



# Herroepbaarheid van schenkingen tussen echtgenoten: fiscaal misbruik?

Een schenking tussen echtgenoten is een populair onderdeel bij het opzetten van een successieplanning. In het bijzonder zorgt het herroepelijk karakter van dergelijke schenkingen voor een aantal opportuniteiten. Hoewel de uitoefening van een herroepingsrecht in het verleden steeds fiscaalrechtelijk werd aanvaard, blijkt dat deze praktijk meer en meer onder vuur ligt.

### Principe

Schenkingen zijn in de regel onherroepelijk behalve indien zij plaatsvinden tussen echtgenoten (anders dan bij huwelijksovereenkomst). Een herroeping van een schenking onder echtgenoten gebeurt met terugwerkende kracht: de goederen keren in principe terug naar de schenker. Evenwel worden derden te goeder trouw die roerende goederen onder bezwarende titel hebben verkregen van de begiftigde, beschermd tegen de gevolgen van de herroeping. De schenker kan dan immers enkel de tegenwaarde vorderen van de begiftigde. Overigens is de uitoefening strikt persoonlijk en is de herroepingsmogelijkheid enkel en alleen verbonden aan de levensduur van de schenker: met andere woorden, pas bij het overlijden van de schenker is de schenking definitief. Een herroeping kan ook na het overlijden van de begiftigde.

### Instrument bij vermogensplanning

Niet zelden hebben ouders de wens om hun vermogen of een deel daarvan reeds bij leven te laten overgaan naar hun kinderen met (i) een zo laag mogelijke fiscale druk en (ii) een maximaal controlebehoud over de geschonken goederen.

Een courante successiepraktijk bestaat erin om te werken met een maatschap die de mogelijkheid biedt tot het inbouwen van een controlebehoud via de statuten. Zo zijn de ouders vaak de zaakvoerders van de maatschap. Naar aanleiding van de inbreng van hun goederen in de maatschap, verkrijgen de ouders deelbewijzen. De echtgenoten zullen deze vooreerst aan elkaar schenken. Vervolgens zal elke echtgenoot-begiftigde de ontvangen deelbewijzen verder schenken aan het/de kind(eren).

Wanneer de ouders later van oordeel zouden zijn dat de vooropgestelde structuur bv. niet meer wenselijk is, kunnen zij overgaan tot de herroeping van hun wederzijdse schenking. In principe keren de deelbewijzen van de maatschap dan terug naar de ouders.

### Vlabel gooit roet in het eten

De laatste jaren is er een tendens in de beslissingen van de Vlaamse Belastingdienst (hierna: Vlabel) om een schenking tussen echtgenoten mee te nemen bij de beoordeling van de vraag inzake het (te) groot controlebehoud door de ouders wat vaak leidt tot een situatie van fiscaal misbruik.

In de visie van Vlabel creëert de voormelde constructie dezelfde rechtsgevolgen als een schenking die gebeurt onder de opschortende voorwaarde van het overlijden van de erflater. Zo'n schenking wordt gevat door een fictiebepaling, waardoor deze alsnog onderhevig zal zijn aan de erfbelasting. De redenering die erachter schuilt, is dat in beide gevallen juridisch een overdracht plaatsvindt doch die economisch slechts op het moment van overlijden uitwerking heeft.

Recent ging Vlabel een stap verder en kwalificeerde de herroeping van een schenking na het overlijden van de echtgenoot-begiftigde op zich als fiscaal misbruik. *In casu* herriep de echtgenoot een schenking aan zijn echtgenote nadat deze overleden was en de kinderen bijgevolg de geschonken goederen zouden vererven met toepassing van erfbelasting. Volgens Vlabel was de enige beweegreden het vermijden van erfbelasting bij de kinderen. Echter, *in casu* was de ware reden dat de begiftigde echtgenote haar schenkende echtgenoot had onterfd. Verrassend kreeg

Vlabel van de rechter in eerste aanleg gelijk, aangezien een herroeping na het overlijden van de begiftigde niet meer "gelooftwaardig" zou zijn. Op dat ogenblik wordt het herroepingsrecht immers niet meer tegen de echtgenote uitgeoefend, maar wel tegen de erfgenamen (hetgeen burgerrechtelijk wel mogelijk is).

### Toekomstperspectief

De visie van Vlabel is ons inziens vatbaar voor discussie. Bij de schenking van de deelbewijzen van een maatschap aan de kinderen gaat de eigendom over en moet ons inziens o.a. rekening worden gehouden met de regels van burgerlijk recht. Benieuwd hoe het Hof van Beroep hierover zal oordelen ...

*Mathias De Schrijver en Evert Moonen,  
De Langhe Advocaten*

**DeLanghe**  
advocaten - attorneys

tax - M&A - governance  
finance - commercial

- Henri Lebbeestraat 109  
B-8790 Waregem  
+32 (0) 56 62 50 00
- 3Square Village - Rijvisschestraat 124  
B-9052 Gent  
+32 (0) 9 277 04 54
- Koningsstraat 71  
B-1000 Brussel  
+32 (0) 2 880 35 35

contact@de-langhe.be  
www.de-langhe.be