



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 68.240/3
van 2 december 2020

avis 68.240/3
du 2 décembre 2020

over

sur

een voorontwerp van wet
'houdende de invoering van
een jaarlijkse taks op de
effectenrekeningen'

un avant-projet de loi 'portant
introduction d'une taxe
annuelle sur les comptes-titres'

Op 3 november 2020 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Financiën verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een voorontwerp van wet ‘houdende de invoering van een jaarlijkse taks op de effectenrekeningen’.

Het voorontwerp is door de derde kamer onderzocht op 17 en 24 november 2020. De kamer was samengesteld uit Jo BAERT, kamervoorzitter, Jeroen VAN NIEUWENHOVE en Koen MUYLLE, staatsraden, Jan VELAERS en Bruno PEETERS, assessoren, en Annemie GOOSSENS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Dries VAN EECKHOUTTE, eerste auditeur, en Jonas RIEMSLAGH, auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Jeroen VAN NIEUWENHOVE, staatsraad.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 2 december 2020.

*

Le 3 novembre 2020, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre des Finances à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de loi ‘portant introduction d’une taxe annuelle sur les comptes-titres’.

L’avant-projet a été examiné par la troisième chambre les 17 et 24 novembre 2020. La chambre était composée de Jo BAERT, président de chambre, Jeroen VAN NIEUWENHOVE et Koen MUYLLE, conseillers d’État, Jan VELAERS et Bruno PEETERS, assesseurs, et Annemie GOOSSENS, greffier.

Le rapport a été présenté par Dries VAN EECKHOUTTE, premier auditeur, et Jonas RIEMSLAGH, auditeur.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise de l’avis a été vérifiée sous le contrôle de Jeroen VAN NIEUWENHOVE, conseiller d’État.

L’avis, dont le texte suit, a été donné le 2 décembre 2020.

*

1. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, heeft de afdeling Wetgeving zich toegespitst op het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond¹, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

STREKKING VAN HET VOORONTWERP

2. Het om advies voorgelegde voorontwerp van wet strekt tot de invoering van een jaarlijkse taks op de effectenrekeningen, die wordt opgenomen in een nieuwe titel X van boek II van het Wetboek diverse rechten en taksen (hierna: WDRT).

Deze jaarlijkse taks op de effectenrekeningen wordt geheven op het aanhouden van een effectenrekening, zowel door inwoners als door niet-inwoners. Het tarief bedraagt 0,15% van de gemiddelde waarde van alle financiële instrumenten die tussen 1 oktober en 30 september van het erop volgende jaar worden aangehouden op een effectenrekening. Er geldt evenwel een vrijstelling indien die gemiddelde waarde niet meer bedraagt dan 1 miljoen euro. De belasting moet worden ingehouden, aangegeven en betaald door de Belgische tussenpersoon. In de gevallen dat dit niet is gebeurd (bijvoorbeeld omdat er geen Belgische tussenpersoon is), moet de titularis van de effectenrekening zelf overgaan tot de aangifte en de betaling van de taks.

3. Het ontworpen artikel 201/3 WDRT (artikel 3 van het voorontwerp) bevat een aantal definities. Het ontworpen artikel 201/4 WDRT (artikel 4 van het voorontwerp) regelt de belastbare materie, de belastbare grondslag, de voormelde vrijstelling, alsook de vrijstelling voor effectenrekeningen die uitsluitend voor eigen rekening worden gehouden door een aantal financiële instellingen en door instellingen voor collectieve beleggingen. Er wordt bepaald hoe de gemiddelde waarde wordt berekend van alle financiële instrumenten die gedurende de referentieperiode² worden aangehouden op de effectenrekening, telkens aan het einde van een driemaandelijke periode (ontworpen artikel 201/5 WDRT – artikel 5 van het voorontwerp). De taks is verschuldigd op de eerste dag die volgt op het einde van de referentieperiode (ontworpen artikel 201/8 WDRT – artikel 8 van het voorontwerp).

Het tarief van 0,15% wordt beperkt tot 10% van het verschil tussen de belastbare grondslag en het drempelbedrag van 1 miljoen euro (ontworpen artikel 201/6 WDRT – artikel 6 van het voorontwerp).

De Belgische tussenpersonen bezorgen de titularissen na afloop van de referentieperiode een overzicht met gegevens over de verschuldigde taks (ontworpen artikel 201/7 WDRT – artikel 7 van het voorontwerp) en gaan over tot inhouding, aangifte en betaling van de taks (ontworpen artikelen 201/9, § 1, en 201/9/2, § 1, WDRT – artikelen 9 en 11 van het voorontwerp). Indien de Belgische tussenpersoon niet overgaat tot inhouding, aangifte en

¹ Aangezien het om een voorontwerp van wet gaat, wordt onder “rechtsgrond” de overeenstemming met de hogere rechtsnormen verstaan.

² Die referentieperiode loopt in beginsel van 1 oktober tot 30 september van het erop volgende jaar.

betaling van de taks, staat de titularis zelf in voor de elektronische aangifte en de betaling, op hoofdelijke wijze indien er meerdere titularissen zijn van eenzelfde effectenrekening (ontworpen artikelen 201/9, § 2, en 201/9/3, §§ 1 en 2, WDRT – artikelen 9 en 12 van het voorontwerp). Niet in België gevestigde of opgerichte tussenpersonen kunnen een aansprakelijke vertegenwoordiger laten erkennen voor de aangifte en de betaling van de taks (ontworpen artikel 201/9/1 WDRT – artikel 10 van het voorontwerp). Er wordt voorzien in geldboeten voor ontbrekende, laattijdige, onnauwkeurige of onvolledige aangiften of voor ontbrekende of laattijdige betalingen (ontworpen artikelen 201/9/2, § 2, en 201/9/3, § 3, WDRT – artikelen 11 en 12 van het voorontwerp). Tevens wordt geregeld wanneer en op welke wijze te veel betaalde bedragen worden teruggegeven (ontworpen artikel 201/9/4 WDRT – artikel 13 van het voorontwerp). De fiscale administratie kan elke nodige inlichting vragen aan de titularis en er wordt voorzien in een geldboete voor ontbrekende of foutieve mededelingen (ontworpen artikel 201/9/5 WDRT – artikel 14 van het voorontwerp).

Het voorontwerp voorziet ook in een zogenaamde algemene antimisbruikbepaling die wordt opgenomen in een nieuw artikel 202 in titel I van boek III van het WDRT (artikelen 15 en 16 van het voorontwerp). Die antimisbruikbepaling houdt in dat rechtshandelingen waarvan de administratie aantoonbaar dat ze neerkomen op fiscaal misbruik, niet aan de administratie kunnen worden tegengeworpen. In dat geval staat het aan de belastingplichtige of de belastingschuldige om te bewijzen dat die rechtshandelingen door andere motieven verantwoord zijn dan het ontwijken van de belasting.

Er worden enkele wijzigingen aangebracht in het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992 (hierna: WIB 92) naar aanleiding van de invoering van de jaarlijkse taks op de effectenrekeningen (artikelen 17 tot 19 van het voorontwerp). De opbrengst van deze taks wordt toegewezen, deels aan de R.S.Z.-Globaal Beheer en deels aan het Fonds voor het financieel evenwicht in het sociaal statuut der zelfstandigen (artikelen 20 en 21 van het voorontwerp).

De aan te nemen wet treedt in werking op de dag die volgt op de dag van de bekendmaking ervan in het Belgisch Staatsblad, met uitzondering van de antimisbruikbepaling, die uitwerking heeft met ingang van 30 oktober 2020 (artikel 23 van het voorontwerp). De eerste referentieperiode vangt aan op de dag van inwerkingtreding van de aan te nemen wet en eindigt op 30 september 2021 (artikel 22 van het voorontwerp).

ALGEMENE OPMERKINGEN

A. Doelstelling van de jaarlijkse taks op de effectenrekeningen

4. In de memorie van toelichting wordt uiteengezet dat de jaarlijkse taks op de effectenrekeningen niet mag worden verward met de door het Grondwettelijk Hof bij arrest nr. 138/2019 vernietigde³ taks op de effectenrekeningen en dat het “niet de bedoeling [is] om die

³ GwH 17 oktober 2019, nr. 138/2019, waarbij de wet van 7 februari 2018 ‘houdende invoering van een taks op de effectenrekeningen’ werd vernietigd, met handhaving van de gevolgen ervan “voor de taks die verschuldigd is voor de referentieperiodes die eindigen vóór of op 30 september 2019”.

vernietigde taks te remediëren in functie van het voormelde arrest, maar wel om een nieuwe taks in te voeren op basis van een nieuwe set principes”.

De door het Grondwettelijk Hof vernietigde regeling inzake de taks op de effectenrekeningen had, naast een budgettair rendement, tot doelstelling om de grotere vermogens te belasten, met het oog op een meer rechtvaardig fiscaal beleid.⁴ Deze tweede doelstelling werd in arrest nr. 138/2019 van het Grondwettelijk Hof als een legitieme doelstelling bestempeld,⁵ maar verscheidene ongelijke behandelingen die in de regeling vervat waren, werden door het Hof strijdig bevonden met het grondwettelijke gelijkheidsbeginsel, namelijk:

- de uitsluiting van de bestreden taks van de afgeleide financiële producten, de thesauriebewijzen, de depositobewijzen en de vastgoedcertificaten⁶;
- de uitsluiting van de bestreden taks van financiële instrumenten die niet op een effectenrekening zijn ingeschreven, in het bijzonder aandelen op naam⁷;
- de uitsluiting van de bestreden taks voor bepaalde titularissen die in werkelijkheid beschikken over een aandeel in de gemiddelde waarde van de belastbare financiële instrumenten van 500.000 euro of meer, terwijl de natuurlijke personen die hun effectenrekeningen niet in onverdeeldheid houden wel aan die taks worden onderworpen wanneer de gemiddelde waarde van de belastbare financiële instrumenten 500.000 euro of meer bedraagt⁸.

5. De nieuw ontworpen jaarlijkse taks op de effectenrekeningen wordt bestempeld als een “abonnementstaks”⁹ en een “indirecte taks”¹⁰ die enkel betrekking heeft op “een medium dat dient om financiële instrumenten te beheren en te centraliseren, namelijk de effectenrekening” en waarbij de “efficiënte en eenvoudige inning” voorop staat. Op het eerste gezicht wordt de doelstelling om de grotere vermogens te belasten dan ook verlaten en heeft de taks enkel nog een budgettair oogmerk.

Toch komen in de memorie van toelichting nog allusies voor op andere doelstellingen, die de vraag doen rijzen of daadwerkelijk enkel een budgettaire doelstelling wordt beoogd. Zo wordt gewezen op de ruime beoordelingsbevoegdheid van de wetgever in fiscale aangelegenheden, niet alleen om inkomsten te verwerven, maar ook “om sturend en corrigerend op te treden en op die manier het sociale en economische beleid vorm te geven”. De bestemming van de opbrengst van de taks voor de financiering van de sociale zekerheid strookt weliswaar met

⁴ *Parl.St.* Kamer 2017-18, nr. 54-2837/001, 4.

⁵ GwH 17 oktober 2019, nr. 138/2019, B.18.2.

⁶ *Ibid.*, B.24.

⁷ *Ibid.*, B.31.

⁸ *Ibid.*, B.36.

⁹ Met de term “abonnementstaks” lijkt te worden gerefereerd aan het gegeven dat de taks jaarlijks wordt geheven.

¹⁰ Met de term “indirecte taks” lijkt te worden gerefereerd aan het gegeven dat de taks in hoofdzaak (maar niet uitsluitend) wordt geïnd via de tussenpersoon, ook al blijft de titularis de ultieme (eventueel hoofdelijk) aansprakelijke persoon.

de voormelde budgettaire doelstelling, maar in de memorie van toelichting wordt daarbij vermeld dat “[d]e taks (...) op die manier de *zichtbare bijdrage* [wordt] *van de personen die de grootste draagkracht hebben*, aan de instandhouding van de sociale zekerheid die in cruciale tijden de bevolking van ons land beschermd heeft op vlak van gezondheid en inkomen” (cursivering toegevoegd).

De gemachtigden reageerden daarop als volgt:

“De taks heeft inderdaad een louter budgettair doel en beoogt een significante bijdrage te leveren aan de instandhouding van de sociale zekerheid die in cruciale tijden de bevolking van ons land heeft beschermd op vlak van gezondheid en inkomen. Daarbij aansluitend en zoals vermeld in de memorie van toelichting heeft de Regering bij de uitwerking van de modaliteiten van de nieuwe taks tot doel een taks in te voeren die efficiënt is en zoveel mogelijk geautomatiseerd kan worden geïnd.

De passage waarin de Regering haar beleidsvrijheid benadrukt kan, indien gewenst, uit de memorie van toelichting worden verwijderd om elke mogelijke verwarring ter zake te vermijden. Het ene lijkt ons nochtans niet tegenstrijdig met het andere. In de betrokken passage wordt enkel benadrukt dat er een grote mate van beleidsvrijheid en beoordelingsbevoegdheid bestaat in fiscale zaken. Met andere woorden, de keuze van belastbaar object is een beleidskeuze die aan de Regering en het Parlement toekomt in functie van de door hen vastgestelde sociaal-economische politiek, en die er in casu toe leidt dat de keuze wordt gemaakt om ‘effectenrekeningen’ als dusdanig aan een abonnementstaks te onderwerpen.”

Indien het daadwerkelijk de bedoeling is van de stellers van het voorontwerp om de ontworpen taks te concipiëren met een louter budgettair doel, en niet als dusdanig om een fiscale bijdrage op te leggen aan personen die de grootste draagkracht hebben in de samenleving, dan zal dat inderdaad beter tot uiting moeten komen in de memorie van toelichting. Het verdere onderzoek van het voorontwerp zal dan ook in het licht van de door de gemachtigden verduidelijkte doelstelling gebeuren.

Als het toch de bedoeling zou zijn om een belasting in te voeren die bij uitstek de personen met de grootste draagkracht wil laten bijdragen, dan rijzen, onder meer gelet op de specifieke invulling van de ontworpen taks, problemen met betrekking tot het gelijkheidsbeginsel¹¹ waarop de Raad van State nu niet ingaat, gelet op hetgeen voorafgaat.

B. Verenigbaarheid met het gelijkheidsbeginsel

6. Terecht wordt in de memorie van toelichting benadrukt dat de wetgever in fiscale aangelegenheden over een ruime beoordelingsruimte beschikt. Volgens vaste rechtspraak van het Grondwettelijk Hof behoren de maatschappelijke keuzen die moeten worden gemaakt bij het inzamelen en het inzetten van middelen, tot de beoordelingsvrijheid van de wetgever en kunnen

¹¹ Verwant met de verschillende behandelingen die aan bod kwamen in het eerder aangehaalde arrest nr. 138/2019 van het Grondwettelijk Hof.

dergelijke beleidskeuzen, alsook de motieven die daaraan ten grondslag liggen, slechts worden afgekeurd indien ze op een manifeste vergissing berusten of indien ze kennelijk onredelijk zijn.¹²

Dat neemt niet weg dat het voorontwerp een aantal ongelijke behandelingen bevat die verband houden met de vrijstelling onder de drempel van 1 miljoen euro (1), de samenhang van die drempel met het voorhanden zijn van één of meer titularissen en van één of meer effectenrekeningen (2), de vrijstelling van bepaalde categorieën van belastingplichtigen (3) en het al dan niet belast zijn van andere beleggingsvormen dan effectenrekeningen (4). Deze thema's worden hierna besproken.

1. Vrijstelling onder de drempel van 1 miljoen euro

a. Algemeen

7. Overeenkomstig het ontworpen artikel 201/4, derde lid, WDRT (artikel 4 van het voorontwerp) is de jaarlijkse taks op de effectenrekeningen slechts verschuldigd indien de gemiddelde waarde van de belastbare financiële instrumenten op de effectenrekening gedurende de referentieperiode meer bedraagt dan 1 miljoen euro. Daarmee worden belastingplichtigen anders behandeld naargelang de gemiddelde waarde van de belastbare financiële effecten al dan niet boven die drempel uitstijgt.

Op de vraag waarom een dergelijke drempel wordt ingevoerd en wat de doelstelling ervan is, antwoordden de gemachtigden als volgt:

“Beneden een bepaald bedrag aan vermogen aangehouden op een effectenrekening is het onttrekken van het belegd vermogen aan de effectenrekening met het oog op de aanwending ervan in andere beleggingsvormen zeer eenvoudig mogelijk. Een vastgoedinvestering, of een spaar- of termijndeposito vormen in dat geval zeer realistische alternatieven die het mogelijk maken de facto aan de heffing van de taks te ontsnappen. Fiscaal-technisch blijkt dus dat voor deze beperktere bedragen de belastbare basis dermate elastisch is dat de heffingsefficiëntie er onder lijdt en dat een te grote gedragsbeïnvloeding zich aandient. Boven het drempelbedrag wordt het veel moeilijker door een loutere heroriëntering van de beleggingsvorm aan de taks te ontsnappen omdat dit reeds een investering in een geheel vastgoed patrimonium met verschillende onroerende goederen, zou impliceren, en ook omdat voor deze grotere bedragen de bankinstellingen thans een negatieve rente aanrekenen zodat ook dat alternatief minder realistisch wordt.

Er werden technisch twee mogelijkheden in overweging genomen: de invoering van een 0%-tarief voor het eerste miljoen euro van de belastbare grondslag of een drempelbedrag voor dat eerste miljoen euro. Uiteindelijk werd de voorkeur gegeven aan die tweede mogelijkheid omwille van de eenvoud.

(...)

Het drempelbedrag beoogt een evenwicht te vinden tussen de begrotings- en efficiëntiedoelstelling van de maatregel enerzijds en de mogelijke verantwoording van het onderscheid (...) anderzijds.”

¹² Vaste rechtspraak van het Grondwettelijk Hof; zie onder meer: GwH 23 februari 2017, nr. 30/2017, B.19; GwH 4 oktober 2018, nr. 123/2018, B.6; GwH 17 oktober 2019, nr. 138/2019, B.13.3.

In de memorie van toelichting wordt het volgende uiteengezet over de keuze van het drempelbedrag van 1 miljoen euro:

“Immers, wat betreft een totale waarde tot 1 miljoen euro gehouden op een effectenrekening is de waaier aan alternatieve beleggingsopties die er toe leiden dat de taks zou vermeden worden groot. Deze alternatieven omvatten met name het verrichten van enkele vastgoedbeleggingen of zelfs het louter aanhouden van liquide middelen die, ook in deze bijzondere tijden van negatieve rente wat betreft het aanhouden van grotere cash bedragen, kosteloos toelaten de heffing van de taks te vermijden. Met andere woorden, wat betreft effectenrekeningen met tegoeden met een waarde tot 1 miljoen euro, is de mogelijkheid tot onttrekking van tegoeden ten gunste van andere beleggingen zo groot, en is bijgevolg de belastbare grondslag zo elastisch, dat vanuit het perspectief van de heffingsneutraliteit ten opzichte van de gedragingen van de economische actoren, de nieuwe abonnementstaks suboptimaal zou functioneren. Wat grotere tegoeden belegd via effectenrekeningen betreft, zijn dergelijke alternatieven veel minder evident aanwezig en geldt het financieel-economisch concept TINA (there is no alternative). De heffing kan in dat geval niet of nauwelijks nog leiden tot ontwijkingsgedrag wat de volledige toepassing van de maatregel mogelijk maakt.”

De gemachtigden verstrekten daarover nog de volgende bijkomende toelichting:

“Zoals reeds toegelicht is het bedrag niet willekeurig gekozen (...).

Bovendien sluit het aan bij de bekendmaking door een Belgische grootbank van de toepassing van strafrente van 0,5% op zichtrekeningen van meer dan 1 miljoen euro. Dergelijke maatregelen duwen het financieel vermogen in belangrijke mate richting effectenrekeningen, wat het TINA-principe opnieuw onderlijnt.

Tijdens het debat in het Vlaams Parlement op 12 november 2020 heeft Minister Diependaele ook gewezen op het gebrek aan beleggingsalternatief voor grote geldsommen: ‘Dat staat op een effectenrekening omdat er op een spaarboekje negatieve rente betaald moet worden. Vanaf een bepaald bedrag rekent de bank geld aan om dat geld bij te houden.’

(...)

Bovendien kan niet worden ingezien waarom de instelling van de drempel problematisch zou zijn terwijl het technisch alternatief, de invoering van een gedifferentieerd tarief (...), zoals ook het geval is bij bepaalde abonnementstaksen, niet problematisch zou zijn. Indien de Raad van State meent dat beter een gedifferentieerd tarief kan worden ingevoerd, dan kan daarmee worden ingestemd.”

8. Het instellen van het drempelbedrag is op zich niet onverenigbaar met het gelijkheidsbeginsel, voor zover er een objectieve en redelijke verantwoording voor wordt geboden.

Een eerste verantwoording die de stellers van het voorontwerp in de memorie van toelichting aanvoeren is het verwachte ontwijkingsgedrag: onder de drempel van 1 miljoen euro zou de belasting gemakkelijk kunnen worden ontweken door het geld in een andere vorm te beleggen. De vraag rijst echter waarom alternatieve beleggingsmogelijkheden elastisch zouden zijn voor bedragen tot 1 miljoen euro, terwijl die zo goed als afwezig zouden zijn (“there is no alternative”) voor bedragen vanaf 1 miljoen euro. De Raad van State mist de vereiste expertise met betrekking tot de beleggingsmarkten om zich daarover uit te kunnen spreken, maar het komt hem voor dat dergelijke stellingen meer onderbouwd moeten worden vooraleer ze als een

deugdelijke verantwoording kunnen gelden. Zo valt onder meer moeilijk in te zien waarom vastgoedbeleggingen een valabel alternatief kunnen zijn onder die drempel, maar niet meer erboven. De door de gemachtigden aangehaalde “strafrente” op zichtrekeningen geldt enkel voor het alternatief van zichtrekeningen en niet voor andere beleggingsmogelijkheden. Ook indien aannemelijk kan worden gemaakt dat ontwikkelingsmogelijkheden onder een bepaalde drempel beduidend groter zijn en de te verwachten inkomsten verhoudingsgewijze minder, impliceert dat nog niet dat de overheid zichzelf bij voorbaat de mogelijkheid moet ontzeggen om de taks ook onder die drempel op te leggen, eventueel met een aangepast tarief, gelet op de doelstelling om de inkomsten uit de taks te optimaliseren. De veronderstelde beperktere omvang van het vermogen van de belastingplichtige kan alleszins als dusdanig geen rol spelen, zoals de gemachtigden zelf beklemtoonde bij de precisering van de doelstelling van de taks.

