnige) omzendbrief inzake fiscaal misbruik", *Fisc. Act.* 2015, 1-5.

¹³⁰ Artikel 2.8.4.1.1, §2 VCF.

¹³¹ artikel 2.8.4.1.1 §1 VCF.

manieren om de schenkbelasting te beperken is de inbreng van het onroerend goed gevolgd door een schenking van beide echtgenoten.

Door de inbreng verandert het onroerend goed van één eigenaar naar twee eigenaars, namelijk de echtgenoten. Wanneer het goed wordt weggeschonken, gebeurt deze schenking van twee eigenaars. Hiermee wordt de belastbare basis verdeeld over twee schenkingen, waardoor de begunstigde twee maal kan genieten van de laagste tarieven. Volgens de Vlaamse Overheid gaan de echtgenoten hiermee in tegen de heffingsgrondslag en progressiviteit van de schenkbelasting.

84. GEELHAND¹³² is het niet eens met de motivatie die wordt gegeven als reden voor de opname op de zwarte lijst. Hij vindt de argumentatie van de fiscus nogal vaag en bovendien niet in harmonie met de wetgeving. De anti-misbruikbepaling kan immers maar ingeroepen worden indien de handeling of de combinatie van handelingen in strijd is met de doelstelling van de wet, maar hij vindt het onduidelijk wat de doelstelling van artikel 131 Vl.W.Reg.¹³³ is. SPRUYT is voorzichtig bij het beoordelen van deze handeling en geeft geen uitgesproken mening over de opname op de zwarte lijst. Hij is ervan overtuigd dat iedere handeling afzonderlijk moet beoordeeld worden, want de combinatie van handelingen kan het gevolg zijn van verschillende niet-fiscale motieven. Hij geeft ook aan dat het van belang is dat de notaris de reden van de inbreng aangeeft in de wijzigingsakte. Dit dient als extra bewijs tegenover de fiscus¹³⁴. Het is echter de rechter die het laatste woord hierover heeft. Het fiscaal voordeel wordt verduidelijkt door een voorbeeld op de volgende pagina, waarin Lieve en Danny een schenking doen aan hun oudste dochter, Elise.

6.4. Wat gebeurt er indien de fiscus de echtgenoten beschuldigt van fiscaal misbruik?

85. Indien de echtgenoten een inbreng in combinatie met een schenking hebben uitgevoerd op het zelfde moment of binnen een korte tijdspanne, dan is de kans groot dat de fiscus de echtgenoten zal aanklagen voor fiscaal misbruik. Wanneer er geen niet-fiscale motieven kunnen aangetoond worden, zal de schenkbelasting geheven worden alsof de inbreng nooit heeft plaatsgevonden en de schenking dus rechtstreeks wordt gedaan vanuit één echtgenoot wat leidt tot een veel hogere belasting¹³⁵.

¹³² N., GEELHAND, "De wijzigende circulaire inzake antimisbruik in de registratie- en successierechten", *TEP* 2013, 1-14.

¹³³ Ondertussen zijn dit artikelen 2.8.3.0.1, §1 en 2.8.4.1.1, §1 en §2 VCF

¹³⁴ E., SPRUYT, *Anti-misbruik in registratie- en successierechten. Een kritische analyse*, Gent, Groep De Boeck Nv departement Larcier, 69.

¹³⁵ Omzendbrief 2015/1.

6.5. Een blik op de praktijk

86. Het is 1 oktober 2012. Elise en haar vriend Niels hebben net aan Lieve en Danny aangekondigd dat ze gaan trouwen op 30 maart 2013. Aangezien Niels en Elise nog niet over een eigen woning beschikken, willen ze gaan wonen in de villa aan de Kust. Lieve heeft beloofd dat deze villa geschonken zou worden aan Elise als huwelijksgeschenk. Alleen had ze niet gedacht dat haar oudste dochter zo snel zou trouwen.

Toen Lieve besloot om alle geërfde goederen in de huwelijksgemeenschap te brengen, heeft de notaris Lieve gewaarschuwd voor de anti-misbruikbepaling die geldt binnen de registratie- en successierechten. Op dat moment wist de notaris echter nog niet welke handelingen er zouden aanzien worden als fiscaal misbruik. Opnieuw gaat Lieve te rade bij haar notaris. Hij vertelt haar dat het mogelijk is dat de fiscus de schenking zal aanzien als fiscaal misbruik, maar dat het toch mogelijk is om de schenking uit te voeren. In de omzendbrief viseert de fiscus de inbreng onmiddellijk gevolgd door een schenking of binnen een korte tijdspanne. Het is echter onduidelijk hoe lang de tijdspanne moet duren om niet meer aanzien te worden als fiscaal misbruik. Om die reden raadt de notaris aan om de schenking maar enkele dagen voor het huwelijk te laten plaatsvinden. De termijn tussen de inbreng en schenking is hierdoor van langere duur.

De notaris geeft mee aan Lieve dat de inbreng gezorgd heeft vooreen grote belastingbesparing, voor wie de schenkbelasting zal betalen. Er zou nog een grotere belastingbesparing kunnen zijn indien Lieve en Danny zowel schenken aan hun dochter, Elise als aan hun schoonzoon, Niels. Op die manier wordt de schenking gespreid over twee begunstigden. Voor de schenking aan Niels tellen er wel hogere tarieven aangezien hij als een vreemde aanschouwd wordt volgens de VCF. Lieve en Danny zijn echter niet bereid dit te doen, aangezien ze Elise willen beschermen tegen een mogelijke echtscheiding. Ze vragen dan ook aan de notaris om een beding van onvervreemdbaarheid op te laten nemen in de schenkingsakte.

De te betalen schenkbelasting op de villa aan de Kust met een waarde van €500.000, bedraagt:

Schenking door Lieve ter waarde van €250.000

Tariefschijf	Tariefpercentage	Te betalen belasting per schijf
€0,01 - €12.500	3%	€375
€12.500,01 - €25.000	4%	€500
€25.000,01 - €50.000	5%	€1.250
€50.000,01 - €100.000	7%	€3.500
€100.000,01 - €150.000	10%	€5.000
€150.000,01 - €200.000	14%	€7.000
€200.000, 01 - €250.000	18%	€9.000
	Totaal	€26.625

Schenking door Danny ter waarde van €250.000

Tariefschijf	Tariefpercentage	Te betalen belasting per schijf
€0,01 - €12.500	3%	€375
€12.500,01 - €25.000	4%	€500
€25.000,01 - €50.000	5%	€1.250
€50.000,01 - €100.000	7%	€3.500
€100.000,01 - €150.000	10%	€5.000
€150.000,01 - €200.000	14%	€7.000
€200.000, 01 - €250.000	18%	€9.000
	Totaal	€26.625

Er dient dus €53.250 aan schenkbelastingen betaald te worden op een bedrag van €500.000¹³⁶. Indien het goed niet in de huwelijksgemeenschap zou gebracht zijn, zou Lieve het goed alleen schenken en de schenkbelasting veel hoger zijn. Indien Lieve het goed alleen geschonken zou hebben, bedraagt de schenkbelasting €86.625 op een bedrag van €500.000¹³⁷. Door het goed eerst in te brengen doet ze een voordeel van ongeveer €32.900¹³⁸.

¹³⁶ Dit zorgt voor een marginaal tarief van 10,65% aan schenkbelastingen.

¹³⁷ Dit zorgt voor een marginaal tarief van 17,325% aan schenkbelastingen.

¹³⁸ = €86.625 (schenkelasting indien Lieve alleen schenkt) - €26.625 (schenkelasting Lieve haar deel) - €26.625 (schenkelasting Danny haar deel) -€475 (kosten voor de wijzigingsakte/opstellen van de huwelijksakte).

Schenking door Lieve ter waarde van €500.000

Tariefschijf	Tariefpercentage	Te betalen belasting per schijf
€0,01 - €12.500	3%	€375
€12.500,01 - €25.000	4%	€500
€25.000,01 - €50.000	5%	€1.250
€50.000,01 - €100.000	7%	€3.500
€100.000,01 - €150.000	10%	€5.000
€150.000,01 - €200.000	14%	€7.000
€200.000,01 - €250.000	18%	€9.000
€250.000,01 - €500.000	24%	€60.000
	Totaal	€86.625

Wanneer de fiscus de inbreng, gevolgd door een schenking van Lieve en Danny, aanschouwt als fiscaal misbruik, dan zal er een schenkbelasting betaald dienen te worden alsof de schenking enkel en alleen door Lieve gedaan werd. De kostprijs loopt dan op tot €86.625 in plaats van €53.250. Hierbij moeten ook nog de kosten van de inbreng en de schenking aan toegevoegd worden.

Samenvatting van hoofdstuk 2

Hoofdstuk 2 geeft duidelijk weer dat er heel wat voordelen verbonden zijn aan de inbreng. Zowel de civielrechtelijke als de fiscale motieven kunnen aanleiding geven bij de echtgenoten om een inbreng uit te voeren.

In de praktijk zullen koppels vooral kiezen voor een inbreng wanneer de ene echtgenoot een goed bezit waar erfgenamen aanspraak kunnen op maken wanneer die echtgenoot komt te overlijden. Wanneer het goed in de huwelijksgemeenschap zit, zullen de andere erfgenamen minder zeggenschap hebben over het desbetreffende goed. Een andere veel voorkomende oorzaak van een inbreng, is de fiscale aftrek van de hypothecaire schulden. De wetgever geeft een absoluut voordeel aan de niet-koper door toe te laten dat een inbreng voldoende is om van een fiscale aftrek te genieten.

Zoals ook blijkt uit voorgaand hoofdstuk, brengt een inbreng niet alleen voordelen met zich mee. Vooral wanneer één van de echtgenoten een zelfstandig beroep uitoefent met heel wat financieel risico is het aan te raden om zo weinig mogelijk goederen in te brengen en eventueel zelfs een uitbreng door te voeren. Ook wanneer er reeds huwelijksproblemen zijn geweest, lijkt een inbreng niet zo verstandig. Gelukkig biedt de wetgever de mogelijkheid aan om bepaalde regels uit te werken waardoor de inbrengende echtgenoot het goed kan terugnemen zonder dit te moeten aanrekenen op zijn deel bij een echtscheiding.

Lieve en Danny hebben een inbreng uitgevoerd. Deze inbreng wordt enkele maanden later gevolgd door een schenking aan Elise van een ingebracht goed. Dit is een handeling die geïllustreerd wordt door omzendbrief 2015/1. Door eerst het onroerend goed in de huwelijksgemeenschap te brengen en vervolgens te schenken, wordt het bedrag van de schenking gedeeld over twee schenkers. Hierdoor wordt er twee maal geprofiteerd van de laagste tarieven waardoor er een veel kleiner deel in de hogere schijven valt. Het is mogelijk dat de fiscus dit aanziet als fiscaal misbruik want deze handeling is opgenomen op de zwarte lijst van omzendbrief 2015/1. De Vlaamse Regering geeft wel aan dat de schenking hiervoor moet gebeuren binnen een korte termijn. Het is echter raden wat er begrepen wordt onder een korte termijn.

De inbreng onder last werd gecombineerd met een schenking ten voordele van Elise, de dochter van Danny en Lieve. Het is mogelijk dat deze schenking aanzien wordt als fiscaal misbruik. Als niet-fiscaal motief kunnen zij aangeven dat Lieve op het moment van haar inbreng nog niet op de hoogte was dat er 9 maanden later één van de ingebrachte goederen geschonken zou worden aan Elise.

Situering van hoofdstuk 3

Wanneer een inbreng in de huwelijksgemeenschap mogelijk is, is het vanzelfsprekend dat er ook een uitbreng van goederen kan gebeuren. Een uitbreng van een goed, houdt in dat er een gemeenschappelijk goed wordt toegewezen aan het eigen vermogen van één van de echtgenoten of wordt verdeeld over de eigen vermogens van beide echtgenoten. Deze handeling is, net zoals de inbreng, het hoofdonderwerp van deze masterproef. Daarom wordt de uitbreng beschreven in een afzonderlijk hoofdstuk.

De opstelling is gelijklopend met die van het hoofdstuk van de inbreng. Eerst worden de motieven voor een uitbreng beschreven. De uitbreng kent verschillende soorten en deze worden in dit hoofdstuk toegelicht.

Ook een uitbreng kent nadelige gevolgen en deze mogen niet over het hoofd gezien worden in deze masterproef. Één van de gevaren, houdt de anti-misbruikbepaling in. De uitbreng in combinatie met een wederzijdse schenking wordt immers geïllustreerd door de circulaire en omzendbrieven die werden opgesteld met betrekking tot de anti-misbruikbepaling.

Als laatste onderdeel van dit hoofdstuk, worden er twee praktijkvoorbeelden gegeven van een uitbreng. Één hiervan houdt een uitbreng in naar het eigen vermogen van Danny. De andere handeling heeft betrekking op de anti-misbruikbepaling die eventueel toepasbaar is bij een handeling die Lieve en Danny uitvoeren.

Hoofdstuk 3: Uitbreng uit de huwelijksgemeenschap

1. Algemeen

87. Een uitbreng uit de huwelijksgemeenschap houdt in dat de echtgenoten ervoor kiezen om een deel van de gemeenschap of de volledige gemeenschap te verdelen over het eigen vermogen van de echtgenoten. Om dergelijke handeling te kunnen uitvoeren, dienen de echtgenoten zowel een eigen vermogen als een gemeenschappelijk vermogen te hebben. Dit houdt dus in dat enkel een koppel getrouwd onder het wettelijk stelsel een uitbreng kan doen. Wanneer het koppel getrouwd is onder het stelsel van algehele gemeenschap van goederen, zal er een wijziging van het huwelijksstelsel dienen te gebeuren aangezien er geen eigen vermogens zijn.

88. Net zoals bij een inbreng, dient een uitbreng te gebeuren bij notariële akte aangezien dit een wijziging van het huwelijksvermogen inhoudt¹³⁹. De kosten zijn afhankelijk van de grootte van de wijziging van het huwelijksvermogen of het huwelijksstelsel. Wanneer de echtgenoten louter overeenkomen om gelden uit de huwelijksgemeenschap te brengen, dan houdt dit een middelgrote wijziging van de huwelijksovereenkomst in. Dit moet gepubliceerd worden in het Belgisch Staatsblad door de notaris¹⁴⁰. Wanneer een onroerend goed uit de huwelijksgemeenschap wordt gebracht, dient dit, net zoals bij een inbreng van een onroerend goed, overgeschreven te worden op het hypotheekkantoor wat voor extra kosten zorgt. Daarnaast moet er een verdeelrecht van 2,5% betaald worden^{141,142}.

