

Schenking van een familiale onderneming in Vlaanderen

Tekst: Sonny Saeij – Adviseur successie- en vastplanning SBB

Beeld: Twan Wiermans

Sinds 1 januari 2012 is in Vlaanderen de schenking van een familiale onderneming vrijgesteld van schenkbelasting. Een overzicht van de voorwaarden van dit gunstregime en van de standpunten van de administratieve dienst die de controle van de voorwaarden verzorgt.

Wanneer men in België een schenking van onroerende goederen wenst te doen, moet men hierover schenkbelasting betalen. De heffing hiervan is een gewestelijke aangelegenheid. Om te zien welk gewest bevoegd is - Vlaanderen, Brussel of Wallonië - moet men kijken waar men de laatste vijf jaar het langst zijn vaste verblijfplaats heeft gehad. Dit wil zeggen dat niet de ligging van de onroerende goederen, maar wel de woonplaats van de schenker van belang is.

Wanneer blijkt dat het Vlaams gewest bevoegd is, kan men onder bepaalde voorwaarden een beroep doen op het gunstregime van de schenking van een familiale onderneming of familiale vennootschap. Hierdoor kan men een vrijstelling van schenkbelasting bekomen. Er is dan met andere woorden geen schenkbelasting verschuldigd. Dit wordt ook wel een schenking 'aan 0 procent' genoemd.

Gunstregime voor een familiale onderneming of vennootschap

Zowel een schenking van goederen die gebruikt worden voor een eenmanszaak of maatschap (samenuitbating), als een schenking van aandelen van een vennootschap, zoals de aandelen van een landbouwvennootschap (L.V.) of van een B.V.B.A., kan gebeuren met toepassing van dit gunstregime.

a) Familiale onderneming

Men spreekt over een schenking van een familiale onderneming wanneer het voorwerp van de schenking bestaat uit goederen die door een eenmanszaak/maatschap worden gebruikt. Het kan dan gaan om bijvoorbeeld stallen, landbouwgronden, maar ook machines, gereedschappen, etc.

Definitie

Volgens de wettelijke voorschriften moet het dan gaan om *“een nijverheids-, handels-, ambachts- of landbouwbedrijf of een vrij beroep, dat door de erflater en/of zijn echtgenoot of samenwonende, al dan niet samen met anderen, persoonlijk wordt geëxploiteerd en uitgeoefend.”*

In de definitie worden verschillende begrippen gehanteerd. Hieronder leggen wij uit wat de decreetgever en de administratieve dienst die de verwerking van de vrijstelling verzorgt - de Vlaamse Belastingdienst - onder deze begrippen verstaan.

Persoonlijke uitbating

Het voorwerp van de schenking moet bestaan uit goederen die door de schenker zelf, of door zijn echtgenote of samenwonende, worden uitgebaat en die zijn eigendom zijn. Men moet actief zijn in de onderneming, dit noemt men de activiteitsvoorwaarde.

Samenwonende

Als samenwonende wordt door het decreet aangemerkt, de persoon die op de dag van de schenking:

- hetzij drie jaar ononderbroken samenwoont met de schenker en er een gemeenschappelijke huishouden mee voert (feitelijke samenwoning);
- hetzij wettelijk samenwoont met de schenker.

Een inwonend kind dat de onderneming reeds voortzet, doordat het bijvoorbeeld de stallen en gronden reeds pacht van de ouders, valt volgens de administratie niet onder de definitie van feitelijke samenwoning. Een schenking aan 0 procent is dan ook niet mogelijk, gezien de schenkers (of hun samenwonenden) de goederen niet uitbaten.

Echtgeno(o)t(e)

Ook ondernemingsactiva – roerend of onroerend – die toebehoren aan het eigen huwelijksvermogen van de echtgen(o)t(e) die niet actief is in de onderneming, kunnen worden geschonken met vrijstelling van schenkbelasting.

Beroepsmatig geïnvesteerde activa

Enkel de activa die beroepsmatig zijn geïnvesteerd in de familiale onderneming kunnen worden geschonken onder toepassing van de gunstregeling. Het kan dus gaan om landbouwgronden en stallen, maar ook om bijvoorbeeld machines en bedrijfsbekleding.

Goederen aangewend of bestemd voor bewoning worden uitgesloten. De vrijstelling geldt niet ten aanzien van onroerende goederen die tot bewoning worden aangewend of zijn bestemd. Dit heeft tot gevolg dat de schenking van een onroerend goed met gemengd gebruik (beroepsmatig en bewoning) aanleiding zal geven tot de heffing van de progressieve schenkbelasting op de waarde van het woongedeelte. Hiervoor verdient het aanbeveling om de waarde van het woongedeelte afzonderlijk te vermelden in de schenkingsakte.

