

BEDING VAN AANWAS EN TERUGVAL

Beding van aanwas en terugval

Een juridische en fiscale analyse

Eric SPRUYT



INTERSENTIA

Antwerpen – Gent – Cambridge

Beding van aanwas en terugval. Een juridische en fiscale analyse
Eric Spruyt

© 2022 Lefebvre Sarrut Belgium NV
Hoogstraat 139/6 – 1000 Brussel

ISBN 978-94-000-1428-2

D/2022/7849/56

NUR 826

Gedrukt in de Europese Unie

Verantwoordelijke uitgever: Paul-Etienne Pimont, Lefebvre Sarrut Belgium NV

Lay-out: Crius Group, Hulshout

Omslagontwerp: Danny Juchtmans / www.dsigngraphics.be

Omslagbeeld: Andriy Popov / Alamy Stock Photo

Alle rechten voorbehouden. Niets uit deze uitgave mag worden verveelvoudigd, opgeslagen in een geautomatiseerd gegevensbestand, of openbaar gemaakt, in enige vorm of op enige wijze, hetzij elektronisch, mechanisch, door fotokopieën, opnamen of enige andere manier, zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van de uitgever.

Ondanks alle aan de samenstelling van de tekst bestede zorg, kunnen noch de auteurs noch de uitgever aansprakelijkheid aanvaarden voor eventuele schade die zou kunnen voortvloeien uit enige fout die in deze uitgave zou kunnen voorkomen.

Dit boek is eveneens digitaal beschikbaar op www.stradalex.com en www.jurisquare.be.

TEN GELEIDE

Het beding van aanwas is de jongste tijd (opnieuw) een bijzonder “hot item”. Dit intussen al vele decennia lang ingeburgerde instrument van successieplanning, zowel civielrechtelijk als fiscaal, is door een recente juridische ontwikkeling opnieuw volop in het voetlicht komen te staan. De gangmaker zijn de Erfwetten van 2017 en 2018 geweest die een dergelijk beding thans expliciet als een geldige (erf)overeenkomst onder bijzondere en onder bezwarende titel (de zogenaamde “dubbele OBT”) toelaten. De daaropvolgende uittekening van het fiscaal kader van het beding van aanwas door het Vlabel-standpunt nr. 17044, dat op basis van “voortschrijdend inzicht” na vier versies finaal in de plooiën viel, heeft de belangstelling voor de clause doen toenemen, getuige daarvan de zondvloed aan fiscale voorafgaande beslissingen (rulings) die zich snel nadien aandienende (vooral rond roerend vermogen). Dit wekt uiteraard geen verwondering want, zoals wel vaker in het verleden is gebleken, worden civielrechtelijke technieken waarvan de niet-belastbaarheid door de fiscus wordt aanvaard, in de estate planning intens toegepast.¹

In dit boek zullen we in eerste instantie uitgebreid blijven stilstaan bij het beding van aanwas in het kader van de aankoop van *onroerend* goed. We zullen in herinnering brengen waarom deze clause doorgaans door de notaris “van dienst” wordt aangeraden wanneer (vooral) ongehuwde samenwoners samen een onroerend goed aanschaffen. In dit deel zullen we het beding van aanwas in al zijn facetten, zowel juridisch als fiscaal, grondig ontleden daarbij rekening houdend met de fiscale krachtlijnen en voorwaarden zoals thans door Vlabel uitgeschreven in het voormeld standpunt nr. 17044. Ook andere Vlabel-standpunten die relevant zijn voor de materie zullen uiteraard aan bod komen. Evenals de concrete toepassing van de standpunten in de vele voorafgaande fiscale beslissingen.

Daarna zal de focus liggen op het beding van aanwas rond *roerend* vermogen, waarbij het – zo blijkt uit de fiscale rulings – vooral gehuwde partners zijn die deze planningstechniek zeer genegen zijn.

Het beding van terugval wordt in de fiscale literatuur soms iets meer stiefmoederlijk behandeld. Ten onrechte, want ook deze clause eist haar aandacht op. We zullen het beding van terugval bespreken zowel wanneer het losgelaten wordt op een onroerend goed als op roerend vermogen.

¹ Helaas soms net iets te intens. En als de fiscus dit in de mot krijgt, volgt niet zelden een wettelijke/decretale ingreep om er komaf mee te maken (cf. in het recente verleden de sterfhuisclosure, het finaal verrekenbeding, de “Hollandse kaasroute”).