Een tweede verantwoording die de stellers in de memorie van toelichting aanvoeren is de efficiëntie van de belastingheffing. Voor zover de stellers daarmee verwijzen naar de verhouding tussen de opbrengst van de belasting en de kostprijs die de inning ervan inhoudt voor de overheid, komt het de Raad van State voor dat dit *in casu* geen verantwoording kan opleveren voor de keuze van het drempelbedrag, nu de administratieve lasten voor de inning van de belasting in grote mate worden afgewenteld op de tussenpersonen.

b. Een of meer titularissen van eenzelfde effectenrekening, een of meer effectenrekeningen van eenzelfde titularis

9. Samenhangend met de vorige opmerking rijst de vraag of de combinatie van een drempelbedrag met, enerzijds, de mogelijkheid dat er meerdere titularissen kunnen zijn van dezelfde effectenrekening en, anderzijds, de mogelijkheid dat dezelfde titularis meerdere effectenrekeningen aanhoudt, niet problematisch is vanuit het oogpunt van het gelijkheidsbeginsel. In het eerste geval kunnen personen belastingplichtig zijn, ook al is de waarde van hun aandeel in de effectenrekening kleiner dan het drempelbedrag, omwille van het gegeven dat ze een effectenrekening samen met andere personen aanhouden. In het tweede geval kan een persoon toch niet belastingplichtig zijn, ook al is de totale waarde van al zijn effectenrekeningen samen hoger dan het drempelbedrag, louter omwille van het gegeven dat hij die waarde spreidt over verscheidene effectenrekeningen.

De gemachtigden verklaarden daarover het volgende:

“Bij de uitwerking in de wettekst van de gemaakte beleidskeuze, met name het invoeren van een abonnementstaks op effectenrekeningen, moet men noodzakelijkerwijze de logische gevolgen van de gemaakte keuze ondergaan opdat de taks niet zou denatureren naar een ander type van belasting. Bijgevolg moet de realiteit van het naast elkaar bestaan van effectenrekeningen worden gerespecteerd. Het feit dat de keuze werd gemaakt om het belang van de effectenrekening te laten doorwerken in de vaststelling van de belastbare grondslag van de taks, én om rekening te houden met de zeer grote elasticiteit van de basis beneden 1 miljoen euro, heeft inderdaad tot gevolg dat in een aantal gevallen het parallel naast elkaar bestaan van effectenrekeningen een impact kan hebben op de verschuldigde taks. De Regering oordeelde evenwel dat dit geen onoverkomelijk probleem uitmaakt aangezien het aanhouden van effectenrekeningen bij verschillende instellingen, en het opsplitsen van effectenrekeningen over verschillende instellingen enerzijds kosten impliceert en complexiteit inhoudt die in verhouding tot het

geringe percentage van de taks in de meeste gevallen prohibitief zullen zijn, en voor de echt belangrijke effectenrekeningen sowieso geen optie uitmaken. Tevens werd vanaf de datum van bekendmaking van de nieuwe taks in de media ook voorzien in een nieuwe algemene antimisbruikbepaling in het Wetboek diverse rechten en taksen, die tot gevolg heeft dat eenvoudige opsplitsingen van effectenrekeningen vanaf die datum onwerkzaam worden. Het onttrekken van vermogen bij een instelling om dit over te dragen naar een andere instelling en aldus er toe te komen dat elke individuele instelling geen grond tot inhouding van de taks zou zien, is dan weer, opnieuw, een operatie waar bijzondere kosten en complexiteit aan verbonden zijn die niet in verhouding staan tot het beperkt bedrag van de taks.

In het kader van de vernietigde taks op de effectenrekeningen werden heel wat vragen gesteld over de haalbaarheid van de budgettaire doelstelling met een drempel van 500.000 euro. Er werden in de media en in de doctrine tal van ontsnappingsroutes gemeld en beschreven. Toch heeft de vernietigde taks de vooropgestelde budgettaire doelstelling gehaald. Daaruit blijkt zeer duidelijk dat het gebruik van ontsnappingsroutes minder evident is dan op het eerste zicht lijkt. Deze vaststelling wordt in deze versterkt door de invoering van een algemene antimisbruikbepaling die, zoals het geval is met soortgelijke bepalingen in andere Wetboeken (WIB92, Wb. Reg., Wb. Succ.) een afschrikkingseffect zal hebben (zie ook *infra*). Naast kostelijke administratieve handelingen die met dergelijke ontsnappingsroutes gepaard gaan, speelt ook het tarief van de taks in dat verband een belangrijke rol.

Daarbovenop is de vormgeving van de nieuwe taks in tal van opzichten veel strenger dan de vormgeving van de vernietigde taks. De nieuwe taks viseert alle financiële instrumenten aangehouden op effectenrekeningen zonder enig onderscheid en maakt geen onderscheid naargelang de titularis(sen) van de rekeningen (zowel natuurlijke personen, rechtspersonen als juridische constructies worden gevisieerd). (...)

Volledigheidshalve kan nog worden verwezen naar volgende passages in de memorie van toelichting die reeds de kern van het bovenstaande antwoord bevat:

‘De taks wordt geheven op effectenrekeningen met een gemiddelde waarde van de belastbare financiële instrumenten van meer dan 1 miljoen euro. Er kan dus een vrees bestaan dat effectenrekeningen zullen worden opgesplitst. Die vrees is echter onterecht om volgende redenen.

De overdracht van effecten van de ene naar de andere effectenrekening is niet alleen een kostelijke zaak, maar bovendien administratief omslachtig. Zo worden bepaalde soorten van effecten niet altijd automatisch aanvaard door andere tussenpersonen. Daarnaast past elke tussenpersoon diens eigen kostenstructuur toe. Dit samenspel maakt dat de overdracht van effecten een kostelijke zaak kan worden, die de kost van de taks zelf sterk overstijgt.

Daarbovenop voorziet het voorliggende ontwerp in een algemene antimisbruikbepaling in het Wetboek diverse rechten en taksen, zoals deze is gekend in andere fiscale wetboeken. Hiermee worden de splitsingen van effectenrekeningen met het oogmerk om te ontsnappen aan de taks, zowel in hoofde van de tussenpersonen die daaraan hun medewerking zouden verlenen, als in hoofde van de titularissen die zich daartoe zouden laten verleiden, krachtdadig ontraden en in voorkomend geval bestreden.’”

Aan de gemachtigden werden de twee volgende situaties voorgelegd: enerzijds de situatie waarin één persoon beschikt over verscheidene effectenrekeningen met telkens een bedrag van niet meer dan 1 miljoen euro, waarop in totaal meer dan 1 miljoen euro voorkomt, en

anderzijds de situatie waarin meerdere personen samen één effectenrekening aanhouden met (iets) meer dan 1 miljoen euro. De persoon in de eerste situatie zal geen taks verschuldigd zijn, ook al heeft hij meerdere miljoenen euro aan beleggingen op zijn effectenrekeningen, terwijl de personen in de tweede situatie elk ten belope van hun aandeel de taks verschuldigd zullen zijn, ook al is het aandeel van elk van hen beduidend minder dan 1 miljoen euro. Op de vraag om deze verschillende behandeling te verantwoorden in het licht van het gelijkheidsbeginsel, antwoordden de gemachtigden het volgende:

“De in de vraag weergegeven situatie is het logische en eenvoudige gevolg van de gemaakte beleidskeuze een abonnementstaks op effectenrekeningen in te voeren, de belastbare grondslag te berekenen in functie van het belang van de effectenrekening en wegens de al te hoge elasticiteit van de basis de taks enkel toe te passen wat betreft effectenrekeningen boven 1 miljoen euro.

(...) [E]en taks die rekening zou houden met de draagkracht zou zoals steeds een progressief tarief kennen dat toeneemt met de omvang van het op een effectenrekening aangehouden vermogen, wat hier duidelijk niet het geval is. Enkel het belang van de effectenrekening zelf wordt in aanmerking genomen in het kader van de vaststelling van de belastbare grondslag. Er is geen enkele verwijzing naar, noch intentie tot, een heffing op de waarde van door personen of entiteiten aangehouden gehele (roerend) vermogen. Daartoe staat de taks dan ook volledig los van de aard, hoedanigheid en gegoedheid van de titularis(sen) van de effectenrekening.

Wat het gelijkheidsbeginsel betreft mag dus niet uit het oog worden verloren dat de nieuwe taks fundamenteel verschilt van de vernietigde taks in die zin dat de belastbare materie niet langer het als natuurlijke persoon houder zijn van één of meerdere effectenrekeningen betreft, doch de effectenrekeningen zelf. Net zoals huizen worden belast met onroerende voorheffing en auto's worden belast met verkeersbelasting, belast de nieuwe taks effectenrekeningen. Ook bij de belasting van huizen en auto's wordt geen rekening gehouden met het aantal personen achter die huizen en auto's voor de toepassing van de belasting.

En wat tot slot de casussen aangehaald in de vraag betreft:

– De eerste casus is het logische gevolg van het feit dat niet het vermogen van een belastingplichtige wordt geïncasseerd, doch louter het ‘product’ effectenrekening, met de hierboven reeds toegelichte drempel;

– De tweede casus vloeit ook voort uit het feit dat enerzijds het niet de vermogensomvang van de achterliggende personen of entiteiten is die wordt geïncasseerd, en dat anderzijds wat betreft een dergelijke in onverdeeltheid aangehouden rekening opnieuw het onttrekken van het vermogen aan de effectenrekening met het oog op het vermijden van de taks minder evident is (geringere elasticiteit) *omwille van de bestaansreden van de onverdeeltheid.*”

Op de vraag of, in het licht van wat voorafgaat, niet in een (tijdelijke) vrijstelling moet worden voorzien voor gezamenlijke titularissen van een effectenrekening met elk een aandeel ten belope van ten hoogste 1 miljoen euro en die op korte termijn de effectenrekening niet kunnen opsplitsen (bijvoorbeeld omdat de vereffening van een nalatenschap aansleept), antwoordden de gemachtigden als volgt:

“Er kan niet voldoende worden benadrukt dat het perspectief van de nieuwe taks fundamenteel verschilt van die van de vernietigde taks: effectenrekeningen zelf vs natuurlijke persoon houder zijn van één of meerdere effectenrekeningen. In dat opzicht kan ook geen sprake zijn van een reparatie van de vernietigde taks.

Het is pas wanneer specifieke regels zouden worden ingevoerd op maat van de titularissen, zoals hierboven gesuggereerd, dat mogelijks sprake zou kunnen zijn van discriminatie. Gelijke situaties (in casu effectenrekeningen met éénzelfde bedrag) zouden dan immers ongelijk worden behandeld (in casu een verschillende taks naargelang het aantal titularissen).

Merk overigens op dat de algemene antimisbruikbepaling niet kan worden beschouwd als een specifieke regel in die zin omdat die bepaling louter en alleen beoogt de belastbare grondslag te beschermen en geen afbreuk doet aan de belastbare materie.

Bovendien lijkt de vraagstelling er van uit te gaan dat mede-eigenaars van een effectenrekening in staat zouden moeten zijn om uit hun onverdeeldheid te treden om aan de taks te ontsnappen, en dat zelfs een afwijking vereist zou zijn voor wie dat niet kan doen. Opnieuw, de persoonlijke situatie van titularissen achter een effectenrekening is niet aan de orde bij deze taks. En indien men een onverdeelde rekening opsplijt, dan moet deze opsplitsing inderdaad parallel lopen met een wijziging van de situatie in concreto, zodat kan worden aangetoond dat deze niet louter geïnspireerd is vanuit het oogmerk zich aan deze taks te onttrekken.”

10.1. De Raad van State heeft onvoldoende inzicht in de administratieve moeilijkheden en kosten die gepaard gaan met het uitsplitsen van beleggingen over meerdere effectenrekeningen. Hij moet er evenwel op wijzen dat er, naast het ontwijken van de jaarlijkse taks op de effectenrekeningen, nog een andere belangrijke reden kan zijn waarom belastingplichtigen hun beleggingen over meerdere effectenrekeningen zouden willen spreiden, namelijk het spreiden van hun beleggingsrisico's. Het is denkbaar dat belastingplichtigen die moeilijkheden en kosten toch zullen aanvaarden omdat ze niet alleen aan de taks ontkomen, maar ook het beleggingsrisico kunnen verlagen. Het is bovendien maar de vraag of een belastingplichtige die dat laatste aanvoert als verantwoording voor het uitsplitsen van beleggingen over meerdere effectenrekeningen, door middel van de ontworpen antimisbruikbepaling alsnog kan worden onderworpen aan de taks. Deze kwestie wordt nader onderzocht bij de bespreking van de antimisbruikbepaling (zie de opmerkingen 18 en 19), maar zoals zal blijken uit dat onderzoek is die antimisbruikbepaling niet adequaat om een sluitende verantwoording te kunnen bieden voor de zo-even geschetste verschillende behandeling die voortvloeit uit de mogelijkheid om door uitsplitsing over meerdere effectenrekeningen onder het drempelbedrag te blijven.

In elk geval moet worden vastgesteld dat de gemachtigden ervan lijken uit te gaan dat de uitsplitsing gebeurt over effectenrekeningen bij *verschillende* tussenpersonen. In zoverre de ontworpen regeling tot gevolg heeft dat aan de taks kan worden ontkomen louter door uitsplitsing over verschillende effectenrekeningen bij *éénzelfde* tussenpersoon, rijst de vraag of de administratieve moeilijkheden en kosten daadwerkelijk zo aanzienlijk zijn dat de belastingplichtige in de praktijk geen gebruik zal maken van die mogelijkheid. In dat geval wordt het belang van de antimisbruikbepaling, en van de opmerkingen die daarbij worden geformuleerd (zie de opmerkingen 18 en 19), des te groter.

10.2. Wat betreft de situatie van gezamenlijke titularissen van een effectenrekening die op korte termijn de effectenrekening niet kunnen opsplitsen in effectenrekeningen met een waarde van ten hoogste 1 miljoen euro, komt de argumentatie van de gemachtigden erop neer dat men het aanhouden van een effectenrekening als dusdanig belast. Met die verantwoording, die in

de lijn ligt van de door de gemachtigden verduidelijkte doelstelling van de belasting, kan worden ingestemd, onder voorbehoud van hetgeen in opmerking 8 al is uiteengezet over de verantwoording van het drempelbedrag.

c. Conclusie

11. Samenvattend gesteld, en mede gelet op hetgeen verder (opmerkingen 18 en 19) wordt uiteengezet over de antimisbruikbepaling, leidt de keuze van de stellers van het voorontwerp om het louter aanhouden van een effectenrekening te belasten, maar tegelijkertijd ook te voorzien in een drempel van 1 miljoen euro, tot verschillende behandelingen die niet zonder meer verantwoord kunnen worden door te verwijzen naar de aard van de geconcipieerde belasting, de geuite verwachtingen omtrent het gedrag van de belastingplichtigen, de efficiëntie van de belastingheffing en de antimisbruikbepaling.

Zowel de keuze van een drempelbedrag als de zo-even geschetste verschillende behandelingen die eruit voortvloeien, moeten bijgevolg alsnog op een sluitende wijze kunnen worden verantwoord.¹³ Indien een dergelijke verantwoording niet kan worden gevonden, moet de keuze van het drempelbedrag worden heroverwogen.

2. Andere vrijstellingen

12. Overeenkomstig het ontworpen artikel 201/4, derde lid, WDRT (artikel 4 van het voorontwerp) is de taks niet verschuldigd voor de

“effectenrekeningen die, uitsluitend voor eigen rekening, worden gehouden door:

1° in artikel 198/1, § 6, 1° tot en met 12°, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 bedoelde financiële instellingen;

2° vennootschappen opgenomen op de door de Nationale Bank van België in toepassing van de wet van 25 oktober 2016 betreffende de toegang tot het beleggingsdienstenbedrijf en betreffende het statuut van en het toezicht op de vennootschappen voor vermogensbeheer en beleggingsadvies, gehouden lijst van beursvennootschappen en de in België geregistreerde bijkantoren van beursvennootschappen en/of verbonden agenten;

3° in artikel 2, § 1, 13°/1, eerste lid, a tot c, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 bedoelde instellingen, met uitsluiting van de in artikel 2, § 1, 13°/1, tweede en derde lid, bedoelde instellingen of compartimenten van hetzelfde Wetboek”.

In de memorie van toelichting wordt daarover onder meer het volgende uiteengezet:

¹³ Alvast moet worden aangestipt dat, wat betreft de keuze van het drempelbedrag, het louter voorzien in een tarief van 0% voor bedragen tot 1 miljoen euro, in de praktijk op hetzelfde neerkomt als het hanteren van een drempelbedrag van 1 miljoen euro, en dus niet tot een andere beoordeling zou leiden vanuit het oogpunt van het gelijkheidsbeginsel.

“Niettegenstaande het voorgaande worden de effectenrekeningen die een rechtspersoon aanhoudt in het kader van de eigen beroepswerkzaamheid, niet aan de taks onderworpen. Bijgevolg is de taks niet van toepassing op effectenrekeningen die uitsluitend voor eigen rekening worden aangehouden door de gekende lijst van financiële ondernemingen, waaronder vervat de kredietinstellingen, de verzekeringsondernemingen, de beleggingsondernemingen, de beursvennootschappen, de pensioeninstellingen, enz.”

13.1. Er zijn ook andere ondernemingen die een effectenrekening aanhouden in het kader van de eigen beroepswerkzaamheid, zowel om speculatieve doeleinden als om bepaalde participaties binnen hun activiteitensector te verwerven of uit te breiden, maar die wel onderworpen blijven aan de taks. De gemachtigden verstrekten de volgende verantwoording voor die verschillende behandeling:

“In het licht van de opmerkingen van de Raad van State van 11 oktober 2017 omtrent het onderscheid tussen natuurlijke personen en rechtspersonen^[14] is ervoor geopteerd om in het voorliggende ontwerp geen enkel onderscheid te maken in functie van de juridische hoedanigheid van de titularis van de effectenrekening, zonder dat dergelijk onderscheid redelijkerwijs kan worden verantwoord. Vanuit dat perspectief wordt enkel voorzien in een uitsluiting van de taks voor de effectenrekeningen die, uitsluitend voor eigen rekening, worden aangehouden door financiële instellingen.

Het aanhouden van effectenrekeningen betreft immers één van de kerntaken van de financiële sector. In dat opzicht onderscheiden ondernemingen in die sector zich van alle andere ondernemingen. Mocht JTER ook worden toegepast op die activiteiten, dan zou die sector onevenredig worden getroffen door de taks. Daarenboven mag niet uit het oog worden verloren dat reeds een hele reeks verschillend taksen van het Wetboek diverse rechten en taksen specifiek van toepassing is op die ondernemingen. Vanuit dat perspectief kan een onderscheid, waarbij dat onderscheid dan ook nog eens is beperkt tot effectenrekeningen die, uitsluitend voor eigen rekening, worden gehouden door financiële instellingen, [worden] gerechtvaardigd.

Daarnaast is het van belang te onderstrepen dat de uitgesloten financiële instellingen ook een centrale rol spelen wat betreft effectenrekeningen aangehouden door hun klanten. Zij verschaffen de beleggers toegang tot financiële instrumenten aangehouden op een effectenrekening, door in een ‘rug-aan-rug’ situatie zelf de financiële instrumenten aankocht door de klant, te gaan voorzien voor de klant, door de aangekochte financiële instrumenten op de eigen, al dan niet omnibus rekening, te gaan aanhouden bij een andere financiële instelling die als bewaarnemer optreedt, zoals Euroclear of een andere effectenbewaarnemingsinstelling. Deze cascade aan effectenrekeningen is essentieel voor de normale werking, ook internationaal, van de financiële markten, en kan niet leiden tot een cascade aan heffingen. Aldus zullen beleggers ook veelal hun aandelen in een collectieve beleggingsinstelling aanhouden via een, aan de taks onderworpen, effectenrekening, zodat dezelfde logica geldt voor wat betreft de effectenrekeningen aangehouden door deze collectieve beleggingsinstellingen voor eigen rekening.

Om alle verwarring ter zake te vermijden kan worden ingestemd met een aanpassing van de memorie van toelichting waarbij de bewoordingen ‘Niettegenstaande het voorgaande worden de effectenrekeningen die een rechtspersoon aanhoudt in het kader van de eigen beroepswerkzaamheid, niet aan de taks onderworpen.’ wordt

¹⁴ Hiermee verwijzen de gemachtigden naar de opmerking dienaangaande in een eerste advies over de vorige effectentaks (adv.RvS 62.219/1-3-4 van 11 oktober 2017 over een voorontwerp dat heeft geleid tot de programmawet van 25 december 2017, *Parl.St.* Kamer 2017-18, nr. 54-2746/001, 191-192 (opmerking 3.2.3)).

vervangen door de bewoordingen ‘Niettegenstaande het voorgaande worden de effectenrekeningen die, uitsluitend voor eigen rekening, worden aanhouden door financiële instellingen, niet aan de taks onderworpen.’”

Met die verantwoording en met de voorgestelde aanpassing kan worden ingestemd.

13.2. Het is niet duidelijk wat precies wordt bedoeld met de vermelding in de memorie van toelichting dat de aandelen of certificaten van de instellingen voor collectieve beleggingen bedoeld in het ontworpen artikel 201/8, derde lid, 3°, WDRT, “zelf een beleggingsobject uitmaken, die *gebruikelijker wijze* aangehouden worden op effectenrekeningen die zelf wel onder het toepassingsgebied van de taks vallen” (cursivering aangebracht). De gemachtigden gaven daarover de volgende uitleg:

“Gebruikelijker wijze slaat op het feit dat de vermelde aandelen of certificaten in principe worden geplaatst op effectenrekeningen, maar dat die financiële instrumenten ook onder een andere vorm kunnen worden gehouden, wat in de praktijk niet gebruikelijk is (...).”

Die uitleg kan het best in de memorie van toelichting worden opgenomen.

13.3. Nog in de memorie van toelichting wordt uiteengezet dat “effectenportefeuilles die worden aangehouden door verzekeringsinstellingen in het kader van met een verzekeringnemer afgesloten zgn. Tak 23-verzekeringen, wel onder de toepassing van de taks vallen, aangezien het aanhouden van een portefeuille middels een Tak 23-verzekering en een er achter liggende effectenrekening een volledig substituut uitmaakt voor een direct aangehouden effectenrekening”.

