

'Substance-uitsluiting' en Europese vrijheden van verkeer : water en vuur ?

Auteur(s): Denis-Emmanuel
Philippe

Editie: 488 p. 1

Publicatiedatum: 31 juli 2024

'Substance-uitsluiting' en Europese vrijheden van verkeer : water en vuur ?

De transparante belastingheffing van de inkomsten van een juridische constructie (de zgn. 'kaaimantaks') is niet van toepassing wanneer de juridische constructie over voldoende 'substantie' beschikt. Deze zgn. 'substance-uitsluiting' is aanzienlijk strenger gemaakt in het kader van de hervorming van de kaaimantaks door de Programmawet van 22 december 2023 (BS 29 december 2023; over deze hervorming, zie *Fisc.* 2023, nr. 1817, 1 en *Fisc. Int.* 2024, nr. 483, 1). Juridische constructies gebruikt als instrument voor het beheer van een familiaal vermogen (Angelsaksische trusts, buitenlandse vermogensholdings en specifieke BEVEKS, enz.), zijn sinds de inwerkingtreding van de hervorming (1 januari 2024) (definitief) uitgesloten van de 'substance-uitzondering', zelfs wanneer zij beschikken over een werkelijke lokale infrastructuur (kantoren, adequate uitrusting, gekwalificeerd personeel, ...) en een actief financieel beleid voeren. In de praktijk maken deze vehikels het merendeel uit van de juridische constructies gevisieerd door de kaaimantaks. Meer dan ooit kunnen vragen gesteld worden bij de verenigbaarheid van de 'substance-uitsluiting' met de Europese vrijheden van verkeer, wat de komende jaren ongetwijfeld aanleiding zal geven tot interessante debatten voor de rechtbanken.

Substance-uitsluiting in de kaaimantaks 2.1

De 'substance-uitsluiting' werd in 2015 ingevoerd als onderdeel van de 'kaaimantaks' en is sindsdien meermaals gewijzigd. Zij is bedoeld om tegemoet te komen aan de *Cadbury Schweppes*-rechtspraak van het Europees Hof van Justitie (*Parl. St.* Kamer 2014-15, nr. 54-1125/001, 37 e.v.; over deze rechtspraak, zie verder). In de hervormde regeling zoals van toepassing sinds 1 januari 2024 houdt de uitsluiting in dat de oprichter van een juridische constructie kan ontsnappen aan de transparante belastingheffing, indien (cumulatief) voldaan is aan de volgende voorwaarden :

* (ongewijzigd) de juridische constructie moet zijn gevestigd in een Staat waarmee België een dubbelbelastingverdrag heeft gesloten (of een akkoord inzake de uitwisseling van inlichtingen), mits dit verdrag (of dit akkoord) "de uitwisseling van inlichtingen met betrekking tot belastingaangelegenheden tussen de akkoord sluitende Staten mogelijk maakt";