Een mogelijke oplossing kan eruit bestaan om het niet-beroepsmatig gebruikte gedeelte kadastraal te splitsen van het bedrijfsgedeelte, waarna enkel het beroepsmatig gedeelte wordt geschonken. Dit scenario is evenwel niet altijd mogelijk.

In dit verband oordeelt de Vlaamse Belastingdienst dat bouwgronden (aldus aangemerkt in het kadaster) niet sorteren onder de vrijstelling, ook al worden deze beroepsmatig aangewend (bv. voor landbouwactiviteiten of als opslagruimte), omdat zij volgens de Vlaamse Belastingdienst 'eenvoudig' aangewend kunnen worden voor bewoning.

Controle

De Vlaamse Belastingdienst controleert al deze voorwaarden aan de hand van de aangifte personenbelasting van de schenkers, in combinatie met een overzicht van de te schenken goederen. Daarnaast moeten de schenker(s) beschikken over een ondernemingsnummer. Deze controle gebeurt in principe na de schenking. Ook moet in de schenkingsakte toepassing van het regime gevraagd worden.



Men spreekt over een schenking van een familiale onderneming wanneer het voorwerp van de schenking bestaat uit goederen die door een eenmanszaak/maatschap worden gebruikt. Het kan dan gaan om bijvoorbeeld stallen, landbouwgronden, maar ook machines, gereedschappen, etc.

Attest

Om zeker te zijn of men recht heeft op een vrijstelling van de schenkbelasting op basis van dit gunstregime, is het mogelijk om op voorhand een controle uit te laten voeren bij de Vlaamse Belastingdienst. Dit kan door middel van het aanvragen van een attest. Bij dit attest moet dezelfde informatie gevoegd worden als bij de gewone controle. Doordat men dezelfde informatie aan moet leveren, is het aan te raden een voorafgaand attest aan te vragen. Door een attest aan te vragen kan men nog anticiperen op een eventueel negatief oordeel van de Vlaamse Belastingdienst. Dit is niet mogelijk wanneer men er pas na het verlijden van de akte achter komt dat aan de voorwaarden niet is voldaan.

Activiteitsvoorwaarde na de schenking

Met het oog op het behoud van de vrijstelling inzake schenkbelasting moet de activiteit van de onderneming zonder onderbreking worden voortgezet gedurende een periode van drie jaar, te rekenen vanaf de datum van de schenkingsakte. Bovendien mogen de onroerende goederen die onder toepassing van het gunstregime werden geschenken, gedurende dezelfde periode niet hoofdzakelijk tot bewoning worden bestemd of aangewend. Het is niet vereist dat de oorspronkelijke activiteit behouden blijft, noch dat de activiteit wordt voortgezet door de begiftigde zelf. Zo is het mogelijk dat de onroerende goederen, gebruikt voor de onderneming, met vrijstelling van schenkbelasting worden geschenken aan alle kinderen met inbegrip van deze die niet actief zijn in de onderneming, terwijl de exploitatie wordt overgedragen aan de actieve kinderen. Dit uiteraard op voorwaarde dat deze onroerende goederen minstens gedurende drie jaren na de schenking worden gebruikt door de onderneming.

Eveneens kan het voorkomen dat de onderneming onder toepassing van het gunstregime wordt geschenken met voorbehoud van vruchtgebruik, waarbij de activiteit gedurende drie jaren wordt voortgezet door de schenkers of een van hen.

Indien de activiteit na de schenking wordt voortgezet door een derde (bv. landbouwgronden worden verpacht, exploitatie wordt verkocht en het bedrijfsgebouw wordt verhuurd aan de overnemer, enz.) dient deze laatste er wel toe bereid te zijn om zijn belastingaangifte over te maken aan de Vlaamse Belastingdienst teneinde na te gaan of de activiteitsvoorwaarde is vervuld. Is dit niet het geval, dan zullen vooralsnog de gewone schenkings-tarieven verschuldigd zijn. Indien de onderneming na de schenking wordt ingebracht in een vennootschap, vormt dit volgens de Vlaamse Belastingdienst geen beletsel voor de vervulling van de activiteitsvoorwaarde.