Aangezien de drempel van 1 miljoen euro beoordeeld moet worden op het niveau van de verzekeringsinstelling die de effectenrekening aanhoudt en niet op het niveau van de verzekeringnemer, ook als hij bijvoorbeeld slechts 10.000 euro belegt in een tak 23-verzekering, zal, wanneer de verzekeringsinstelling die taks economisch verrekent in de voorwaarden voor die verzekering, ook de betrokken belegger de gevolgen van de taks ondergaan. De gemachtigden bevestigden dit:

“In geval van verzekeringsproducten is het inderdaad zo dat de verzekeringnemer niet betrokken wordt bij de heffing van de taks omdat die verzekeringsproducten niet worden aangehouden op een effectenrekening en de verzekeringnemer enkel over vorderingsrechten beschikt verbonden aan de waarde van de aangehouden effectenrekening, maar mogelijks wel de verzekeringsinstelling die in het kader van dit (en/of andere) verzekeringsproduct(en), de onderliggende financiële instrumenten aanhoudt op een effectenrekening, weliswaar in eigen naam maar voor rekening van de verzekeringsnemers.

Gelet op het feit dat de taks het aanhouden van een effectenrekening viseert, en wat betreft de vaststelling van de belastbare grondslag de drempel moet worden beoordeeld op het niveau van de effectenrekening, zal de taks op dat niveau worden toegepast zoals bij elke andere effectenrekening. De mate waarin de taks zal worden doorgerekend door de verzekeringsinstelling aan de verzekeringnemer is een contractuele aangelegenheid tussen betrokken partijen. Dat laatste geldt voor alle belastingen geheven in hoofde van verzekeringsinstellingen.”

Met die verantwoording, die in de lijn ligt van de door de gemachtigden verduidelijkte doelstelling van de belasting, kan worden ingestemd.

3. Andere beleggingsvormen

14. Gegeven de louter budgettaire doelstelling van de belasting rijst de vraag waarom enkel financiële instrumenten worden gevisieerd die worden aangehouden op een effectenrekening en niet financiële instrumenten of beleggingsvormen die op een andere wijze worden aangehouden. De gemachtigden antwoordden daarop als volgt:

“Er kan opnieuw niet voldoende worden benadrukt dat het perspectief van de nieuwe taks fundamenteel verschilt van die van de vernietigde taks: effectenrekeningen zelf vs natuurlijke persoon houder zijn van één of meerdere effectenrekeningen. Met andere woorden, anders dan de vraagstelling vermeldt, viseert de taks niet aangehouden financiële instrumenten, maar de effectenrekening zelf. De waarde van de erop aangehouden financiële instrumenten van allerlei aard (incl. het geldsaldo), wordt louter in aanmerking genomen voor de vaststelling van de belastbare grondslag van de taks, dit om het belang van de effectenrekening vast te stellen. Vanuit dat perspectief is het logisch dat enkel financiële instrumenten die worden aangehouden op een effectenrekening bijdragen tot de belastbare grondslag van de taks op de effectenrekening. Er is gewoon geen reden, aanleiding noch basis om financiële instrumenten niet aangehouden op een effectenrekening, in aanmerking te nemen voor de belastbare grondslag van een taks gericht op effectenrekeningen. Een andere benadering zou fundamenteel afbreuk doen aan de belastbare materie van de taks waarbij zelfs sprake zou kunnen zijn van discriminatie. (...)”

In het bijzonder rijst de vraag waarom een zeer vergelijkbaar financieel instrument, namelijk aandelen op naam, niet aan eenzelfde belasting wordt onderworpen. Daarop reageerden de gemachtigden als volgt:

“Bij de invoering van een taks op effectenrekeningen is het logisch om enkel de financiële instrumenten aangehouden op dergelijke rekeningen te viseren. Wanneer aandelen op naam zouden worden meegenomen, dan zou de verplichting ontstaan om elke andere vermogenscomponent te onderwerpen aan de taks, en zou de wetgever er onrechtstreeks toe worden gedwongen om een algemene vermogensbelasting in te voeren, wat volledig haaks staat op de intentie van de indieners van het voorliggende ontwerp die enkel een abonnementstaks op effectenrekeningen viseren, los van de vermogenssituatie van de titularis(sen) van die rekening. In die zin kan ook worden verwezen naar de verduidelijkingen hieromtrent in de memorie van toelichting.”

15. Het uitgangspunt van de stellers van het voorontwerp is om louter het aanhouden van een effectenrekening te belasten, ongeacht de financiële instrumenten die erop worden aangehouden, en niet om een uniforme fiscale regeling voor alle beleggingsvormen uit te werken. Dat laatste zou trouwens een erg omstandige operatie zijn die noopt tot de herziening of opheffing van bestaande fiscale maatregelen. De keuze van de stellers van het voorontwerp om zich te beperken tot effectenrekeningen is, gelet op de door de gemachtigden toegelichte bedoeling van de belasting (zie opmerking 5), een legitieme keuze die niet kennelijk onredelijk is in het licht van het gelijkheidsbeginsel.

C. Samenloop met jaarlijkse taks tot vergoeding der successierechten

16. De artikelen 147 tot 160bis van het Wetboek der Successierechten voorzien in een jaarlijkse taks tot vergoeding der successierechten, die 0,17% bedraagt en die jaarlijks verschuldigd is op het geheel van de bezittingen van verenigingen zonder winstoogmerk, private stichtingen en internationale verenigingen zonder winstoogmerk, in principe zonder aftrek van de lasten. Aangezien die belasting ook de waarden op effectenrekeningen van die rechtspersonen viseert, rijst de vraag of de samenloop van die belasting met de ontworpen taks op de effectenrekening wel verenigbaar is met het beginsel *ne bis in idem* en met het gelijkheidsbeginsel. De gemachtigden antwoordden daarop als volgt:

“Er is geen sprake van juridische dubbele belasting. De belastbare materie is immers fundamenteel verschillend. Bij de jaarlijkse taks tot vergoeding der successierechten staat het geheel van de bezittingen/het totale bruto vermogen centraal, met een aantal specifieke uitzonderingen (cf. art. 150 W.Succ.), terwijl bij JTER enkel effectenrekeningen centraal staan (cf. art. 201/4 WDRT). Zo betalen de betrokken entiteiten ook onroerende voorheffing op hun huizen, verkeersbelasting op hun auto's, heffingen op hun ongeschikte en onbewoonbare woningen, heffingen op hun leegstaande bedrijfsruimten, etc., terwijl die goederen ook deel uitmaken van de berekeningsbasis voor de jaarlijkse taks tot vergoeding der successierechten. Er kan dus enkel worden vastgesteld dat voormelde vermogensbestanddelen die reeds worden onderworpen aan een andere belasting, vandaag ook al in aanmerking komen voor de jaarlijkse taks tot vergoeding der successierechten.

Verder viseert de jaarlijkse taks tot vergoeding der successierechten bepaalde privaatrechtelijke verenigingen die een specifieke rechtsvorm hebben aangenomen. Bijgevolg kunnen ze ook geen aandelen of deelbewijzen vererven en zal het vermogen van een vzw ook niet zijn onderworpen aan de successierechten, die bij iedere generatie de overdrachten van goederen bij particulieren treft. Vandaar dat de wet een compensatie heeft ingevoerd door de goederen van de vzw te onderwerpen aan een speciale belasting, ‘taks tot vergoeding der successierechten’ genoemd, die in principe geldt op het gehele vermogen. Deze compensatiedoelstelling is dus geheel verschillend van de doelstelling van JTER. In het verleden heeft het Grondwettelijk Hof reeds rekening gehouden met de verschillende doelstelling van wetgeving om te besluiten dat er geen schending was van het beginsel *ne bis in idem* (Arbitragehof 15 september 1999, nr. 97/99, overw. B.55-B.62).

De jaarlijkse taks tot vergoeding der successierechten heeft ook tot doel het oppotten van vermogen in de rechtspersoon dat niet nodig is voor de dagelijkse werking van de vereniging te ontraden. Artikel 150 W. Succ. stelt dan ook de liquiditeiten en het bedrijfskapitaal bestemd om gedurende het jaar te worden verbruikt voor de activiteit van de vereniging of stichting vrij van de taks. De inkomsten die worden belegd in aandelen, obligaties of soortgelijke waarden worden beschouwd als gekapitaliseerde inkomsten en komen bijgevolg niet in aanmerking voor de vrijstelling. Voor termijnrekeningen van korte duur (vb. minder dan drie maand) wordt aangenomen dat ze onder bepaalde voorwaarden niet te beschouwen zijn als belastbaar kapitaalsbestanddeel (RJ nr. S 150/08-01). Ook deze ontradingsdoelstelling is dus geheel verschillend van de doelstelling van JTER.

JTER viseert dus geen specifieke rechtspersonen in functie van een compenserend of ontradend doel. Enkel een specifiek aangeduid vermogensbestanddeel, namelijk effectenrekeningen, is onderworpen aan de taks. Alle rechtspersonen zijn in principe onderworpen aan de taks.

Het vrijstellen van de VZW's of het eventueel toelaten van het verrekenen van de betaalde taks met de VZW-taks, zou evenzeer leiden tot een gespannen verhouding met het gelijkheidsbeginsel, vanuit de optiek van de onderworpenheid aan JTER.”

17. Het begrip “dubbele belasting” houdt in dat het moet gaan om volkomen identieke of in essentie identieke belastingen, minstens wat betreft de belastbare materie, de belastingplichtige en de belastingbijdrage.¹⁵ Niet alleen verschilt de belastbare grondslag van beide belastingen enigszins,¹⁶ maar bovendien verschillen ook de doelstelling en de context van de twee belastingen aanzienlijk. Het doel van de jaarlijkse taks ter vergoeding van de successierechten is immers te voorzien in een compensatie voor het gegeven dat de betrokken rechtspersonen niet “overlijden” en dat hun vermogen bijgevolg nooit het voorwerp kan zijn van successierechten, terwijl het doel van de jaarlijkse taks op de effectenrekening louter budgettair van aard is en niet de compensatie vormt voor een “gemiste” belasting.

Er lijkt dan ook geen strijdigheid voor te liggen met het beginsel *ne bis in idem*, noch met het gelijkheidsbeginsel.

D. De antimisbruikbepaling

18. De ontworpen antimisbruikbepaling in het ontworpen artikel 202 WDRT (artikel 16 van het voorontwerp) houdt in dat rechtshandelingen waarvan de administratie aantoonbaar dat ze neerkomen op fiscaal misbruik, niet aan de administratie kunnen worden tegengeworpen. In dat geval staat het aan de belastingplichtige of de belastingschuldige om te bewijzen dat die rechtshandelingen door andere motieven verantwoord zijn dan het ontwijken van de belasting.

Deze antimisbruikbepaling, die een algemene toepassing in het hele WDRT krijgt, is bijna¹⁷ letterlijk overgenomen uit artikel 344, § 1, WIB 92 en artikel 18, § 2, van het Wetboek der Registratie-, Hypotheek en Grifffierechten. Een beroep tot vernietiging van de eerstgenoemde bepaling werd door het Grondwettelijk Hof verworpen bij arrest nr. 141/2013 van 30 oktober 2013.¹⁸ Dat betekent evenwel nog niet dat de ontplooiing van een identieke antimisbruikbepaling in de context van het WDRT in het algemeen en van de jaarlijkse taks op de effectenrekening in het bijzonder juridisch niet problematisch is.

¹⁵ A. VAN DE VIJVER, *Een verkenning van de grondslagen van het Ne Bis In Idem beginsel in het Belgisch belastingrecht*, Brussel, Larcier, 2015, 88, 152-153 en 191-192 (nrs. 75, 127 en 156); A. VAN DE VIJVER, “*Ne bis in idem* in het Belgisch belastingrecht: rechtsspreuk of algemeen rechtsbeginsel?”, *RW* 2014-15, (1162) 1176.

¹⁶ In het geval van de jaarlijkse taks op de effectenrekeningen is de belastbare grondslag immers de gemiddelde waarde van de belastbare financiële instrumenten op de effectenrekening, terwijl die voor de jaarlijkse taks tot vergoeding der successierechten het geheel van bezittingen van de betrokken rechtspersoon vormen.

¹⁷ De toepasselijkheid van die bepalingen op “de belastingplichtige” werd verruimd tot “de belastingschuldige of de belastingplichtige”, gelet op de rol die de tussenpersonen spelen bij de inhouding, de aangifte en de betaling van de taks.

¹⁸ In dat beroep werd de schending aangevoerd door de betrokken bepaling van de bevoegdheidsverdelende regels, van het wettigheidsbeginsel in belastingzaken en van het gelijkheidsbeginsel in belastingzaken.

19.1. Centraal in de toepassing van het ontworpen artikel 202, tweede lid, 1° en 2°, WDRT is de notie van de strijdigheid met de *doelstellingen* van bepalingen die van toepassing zijn op een belasting bepaald in het WDRT (of van uitvoeringsbesluiten van die bepalingen). Op de vraag of die doelstellingen wel voldoende duidelijk zijn in deze context, antwoordden de gemachtigden als volgt:

“De ontworpen algemene antimisbruikbepaling, in het bijzonder het onderdeel waarnaar wordt verwezen, gebruikt dezelfde bewoordingen als de algemene antimisbruikbepalingen in andere fiscale wetboeken (cf. art. 344, § 1, WIB92 en art. 18, § 2, W.Reg.). Het Grondwettelijk Hof heeft in zijn arrest van 23 oktober 2013 (nr.141/2013) geoordeeld dat deze algemene antimisbruikbepalingen niet strijdig zijn met het legaliteitsbeginsel en het gelijkheidsbeginsel.

Het spreekt voor zich dat de antimisbruikbepaling enkel in die gevallen kan worden toegepast waarbij de doelstelling van de bepaling voldoende duidelijk blijkt uit bijvoorbeeld de wettekst waarin die bepaling is opgenomen of de voorbereidende werken (o.a. de memorie van toelichting, het advies of de adviezen van de Raad van State, de commissieverslagen, amendementen en andere documenten die deel uitmaken van het parlementaire debat bij de totstandkoming van de wet), dan wel uit de context of de systematiek. In de meeste gevallen worden de door de wetgever nagestreefde doelstellingen voldoende duidelijk geëxpliciteerd. Rekening houdend met hetgeen in casu in de memorie van toelichting is vermeld, voldoet de algemene antimisbruikbepaling dan ook aan de vereisten inzake rechtszekerheid en voorspelbaarheid. Het Grondwettelijk Hof oordeelde in zijn eerder genoemde arrest immers onder B.21.2: ‘Wanneer de belastingadministratie het bestaan aantoonde van het objectieve element van misbruik, in de zin van de artikelen 344, §1, en 18, §2, kan de strijdigheid van de verrichting met de doelstelling van de betrokken fiscale bepaling echter enkel vaststellen wanneer de doelstellingen op voldoende duidelijke wijze blijkt uit de tekst, en in voorkomend geval, uit de parlementaire voorbereiding van de van toepassing zijnde wetsbepaling. In dat opzicht zal de administratie rekening moeten houden met, onder meer, de algemene context van de relevante fiscale wetgeving waarvan zij het misbruik aanvoert, de praktijken die gewoonlijk gangbaar zijn op het ogenblik van de inwerkingtreding van de fiscale bepaling waarvan zij het misbruik aanvoert alsook met het eventuele bestaan van specifieke bepalingen die reeds ertoe strekken bepaalde misbruiken van de betrokken fiscale bepaling tegen te gaan’.

Deze nieuwe antimisbruikbepaling zal, zoals dezelfde bepalingen in de andere wetboeken, een toepassing in concreto kennen. Indien betrokkenen handelingen stellen met als uitsluitend of voornaamste oogmerk zich aan de taks te onttrekken door het creëren van een situatie die strijdig is met de doelstelling van de bepaling, dan zal de antimisbruikbepaling van toepassing zijn. Zo moet bijvoorbeeld een onderscheid worden gemaakt tussen het afhaken van tegoeden van een effectenrekening, waardoor deze beneden de drempel van 1 miljoen euro daalt, met het oog op het verrichten van vastgoedinvesteringen (geen strijdigheid met doelstelling van de wetgever), en het verplaatsen van effecten naar een andere effectenrekening die beiden de drempelwaarde van 1 miljoen euro niet bereiken (strijdigheid met doelstelling van de wetgever en fiscaal oogmerk). Enkel in dat laatste geval zal de niet-tegenstelbaarheid van de rechtshandeling aan de belastingadministratie aan de orde zijn.”

19.2. Deze uitleg neemt niet weg dat, alvast wat betreft de jaarlijkse taks op de effectenrekening, de concrete toepassing van de ontworpen antimisbruikbepaling staat of valt met de mogelijkheid om de doelstellingen van de bepaling(en) over die taks “op voldoende duidelijke

wijze”¹⁹ te kunnen identificeren. De voorbeelden die in de memorie van toelichting gegeven worden als toepassing van de antimisbruikbepaling doen daaromtrent wel vragen rijzen. Dat geldt ook voor een aantal andere voorbeelden die de gemachtigden verstrekten als antwoord op vragen over de ontworpen antimisbruikbepaling.

Zo wordt in de memorie van toelichting uiteengezet dat het splitsen van effectenrekeningen of het openen van effectenrekeningen met spreiding van effecten teneinde op elke effectenrekening niet meer dan 1 miljoen euro aan te houden, als misbruik kan worden bestempeld. In haar advies van 29 oktober 2020 wijst de Inspectie van Financiën er evenwel terecht op dat dergelijke uitsplitsing over verschillende effectenrekeningen ook kan zijn ingegeven door een legitieme bedoeling van spreiding van risico's.²⁰

De gemachtigden stelden dan weer dat “het afhaken van tegoeden van een effectenrekening, waardoor deze beneden de drempel van 1 miljoen euro daalt, met het oog op het verrichten van vastgoedinvesteringen” niet als misbruik zou kunnen worden bestempeld, terwijl in de memorie van toelichting wordt verwezen naar “de omzetting van aandelen, obligaties en andere belastbare financiële instrumenten, op naam zodat ze niet langer meer op een effectenrekening worden aangehouden” als voorbeeld van een situatie die juist wel als misbruik zou kunnen worden beschouwd, terwijl het toch in beide gevallen om alternatieve beleggingsvormen gaat. Op de vraag of motieven van louter fiscale optimalisatie gevisieerd worden met de antimisbruikbepaling, antwoordden de gemachtigden dan weer het volgende:

“[E]r zullen in hoofdzaak andere motieven dan fiscale optimalisatie-motieven noodzakelijk zijn om het vermoeden van misbruik te weerleggen. Deze andere motieven kunnen desgevallend de vorm aannemen van een keuze die wordt gemaakt voor een totaal verschillend beleggingsobject (bijvoorbeeld vastgoed) dat niet op effectenrekeningen wordt aangehouden (...).”

De vraag rijst dan ook volgens welk criterium alternatieve beleggingsvormen wel of niet onder het toepassingsgebied van de antimisbruikbepaling vallen, wanneer dat alvast voor vastgoedinvesteringen soms wel en soms niet het geval blijkt te zijn.

De Raad van State meent dan ook vraagtekens te moeten plaatsen bij de stelligheid waarmee de voorbeelden in de memorie van toelichting worden geponeerd als voldoende duidelijke toepassingsgevallen van de antimisbruikbepaling. Het zeer eenvoudige en specifieke karakter van de belastbare materie (het aanhouden van een effectenrekening) en het door de gemachtigden zelf benadrukte louter budgettaire doel van de ontworpen taks (zie opmerking 5), lijken de toepassing van de antimisbruikbepaling op de ontworpen taks immers fundamenteel problematisch te maken, zoals blijkt uit wat volgt.

¹⁹ Zie GwH 30 oktober 2013, nr. 141/2013, B.21.2.

²⁰ Zo wordt het volgende voorbeeld aangehaald: “Een van de beleggingswijsheden is om niet al je eieren in één mand te leggen. Dus is het ook niet verstandig om al je beleggingen bij één makelaar aan te houden al was het maar dat de kans dat al je makelaars op hetzelfde ogenblik een IT-panne hebben en je bij een crash niet kan verkopen kleiner is als je verschillende makelaars hebt dan als je er maar 1 hebt. En dus kan een belastingplichtige van oordeel zijn dat hij maximaal 900.000 euro per makelaar wil plaatsen. Vraag is of dit volstaat als argument om de antimisbruikbepaling te weerleggen. Het valt dan ook te verwachten dat er veel argumenten zullen worden op papier gezet om splitsingen te verantwoorden en [dat] niet elk argument zal tegengehouden worden door de antimisbruikbepaling.”

Indien men verrichtingen die tot gevolg hebben dat men onder het drempelbedrag van 1 miljoen euro uitkomt, of die nu betrekking hebben op bestaande effectenrekeningen of op nieuwe effectenrekeningen, daardoor alleen beschouwt als strijdig met de doelstelling van de ontworpen taks om op een efficiënte en eenvoudige wijze middelen te innen, dan zal elke dergelijke verrichting als fiscaal misbruik kunnen worden bestempeld, waardoor de bewijslast telkens wordt omgekeerd ten aanzien van de belastingschuldige of de belastingplichtige. Indien men er daarentegen vanuit gaat dat het juist de bedoeling van de wetgever is om andere beleggingsvormen en effectenrekeningen met een waarde tot 1 miljoen euro niet te belasten, dan valt moeilijk in te zien hoe verrichtingen die erop gericht zijn om die niet-belaste alternatieven te gebruiken, als strijdig met die doelstelling beschouwd kunnen worden. De Raad van State ziet niet in welk criterium zou kunnen worden ontwikkeld dat “op voldoende duidelijke wijze” toelaat om een onderscheid te maken tussen bepaalde verrichtingen die wel en andere verrichtingen die niet onder het toepassingsgebied van de antimisbruikbepaling zouden vallen.

Het wil de Raad van State dan ook voorkomen dat de antimisbruikbepaling ofwel een zeer rigoureuze draagwijdte krijgt, ofwel een betekenisloze bepaling wordt, afhankelijk van de interpretatie die men geeft aan de “doelstellingen” van de bepalingen over de ontworpen taks. In het eerste aangehaalde geval leidt elke verrichting die louter als *gevolg* (los van de intentie) heeft dat men buiten de toepassing van de ontworpen taks valt, tot een omkering van de bewijslast ten aanzien van de belastingschuldige of de belastingplichtige. In het tweede aangehaalde geval wordt de budgettaire doelstelling zelf van de ontworpen taks in belangrijke mate ondergraven, omdat in de praktijk niet kan worden opgetreden tegen ontwijkingsmogelijkheden, hetzij naar alternatieve beleggingsvormen, hetzij naar verschillende effectenrekeningen met een waarde tot 1 miljoen euro.

