

### III. BESLISSING VAN HET HOF

#### Beoordeling

##### *Eerste onderdeel*

Alle inkomsten en opbrengsten van roerende goederen en kapitalen die door een handelsvennootschap worden gebruikt voor het uitoefenen van de beroepswerkzaamheid zijn beroepsinkomsten. De omstandigheden dat tussen een verrichting van een vennootschap en haar statutair doel geen verband bestaat en dat een verrichting uitsluitend werd gesteld met het oog op een belastingvoordeel, sluiten bijgevolg niet uit dat de inkomsten en opbrengsten die het resultaat zijn van deze verrichting als bedrijfsinkomsten worden aangemerkt. Krachtens artikel 44, eerste lid, WIB64 zijn de lasten die de belastingplichtige in het belastbare tijdperk heeft gedaan of gedragen om de belastbare inkomsten te verkrijgen of te behouden als aftrekbare bedrijfslasten aftrekbaar.

Deze bepaling is, krachtens artikel 96 van hetzelfde wetboek, van toepassing op de handelsvennootschappen.

Uit deze bepaling volgt niet dat de aftrek van bedrijfsuitgaven of bedrijfslasten afhankelijk is van de voorwaarde dat zij inherent zijn aan de maatschappelijke activiteit van de handelsvennootschap zoals die blijkt uit haar maatschappelijk doel. Het Hof komt hiermee terug op zijn vroegere rechtspraak.

De omstandigheden dat tussen een verrichting van een vennootschap en haar maatschappelijke activiteit of statutair doel geen verband bestaat en dat een verrichting uitsluitend werd gesteld met het oog op een belastingvoordeel, sluiten als dusdanig niet uit dat de kosten die met zulke verrichtingen verband houden als aftrekbare beroepskosten kunnen worden aangemerkt.

De appelrechters die oordelen dat de kosten die verband houden met de obligatieverrichtingen geen aftrekbare beroepskosten uitmaken aangezien deze verrichtingen geen verband houden met de maatschappelijke activiteit van de eiseres en zij bovendien uitsluitend werden uitgevoerd om door de verreke-

ning van het forfaitair gedeelte van de buitenlandse belastingen een belastingvoordeel te doen, verantwoord hun beslissing niet naar recht.

Het onderdeel is gegrond.

##### *Overige grieven*

De overige grieven kunnen niet tot ruimere cassatie leiden.

#### DICTUM

Het Hof,

Vernietigt het bestreden arrest behalve in zoverre dit het hoger beroep ontvankelijk verklaart.

Beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het gedeeltelijk vernietigde arrest.

[...]

Verwijst de aldus beperkte zaak naar het hof van beroep te Brussel.

[...]

#### HET HOF VAN CASSATIE EN DE AFTREKBARE BEROEPSKOSTEN: OVER MISVATTINGEN EN WIJZIGING VAN OPINIE

De uitspraak in dit arrest is om meerdere redenen opvallend. Voor eerst stelt het Hof van Cassatie uitdrukkelijk in de motivering van zijn arrest dat het terugkomt op zijn vroegere rechtspraak. Dit lijkt een unicum te zijn.

Bovendien gaf de uitspraak meteen aanleiding tot discussie over de wijze waarop dit arrest moest worden geïnterpreteerd. Volgens de één moet uit deze rechtspraak worden afgeleid dat alle kosten die worden gedaan en gedragen door een vennootschap, aftrekbare kosten zijn, net zoals inkomsten van verrichtingen die een vennootschap doet, belastbare inkomsten zijn, ook als tussen die verrichtingen en haar maatschappelijke activiteit geen verband bestaat. In de dagbladpers

ontlokte deze benadering de reactie dat bijvoorbeeld de aftrek van een tweede verblijf aan zee aangekocht door de vennootschap, opnieuw zonder probleem kan. Volgens de ander is deze rechtspraak minder spectaculair en zal ze niet zoveel veranderen in de praktijk (S. VAN CROMBRUGGE, "Cassatierechtspraak over beroepskosten: minder spectaculair dan ze lijkt", *Fiscoloog* 2015, nr. 1438, p. 1). Volgens deze opvatting heeft het Hof van Cassatie weliswaar verduidelijkt dat er geen band vereist is tussen de uitgave en het statutaire doel van de vennootschap (wat het Hof van Cassatie ook nooit eerder als voorwaarde had gesteld), maar vereiste het wel nog steeds dat er een verband is met de maatschappelijke activiteit. Deze laatste benadering respecteert de algemene aftrekbaarheidsvoorwaarde van artikel 49 WIB 1992 die effectief bepaalt dat de uitgave gedaan moet zijn om belastbare inkomsten te verkrijgen of te behouden, alvorens ze aftrekbaar kan zijn. In die benadering is het nog steeds mogelijk voor de fiscale administratie om op basis van artikel 49 WIB 1992 te ageren tegen bijvoorbeeld de aftrek van kosten voor een tweede verblijf in een vennootschap, die geen enkele beroepsmatige aanwending krijgt en waarbij er ook geen sprake is van een ter beschikkingstelling aan de zaakvoerder als een vergoeding (voordeel van alle aard) voor effectief geleverde prestaties. Blijkbaar vreest de minister van Financiën dat deze rechtspraak in de praktijk toch zal worden aangegrepen om massaal tweede verblijven aan te houden in een vennootschap, gezien in het antifraudeplan van december 2015 werd verwezen naar deze cassatierechtspraak om een wetgevend initiatief in het vooruitzicht te stellen om dergelijke praktijken tegen te gaan. Al is niet duidelijk welke wetswijziging dit dan wel zal zijn.

