

Gent (fisc.) (5e k.) nr. 2021/AR/496, 21 juni 2022

Fisc.Koer. 2022 (weergave DE CONINCK, L.), afl. 15, 390 en <http://www.monkey.be/> (9 november 2022), noot [DE CONINCK, L.](#); FJF 2022 (samenvatting), afl. 10, 664 en <http://www.monkey.be/> (24 januari 2023); TFR 2023 (samenvatting), afl. 636, 189 en <http://tfrnet.larcier.be/> (6 april 2023)

Volledige tekst

2021/AR/496 - In de zaak van:

1. L.R.F.S., RRN (...),

wonende te (...),

2. P.M.D.S., RRN (...),

wonende te (...),

appellanten,

hebbende als raadsman mr. SMET Patrick, advocaat te 1150 SINT-PIETERS-WOLUWE, Tervurenlaan 268A

tegen

VLAAMS GEWEST / VLAAMSE REGERING, ON 0220.819.807,

Vlaams Minister van Financiën, Begroting, Wonen en Onroerend Erfgoed, met kabinet te 1000 BRUSSEL, Martelaarsplein 7,

Vlaamse Belastingdienst, met burelen te 9300 AALST, Vaartstraat 16,

geïntimeerde,

hebbende als raadsman mr. LAUWERS Thierry, advocaat te 9830 SINT-MARTENS-LATEM, Palepelstraat 29

wijst het hof het volgend arrest:

1. De procedure voor het hof

Bij verzoekschrift neergelegd op 18 maart 2021 hebben de appellanten hoger beroep ingesteld tegen het vonnis dat door de rechtbank van eerste aanleg Oost-Vlaanderen, afdeling Gent, zesde kamer, op 11 januari 2021 werd uitgesproken in de zaak met rolnummer 19/1942/A, waarvan niet blijkt dat het werd betekend.

De partijen hebben hun middelen en besluiten voorgedragen in de openbare terechtzitting van 24 mei 2022, waarna het debat werd gesloten. Het hof nam vervolgens de zaak in beraad.

Het hof heeft de Nederlandse taal gebruikt in overeenstemming met de wet van 15 juni 1935 op het taalgebruik in gerechtszaken.

2. De relevante feiten en de voorafgaande procedure

De appellanten zijn de kinderen en erfgenamen van mevrouw R.T., overleden op (...) 2018.

De aangifte in de nalatenschap van wijlen mevrouw R.T. werd ingediend op 10 juli 2018. Daarin werd verzocht om toepassing te maken van artikel 2.7.4.2.2 VCF voor de vererving van de aandelen van T. *Comm. V.*, de moedervenootschap van I. & Co bv, waarvan de 49.608 aandelen als roerende goederen werden aangegeven voor een waarde van 4.107.608,55 euro. In de bijlage bij de aangifte werd vermeld dat T. *Comm. V.* werd opgericht bij notariële akte van 23 december 2010 en dat zij houder was van de quasi totaliteit (3.599 van 3.600) van de aandelen van I. & Co bv. Deze laatste vennootschap exploiteert volgens de appellanten residentieel en professioneel vastgoed, waarbij de exploitatie bestaat uit projectontwikkelingsactiviteiten alsook het professioneel beheer van vastgoed.

Op 20 augustus 2018 werden de aanslagen in de erfbelasting gevestigd in hoofde van de appellanten, waarbij de toepassing van het gunstregime voor de vererving van de aandelen van de vennootschap T. *Comm. V.* werd geweigerd om de volgende reden: geen vermindering FBA voor de commanditaire vennootschap T.: er is niet voldaan aan de voorwaarde van handelsactiviteit de enige dochtervennootschap werd beoordeeld als vastgoedvennootschap.

Tegen deze aanslagen tekenden de appellanten bezwaar aan bij brief van hun raadsman van 30 oktober 2018, aangevuld op 6 maart 2019. Zij stelden in essentie dat vennootschappen die economisch actief zijn in de vastgoedsector wel kunnen genieten van het gunstregime. Dit bezwaar werd afgewezen bij beslissing van 21 maart 2019.

Middels verzoekschrift neergelegd ter griffie op 19 juni 2019 maakten de appellanten hun vordering aanhangig voor de rechtbank van eerste aanleg Oost-Vlaanderen, afdeling Gent. In het vonnis van 11 januari 2021 wees de zesde kamer van deze rechtbank de vordering van de appellanten af als ontvankelijk doch ongegrond.