Deze vrij fundamentele onduidelijkheid kan alvast niet worden verholpen door het uitwerken van een casuïstiek in de memorie van toelichting waarbij voor een aantal voorbeelden wordt vermeld welke wel en welke niet aanvaardbaar zouden zijn. Een dergelijke werkwijze is niet alleen niet sluitend, maar bovendien onvoldoende rechtszeker en in strijd met het wettigheidsbeginsel vervat in de artikelen 170 en 172 van de Grondwet, dat immers inhoudt dat de essentiële elementen van de ontworpen fiscale regeling in de wet moeten worden bepaald.

Deze opmerking klemmt des te meer nu de antimisbruikbepaling door de gemachtigden wordt aangevoerd als een wezenlijk deel van de argumentatie met betrekking tot de verenigbaarheid van het drempelbedrag van 1 miljoen euro met het gelijkheidsbeginsel (zie de opmerkingen 7 tot 11). Indien de toepassing van deze bepaling onvoldoende duidelijk is, kan ze ook niet worden aangevoerd om die verenigbaarheid met het gelijkheidsbeginsel te onderbouwen.

De conclusie is dan ook dat de ontworpen antimisbruikbepaling grondig moet worden heroverwogen, samen met het drempelbedrag of op zijn minst de verantwoording voor dat drempelbedrag in het licht van het gelijkheidsbeginsel.

20. In ondergeschikte orde moeten nog de volgende opmerkingen worden geformuleerd bij de ontworpen antimisbruikbepaling.

20.1. Op de vraag in welke mate de motieven van de tussenpersoon, naast die van de titularis van de effectenrekening, relevant zijn voor de toepassing van de antimisbruikbepaling, antwoordden de gemachtigden het volgende:

“De algemene antimisbruikbepaling geldt zowel in de relatie Administratie – tussenpersoon als in de relatie Administratie – titularis. Wanneer de Administratie aantoonst dat er sprake is van fiscaal misbruik, zal zij zich wenden tot de belastingschuldige, naargelang het geval de tussenpersoon of de titularis. Indien er meerdere titularissen zijn en de titularis is gehouden tot aangifte en betaling van de taks, dan kan elk van hen worden aangesproken in het kader van het aangetoonde misbruik. Bij de inschatting van de andere dan fiscale motieven wordt geval per geval rekening gehouden met alle relevante feitelijke elementen, zowel op het niveau van de titularis(sen) als eventueel op het niveau van de tussenpersoon.

(...)

De motieven van zowel de tussenpersoon als de titularis(sen) zijn relevant. Indien misbruik aan de oorsprong ligt van een verrichting en de Administratie dit aantoonst, dan moet zij zich wenden tot de betrokken belastingschuldige en zal die belastingschuldige het tegenbewijs moeten leveren. Met andere woorden, indien de titularis bepaalde handelingen stelt die tot het vermijden van de taks leiden, zal de tussenpersoon in de eerste plaats uitgaan van de niet-tegenstelbaarheid, tenzij de titularis hem ter zake duidelijke niet fiscale motieven aantoonst. De voorbeelden verstrekt in de memorie van toelichting zijn ter zake behulpzaam en verhelderend. De manier waarop de financiële gevolgen van de niet-tegenstelbaarheid van een verrichting in geval van misbruik worden afgehandeld is een contractuele aangelegenheid tussen de financiële tussenpersoon en de titularis(sen) van de rekening.”

Een cumulatieve toepassing van de antimisbruikbepaling ten aanzien van de belastingschuldige en de belastingplichtige zou ertoe kunnen leiden dat de titularis de gevolgen moet ondergaan van de motieven die voorlagen bij de tussenpersoon of, in geval van meerdere titularissen van één effectenrekening, dat een titularis de gevolgen moet ondergaan van de motieven die voorlagen bij andere titularis(sen). Wat het eerste geval betreft, is het antwoord van de gemachtigden verhelderend, maar de ontworpen bepaling zou moeten worden herzien in het licht van beide gevallen.

20.2. Op de vraag of de ontworpen antimisbruikbepaling geen beperking inhoudt van het vrije verkeer van diensten en het vrije verkeer van kapitaal en hoe zo'n beperking kan worden verantwoord, antwoordden de gemachtigden als volgt:

“Zoals eerder al opgemerkt, gebruikt de ontworpen algemene antimisbruikbepaling, in het bijzonder het onderdeel waarnaar wordt verwezen, dezelfde bewoordingen als de algemene antimisbruikbepalingen in andere fiscale wetboeken (cf. art. 344, § 1, WIB92 en art. 18, § 2, W.Reg.). Deze laatste antimisbruikbepalingen zijn gesteund op het algemene rechtsbeginsel van verbod op misbruik van het EU-recht in fiscale zaken als ontwikkeld door het Hof van Justitie in de zaak Cadbury Schweppes (12 september 2006, C-196/04) en meest recentelijk bevestigd in de arresten van 26 februari 2019 in de Deense ‘uiteindelijk gerechtigde’-zaken (C-115/16 tot 119/16 en 299/16; zie in het bijzonder: Parl. St. Kamer, 53 2008/001, 3^{de} zitting, 2011-2012, 111 et seq.).

De algemene antimisbruikbepaling legt als dusdanig geen beperking van keuzevrijheid van de titularis op en bijgevolg ook geen beperking van het vrije verkeer

van diensten of kapitalen. De titularis zal nog steeds de vrijheid behouden om voor hoofdzakelijke andere redenen dan het ontsnappen aan de taks nieuwe effectenrekeningen te openen bij andere spelers (bijv. om aan risicospreiding te doen of van het aanbod van diensten of financiële producten van buitenlandse financiële tussenpersonen gebruik te maken die niet (of niet in dezelfde mate) door Belgische tussenpersonen worden aangeboden). Zoals dit altijd het geval is bij de toepassing van een algemene antimisbruikbepaling, betreft het ter zake een feitenkwestie die geval per geval moet worden beoordeeld.”

De beoordeling van de verenigbaarheid van de antimisbruikbepaling met het vrije verkeer van diensten en het vrije verkeer van kapitaal hangt hoe dan ook af van de uiteindelijke formulering ervan in het licht van opmerking 19.2. De Raad van State moet op dit punt dan ook een voorbehoud maken.

E. Bestemming van de opbrengst voor de sociale zekerheid

21. De artikelen 20 en 21 van het voorontwerp hebben tot gevolg dat de opbrengst van de jaarlijkse taks op de effectenrekening voor 80,1% wordt toegewezen aan de R.S.Z.-Globaal Beheer²¹ en voor 19,9% aan het Fonds voor het financieel evenwicht in het sociaal statuut der zelfstandigen²². Op de vraag of de ontworpen taks daardoor beschouwd moet worden als een bijdrage voor de sociale zekerheid die onder het toepassingsgebied valt van verordening (EG) nr. 883/2004 van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 ‘betreffende de coördinatie van de socialezekerheidsstelsels’, antwoordden de gemachtigden als volgt:

“JTER kan niet als een sociale zekerheidsbijdrage worden gekwalificeerd. Hoofdstuk 4 van het voorliggende ontwerp doet op geen enkele manier afbreuk aan het karakter van JTER: een jaarlijkse belasting op het aanhouden van een effectenrekening. Hoofdstuk 4 zorgt ervoor – en ook niet meer dan dat – dat de opbrengst van JTER niet terecht komt in de algemene middelen, maar, in het licht van de budgettaire doelstelling van de taks (cf. vraag 1 supra), vanuit het overheidsbudget wordt geaffecteerd voor de financiering van de sociale zekerheid. Het betreft een vorm van zogenaamde alternatieve financiering. Ook de btw en de roerende voorheffing worden gebruikt als alternatieve financiering zonder dat die belastingen daardoor kwalificeren als sociale zekerheidsbijdragen.

Verder geeft de betaling van sociale zekerheidsbijdragen aan de bijdrageplichtige rechten op een ganse waaier van positieve prestaties vanwege de openbare overheden (en in voorkomend geval van privépersonen), volgens een verzekeringsstelsel (gezondheidszorgen, arbeidsongevallen, beroepsziekten, werkloosheid, pensioen, gezinsbijslagen, invaliditeit, ...). De betaling van JTER geeft geen enkel recht op dergelijke prestaties. Een sociale zekerheidsbijdrage viseert ook steeds het inkomen van een natuurlijke persoon, al dan niet via zijn werkgever. Hier wordt een vermogensbestanddeel geïncasseerd, los van het inkomen van een natuurlijk persoon.

²¹ Zie artikel 5 van de wet van 27 juni 1969 ‘tot herziening van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders’.

²² Zie artikel 21bis van het koninklijk besluit nr. 38 van 27 juli 1967 ‘houdende inrichting van het sociaal statuut der zelfstandigen’.

Tot slot kan ook worden verwezen naar de bijzondere bijdrage sociale zekerheid. Dat is ook een belasting, hoewel die de sociale zekerheid financiert en er zelfs een verband is met het inkomen (breder dan inkomen uit werk) van *de betrokkene*. Ook in dat geval worden geen rechten opgebouwd.”

22. Heffingen waarvan de opbrengst rechtstreeks en specifiek bestemd is voor de financiering van bepaalde takken van de sociale zekerheid of de sociale zekerheid in zijn geheel vallen onder het toepassingsgebied van verordening (EG) nr. 883/2004.²³ Dat lijkt het geval te zijn voor de ontworpen jaarlijkse taks op de effectenrekening. Dat deze taks geen verband houdt met de uitoefening van een economische activiteit is daarbij niet relevant. Anders dan de gemachtigden voorhouden, is evenmin relevant of het betalen van deze heffing op zich al dan niet recht geeft op een rechtstreekse en identificeerbare tegenprestatie in de vorm van uitkeringen.²⁴

Uit de conflictregels in verordening (EG) nr. 883/2004 vloeit voort dat een persoon die zich in een grensoverschrijdende situatie bevindt, bijvoorbeeld doordat hij in één lidstaat woont en werkt in een andere lidstaat, slechts aan de wetgeving van één lidstaat onderworpen kan zijn en dat andere lidstaten geen verplichtingen inzake socialezekerheidswetgeving kunnen opleggen aan die persoon, waaronder het betalen van socialezekerheidsbijdragen.²⁵ Het Hof van Justitie heeft dat beginsel uitdrukkelijk toegepast op heffingen zowel op inkomsten uit een arbeidsverhouding als op “inkomsten uit vermogen”.²⁶

De conclusie is dan ook dat de regeling, zoals ze is geconcipeerd, niet kan worden toegepast op personen die volgens verordening (EG) nr. 883/2004 onderworpen zijn aan de socialezekerheidswetgeving van een andere EER-lidstaat en van Zwitserland. Dit zou kunnen worden verholpen door de artikelen 20 en 21 weg te laten uit het voorontwerp.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Artikel 3

23. De belastbare grondslag van de jaarlijkse taks op de effectenrekening is de gemiddelde waarde van de belastbare financiële instrumenten tijdens de referentieperiode. In het ontworpen artikel 201/3, 2°, WDRT (artikel 3 van het voorontwerp) wordt de term “belastbare financiële instrumenten” enkel gedefinieerd als “alle financiële instrumenten die worden aangehouden op een [lees: de] effectenrekening”.

²³ HvJ 26 februari 2015, C-623/13, *De Ruyter*, ECLI:EU:C:2015:123, punten 28 en 29.

²⁴ HvJ 15 februari 2000, C-34/98, *Commissie t. Frankrijk*, ECLI:EU:C:2000:84, punt 39.

²⁵ HvJ 19 september 2019, C-95/18 en C-96/18, *Sociale Verzekeringsbank t. Van den Berg, Griesen en Franzen*, ECLI:EU:C:2019:767, punten 69 tot 71.

²⁶ HvJ 26 februari 2015, C-623/13, *De Ruyter*, ECLI:EU:C:2015:123, punten 35 tot 42, inzonderheid punt 40. In de conclusie van advocaat-generaal E. Sharpston in die zaak wordt daarbij wel een uitzondering gemaakt voor verbruiksbelastingen zoals btw en accijnzen (zie de punten 47 tot 53 van die conclusies), maar de ontworpen jaarlijkse taks op de effectenrekening kan niet als een dergelijke verbruiksbelasting worden beschouwd.

De vraag rijst dan ook onder meer of geldsaldo's op een effectenrekening beschouwd moeten worden als een belastbaar financieel instrument. De gemachtigden antwoordden daarop als volgt:

“De taks viseert de effectenrekeningen als dusdanig, ongeacht de aard van de financiële instrumenten, waaronder de tegoeden worden begrepen, die er op staan. De memorie van toelichting is op dat vlak duidelijk: ‘Dat wil zeggen dat niet enkel aandelen, obligaties en dergelijke in aanmerking komen, maar ook afgeleide producten zoals turbo's, speeders en trackers, en het geldsaldo.’

Bijgevolg wordt voor de vaststelling van de belastbare grondslag rekening gehouden met het gehele bedrag zonder enig onderscheid, met inbegrip van eventuele tijdelijke cash bedragen die op de effectenrekening worden aangehouden. Indien daarentegen de politiek van de titularis van de effectenrekening er in bestaat dat elke cash opbrengst van verkopen dadelijk op een zichtrekening wordt gestort, zal een effectenrekening wellicht geen of weinig cash middelen bevatten.

Indien de Raad van State meent dat de wettekst in die zin meer duidelijkheid behoeft, kan worden ingestemd met volgende tekstaanpassing: ‘2° belastbare instrumenten: alle financiële instrumenten en geldmiddelen die worden aangehouden op een effectenrekening’.”

Met die aanpassing kan worden ingestemd. De vraag rijst evenwel of niet beter een niet-exhaustieve opsomming wordt weergegeven in de ontworpen definitie van financiële instrumenten die eronder vallen (bijvoorbeeld met de toevoeging: “, zoals onder meer (...)”).

24. In het ontworpen artikel 201/3, 3°, b), WDRT wordt bij de bepaling van het voortijdige einde van een referentieperiode verwezen naar het moment “waarop de enige titularis die inwoner is in België, inwoner wordt van een Staat waarmee België een dubbelbelastingverdrag heeft afgesloten en waarbij dat verdrag tot gevolg heeft dat de heffingsbevoegdheid over een bestanddeel van het vermogen toekomt aan de andere Staat”.

Het is onduidelijk waarom niet op algemene wijze wordt verwezen naar eender welke situatie waarin een andere staat volgens een dubbelbelastingverdrag bevoegd wordt, veeleer dan enkel naar de specifieke situatie dat de titularis inwoner wordt van zo'n land. Bovendien zou beter worden geschreven “voor het vermogen op de effectenrekening” in plaats van “over een bestanddeel van het vermogen”. De gemachtigden antwoordden daarop het volgende:

“In het kader van dubbelbelastingverdragen staat het inwonerschap centraal voor de verdeling van de heffingsbevoegdheid inzake effectenrekeningen. Het is de Staat waarvan de titularis van de effectenrekening inwoner is die heffingsbevoegd is (cf. art. 22 (4) OESO Modelverdrag). Om die reden is de uitdrukking ‘inwoner wordt van een Staat waarmee België een dubbelbelastingverdrag heeft afgesloten en waarbij dat verdrag tot gevolg heeft dat de heffingsbevoegdheid over een bestanddeel van het vermogen toekomt aan de andere Staat’ belangrijk en kan deze niet worden geschrapt.

De beoogde situatie wordt ook besproken in de memorie van toelichting: ‘Dit laatste is het geval wanneer de inwoner bij overgang naar niet-inwoner een Belgische effectenrekening blijft aanhouden én bovendien een dubbelbelastingverdrag bestaat tussen België en de andere Staat dat niet alleen directe belastingen, maar ook (ad hoc) vermogensbelastingen vat. Een voorbeeld is het dubbelbelastingverdrag met Nederland.

Dat verdrag is niet beperkt tot directe belastingen maar omvat ook ‘vermogensheffingen’, die bovendien niet beperkt zijn tot heffingen op het gehele vermogen, maar ook heffingen naar bestanddelen van het vermogen omvatten. Hierdoor wordt bepaald dat op dat moment de referentieperiode een einde neemt, waardoor de termijn begint te lopen voor de tussenpersonen om de taks aan te geven en te betalen. Deze redenering gaat niet op indien de taks niet wordt gevat door het dubbelbelastingverdrag of er geen dubbelbelastingverdrag voorhanden is. In dat geval blijft de Belgische effectenrekening namelijk bij voortduur gevat door de taks.’

Er kan wel worden ingestemd met de suggestie om de bewoordingen ‘een bestanddeel van het vermogen’ te vervangen door de bewoordingen ‘de effectenrekening’.”

Artikel 5

25. In het ontworpen artikel 201/5 WDRT (artikel 5 van het voorontwerp) wordt de term “referentietijdstip” bepaald als de “laatste dag van iedere driemaandelijke periode van de referentieperiode”. Er kan weliswaar onrechtstreeks worden afgeleid uit het ontworpen artikel 201/3, 3°, WDRT (artikel 3 van het voorontwerp) dat die dagen 31 december, 31 maart, 30 juni en 30 september zijn, maar dat zou beter uitdrukkelijk in de tekst worden vermeld. De gemachtigden konden daarmee instemmen.

Artikel 6

26. In het ontworpen artikel 201/6, tweede lid, WDRT (artikel 6 van het voorontwerp) wordt bepaald dat het bedrag van de taks “desgevallend” wordt beperkt tot 10% van het verschil tussen de belastbare grondslag en het drempelbedrag van 1 miljoen euro. De gemachtigden bevestigden dat het woord “desgevallend” overtoollig is en kan worden weggelaten.

Artikel 9

27. Overeenkomstig artikel 201/9, § 2, tweede lid, WDRT (artikel 9 van het voorontwerp) staat elke titularis *hoofdelijk* in “voor de aangifte en betaling van de taks” wanneer er meerdere titularissen zijn van een effectenrekening en wanneer de Belgische tussenpersoon zelf niet is overgegaan tot de inhouding, de aangifte en de betaling van de taks.

Indien het de bedoeling is dat een van de titularissen de aangifte van de taks ook kan doen voor de andere titularissen, wordt dat beter als dusdanig vermeld, veeleer dan met de in die context ongebruikelijke notie van hoofdelijkheid.

Indien bovendien wordt bedoeld dat elke titularis niet alleen hoofdelijk instaat voor de betaling van de taks, maar ook “voor de boete bedoeld in artikel 201/9/2, § 2” (namelijk de boete wegens niet-aangifte, laattijdige, onnauwkeurige of onvolledige aangifte), kan dat beter met zoveel woorden worden bepaald.

28. Op de vraag waarom de regeling van de administratieve geldboete wordt ondergebracht in één paragraaf samen met de regeling van de interest van rechtswege voor niet-tijdige betaling van de taks (zie het ontworpen artikel 201/9/2, § 2, derde lid, WDRT), antwoordden de gemachtigden als volgt:

“We zullen beide scheiden door het derde lid van paragraaf 2 onder te brengen in een nieuwe paragraaf 3. Een vergelijkbare legistische ingreep zal worden uitgevoerd bij artikel 12.”

Met deze ingreep, eveneens *mutatis mutandis* door te voeren voor het ontworpen artikel 201/9/3, § 3, derde lid, WDRT (artikel 12 van het voorontwerp), kan worden ingestemd.

Artikel 12

29. In het ontworpen artikel 201/9/3, § 1, eerste lid, WDRT (artikel 12 van het voorontwerp) wordt bepaald dat wanneer de Belgische tussenpersoon niet instaat voor de inhouding, de aangifte en de betaling van de taks, de titularis van de effectenrekening zelf een elektronische aangifte moet indienen, “uiterlijk op de laatste dag voor indiening van de aangifte van de personenbelasting via het elektronisch platform MyMinfin”. Op de vraag waar wordt bepaald wat die laatste dag is en of ook de laatste dag wordt bedoeld waarop een mandataris de aangifte kan indienen, antwoordden de gemachtigden als volgt:

“Die dag wordt in geen enkele bepaling bepaald. De uiterste indieningsdatum van de aangifte personenbelasting wordt bepaald door het WIB 92. In de praktijk worden de concrete data van indiening middels een nieuwsbericht op de website van de FOD Financiën gecommuniceerd.

Het betreft de laatste dag van de aangifte in de personenbelasting door particulieren, niet door mandatarissen, wat zal worden verduidelijkt.”

30. Volgens het ontworpen artikel 201/9/3, § 2, eerste lid, WDRT wordt de elektronische aangifte ter beschikking gesteld door de Federale Overheidsdienst Financiën. De gemachtigden beaamden dat beter gewag kan worden gemaakt van het elektronische aangifteformulier.

31. In het ontworpen artikel 201/9/3, § 2, derde lid, WDRT wordt gerefereerd aan “de administratie die bevoegd is voor de vestiging, inning of invordering van de taks op de effectenrekeningen”. In het betrokken boek II van het WDRT is het gebruikelijk te verwijzen naar “de administratie belast met de vestiging of de inning en de invordering van de taksen bedoeld in Boek II” (zie bijvoorbeeld artikel 130/1 WDRT).

Deze opmerking geldt *mutatis mutandis* eveneens voor de ontworpen artikelen 201/9/5, eerste lid, en 202, eerste lid, WDRT (artikelen 14 en 16 van het voorontwerp).

Artikel 13

32. Volgens het ontworpen artikel 201/9/4, derde lid, WDRT (artikel 13 van het voorontwerp) beginnen de moratoire interesten op het terug te geven bedrag te lopen vanaf de eerste dag van de achtste maand die volgt op de maand tijdens dewelke de aanvraag tot teruggave is ingediend en als het dossier volledig is. Op de vraag waarom een dergelijk lange termijn wordt gehanteerd, terwijl de interesten van rechtswege voor verschuldigde betalingen beginnen te lopen op de dag waarop de betaling had moeten gebeuren (ontworpen artikelen 201/9/2, § 2, derde lid, en 201/9/3, § 3, derde lid, WDRT), antwoordden de gemachtigden als volgt:

“De administratie moet de gegrondheid van de aanvraag tot teruggave kunnen onderzoeken. Dat kan in veel gevallen niet onmiddellijk na de ontvangst van de aanvraag gebeuren, gelet op de vele taken waarmee een controlekantoor is belast. Men kan bij dit type van belasting de fiscus niet verwijten dat de belastingplichtige teveel heeft betaald. Het is dan ook logisch dat de interest niet onmiddellijk van bij de ontvangst van de aanvraag begint te lopen maar pas na een redelijke termijn voor het onderzoek van de aanvraag.