¹³⁹ Artikel 1392 B.W.

¹⁴⁰ H., Casier en A., Van Geel, "Nieuwe wet betreffende de wijziging van het huwelijkscontract", Notariaat 2008,1-2

¹⁴¹ Artikel 2.10.1.0.1 VCF

¹⁴² Dit verdeelrecht wordt niet altijd opeisbaar. Het is slechts wanneer de goederen ongelijk verdeeld worden dat dit recht dient betaald te worden. Het recht wordt geheven op het deel dat de ene echtgenoot meer verkrijgt dan de andere.

2. Motieven om een uitbreng te doen

2.1. Burgerrechtelijk

2.1.1. Een verslaving

89. Wanneer één van de echtgenoten een verslaving heeft, is het mogelijk dat hij of zij niet meer aan een goed beheer van het gemeenschappelijk vermogen kan doen. Dit zou de belangen van het gezin kunnen schaden¹⁴³.

Daarnaast is er een grote kans dat de verslaafde echtgenoot een misstap of ongeluk begaat met verregaande financiële gevolgen. De verzekering of derden zouden het volledig eigen vermogen van de verslaafde en het gemeenschappelijk vermogen kunnen aanslaan om deze schulden te betalen. Om de goederen in het gemeenschappelijk vermogen te beschermen, is het aangewezen om een uitbreng te doen met een verdeling naar het vermogen van de niet-verslaafde echtgenoot. Op die manier kan de eisende partij geen aanspraak meer maken op de uitgebrachte goederen¹⁴⁴.

2.1.2. Ernstige ziekte

90. Het is mogelijk dat één van de echtgenoten zwaar ziek wordt en niet meer lang te leven heeft. Op een dergelijk moment is het nodig om aan successieplanning te doen. In sommige gevallen zal dit vaak successieplanning *in extremis*¹⁴⁵ zijn.

Voor de anti-misbruikbepaling van 2012, werd in dergelijke gevallen vaak gekozen om een sterfhuisclausule op te nemen in het huwelijkscontract. Deze clausule houdt in dat de andere echtgenoot, diegene die niet ziek is, in ieder geval het volledig gemeenschappelijk vermogen verkrijgt bij ontbinding van het huwelijk. Door dergelijk beding op te nemen in het huwelijkscontract, is de zieke echtgenoot gerustgesteld dat alles naar de langstlevende echtgenoot wordt toegewezen. Daarnaast wordt artikel 5 VI.W.Succ. en artikel 2.7.1.0.4 VCF ontweken, waardoor de langstlevende echtgenoot de volle eigendom verkrijgt van het huwelijksvermogen zonder hierop een erfbelasting te betalen¹⁴⁶.

¹⁴³ Artikel 1415 B.W.

¹⁴⁴ Aangezien de andere echtgenoot schulden heeft gemaakt, kunnen de schuldeisers enkel aanspraak maken op de eigen goederen van de schuldenaar en de gemeenschappelijke goederen. De goederen die uitgebracht zijn naar de andere echtgenoot, zullen niet worden aangeslaan door de schuldeisers van de andere echtgenoot.

¹⁴⁵ Dit is successieplanning net voordat de echtgenoot komt te overlijden.

¹⁴⁶ D., MICHIELS, "Fiscale aspecten van huwelijkscontracten", *T.Not.* 2007, 431-491.

De sterfhuisclausule wordt echter geïllustreerd door de circulaire en omzendbrieven met betrekking tot de anti-misbruikbepaling. Indien de echtgenoten hun niet durven wagen aan deze handeling, is het zoeken naar andere mogelijkheden die dezelfde gevolgen teweeg brengen.

Een uitbreng van (een deel) van het huwelijksvermogen naar het eigen vermogen van de gezonde echtgenoot is hierbij een mogelijkheid die vaak voorkomt en die niet geïllustreerd wordt door de fiscus met betrekking tot de anti-misbruikbepaling. De fiscus aanziet deze uitbreng naar het vermogen van de gezonde echtgenoot wel als een schenking¹⁴⁷.

2.1.3. De opstart van een eigen zaak en de schuldeisers

91. Het is mogelijk dat één van de echtgenoten of beiden, tijdens het huwelijk een zaak oprichten. Indien deze zaak veel risico tot falen inhoudt, is het verstandig om met een mogelijk faillissement rekening te houden. De schuldeisers kunnen zowel aanspraak maken op het gemeenschappelijk vermogen als op het eigen vermogen van de echtgenoot die de schulden gemaakt heeft¹⁴⁸.

Om de rechten van de schuldeisers te beperken, wordt er veelal een uitbreng gedaan van gemeenschappelijke goederen. Deze uitbreng valt vaak samen met een wijziging van het huwelijksstelsel. De echtgenoten kiezen ervoor om van een huwelijksstelsel met een gemeenschap, te veranderen naar een huwelijksstelsel zonder gemeenschappelijk vermogen, het stelsel van de scheiding van goederen¹⁴⁹. Deze goederen worden dan toegekend aan de echtgenoot die geen eigen zaak heeft¹⁵⁰.

2.1.4. Professionele goederen

92. De goederen die gebruikt worden om een beroep uit te oefenen, kunnen deel uitmaken van het huwelijksvermogen¹⁵¹. Om financiële redenen kan het interessant zijn om de professionele goederen deel te laten uitmaken van het gemeenschappelijk vermogen. Dit houdt wel in dat schuldeisers van de andere echtgenoot aanspraak kunnen maken op deze goederen. Omdat deze goederen noodzakelijk zijn om het beroep naar behoren te kunnen uitvoeren, is het aangewezen dat

¹⁴⁷ Zie infra 'Een tweede keer nadenken alvorens een uitbreng te doen'

¹⁴⁸ Deze schuld is aangegaan in het belang van het gemeenschappelijk vermogen, namelijk een loon creëren dat toebehoort aan het gemeenschappelijk vermogen. Deze schulden zijn gemeenschappelijk volgens artikel 1408 B.W.

¹⁴⁹ Wanneer er een vereffening van het huwelijksstelsel plaatsvindt, moet er verplicht een boedelbeschrijving gebeuren volgens artikel 1394 B.W. Dit dient te gebeuren bij notariële akte.

¹⁵⁰ L., HOLLEVOET, mei 2015, persoonlijke communicatie - medewerkster notariaat Christophe Kint

¹⁵¹ Zie supra onder 'Inbreng van professionele goederen'

deze goederen goed beschermd zijn. Door een uitbreng te doen naar het eigen vermogen van deze echtgenoot, zijn de goederen niet meer opeisbaar door schuldeisers van de andere echtgenoot.

2.2. Fiscaal

2.2.1. De erfbelastingen

93. De langstlevende echtgenoot krijgt volgens het wettelijk erfrecht het vruchtgebruik over de eigen goederen van de overledene en over de helft van het gemeenschappelijk vermogen¹⁵², wanneer er erfgenamen in eerste orde zijn. Wanneer deze erfgenamen er niet zijn, erft de langstlevende echtgenoot het volledige gemeenschappelijk vermogen in volle eigendom en het vruchtgebruik over de eigen goederen van de overledene¹⁵³.

Wanneer er geen erfgenamen in de eerste orde zijn, zorgt een uitbreng ervoor dat de langstlevende echtgenote minder in volle eigendom verkrijgt, maar meer in vruchtgebruik. Zo zal er door de langstlevende echtgenoot een kleiner bedrag aan erfbelastingen dienen betaald te worden. De andere erfgenamen verkrijgen de blote eigendom over de goederen, waardoor ze bij het overlijden van de langstlevende echtgenoot, geen erfbelasting meer dienen te betalen op deze goederen. Doordat de langstlevende echtgenoot minder aan waarde verkrijgt, zullen de hoogste schijven van de erfbelasting niet of in mindere mate bereikt worden. De langstlevende echtgenoot bespaart via deze manier twee maal.

94. Daarnaast kan men via een uitbreng een schenking doen aan de andere echtgenoot, waardoor de langstlevende echtgenoot de uitgebrachte goederen volledig verkrijgt bij het overlijden. Hiervoor dienen de echtgenoten te werken met een beding van conventionele terugkeer¹⁵⁴.

2.2.2. Artikel 2.7.1.0.4 VCF

95. Artikel 2.7.1.0.4 VCF is de fictiebepaling die huwelijksovereenkomsten viseert, waarbij er meer dan de helft van het gemeenschappelijk vermogen wordt toegekend aan de langstlevende echtgenoot. Wanneer er een verblijvingsbeding, beding van vooruitmaking of keuzebeding wordt opgenomen in het huwelijkscontract, wordt dit artikel toegepast door de administratie wanneer het beding zijn uitwerking krijgt. Hierdoor wordt de verkrijging alsnog belast, terwijl de langstlevende echtgenote deze goederen eigenlijk niet erft. Wanneer de echtgenoten kiezen om een uitbreng te

¹⁵² De andere helft van het gemeenschappelijk vermogen wordt toegekend aan de langstlevende echtgenoot bij de ontbinding van het huwelijk.

¹⁵³ Artikel 745*bis* B.W.

¹⁵⁴ Dit wordt uitgelegd onder "Beding van conventionele terugkeer" (zie *infra*).

doen naar hun eigen vermogen, vallen er minder goederen binnen het gemeenschappelijk vermogen.
Dit zorgt ervoor dat artikel 2.7.1.0.4 VCF op minder goederen uitwerking heeft.

3. Soorten uitbrengen

96. De keuzemogelijkheden zijn, net zoals bij een inbreng, ruim. Door een uitbreng uit te voeren, wordt het gemeenschappelijk vermogen kleiner. Dit is echter niet altijd zo, want een uitbreng kan gecombineerd worden met een last. Deze last houdt dan een vordering in voor het gemeenschappelijk vermogen tegenover de uitbrengende echtgenoot.

3.1. Uitbreng van een roerend goed

3.1.1. Gelden

97. De uitbreng van gelden is een gebruikelijke uitbreng, hoewel deze meestal zonder notariële akte gebeurt. Bijna iedere echtgenoot heeft op een bepaald moment in zijn leven eigen schulden. Hiervoor kan men geld lenen, maar indien dit een bedrag is die door het gemeenschappelijk vermogen kan gedragen worden, zullen de echtgenoten veelal akkoord gaan dat de echtgenoot met schulden, geld gebruikt van het huwelijksvermogen om zijn schulden af te betalen.

Naast de officieuze manier om een uitbreng te doen, is het aangewezen om een uitbreng van gelden te laten registreren met een notariële akte om latere discussies te vermijden. Hiervoor dient er geen verdeelrecht¹⁵⁵ betaald te worden, maar enkel het algemeen vast recht en de notariskosten.

3.1.2. Effecten

98. De term effecten is zeer ruim. Dit kan gaan om beleggingen die aangekocht worden om te sparen, maar dit kunnen ook de aandelen zijn van het bedrijf waarvan het koppel eigenaar is. De waarde aan effecten in het huwelijksvermogen kan hoog zijn, zeker wanneer het de aandelen betreft van de eigen firma. Wanneer het koppel de pensioenleeftijd bereikt, zal er nagegaan worden wat er best gebeurt met de aandelen. Hierbij zullen de echtgenoten meestal drie opties evalueren, namelijk: eigenaar blijven van het bedrijf, de aandelen van het bedrijf verkopen of de aandelen schenken aan de kinderen die ook vergroeid zijn in het bedrijf.

Wanneer het koppel beslist om eigenaar te blijven, is het interessant om een uitbreng te doen. Veelal gebeurt dit in combinatie met een wederzijdse schenking waarin een conventioneel beding

¹⁵⁵ Artikel 2.10.1.0.1 VCF geeft aan wanneer er een verdeelrecht opeisbaar is. Bij een verdeling van roerende goederen is dit niet het geval.

van terugkeer is in verwerkt. Net zoals bij de uitbreng van gelden, dient bij een uitbreng van effecten geen verdeelrecht betaald te worden¹⁵⁶.

3.2. Uitbreng van een onroerend goed

99. Naast roerende goederen kunnen echtgenoten ook onroerende goederen uit het huwelijksvermogen halen en toebedelen aan het eigen vermogen. Deze handeling is fiscaal minder interessant dan de uitbreng van roerende goederen. Aangezien het gemeenschappelijk vermogen in onverdeeldheid toebehoort aan de echtgenoten, is het verdeelrecht van toepassing wanneer onroerende goederen worden verdeeld over het eigen vermogen van de echtgenoten¹⁵⁷.

Het verdeelrecht bedraagt 2,5% op de waarde van de verdeelde goederen¹⁵⁸. Wanneer een uitbreng wordt uitgevoerd, kan dit een grote financiële kost met zich meebrengen. Het verdeelrecht moet betaald worden wanneer er een ongelijke verdeling gebeurt op het deel dat de ene echtgenoot meer verkrijgt dan de andere¹⁵⁹. Het kan echter wel van belang zijn om een uitbreng van een onroerend goed te doen, wanneer schuldeisers dit goed anders kunnen aanslaan. Vooral bij de gezinswoning zal de kost van de verdeling niet opwegen tegen de zekerheid van een dak boven het hoofd te hebben.

3.3. Uitbreng in ongelijke delen

100. De goederen die deel uitmaken van het huwelijksvermogen, moeten niet evenredig verdeeld worden onder het eigen vermogen van de echtgenoten. Zij kunnen overeenkomen dat de ene echtgenoot meer krijgt bij een verdeling, dan de andere. Het is zelfs mogelijk om alle goederen toe te kennen aan één echtgenoot. Hierbij moet wel worden opgepast. Het is immers mogelijk dat de fiscus deze handeling zal aanzien als een schenking, aangezien één echtgenoot wordt bevoordeeld tegenover de andere echtgenoot^{160, 161}.

Indien er nog schulden toebehoren aan de huwelijksgemeenschap, dan zullen deze toebehoren aan de echtgenoten in evenredigheid van de uitbreng¹⁶².

¹⁵⁶ De uitbreng van effecten valt niet onder artikel 2.10.1.0.1 VCF.

¹⁵⁷ Artikel 2.10.1.0.1 VCF

¹⁵⁸ Artikel 2.10.4.0.1 VCF

¹⁵⁹ M., TURCK, mei 2015, persoonlijke communicatie - medewerkster notariaat Christophe Kint

¹⁶⁰ J., VERSTRAETE, "Topics huwelijksgoederenrecht", *Notariële actualiteit* 2011, 3-26.

¹⁶¹ Zie infra 'Uitbreng naar één echtgenoot wordt aanzien als een schenking'

¹⁶² Artikel 1462 B.W.

