

# ONTVANGSTE EN TOEVALLINGS VANAF 'N VERSKANSINGSFONDS; IS DIT KAPITAAL OF INKOMSTE VAN AARD?

deur  
Elzaan Kotze

*Tesis ingelewer ter gedeeltelike voldoening aan die vereistes vir die  
graad MRek (Belasting) aan die Fakulteit Ekonomiese en  
Bestuurswetenskappe, Universiteit van Stellenbosch*



Studieleier: Prof CJ van Schalkwyk  
Fakulteit Ekonomiese en Bestuurswetenskappe  
Departement Rekeningkunde

Desember 2009

## VERKLARING

Ek, die ondergetekende, verklaar hiermee dat die werk in hierdie tesis vervat, my eie oorspronklike werk is wat nog nie vantevore in die geheel of gedeeltelik by enige ander universiteit ter verkryging van 'n graad voorgelê is nie.

.....

Handtekening

.....

Datum

## DANKBETUIGINGS

Aan my man, Jan, baie dankie vir die inspirasie, ondersteuning, aanmoediging en liefde gedurende die voltooiing van die graad.

Aan Johan Henn, Maryke Henn en Derrick Roper, baie dankie vir die tyd wat julle opgeoffer het en die insette wat julle gelewer het om my in staat te stel om hierdie werkstuk suksesvol te voltooi.

Dankie aan my studieleier, Professor van Schalkwyk, vir die leiding en ondersteuning.

Baie dankie aan ons Hemelse Vader vir die gesonde verstand om hierdie werkstuk suksesvol te kan voltooi.

## OPSOMMING

Die ontstaan van verskansingsfondse in Suid-Afrika het die afgelope dekade baie reaksie ontlok vanaf reguleerders wat onseker is oor die werking van hierdie fondse.

Verskansingsfondse is 'n nuwe tipe beleggingsinstrument wat gebruik maak van verskeie verskansingstegnieke om beleggers se fondse tot 'n maksimum te laat groei. Hierdie fondse is uniek in vergelyking met tradisionele beleggings. Die rede hiervoor, is weens die feit dat hierdie beleggingstegnieke die fonds se beleggingswaarde kan laat groei, hoewel die tradisionele belegging oor dieselfde tydperk, 'n daling mag ervaar gedurende 'n tydperk wat markte swak presteer.

Tans word riglyne aan fondsbestuurders van verskansingsfondse verskaf deur wetgewing, maar die werking van hierdie fondse word nog nie gereguleer nie. Die feit dat die werking van verskansingsfondse nie tans in Suid-Afrika gereguleer word nie lei direk tot die vraag oor die belasbaarheid van ontvangste en toevallings vanaf verskansingsfondse.

Die spesifieke probleem wat nagevors word ingevolge die studie is die vraag of ontvangste en toevallings vanaf verskansingsfondse kapitaal of inkomste van aard is.

Die Raad van Finansiële Dienste is tans in die proses om 'n beter begrip te verkry rakende die werking van verskansingsfondse en poog om die werking van verskansingsfondse binne die nadere toekoms te reguleer ingevolge wetgewing.

Hierdie regulering van die werking van verskansingsfondse kan heel moontlik direk leiding verskaf ten opsigte van die belastinghantering van ontvangste en toevallings vanaf verskansingsfondse, aangesien daar sprake is dat die Raad van

Finansiële Dienste graag verskansingsfondse onder die Wet op Beheer van Kollektiewe Beleggingskemas wil reguleer.

Die Inkomstebelastingwet reguleer die belasbaarheid van ontvangste en toevallings vanaf kollektiewe beleggingskemas in effekte en indien verskansingsfondse geklassifiseer sou word as 'n kollektiewe beleggingskema in effekte, sal geen onsekerheid bestaan rakende die belastinghantering daarvan nie.

Bogenoemde is egter nog nie wetgewing in Suid-Afrika nie en die navorsingstudie kom tot die gevolgtrekking dat die bepaling van belasbaarheid van ontvangste en toevallings vanaf verskansingsfondse gebaseer moet word op regspraak se beginsels neergelê as riglyne vir die bepaling of ontvangste en toevallings kapitaal of inkomste van aard is.