‘B.7.2. Comme il est dit en B.6.4, la Cour européenne des droits de l’homme a jugé, dans l’arrêt Viaropoulou e.a. c. Grèce du 25 septembre 2014, qu’il n’était pas injustifié que l’État fixe, en ce qui concerne les intérêts moratoires dont il est redevable dans l’exécution de ses missions d’intérêt général, un taux inférieur de quatre points de pourcentage au taux d’intérêt applicable aux intérêts de retard que les contribuables doivent payer. Dans le même sens et pour les motifs qui ont été mentionnés en B.6.4, il n’est pas injustifié que le législateur instaure, en matière d’impôts sur les revenus, une différence de deux points de pourcentage entre le taux des intérêts moratoires dont l’État est redevable et le taux des intérêts de retard que le contribuable doit payer.’ (C. const., 29 novembre 2018, n° 2000/168).

Si le législateur peut prévoir, pour un impôt, un taux d’intérêt qui, lorsqu’il doit restituer, est la moitié de l’intérêt dû par le contribuable en retard de paiement, il n’est manifestement pas disproportionné que, pour un autre impôt pour lequel l’intérêt moratoire est identique en cas de restitution ou de recouvrement, l’Etat ne doive pas d’intérêt depuis la réception d’une demande en restitution mais seulement au terme d’un délai permettant de vérifier le bienfondé d’une telle demande et de respecter aussi les règles d’ordonnancement et de mise en paiement.

Eventueel kan ermee worden ingestemd om de periode van acht maanden terug te brengen tot een periode van vier maanden.”

De argumentatie van de gemachtigden met betrekking tot de noodzakelijke termijn voor het onderzoeken van het verzoek tot teruggave kan wel worden gevolgd, maar in dat geval lijkt een termijn van vier maanden in plaats van acht maanden vooraleer de moratoire interesten beginnen te lopen, daadwerkelijk toch meer aangewezen, aangezien dat onderzoek toch niet zoveel tijd kan kosten.

33. De gemachtigden beaamden dat in het voorontwerp geen regeling voorkomt analoog aan hetgeen wordt bepaald in artikel 158/5, § 3/1, WDRT, met betrekking tot het recht op teruggave na een eindbeslissing in een geschillenbeslechtsprocedure. Die weglating berust op een vergetelheid en zal worden verholpen.

Artikel 22

34. De gemachtigden verstrekten de volgende toelichting over de bepaling van de eerste referentieperiode en van het eerste referentietijdstip vanaf de inwerkingtreding van de aan te nemen wet, overeenkomstig artikel 22 ervan:

“De eerste periode zal lopen van de dag van inwerkingtreding van de wet, i.e. de dag die volgt op de dag van bekendmaking ervan in het Belgisch Staatsblad, en eindigen op 30 september 2021. Indien de wet bijvoorbeeld in werking treedt op 15 januari 2021, dan zullen er in de eerste referentieperiode drie referentietijdstippen zijn, met name 31/3, 30/6 en 30/9. De referentieperiode zal dan lopen van 15 januari 2021 tot en met 30 september 2021.”

Artikel 23

35. De artikelen 15 en 16 van de aan te nemen wet hebben overeenkomstig artikel 23 ervan uitwerking “op” (lees: met ingang van) 30 oktober 2020. In de memorie van toelichting wordt ter zake verwezen naar “de datum waarop uitvoerig in de media over die taks werd bericht. Vanaf deze datum kan men redelijkerwijze aannemen dat het publiek kennis heeft kunnen nemen van het voornemen om de effectenrekeningen te belasten”.

Het wil de Raad van State voorkomen dat de berichtgeving over de effectentaks al op 29 oktober online is verschenen²⁷ en dat dan ook het best die datum wordt gehanteerd.

*

²⁷ Zie bijvoorbeeld <https://www.tijd.be/politiek-economie/belgie/algemeen/nieuwe-effectentaks-viseert-ook-vennootschappen/10261662.html>.

1. En application de l'article 84, § 3, alinéa 1^{er}, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation a fait porter son examen essentiellement sur la compétence de l'auteur de l'acte, le fondement juridique¹ et l'accomplissement des formalités prescrites.

*

PORTÉE DE L'AVANT-PROJET

2. L'avant-projet de loi soumis pour avis a pour objet d'instaurer une taxe annuelle sur les comptes-titres, laquelle est inscrite dans un titre X, nouveau, du livre II du Code des droits et taxes divers (ci-après : CDTD).

Cette taxe annuelle sur les comptes-titres est perçue sur la détention d'un compte-titres, tant par des résidents que par des non-résidents. Le taux est fixé à 0,15% de la valeur moyenne de l'ensemble des instruments financiers détenus sur un compte-titres entre le 1^{er} octobre et le 30 septembre de l'année suivante. Une exonération est toutefois applicable si la valeur moyenne n'excède pas 1 million d'euros. La taxe doit être retenue, déclarée et payée par un intermédiaire belge. Dans les cas où cela n'a pas été fait (par exemple parce qu'il n'y a pas d'intermédiaire belge), le titulaire du compte-titres doit lui-même faire la déclaration et payer la taxe.

3. L'article 201/3 du CDTD en projet (article 3 de l'avant-projet) contient un certain nombre de définitions. L'article 201/4 du CDTD en projet (article 4 de l'avant-projet) règle la matière imposable, la base imposable, l'exonération précitée, ainsi que l'exonération pour les comptes-titres détenus exclusivement pour compte propre par un certain nombre d'institutions financières et par des organismes de placement collectif. Il est précisé comment est calculée la valeur moyenne de l'ensemble des instruments financiers détenus sur le compte-titres pendant la période de référence², chaque fois au terme d'une période de trois mois (article 201/5 du CDTD en projet – article 5 de l'avant-projet). La taxe est due le premier jour qui suit la fin de la période de référence (article 201/8 du CDTD en projet – article 8 de l'avant-projet).

Le taux de 0,15% est limité à 10% de la différence entre la base imposable et le seuil de 1 million d'euros (article 201/6 du CDTD en projet – article 6 de l'avant-projet).

Au terme de la période de référence, les intermédiaires belges fournissent aux titulaires un aperçu contenant des données sur la taxe due (article 201/7 du CDTD en projet – article 7 de l'avant-projet) et effectuent la retenue, la déclaration et le paiement de la taxe (articles 201/9, § 1, et 201/9/2, § 1^{er}, du CDTD en projet – articles 9 et 11 de l'avant-projet). Si l'intermédiaire belge n'effectue pas la retenue, la déclaration et le paiement de la taxe, le titulaire procède lui-même à la déclaration électronique et au paiement, de manière solidaire s'il y a plusieurs titulaires d'un même compte-titres (articles 201/9, § 2, et 201/9/3, §§ 1^{er} et 2, du CDTD

¹ S'agissant d'un avant-projet de loi, on entend par « fondement juridique » la conformité avec les normes supérieures.

² Cette période de référence court en principe du 1^{er} octobre au 30 septembre de l'année suivante.

en projet – articles 9 et 12 de l'avant-projet). Les intermédiaires non constitués ou non établis en Belgique peuvent faire agréer un représentant responsable pour la déclaration et le paiement de la taxe (article 201/9/1 du CDTD en projet – article 10 de l'avant-projet). Des amendes sont prévues en cas d'absence de déclaration, de déclaration tardive, inexacte ou incomplète ainsi qu'en cas d'absence de paiement ou de paiement tardif (articles 201/9/2, § 2, et 201/9/3, § 3, du CDTD en projet – articles 11 et 12 de l'avant-projet). Il est également précisé quand et de quelle manière sont restitués les excédents (article 201/9/4 du CDTD en projet – article 13 de l'avant-projet). L'administration fiscale peut demander au titulaire tous les renseignements nécessaires et une amende est prévue pour toute communication fautive ou absence de communication (article 201/9/5 du CDTD en projet – article 14 de l'avant-projet).

L'avant-projet prévoit également une disposition « anti-abus » générale qui est inscrite dans un article 202 nouveau du titre I^{er} du livre III du CDTD (articles 15 et 16 de l'avant-projet). Cette disposition implique que les actes juridiques dont l'administration démontre qu'ils constituent un abus fiscal, ne sont pas opposables à l'administration. Il appartient dans ce cas au redevable ou au contribuable de prouver que ces actes juridiques se justifient par d'autres motifs que la volonté d'éviter l'impôt.

Quelques modifications sont apportées au Code des impôts sur les revenus 1992 (ci-après : CIR 92) consécutivement à l'instauration de la taxe annuelle sur les comptes-titres (articles 17 à 19 de l'avant-projet). Le produit de cette taxe est affecté en partie à l'ONSS-Gestion globale et en partie au Fonds pour l'équilibre financier du statut social des travailleurs indépendants (articles 20 et 21 de l'avant-projet).

La loi à adopter entre en vigueur le jour qui suit celui de sa publication au Moniteur beige, à l'exception de la disposition anti-abus qui produit ses effets le 30 octobre 2020 (article 23 de l'avant-projet). La première période de référence commence le jour de l'entrée en vigueur de la loi à adopter et se termine le 30 septembre 2021 (article 22 de l'avant-projet).

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

A. Objectif de la taxe annuelle sur les comptes-titres

4. Selon l'exposé des motifs, la taxe annuelle sur les comptes-titres ne doit pas être confondue avec la taxe sur les comptes-titres annulée par la Cour constitutionnelle dans son arrêt n° 138/2019³ et « [l']objectif n'est pas de corriger la taxe annulée, en fonction de l'arrêt précité mais d'introduire une nouvelle taxe, sur base d'un ensemble de nouveaux principes ».

Le dispositif relatif à la taxe sur les comptes-titres annulé par la Cour constitutionnelle avait pour objectif, outre un rendement budgétaire, d'imposer les patrimoines plus élevés, dans le but d'une politique fiscale plus juste⁴. Dans son arrêt n° 138/2019, la Cour

³ C.C., 17 octobre 2019, n° 138/2019, qui annule la loi du 7 février 2018 'instaurant une taxe sur les comptes-titres', en maintenant ses effets « pour la taxe qui est due pour les périodes de référence se terminant avant le 30 septembre 2019 ou à cette date ».

⁴ *Doc. parl*, Chambre, 2017-18, n° 54-2837/001, p. 4.

constitutionnelle a qualifié de légitime ce deuxième objectif ⁵, mais elle a jugé contraires au principe constitutionnel d'égalité différentes inégalités de traitement contenues dans le dispositif, à savoir :

– le fait que sont exclus de la taxe attaquée les produits financiers dérivés, les billets de trésorerie, les certificats de dépôt et les certificats immobiliers ⁶ ;

– le fait que sont exclus de la taxe attaquée les instruments financiers qui ne sont pas inscrits sur un compte-titres, en particulier les actions nominatives ⁷ ;

– le fait que ne sont pas soumis à la taxe attaquée certains titulaires qui disposent en réalité d'une part dans la valeur moyenne des instruments financiers imposables de 500.000 euros ou plus, alors que les personnes physiques qui ne détiennent pas leurs comptes-titres en indivision sont soumises à cette taxe si la valeur moyenne des instruments financiers imposables atteint 500.000 euros ou plus ⁸.

5. La nouvelle taxe annuelle sur les comptes-titres en projet est qualifiée de « taxe d'abonnement » ⁹ et de « taxe indirecte » ¹⁰ qui concerne uniquement « un moyen servant à gérer et centraliser des instruments financiers, à savoir le compte-[titre] » et se caractérise par une « perception simple et efficiente ». À première vue, l'objectif visant à imposer les patrimoines plus élevés est ainsi abandonné et la taxe poursuit encore uniquement un objectif budgétaire.

L'exposé des motifs fait néanmoins encore allusion à d'autres objectifs, qui soulèvent la question de savoir si l'avant-projet ne poursuit effectivement qu'un objectif budgétaire. Il fait ainsi référence à la large marge d'appréciation dont dispose le législateur en matière fiscale, non seulement pour obtenir des recettes, mais également dans le but « d'orienter certains comportements et d'adopter des mesures correctrices afin de donner corps à la politique sociale et économique ». L'affectation du produit de la taxe au financement de la sécurité sociale est certes compatible avec l'objectif budgétaire précité, mais l'exposé des motifs précise à cet égard que « [d]e cette façon, la taxe devient la *contribution visible des personnes ayant la plus grande capacité de maintien* de la sécurité sociale qui, en des temps cruciaux, a protégé la population de notre pays en termes de santé et revenus » (les italiques ont été ajoutés).

Les délégués ont réagi en ces termes :

« De taks heeft inderdaad een louter budgettair doel en beoogt een significante bijdrage te leveren aan de instandhouding van de sociale zekerheid die in cruciale tijden de bevolking van ons land heeft beschermd op vlak van gezondheid en inkomen. Daarbij aansluitend en zoals vermeld in de memorie van toelichting heeft de Regering bij de

⁵ C.C., 17 octobre 2019, n° 138/2019, B.18.2.

⁶ *Ibid.*, B.24.

⁷ *Ibid.*, B.31.

⁸ *Ibid.*, B.36.

⁹ La notion de « taxe d'abonnement » semble faire référence au fait que la taxe est perçue annuellement.

¹⁰ La notion de « taxe indirecte » semble faire référence au fait que la taxe est principalement (mais pas exclusivement) perçue par l'intermédiaire, même si le titulaire reste l'ultime personne responsable (éventuellement solidairement).

uitwerking van de modaliteiten van de nieuwe taks tot doel een taks in te voeren die efficiënt is en zoveel mogelijk geautomatiseerd kan worden geïnd.

De passage waarin de Regering haar beleidsvrijheid benadrukt kan, indien gewenst, uit de memorie van toelichting worden verwijderd om elke mogelijke verwarring ter zake te vermijden. Het ene lijkt ons nochtans niet tegenstrijdig met het andere. In de betrokken passage wordt enkel benadrukt dat er een grote mate van beleidsvrijheid en beoordelingsbevoegdheid bestaat in fiscale zaken. Met andere woorden, de keuze van belastbaar object is een beleidskeuze die aan de Regering en het Parlement toekomt in functie van de door hen vastgestelde sociaal-economische politiek, en die er in casu toe leidt dat de keuze wordt gemaakt om 'effectenrekeningen' als dusdanig aan een abonnementstaks te onderwerpen ».

Si l'intention des auteurs de l'avant-projet est effectivement de concevoir la taxe en projet dans un but purement budgétaire, et non pas d'imposer en tant que telle une contribution fiscale aux personnes ayant la plus grande capacité contributive dans la société, il faudra le préciser plus clairement dans l'exposé des motifs. L'examen de l'avant-projet sera dès lors poursuivi au regard de l'objectif précisé par les délégués.

Dans l'hypothèse où il s'agirait quand même d'instaurer une taxe visant tout particulièrement à faire contribuer les personnes ayant la plus grande capacité contributive, cela poserait, eu égard notamment au contenu spécifique de la taxe en projet, des problèmes en rapport avec le principe d'égalité¹¹ que le Conseil d'État n'examinera pas maintenant, compte tenu de ce qui précède.

B. Compatibilité avec le principe d'égalité

6. L'exposé des motifs souligne à juste titre, qu'en matière fiscale, le législateur dispose d'une large marge d'appréciation. Selon une jurisprudence constante de la Cour constitutionnelle, les choix sociaux qui doivent être réalisés lors de la collecte et de l'affectation des ressources relèvent du pouvoir d'appréciation du législateur et de tels choix, ainsi que les motifs qui les fondent, ne peuvent être censurés que s'ils reposent sur une erreur manifeste ou s'ils sont manifestement déraisonnables¹².

Il n'en demeure pas moins que l'avant-projet comporte un certain nombre d'inégalités de traitement en rapport avec le seuil de 1 million d'euros (1), la combinaison de ce seuil avec la présence d'un ou de plusieurs titulaires d'un ou plusieurs comptes-titres (2), l'exemption de certaines catégories de contribuables (3) et l'imposition ou non d'autres formes d'investissement que les comptes-titres (4). Ces thèmes seront examinés ci-après.

¹¹ Liés aux différences de traitement abordées dans l'arrêt n° 138/2019 précité de la Cour constitutionnelle.

¹² Jurisprudence constante de la Cour constitutionnelle, voir notamment : C.C., 23 février 2017, n° 30/2017, B.19 ; C.C., 4 octobre 2018, n° 123/2018, B.6 ; C.C., 17 octobre 2019, n° 138/2019, B.13.3.

1. Exemption sous le seuil de 1 million d'euros

a. Généralités

7. Selon l'article 201/4, alinéa 3, du CDTD (article 4 de l'avant-projet), la taxe annuelle sur les comptes-titres est uniquement due si la valeur moyenne des instruments financiers imposables détenus sur le compte-titre au cours de la période de référence est supérieure à 1 million d'euros. Les contribuables sont ainsi traités différemment selon que la valeur moyenne des titres financiers imposables est ou non supérieure à ce seuil.

À la question de savoir pourquoi un tel seuil est introduit et quel en est l'objectif, les délégués ont répondu ce qui suit :

« Beneden een bepaald bedrag aan vermogen aangehouden op een effectenrekening is het onttrekken van het belegd vermogen aan de effectenrekening met het oog op de aanwending ervan in andere beleggingsvormen zeer eenvoudig mogelijk. Een vastgoedinvestering, of een spaar- of termijndeposito vormen in dat geval zeer realistische alternatieven die het mogelijk maken de facto aan de heffing van de taks te ontsnappen. Fiscaal-technisch blijkt dus dat voor deze beperktere bedragen de belastbare basis dermate elastisch is dat de heffingsefficiëntie er onder lijdt en dat een te grote gedragsbeïnvloeding zich aandient. Boven het drempelbedrag wordt het veel moeilijker door een loutere heroriëntering van de beleggingsvorm aan de taks te ontsnappen omdat dit reeds een investering in een geheel vastgoed patrimonium met verschillende onroerende goederen, zou impliceren, en ook omdat voor deze grotere bedragen de bankinstellingen thans een negatieve rente aanrekenen zodat ook dat alternatief minder realistisch wordt.

Er werden technisch twee mogelijkheden in overweging genomen: de invoering van een 0%-tarief voor het eerste miljoen euro van de belastbare grondslag of een drempelbedrag voor dat eerste miljoen euro. Uiteindelijk werd de voorkeur gegeven aan die tweede mogelijkheid omwille van de eenvoud.

(...)

Het drempelbedrag beoogt een evenwicht te vinden tussen de begrotings- en efficiëntiedoelstelling van de maatregel enerzijds en de mogelijke verantwoording van het onderscheid (...) anderzijds ».

En ce qui concerne le choix du seuil de 1 million d'euros, l'exposé des motifs mentionne ce qui suit :

« En effet, quant à la valeur totale allant jusqu'à 1 million d'euros détenus sur un compte-titres, l'éventail des options d'investissement alternatives qui permettraient d'éviter la taxe est large. Ces alternatives comprennent notamment la réalisation de certains investissements immobiliers ou même la simple détention de liquidités qui, même en ces temps particuliers d'intérêt négatif en ce qui concerne la détention de montants en espèces importants, permettraient d'éviter gratuitement le prélèvement de la taxe. En d'autres mots, en ce qui concerne les comptes-titres dont les actifs ont une valeur d'1 million d'euros, la possibilité de retirer des actifs au profit d'autres investissements est si grande, et par conséquent la base imposable est si élastique, que du point de vue de la neutralité fiscale par rapport au comportement des acteurs économiques, la nouvelle taxe d'abonnement fonctionnerait de manière sous-optimale. En ce qui concerne les actifs plus importants investis par le biais de comptes-titres, de telles alternatives sont beaucoup moins évidentes et le concept économique-financier TINA (there is no alternative)

s'applique. Dans ce cas, le prélèvement peut difficilement, voire pas du tout, conduire à un comportement d'évitement ce qui rend possible la pleine application de la mesure ».

Les délégués ont encore apporté la précision complémentaire suivante :

« Zoals reeds toegelicht is het bedrag niet willekeurig gekozen (...).

Bovendien sluit het aan bij de bekendmaking door een Belgische grootbank van de toepassing van strafrente van 0,5% op zichtrekeningen van meer dan 1 miljoen euro. Dergelijke maatregelen duwen het financieel vermogen in belangrijke mate richting effectenrekeningen, wat het TINA-principe opnieuw onderlijnt.

Tijdens het debat in het Vlaams Parlement op 12 november 2020 heeft Minister Diependaele ook gewezen op het gebrek aan beleggingsalternatief voor grote geldsommen: 'Dat staat op een effectenrekening omdat er op een spaarboekje negatieve rente betaald moet worden. Vanaf een bepaald bedrag rekent de bank geld aan om dat geld bij te houden.'

(...)

Bovendien kan niet worden ingezien waarom de instelling van de drempel problematisch zou zijn terwijl het technisch alternatief, de invoering van een gedifferentieerd tarief (...), zoals ook het geval is bij bepaalde abonnementstaksen, niet problematisch zou zijn. Indien de Raad van State meent dat beter een gedifferentieerd tarief kan worden ingevoerd, dan kan daarmee worden ingestemd ».

8. L'instauration du seuil n'est, en soi, pas incompatible avec le principe d'égalité, pour autant qu'il soit objectivement et raisonnablement justifié.

Une première justification avancée dans l'exposé des motifs par les auteurs de l'avant-projet concerne le comportement d'évitement attendu : sous le seuil de 1 million d'euros, l'imposition pourrait facilement être éludée en plaçant l'argent sous une autre forme. La question se pose toutefois de savoir pourquoi d'autres possibilités de placement seraient flexibles pour des montants jusqu'à 1 million d'euros, alors qu'elles seraient quasiment inexistantes (« there is no alternative ») pour des montants à partir de 1 million d'euros. Le Conseil d'État ne dispose pas de l'expertise requise en matière de marchés d'investissements pour pouvoir se prononcer sur ce point, mais il lui apparaît que de telles déclarations doivent être mieux étayées avant de pouvoir être admises en tant que justification adéquate. C'est ainsi notamment que l'on aperçoit mal pourquoi des placements immobiliers peuvent constituer une autre possibilité valable en dessous de ce seuil, mais plus au dessus de celui-ci. Le « taux punitif » des comptes à vue, cité par les délégués, ne vaut que pour la possibilité liée aux comptes à vue et pas pour les autres possibilités de placement. Même s'il est possible de convaincre que les possibilités de contournement sont nettement plus importantes en dessous d'un seuil déterminé et les revenus escomptés proportionnellement inférieurs, il n'en résulte pas pour autant que l'autorité doit se priver anticipativement de la possibilité d'imposer la taxe sous ce seuil, éventuellement en adaptant le taux, eu égard à l'objectif consistant à optimiser les revenus de la taxe. En tant que telle, l'étendue supposée plus restreinte du patrimoine du contribuable ne peut en tout cas pas jouer un rôle, comme les délégués le soulignent eux-mêmes lorsqu'ils précisent l'objectif de la taxe.