3.4. Uitbreng verbonden met een last

101. Net zoals er een inbreng onder last kan plaatsvinden, kan er ook een uitbreng onder last plaatsvinden. Het is mogelijk dat een gemeenschappelijk goed volledig wordt uitgebracht naar het eigen vermogen van één van de echtgenoten.

De echtgenoot die het goed volledig verkrijgt, was al voor de helft eigenaar toen het goed zich nog bevond in het gemeenschappelijk vermogen. Door de volledige uitbreng naar het eigen vermogen, verkrijgt de echtgenoot een voordeel ten belope van de helft van de waarde van het uitgebrachte goed. De andere echtgenoot doet dus een verlies van de helft van de waarde van het uitgebrachte goed. Het is mogelijk dat de echtgenoten wensen dat er een vordering ontstaat ten voordele van het gemeenschappelijk vermogen tegenover het eigen vermogen van de echtgenoot die het goed heeft verkregen. Net zoals bij de inbreng, kunnen de echtgenoten dus een eigen vergoedingsregeling uitwerken. Indien ze dat niet doen, geldt de wettelijke vergoedingsregeling¹⁶³.

¹⁶³ Artikel 1432 B.W. en volgende

4. Een tweede keer nadenken alvorens een uitbreng te doen

4.1. Uitbreng naar één echtgenoot wordt aanzien als een schenking

102. Een uitbreng van goederen naar het eigen vermogen van één van de echtgenoten wordt door de fiscus aanzien als een schenking ten belope van de helft van de verkregen goederen. Bijgevolg moet hierop een schenkbelasting betaald worden¹⁶⁴. Dit werd bepaald in de administratieve beslissing van 21 februari 2011¹⁶⁵.

103. CASIER is echter van mening dat een uitbreng een huwelijksvoordeel is en dus een handeling onder bezwarende titel. Dit houdt in dat de uitbreng niet kan belast worden met de schenkbelasting¹⁶⁶.

Ook SPRUYT¹⁶⁷ kan zich niet vinden in de beslissing van de Administratie. Eerst en vooral hebben de echtgenoten op ieder moment de mogelijkheid om hun huwelijksstelsel en vermogen te wijzigen. Een uitbreng is een handeling ten bezwarende titel die hieronder valt¹⁶⁸. Een schenking is een handeling om niet, dus kan een uitbreng niet belast worden als een schenking. Zijn tweede argument is dat de fiscus een bewijs zal moeten leveren van de *animus donandi*. Als laatste geeft hij aan dat er in de voorafgaande beslissing van 6 september 2011 werd beslist dat er geen schenkingsrechten¹⁶⁹ geheven kunnen worden indien de echtgenoten ongeveer elk de helft verkrijgen uit de uitbreng. Volgens deze beslissing zijn de schenkingsrechten eventueel wel opeisbaar wanneer het roerende goederen betreft.

Ook MERXEM kan zich niet vinden in de bepaling van de administratie. Hiervoor verwijst hij naar een werk van WERDEFROY waarin vermeld wordt dat een uitbreng van roerende goederen naar één echtgenoot niet kan aanzien worden als een verdoken schenking, aangezien dit een vergoeding kan zijn waardoor het een bezwend karakter heeft. Indien de Administratie een vermoeden heeft van een verdoken schenking, is het aan haar om dit te bewijzen. Het vermoeden op zich kan niet gelden

¹⁶⁴ H., CASIER, "Uitbreng uit de huwgemeenschap naar het eigen vermogen van één van de echtgenoten: een schenking? Volgens de fiscus wel...", *Registratierechten*2012,1-3.

¹⁶⁵ Administratieve beslissing nr. E.E./103.994 van 21 februari 2011, *BS* januari 2012

¹⁶⁶ H., CASIER, "Uitbreng uit de huwgemeenschap naar het eigen vermogen van één van de echtgenoten: een schenking? Volgens de fiscus wel...", *Registratierechten*2012,1-3.

¹⁶⁷ E., SPRUYT, *Anti-misbruik in registratie- en successierechten. Een kritische analyse*, Gent, Groep De Boeck Nv departement Larcier, 75-81.

¹⁶⁸ Een uitbreng zorgt ervoor dat het huwelijksvermogen verkleint. Wanneer alle goederen uit de gemeenschap gebracht worden, wordt het stelsel gewijzigd naar het stelsel van de scheiding van goederen.

¹⁶⁹ Op heden is dit de schenkbelasting.

als bewijs. Een bijkomend argument is dat het Hof van Cassatie met haar arrest van 10 december 2010 heeft beslist dat een toebedeling aan de langstlevende echtgenoot moet gezien worden als een huwelijksvoordeel¹⁷⁰.

4.2. Gevaar van de uitbreng naar één echtgenoot

104. Wanneer een goed volledig wordt uitgebracht naar één echtgenoot, zijn er enkele gevaren. Het is mogelijk dat de echtgenoot die het goed verkregen heeft bij de uitbreng, sterft voordat de andere echtgenoot komt te overlijden. De langstlevende echtgenoot zal naar aanleiding van het overlijden, het vruchtgebruik erven over het uitgebrachte goed. Zij/hij zal dus een erfbelasting betalen op het verkregen vruchtgebruik, terwijl hij/zij voor de helft eigenaar was van het goed toen het nog deel uitmaakte van het huwelijksvermogen.

Daarnaast zal bij een echtscheiding het uitgebrachte goed geen deel uitmaken van het huwelijksvermogen. Het uitgebrachte goed zal dus geen deel uitmaken van de verdeling waardoor de niet-eigenaar ook geen aanspraak zal kunnen maken op het goed.

4.3. Geen uitwerking van opgenomen bedingen

105. Een verblijvingsbeding, beding van vooruitmaking en een keuzebeding hebben uitwerking op de gemeenschappelijke goederen. Wanneer een goed uitgebracht wordt, maakt het geen deel meer uit van het huwelijksvermogen. De bedingen kunnen dus ook geen uitwerking meer hebben op het uitgebrachte goed.

4.4. Erfrecht

106. Wanneer een goed wordt uitgebracht, maakt het deel uit van het eigen vermogen van één van de echtgenoten of wordt het verdeeld over het eigen vermogen van beide echtgenoten. De langstlevende echtgenoot erft van het eigen vermogen van de eerststervende louter en alleen het vruchtgebruik. Slechts wanneer er geen enkele andere erfgenaam is, zal zij/hij de volledige nalatenschap zal erven.

De echtgenoten moeten dus rekening houden dat de langstlevende echtgenoot wellicht een kleiner recht zal erven, dan wanneer het goed nog deel uitmaakte van het huwelijksvermogen.

¹⁷⁰ E., ALOFS, A., AYDOGAN, J., BAEL, R., BARBAIX, N., CARETTE, S., BROUWERS, K., BYTTEBIER, P.-J., DE DECKER, C., DECLERCK, P., DELNOY, E., DIRIX, R., FELTKAMP, N., GALLUS, N., GEELHAND DE MERXEM, A., HEYVAERT, R., JANSEN, J.-L., LEDOUX, Y.-H., LELEU, A., MICHELSENS, W., PINTENS, M., PUELINCKX-COENE, V., SAGAERT, P., SENAËVE, F., TAINMONT, N., TORFS, A., VAN DEN BOSSCHE, A.-L., VERBEKE, G., VERSCHULDEN, J., VERSTRAETE EN A., WYLLEMAN, *Liber amicorum*, Intersentia, Antwerpen, 2013, 237-246.

4.5. Regels van inkorting

107. Wanneer de uitbreng wordt gecombineerd met een schenking, moeten de echtgenoten opletten dat de uitbreng niet valt onder de anti-misbruikbepaling. Op de circulaire's en de omzendbrieven wordt er immers melding gemaakt dat de combinatie van een uitbreng van roerende goederen met een wederzijdse schenking aanschouwd wordt als fiscaal misbruik.

Daarnaast zijn de schenkingen die plaatsvonden onder de echtgenoten onderworpen aan de inkorting, indien er een te groot deel gegeven wordt aan de langstlevende echtgenoot¹⁷¹. De uitbreng in combinatie met een wederzijdse schenking heeft echter geen beperkingen indien er geen afstammelingen zijn¹⁷². Om die reden wordt dergelijke handeling vooral uitgevoerd door kinderloze echtparen¹⁷³.

¹⁷¹ De inkorting kan worden ingeroepen door de reservataire erfgenamen indien de langstlevende echtgenoot een groter deel heeft verkregen dan het beschikbaar deel.

¹⁷² D., MICHIELS, "Fiscale aspecten van huwelijkscontracten", *T.Not.* 2007, 431-491.

¹⁷³ A., VAN DOORSLAER DE TEN RYEN, "Successieplanning voor (kinderloze) echtgenoten: wederzijdse schenkingen - twee vliegen in één klap!", *Not.Fisc.M.* 2011, 38-50.

5. Een blik op de praktijk

108. Het is 10 december 2013. De situatie van Lieve en Danny is veranderd. Zij waren steeds een prachtig koppel, maar sinds het huwelijk van Elise en Niels heeft Lieve een alcoholprobleem. Danny houdt nog steeds van Lieve en van een echtscheiding is er dus geen sprake. Danny wil wel hun vermogen beschermen. Hij is bang dat Lieve op een dag een ongeluk veroorzaakt. Indien dit voorvalt, is het goed mogelijk dat al hun gemeenschappelijke bezittingen zullen dienen om haar gemaakte schulden af te betalen.

Danny gaat te rade bij de notaris. Hij raadt hem aan een deel van het gemeenschappelijk vermogen naar zijn eigen vermogen over te brengen. Het is echter niet gemakkelijk om dit te doen, aangezien Lieve haar toestemming hiervoor dient te geven. Dit vormt vooral een probleem voor de geërfde goederen van Agnes. Lieve beschouwt deze goederen nog steeds als haar eigen bezittingen en zal nooit de toestemming geven dat deze overgaan naar het eigen vermogen van Danny.

Het is mogelijk om een uitbreng onder last te doen, waarbij Danny een vergoeding geeft aan het gemeenschappelijk vermogen. Danny beschikt echter niet over eigen middelen die gebruikt kunnen worden om dergelijke last te vergoeden.

De notaris begrijpt Danny zijn situatie en stelt daarom voor om een uitbreng te doen van de gezinswoning naar het eigen vermogen van Danny zonder enige last. Hiermee wil Lieve akkoord gaan omdat ze inziet dat ze op sommige momenten een gevaar inhoudt door haar alcoholprobleem. Wanneer Danny de gezinswoning bezit, zijn ze zeker dat eventuele schuldeisers van Lieve de gezinswoning niet kunnen aanslaan.

Een uitbreng van een onroerend goed is duurder dan een inbreng van een onroerend goed. Bij een uitbreng van een onroerend goed dienen er verdelingsrechten¹⁷⁴ betaald te worden, naast de kosten van de wijziging van het huwelijksvermogen. Daarnaast dient er ook een overschrijving te gebeuren in het hypotheekregister¹⁷⁵. Deze handeling kost Lieve en Danny € 4.464,08.

¹⁷⁴ Artikel 2.10.1.0.1 van de Vlaamse Codex Fiscaliteit.

¹⁷⁵ Artikel 1 van de Hypotheekwet.

Kostprijs van de uitbreng van de gezinswoning ter waarde van €300.000

Omschrijving	Kostprijs
Verdeelrecht	€3.750
Ereloon	€300
Hypothecaire overschrijving	€100
Administratieve kosten	€200
Recht op geschrift	€7,50
Btw ¹⁷⁶	€106,58
Totaal	€4.464,08

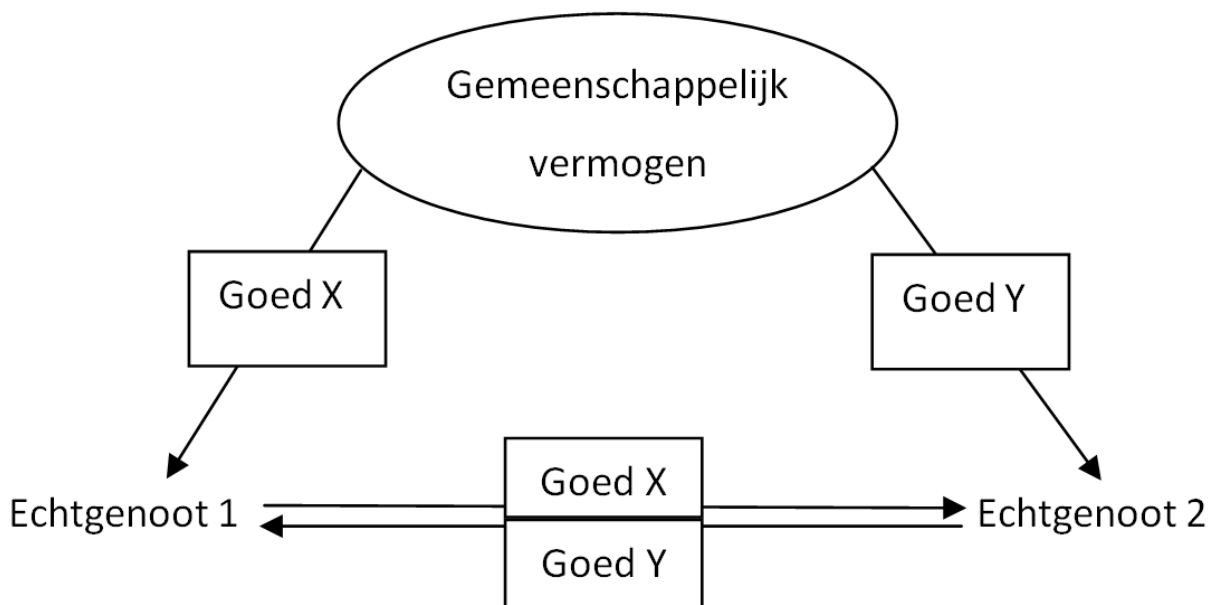
¹⁷⁶ 21% BTW op het ereloon, de administratieve kosten en het recht op geschrift.