Elke situasie en transaksie moet egter op sy eie meriete geëvalueer word, aangesien elke geval sy eie omstandighede teweegbring waarop regspraak se beginsels toegepas moet word om 'n gevolgtrekking te maak tot tyd en wyl wetgewing die belasbaarheid van verskansingsfondse meer spesifiek reguleer.

## SUMMARY

The development of hedge funds in South Africa over the past decade evoked many reactions from regulators who are uncertain of the operations of these funds.

Hedge funds are a new type of investment instrument which uses hedging techniques to maximise the growth of the investors' funds. These funds are unique in comparison to traditional investments. This is due to the fact that the investment techniques used, can establish a growth in the value of the investment fund, whilst the traditional investment, compared over the same period, may experience a decline during a period that markets are performing badly.

Currently, fund managers of hedge funds are given guidelines in terms of the law, but the operations of these funds are not regulated. The fact that operations of hedge funds currently are not regulated in South Africa gives rise to the question of taxation of receipts and accruals from hedge funds.

The specific problem that is being researched by this study is the question whether the receipts and accruals from a hedge fund are of a capital or revenue nature.

The Financial Services Board is currently in the process of getting a better understanding of the operations of hedge funds and strives to regulate the operations of a hedge fund in accordance to the law in the near future.

The regulation of the operations of hedge funds can most probably give guidance with regards to the tax treatment of receipts and accruals from hedge funds, due to the fact that there is talk from the Financial Services Board to regulate hedge funds in accordance to the Collective Investment Scheme Act.

The Income Tax Act regulates the taxation of receipts and accruals from collective investments schemes in securities and should hedge funds be classified as a

collective investment scheme in securities, there would be no uncertainty with regards to the taxation thereof.

The above-mentioned does not form part of any Act in South Africa and the research study arrive to the conclusion that the determination of taxation of receipts and accruals from hedge funds should be based on the principles established by case law to give guidance to the determination of whether receipts and accruals are of a capital or revenue nature.

Every situation and transaction should be evaluated on their own merits, seeing that every case can bring about their own circumstances upon which the principles established by case law should be applied until such time that the law more specifically regulates the taxation of hedge funds.

## INHOUDSOPGAWE

### HOOFSTUK 1:

#### INLEIDING TOT DIE STUDIE

1.1	AGTERGROND TOT DIE STUDIE	1
	1.1.1 Voorbeelde van tipes inkomste, uitgawes en billike waarde-aanpassings van 'n verskansingsfondsstruktuur	3
	1.1.1.1 Inkomste	3
	1.1.1.2 Uitgawes	3
	1.1.1.3 Billike waarde-aanpassings	4
1.2	PROBLEEMSTELLING	4
1.3	DOEL VAN STUDIE	5
1.4	NAVORSINGSMETODOLOGIE	7
1.5	DIE UITEENSETTING EN BEPLANNING VAN DIE VERLOOP VAN DIE STUDIE	7

### HOOFSTUK 2:

#### WERKING EN AGTERGROND VAN VERSKANSINGSFONDSE

2.1	INLEIDING	9
2.2	DIE ONTSTAAN VAN VERSKANSINGSFONDSE	9
2.3	BELEGGINGSTEGNIEKE TOEGEPAS BINNE 'N VERSKANSINGSFONDS	10
	2.3.1 Arbitrage	10
	2.3.1.1 Voorbeeld van die toepassing van die arbitrage-beleggingstegniek	10
	2.3.2 Lang transaksies	11
	2.3.2.1 Voorbeelde van lang transaksies	11