Het is tegen dat vonnis dat de appellanten hoger beroep hebben ingesteld.

3. De vorderingen van de partijen

3.1. De vordering van de appellanten

De appellanten vragen in hoger beroep aan het hof om:

Het hoger beroep tegen het vonnis van de Rechtbank van eerste aanleg te Oost-Vlaanderen, afdeling Gent van 11 januari 2021 in de zaak gekend onder rolnummer 19/1942/A ontvankelijk en gegrond te verklaren;

En dienvolgens het Bestreden Vonnis te vernietigen en, opnieuw recht doende, zoals de eerste rechter had moeten doen:

In hoofdde:

- Te zeggen voor recht dat de vennootschap I. & Co BVBA kwalificeert als een actieve dochtervennootschap, waardoor de vennootschap T. *Comm. V.* als een familiale vennootschap kwalificeert voor de toepassing van het gunstregime overeenkomstig artikel 2.7.4.2.2. van de Vlaamse Codex Fiscaliteit, en bijgevolg het verlaagd tarief van 3 % van toepassing is op de vererving van de volledige waarde van de aandelen van de vennootschap T. *Comm. V.*;
- De vernietiging, minstens de ontheffing te bevelen van de aanslagen in de erfbelasting, gevestigd in hoofde van mevrouw L.R.F.S. ten belope van een bedrag van EUR 447.212,85 (kohierartikel: (...)) en in hoofde van de heer P.M.D.S. ten belope van een bedrag van EUR 447.212,85 (kohierartikel: (...));
- En dienvolgens de teruggave te bevelen van de door de Appellanten reeds betaalde erfbelasting in hun voordeel, te vermeerderen met de moratoire/gerechtelijke interesten ten laste van VLABEL, overeenkomstig art. 3.9.2.0.1 VCF vanaf de datum van de betaling van de betwiste sommen tot op het ogenblik van de integrale terugbetaling ervan door VLABEL; en
- Geïntimeerde te veroordelen tot betaling van de gerechtskosten (waaronder de rolrechten), hierin inbegrepen de rechtsplegingsvergoeding van EUR 12.000 (te indexerende), in beide aanleggen.

3.2. De vordering van de geïntimeerde

De geïntimeerde vraagt in hoger beroep aan het hof om:

- Het hoger beroep van appellanten af te wijzen als geheel ongegrond, en bijgevolg het bestreden vonnis te bevestigen;
- Appellanten te horen veroordelen tot de kosten van het geding, met inbegrip van de rechtsplegingsvergoeding begroot langs de zijde van conluante op 13.000,00 EUR voor onderhavige aanleg en 12.000,00 EUR voor de eerste aanleg, en dit onder voorbehoud van indexatie.

4. De betwistingen en hun beoordeling

4.1. De betwisting tussen de partijen betreft de vraag naar de toepassing van het gunstregime opgenomen in artikel 2.7.4.2.2. § 2, 2° VCF, in het bijzonder de vraag naar de invulling van de in dit artikel opgenomen activiteitsvoorwaarde.

De voor het geschil relevante bepalingen van artikel 2.7.4.2.2 VCF luiden als volgt:

"§ 1. In afwijking van artikel 2.7.4.1.1 wordt het tarief van de erfbelasting verlaagd tot 3 % voor een verkrijging in rechte lijn en tussen partners en tot 7 % voor een verkrijging tussen andere personen voor:

1° de nettoverkrijging van de volle eigendom, de blote eigendom of het vruchtgebruik van de activa die door de erflater of zijn partner beroepsmatig zijn geïnvesteerd in een familiale onderneming. Het verlaagde tarief is niet van toepassing op de verkrijging van onroerende goederen die hoofdzakelijk tot bewoning worden aangewend of zijn bestemd;

2° de nettoverkrijging van de volle eigendom, het vruchtgebruik of de blote eigendom van aandelen van een familiale vennootschap met zetel van werkelijke leiding in een van de staten van de Europese Economische Ruimte, op voorwaarde dat de aandelen van de vennootschap op het ogenblik van het overlijden voor ten minste 50 % in volle eigendom toebehoren aan de erflater en zijn familie.

(...)