6. De anti-misbruikbepaling met betrekking tot de uitbreng in de huwelijksgemeenschap

6.1. Welke handeling wordt er geïmagineerd door de fiscus?

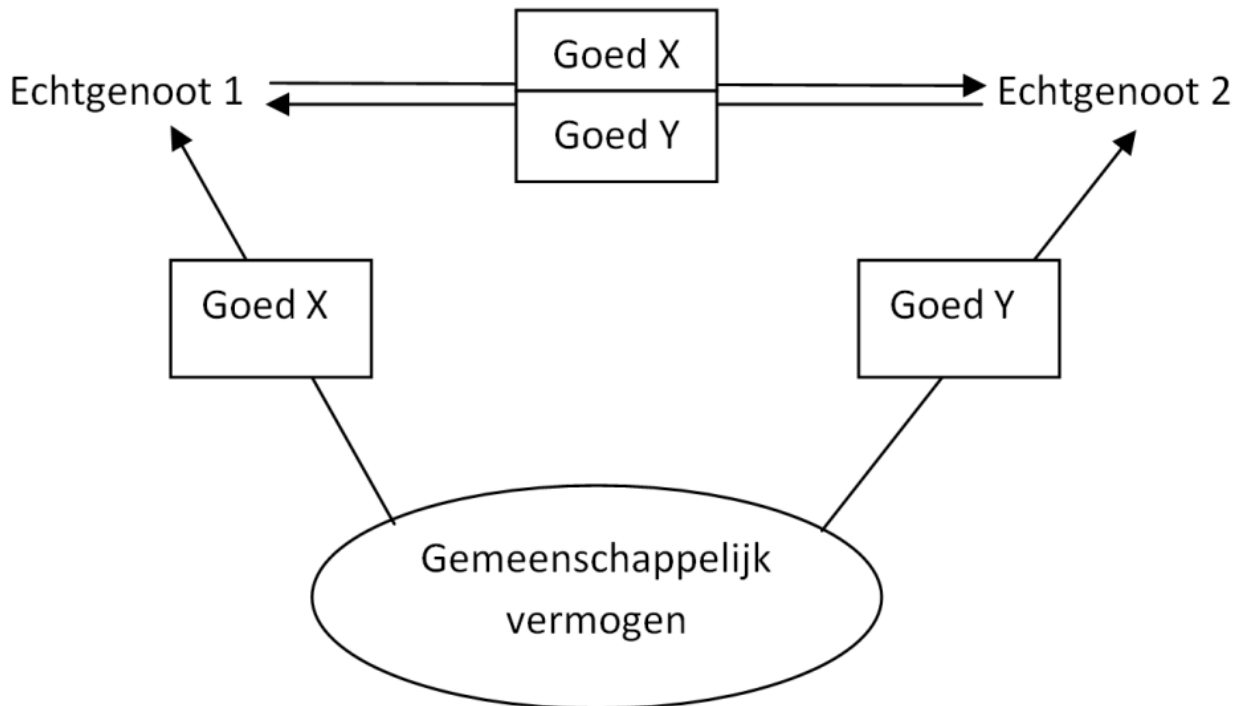
109. Er zijn twee handelingen met betrekking tot de uitbreng die op de zwarte lijst van omzendbrief 2015/1 worden weergegeven, namelijk de uitbreng van een roerend goed gevolgd door een wederzijdse schenking van de verkregen goederen en de wederzijdse schenking van roerende goederen gevolgd door een uitbreng van roerende goederen. Deze handelingen worden vooral uitgevoerd bij kinderloze echtparen.

6.1.1. De uitbreng gevolgd door een wederzijdse schenking



Gehuwden die getrouwd zijn onder het wettelijk stelsel of het stelsel van algehele gemeenschap, beschikken over een gemeenschappelijk vermogen. Dit gemeenschappelijk vermogen wordt in de geïmagineerde handeling verkleind of vereffend door een uitbreng te doen van roerende goederen. Deze uitgebrachte goederen worden verdeeld over het eigen vermogen van elk van de echtgenoten. Daarna schenken de echtgenoten de goederen die net werden toegevoegd aan het eigen vermogen, aan elkaar.

6.1.2. De wederzijdse schenking gevolgd door een uitbreng



In omz.2014/2 en omz. 2015/1 wordt naast de uitbreng gevolgd door een wederzijdse schenking aan elkaar, ook de wederzijdse schenking gevolgd door een uitbreng geïllustreerd.

Deze tweede geïllustreerde handeling houdt in dat de echtgenoten roerende goederen schenken aan elkaar. Na deze schenking vindt er een uitbreng van het gemeenschappelijk vermogen plaats. Het is nogal vreemd dat deze handeling ook aanzien wordt als fiscaal misbruik. Wanneer de uitbreng plaatsvindt na de wederzijdse schenking, kan het onmogelijk om dezelfde goederen gaan. De handelingen zullen dus op zich niets met elkaar te maken hebben.

Om de geïllustreerde handeling, de opname op de zwarte lijst, de gevolgen en ontwijkingsmogelijkheden met betrekking tot de anti-misbruikbepaling en de uitbreng gecombineerd met een wederzijdse schenking ten gronde te begrijpen, is het van belang om een overzicht te geven van de geschiedenis aan circulaire's en omzendbrieven en waarom deze handeling op de zwarte lijst is terecht gekomen.

6.2. Historiek van de circulaires en omzendbrieven

110. Net zoals een handeling met betrekking tot een inbreng in de huwelijksgemeenschap geïsoleerd is door de anti-misbruikbepaling, is er ook een handeling met betrekking tot een uitbreng van de huwelijksgemeenschap geïsoleerd.

In circulaire 8/2012 wordt er een overzicht gegeven van welke handelingen er worden gezien als fiscaal misbruik volgens de Federale Overheid. Hierbij staat beschreven dat de *"Uitbreng uit de huwelijksgemeenschap van roerende goederen, gevolgd door een wederzijdse schenking tussen echtgenoten, meestal onder de ontbindende voorwaarde voor de schenking gedaan aan de eerststervende echtgenoot (frustreert art. 5 W.Succ.)"*.

Hiermee weet de belastingplichtige dat dergelijke handelingen geïsoleerd worden, maar waarom artikel 5 van het Vlaams Wetboek der Successierechten gefrustreerd wordt, weet de Vlaming niet.

Enkele maanden later werd circulaire 5/2013 gepubliceerd om wat meer duidelijkheid te scheppen rondom de reden van opname van de handelingen op de zwarte lijst. De verklaring voor opname op de zwarte lijst die wordt gegeven in circulaire 5/2013, wordt ook gegeven in omzendbrief 2014/2 en 2015/1. Bij circulaire 5/2013 wordt er verwezen naar artikel 5 van het Vlaams Wetboek der Successierechten en bij omzendbrief 2014/2 en 2015/1, is dit naar artikel 2.7.1.0.4 VCF. Daarnaast is de geïsoleerde handeling bij omzendbrief 2015/1 strenger dan omzendbrief 2014/2. Zowel de uitbreng gevolgd door een wederzijdse schenking, als de wederzijdse schenking gevolgd door een uitbreng wordt aanzien als fiscaal misbruik.

De uitleg die wordt gegeven door de Vlaamse Overheid¹⁷⁷ is;

"Echtgenoten getrouwd onder een stelsel van gemeenschap, gaan in een eerste stap over tot de "uitbreng" van roerende goederen. Vervolgens gebruiken ze dezelfde roerende goederen die tot hun eigen vermogen behoren ingevolge de eerste stap, om wederzijdse schenkingen te doen, doorgaans gepaard met een beding van conventionele terugkeer opgenomen in iedere schenking.

De partijen "ledigen" op deze wijze de gemeenschap en vermijden de overgang van gemeenschapsgoederen bij het overlijden. Er wordt ingegaan tegen artikel 2.7.1.0.4 VCF. De overgang uit de gemeenschap heeft plaats in het vooruitzicht van het overlijden. De belastingplichtige brengt zichzelf in een toestand waar zijn nagestreefd fiscaal voordeel het ontwijken van artikel 2.7.1.0.4 VCF is, terwijl hij de facto zijn echtgenoot, die zal overleven, bevoordeelt op korte termijn.

¹⁷⁷ Deze uitleg werd eerst gegeven door de Federale Overheid in circulaire 5/2013.

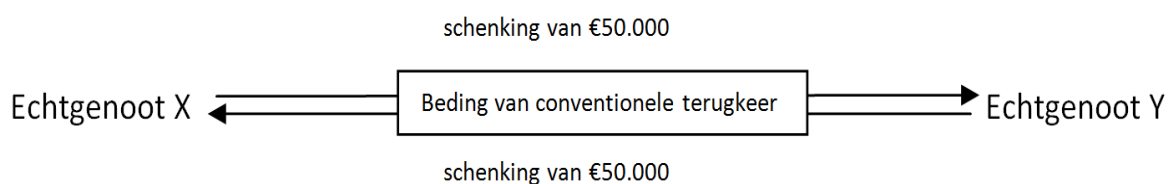
De belastingplichtigen moeten dan het bewijs leveren dat de uitbreng een overgang is van het gemeenschapsvermogen naar het eigen vermogen die verantwoord wordt door andere motieven dan fiscale. Inzake de registratiebelasting wordt het gemeenschapsvermogen behandeld als een onverdeeldheid. De Vlaamse Belastingdienst is van oordeel dat de uitbreng niets wijzigt aan de persoonlijke rechten die iedere echtgenoot in de voormelde gemeenschap heeft."

6.3. Beding van conventionele terugkeer

111. In de circulaire en omzendbrieven die gepubliceerd werden door de Federale en Vlaamse Overheid, meldt men dat een uitbreng gecombineerd met een wederzijdse schenking doorgaans gebeurt met een beding van conventionele terugkeer in de schenkingsakte¹⁷⁸. Dit beding moet bij de schenking zelf bedongen worden om rechtsgeldig te zijn¹⁷⁹. Daarnaast wordt er een opschortende voorwaarde opgenomen waardoor de schenking pas geldig is, wanneer de andere echtgenoot een gelijkaardige schenking uitvoert. De schenking wordt ook meestal aan elkaar gekoppeld aangezien een schenking tussen echtgenoten normaal gezien *ad nutum* herroepbaar is¹⁸⁰.

6.3.1. Wat houdt dit beding in?

Een beding van conventionele terugkeer is een ontbindende voorwaarde die zijn uitwerking krijgt bij het overlijden van de begunstigde¹⁸¹. Dit beding houdt artikel 951 van het Burgerlijk Wetboek in; "*De schenker kan ten aanzien van de geschonken goederen het recht van terugkeer bedingen, hetzij voor het geval van vooroverlijden van de begiftigde alleen, hetzij voor het geval van vooroverlijden van de begiftigde en zijn afstammelingen. Dit recht kan alleen ten voordele van de schenker worden bedongen.*"



¹⁷⁸ Omz. 2014/2

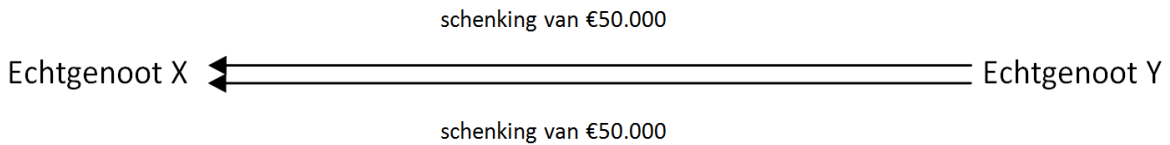
¹⁷⁹ A., VAN DOORSLAER DE TEN RYEN, "Successieplanning voor (kinderloze) echtgenoten: wederzijdse schenkingen - twee vliegen in één klap!", *Not.Fisc.M.* 2011, 38-50.

¹⁸⁰ Artikel 1096 B.W. en R., BARBAIX, en N. , DE MERXEM, "Planningstechnieken tussen echtgenoten", *Not. act.* 2011, 199-253.

Dit houdt in dat de schenking op ieder moment herroepbaar is, zonder dat er hiervoor een reden dient opgegeven te worden. De herroepbaarheid van de schenking is enkel mogelijk wanneer de schenking uitgevoerd werd door een schenkingsakte en is strikt persoonlijk. De schenking via het huwelijkscontract is niet eenzijdig herroepbaar.

¹⁸¹ D., MICHIELS, "Fiscale aspecten van huwelijkscontracten", *T.Not.* 2007, 431-491.

Echtgenoot Y overlijdt en het beding van conventionele terugkeer krijgt zijn uitwerking.



De schenkende echtgenoot heeft dus van rechtswege de mogelijkheid om wat hij geschonken heeft, terug te krijgen bij het overlijden van de andere echtgenoot. De schenkende echtgenoot moet bij de verkrijging van het geschonken goed geen erfbelasting betalen, aangezien de ontbindende voorwaarde uitwerking krijgt door het overlijden¹⁸². De langstlevende echtgenoot krijgt het goed niet terug volgens het erfrecht.

6.3.2. Voor- en nadelen van het beding¹⁸³

	Voordelen	Nadelen
Burgerrechtelijk	- Terug verkrijgen van de schenking	- Geen vrij gebruik - Inkorting
Fiscaal	- Geen erfbelasting - Geen dubbele erfbelasting	/

112. De reden waarom echtgenoten gebruik maken van een conventioneel beding van terugkeer, is het verkrijgen van de geschonken goederen bij het overlijden van de echtgenoot, zonder dat hierop een erfbelasting wordt geïnd. De geschonken goederen maken immers geen deel uit van de nalatenschap. De schenking van de overleden echtgenoot moet wel toegevoegd worden aan de fictieve massa, aangezien dit een verkrijging is om niet. Indien blijkt dat het reservatair erfdeel van de beschermde erfgenamen in het gedrang komt, kan er inkorting geëist worden door deze erfgenamen. Indien er geen erfgenamen van de eerste orde zijn, zal dit geen probleem vormen aangezien er geen beschermde erfgenamen zijn.

Naast het verkrijgen van de schenking zonder erfbelasting hierop te betalen, is een ander fiscaal voordeel dat er geen dubbele erfbelasting wordt betaald. De langstlevende echtgenoot zal geen erfbelasting betalen bij de uitwerking van het beding. De erfgenamen van de langstlevende echtgenoot zullen wel een erfbelasting betalen op de goederen die het voorwerp uitmaakten van de

¹⁸²A., VAN DOORSLAER DE TEN RYEN, "Successieplanning voor (kinderloze) echtgenoten: wederzijdse schenkingen - twee vliegen in één klap!", *Not.Fisc.M.* 2011, 38-50.

¹⁸³R., BARBAIX, en N. , GEELHAND DE MERXEM, "Planningstechnieken tussen echtgenoten", *Notariële actualiteit* 2011, 199-253.

schenking. Het goed wordt dus eenmaal¹⁸⁴ belast en niet dubbel zoals bij een verblijvingsbeding, beding van vooruitmaken of eventueel het keuzebeding¹⁸⁵.