Merk nog op dat hetzelfde standpunt werd ingenomen door het Hof

van Cassatie in een arrest van dezelfde datum (12 juni 2015) (maar met nummer F14.0080.N) en in een arrest van 19 juni 2015. Zie ook eerder al in verband met band met het maatschappelijk doel: 2 arresten van 4 juni 2015 (nrs. F.14.0185.F en F.14.0165.F)).

Sylvie De Raedt

## HOF VAN BEROEP TE ANTWERPEN

30 APRIL 2015

Voorzitter: B. Ponet

O.M.: B. Van der Veken

Advocaten: Mai Nguyen, Youri Steverlynck en Veerle Verhaegen

*Aangifte faillissement – interne en externe bevoegdheid gedelegeerd bestuurder – artikel 522 W.Venn. – artikel 2 Faill.W. – invulling ‘op duurzame wijze ophouden te betalen’ – invulling ‘krediet geschokt’*

**1. Een akte van statutenwijziging van een NV, gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad, vermeldt “overeenkomstig de statuten is iedere bestuurder bevoegd om alleen alle bestuurshandelingen te stellen en de vennootschap te vertegenwoordigen”. De rechtshandeling tot aangifte van faillissement is geen voor de algemene vergadering voorbehouden bevoegdheid. In een NV is de raad van bestuur bevoegd om te beslissen over de aangifte van faillissement. In principe hebben individuele bestuurders in een NV geen individuele bestuursbevoegdheid en vindt de besluitvorming plaats in het collegiale orgaan, de raad van bestuur. Deze bestuursbevoegdheid kan echter wel bij de bestuurders liggen indien de statuten aldus bepalen. De bestuurder heeft, conform de statuten, de interne beslissings-**

**bevoegdheid om alleen te besluiten tot aangifte van faillissement.**

**De bestuurder was bij beslissing van de raad van bestuur ook aangesteld als afgevaardigd bestuurder, “aan wie in deze hoedanigheid volledige individuele vertegenwoordigingsbevoegdheid is verleend om namens de vennootschap op te treden.” Hierdoor bezit hij ook de externe vertegenwoordigingsbevoegdheid om alleen de beslissing tot aangifte van faillissement uit te voeren door de akte van staking van betaling neer te leggen op de griffie van de rechtbank van koophandel.**

**2. Artikel 2 Faill.W. bepaalt dat de koopman die op duurzame wijze heeft opgehouden te betalen en wiens krediet geschokt is, zich in staat van faillissement bevindt. Tussen beide faillissementsvoorwaarden bestaat een innige band. Hoewel beide voorwaarden op het ogenblik van de faillietverklaring moeten beoordeeld worden, kunnen feiten die dateren van na het faillissement een ander of beter licht werpen op de gekende feiten van vóór het faillissement en in zoverre als relevant in aanmerking worden genomen.**

Antwerpen 30 april 2015, *NjW* 2016, 165.

**1. L.D.**, in zijn hoedanigheid van voormalig gedelegeerd bestuurder van AGRI-LAN NV, [...]

**2. NV AGRI-LAN**, [...]  
**appellanten,**

**tegen**

**1. BRUURS Mark**, advocaat, in zijn hoedanigheid van curator faillissement van AGRI-LAN NV, [...]

**geïntimeerde,**

**2. D.D.A.**, [...]

**geïntimeerde,**

### I. DE ANTECEDENTEN EN DE VORDERINGEN

1. Agri-Lan NV werd opgericht op 28 december 2001 door de heer L.D. en

zijn toenmalige echtgenote. Na de echtscheiding in 2013 kocht eerste appellant zijn echtgenote uit waarna een schuld in rekening-courant ontstond. Op 12 februari 2013 nam de ex-echtgenote van eerste appellant ontslag als bestuurder van de NV Agri-Lan.

2. Eerste appellant ontmoette D.D.A. Zij werkten professioneel samen doch hadden ook een relatie die eindigde begin 2014.

Eerste appellant is meerderheidsaandeelhouder van de NV Agri-Lan zoals blijkt uit het aandelenregister en bezit 62 aandelen. D.D.A. bezit daarentegen 29 aandelen.

3. Volgens eerste appellant is D.D.A. slechts bestuurder van de NV Agri-Lan. Hij verwijst ter zake naar de publicaties uit het Belgisch Staatsblad.

D.D.A. houdt voor ook gedelegeerd bestuurder geweest te zijn van de NV Agri-Lan. Zij verwijst naar de beslissing van de Raad van Bestuur (zie Belgisch Staatsblad van 22 oktober 2013) waardoor zij als gedelegeerd bestuurder werd aangesteld, aan wie in deze hoedanigheid volledige individuele vertegenwoordigingsbevoegdheid is verleend om namens de vennootschap op te treden.

4. Op 19 december 2014 werd aangifte van staking van betaling gedaan van de NV Agri-Lan door D.D.A. bij de rechtbank van koophandel te Antwerpen, afdeling Turnhout.

Bij vonnis d.d.23 december 2014 van de rechtbank van koophandel te Antwerpen, afdeling Turnhout werd de NV Agri-Lan in staat van faillissement verklaard, waarbij Mr. Mark Bruurs als curator werd aangesteld.

Het faillissementsvonnis werd gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad van 30 december 2014.

Het faillissementsvonnis werd tevens betekend op 19 januari 2015, dit zowel aan de NV Agri-Lan als aan D.D.A. en aan L.D.

5. L.D., huidige appellant, tekende derdenverzet aan tegen de faillietverklaring bij exploitatie betekend op 9 januari 2015.