Une deuxième justification avancée dans l'exposé des motifs par les auteurs a trait à l'efficacité de la taxation. Pour autant que les auteurs visent ainsi la relation entre le produit de

l'imposition et le coût que sa perception implique pour l'autorité, il apparaît au Conseil d'État que cet élément ne peut, en l'occurrence, pas justifier le choix du montant du seuil, dès lors que les charges administratives inhérentes à la perception de l'impôt sont en grande partie répercutées sur les intermédiaires.

b. Un ou plusieurs titulaires d'un même compte-titre, un ou plusieurs comptes-titres d'un même titulaire

9. Corrélativement à l'observation précédente, la question se pose de savoir si la combinaison d'un seuil avec, d'une part, la possibilité qu'il existe plusieurs titulaires du même compte-titre et, d'autre part, la possibilité que le même titulaire détienne plusieurs comptes-titres, ne pose pas problème au regard du principe d'égalité. Dans le premier cas, des personnes peuvent être redevables de la taxe, même si la valeur de leur part dans le compte-titre est inférieure au seuil, pour le motif qu'elles détiennent un compte-titre avec d'autres personnes. Dans le deuxième cas, une personne peut néanmoins ne pas être redevable de la taxe, même si la valeur totale de ses comptes-titres est globalement supérieure au seuil pour le simple motif qu'elle répartit cette valeur sur plusieurs comptes-titres.

À ce propos, les délégués ont donné l'explication suivante :

« Bij de uitwerking in de wettekst van de gemaakte beleidskeuze, met name het invoeren van een abonnementstaks op effectenrekeningen, moet men noodzakelijkerwijze de logische gevolgen van de gemaakte keuze ondergaan opdat de taks niet zou denatureren naar een ander type van belasting. Bijgevolg moet de realiteit van het naast elkaar bestaan van effectenrekeningen worden gerespecteerd. Het feit dat de keuze werd gemaakt om het belang van de effectenrekening te laten doorwerken in de vaststelling van de belastbare grondslag van de taks, én om rekening te houden met de zeer grote elasticiteit van de basis beneden 1 miljoen euro, heeft inderdaad tot gevolg dat in een aantal gevallen het parallel naast elkaar bestaan van effectenrekeningen een impact kan hebben op de verschuldigde taks. De Regering oordeelde evenwel dat dit geen onoverkomelijk probleem uitmaakt aangezien het aanhouden van effectenrekeningen bij verschillende instellingen, en het opsplitsen van effectenrekeningen over verschillende instellingen enerzijds kosten impliceert en complexiteit inhoudt die in verhouding tot het geringe percentage van de taks in de meeste gevallen prohibitief zullen zijn, en voor de echt belangrijke effectenrekeningen sowieso geen optie uitmaken. Tevens werd vanaf de datum van bekendmaking van de nieuwe taks in de media ook voorzien in een nieuwe algemene antimisbruikbepaling in het Wetboek diverse rechten en taksen, die tot gevolg heeft dat eenvoudige opsplitsingen van effectenrekeningen vanaf die datum onwerkzaam worden. Het onttrekken van vermogen bij een instelling om dit over te dragen naar een andere instelling en aldus er toe te komen dat elke individuele instelling geen grond tot inhouding van de taks zou zien, is dan weer, opnieuw, een operatie waar bijzondere kosten en complexiteit aan verbonden zijn die niet in verhouding staan tot het beperkt bedrag van de taks.

In het kader van de vernietigde taks op de effectenrekeningen werden heel wat vragen gesteld over de haalbaarheid van de budgettaire doelstelling met een drempel van 500.000 euro. Er werden in de media en in de doctrine tal van ontsnappingsroutes gemeld en beschreven. Toch heeft de vernietigde taks de vooropgestelde budgettaire doelstelling gehaald. Daaruit blijkt zeer duidelijk dat het gebruik van ontsnappingsroutes minder evident is dan op het eerste zicht lijkt. Deze vaststelling wordt in deze versterkt door de

invoering van een algemene antimisbruikbepaling die, zoals het geval is met soortgelijke bepalingen in andere Wetboeken (WIB92, Wb. Reg., Wb. Succ.) een afschrikkingseffect zal hebben (zie ook infra). Naast kostelijke administratieve handelingen die met dergelijke ontsnappingsroutes gepaard gaan, speelt ook het tarief van de taks in dat verband een belangrijke rol.

Daarbovenop is de vormgeving van de nieuwe taks in tal van opzichten veel strenger dan de vormgeving van de vernietigde taks. De nieuwe taks viseert alle financiële instrumenten aangehouden op effectenrekeningen zonder enig onderscheid en maakt geen onderscheid naargelang de titularis(sen) van de rekeningen (zowel natuurlijke personen, rechtspersonen als juridische constructies worden gevisieerd). (...)

Volledigheidshalve kan nog worden verwezen naar volgende passages in de memorie van toelichting die reeds de kern van het bovenstaande antwoord bevat:

‘De taks wordt geheven op effectenrekeningen met een gemiddelde waarde van de belastbare financiële instrumenten van meer dan 1 miljoen euro. Er kan dus een vrees bestaan dat effectenrekeningen zullen worden opgesplitst. Die vrees is echter onterecht om volgende redenen.

De overdracht van effecten van de ene naar de andere effectenrekening is niet alleen een kostelijke zaak, maar bovendien administratief omslachtig. Zo worden bepaalde soorten van effecten niet altijd automatisch aanvaard door andere tussenpersonen. Daarnaast past elke tussenpersoon diens eigen kostenstructuur toe. Dit samenspel maakt dat de overdracht van effecten een kostelijke zaak kan worden, die de kost van de taks zelf sterk overstijgt.

Daarbovenop voorziet het voorliggende ontwerp in een algemene antimisbruikbepaling in het Wetboek diverse rechten en taksen, zoals deze is gekend in andere fiscale wetboeken. Hiermee worden de splitsingen van effectenrekeningen met het oogmerk om te ontsnappen aan de taks, zowel in hoofde van de tussenpersonen die daaraan hun medewerking zouden verlenen, als in hoofde van de titularissen die zich daartoe zouden laten verleiden, krachtdadig ontraden en in voorkomend geval bestreden’ ».

Les deux situations suivantes ont été soumises aux délégués : d’une part, la situation dans laquelle une personne dispose de plusieurs comptes-titres, chacun d’un montant de 1 million d’euros au maximum, sur la totalité desquels il y a plus de 1 million d’euros et, d’autre part, la situation dans laquelle plusieurs personnes détiennent ensemble un compte-titre d’un montant (à peine) supérieur à de 1 million d’euros. Dans la première situation, la personne ne sera redevable d’aucune taxe, bien qu’elle ait plusieurs millions d’euros placés sur ses comptes-titres, tandis que, dans la deuxième situation, les personnes, chacune à concurrence de leur part, seront redevables de la taxe, bien que la part de chacune d’elles soit nettement inférieure à 1 million d’euros. Invité à justifier cette inégalité de traitement au regard du principe d’égalité, les délégués ont répondu ce qui suit :

« De in de vraag weergegeven situatie is het logische en eenvoudige gevolg van de gemaakte beleidskeuze een abonnementstaks op effectenrekeningen in te voeren, de belastbare grondslag te berekenen in functie van het belang van de effectenrekening en wegens de al te hoge elasticiteit van de basis de taks enkel toe te passen wat betreft effectenrekeningen boven 1 miljoen euro.

(...) [E]en taks die rekening zou houden met de draagkracht zou zoals steeds een progressief tarief kennen dat toeneemt met de omvang van het op een effectenrekening aangehouden vermogen, wat hier duidelijk niet het geval is. Enkel het belang van de

effectenrekening zelf wordt in aanmerking genomen in het kader van de vaststelling van de belastbare grondslag. Er is geen enkele verwijzing naar, noch intentie tot, een heffing op de waarde van door personen of entiteiten aangehouden gehele (roerend) vermogen. Daartoe staat de taks dan ook volledig los van de aard, hoedanigheid en gegoedheid van de titularis(sen) van de effectenrekening.

Wat het gelijkheidsbeginsel betreft mag dus niet uit het oog worden verloren dat de nieuwe taks fundamenteel verschilt van de vernietigde taks in die zin dat de belastbare materie niet langer het als natuurlijke persoon houder zijn van één of meerdere effectenrekeningen betreft, doch de effectenrekeningen zelf. Net zoals huizen worden belast met onroerende voorheffing en auto's worden belast met verkeersbelasting, belast de nieuwe taks effectenrekeningen. Ook bij de belasting van huizen en auto's wordt geen rekening gehouden met het aantal personen achter die huizen en auto's voor de toepassing van de belasting.

En wat tot slot de casussen aangehaald in de vraag betreft:

– De eerste casus is het logische gevolg van het feit dat niet het vermogen van een belastingplichtige wordt geïncasseerd, doch louter het 'product' effectenrekening, met de hierboven reeds toegelichte drempel;

– De tweede casus vloeit ook voort uit het feit dat enerzijds het niet de vermogensomvang van de achterliggende personen of entiteiten is die wordt geïncasseerd, en dat anderzijds wat betreft een dergelijke in onverdeeltheid aangehouden rekening opnieuw het onttrekken van het vermogen aan de effectenrekening met het oog op het vermijden van de taks minder evident is (geringere elasticiteit) *omwille van de bestaansreden van de onverdeeltheid* ».

Interrogés sur le point de savoir si, au regard de ce qui précède, il n'y a pas lieu de prévoir une exemption (temporaire) pour les titulaires conjoints d'un compte-titre, dont la part de chacun s'élève à 1 million d'euros tout au plus et qui ne sont pas en mesure de scinder le compte-titres à bref délai (par exemple parce que la liquidation d'une succession traîne), les délégués ont répondu ce qui suit :

« Er kan niet voldoende worden benadrukt dat het perspectief van de nieuwe taks fundamenteel verschilt van die van de vernietigde taks: effectenrekeningen zelf vs natuurlijke persoon houder zijn van één of meerdere effectenrekeningen. In dat opzicht kan ook geen sprake zijn van een reparatie van de vernietigde taks.

Het is pas wanneer specifieke regels zouden worden ingevoerd op maat van de titularissen, zoals hierboven gesuggereerd, dat mogelijks sprake zou kunnen zijn van discriminatie. Gelijke situaties (in casu effectenrekeningen met éénzelfde bedrag) zouden dan immers ongelijk worden behandeld (in casu een verschillende taks naargelang het aantal titularissen).

Merk overigens op dat de algemene antimisbruikbepaling niet kan worden beschouwd als een specifieke regel in die zin omdat die bepaling louter en alleen beoogt de belastbare grondslag te beschermen en geen afbreuk doet aan de belastbare materie.

Bovendien lijkt de vraagstelling er van uit te gaan dat mede-eigenaars van een effectenrekening in staat zouden moeten zijn om uit hun onverdeeltheid te treden om aan de taks te ontsnappen, en dat zelfs een afwijking vereist zou zijn voor wie dat niet kan doen. Opnieuw, de persoonlijke situatie van titularissen achter een effectenrekening is niet aan de orde bij deze taks. En indien men een onverdeelde rekening opsplitst, dan moet deze opsplitsing inderdaad parallel lopen met een wijziging van de situatie *in concreto*,

zodat kan worden aangetoond dat deze niet louter geïnspireerd is vanuit het oogmerk zich aan deze taks te onttrekken ».

10.1. Le Conseil d'État n'a pas une connaissance suffisante des difficultés administratives et des coûts liés à la répartition de placements entre plusieurs comptes-titres. Il se doit cependant d'attirer l'attention sur le fait, qu'outre la possibilité d'éluder la taxe annuelle sur les comptes-titres, il peut encore exister un autre motif important conduisant des contribuables à répartir leurs placements entre plusieurs comptes-titres, à savoir répartir leurs risques d'investissement. Il n'est pas exclu que des contribuables acceptent malgré tout ces difficultés et coûts, non seulement parce qu'ils échappent à la taxe, mais aussi parce qu'ils peuvent réduire le risque lié à leur investissement. Reste en outre à savoir si, en faisant application de la disposition anti-abus en projet, il est encore possible de taxer un contribuable qui invoque ce dernier motif pour justifier la répartition des placements entre plusieurs comptes-titres. Cette question sera traitée plus avant lors de l'examen de la disposition anti-abus (voir les observations 18 et 19), mais comme il ressortira de cet examen, cette disposition n'est pas adéquate pour justifier de manière satisfaisante l'inégalité de traitement évoquée ci-dessus, qui découle de la possibilité de rester sous le seuil par la voie d'une répartition entre plusieurs comptes-titres.

Il faut en tout cas constater que les délégués semblent considérer que la répartition est effectuée entre des comptes-titres par *plusieurs* intermédiaires. Dans la mesure où le dispositif en projet a pour effet de permettre l'élision de la taxe par une simple répartition entre plusieurs comptes-titres par *un même* intermédiaire, la question se pose de savoir si les difficultés administratives et les coûts sont à ce point considérables, qu'en pratique, le contribuable renoncera à cette possibilité. Dans ce cas, l'intérêt de la disposition anti-abus, et des observations formulées à cet égard (voir les observations 18 et 19), en est d'autant plus grand.

10.2. En ce qui concerne la situation de titulaires conjoints d'un compte-titre, qui ne sont pas en mesure de scinder à bref délai le compte-titres en plusieurs comptes-titres dont la valeur est de 1 million d'euros au maximum, l'argumentation des délégués revient à dire que c'est la détention d'un compte-titres en tant que telle qui est taxée. Cette justification, qui s'inscrit dans le prolongement de l'objectif de la taxation précisé par les délégués, peut être accueillie, sous réserve de qui a déjà été exposé dans l'observation 8 au sujet de la justification du seuil.

c. Conclusion

11. En résumé, et compte tenu également des observations formulées ci-après (points 18 et 19) à propos de la disposition anti-abus, le choix des auteurs de l'avant-projet de taxer la simple détention d'un compte-titres, tout en prévoyant un seuil de 1 million d'euros, entraîne des différences de traitement qui ne peuvent pas simplement se justifier en se référant à la nature de la taxe conçue, aux attentes exprimées à propos du comportement des contribuables, à l'efficacité de la taxation et à la disposition anti-abus.

Par conséquent, tant le choix d'un seuil que les différences de traitement précitées qui en résultent doivent encore pouvoir être justifiés d'une manière concluante¹³. Si pareille justification ne peut être trouvée, le choix du seuil devra être réexaminé.

2. Autres exemptions

12. Conformément à l'article 201/4, alinéa 3, en projet, du CDTD (article 4 de l'avant-projet), la taxe n'est pas due pour les

« comptes-titres détenus, exclusivement pour compte propre, par :

1° les institutions financières visées à l'article 198/1, § 6, 1° à 12°, du Code des impôts sur les revenus 1992 ;

2° les sociétés reprises sur la liste de sociétés de bourse et des succursales et/ou agents liés enregistrés en Belgique, tenue par la Banque nationale de Belgique en application de la loi du 25 octobre 2016 relative à l'accès à l'activité de prestation de services d'investissement et au statut et au contrôle des sociétés de gestion de portefeuille et de conseil en investissement ;

3° les institutions visées à l'article 2, § 1^{er}, 13°/1, alinéa 1^{er}, a à c, du Code des impôts sur les revenus 1992, à l'exception des institutions et (lire : ou) compartiments visés à l'article 2, § 1^{er}, 13°/1, alinéas 2 et 3, du même Code ».

À cet égard, l'exposé des motifs précise notamment ce qui suit :

« Nonobstant ce qui précède, les comptes-titres qu'une personne morale détient dans le cadre de son activité professionnelle propre ne sont pas soumis à la taxe. Par conséquent, la taxe ne s'applique pas aux comptes-titres qui sont détenus pour compte propre par la liste connue des entreprises financières, parmi lesquelles les établissements de crédit, les entreprises d'assurance, les entreprises d'investissement, les sociétés de bourse, les institutions de retraite, etc. ».

13.1. Il existe également d'autres entreprises qui détiennent un compte-titres dans le cadre de leur activité professionnelle propre, tant à des fins spéculatives que d'acquisition ou d'extension de certaines participations dans leur secteur d'activités, mais qui restent toutefois soumises à la taxe. Les délégués ont justifié cette différence de traitement comme suit :

« In het licht van de opmerkingen van de Raad van State van 11 oktober 2017 omtrent het onderscheid tussen natuurlijke personen en rechtspersonen^[14] is ervoor geopteerd om in het voorliggende ontwerp geen enkel onderscheid te maken in functie van de juridische hoedanigheid van de titularis van de effectenrekening, zonder dat dergelijk onderscheid redelijkerwijs kan worden verantwoord. Vanuit dat perspectief wordt enkel voorzien in een uitsluiting van de taks voor de effectenrekeningen die, uitsluitend voor eigen rekening, worden aanhouden door financiële instellingen.

¹³ Il faut en tout cas souligner qu'en ce qui concerne le choix du seuil, le simple fait de prévoir un tarif de 0% pour des montants allant jusqu'à 1 million d'euros revient dans la pratique à utiliser un seuil de 1 million d'euros, et ne donnerait donc pas lieu à une autre appréciation sous l'angle du principe d'égalité.

¹⁴ Ce faisant, les délégués renvoient à l'observation formulée à ce sujet dans un premier avis rendu sur la précédente taxe sur les comptes-titres (avis C.E. 62.219/1-3-4 du 11 octobre 2017 sur un avant-projet devenu la loi-programme du 25 décembre 2017, *Doc. parl.*, Chambre, 2017-18, n° 54-2746/001, pp. 191-192 (observation 3.2.3)).

Het aanhouden van effectenrekeningen betreft immers één van de kerntaken van de financiële sector. In dat opzicht onderscheiden ondernemingen in die sector zich van alle andere ondernemingen. Mocht JTER ook worden toegepast op die activiteiten, dan zou die sector onevenredig worden getroffen door de taks. Daarenboven mag niet uit het oog worden verloren dat reeds een hele reeks verschillend taksen van het Wetboek diverse rechten en taksen specifiek van toepassing is op die ondernemingen. Vanuit dat perspectief kan een onderscheid, waarbij dat onderscheid dan ook nog eens is beperkt tot effectenrekeningen die, uitsluitend voor eigen rekening, worden gehouden door financiële instellingen, [worden] gerechtvaardigd.

Daarnaast is het van belang te onderstrepen dat de uitgesloten financiële instellingen ook een centrale rol spelen wat betreft effectenrekeningen aangehouden door hun klanten. Zij verschaffen de beleggers toegang tot financiële instrumenten aangehouden op een effectenrekening, door in een 'rug-aan-rug' situatie zelf de financiële instrumenten aankocht door de klant, te gaan voorzien voor de klant, door de aangekochte financiële instrumenten op de eigen, al dan niet omnibus rekening, te gaan aanhouden bij een andere financiële instelling die als bewaarnemer optreedt, zoals Euroclear of een andere effectenbewaarnemingsinstelling. Deze cascade aan effectenrekeningen is essentieel voor de normale werking, ook internationaal, van de financiële markten, en kan niet leiden tot een cascade aan heffingen. Aldus zullen beleggers ook veelal hun aandelen in een collectieve beleggingsinstelling aanhouden via een, aan de taks onderworpen, effectenrekening, zodat dezelfde logica geldt voor wat betreft de effectenrekeningen aangehouden door deze collectieve beleggingsinstellingen voor eigen rekening.

Om alle verwarring ter zake te vermijden kan worden ingestemd met een aanpassing van de memorie van toelichting waarbij de bewoordingen 'Niettegenstaande het voorgaande worden de effectenrekeningen die een rechtspersoon aanhoudt in het kader van de eigen beroepswerkzaamheid, niet aan de taks onderworpen.' wordt vervangen door de bewoordingen 'Niettegenstaande het voorgaande worden de effectenrekeningen die, uitsluitend voor eigen rekening, worden aanhouden door financiële instellingen, niet aan de taks onderworpen' ».

On peut marquer son accord sur cette justification et l'adaptation proposée.

13.2. On n'aperçoit pas clairement ce que l'on entend précisément par la mention dans l'exposé des motifs que les actions ou certificats des organismes de placement collectif visés à l'article 201/8, alinéa 3, 3°, en projet, du CDTD, « constituent eux-mêmes un instrument d'investissement qui est *plus communément* détenu sur des comptes-titres qui entrent eux-mêmes déjà dans le champ d'application de la taxe » (italique ajouté). À ce sujet, les délégués ont donné l'explication suivante :

« Gebruikelijker wijze slaat op het feit dat de vermelde aandelen of certificaten in principe worden geplaatst op effectenrekeningen, maar dat die financiële instrumenten ook onder een andere vorm kunnen worden gehouden, wat in de praktijk niet gebruikelijk is (...) ».

Il vaudrait mieux intégrer cette explication dans l'exposé des motifs.

13.3. Toujours selon l'exposé des motifs, « des comptes-titres qui sont détenus par des institutions d'assurance dans le cadre d'assurances branche 23 conclues avec un preneur, sont dans le champ d'application de la taxe puisque la détention d'un portefeuille au moyen d'une

assurance branche 23 et d'un compte-titres sous-jacent équivaut totalement à la détention directe d'un compte-titres ».

Dès lors que le seuil de 1 million d'euros doit être apprécié au niveau de l'organisme assureur qui détient le compte-titres et non au niveau du preneur d'assurance, même si celui-ci n'investit par exemple que 10.000 euros dans une assurance branche 23, l'investisseur concerné subira également les effets de la taxe lorsque l'organisme assureur inclura cette taxe, sur le plan économique, dans les conditions de cette assurance. C'est ce que les délégués ont confirmé :

« In geval van verzekeringsproducten is het inderdaad zo dat de verzekeringnemer niet betrokken wordt bij de heffing van de taks omdat die verzekeringsproducten niet worden aangehouden op een effectenrekening en de verzekeringnemer enkel over vorderingsrechten beschikt verbonden aan de waarde van de aangehouden effectenrekening, maar mogelijks wel de verzekeringsinstelling die in het kader van dit (en/of andere) verzekeringsproduct(en), de onderliggende financiële instrumenten aanhoudt op een effectenrekening, weliswaar in eigen naam maar voor rekening van de verzekeringsnemers.