De schenking wordt pas definitief indien één van de echtgenoten komt te overlijden. Slechts dan kunnen de schenkingen niet meer herroepen worden. Dit brengt met zich mee dat de echtgenoten slechts een beperkt gebruik hebben over de verkregen goederen. Zij krijgen deze echter maar op voorwaarde dat ze de andere echtgenoot overleeft. De echtgenoten moeten er dus voor zorgen dat de goederen nog aanwezig zijn, wanneer één van hen overlijdt.

6.4. Waarom staat deze handeling op de zwarte lijst?

113. Deze handeling zou de fictiebepaling van artikel 2.7.1.0.4 VCF frustreren¹⁸⁶. Door het gemeenschappelijk vermogen te verdelen en vervolgens te schenken van het eigen vermogen naar het eigen vermogen van de andere echtgenoot, voorkomen de echtgenoten dat de langstlevende echtgenoot een erfbelasting dient te betalen op het roerend vermogen dat oorspronkelijk in het gemeenschappelijk vermogen zat. Door te werken met een beding van conventionele terugkeer, keren de geschonken goederen terug wanneer de schenker overlijdt voor de begunstigde. Hierdoor verkrijgt de langstlevende echtgenoot het volledig roerend vermogen, dat oorspronkelijk deel uitmaakte van het gemeenschappelijk vermogen, zonder hierop een erfbelasting te betalen.

114. De circulaires en omzendbrieven viseren enkel de uitbreng en wederzijdse schenking van roerende goederen. De reden hiervoor is dat een uitbreng van een onroerend goed gedaan wordt, maar een wederzijdse schenking van onroerende goederen zal niet gebeuren¹⁸⁷. Bij een uitbreng van een onroerend goed dienen er mogelijks verdeelrechten betaald te worden en bij de schenking van de goederen een schenkbelasting. De tarieven van de schenkbelasting van onroerende goederen zijn echter zo hoog dat het een zeer hoge kost met zich meebrengt om deze handeling uit te voeren. De fiscale kostprijs is namelijk veel hoger dan de fiscale winst die gerealiseerd kan worden.

¹⁸⁴ Bij het verlijden van de schenkingsakte is er wel een schenkbelasting verschuldigd. Wanneer de goederen bij de uitbreng, onroerende goederen omvatten, zal hierop een verdeelrecht verschuldigd zijn.

¹⁸⁵ Zie supra 'fiscale kostprijs'

¹⁸⁶ Omz. 2015/1

¹⁸⁷ R., BARBAIX, en N. , GEELHAND DE MERXEM, "Planningstechnieken tussen echtgenoten", *Notariële actualiteit* 2011, 199-253.

115. Sommige auteurs binnen het vakgebied vinden de verwijzing naar artikel 5 Vl.W.Succ. en artikel 2.7.1.0.4 VCF misplaatst. GEELHAND¹⁸⁸ geeft hiervoor als reden dat de verkrijgingen voortvloeien uit de schenking en niet uit de uitwerking van een clause van een huwelijkscontract. Artikel 2.1.7.0.4 VCF en voorheen artikel 5 Vl.W.Succ. zouden dus niet kunnen gefrustreerd worden door een uitbreng in combinatie met een wederzijdse schenking.

SPRUYT is vooral verbaasd dat de Vlaamse Overheid in haar omzendbrief 2015/1 de schenking voorafgegaan aan de uitbreng viseert, aangezien de overgrote meerderheid van de rechtsleer van oordeel is dat er geen schenking van gemeenschappelijke goederen kan gebeuren aan de echtgenoten. Daarnaast vindt hij het vreemd dat de helft van de verkrijging belast wordt. Het is immers ook mogelijk dat de goederen niet evenredig verdeeld worden bij de uitbreng¹⁸⁹. Als laatste tegenargument haalt hij aan dat er geen enkele van de voorwaarden in artikel 5 W.Succ., nu inmiddels artikel 2.7.1.0.4 VCF, wordt voldaan. Zelfs in de voorafgaande beslissing van 6 september 2011 werd aangegeven dat artikel 5 W.Succ. niet toepasbaar is aangezien de wederzijdse schenking niet gaat om gemeenschapsgoederen en er geen toebedeling is vanuit de huwelijksovereenkomst¹⁹⁰.

Ook MERXEM kan niet akkoord gaan met de verwijzing naar artikel 5 W.Suc¹⁹¹. Hij argumenteert dat artikel 5 W.Succ. een overdracht viseert naar aanleiding van een overlijden. Een uitbreng vindt plaats wanneer beide echtgenoten nog leven, dus kan de handeling niet onder artikel 5 W.Succ. vallen. De handeling mag ook niet onderworpen zijn aan de regels met betrekking tot de schenking aangezien een uitbreng geen schenking is. Bij een uitbreng gecombineerd met een wederzijdse schenking, is dit wel het geval¹⁹². Het is echter afwachten wat de rechter beslist over de handelingen die opgenomen zijn op de zwarte lijst.

¹⁸⁸ N., GEELHAND, "De wijzigende circulaire inzake antimisbruik in de registratie- en successierechten", *TEP* 2013, 1-14.

¹⁸⁹ E., SPRUYT, "Eigen(zinnige) omzendbrief inzake fiscaal misbruik", *Fisc.Act. 2015*, 1-5.

Omdat er geen schenking kan gebeuren tussen echtgenoten van gemeenschappelijk goederen, is dit een reden om een uitbreng te doen gevolgd door een wederzijdse schenking.

¹⁹⁰ E., SPRUYT, *Anti-misbruik in registratie -en successierechten. Een kritische analyse*, Gent, Groep De Boeck Nv departement Larcier, 79.

¹⁹¹ Inmiddels werd artikel 5 W.Succ. vervangen door artikel 2.7.1.0.4 VCF.

¹⁹² E., ALOFS, A., AYDOGAN, J., BAEL, R., BARBAIX, N., CARETTE, S., BROUWERS, K., BYTTEBIER, P.-J., DE DECKER, C., DECLERCK, P., DELNOY, E., DIRIX, R., FELTKAMP, N., GALLUS, N., GEELHAND DE MERXEM, A., HEYVAERT, R., JANSEN, J.-L., LEDOUX, Y.-H., LELEU, A., MICHELSENS, W., PINTENS, M., PUELINCKX-COENE, V., SAGAERT, P., SENAËVE, F., TAINMONT, N., TORFS, A., VAN DEN BOSSCHE, A.-L., VERBEKE, G., VERSCHULDEN, J., VERSTRAETE EN A., WYLLEMAN, *Liber amicorum*, Intersentia, Antwerpen, 2013, 237-246.

6.5. Wat gebeurt er indien de fiscus de echtgenoten beschuldigt van fiscaal misbruik?

116. Indien de echtgenoten toch een uitbreng hebben uitgevoerd, gevolgd of voorafgegaan door een wederzijdse schenking, dienen de echtgenoten niet-fiscale motieven te kunnen weerleggen als reden waarom deze handeling werd uitgevoerd¹⁹³.

Indien zij geen niet-fiscale motieven kunnen voorleggen, wordt bij het overlijden van de eerste echtgenoot, de erfbelasting geheven op het voordeel dat werd verkregen naar aanleiding van de uitbreng¹⁹⁴. De goederen die hij volgens het conventioneel beding van terugkeer verkrijgt, worden belast door artikel 2.7.1.0.4 VCF, alsof ze verkregen worden als huwelijksvoordeel. Het financieel gevolg wordt verduidelijkt aan de hand van onderstaand voorbeeld.

6.6. Een blik op de praktijk

117. De effecten die deel uitmaakten van de erfenis van Agnes, werden op 1 januari 2015 uitgekeerd. Op het moment van Agnes haar overlijden, hadden deze effecten een waarde van €750.000. Door de winstpremies en de kapitalisatie van de jaarlijkse opbrengsten, kregen Lieve en Danny op 1 januari 2015 €1.000.000.

Lieve heeft ondertussen haar alcoholprobleem onder controle. Aangezien ze beiden 46 jaar oud zijn, denken ze aan de toekomst en het mogelijks overlijden van één van hen. Ze willen hun keuzebeding actief houden. Ook al zijn hun kinderen nu meerderjarig, ze vinden dat het keuzebeding voor hen nog steeds een meerwaarde biedt. Aangezien Lieve haar alcoholprobleem van de baan is, overweegt Danny om de gezinswoning opnieuw in de huwelijksgemeenschap te brengen, omdat dit toch een betere bescherming biedt voor Lieve indien Danny als eerste komt te overlijden.

Aangezien er een groot vermogen in de huwelijksgemeenschap zit, weten ze dat er een hoge erfbelasting verschuldigd zal zijn bij het overlijden van één van hen. Ze willen deze erfbelasting zo veel mogelijk vermijden.

Opnieuw gaat het koppel langs bij de notaris. De notaris raadt aan om de onroerende goederen in het gemeenschappelijk vermogen te laten, aangezien ze hierop een verdeelrecht dienen te betalen. Daarnaast kan het keuzebeding niet meer uitgewerkt worden op de goederen die zich niet in het

¹⁹³ Zie infra 'De anti-misbruikbepaling bij de erf- en registratiebelasting'.

¹⁹⁴ Omzendbrief 2015/1

gemeenschappelijk vermogen bevinden. Hij vertelt hen dat ze een uitbreng van het roerend vermogen, meer in het bijzonder de €1.000.000 die net is vrijgekomen, kunnen doen en dit verdelen over het eigen vermogen. Daarna zouden ze het verkregen geld kunnen schenken¹⁹⁵ aan elkaar met een beding van conventionele terugkeer. Wanneer één van hen overlijdt, krijgt de andere echtgenoot zijn schenking terug zonder dat hij hierop een erfbelasting dient te betalen.

Omdat deze handeling op de zwarte lijst van omzendbrief 2014/2 staat, zullen Lieve en Danny wel niet-fiscale motieven moeten kunnen aantonen indien de fiscus hen beschuldigd van fiscaal misbruik. De notaris meldt hen mee dat een schenking onder echtgenoten niet kan met het gemeenschappelijk vermogen. Wanneer ze elkaar willen begunstigen, dient er wel eerst een uitbreng te gebeuren alvorens ze een schenking kunnen doen.

Uitbreng gevolgd door een wederzijdse schenking

Omschrijving	Kostprijs
Schenkbelasting ¹⁹⁶	€15.0000
Ereloon	€170
Administratieve kosten	€175
Recht op geschrift	€7,5
Btw	€74,03
Totaal	€15.426,53

Indien Lieve en Danny een uitbreng, gevolgd door een schenking uitvoeren, zal dit hen €15.476,53 kosten. Wanneer ze geen initiatief nemen en €1.000.000 in het gemeenschappelijk vermogen laten, zal hen dit veel meer kosten¹⁹⁷.

¹⁹⁵ Deze wederzijdse schenking mag in geen geval gebeuren door één en dezelfde akte. Artikel 1097 B.W. verplicht de echtgenoten een schenking te doen in twee afzonderlijke akten.

¹⁹⁶ Echtgenoten moeten slechts op één schenkingsakte schenkbelasting betalen. Dit op de akte waar de hoogste belasting wordt geheven aangezien artikel 14 Vl.W.Reg. van toepassing is. Dit artikel geeft aan dat het registratierecht bij akten onder dezelfde contractanten en die afhankelijk zijn van elkaar, slechts eenmaal aanleiding tot heffing geven van het hoogste recht. Dit werd beslist in voorafgaande beslissing nr. 900.097 van 23 juni 2009

¹⁹⁷ De helft wordt geacht eigendom te zijn van de langstlevende echtgenoot. De andere helft valt in de nalatenschap van de eerstervende.

Een berekening maken over welke erfbelasting er normaal zou moeten betaald worden wanneer er geen uitbreng en wederzijdse schenking wordt doorgevoerd, is moeilijk door twee elementen:

- Danny en Lieve hebben gekozen om een keuzebeding op te nemen in hun huwelijkscontract. Wanneer de langstlevende echtgenoot het beding wil uitoefenen bij het overlijden van de andere echtgenoot, zal de langstlevende de volle eigendom krijgen over het gemeenschappelijk vermogen, waaronder €1.000.000¹⁹⁸.
- Indien de langstlevende echtgenoot het beding niet wilt uitoefenen, zullen Elise en Julie blote eigenaar worden over alle eigen goederen die de eerstervende bezat en de helft van het gemeenschappelijk vermogen, waaronder dus €500.000¹⁹⁹. De langstlevende echtgenoot verkrijgt dus het vruchtgebruik over de goederen waarvan Elise en Julie de blote eigendom verkrijgen. De waarde van dit vruchtgebruik is afhankelijk van de leeftijd van de langstlevende echtgenoot. Door deze onzekere elementen is het niet mogelijk om een correcte berekening te maken.

Lieve en Danny moeten wel rekening houden met het feit dat de fiscus hen kan beschuldigen van fiscaal misbruik. Indien dit het geval is, zal de verkrijging van €500.000 volgens het conventioneel beding van terugkeer, wel worden belast door de erfbelasting. Deze erfbelasting zou €118.500 bedragen.

Tariefschijf	Tariefpercentage	Te betalen belasting per schijf
€0,01 - €50.000	3%	€1.500
€50.000,01 - €250.000	9%	€18.000
€250.000,01 - €500.000	27%	€67.500
	Totaal	€118.500

¹⁹⁸ De kostprijs van de uitwerking van dit beding voor het deel van de geërfde roerende goederen bedraagt €118.500 (zie bovenstaande tabel). In dat geval moet er immers geen rekening gehouden worden met de leeftijd van de langstlevende echtgenoot aangezien zij/hij de volle eigendom verkrijgt van het huwelijksvermogen.

¹⁹⁹ Er valt €500.000 van €1.000.000 in de nalatenschap van de eerstervende. De andere €500.000 is eigendom van de langstlevende echtgenoot.

Samenvatting van hoofdstuk 3

Net zoals er veel motieven zijn om een inbreng te doen, zijn er ook heel wat redenen die aangehaald kunnen worden om een uitbreng te doen. In de praktijk roepen de echtgenoten vooral burgerrechtelijke motieven in om een uitbreng te doen. Het zal meestal één van de twee echtgenoten zijn die aanzet geeft voor een uitbreng door te voeren. Door de uitbreng wenst deze echtgenoot een bepaald goed of goederen te beschermen tegen mogelijke schuldeisers. Vooral wanneer een echtgenoot te kampen heeft met een verslaving, wordt er nogal vaak een goed van het gemeenschappelijk vermogen naar het vermogen van de niet-verslaafde echtgenoot gebracht.