§ 2. Voor de toepassing van dit artikel, artikel 2.7.4.2.3 en artikel 2.7.4.2.4 wordt verstaan onder:

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

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

Als de vennootschap aan het voorgaande niet beantwoordt, maar minstens 30 % van de aandelen houdt van minstens één directe dochtervennootschap die aan die voorwaarde beantwoordt en die haar zetel van werkelijke leiding heeft in een van de staten van de Europese Economische Ruimte, wordt ze ook beschouwd als een familiale vennootschap.

Vennootschappen die geen reële economische activiteit hebben, worden uitgesloten van het verlaagde tarief, vermeld in paragraaf 1. Een vennootschap wordt geacht geen reële economische activiteit te hebben als uit de balansposten van ofwel de goedgekeurde jaarrekening in geval van een vennootschap als vermeld in paragraaf 2, 2°, eerste lid, ofwel de goedgekeurde geconsolideerde jaarrekening in geval van een vennootschap als vermeld in paragraaf 2, 2°, tweede lid, van minstens een van de drie boekjaren voorafgaand aan de datum van overlijden van de erflater cumulatief blijkt:

- a. dat de bezoldigingen, sociale lasten en pensioenen een percentage gelijk of lager dan 1,50 % uitmaken van de totale activa;

- b. de terreinen en gebouwen meer dan 50 % uitmaken van het totale actief. De verkrijger kan het tegenbewijs daarvan leveren.

Voor de toepassing van de hiervoor vermelde omschrijving moet worden begrepen onder:

- a. bezoldigingen, sociale lasten en pensioenen: de waarde, opgenomen onder de gelijknamige post van de resultatenrekening van de jaarrekening of onder een soortgelijke post van de geconsolideerde jaarrekening. (...)
- b. terreinen en gebouwen: de waarde, opgenomen onder de gelijknamige balanspost van de jaarrekening of van de geconsolideerde jaarrekening, of onder een soortgelijke post van de jaarrekening of van de geconsolideerde jaarrekening. (...)
- c. totaal actief: de waarde, opgenomen onder de balanspost totaal van de activa van de jaarrekening of onder een soortgelijke post van de jaarrekening of van de geconsolideerde jaarrekening.

3° aandelen: (...)

4° familie van de erflater of de aandeelhouder als vermeld in paragraaf 1, eerste lid, 2°: (...) § 3. Als een vennootschap met toepassing van paragraaf 2, 2°, tweede lid, als een familiale vennootschap wordt beschouwd, wordt de toepassing van het verlaagde tarief beperkt tot de waarden van de aandelen van de vennootschap in de dochtervennootschappen die de uitoefening van een nijverheids-, handels-, ambachts- of landbouwactiviteit, of van een vrij beroep tot doel hebben en die hun zetel van werkelijke leiding in een van de staten van de Europese Economische Ruimte hebben."

Het wordt niet betwist dat T. *Comm. V.* kwalificeert als een passieve holding en als zodanig zelf niet voldoet aan de activiteitsvoorwaarde opgenomen in artikel 2.7.4.2.2, § 2, 2°, eerste lid VCF. Het wordt evenmin betwist dat T. *Comm. V.* 3.599 van de 3.600 aandelen aanhoudt in I. & Co bv, die aldus kwalificeert als een directe dochtervennootschap in de zin van artikel 2.7.4.2.2, § 2, 2°, tweede lid VCF. Ten slotte wordt ook niet betwist dat in hoofde van I. & Co bv het wettelijk vermoeden van toepassing is, m.n. dat zij geacht wordt geen reële economische activiteit te hebben aangezien zij niet voldoet aan de (cumulatieve) voorwaarden opgenomen in artikel 2.7.4.2.2, § 2, derde lid en vierde VCF.

De vraag stelt zich of de appellanten het in artikel 2.7.4.2.2, derde lid VCF voorziene tegenbewijs leveren van wat bij wijze van wettelijk vermoeden in dat derde lid is voorzien. Indien de appellanten aantonen dat I. & Co bv op het ogenblik van overlijden toch beantwoordt aan de activiteitsvoorwaarde opgenomen in artikel 2.7.4.2.2, § 2, 2°, eerste lid VCF, kwalificeert T. *Comm. V.* toch als een familiale vennootschap voor toepassing van het gunstregime.