Gelet op het feit dat de taks het aanhouden van een effectenrekening viseert, en wat betreft de vaststelling van de belastbare grondslag de drempel moet worden beoordeeld op het niveau van de effectenrekening, zal de taks op dat niveau worden toegepast zoals bij elke andere effectenrekening. De mate waarin de taks zal worden doorgerekend door de verzekeringsinstelling aan de verzekeringnemer is een contractuele aangelegenheid tussen betrokken partijen. Dat laatste geldt voor alle belastingen geheven in hoofde van verzekeringsinstellingen ».

On peut se rallier à cette justification, qui s'inscrit dans le prolongement de l'objectif de la taxe précisé par les délégués.

3. Autres formes de placement

14. Compte tenu de l'objectif purement budgétaire de la taxe, la question se pose de savoir pourquoi seuls sont visés des instruments financiers qui sont détenus sur un compte-titres et non des instruments financiers ou formes de placement qui sont détenus d'une autre façon. Les délégués ont répondu à cette question comme suit :

« Er kan opnieuw niet voldoende worden benadrukt dat het perspectief van de nieuwe taks fundamenteel verschilt van die van de vernietigde taks: effectenrekeningen zelf vs natuurlijke persoon houder zijn van één of meerdere effectenrekeningen. Met andere woorden, anders dan de vraagstelling vermeldt, viseert de taks niet aangehouden financiële instrumenten, maar de effectenrekening zelf. De waarde van de erop aangehouden financiële instrumenten van allerlei aard (incl. het geldsaldo), wordt louter in aanmerking genomen voor de vaststelling van de belastbare grondslag van de taks, dit om het belang van de effectenrekening vast te stellen. Vanuit dat perspectief is het logisch dat enkel financiële instrumenten die worden aangehouden op een effectenrekening bijdragen tot de belastbare grondslag van de taks op de effectenrekening. Er is gewoon geen reden, aanleiding noch basis om financiële instrumenten niet aangehouden op een effectenrekening, in aanmerking te nemen voor de belastbare grondslag van een taks gericht op effectenrekeningen. Een andere benadering zou fundamenteel afbreuk doen aan

de belastbare materie van de taks waarbij zelfs sprake zou kunnen zijn van discriminatie. (...) ».

La question se pose plus particulièrement de savoir pourquoi un instrument financier très comparable, à savoir les actions nominatives, n'est pas soumis à une même taxe. À ce sujet, les délégués ont déclaré ce qui suit :

« Bij de invoering van een taks op effectenrekeningen is het logisch om enkel de financiële instrumenten aangehouden op dergelijke rekeningen te viseren. Wanneer aandelen op naam zouden worden meegenomen, dan zou de verplichting ontstaan om elke andere vermogenscomponent te onderwerpen aan de taks, en zou de wetgever er onrechtstreeks toe worden gedwongen om een algemene vermogensbelasting in te voeren, wat volledig haaks staat op de intentie van de indieners van het voorliggende ontwerp die enkel een abonnementstaks op effectenrekeningen viseren, los van de vermogenssituatie van de titularis(sen) van die rekening. In die zin kan ook worden verwezen naar de verduidelijkingen hieromtrent in de memorie van toelichting ».

15. L'approche choisie par les auteurs de l'avant-projet est de taxer la simple détention d'un compte-titres, indépendamment des instruments financiers qui y sont détenus, et non d'élaborer un régime fiscal uniforme pour toutes les formes de placement. Un tel régime constituerait d'ailleurs une opération très complexe qui nécessiterait la révision ou l'abrogation de mesures fiscales existantes. Compte tenu de l'objectif de la taxe précisé par les délégués (voir l'observation 5), le choix des auteurs de l'avant-projet de se limiter aux comptes-titres est un choix légitime qui n'est pas manifestement déraisonnable au regard du principe d'égalité.

C. Cumul avec la taxe annuelle compensatoire des droits de succession

16. Les articles 147 à 160bis du Code des droits de succession prévoient une taxe annuelle compensatoire des droits de succession, qui s'élève à 0,17% et qui est due annuellement sur l'ensemble des avoirs d'associations sans but lucratif, de fondations privées et d'associations internationales sans but lucratif, en principe sans déduction des charges. Dès lors que cette taxe vise également les valeurs sur comptes-titres de ces personnes morales, la question se pose de savoir si le cumul de cette taxe avec la taxe sur les comptes-titres en projet est bien compatible avec le principe *ne bis in idem* et avec le principe d'égalité. Les délégués ont répondu à cette question comme suit :

« Er is geen sprake van juridische dubbele belasting. De belastbare materie is immers fundamenteel verschillend. Bij de jaarlijkse taks tot vergoeding der successierechten staat het geheel van de bezittingen/het totale bruto vermogen centraal, met een aantal specifieke uitzonderingen (cf. art. 150 W.Succ.), terwijl bij JTER enkel effectenrekeningen centraal staan (cf. art. 201/4 WDRT). Zo betalen de betrokken entiteiten ook onroerende voorheffing op hun huizen, verkeersbelasting op hun auto's, heffingen op hun ongeschikte en onbewoonbare woningen, heffingen op hun leegstaande bedrijfsruimten, etc., terwijl die goederen ook deel uitmaken van de berekeningsbasis voor de jaarlijkse taks tot vergoeding der successierechten. Er kan dus enkel worden vastgesteld dat voormelde vermogensbestanddelen die reeds worden onderworpen aan een andere belasting, vandaag ook al in aanmerking komen voor de jaarlijkse taks tot vergoeding der successierechten.

Verder viseert de jaarlijkse taks tot vergoeding der successierechten bepaalde privaatrechtelijke verenigingen die een specifieke rechtsvorm hebben aangenomen. Bijgevolg kunnen ze ook geen aandelen of deelbewijzen vererven en zal het vermogen van een vzw ook niet zijn onderworpen aan de successierechten, die bij iedere generatie de overdrachten van goederen bij particulieren treft. Vandaar dat de wet een compensatie heeft ingevoerd door de goederen van de vzw te onderwerpen aan een speciale belasting, 'taks tot vergoeding der successierechten' genoemd, die in principe geldt op het gehele vermogen. Deze compensatiedoelstelling is dus geheel verschillend van de doelstelling van JTER. In het verleden heeft het Grondwettelijk Hof reeds rekening gehouden met de verschillende doelstelling van wetgeving om te besluiten dat er geen schending was van het beginsel ne bis in idem (Arbitragehof 15 september 1999, nr. 97/99, overw. B.55-B.62).

De jaarlijkse taks tot vergoeding der successierechten heeft ook tot doel het oppotten van vermogen in de rechtspersoon dat niet nodig is voor de dagelijkse werking van de vereniging te ontraden. Artikel 150 W. Succ. stelt dan ook de liquiditeiten en het bedrijfskapitaal bestemd om gedurende het jaar te worden verbruikt voor de activiteit van de vereniging of stichting vrij van de taks. De inkomsten die worden belegd in aandelen, obligaties of soortgelijke waarden worden beschouwd als gekapitaliseerde inkomsten en komen bijgevolg niet in aanmerking voor de vrijstelling. Voor termijnrekeningen van korte duur (vb. minder dan drie maand) wordt aangenomen dat ze onder bepaalde voorwaarden niet te beschouwen zijn als belastbaar kapitaalsbestanddeel (RJ nr. S 150/08-01). Ook deze ontradingsdoelstelling is dus geheel verschillend van de doelstelling van JTER.

JTER viseert dus geen specifieke rechtspersonen in functie van een compenserend of ontradend doel. Enkel een specifiek aangeduid vermogensbestanddeel, namelijk effectenrekeningen, is onderworpen aan de taks. Alle rechtspersonen zijn in principe onderworpen aan de taks.

Het vrijstellen van de VZW's of het eventueel toelaten van het verrekenen van de betaalde taks met de VZW-taks, zou evenzeer leiden tot een gespannen verhouding met het gelijkheidsbeginsel, vanuit de optiek van de onderworpenheid aan JTER ».

17. La notion de « double imposition » implique qu'il doit s'agir de taxes parfaitement ou essentiellement identiques, à tout le moins en ce qui concerne la matière imposable, le contribuable et la contribution fiscale¹⁵. Non seulement la base d'imposition des deux taxes est quelque peu différente¹⁶, mais en outre l'objectif et le contexte des deux taxes présentent également des différences importantes. En effet, le but de la taxe annuelle compensatoire des droits de succession est de prévoir une compensation pour le fait que les personnes morales concernées ne « décèdent » pas et que, partant, leur patrimoine ne peut jamais faire l'objet de droits de succession, alors que l'objectif de la taxe annuelle sur les comptes-titres est de nature purement budgétaire et ne compense pas une taxe « manquée ».

¹⁵ A. VAN DE VUIVER, *Een verkenning van de grondslagen van het Ne Bis In Idem beginsel in het Belgisch belastingrecht*, Bruxelles, Larcier, 2015, 88, pp. 152-153 et 191-192 (n^{os} 75, 127 et 156) ; A. VAN DE VUIVER, « *Ne bis in idem* in het Belgisch belastingrecht: rechtsspreuk of algemeen rechtsbeginsel? », RW 2014-15, pp. (1162) 1176.

¹⁶ En effet, dans le cas de la taxe annuelle sur les comptes-titres, la base d'imposition est la valeur moyenne des instruments financiers imposables sur les comptes-titres, alors que celle de la taxe annuelle compensatoire des droits de succession constitue l'ensemble des avoirs de la personne morale concernée.

Il semble dès lors qu'il n'y a aucune contradiction avec le principe *ne bis in idem*, ni avec le principe d'égalité.

D. La disposition anti-abus

18. La disposition anti-abus en projet inscrite à l'article 202, en projet, du CDTD (article 16 de l'avant-projet) implique que des actes juridiques dont l'administration démontre qu'ils s'analysent en un abus fiscal ne sont pas opposables à l'administration. Dans ce cas, il appartient au contribuable ou au redevable de prouver que ces actes sont justifiés par d'autres motifs que la volonté d'éluder l'impôt.

Cette disposition anti-abus, qui est d'application générale dans l'ensemble du CDTD, reproduit presque ¹⁷ littéralement l'article 344, § 1^{er}, du CIR 92 et l'article 18, § 2, du Code des droits d'enregistrement, d'hypothèque et de greffe. Un recours en annulation de la première disposition a été rejeté par la Cour constitutionnelle dans l'arrêt n° 141/2013 du 30 octobre 2013 ¹⁸. Cela ne signifie toutefois pas que la reproduction d'une disposition anti-abus identique dans le contexte du CDTD en général et de la taxe annuelle sur les comptes-titres en particulier ne pose pas problème sur le plan juridique.

19.1. La notion d'incompatibilité avec les *objectifs* de dispositions qui s'appliquent à une taxe fixée dans le CDTD (ou d'arrêtés d'exécution de ces dispositions) se trouve au centre de l'application de l'article 202, alinéa 2, 1° et 2°, en projet, du CDTD. À la question de savoir si ces objectifs sont suffisamment clairs dans ce contexte, les délégués ont répondu en ces termes :

« De ontworpen algemene antimisbruikbepaling, in het bijzonder het onderdeel waarnaar wordt verwezen, gebruikt dezelfde bewoordingen als de algemene antimisbruikbepalingen in andere fiscale wetboeken (cf. art. 344, § 1, WIB92 en art. 18, § 2, W.Reg.). Het Grondwettelijk Hof heeft in zijn arrest van 23 oktober 2013 (nr.141/2013) geoordeeld dat deze algemene antimisbruikbepalingen niet strijdig zijn met het legaliteitsbeginsel en het gelijkheidsbeginsel.

Het spreekt voor zich dat de antimisbruikbepaling enkel in die gevallen kan worden toegepast waarbij de doelstelling van de bepaling voldoende duidelijk blijkt uit bijvoorbeeld de wettekst waarin die bepaling is opgenomen of de voorbereidende werken (o.a. de memorie van toelichting, het advies of de adviezen van de Raad van State, de commissieverslagen, amendementen en andere documenten die deel uitmaken van het parlementaire debat bij de totstandkoming van de wet), dan wel uit de context of de systematiek. In de meeste gevallen worden de door de wetgever nagestreefde doelstellingen voldoende duidelijk geëxpliciteerd. Rekening houdend met hetgeen in casu in de memorie van toelichting is vermeld, voldoet de algemene antimisbruikbepaling dan ook aan de vereisten inzake rechtszekerheid en voorspelbaarheid. Het Grondwettelijk Hof oordeelde in zijn eerder genoemde arrest immers onder B.21.2: 'Wanneer de belastingadministratie het bestaan aantoonde van het objectieve element van misbruik, in de zin van de artikelen 344, § 1, en 18, § 2, kan de strijdigheid van de verrichting met de

¹⁷ L'applicabilité de ces dispositions au « contribuable » a été élargie « au redevable ou au contribuable », compte tenu du rôle joué par les intermédiaires dans la retenue, la déclaration et le paiement de la taxe.

¹⁸ Dans le cadre de ce recours, il avait été soutenu que la disposition concernée violait les règles répartitrices de compétences ainsi que les principes de légalité et d'égalité en matière fiscale.

doelstelling van de betrokken fiscale bepaling echter enkel vaststellen wanneer de doelstellingen op voldoende duidelijke wijze blijkt uit de tekst, en in voorkomend geval, uit de parlementaire voorbereiding van de van toepassing zijnde wetsbepaling. In dat opzicht zal de administratie rekening moeten houden met, onder meer, de algemene context van de relevante fiscale wetgeving waarvan zij het misbruik aanvoert, de praktijken die gewoonlijk gangbaar zijn op het ogenblik van de inwerkingtreding van de fiscale bepaling waarvan zij het misbruik aanvoert alsook met het eventuele bestaan van specifieke bepalingen die reeds ertoe strekken bepaalde misbruiken van de betrokken fiscale bepaling tegen te gaan'.

Deze nieuwe antimisbruikbepaling zal, zoals dezelfde bepalingen in de andere wetboeken, een toepassing in concreto kennen. Indien betrokkenen handelingen stellen met als uitsluitend of voornaamste oogmerk zich aan de taks te onttrekken door het creëren van een situatie die strijdig is met de doelstelling van de bepaling, dan zal de antimisbruikbepaling van toepassing zijn. Zo moet bijvoorbeeld een onderscheid worden gemaakt tussen het afhalen van tegoeden van een effectenrekening, waardoor deze beneden de drempel van 1 miljoen euro daalt, met het oog op het verrichten van vastgoedinvesteringen (geen strijdigheid met doelstelling van de wetgever), en het verplaatsen van effecten naar een andere effectenrekening die beiden de drempelwaarde van 1 miljoen euro niet bereiken (strijdigheid met doelstelling van de wetgever en fiscaal oogmerk). Enkel in dat laatste geval zal de niet-tegenstelbaarheid van de rechtshandeling aan de belastingadministratie aan de orde zijn ».

19.2. Ces explications n'enlèvent rien au fait que, en tout cas en ce qui concerne la taxe annuelle sur les comptes-titres, l'application concrète de la disposition anti-abus en projet dépend de la possibilité de pouvoir identifier « de manière suffisamment claire »¹⁹ les objectifs de la (des) disposition(s) relative(s) à cette taxe. Les exemples que l'exposé des motifs donne pour illustrer l'application de la disposition anti-abus soulèvent toutefois des questions à ce sujet. Il en va de même pour un certain nombre d'autres exemples que les délégués ont fournis en réponse à des questions concernant la disposition anti-abus en projet.

Ainsi, l'exposé des motifs indique que la scission ou l'ouverture de comptes-titres avec répartition de titres afin que la valeur de chaque compte-titres ne dépasse pas 1 million d'euros peut être qualifiée d'abus. Dans son avis du 29 octobre 2020, l'Inspection des Finances relève toutefois à juste titre que pareille ventilation sur différents comptes-titres peut également être dictée par une intention légitime de répartir les risques²⁰.

Les délégués ont par ailleurs affirmé que « het afhalen van tegoeden van een effectenrekening, waardoor deze beneden de drempel van 1 miljoen euro daalt, met het oog op het verrichten van vastgoedinvesteringen » ne pourrait pas être qualifié d'abus, alors que l'exposé des motifs mentionne « la conversion d'actions, obligations ou d'autres instruments financiers imposables en titres nominatifs de sorte qu'ils ne soient plus détenus sur un compte-titres »

¹⁹ Voir C.C., 30 octobre 2013, n° 141/2013, B.21.2.

²⁰ Ainsi, l'exemple suivant est cité : « Een van de beleggingswijsheden is om niet al je eieren in één mand te leggen. Dus is het ook niet verstandig om al je beleggingen bij één makelaar aan te houden al was het maar dat de kans dat al je makelaars op hetzelfde ogenblik een IT-panne hebben en je bij een crash niet kan verkopen kleiner is als je verschillende makelaars hebt dan als je er maar 1 hebt. En dus kan een belastingplichtige van oordeel zijn dat hij maximaal 900.000 euro per makelaar wil plaatsen. Vraag is of dit volstaat als argument om de antimisbruikbepaling te weerleggen. Het valt dan ook te verwachten dat er veel argumenten zullen worden op papier gezet om splitsingen te verantwoorden en [dat] niet elk argument zal tegengehouden worden door de antimisbruikbepaling ».

comme exemple d'une situation qui pourrait précisément être considérée comme un abus, alors qu'il s'agit cependant de formes de placement alternatives dans les deux cas. À la question de savoir si la disposition anti-abus vise des motifs d'optimisation purement fiscale, les délégués ont encore répondu ce qui suit :

« [E]r zullen in hoofdzaak andere motieven dan fiscale optimalisatie-motieven noodzakelijk zijn om het vermoeden van misbruik te weerleggen. Deze andere motieven kunnen desgevallend de vorm aannemen van een keuze die wordt gemaakt voor een totaal verschillend beleggingsobject (bijvoorbeeld vastgoed) dat niet op effectenrekeningen wordt aangehouden (...) ».

La question se pose dès lors de savoir selon quel critère des formes de placement alternatives entrent ou non dans le champ d'application de la disposition anti-abus, lorsque, en tout cas pour les investissements immobiliers, cela s'avère parfois être le cas, et parfois non.

Le Conseil d'État estime dès lors devoir s'interroger sur la manière péremptoire avec laquelle l'exposé des motifs fournit des exemples pour illustrer des cas d'application suffisamment patents de la disposition anti-abus. Le caractère très simple et spécifique de la matière imposable (la détention d'un compte-titres) et l'objectif purement budgétaire de la taxe en projet, tel que l'ont souligné les délégués eux-mêmes (voir l'observation 5), semblent en effet rendre fondamentalement problématique l'application de la disposition anti-abus à la taxe en projet, ainsi qu'il ressort de ce qui suit.

Si l'on considère que des opérations qui ont pour effet de ne pas dépasser le seuil de 1 million d'euros – que celles-ci concernent des comptes-titres existants ou de nouveaux comptes-titres – sont uniquement, de ce fait, contraires à l'objectif de la taxe en projet de percevoir des moyens d'une manière efficace et simple, chaque opération de ce type pourra être qualifiée d'abus fiscal, impliquant que la charge de la preuve sera chaque fois renversée au détriment du redevable ou du contribuable. Par contre, si l'on considère que l'intention du législateur est précisément de ne pas taxer d'autres formes de placement et comptes-titres d'une valeur ne dépassant pas 1 million d'euros, on aperçoit mal comment des opérations visant à utiliser ces formes alternatives non taxées peuvent être considérées comme contraires à cet objectif. Le Conseil d'État n'aperçoit pas quel critère pourrait être élaboré qui permettrait « de manière suffisamment claire » d'opérer une distinction entre certaines opérations qui relèveraient du champ d'application de la disposition anti-abus et d'autres opérations qui n'en relèveraient pas.

Il apparaît dès lors au Conseil d'État que la disposition anti-abus soit a une portée très stricte, soit devient une disposition dépourvue de toute signification, selon l'interprétation que l'on donne aux « objectifs » des dispositions relatives à la taxe en projet. Dans le premier cas cité, chaque opération qui a pour seul *effet* (indépendamment de l'intention) d'échapper au champ d'application de la taxe en projet entraîne un renversement de la charge de la preuve en défaveur du redevable ou du contribuable. Dans le deuxième cas précité, l'objectif budgétaire même de la taxe en projet est compromis dans une large mesure, étant donné que l'on ne pourra pas agir, dans la pratique, contre des possibilités d'éluder la taxe, soit vers des formes de placement alternatives, soit vers différents comptes-titres d'une valeur ne dépassant pas 1 million d'euros.

On ne peut en tout cas remédier à cette ambiguïté assez fondamentale en élaborant dans l'exposé des motifs une casuistique qui mentionne pour un certain nombre d'exemples ceux qui seraient admissibles et ceux qui ne le seraient pas. Pareil procédé manque non seulement de cohérence, mais n'offre en outre pas une sécurité juridique suffisante et est contraire au principe de légalité consacré par les articles 170 et 172 de la Constitution, qui implique en effet que les éléments essentiels du régime fiscal en projet doivent être fixés dans la loi.

Cette observation est d'autant plus pertinente que la disposition anti-abus est invoquée par les délégués à titre d'élément essentiel de l'argumentation relative à la compatibilité du seuil de 1 million d'euros avec le principe d'égalité (voir les observations 7 à 11). Si l'application de cette disposition manque de clarté, elle ne peut pas non plus être invoquée pour étayer cette compatibilité avec le principe d'égalité.

En conclusion, la disposition anti-abus en projet doit être réexaminée en profondeur, en même temps que le seuil ou à tout le moins la justification de ce seuil au regard du principe d'égalité.

20. À titre subsidiaire, la disposition anti-abus en projet appelle encore les observations suivantes.

20.1. À la question de savoir dans quelle mesure la motivation de l'intermédiaire, outre celle du titulaire du compte-titres, est pertinente pour l'application de la disposition anti-abus, les délégués ont répondu ce qui suit :

« De algemene antimisbruikbepaling geldt zowel in de relatie Administratie – tussenpersoon als in de relatie Administratie – titularis. Wanneer de Administratie aantoont dat er sprake is van fiscaal misbruik, zal zij zich wenden tot de belastingschuldige, naargelang het geval de tussenpersoon of de titularis. Indien er meerdere titularissen zijn en de titularis is gehouden tot aangifte en betaling van de taks, dan kan elk van hen worden aangesproken in het kader van het aangetoonde misbruik. Bij de inschatting van de andere dan fiscale motieven wordt geval per geval rekening gehouden met alle relevante feitelijke elementen, zowel op het niveau van de titularis(sen) als eventueel op het niveau van de tussenpersoon.

(...)