Net zoals bij de inbreng, zijn er ook aan de uitbreng verschillende negatieve gevolgen gekoppeld. Deze gevolgen hebben vooral te maken met het feit dat de fiscus de uitbreng in ongelijke delen beschouwt als een schenking tegenover de meest verkrijgende echtgenoot. De kwalificatie als schenking wordt echter uitvoerig weerlegd door verschillende auteurs.

Een uitbreng in combinatie met een wederzijdse schenking wordt geïllustreerd door de circulaire en omzendbrieven die verschenen zijn met betrekking tot de Vlaamse anti-misbruikbepaling. In omzendbrief 2015/1 wordt zowel een uitbreng, gevolgd door een wederzijdse schenking, als een uitbreng voorafgegaan door een wederzijdse schenking, geïllustreerd. Deze handelingen werden uiteengezet door gebruik te maken van een schematisch overzicht. Ook bij dit hoofdstuk werden de argumenten van de fiscus geanalyseerd en weerlegd door vakliteratuur.

De rode draad doorheen deze masterproef, het gezin van Lieve en Danny kwam ook in dit hoofdstuk aan bod. Danny heeft gekozen om een uitbreng te doen van de gezinswoning naar zijn eigen vermogen. Hij wil deze woning beschermen tegen mogelijke schuldeisers aangezien de kans reëel is dat Lieve voor grote financiële problemen zou zorgen door haar alcoholprobleem.

Enkele jaren later is Lieve haar probleem van de baan en kwamen de effecten van Lieve haar erfenis vrij. Lieve en Danny wensen echter stappen te ondernemen, want €1.000.000 aan roerende goederen brengt een enorme erfbelasting met zich mee bij het overlijden van één van hen. De notaris stelt voor om een uitbreng van €1.000.000 te doen waarbij de echtgenoten elk de helft verkrijgen. De kans is echter groot dat de fiscus Lieve en Danny hierdoor zal beschuldigen van fiscaal misbruik.

Situering van hoofdstuk 4

Het laatste hoofdstuk van deze masterproef houdt een overzicht in van de anti-misbruikbepaling. Eerst wordt er beschreven wat de bepaling is. Daarnaast wordt er een historiek van de anti-misbruikbepaling weergegeven. Deze historiek verduidelijkt hoe de anti-misbruikbepaling die we nu kennen, is ontstaan.

Als tweede onderdeel van deze masterproef, wordt er weergegeven wat de anti-misbruikbepaling concreet inhoudt voor de fiscus. Daarnaast wordt er ook weergegeven wat de belastingplichtigen kunnen doen om te voorkomen dat ze geïsoleerd worden door de fiscus aan de hand van deze bepaling. Hierbij worden er enkele voorbeelden weergegeven van motivaties die echtgenoten kunnen invoeren om de handeling tegenstelbaar te laten.

Het laatste onderdeel van dit hoofdstuk geeft een blik om de interpretatie vanuit de praktijk op de anti-misbruikbepaling. Er wordt weergegeven hoe een notaris omgaat met de handelingen die werden opgesomd in de circulaire en omzendbrieven.

Na hoofdstuk 4 wordt er nog een samenvatting gegeven van deze masterproef in zijn geheel.

Hoofdstuk 4: De anti-misbruikbepaling bij de erf- en registratiebelasting

118. Ongeacht het feit dat de anti-misbruikbepaling nog relatief jong is, kent ze toch al een ruime geschiedenis. Er is al heel wat geschreven over de oude anti-misbruikbepaling, de nieuwe anti-misbruikbepaling en de vergelijking van beiden met elkaar. Naast de inhoud is er ook al heel wat gediscussieerd over de grondwettelijkheid van beide bepalingen, vooral dan over de nieuwe anti-misbruikbepaling die in 2012 werd ingevoerd²⁰⁰. De discussie over de grondwettelijkheid doet er echter niet meer toe, want het Grondwettelijk Hof heeft de grondwettelijkheid van de artikelen 167, 168 en 169 van de Programmawet (I) van 29 maart 2012 bevestigd in het arrest van 30 oktober 2013²⁰¹.

1. De historiek van de anti-misbruikbepaling

119. De belastingplichtige is vrij om de minst belaste weg te kiezen, zolang er geen sprake is van belastingsontwijking. Het geoorloofd karakter dat werd gegeven aan de belastingsontwijking, gaf echter aanleiding aan bij de fiscus om een anti-misbruikbepaling op te nemen²⁰². Artikel 18, §2 in het Vlaams Wetboek der Registratie-, Hypotheek- en Griffierechten werd ingevoegd door de wet van 30 maart '94²⁰³, op basis van artikel 344, §1 WIB '92. De versie van toen, luidt wel anders dan de versie die tegenwoordig gekend is. De wetgever schreef in haar eerste versie: *"Aan de administratie van de belasting over de toegevoegde waarde, registratie en domeinen kan niet worden tegengeworpen, de juridische kwalificatie door de partijen gegeven aan een akte alsook aan afzonderlijke akten die een zelfde verrichting tot stand brengen, wanneer de administratie door vermoedens of door andere bewijsmiddelen vaststelt dat die kwalificatie aan rechtmatige financiële economische behoeften beantwoordt"*²⁰⁴.

De juridische kwalificatie van een handeling kon door deze anti-misbruikbepaling niet worden tegengeworpen aan de fiscus. Er werd namelijk vooral fiscaal misbruik gepleegd door gebruik te

²⁰⁰ De nieuwe anti-misbruikbepaling werd ingevoerd door de artikelen 167, 168 en 169 van de Programmawet (I) van 29 maart 2012.

²⁰¹ L., DEBROE, en J., BOSSUYT, "Antimisbruikbepaling niet in strijd met de Grondwet", *Fisc. Act.* 2013, 1-5.

²⁰² F., WERDEFROY, *Registratierechten F. Werdefroy*, Wolters Kluwer, Mechelen, 2013, 1.

²⁰³ E., SPRUYT, *Anti-misbruik in registratie- en successierechten. Een kritische analyse*, Gent, Groep De Boeck Nv departement Larcier, 1.

²⁰⁴ E., SPRUYT, *Anti-misbruik in registratie- en successierechten. Een kritische analyse*, Gent, Groep De Boeck Nv departement Larcier, 1.

maken van allerhande juridische constructies²⁰⁵. Deze bepaling had echter enkel uitwerking voor handelingen gedaan binnen de economische sfeer²⁰⁶. De privésfeer bleef buiten schot en gaf maar weinig problemen bij de vermogensplanning.

120. Omdat de Administratie de oude anti-misbruikbepaling niet op een doeltreffende manier kon gebruiken²⁰⁷, werd er een nieuwe anti-misbruikbepaling in het leven geroepen door de artikelen 167, 168 en 169 van de Programmawet (I) van 29 maart 2012. Deze bepaling is van een heel ander kaliber dan zijn voorganger. Hiermee is de strijd tegen belastingsontwijking- en ontduiking geopend en dit is ook duidelijk aan de wettekst van artikel 18, §2, binnen het Vlaams Wetboek der Registratie-, Hypotheek- en Griffierechten namelijk;

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

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

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

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

²⁰⁵WERDEFROY, F., *Registratierechten F. Werdefroy*, Wolters Kluwer, Mechelen, 2013, 3014 p.

²⁰⁶ F., WERDEFROY, *Registratierechten F. Werdefroy*, Wolters Kluwer, Mechelen, 2013, 2. en E., SPRUYT, *Handboek Estate Planning - Bijzonder deel 8: Anti-misbruik in registratie- en successierechten. Een kritische analyse*, Gent, Groep De Boeck NV departement Larcier Gent, 2012, 131 p.

²⁰⁷ Arrest Grondwettelijk Hof 30 oktober 2013

De Administratie moest de handeling herkwalificeren, waardoor het zeer moeilijk was om de anti-misbruikbepaling in te roepen.

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

Naast het opstellen van een krachtigere wettekst, werden er ook verscheidene circulaire's opgesteld om de wettekst toe te lichten en welke handelingen er absoluut vallen onder het fiscaal misbruik²⁰⁸.

121. Sinds 1 januari 2015 werden er heel wat bevoegdheden met betrekking tot de successie- en registratierechten overgedragen naar het Vlaams Gewest. Sindsdien is het niet meer artikel 18, §2 W.Reg. en de verwijzing van artikel 106 W.Succ., die de anti-misbruikbepaling beschrijven met betrekking tot de erf- en registratiebelasting. Artikel 3.17.0.0.2 van de Vlaamse Codex Fiscaliteit is nu de toepasselijke anti-misbruikbepaling²⁰⁹. Opnieuw wou de administratie een toelichting geven tot de anti-misbruikbepaling en schreef daarom twee omzendbrieven²¹⁰.

²⁰⁸ Zie supra 'Historiek van de circulaire's en omzendbrieven' onder het hoofdstuk 2 en hoofdstuk 4.

²⁰⁹ X, "Vlaamse registratie- en erfbelasting: Turtelboom publiceert tweede omzendbrief fiscaal misbruik", *Notariaat* 2015, 9-11.

²¹⁰ Zie supra 'Historiek van de circulaire's en omzendbrieven' onder het hoofdstuk 2 en hoofdstuk 4.

2. Wat is de anti-misbruikbepaling nu precies?

122. De anti-misbruikbepaling binnen de erf- en registratiebelasting²¹¹, is het ultieme bewijsmiddel dat de fiscus kan inroepen wanneer de belastingplichtige bepaalde verrichtingen uitvoert die aanschouwd kunnen worden als fiscaal misbruik²¹². Het fiscaal misbruik is op te delen in twee elementen, namelijk het objectieve en subjectieve element.

Het objectieve element houdt in dat de belastingplichtige een verrichting uitvoert waarbij hij zich in strijd plaatst met de doelstelling van een bepaling van de Vlaamse Codex Fiscaliteit, of de ter uitvoering genomen besluiten buiten het toepassingsgebied van die bepaling plaatst. Wanneer de fiscus dit element wil inroepen, moet zij hiervan bewijs leveren met alle middelen van het Burgerlijk Wetboek behalve de eed^{213,214}. Dit dient de fiscus te doen geval per geval²¹⁵.

Bij het subjectieve element voert de belastingplichtige een verrichting uit waarbij er aanspraak wordt gemaakt op een belastingvoordeel voorzien door de bepaling van de Vlaamse Codex Fiscaliteit. De uitvoering van de genomen besluiten en de toekenning van dit voordeel zouden zijn in strijd met de doelstellingen van die bepaling en die in wezen het verkrijgen van het voordeel tot doel heeft. Eenvoudig omschreven houdt dit in dat een belastingplichtige een handeling uitvoert louter en alleen voor een fiscaal voordeel te bekomen. Hierdoor plaatst hij zich in een situatie waarbij hij volgens het doel van de bepaling er geen recht op heeft. De bewijslast wordt hierbij omgekeerd, want het is de belastingplichtige die moet aantonen dat hij andere motieven heeft dan louter fiscale. De belastingplichtige kan wel nog altijd aantonen dat hij geen doelstelling van een wetsbepaling heeft gefrustreerd²¹⁶.

123. Wanneer de fiscus het bewijs levert dat een bepaling gefrustreerd wordt en wanneer de belastingplichtige geen tegenbewijs kan leveren, dan is deze handeling niet tegenstelbaar aan de

²¹¹ Artikel 3.17.0.0.2 VCF

²¹² De anti-misbruikbepaling wordt slechts ingeroepen wanneer geen enkel ander middel voldoet. Deze andere middelen zijn de specifieke fictiebepalingen binnen de Vlaamse Codex Fiscaliteit, de wettelijke vermoedens, de leer van de veinzing en de leer van de verkeerd benoemde akte.

²¹³ F., WERDEFROY, *Registratierechten F. Werdefroy*, Wolters Kluwer, Mechelen, 2013, 3. en L., WEYTS, "Over wit en zwart en vele tinten grijs: de antimisbruikbepaling bij registratie- en successierechten", *T.Not.*, 2013, 384-405.

²¹⁴ Een authentieke akte, onderhandse akte, vermoedens, getuigen en bekentenis.

²¹⁵ L., DEBROE, en J., BOSSUYT, "Interpretatie en toepassing van de algemene antimisbruikbepalingen in de inkomstenbelastingen, registratie- en successierechten", *AFT* 2012, 4 -23.

²¹⁶ F., WERDEFROY, *Registratierechten F. Werdefroy*, Wolters Kluwer, Mechelen, 2013, 5.

fiscus. Dit houdt in dat de fiscus doet alsof de handeling nooit heeft plaatsgevonden²¹⁷. Fiscaal gezien houdt dit in dat er opnieuw een belasting wordt geheven. Deze belasting wordt geheven zoals dit oorspronkelijk geweest zou zijn indien men geen misbruik had gepleegd.

²¹⁷ F., WERDEFROY, *Registratierechten F. Werdefroy*, Wolters Kluwer, Mechelen, 2013, 3.

3. Wat kan de belastingplichtige doen tegen de anti-misbruikbepaling?

123. Eerst en vooral kunnen de echtgenoten ervoor zorgen dat ze geen handeling uitvoeren die op de zwarte lijst wordt opgesomd. De zwarte lijst is echter niet exhaustief. Dit houdt in dat de echtgenoten en andere Vlamingen er niet van uit kunnen gaan dat hun handeling automatisch geaccepteerd wordt indien deze niet wordt opgesomd in de zwarte lijst²¹⁸. De kans dat ze worden aangeklaagd voor fiscaal misbruik op basis van de anti-misbruikbepaling, is wel al kleiner geworden.

124. Voor de overheveling van de bevoegdheden naar de Vlaamse Overheid, waren de belastingplichtigen vrij om een vraag te stellen over een specifiek, onzeker geval waarin ze zich bevonden. Deze vraag konden ze richten aan de Dienst Voorafgaande Beslissingen. Momenteel is dit echter niet mogelijk aangezien de Vlaamse Overheid dergelijke dienst niet bezit. Het is dan ook nog onzeker wanneer een gelijkaardige dienst ter beschikking wordt gesteld door de Vlaamse Overheid. Deze overheid biedt momenteel wel al de mogelijkheid om interpretatieve vragen te stellen aan Vlabel die binnen een redelijke tijdslimiet beantwoord zouden worden²¹⁹.

125. Wanneer de echtgenoten toch opteren om een geviseerde handeling uit te voeren, hebben ze de mogelijkheid om te bewijzen dat ze geen wetsartikel binnen de Vlaamse Codex Fiscaliteit hebben gefrustreerd. Hiervoor kunnen ze alle bewijsmiddelen van het Burgerlijk Recht invoeren, behalve de eed. Het zal echter niet zo gemakkelijk zijn om dit bewijs te leveren.