4.2. Voor toepassing van het gunstregime is een reële economische activiteit vereist, wat de appellanten dienen te bewijzen. Waar de decreetgever geen enkele nadere bepaling voorziet voor het begrip een reële economische activiteit, moet dat begrip in zijn gewone betekenis worden opgevat en uitgelegd. Het hof wijst er nu reeds op dat er geen enkele reden is om vastgoedactiviteiten in principe uit te sluiten van het begrip reële economische activiteit. Door de begrippen nijverheids-, handels-, ambachts- of landbouwactiviteit of vrij beroep letterlijk te interpreteren onder verwijzing naar wetgeving in het handels- en economisch recht en zo vastgoedactiviteiten uit te sluiten, voegt de geïntimeerde een voorwaarde toe aan de wet. Met nijverheids-, handels-, ambachts- of landbouwbedrijven worden bedoeld, ondernemingen die een economische activiteit uitoefenen, zonder uitsluiting van de ondernemingen die vastgoedactiviteiten ontwikkelen, behalve wanneer zij enkel tot doel hebben de eenvoudige verkrijging en het in bezit houden van vastgoed (zie ook Cass. 15 oktober 1998, AR C.95.0282.N, op juportal.be). Dit was ook het standpunt van de geïntimeerde in de beslissing na bezwaar. Aldus, indien de vastgoedactiviteiten voor de vennootschap een reële economische activiteit uitmaken, in de zin dat ze op duurzame wijze een maatschappelijke meerwaarde genereren en het louter passief beheer van onroerend goed overstijgen, maken deze vastgoedactiviteiten een reële economische activiteit uit, zoals vereist door de decreetgever.

Dit blijkt ook uit de ontstaansgeschiedenis van het gunstregime. De voorwaarde van de uitoefening van de reële economische activiteit vindt zijn oorsprong in de invoering van een verlaagd tarief bij de vererving van aandelen van familiale vennootschappen bij het decreet van 23 december 2011. Oorspronkelijk werd in het ontwerp van decreet van 23 december 2011 uitdrukkelijk voorzien in de uitsluiting van bepaalde patrimoniumvennootschappen. Er stond:

"Wordt niet beschouwd als familiale vennootschap: een patrimoniumvennootschap waarvan uit de jaarrekening van minstens een van de drie boekjaren voorafgaand aan de datum van overlijden van de erflater cumulatief

blijkt:

- dat de bezoldigingen, sociale lasten en pensioenen een percentage gelijk of lager dan 1,50 % uitmaken van de totale activa;
- en
- de terreinen en gebouwen meer dan 50 % uitmaken van het totaal actief;

De verkrijger kan het tegenbewijs hiervan leveren."

In het ontwerp van decreet werd hierover toen het volgende vermeld:

Paragraaf 2 van beide artikelen voorziet in een aantal definities. Belangrijk hierin is de aangepaste definitie van het begrip familiale vennootschap. Er wordt uitdrukkelijk voor geopteerd om enkel die familiale vennootschappen in aanmerking te nemen die een maatschappelijke meerwaarde genereren. Het is derhalve niet de bedoeling om private personen die hun privaat patrimonium in vennootschappen onderbrengen (de zogenaamde patrimoniumvennootschappen) en derhalve niet de bedoeling hebben een economische (maatschappelijke) ondernemingswaarde te creëren van de gunstmaatregelen te laten meegenieten. Er kan evenmin van het fiscale gunstregime genoten worden indien, voor wat betreft familiale ondernemingen, onroerende goederen overdragen worden die hoofdzakelijk tot bewoning worden bestemd. (Ontwerp van decreet houdende bepalingen tot begeleiding van de begroting 2012, *Parl.St.*, VI.Parl. 2011-12, nr. 1326/1, 25)

Op dat ontwerp van decreet werd een amendement ingediend, waarbij de geformuleerde uitsluiting van patrimoniumvennootschappen zou worden gewijzigd naar de uitsluiting van vennootschappen die geen reële economische activiteit als doel en als exploitatie hebben. Het ingediende amendement werd als volgt verantwoord:

(...) Het is zo onder meer niet de bedoeling om vennootschappen waarin private personen hun privaat patrimonium onderbrengen (de zogenaamde patrimoniumvennootschappen) en die derhalve geen reële economische activiteit hebben, van de gunstmaatregelen te laten meegenieten. De oorspronkelijke formulering die de uitsluiting van dit soort van vennootschappen moest behelzen, bleek niet transparant genoeg. Dit amendement wil verduidelijken dat indien bepaalde parameters vervuld zijn, deze vennootschappen geacht worden geen reële economische activiteit te hebben. Het tegenbewijs kan steeds geleverd worden door de belastingplichtige, waarbij deze zal dienen aan te tonen dat de vennootschap wel degelijk een reële economische activiteit uitoefent. (Amendement nr. 12 op het ontwerp van decreet houdende bepalingen tot begeleiding van de begroting 2012, *Parl.St.*, VI.Parl. 2011-12, nr. 1326/6, 7)

In het verslag namens de Commissie voor Algemeen Beleid, Financiën en Begroting, waarin het ontwerp van decreet samen met de ingediende amendementen werden besproken, werd de volgende motivering omtrent de uitsluiting van het gunstregime gegeven.

"Zowel voor de familiale onderneming als voor de vennootschappen is het vereist dat zij er daadwerkelijk een economische activiteit verrichten. Een familiale onderneming is een effectief werkende onderneming met nijverheids-, ambachts-, handels-, of landbouwactiviteiten of een vrij beroep die door de schenker samen met zijn familie wordt geëxploiteerd. Een familiale vennootschap is een vennootschap met de zetel van werkelijke leiding in de EER met hetzelfde exploitatiedoel als die bovenvermeld bij een familiale onderneming.

Het is derhalve niet de bedoeling om voor private personen die een privaat patrimonium in vennootschappen onderbrengen, dus de patrimoniumvennootschappen, en dus ook geen economische finaliteit hebben, een gunstmaatregel te creëren. Ook zuivere managementvennootschappen die deze meerwaarde niet bieden, worden uitgesloten."

(Verslag over het ontwerp van decreet houdende bepalingen tot begeleiding van de begroting 2012, *Parl.St.*, VI.Parl. 2011-12, nr. 1326/8, 8-9)

Het ontwerp van decreet, zoals gewijzigd door het genoemde amendement, werd aangenomen en het gunstregime werd toen

opgenomen in de artikelen 60/1 tot 60/7 VI. W. Succ. Bij de invoering van de Vlaamse Codex Fiscaliteit werd de gunstregeling overgenomen in voormeld artikel 2.7.4.2.2 VCF.

Het spreekt voor zich dat aan deze voorwaarde voldaan moet zijn op het ogenblik van overlijden, zijnde de datum waarop getoetst moet worden of aan de voorwaarden voor toepassing van het gunstregime is voldaan.

4.3. De appellanten dienen aan te tonen dat I. & Co bv op het ogenblik van overlijden van mevrouw R.T. op (...) 2018 een reële economische activiteit had. De appellanten stellen dat de activiteiten van I. & Co bv als projectontwikkelaar en als professioneel beheerder van haar vastgoedportefolio het louter passief beheer van onroerende goederen overstijgen, en verwijzen hierbij o.m. naar de omvang van deze activiteiten alsook naar de organisatie en financieringswijze ervan.

Zoals reeds overwogen, maken vastgoedactiviteiten een reële economische activiteit uit, zoals vereist door de decreetgever, indien deze vastgoedactiviteiten voor de vennootschap een reële economische activiteit uitmaken, in de zin dat ze een maatschappelijke meerwaarde genereren en het louter passief beheer van onroerend goed overstijgen. Dat binnen I. & Co bv geen personeel aanwezig was, is geen reden om de appellanten niet toe te laten het (tegen-)bewijs te leveren dat de vennootschap, ondanks het feit dat zij niet voldoet aan de (cumulatieve) voorwaarden opgenomen in artikel 2.7.4.2.2, § 2, derde lid en vierde VCF, toch een reële economische activiteit had op het ogenblik van overlijden. Het decreet stelt immers binnen de activiteitsvoorwaarde geen tewerkstellingsvoorwaarde.

Uit de aan het hof overgelegde stukken blijkt dat I. & Co reële economische vastgoedactiviteiten ontplooiden. Op haar interne balansen per 31 december 2016 en 31 december 2017 stonden de volgende onroerende goederen:

- grond en gebouw (...)
- grond en gebouw (...)
- grond en gebouw (...)
- grond en gebouw (...)
- grond en gebouw (...)
- grond en gebouw (...)
- grond en gebouw (...)
- grond visvijver (...)