Tot slot zal worden ingegaan op twee nieuwe rechtsfiguren van recente make-lij, te weten: a) het *wettelijk toegekend opvolgend vruchtgebruik* zoals ingevoerd door het nieuwe erfrecht (art. 858bis, § 3 BW), waarbij onderzocht zal worden of men fiscaal toch niet beter af is met een klassiek conventioneel beding van aanwas of terugval, en b) de *wettelijke aanwas van onverdeeld of gemeenschappelijk vruchtgebruik* zoals ingevoerd door het nieuwe goederenrecht (art. 3.141, vierde lid BW). Er zal trouwens blijken dat het op 1 september 2021 in werking getreden nieuwe goederenrecht ook hier en daar zijn impact heeft op het aanwas-gebeuren.

Dit boek is niet meer dan een bescheiden poging om een (juridische en fiscale) synthese aan te leveren in deze (bijwijken complexe) materie. De overrompelende hoeveelheid aan fiscale informatie die de laatste tijd op ons allen is afgekomen, dit als gevolg van enerzijds (nieuwe en/of geüpdatet) fiscale standpunten (en de in het kielzog daarvan tot stand gekomen tsunami van fiscale rulings) en van anderzijds enkele legislatieve wijzigingen, heeft ongetwijfeld tot gevolg dat sommigen het spreekwoordelijke bos door de bomen niet meer zien. Laat staan de diverse rechtsbronnen nog uit mekaar weten te houden waarop bepaalde (fiscale) visies in deze materie gestoeld zijn. We hopen van ganser harte dat zij die het spoor bijster zijn opnieuw op weg geholpen worden door de lectuur van deze pennenvrucht.

Deze tekst verscheen eerder in minder uitgebreide versie in F. BUYSSENS en A.-L. VERBEKE (eds.), *Notariële actualiteit 2020-2021*, Antwerpen, Intersentia, 2021. Echter, in dit boek is de materie nog verder uitgediept en nog in belangrijke mate geactualiseerd o.a. als gevolg van intussen tot stand gekomen nieuwe Vlabel-standpunten.

De materie werd afgesloten op 1 januari 2022.

Eric SPRUYT

Erenotar

Prof. KU Leuven, campus Leuven en Brussel

Prof. Fiscale Hogeschool

INHOUD

<i>Ten geleide</i>	v
--------------------------	---

Hoofdstuk 1.