Om de belastingplichtigen toch de kans te geven om een tegenbewijs te leveren, kunnen ze hun niet-fiscale motieven voorleggen aan de fiscus. Om de anti-misbruikbepaling toepasbaar te maken, mogen ze immers enkel en alleen fiscale motieven hebben. Wanneer niet-fiscale motieven kunnen invoeren worden, is de handeling wel nog tegenstelbaar aan de fiscus²²⁰. Bij sommige geviseerde handelingen is het niet zo moeilijk om niet-fiscale motieven aan te tonen waarom de geviseerde handeling uitgevoerd wordt, aangezien er verscheidene affectieve, patrimoniale en persoonlijke motieven kunnen bewezen worden²²¹.

²¹⁸ Omz. 2015/1

²¹⁹ X, "Interpretatieve beslissingen", <http://belastingen.vlaanderen.be/nlapps/docs/default.asp?fid=193>, 14 mei 2015

²²⁰ F., WERDEFROY, *Registratierechten F. Werdefroy*, Wolters Kluwer, Mechelen, 2013, 12.

²²¹ L., DEBROE, en J., BOSSUYT, "Interpretatie en toepassing van de algemene antimisbruikbepalingen in de inkomstenbelastingen, registratie- en successierechten", *AFT* 2012, 4 -23.

Het is mogelijk om een lijst op te stellen met handelingen die als fiscaal misbruik aanzien kunnen worden. Deze lijst is echter ongelimiteerd en kan ook wijzigen doorheen de tijd. Hieronder worden enkel motieven aangereikt die kunnen dienen als niet-fiscale motieven tegenover de fiscus.

3.1. Niet-fiscale motieven voor een inbreng onmiddellijk of binnen een korte tijdsperiode, gevolgd door een schenking

3.1.1. Geen sprake van een schenking bij de inbreng

126. In het praktijkvoorbeeld dat wordt gegeven in het hoofdstuk van de inbreng doet Lieve een inbreng. Op dat moment is er nog geen sprake van een schenking aan Elise, die enkele maanden later zou worden doorgevoerd. Ook bij andere echtgenoten is het mogelijk dat op het moment van de inbreng, er nog geen sprake is om een schenking van het ingebrachte goed te doen²²².

Daarnaast is moeilijk in te schatten binnen welke termijn de handeling nog geïndiceerd wordt. In de circulaire en omzendbrieven met betrekking tot de anti-misbruikbepaling, wordt zowel de inbreng direct gevolgd door een schenking, als de inbreng gevolgd door een schenking binnen een korte tijdsperiode geïndiceerd. De fiscus spreekt zich echter niet uit over een termijn van deze korte tijdsperiode. Hoe langer deze 'korte tijdsperiode' volgens de fiscus duurt, hoe meer toepasbaar dit motief is.

3.1.2. Niet omzetbaar vruchtgebruik

127. Wanneer echtgenoten erven van elkaar of goederen verkrijgen door de ontbinding van het huwelijksvermogen, krijgt de langstlevende echtgenoot in bepaalde gevallen een vruchtgebruik. Dit vruchtgebruik is omzetbaar in geld²²³. Dit houdt in dat de eigenaars van de blote eigendom het vruchtgebruik kunnen afkopen van de vruchtgebruiker²²⁴.

Wanneer één van de echtgenoten wilt dat de langstlevende echtgenoot een goed verkrijgt in vruchtgebruik dat niet omzetbaar is, dient hiervoor een inbreng in de huwelijksgemeenschap gevolgd door een schenking met aanwas van vruchtgebruik aan beiden uitgevoerd te worden^{225,226}. Op die

²²² E., SPRUYT, *Anti-misbruik in registratie- en successierechten. Een kritische analyse*, Gent, Groep De Boeck Nv departement Larcier, 69.

²²³ Artikel 745^{quater} en artikel 745^{quinquies} B.W.

²²⁴ E., SPRUYT, *Anti-misbruik in registratie- en successierechten. Een kritische analyse*, Gent, Groep De Boeck Nv departement Larcier, 67-74.

²²⁵ T., MELIS, "Fiscaal misbruik inzake registratie- en successierechten", *Registratierechten*, 2010-2011, 6-12.

²²⁶ Voorafgaande Beslissing nr. 2014.181, 13 mei 2014

manier zijn de echtgenoten zeker dat de erfgenamen het vruchtgebruik van de langstlevende echtgenoot niet kunnen omzetten.

3.1.3. Gevoel van wederzijdse schenking creëren

128. De echtgenoten kunnen als affectieve reden invoeren dat ze het gevoel willen creëren dat de schenking door beiden werd gedaan. Om de schenking juridisch door de twee echtgenoten te laten gebeuren, dient hiervoor eerst een inbreng in de huwelijksgemeenschap te gebeuren. Daarna kan de schenking plaatsvinden. Op die manier verkrijgt de begunstigde de schenking van beiden en niet van één echtgenoot alleen. De begunstigde zal, hoogstwaarschijnlijk, beide echtgenoten dankbaar zijn, in plaats van de ene echtgenoot.

3.1.4. Er wordt geen fiscaal voordeel gemaakt

129. Echtgenoten kunnen zowel onroerende als roerende goederen in de huwelijksgemeenschap brengen. Indien er eerst een inbreng gebeurt, gevolgd door een schenking van de goederen, wordt hiermee geen fiscaal voordeel gecreëerd. Dit komt doordat de roerende goederen belast worden aan een evenredige schenkbelasting. Op fiscaal gebied heeft het dus geen enkel nut om eerst een inbreng uit te voeren en daarna een schenking²²⁷.

3.2. Niet-fiscale motieven voor een uitbreng voorafgegaan of gevolgd door een wederzijdse schenking van de echtgenoten aan elkaar

3.2.1. Herroepbaarheid

130. Wat overeen gekomen wordt in een huwelijkscontract, kan niet eenzijdig gewijzigd worden²²⁸. Een schenking tussen echtgenoten is wel op *ad nutum* herroepbaar²²⁹. Sommige echtgenoten willen elkaar begunstigen, maar wensen toch deze begunstiging op ieder moment te kunnen herroepen. Niemand weet immers wat de toekomst te bieden heeft.

Indien de echtgenoten elkaar een voordeel willen toekennen, dienen ze hiervoor wel eerst een uitbreng te doen om ervoor te zorgen dat er een schenking kan plaatsvinden. De echtgenoten

²²⁷ "Zie supra Waarom staat deze handeling op de zwarte lijst?"

²²⁸ Zie supra 'Wijziging van het huwelijksstelsel, het huwelijksvermogen en het huwelijkscontract'

²²⁹ A., VAN DOORSLAER DE TEN RYEN, Successieplanning voor (kinderloze) echtgenoten: wederzijdse schenkingen - twee vliegen in één klap!", *Not.Fisc.M.* 2011, 38-50.

hebben bij dergelijke bedeling dus een veel grotere vrijheid, dan wanneer men werkt met een beding in het huwelijkscontract^{230,231}.

3.2.2. Schenking onder echtgenoten niet mogelijk volgens het Burgerlijk Wetboek

131. Het is onmogelijk om een schenking van gemeenschappelijke roerende goederen te doen aan elkaar. Een wederzijdse schenking is wel mogelijk indien het eigen roerende goederen betreft. Er dient dus eerst een uitbreng te gebeuren alvorens de echtgenoten elkaar kunnen begiftigen. De uitbreng gevolgd door een wederzijdse schenking, wordt dus louter en alleen uitgevoerd omdat het Burgerlijk Wetboek het niet toelaat om gemeenschappelijke goederen aan elkaar te schenken²³².

3.2.3. Wijziging van huwelijksstelsel, maar extra zekerheid voor de echtgenoot

132. Wanneer een uitbreng van het volledig gemeenschappelijk vermogen gebeurt, vindt er een wijziging van het huwelijksvermogen plaats. Vanuit het stelsel van algehele gemeenschap kiezen de echtgenoten voor het wettelijk stelsel of het stelsel van de scheiding van goederen. Echtgenoten die gehuwd zijn onder het wettelijk stelsel, zullen hierdoor hun stelsel wijzigen naar het stelsel van de scheiding van goederen. De reden tot wijziging van het huwelijksstelsel zal veelal zijn om het gemeenschappelijk vermogen te beschermen voor schuldeisers.

De keuze van een ander huwelijksstelsel houdt echter niet in dat de echtgenoten geen rekening meer houden met elkaar. In de meeste gevallen wil men toch nog een regeling uitwerken voor het geval dat één van hen komt te overlijden. Vooral wanneer hun nieuw huwelijksstelsel, het stelsel van de scheiding van goederen is, is een wederzijdse schenking aan elkaar met een beding van conventionele terugkeer interessant²³³. Hierdoor verkrijgt de langstlevende echtgenoot de geschonken goederen definitief zonder hierop een erfbelasting te betalen.

²³⁰ L., WEYTS, "Over wit en zwart en vele tinten grijs: de antimisbruikbepaling bij registratie- en successierechten", *T.Not.*, 2013, 384-405.

²³¹ E., SPRUYT, *Anti-misbruik in registratie- en successierechten. Een kritische analyse*, Gent, Groep De Boeck Nv departement Larcier, 75-81.

²³² E., ALOFS, A., AYDOGAN, J., BAEI, R., BARBAIX, N., CARETTE, S., BROUWERS, K., BYTTEBIER, P.-J., DE DECKER, C., DECLERCK, P., DELNOY, E., DIRIX, R., FELTKAMP, N., GALLUS, N., GEELHAND DE MERXEM, A., HEYVAERT, R., JANSEN, J.-L., LEDOUX, Y.-H., LELEU, A., MICHIELSENS, W., PINTENS, M., PUELINCKX-COENE, V., SAGAERT, P., SENAËVE, F., TAINMONT, N., TORFS, A., VAN DEN BOSSCHE, A.-L., VERBEKE, G., VERSCHULDEN, J., VERSTRAETE, A., WYLLEMAN, *Liber amicorum*, Intersentia, Antwerpen, 2013, 237-246.

²³³ Wanneer het koppel gehuwd is volgens het wettelijk stelsel, kunnen zij nog een beding opnemen in hun huwelijkscontract om goederen uit het gemeenschappelijk vermogen toe te kennen aan de langstlevende echtgenoot. Bij het stelsel van scheiding van goederen is er geen gemeenschappelijk vermogen waardoor het moeilijker is om elkaar te bevoordelen wanneer één van de echtgenoten overlijdt.

Ook al worden er niet-fiscale motieven aangereikt, het is niet zeker dat de fiscus deze aanvaardt. Zij kunnen immers geen afweging maken tussen de fiscale en niet-fiscale motieven. Het is de rechtbank die het laatste oordeel velt over de aangegeven motieven en de afweging ertussen maakt.

4. Een blik op de praktijk

133. Ook al zijn de circulaire's en omzendbrieven slechts een toelichting bij de wetgeving, toch houden de meeste vaklieden zich aan de gegevens die hierin worden opgenomen. De klanten wensen de fiscaal interessantste manier voor het behandelen van hun situatie, maar vertrouwen op de kennis van hun raadsman en wensen niet beschuldigd te worden voor fiscaal misbruik door de fiscus. Het uitvoeren van een geviseerde handeling zal immers vaak tot gevolg hebben dat hun klanten beschuldigd worden van fiscaal misbruik.

Ook al heeft de fiscus het misschien niet bij het rechte eind met hun circulaire's en omzendbrieven, wanneer de zaak voor de rechtbank komt kost dit enorm veel energie, moeite en geld. Daarbij is het ook niet zeker dat de rechtbank de motivering van de beschuldigde zal volgen. Er moet worden afgewogen of het de moeite is om de kans te wagen en eventueel aangeklaagd te worden voor fiscaal misbruik²³⁴.

²³⁴ L., HOLLEVOET, april 2015, persoonlijke communicatie - medewerkster notariaat Christophe Kint

Samenvatting hoofdstuk 4

Door de geschiedenis van de anti-misbruikbepaling kort weer te geven, wordt het duidelijk dat deze bepaling nog relatief jong is. Toch heeft ze reeds heel wat wijzigingen ondergaan die hebben geleid tot een zeer belangrijke anti-misbruikbepaling binnen de erf- en registratiebelasting. Sinds de bepaling een wijziging heeft gekend in 2012, is het oppassen voor raadgevers en belastingplichtigen.

Naast de geschiedenis werd ook verduidelijkt wat de fiscus in handen heeft. Daarbij werd de aandacht gevestigd op de twee elementen binnen de anti-misbruikbepaling, namelijk het objectieve en subjectieve element. Het objectieve element dient de fiscus als eerste te bewijzen. Bij het subjectieve element is de fiscus ervan overtuigd dat de belastingplichtige enkel en alleen fiscale motieven heeft om de handeling uit te voeren. Het is aan de belastingplichtige om aan te tonen dat zij andere motieven heeft gehanteerd, dan louter een fiscaal motief.

Indien de fiscus een beschuldiging van fiscaal misbruik uit, is het niet nodig dat de belastingplichtige hiermee zomaar akkoord gaat. Hij heeft de vrijheid om aan te tonen dat hij geen wetsartikel gefrustreerd heeft of dat hij andere motieven heeft gevolgd dan louter de fiscale elementen. Bij dit onderdeel werden ook enkele niet-fiscale motieven aangereikt. Het is echter niet zeker dat de fiscus zich hierbij zal neerleggen wanneer dergelijke motieven worden gegeven. Zij beschikt niet over de bevoegdheid om een afweging te maken van de fiscale motieven tegenover de andere motieven.

Algemeen besluit

Inbreng en uitbreng zijn twee handelingen die ervoor zorgen dat er een wijziging gebeurt van het huwelijksvermogen en eventueel ook het huwelijkstelsel. Om deze handelingen te kunnen uitvoeren, moeten echtgenoten gebruik maken van een huwelijkscontract. Het huwelijkscontract biedt echter veel meer mogelijkheden dan louter en alleen een wijziging uitvoeren.

Echtgenoten kunnen in het huwelijkscontract of de wijzigingsakte, opteren om een beding op te nemen die burgerrechtelijke gevolgen kent bij het overlijden van één van de echtgenoten. Deze bedingen hebben vooral positieve effecten op burgerrechtelijk vlak. Fiscaal zorgen ze ervoor dat fictiebepaling 2.7.1.0.4 VCF in werking treedt. Ook in combinatie met een inbreng zorgt een beding in het huwelijkscontract niet altijd voor de gewenste resultaten, vooral niet wanneer er kinderen zijn.