Als exploitatieopbrengsten (huurinkomsten) werd in 2016 een bedrag van 220.389,30 euro geboekt en in 2017 een bedrag van 201.283,35 euro. De bedrijfskosten (o.m. syndicuskosten, onderhoud en herstelling, nutsvoorzieningen, internet studentenkoten, erelonen alsook bezoldiging zaakvoerder van 45.000,00 euro) bedroegen in 2016 175.809,09 euro en in 2017 113.788,03 euro. De balanswaarde van de gebouwen en terreinen bedroeg eind 2016 1.719.191,57 euro (incl. afschrijvingen en waardeverminderingen ten belope van 1.251.479,27 euro, dus samen 2.970.669,84 euro). De totale waarde van de gebouwen en terreinen wijzigde quasi niet in 2017.

Vergelijking met de interne balans per 31 december 2015 leert dat in 2016 een grond en een gebouw (...) alsook een gebouw te (...) werden verkocht. De exploitatieopbrengsten (huurinkomsten) bedroegen in 2016 267.649,45 euro en de bedrijfskosten (o.m. syndicuskosten, onderhoud en herstelling, nutsvoorzieningen, erelonen alsook bezoldiging zaakvoerder van 45.000,00 euro) bedroegen 108.823,47 euro. De balanswaarde van de gebouwen en terreinen bedroeg 1.561.731,44 euro (incl. afschrijvingen en waardeverminderingen ten belope van 1.896.172,42 euro, dus samen 3.457.903,66 euro).

De appellanten leggen stukken voor waaruit blijkt dat I. & Co bv in de relevante periode verschillende projecten ontwikkelde:

- Het bouwproject (...) betreft de bouw van 19 studentenkamers, aangevat in september 2015, uitgevoerd voor rekening van I. & Co bv (zie stukken 23-44, bundel appellanten). Het bouwproject betrof de fase van structurele werken (afbraak, dakdichting, vloeren, chape, buitenschrijnwerk) over inrichting (schrijn- en interieurwerken, schilderwerken, wand- en muurwerken, verwarmings- en sanitairwerken) tot afwerking (tuinaanleg, binnenmeubilair). Eind 2016 was dit bouwproject afgerond, waarna het in eigen beheer werd uitgebaat door I. & Co bv. Uit de stukken overgelegd door de appellanten (stukken 59-61, bundel appellanten) blijkt dat I. & Co bv sinds oktober 2016 de afvalcontainerdienst betaalde, een internetdienst alsook schoonmaak/onderhoud. Vanaf boekjaar 2016 werden ook huurinkomsten behaald door I. & Co bv uit deze studentenkamers, hetgeen blijkt uit de interne balansen per 31 december 2016 en 31 december 2017.
- Uit stuk 51 (bundel appellanten) blijkt dat I. & Co bv in de eerste helft van 2018 een overeenkomst heeft gesloten tot overname van een bouwproject voor de bouw van vijf appartementen en twee commerciële panden (genoemd (...)) op gronden gelegen te (...) waarvoor reeds kosten van studie en ontwikkeling waren gemaakt alsook een bouwvergunning

was verkregen (zie stukken 52-55, bundel appellanten). Op 17 mei 2021 werd een overeenkomst ondertekend met een architect om het project uit te voeren.

- Uit stukken 45-46 (bundel appellanten) blijkt dat I. & Co bv eind 2016 een uitgebreide voorstudie heeft laten verrichten door een architectenbureau voor een project (genaamd (...)) voor de bouw van 16 appartement. De appellanten stellen dat I. & Co bv dit project niet heeft kunnen realiseren aangezien een andere bouwpromotor de gronden eerst heeft kunnen aankopen.
- Uit stukken 48-50 (bundel appellanten) blijkt dat I. & Co bv begin 2017 de opdracht heeft gegeven aan een architectenbureau om een haalbaarheidsstudie op te stellen voor de bouw van 100 appartementen (project genaamd (...)). De appellanten stellen dat dit project evenmin kon worden gerealiseerd aangezien de gronden niet konden worden verworven door de vennootschap.

Daarnaast leggen de appellanten stukken voor waaruit blijkt dat I. & Co bv de studentenkamers in de Rupelstraat beheert (zie ook hierboven) alsook verschillende onroerende goederen verhuurt aan derden (zie opbrengstrekningen in interne balansen) en er onderhoud verricht (zie facturen van nazicht en onderhoud in verhuurde appartementen, stukken 67, bundel appellanten). Uit stuk 69 (bundel appellanten) blijkt dat I. & Co bv voor het beheer van de verhuurde appartementen en studentenkamers een professioneel erkend immokantoor en syndicus inschakelt.