2.3.2.1.1	Aandele	11
2.3.2.1.2	Vaste inkomste-sekuriteite (skuldbriewe)	11
2.3.3	Omskepbare skuldbriewe	11
2.3.3.1	Voorbeeld van 'n omskepbare skuldbrief	12
2.3.4	Afgeleide instrumente	12
2.3.4.1	Voorbeelde van komplekse afgeleide instrumente	12
2.3.4.2	Voorbeelde van basiese afgeleide instrumente	13
2.3.4.2.1	Verkoop-/ "put" opsies	13
2.3.4.2.2	Koop-/ "call" opsies	14
2.3.5	Hefboomwerking	14
2.3.6	"Kort transaksies"	14
2.4	KLASSIEKE KARAKTEREIENSKAPPE VAN 'N VERSKANSINGSFONDS	15
2.5	WIE BELÊ NORMAALWEG IN VERSKANSINGSFONDSE?	16
2.6	OPSOMMING VAN VERGELYKING TUSSEN BELEGGINGS IN VERSKANSINGSFONDSE EN TRADISIONELE BELEGGINGS	17
2.7	WAAROM IS VERSKANSINGSFONDSE SO 'N GEWILDE BELEGGINGSOPSIE?	19

### HOOFSTUK 3:

#### VERGELYKING VAN DIE AARD VAN 'N VERSKANSINGSFONDS MET DIE AARD VAN 'N KOLLEKTIEWE BELEGGINGSKEMA

3.1	INLEIDING	21
-----	-----------	----

3.2	DEFINISIE VAN 'N KOLLEKTIEWE BELEGGINGSKEMA	22
3.3	DIE PRAKTIESE WERKING VAN 'N KOLLEKTIEWE BELEGGINGSKEMA IN EFFEKTE	23
	3.3.1 Die Suid-Afrikaanse Trust	23
	3.3.2 Oop beleggingsmaatskappye	24
3.4	BELASTINGIMPLIKASIES VAN 'N KOLLEKTIEWE BELEGGINGSKEMA IN EFFEKTE	26
3.5	OMSTANDIGHEDE WAT AANLEIDING GEE TOT DIE BELASBAARHEID VAN GEREALISEERDE WINSTE BY DIE BELEGGER IN 'N KOLLEKTIEWE BELEGGINGSKEMA IN EFFEKTE	29
3.6	KAN 'N VERSKANSINGSFONDS GEDEFINIEER WORD AS 'N KOLLEKTIEWE BELEGGINGSKEMA IN EFFEKTE?	30

#### HOOFSTUK 4:

#### KAN 'N VERSKANSINGSFONDS AS 'N BELASTINGPLIGTIGE IN EIE REG GEDEFINIEER WORD?

4.1	INLEIDING	39
4.2	GEWILDE OPSIES TEN OPSIGTE VAN STRUKTURE VIR DIE SAMESTELLING VAN 'N VERSKANSINGSFONDS	41
	4.2.1 Vennootskap met beperkte aanspreeklikheid ( <i>En Commandite-vennootskap</i> )	41
	4.2.1.1 Kenmerke van die struktuur	41
	4.2.2 Maatskappy	42
	4.2.2.1 Kenmerke van die struktuur	42
	4.2.3 Kombinasie van 'n maatskappy en 'n trust	43
	4.2.3.1 Kenmerke van die struktuur	43

4.2.4	'n Trust ingevolge waarvan die begunstigdes 'n gevestigde reg het	45
4.2.4.1	Kenmerke van die struktuur	45
4.3	WYSES VAN VLOEI VAN INKOMSTE, ONTVANGSTE EN TOEVALLINGS EN VERWANTE UITGAWES	46
4.3.1	Vennootskap met beperkte aanspreeklikheid ( <i>En Commandite-vennootskap</i> )	46
4.3.2	Maatskappye	47
4.3.3	Trust	47