Het beding van aanwas	1
------------------------------------	---

Afdeling 1. Onroerend vermogen (aankoop)	1
--	---

I. Inleiding	1
--------------------	---

II. Omtrent ongehuwd samenwonen	6
---------------------------------------	---

A. Een korte historische terugblik	6
--	---

B. Wettelijke versus feitelijke samenwoning	8
---	---

1. Wettelijke samenwoning	8
---------------------------------	---

2. Feitelijke samenwoning	11
---------------------------------	----

C. Een beperkt automatisch erfrecht voor de wettelijke samenwoners	14
--	----

D. Fiscale implicatie op vlak van successierecht / Vlaamse erfbelasting	16
---	----

III. Even concreet nu: Lisa en Maarten kopen een huis	19
---	----

A. De casus	19
-------------------	----

1. Voorbeeld	19
--------------------	----

2. Concrete gevolgen bij overlijden van Maarten of Lisa	20
---	----

B. De halfslachtige oplossingen (testament en wettelijke samenwoning)	21
---	----

1. Testament	21
--------------------	----

2. Wettelijke samenwoning	23
---------------------------------	----

3. Voorlopig besluit	24
----------------------------	----

IV. Het beding van aanwas als oplossing: de spaarkasformule van mijnheer Tonti	24
--	----

V. Beding van aanwas / tontine = “casino”	26
---	----

A. Beoogde doelstelling	26
-------------------------------	----

B. Definitie van het beding van aanwas	27
--	----

C. Waarin verschilt aanwas van tontine?	29
---	----

D. Uitwerking zowel in eigendom als in vruchtgebruik	31
--	----

E. Zaakvervanging en meerwaarden	33
--	----

F. Inlassing in de notariële koopakte of bij latere notariële akte	38
---	----

G. Een kanscontract (en dus – in principe – een rechtshandeling onder bezwarende titel)	40
---	----

H.	Gelijkwaardigheid van kansen is cruciaal.....	43
1.	Algemeen.....	43
2.	Leeftijdsverschil.....	48
3.	Gezondheidstoestand.....	51
4.	Andere factoren.....	52
5.	Compensatie van leeftijdsverschil via ongelijke inleg mogelijk?.....	52
6.	Omtrent de Vlabel-voorwaarde van een gelijkwaardige inleg: enkele mijmeringen.....	58
VI.	Een “contract” dat het erfrecht buiten spel zet.....	67
A.	Algemeen.....	67
B.	Geen verboden erfovereenkomst.....	70
VII.	Fiscale behandeling.....	75
A.	Fiscale bronnen.....	75
1.	Algemeen.....	75
2.	De visie van FOD Financiën.....	75
3.	De visie van Vlabel.....	77
B.	De aankoop zelf.....	77
C.	De uitwerking van de clause bij overlijden.....	78
1.	Geen successierecht / erfbelasting.....	78
2.	Wel registratierecht.....	79
a.	Geen verdeelrecht.....	79
b.	In principe verkooprecht.....	81
i.	Beding van aanwas.....	81
ii.	Beding van tontine.....	89
c.	Soms schenkbelasting (bij beding van aanwas).....	91
i.	Bij verkrijging door aankoop (<i>hoofdovereen-</i> <i>komst is een verkoop</i>).....	91
ii.	Bij verkrijging door schenking (<i>hoofdovereen-</i> <i>komst is een schenking</i>).....	97
d.	De fiscale verklaring in toepassing van artikel 31 W.Reg.....	110
e.	Teruggave van registratierechten op grond van “snelle wederverkoop” mogelijk?.....	111
VIII.	Is aanwas/tontine (fiscaal) nog zinvol anno 2022?.....	113
A.	Toen de dieren nog spraken en vergelijking actuele tarieven verkooprecht versus successierecht.....	113
B.	Aankoop van gezinswoning (door samenwoners).....	116
1.	Vlaams Gewest.....	116
2.	Brussels Gewest.....	117
3.	Waals Gewest.....	117

	C. Aankoop van ander onroerend goed (door samenwoners)	118
	D. Ook tussen gehuwden (of andere familieleden) soms interessant	119
IX.	Beding van aanwas met optie ... <i>Best of both worlds</i>	121
X.	Beding van aanwas en fiscaal misbruik	127
XI.	Beding van aanwas bij vervreemding met “retentie” (voorbe- houd) van vruchtgebruik.	138
	A. Bedoelde verrichting.	138
	B. Fiscale behandeling (federaal).	140
	C. Fiscale behandeling (Vlabel)	142
XII.	Samenvatting.	143
XIII.	Modelclausule	146
	Afdeling 2. Roerend vermogen	149
I.	Het beding van aanwas rond roerend vermogen: een actueel gegeerd “hebbeding”	149
II.	Juridische aspecten	155
III.	Fiscale behandeling	175
	A. Het aangaan van de overeenkomst van aanwas m.b.t. roe- rende goederen.	175
	B. Aanwas aan de kant van de verkrijgers	177
	C. Aanwas aan de kant van de vervreemders (vruchtgebruik via retentie)	178
	D. De vervreemder is de “organisator” van de aanwas (andere hypothese dan vruchtgebruik via retentie) – Het beding van aanwas (?) gaat uit van een derde	181
	E. Kan het beding van aanwas m.b.t. roerende goederen in het vaarwater komen van het fictief legaat in het successierecht (art. 4, eerste lid, 3° Br.W.Succ./art. 4,3°–4° Wal.W.Succ./ art. 2.7.1.0.3, eerste lid, 3° VCF) of (art. 7 Br. en Wal.W.Succ./ art. 2.7.1.0.5 VCF)?	184
	F. Beding van aanwas m.b.t. roerend goed en fiscaal misbruik . . .	189
	Hoofdstuk 2.	
	Het beding van terugval	191
	Afdeling 1. Definitie – Juridische analyse	191
	Afdeling 2. Fiscale behandeling.	192
I.	Onroerend goed	194
II.	Roerend goed.	197
	A. Vlaams Gewest	197
	B. Brussels en Waals Gewest	199

Hoofdstuk 3.

Gehuwden en schenking: vergelijking wettelijk toegekend opvolgend vruchtgebruik (art. 858*bis* BW) versus conventionele aanwas/terugval van vruchtgebruik. 203

Afdeling 1. Algemeen 203

Afdeling 2. Wettelijk toegekend opvolgend vruchtgebruik – civielrechtelijk ... 204

Afdeling 3. Wettelijk toegekend opvolgend vruchtgebruik – fiscaal..... 207

Afdeling 4. Fiscaal beter af met een conventioneel beding van aanwas of terugval? 208

Hoofdstuk 4.

De wettelijke aanwas van onverdeeld of gemeenschappelijk vruchtgebruik in het nieuwe goederenrecht (art. 3.141, vierde lid BW) 213

Afdeling 1. Algemeen – Juridisch 213

Afdeling 2. Fiscaal 218

Besluit 223