Ten slotte blijkt tevens uit de stukken overgelegd door de appellanten dat I. & Co bv regelmatig onroerend goed verkocht, zoals de verkoop van grond en gebouwen op de (...) in 2016 waarvan de opbrengst blijkt de interne balans per 31 december 2016 werd geherinvesteerd, en de verkoop van negen garages gelegen in de (...) eind 2019.

De geïntimeerde stelt dat de appellanten geen stukken overleggen van het jaar van overlijden, m.n. 2018, en aldus niet aantonen dat I. & Co bv een reële economische activiteit had op het ogenblik van overlijden. Uit de voorgelegde stukken blijkt dat de talrijke verrichtingen een geheel vormen en een voortdurende en gewone economische activiteit uitmaken die zich uitstrekt over een periode waarbinnen het overlijden zich situeert, in het bijzonder rekening houdend met de aard van de vastgoedactiviteiten die zich noodzakelijkerwijze spreiden over een lange(re) periode. Bovendien stelde de raadsman van de appellanten op de openbare zitting van 24 mei 2022 dat de cijfers voor boekjaar 2018 in lijn liggen met deze over boekjaar 2017. Na bespreking van deze stelling op voormelde zitting, hebben de beide raadsliden van partijen zich op de openbare zitting van 24 mei 2022 akkoord verklaard dat het hof de jaarrekening over boekjaar 2018, die publiek consulteerbaar is op de balanscentrale van de NBB, tijdens het beraad kon consulteren teneinde de stelling van de raadsman van de appellanten op haar merites te beoordelen. Uit de publiek consulteerbare jaarrekening van I. & Co bv over het boekjaar 2018 (digitaal beschikbaar op de balanscentrale van de NBB) blijkt dat de totale aanschaffingswaarde van de terreinen en gebouwen met zo'n 950.000,00 euro steeg in vergelijking met boekjaar 2017 en dat de brutomarge nagenoeg dezelfde bleef. Uit deze balans is niet af te leiden dat de bedrijfsvoering in het boekjaar 2018 dermate wijzigde dat van een reële economische activiteit geen sprake meer zou zijn.

Uit de omvang van voormelde projecten, de markt waarbinnen deze projecten kaderen (studentenkamers, commerciële panden gecombineerd met residentieel vastgoed), de concurrentiële omgeving waarbinnen I. & Co bv haar activiteiten ontplooit (cfr. de niet-gerealiseerde projecten op de (...) en in (...)), de regelmaat waarmee projecten op hun haalbaarheid worden onderzocht en desgevallend gerealiseerd, de duurzame activiteiten van aan- en verkoop van vastgoed, de professionele en gestructureerde aanpak vanuit I. & Co bv blijkt dat deze laatste wel degelijk een reële economische vastgoedactiviteit had op het ogenblik van overlijden van mevrouw R.T. Dat I. & Co bv bij de ontwikkeling van haar activiteiten hoofdzakelijk een beroep doet op externe adviseurs doet geen afbreuk aan het feit dat zij een reële economische activiteit heeft. De appellanten stellen terecht dat de vennootschap hierdoor (via het beroep op externe adviseurs) een maatschappelijke meerwaarde genereert (o.m. door het genereren van indirecte tewerkstelling). De vennootschap wordt geleid door haar zaakvoerder die zelf architect is en alzo bekend is met de vastgoedwereld. Het feit dat bepaalde projecten onderzocht maar niet worden gerealiseerd doet evenmin afbreuk aan het bestaan van een reële economische activiteit in haar hoofde. Dit toont aan dat zij, net zoals andere spelers op de markt, onderhevig is aan risico. Uit de voorgelegde interne balansen en jaarrekeningen blijkt dat I. & Co voor de ontwikkeling van deze activiteiten een beroep doet op externe financiering. De appellanten stellen terecht dat hierdoor het ondernemingsrisico stijgt, hetgeen het bestaan van een reële economische activiteit in hoofde van de vennootschap bevestigt.