Naast de burgerrechtelijke gevaren en voordelen van de uitbreng en inbreng, werd er in deze masterproef heel wat aandacht besteed aan de implementatie van de anti-misbruikbepaling. Bij het analyseren werd het duidelijk dat de fiscus zeer argwanend is tegenover alle Vlamingen. Ze probeert te vermijden dat echtgenoten een inbreng doet in combinatie met een schenking of een uitbreng in combinatie met een wederzijdse schenking doen, maar geeft hiervoor niet altijd de meest relevante wetsartikelen en argumenten. Deze worden makkelijk weerlegd door auteurs in het vakgebied.

Deze auteurs grijpen bij hun motivaties vaak naar voorafgaande beslissingen die genomen werden door de Dienst Voorafgaande Beslissingen. Met betrekking tot de inbreng gevolgd door een schenking vanuit de huwelijksgemeenschap is de voorafgaande beslissing nr. 2014.181 van 13 mei 2014, zeer interessant²³⁵. In deze beslissing vindt er een inbreng van een onroerend goed, in combinatie met een vergoedingsregel, plaats door de man. Het is de bedoeling om dat onroerend goed te schenken aan de gemeenschappelijke dochter van de echtgenoten. Het is echter wel de bedoeling dat de echtgenoten de aanwas van vruchtgebruik bedingen in de schenkingsakte. De Dienst Voorafgaande Beslissingen vindt dat het voordeel dat zou worden toegekend, een niet-fiscaal motief inhoudt en dat de anti-misbruikbepaling bijgevolg niet toepasbaar is in dit geval.

Bij de argumentatie met betrekking tot de anti-misbruikbepaling wordt er veel aandacht besteed aan de voorafgaande beslissing nr. 2011.260 van 6 september 2011. Deze beslissing werd genomen voor

²³⁵ E., SPRUYT, "Eigen(zinnige) omzendbrief inzake fiscaal misbruik", *Fisc.Act. 2015*, 1-5.

de invoering van de nieuwe anti-misbruikbepaling, maar weerlegt de argumenten die worden gegeven door de fiscus in de circulaires en omzendbrieven.

Bij deze beslissing heeft het koppel een effectenportefeuille uit de huwelijksgemeenschap gebracht door gebruik te maken van een wijziging aan het huwelijksvermogen. Deze effecten werden aan elkaar geschonken door gebruik te maken van een bankgift. De Dienst Voorafgaande Beslissingen is van oordeel dat er zich bij deze handelingen geen problemen stellen. De uitbreng wordt belast aan het algemeen vast recht. Daarnaast wordt er enkel een schenkbelasting geheven op de schenking die het hoogste recht opeisbaar maakt. In de beslissing wordt er ook aangegeven dat de langstlevende echtgenoot geen successierechten dient te betalen. Zowel artikel 2, als artikel 4,3°, als artikel 5 en 7 W.Succ. kunnen er niet voor zorgen dat de verkrijging bij het overlijden van de eerststervende echtgenoot wordt belast²³⁶.

Beide uitspraken van de Dienst Voorafgaande Beslissingen zijn positief voor de belastingplichtigen en hun raadgevers. Zolang er echter nog geen uitspraak is geweest door de rechtbank van eerste aanleg, is het afwachten welke standpunten de rechters zullen innemen rond de anti-misbruikbepaling en de gepubliceerde circulaires en omzendbrieven. Het is echter niet omdat één rechtbank een bepaald vonnis of arrest heeft uitgesproken dat een andere rechter dezelfde visie zal volgen. In België wordt er immers geen gebruik gemaakt van de precedentenleer. Toch zou de eerste uitspraak met betrekking tot de nieuwe anti-misbruikbepaling bepalend kunnen zijn.

Ondertussen zit de Vlaamse regering niet stil en wil ze ervoor zorgen dat de Vlamingen minder achterpoortjes en juridische constructies dienen te gebruiken om te kunnen genieten van een fiscaal interessant tarief. Er is sprake dat de schenkbelasting van onroerende goederen sterk zou afnemen. Zoals aangehaald in deze thesis kan de schenkbelasting oplopen tot een tarief van 80%²³⁷. Door deze hoge tarieven worden er handeling, zoals een inbreng gevolgd door een schenking doorgevoerd. Door de schenkbelasting sterk te doen afnemen gaan de Vlamingen minder geneigd zijn om hen te wagen aan fiscaal misbruik, aangezien het financieel voordeel zou krimpen. Het is echter nog maar een voorstel waarbij het absoluut nog niet zeker is of de verlaging er komt en in welke mate.

²³⁶ Op dat moment was het Vlaams Wetboek der Successierechten toepasbaar.

²³⁷ S., DEMEÛTER, <http://m.ikgabouwen.knack.be/bouwen-renovatie/nieuws/wordt-woningen-schenken-goedkoper/article-normal-571237.html>, consultatie op 20 mei 2015

Als laatste wil ik nog meegeven dat er enkele zeer interessante onderwerpen zoals de rulingcommissie op Vlaams niveau, niet behandeld konden worden in deze thesis doordat dit te ver afwijkt van het onderwerp, alsook de tijdslimiet die het jammer genoeg niet toeliet om deze onderwerpen te analyseren. Ook de andere geviseerde handelingen zijn boeiende materie en daarom verwijs ik u hiervoor door naar de thesissen die door mijn collega-studenten werden opgesteld.

Bibliografie

Rechtsleer

Bijdragen in tijdschriften

AYDOGAN, A., "Schept de inbreng in gemeenschap door de ene echtgenoot een voordeel voor de andere? - Ontleding van de passiefregeling na inbreng", *TEP* 2015, 4-18.

BARBAIX, R. en GEELHAND DE MERXEM, N. , "Planningstechnieken tussen echtgenoten", *Not. Act.* 2011, 199-253.

BOONE, K., "Wijziging van het huwelijksvermogensstelsel zonder rechterlijke homologatie - Commentaar bij de Wet van 18 juli 2008", *Notamus 2008*, 46-55.

CASIER, H., "Uitbreng uit de huwgemeenschap naar het eigen vermogen van één van de echtgenoten: een schenking? Volgens de fiscus wel...", *Registratierechten* 2012,1-3.

CASIER, H. en VAN GEEL, A. , "Nieuwe wet betreffende de wijziging van het huwelijkscontract", *Notariaat* 2008, 1-2.

CASMAN, H. en VERBEKE, A., "Belastbaarheid van huwelijksvermogensrechtelijke verkrijgingen", *Not. Fisc.* 2007, 32-35.

DE BROE, L. en BOSSUYT, J., "Interpretatie en toepassing van de algemene antimisbruikbepalingen in de inkomstenbelastingen, registratie- en successierechten", *AFT* 2012, 4 -23.

DE BROE, L. en BOSSUYT, J., "Antimisbruikbepaling niet in strijd met de Grondwet", *Fisc. Act.* 2013, 1-5.

DEVOS, S. , "Inbreng van een toekomstig goed in de huwelijksgemeenschap, een stand van zaken", *T.Not.* 2001, 583-590.

GEELHAND, N., "De wijzigende circulaire inzake antimisbruik in de registratie- en successierechten", *TEP* 2013, 1-14.

MELIS, T., "Fiscaal misbruik inzake registratie- en successierechten", *Registratierechten*, 2010-2011, 6-12.

MICHIELS, D. , "Huwelijkscontracten als instrumenten van vermogensplanning", *AFT* 2008, 4-29.

MICHIELS, D. , "Fiscale aspecten van huwelijkscontracten", *T.Not.* 2007, 431-491.

PINTENS, W., DECLERCK, C. en ALLAERTS, V., "Huwelijkscontract - Wijziging van het huwelijksvermogensstelsel", *TPR* 2010, 1567-1577.

SPRUYT, E., "Eigen (zinnige) omzendbrief inzake fiscaal misbruik", *Fisc. Act.* 2015, 1-5.

VAN DOORSLAER DE TEN RYEN, A. , "Successieplanning voor (kinderloze) echtgenoten: wederzijdse schenkingen - twee vliegen in één klap!", *Not.Fisc.M.* 2011, 38-50.

VAN GEEL, A. en DECLERCK, C., "Actuele planningstechnieken in vraag gesteld", *Not.Fisc.M.* 2011, 178-198.

VANGOETSENHOVEN, S., "Huwelijksvoordelen en niet gemeenschappelijke kinderen, een moeilijk huwelijk?", *Patrimonium 2011*, 211-224.

VERSTRAETE, J., "Topics huwelijksgoederenrecht", *Notariële actualiteit 2011*, 3-26.

WEYTS, L., "Over wit en zwart en vele tinten grijs: de antimisbruikbepaling bij registratie- en successierechten", *T.Not.* 2013, 384-405.

X, "De inbreng onder ontbindende voorwaarde. Waakzaamheid blijft geboden.", *Notariaat 2009*, 1-6.

X, "Vlaamse registratie- en erfbelasting: Turtelboom publiceert tweede omzendbrief fiscaal misbruik", *Notariaat 2015*, 9-11.

Boeken

ALOFS, E. , AYDOGAN, A. , BAEI, J. ; BARBAIX, R. & CARETTE, N. ; BROUWERS, S. ; BYTTEBIER, K. ; DE DECKER, P.-J.; DECLERCK, C.; DELNOY, P.; DIRIX, E.; FELTKAMP, R.; GALLUS, N. ; GEELHAND DE MERXEM, N; HEYVAERT, A.; JANSEN, R.; LEDOUX, J.-L.; LELEU, Y.-H.; MICHELSENS, A.; PINTENS, W.; PUELINCKX-COENE, M.; SAGAERT, V.; SENAËVE, P.; TAINMONT, F.; TORFS, N.; VAN DEN BOSSCHE, A.; VERBEKE, A.L.; VERSCHULDEN, G.; VERSTRAETE J. EN WYLLEMAN, A. , *Liber amicorum*, Intersentia, Antwerpen, 2013, 550 p.

BEGHIN, P. en VAN DE WOESTEYNE, I., *Handboek personenbelasting 2014-2015*, Antwerpen, Cambridge 2014, 777p.

DECLERCK, C., *Handboek Estate Planning [Algemeen deel 4], Vermogensplanning met Effect na Overlijden - Langstlevende*, Gent, Groep De Boeck departement Larcier, 2010, 176 p.

DU MONGH, J. en DECLERCK, C., *Burgerlijke en fiscale tendensen in het familiaal vermogensrecht - CBR-Jaarboek*, Mortsel, Intersentia 2007-2008, 471-531.

INTERUNIVERSITAIRE COMMISSIE JURIDISCHE VERWIJZINGEN EN AFKORTINGEN, *Juridische verwijzingen en afkortingen*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium NV, 2012, 148 p.

SPRUYT, E., *Handboek Estate Planning - Bijzonder deel 8: Anti-misbruik in registratie- en successierechten. Een kritische analyse*, Gent, Groep De Boeck NV departement Larcier Gent, 2012, 131 p.

SPRUYT, E., *Schenkingen - Het fiscaal statuut van huwelijkscontracten, wijzigingen van huwelijkscontracten, samenlevingscontracten, testamenten en gelijkaardige akten*, Antwerpen, Kluwer, 2011, 1709-1723.

VANWINCKELEN, K., DECLERCK, C., DU MONGH, J. en PINTENS, W., *Familiaal vermogensrecht*, 5 delen, Mortsel, Intersentia, 2010, 1332p.

VERBEKE, A.-L., BUYSENS, F. en DERYKE, H., *Handboek estate planning algemeen deel 1 vermogensplanning met effect bij leven:huwelijk en samenwoning*, Gent, Groep De Boeck NV departement Larcier, 2011, 158 p.

VERBEKE, A.-L. en NIJS, A., *Vermogensplanning: praktisch en eenvoudig*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2012, 173 p.

VERSTRAETE, J. en BUYSENS,F., *Notarieel familie- en familiaal vermogensrecht met opstellen van akten en notariële praktijk*,Leuven, Acco,2014, 392 p.

WERDEFROY, F. , *Registratierechten F. Werdefroy*, Wolters Kluwer,Mechelen, 2013, 3014 p.

Wetgeving

Sensu Stricto

Burgerlijk Wetboek 21 maart 1804, BS 3 april 1807

Gerechtig Wetboek van 10 oktober 1967, BS 31 oktober 1967

Hypotheekwet van 16 december 1851, BS 22 december 1851

Programmawet(I) 29 maart 2012, BS 6 april 2012

Vlaams Wetboek der Registratierechten K.B.nr.64 30 november 1939, BS 1 december 1939

Vlaams Wetboek der Successierechten K.B. nr. 308 31 maart 1936, BS 7 april 1939

Wetboek van de Inkomstenbelasting 1992, BS 13 september 1993

Sensu lato

Administratieve beslissing nr. E.E./103.994 van 21 februari 2011,BS januari 2012

Circulaire nr. 4/2012 dd. 4.05.2012

Circulaire nr.8/2012 (Vers. 2) dd. 19.07.2012

Circulaire nr. 5/2013 dd. 10.04.2013

Grondwettelijk Hof 30 oktober 2013

Hof van Beroep Gent, 9 november 2006

Hof van Cassatie, 10 december 2010

Omzendbrief 2014/2 dd. 23.12.2014

Omzendbrief 2015/1 dd. 16.02.2015

Parlementaire Vraag nr. 291 van 11 januari 2010 (Claes), Vr. en Antw. Kamer 2009-10, 8 maart 2010, 84

Voorafgaande Beslissing nr.900.097, 23 juni 2009

Voorafgaande Beslissing nr. 2011.260, 6 september 2011

Voorafgaande Beslissing nr. 2014.181, 13 mei 2014

Internetbronnen

<http://belastingen.vlaanderen.be>

www.ejustice.just.fgov.be

<http://www.dekamer.be/kvvcr/showpage.cfm?section=qrva&language=nl&cfm=qrvaXml.cfm?legislat=53&dossierID=53-b119-760-0412-2012201312943.xml>

www.jurisquare.be

www.jura.be

www.monKEY.be

www.notaris.be

<http://www.ftm.nl/column/hogere-belastingtarieven-hoogste-inkomens-leveren-niets/>, consultatie op 14 mei 2015.

DE MEÛTER, S., <http://m.ikgabouwen.knack.be/bouwen-renovatie/nieuws/wordt-woningen-schenken-goedkoper/article-normal-571237.html>, consultatie op 20 mei 2015

Persoonlijke communicatie

DE GROOTE, B., februari 2015, persoonlijke communicatie – les fiscale planning

HOLLEVOET, L., 2014-2015, persoonlijke communicatie - medewerkster notariaat Christophe Kint

TURCK, M., mei 2015, persoonlijke communicatie - medewerkster notariaat Christophe Kint