De motieven van zowel de tussenpersoon als de titularis(sen) zijn relevant. Indien misbruik aan de oorsprong ligt van een verrichting en de Administratie dit aantoont, dan moet zij zich wenden tot de betrokken belastingschuldige en zal die belastingschuldige het tegenbewijs moeten leveren. Met andere woorden, indien de titularis bepaalde handelingen stelt die tot het vermijden van de taks leiden, zal de tussenpersoon in de eerste plaats uitgaan van de niet-tegenstelbaarheid, tenzij de titularis hem ter zake duidelijke niet fiscale motieven aantoont. De voorbeelden verstrekt in de memorie van toelichting zijn ter zake behulpzaam en verhelderend. De manier waarop de financiële gevolgen van de niet-tegenstelbaarheid van een verrichting in geval van misbruik worden afgehandeld is een contractuele aangelegenheid tussen de financiële tussenpersoon en de titularis(sen) van de rekening ».

Une application cumulative de la disposition anti-abus à l'égard du redevable et du contribuable pourrait impliquer que le titulaire doive subir les conséquences de la motivation de l'intermédiaire ou, dans le cas où il y a plusieurs titulaires d'un seul compte-titres, qu'un titulaire

doive subir les conséquences de la motivation de l'autre ou des autres titulaire(s). En ce qui concerne le premier cas, la réponse des délégués apporte des éclaircissements, mais la disposition en projet devrait être revue à la lumière de ces deux cas.

20.2. À la question de savoir si la disposition anti-abus en projet n'emporte pas une restriction de la libre circulation des services et de la libre circulation des capitaux et comment une telle restriction peut se justifier, les délégués ont répondu comme suit :

« Zoals eerder al opgemerkt, gebruikt de ontworpen algemene antimisbruikbepaling, in het bijzonder het onderdeel waarnaar wordt verwezen, dezelfde bewoordingen als de algemene antimisbruikbepalingen in andere fiscale wetboeken (cf. art. 344, § 1, WIB92 en art. 18, § 2, W.Reg.). Deze laatste antimisbruikbepalingen zijn gesteund op het algemene rechtsbeginsel van verbod op misbruik van het EU-recht in fiscale zaken als ontwikkeld door het Hof van Justitie in de zaak Cadbury Schweppes (12 september 2006, C-196/04) en meest recentelijk bevestigd in de arresten van 26 februari 2019 in de Deense 'uiteindelijk gerechtigde'-zaken (C-115/16 tot 119/16 en 299/16; zie in het bijzonder: Parl. St. Kamer, 53 2008/001, 3^{de} zitting, 2011-2012, 111 et seq.).

De algemene antimisbruikbepaling legt als dusdanig geen beperking van keuzevrijheid van de titularis op en bijgevolg ook geen beperking van het vrije verkeer van diensten of kapitaal. De titularis zal nog steeds de vrijheid behouden om voor hoofdzakelijke andere redenen dan het ontsnappen aan de taks nieuwe effectenrekeningen te openen bij andere spelers (bijv. om aan risicospreiding te doen of van het aanbod van diensten of financiële producten van buitenlandse financiële tussenpersonen gebruik te maken die niet (of niet in dezelfde mate) door Belgische tussenpersonen worden aangeboden). Zoals dit altijd het geval is bij de toepassing van een algemene antimisbruikbepaling, betreft het ter zake een feitenkwestie die geval per geval moet worden beoordeeld ».

L'appréciation de la compatibilité de la disposition anti-abus avec la libre circulation des services et la libre circulation des capitaux dépend quoi qu'il en soit de la formulation finale de celle-ci eu égard à l'observation 19.2. Le Conseil d'État se doit dès lors d'émettre une réserve sur ce point.

E. Affectation du produit de la taxe pour la sécurité sociale

21. Il découle des articles 21 et 22 de l'avant-projet que le produit de la taxe annuelle sur les comptes-titres sera affecté pour 80,1% à l'ONSS-Gestion globale²¹ et pour 19,9% au Fonds pour l'équilibre financier du statut social des travailleurs indépendants²². À la question de savoir si la taxe en projet devait par conséquent être considérée comme une cotisation pour la sécurité sociale qui relèverait du champ d'application du règlement (CE) n° 883/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 'portant sur la coordination des systèmes de sécurité sociale', les délégués ont répondu ce qui suit :

²¹ Voir l'article 5 de la loi du 27 juin 1969 'révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs'.

²² Voir l'article 21bis de l'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967 'organisant le statut social des travailleurs indépendants'.

« JTER kan niet als een sociale zekerheidsbijdrage worden gekwalificeerd. Hoofdstuk 4 van het voorliggende ontwerp doet op geen enkele manier afbreuk aan het karakter van JTER: een jaarlijkse belasting op het aanhouden van een effectenrekening. Hoofdstuk 4 zorgt ervoor – en ook niet meer dan dat – dat de opbrengst van JTER niet terecht komt in de algemene middelen, maar, in het licht van de budgettaire doelstelling van de taks (cf. vraag 1 supra), vanuit het overheidsbudget wordt geaffecteerd voor de financiering van de sociale zekerheid. Het betreft een vorm van zogenaamde alternatieve financiering. Ook de btw en de roerende voorheffing worden gebruikt als alternatieve financiering zonder dat die belastingen daardoor kwalificeren als sociale zekerheidsbijdragen.

Verder geeft de betaling van sociale zekerheidsbijdragen aan de bijdrageplichtige rechten op een ganse waaier van positieve prestaties vanwege de openbare overheden (en in voorkomend geval van privépersonen), volgens een verzekeringsstelsel (gezondheidszorgen, arbeidsongevallen, beroepsziekten, werkloosheid, pensioen, gezinsbijslagen, invaliditeit, ...). De betaling van JTER geeft geen enkel recht op dergelijke prestaties. Een sociale zekerheidsbijdrage viseert ook steeds het inkomen van een natuurlijke persoon, al dan niet via zijn werkgever. Hier wordt een vermogensbestanddeel geïncasseerd, los van het inkomen van een natuurlijk persoon.

Tot slot kan ook worden verwezen naar de bijzondere bijdrage sociale zekerheid. Dat is ook een belasting, hoewel die de sociale zekerheid financiert en er zelfs een verband is met het inkomen (breder dan inkomen uit werk) van *de betrokkene*. Ook in dat geval worden geen rechten opgebouwd ».

22. Les prélèvements dont le produit est affecté directement et spécifiquement au financement de certaines branches de la sécurité sociale ou de la sécurité sociale dans son ensemble relèvent du champ d'application du règlement (CE) n° 883/2004²³. Tel semble être le cas pour la taxe annuelle sur les comptes-titres, en projet. La circonstance que cette taxe n'est pas liée à l'exercice d'une activité économique est sans pertinence à cet égard. Contrairement à ce qu'affirment les délégués, la question de savoir si le paiement de cet impôt ouvre droit en soi à une contrepartie directe et identifiable en termes de prestations n'est pas pertinente non plus²⁴.

Il découle des règles de conflit de lois prévues dans le règlement (CE) n° 883/2004 qu'une personne qui se trouve dans une situation transfrontalière, par exemple parce qu'elle réside dans un État membre et qu'elle travaille dans un autre État membre, ne peut être soumise qu'à la législation d'un seul État membre et que d'autres États membres ne peuvent lui imposer aucune obligation en matière de sécurité sociale, comme le paiement de cotisations de sécurité sociale²⁵. La Cour de justice a expressément appliqué ce principe aux impôts prélevés tant sur les revenus du travail que sur les « revenus du patrimoine »²⁶.

²³ C.J.U.E., 26 février 2015, C-623/13, *De Ruyter*, ECLI:EU:C:2015:123, points 28 et 29.

²⁴ C.J.U.E., 15 février 2000, C-34/98, *Commission c. France*, ECLI:EU:C:2000:84, point 39.

²⁵ C.J.U.E., 19 septembre 2019, C-95/18 et C-96/18, *Sociale Verzekeringsbank c. Van den Berg, Griesen et Franzen*, ECLI:EU:C:2019:767, points 69 à 71.

²⁶ C.J.U.E., 26 février 2015, C-623/13, *De Ruyter*, ECLI:EU:C:2015:123, points 35 à 42, et en particulier le point 40. Dans les conclusions de l'avocat général E. Sharpston dans cette affaire, il est toutefois fait une exception à cet égard pour les taxes à la consommation, comme la TVA et les accises (voir les points 47 à 53 de ces conclusions), mais la taxe annuelle sur les comptes-titres, en projet, ne peut être considérée comme une telle taxe à la consommation.

Il faut donc en conclure que le dispositif, tel qu'il est conçu, ne peut s'appliquer aux personnes qui sont soumises à la législation relative à la sécurité sociale d'un autre État membre de l'EEE ou de la Suisse, en vertu du règlement (CE) n° 883/2004. On pourrait y remédier en omettant les articles 20 et 21 de l'avant-projet.

EXAMEN DU TEXTE

Article 3

23. La base imposable de la taxe annuelle sur les comptes-titres est la valeur moyenne des instruments financiers imposables au cours de la période de référence. L'article 201/3, 2°, du CDTD, en projet (article 3 de l'avant-projet), définit le terme « instruments financiers imposables » comme étant uniquement « tous les instruments financiers détenus sur un [lire : le] compte-titres ».

Dès lors, la question se pose notamment de savoir si les soldes en espèce sur un compte-titres doivent être considérés comme un instrument financier imposable. Les délégués ont répondu à cette question comme suit :

« De taks viseert de effectenrekeningen als dusdanig, ongeacht de aard van de financiële instrumenten, waaronder de tegoeden worden begrepen, die er op staan. De memorie van toelichting is op dat vlak duidelijk: 'Dat wil zeggen dat niet enkel aandelen, obligaties en dergelijke in aanmerking komen, maar ook afgeleide producten zoals turbo's, speeders en trackers, en het geldsaldo.' »

Bijgevolg wordt voor de vaststelling van de belastbare grondslag rekening gehouden met het gehele bedrag zonder enig onderscheid, met inbegrip van eventuele tijdelijke cash bedragen die op de effectenrekening worden aangehouden. Indien daarentegen de politiek van de titularis van de effectenrekening er in bestaat dat elke cash opbrengst van verkopen dadelijk op een zichtrekening wordt gestort, zal een effectenrekening wellicht geen of weinig cash middelen bevatten.

Indien de Raad van State meent dat de wettekst in die zin meer duidelijkheid behoeft, kan worden ingestemd met volgende tekstaanpassing: '2° belastbare instrumenten: alle financiële instrumenten en geldmiddelen die worden aangehouden op een effectenrekening' ».

On peut se rallier à cette adaptation. On peut néanmoins se demander s'il ne serait pas préférable de prévoir une énumération non exhaustive dans la définition en projet des instruments financiers qui sont concernés (par exemple en ajoutant : « , comme entre autres (...) »).

24. L'article 201/3, 3°, b), du CDTD, en projet, fait référence, pour déterminer la fin prématurée d'une période de référence, au moment « où l'unique titulaire qui est résident en Belgique, devient résident d'un État avec lequel la Belgique a conclu une convention préventive de double imposition ayant pour effet que le pouvoir d'imposition sur un élément du patrimoine est attribué à l'autre État ».

On n'aperçoit pas clairement pourquoi il n'est pas fait référence de manière générale à toute situation dans laquelle un autre État deviendrait compétent en vertu d'une convention préventive de la double imposition, plutôt qu'uniquement à une situation spécifique dans laquelle le titulaire devient résident d'un tel pays. En outre, mieux vaudrait écrire « pour le patrimoine sur le compte-titres » au lieu de « sur un élément du patrimoine ». Les délégués ont réagi comme suit :

« In het kader van dubbelbelastingverdragen staat het inwonerschap centraal voor de verdeling van de heffingsbevoegdheid inzake effectenrekeningen. Het is de Staat waarvan de titularis van de effectenrekening inwoner is die heffingsbevoegd is (cf. art. 22 (4) OESO Modelverdrag). Om die reden is de uitdrukking 'inwoner wordt van een Staat waarmee België een dubbelbelastingverdrag heeft afgesloten en waarbij dat verdrag tot gevolg heeft dat de heffingsbevoegdheid over een bestanddeel van het vermogen toekomt aan de andere Staat' belangrijk en kan deze niet worden geschrapt.

De beoogde situatie wordt ook besproken in de memorie van toelichting: 'Dit laatste is het geval wanneer de inwoner bij overgang naar niet-inwoner een Belgische effectenrekening blijft aanhouden én bovendien een dubbelbelastingverdrag bestaat tussen België en de andere Staat dat niet alleen directe belastingen, maar ook (ad hoc) vermogensbelastingen vat. Een voorbeeld is het dubbelbelastingverdrag met Nederland. Dat verdrag is niet beperkt tot directe belastingen maar omvat ook 'vermogensheffingen', die bovendien niet beperkt zijn tot heffingen op het gehele vermogen, maar ook heffingen naar bestanddelen van het vermogen omvatten. Hierdoor wordt bepaald dat op dat moment de referentieperiode een einde neemt, waardoor de termijn begint te lopen voor de tussenpersonen om de taks aan te geven en te betalen. Deze redenering gaat niet op indien de taks niet wordt gevat door het dubbelbelastingverdrag of er geen dubbelbelastingverdrag voorhanden is. In dat geval blijft de Belgische effectenrekening namelijk bij voortduur gevat door de taks.'

Er kan wel worden ingestemd met de suggestie om de bewoordingen 'een bestanddeel van het vermogen' te vervangen door de bewoordingen 'de effectenrekening' ».

Article 5

25. L'article 201/5 du CDTD, en projet (article 5 de l'avant-projet), définit le terme « point de référence » comme le « dernier jour de chaque trimestre de la période de référence ». Certes, on peut déduire indirectement de l'article 201/3, 3°, du CDTD, en projet (article 3 de l'avant-projet), que ces jours sont les 31 décembre, 31 mars, 30 juin et 30 septembre, mais il serait préférable de l'indiquer expressément dans le texte. Les délégués ont pu marquer leur accord sur ce point.

Article 6

26. L'article 201/6, alinéa 2, du CDTD, en projet (article 6 de l'avant-projet), dispose que le montant de la taxe est, « le cas échéant », limité à 10% de la différence entre la base imposable et le seuil de 1 million d'euros. Les délégués ont confirmé que les mots « le cas échéant » étaient superflus et qu'il y avait lieu de les omettre.

Article 9

27. Conformément à l'article 201/9, § 2, alinéa 2, du CDTD (article 9 de l'avant-projet), chaque titulaire est tenu *solidairement* « pour la déclaration et le paiement de la taxe » lorsqu'il y a plusieurs titulaires d'un compte-titres et que l'intermédiaire belge n'a pas lui-même effectué la retenue, la déclaration et le paiement de la taxe.

Si l'intention est de permettre à un titulaire d'effectuer également la déclaration de la taxe pour les autres titulaires, mieux vaudrait le mentionner comme tel, plutôt que de recourir à la notion de solidarité, inhabituelle dans ce contexte.

S'il s'agit en outre que chaque titulaire soit non seulement tenu solidairement du paiement de la taxe mais aussi « de l'amende prévue à l'article 201/9/2, § 2 » (à savoir, l'amende pour absence de déclaration, déclaration tardive, inexacte ou incomplète), il est préférable de le prévoir expressément.

28. À la question de savoir pourquoi le régime de l'amende administrative et celui de l'intérêt de plein droit pour paiement tardif de la taxe sont réunis dans un seul et même paragraphe (voir l'article 201/9/2, § 2, alinéa 3, en projet, du CDTD), les délégués ont répondu comme suit :

« We zullen beide scheiden door het derde lid van paragraaf 2 onder te brengen in een nieuwe paragraaf 3. Een vergelijkbare legistieke ingreep zal worden uitgevoerd bij artikel 12 ».

Cette intervention, qui doit également s'appliquer *mutatis mutandis* à l'article 201/9/3, § 3, alinéa 3, en projet, du CDTD (article 12 de l'avant-projet), peut être accueillie.

Article 12

29. L'article 201/9/3, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, en projet, du CDTD (article 12 de l'avant-projet) dispose que lorsque l'intermédiaire belge n'est pas responsable de la retenue, de la déclaration et du paiement de la taxe, le titulaire du compte-titres doit déposer lui-même une déclaration électronique « au plus tard le dernier jour prévu pour l'introduction de la déclaration à l'impôt des personnes physiques par le biais de la plate-forme électronique MyMinfin ». À la question de savoir quelle disposition précise ce dernier jour et si l'on vise également le dernier jour auquel un mandataire peut déposer la déclaration, les délégués ont répondu comme suit :

« Die dag wordt in geen enkele bepaling bepaald. De uiterste indieningsdatum van de aangifte personenbelasting wordt bepaald door het WIB 92. In de praktijk worden de concrete data van indiening middels een nieuwsbericht op de website van de FOD Financiën gecommuniceerd.

Het betreft de laatste dag van de aangifte in de personenbelasting door particulieren, niet door mandatarissen, wat zal worden verduidelijkt ».

30. Selon l'article 201/9/3, § 2, alinéa 1^{er}, en projet, du CDTD, la déclaration électronique est mise à disposition par le Service public fédéral Finances. Les délégués ont convenu qu'il vaut mieux faire mention du *formulaire* de déclaration électronique.

31. L'article 201/9/3, § 2, alinéa 3, en projet, du CDTD fait référence à « l'administration qui a l'établissement, la perception ou le recouvrement de la taxe sur les comptes-titres dans ses attributions ». Dans le livre II concerné du CDTD, il est d'usage de se référer à « l'administration en charge de l'établissement ou de la perception et du recouvrement des taxes établies par le Livre II » (voir, par exemple, l'article 130/1 du CDTD).

La même observation peut être faite *mutatis mutandis* en ce qui concerne les articles 201/9/5, alinéa 1^{er}, et 202, alinéa 1^{er}, en projet, du CDTD (articles 14 et 16 de l'avant-projet).

Article 13

32. Selon l'article 201/9/4, alinéa 3, en projet, du CDTD (article 13 de l'avant-projet), les intérêts moratoires sur le montant à restituer commencent à courir à partir du premier jour du huitième mois qui suit le mois au cours duquel la demande en restitution a été introduite et si le dossier est complet. À la question de savoir pourquoi un délai aussi long est prévu, alors que les intérêts de plein droit pour des paiements dus commencent à courir le jour où le paiement aurait dû être effectué (articles 201/9/2, § 2, alinéa 3, et 201/9/3, § 3, alinéa 3, en projet, du CDTD), les délégués ont répondu comme suit :

« De administratie moet de gegrondheid van de aanvraag tot teruggave kunnen onderzoeken. Dat kan in veel gevallen niet onmiddellijk na de ontvangst van de aanvraag gebeuren, gelet op de vele taken waarmee een controlekantoor is belast. Men kan bij dit type van belasting de fiscus niet verwijten dat de belastingplichtige teveel heeft betaald. Het is dan ook logisch dat de interest niet onmiddellijk van bij de ontvangst van de aanvraag begint te lopen maar pas na een redelijke termijn voor het onderzoek van de aanvraag.

'B.7.2. Comme il est dit en B.6.4, la Cour européenne des droits de l'homme a jugé, dans l'arrêt Viaropoulou e.a. c. Grèce du 25 septembre 2014, qu'il n'était pas injustifié que l'État fixe, en ce qui concerne les intérêts moratoires dont il est redevable dans l'exécution de ses missions d'intérêt général, un taux inférieur de quatre points de pourcentage au taux d'intérêt applicable aux intérêts de retard que les contribuables doivent payer. Dans le même sens et pour les motifs qui ont été mentionnés en B.6.4, il n'est pas injustifié que le législateur instaure, en matière d'impôts sur les revenus, une différence de deux points de pourcentage entre le taux des intérêts moratoires dont l'État est redevable et le taux des intérêts de retard que le contribuable doit payer.' (C. const., 29 novembre 2018, n° 2000/168).

Si le législateur peut prévoir, pour un impôt, un taux d'intérêt qui, lorsqu'il doit restituer, est la moitié de l'intérêt dû par le contribuable en retard de paiement, il n'est manifestement pas disproportionné que, pour un autre impôt pour lequel l'intérêt moratoire est identique en cas de restitution ou de recouvrement, l'Etat ne doive pas d'intérêt depuis la réception d'une demande en restitution mais seulement au terme d'un délai permettant de vérifier le bienfondé d'une telle demande et de respecter aussi les règles d'ordonnancement et de mise en paiement.

Eventueel kan ermee worden ingestemd om de periode van acht maanden terug te brengen tot een periode van vier maanden ».

Si l'argumentation des délégués relative au délai nécessaire à l'examen de la demande de restitution peut être suivie, il semble cependant que, dans ce cas, un délai de quatre mois au lieu de huit mois soit effectivement plus indiqué avant que les intérêts moratoires commencent à courir, vu que ledit examen ne saurait prendre autant de temps.

33. Les délégués ont convenu que l'avant-projet ne contient pas de dispositif analogue à ce que prévoit l'article 158/5, § 3/1, du CDTD, en ce qui concerne le droit à restitution après une décision définitive sur une procédure de règlement des différends. Cette omission résulte d'un oubli et il y sera remédié.

Article 22

34. Au sujet de la disposition de la première période de référence et du premier point de référence à partir de l'entrée en vigueur de la loi à adopter, conformément à son article 22, les délégués ont fourni les précisions suivantes :

« De eerste periode zal lopen van de dag van inwerkingtreding van de wet, i.e. de dag die volgt op de dag van bekendmaking ervan in het Belgisch Staatsblad, en eindigen op 30 september 2021. Indien de wet bijvoorbeeld in werking treedt op 15 januari 2021, dan zullen er in de eerste referentieperiode drie referentietijdstippen zijn, met name 31/3, 30/6 en 30/9. De referentieperiode zal dan lopen van 15 januari 2021 tot en met 30 september 2021 ».

Article 23

35. Les articles 15 et 16 de la loi à adopter produisent, conformément à son article 23, leurs effets le 30 octobre 2020. À cet égard, l'exposé des motifs fait référence à « la date à laquelle cette taxe a été largement couverte par les médias. À partir de cette date, l'on peut raisonnablement admettre que le public a pu prendre connaissance de l'intention d'imposer les comptes-titres ».

Il apparaît au Conseil d'État que l'information quant à la taxe sur les comptes-titres est déjà parue en ligne le 29 octobre²⁷ et qu'il est dès lors préférable de prendre cette date en considération.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Annemie GOOSSENS

Jo BAERT

²⁷ Voir par exemple <https://www.tijd.be/politiek-economie/belgie/algemeen/nieuwe-effectentaks-viseert-ook-vennootschappen/10261662.html>.