Uit hetgeen voorafgaat blijkt dat I. & Co bv geen vennootschap is waarin privaat patrimonium werd ondergebracht. De onroerende goederen die zich in de vennootschap bevinden, betreffen geen privaat patrimonium doch worden geëxploiteerd in die zin dat zij aan derden ter beschikking worden gesteld. Het gaat evenmin om een louter passief beheer van onroerend goed, hetgeen de decreetgever heeft willen uitsluiten van het gunstregime.

4.4. De appellanten leveren het door de decreetgever toegelaten tegenbewijs en tonen afdoende aan dat I. & Co bv een reële economische activiteit had op het ogenblik van overlijden van de erflaatster. Er wordt geen betwisting gevoerd dat aan de

andere voorwaarden om toepassing te maken van het gunstregime opgenomen in artikel 2.7.4.2.2 VCF is voldaan. Het hof besluit dat de appellanten aantonen dat T. *Comm. V.* als een familiale vennootschap kwalificeert voor toepassing van het gunstregime.

Het hoger beroep is gegrond. Het bestreden vonnis wordt hervormd.

5. De gerechtskosten

De geïntimeerde wordt in het ongelijk gesteld en moet daarom in principe de gerechtskosten van de beide instanties dragen.

Overeenkomstig het eerste lid van artikel 1022 Ger. W., vervangen bij wet van 21 april 2007 betreffende de verhaalbaarheid van de erelonen en kosten verbonden aan de bijstand van een advocaat, heeft slechts de partij die in het gelijk gesteld wordt recht op een rechtsplegingsvergoeding.

Voor de vaststelling van die rechtsplegingsvergoeding overeenkomstig artikel 1022 Ger. W., uitgevoerd bij KB van 26 oktober 2007, moeten in principe de basisbedragen gehanteerd worden. Vermits de waarde van de betwiste vorderingen, bepaald zoals voorzien in de artikelen 557 tot 562 en artikel 618 Ger. W., zich in de schijf van 500.000,01 tot 1.000.000,00 euro bevindt, bedraagt het basisbedrag van de rechtsplegingsvergoeding 12.000,00 euro voor de procedure in eerste aanleg en 14.000,00 euro voor de procedure in hoger beroep.

BESLISSING VAN HET HOF

Het hof doet recht op tegenspraak;

Het hof beslist als volgt:

- het hoger beroep is ontvankelijk en als volgt gegrond;
- het bestreden vonnis wordt vernietigd;
- het hof doet opnieuw recht en verklaart de vordering van de appellanten ontvankelijk en als volgt gegrond:
 - zegt voor recht dat de vennootschap T. *Comm. V.* kwalificeert als een familiale vennootschap in de zin van artikel 2.7.4.2.2, § 2, 2° VCF en dat het verlaagd tarief van de erfbelasting opgenomen in artikel 2.7.4.2.2 VCF van toepassing is op de nettoverkrijging van de volle eigendom door de appellanten van de aandelen van T. *Comm. V.*;
 - beveelt een passende ontheffing van de bestreden aanslagen in de erfbelasting gevestigd in hoofde van de appellanten;
 - de geïntimeerde wordt bevolen om de herberekening van de aanslagen te maken rekening houdend met wat voorafgaat;
 - de geïntimeerde wordt bevolen om terugbetaling uit te voeren van het eventueel reeds teveel betaalde, te vermeerderen met de wettelijke moratoriumintresten voorzien in artikel 3.9.2.0.1 VCF;
- het hof veroordeelt de geïntimeerde tot het betalen van de gerechtskosten van de beide instanties, vastgesteld als volgt:
 - aan de kant van de appellanten:
 - . bijdrage begrotingsfonds eerste aanleg: 40,00 EUR
 - . rechtsplegingsvergoeding eerste aanleg: 12.000,00 EUR
 - . bijdrage begrotingsfonds hoger beroep: 20,00 EUR
 - . rechtsplegingsvergoeding hoger beroep: 14.000,00 EUR
 - aan de kant van de geïntimeerde: nihil

Aldus gewezen en uitgesproken in de openbare terechtzitting van het hof van beroep te Gent, VIJFDE KAMER, recht doende in fiscale zaken, op 21 juni 2022.

Aanwezig:

Frederieke Compernelle, raadsheer, wn. voorzitter, alleenrechtsprekend

Jenny Dammekens, griffier



. Volledige tekst, Fiscale Jurisprudentie