Er is geen uitzondering voorzien in geval de activiteitsvoorwaarde niet langer kan worden nageleefd ten gevolge van overmacht. Bijgevolg zal dan de gewone schenkbelasting verschuldigd zijn.

b) Familiale vennootschap

Het voorwerp van de schenking kan eveneens bestaan uit aandelen van een familiale vennootschap. Een familiale vennootschap wordt voor de toepassing van het gunstregime omschreven als een vennootschap die de uitoefening van een nijverheids-, handels-, ambachts- of landbouwactiviteit of van een vrij beroep tot doel heeft. Het kan gaan om bijvoorbeeld een B.V.B.A of een landbouwvennootschap.

Reële economische activiteit

De betreffende vennootschap moet een reële economische activiteit hebben. Een vennootschap wordt vermoed geen reële economische activiteit te hebben wanneer uit de balansposten van haar (geconsolideerde) jaarrekening met betrekking tot de drie boekjaren die de schenking voorafgaan blijkt dat aan de volgende cumulatieve voorwaarden is voldaan :

1. De bezoldigingen, sociale lasten en pensioenen maken 1,50 procent uit of minder van het totaal actief van de vennootschap.
2. De terreinen en gebouwen maken meer dan 50 procent uit van het totaal actief.

De begiftigde kan echter steeds het tegenbewijs leveren van het feit dat de vennootschap wel degelijk een reële economische activiteit heeft. Dit kan voor zowel het feit dat alle onroerende goederen voor de onderneming worden gebruikt, bijvoorbeeld een L.V. die eigenaar is van landbouwgronden, als het feit dat de vennootschap actief is. Dit laatste kan bijvoorbeeld aan de hand van facturen. Stel dat de vennootschap eveneens onroerende goederen in eigendom heeft, die enkel voor bewoning zijn bestemd, dan is de kans klein dat een vrijstelling van schenkbelasting zal worden bekomen, ook al is dit onroerend goed slechts een klein onderdeel van het totaal onroerend actief van de vennootschap. Men kan bijvoorbeeld denken aan het woongedeelte van een vierkantshoeve dat samen met de rest van de stallen en de landbouwgronden is ingebracht in een L.V..

Maatschap(samenuitbating)—landbouwvennootschap

De maatschap heeft rechtspersoonlijkheid en wordt transparant behandeld om na te gaan of de voorwaarden voor het gunstregime zijn vervuld. Een maatschap wordt dus behandeld alsof zij een familiale onderneming is. Zo kan vrijstelling van schenkbelasting worden bekomen voor de schenking van onroerende goederen die worden verhuurd aan een maatschap waarin de schenker deelachtig is. Het voorgaande geldt niet voor de landbouwvennootschap. Aangezien deze vennootschapsvorm rechtspersoonlijkheid heeft, zullen de onroerende goederen die door de schenkers aan deze vennootschap worden verhuurd of verpacht voor haar exploitatie, niet in aanmerking komen voor de vrijstelling. Dit ongeacht de landbouwvennootschap fiscaal transparant wordt behandeld. Enkel de aandelen van de landbouwvennootschap zullen eventueel vrijstelling kunnen bekomen.

Activiteitsvoorwaarde na de schenking van de aandelen

Met het oog op het behoud van de vrijstelling inzake schenkbelasting moet de activiteit van de vennootschap zonder onderbreking worden voortgezet gedurende drie jaren te rekenen vanaf de datum van de schenkingsakte. Voor elk van die drie jaren moet een (geconsolideerde) jaarrekening worden opgemaakt.

Indien, na de schenking en voor het verstrijken van de termijn van drie jaar, de vennootschap het voorwerp uitmaakt van een herstructurering (fusie, splitsing), rijst de vraag op welke manier de vervulling van deze voorwaarde zal worden nagegaan. De administratie verduidelijkt in dit verband dat de vrijstelling wordt behouden op voorwaarde dat een reële economische activiteit kan worden aangetoond in hoofde van de nieuwe vennootschap(pen). Bijgevolg is het niet mogelijk om de vennootschap waarvan de aandelen werden geschonken, binnen de drie jaren na de schenking te splitsen zodat het onroerend goed in de ene vennootschap terecht komt, en de exploitatie in de andere. De vennootschap die dan enkel eigenaar is van het onroerend goed, heeft immers geen economische activiteit meer.

Evenmin blijkt het mogelijk om tijdens de driejarige periode de vennootschap te ontbinden, waarna de activiteit wordt voortgezet onder de vorm van een eenmanszaak of een samenuitbating. Het decreet bepaalt immers dat, voor het behoud van de vrijstelling, het kapitaal van de vennootschap gedurende drie jaren na de schenking niet mag dalen door uitkeringen of terugbetalingen.