## HOOFSTUK 5:

### UITEENSETTING VAN DIE GEVOLGE VAN DIE KLASSIFIKASIE VAN ONTVANGSTE EN TOEVALLINGS AS KAPITAAL OF INKOMSTE VAN AARD

5.1	INLEIDING	49
-----	-----------	----

## HOOFSTUK 6:

### DIE KLASSIFIKASIE VAN ONTVANGSTE EN TOEVALLINGS AS VAN KAPITALE OF NIE-KAPITALE AARD

6.1	INLEIDING	52
6.2	DIE BEDOELING VAN DIE BELASTINGPLIGTIGE	53
6.2.1	Die bedoeling van die belastingpligtige as 'n subjektiewe toets	53
6.2.1	Bedoeling van 'n maatskappy	55
6.3	ALGEMENE BEGINSELS VIR DIE KLASSIFIKASIE VAN ONTVANGSTE EN TOEVALLINGS AS VAN KAPITALE OF NIE-KAPITALE AARD	55
6.3.1	Skema van winsbejag met die uitvoering van 'n bedryf of besigheid	55
6.3.2	Die toets van permanensie	56

6.3.3	Die belastingpligtige se <i>ipse dixit</i>	56
6.3.4	Die tydsduur waarvoor 'n bate gehou word	56
6.3.5	Veelvuldige of herhalende transaksies	57
6.3.6	Aard van die bate	57
6.3.7	<i>Quid pro quo</i>	57
6.3.8	Inkomste verdien deur kapitaal produktief aan te wend	58
6.4	ANDER ONDERLIGGENDE OMSTANDIGHED	58
6.4.1	Die transaksie vir transaksie benadering	58
6.4.2	Geforseerde verkope kort na die aankoop	58
6.4.3	Verskansingstransaksies	59

#### HOOFSTUK 7:

#### DIE TOEPASLIKHEID VAN BEGINSELS SOOS DEUR DIE HOF NEERGELÊ, OP DIE ONTVANGSTE EN TOEVALLINGS VANAF 'N VERSKANSINGSFONDS

7.1	INLEIDING	61
7.1.1	Die beginsels toegepas op die ontvangste en toevallings vanaf 'n verskansingsfonds	61
7.2	VERSKANSINGSTRANSAKSIES	67

#### HOOFSTUK 8:

#### RIGLYNE VIR MOONTLIKE SUID-AFRIKAANSE WETGEWING VERSKAF DEUR BUITELANDSE WETGEWING RAKENDE DIE WERKING EN BELASTINGHANTERING VAN VERSKANSINGSFONDSE

8.1	INLEIDING	68
8.2	VERENIGDE STATE VAN AMERIKA	69
8.3	VERENIGDE KONINKRYK	69
8.4	IERLAND	70

8.5	HONG KONG	70
-----	-----------	----

HOOFSTUK 9:

GEVOLGTREKKING

9.1	BEVINDINGE	72
-----	------------	----

9.2	GEVOLGTREKKINGS	73
-----	-----------------	----

9.3	SLOTOPMERKINGS	74
-----	----------------	----

	BIBLIOGRAFIE	77
--	--------------	----

**LYS VAN TABELLE**

Tabel 2.1	Vergelyking tussen beleggings in verskansingsfondse en tradisionele beleggings	18
Tabel 5.1	Belastingkoerse vir normale inkomstebelasting teenoor kapitaalwinsbelasting – belastingjaar geëindig 28 Februarie 2010	49

## LYS VAN FIGURE

Figuur 4.1	Vennootskap met beperkte aanspreeklikheid ( <i>En Commandite</i> -vennootskap)	42
Figuur 4.2	Maatskappy	43
Figuur 4.3	Kombinasie van 'n maatskappy en 'n trust	44
Figuur 4.4	'n Trust ingevolge waarvan die begunstigdes 'n gevestigde reg het	46

## HOOFSTUK 1

### INLEIDING TOT DIE STUDIE

#### 1.1 AGTERGROND TOT DIE STUDIE

Beleggers in verskansingsfondse mag 'n onsekerheid ervaar rondom die belastinghantering van ontvangste en toevallings vanaf verskansingsfondse in Suid-Afrika.

Artikel 1 van die Inkomstebelastingwet Nr. 58 van 1962, definieer *bruto inkomste* met betrekking tot 'n jaar van aanslag –

- (i) in die geval van enige inwoner, die totale bedrag, hetsy in kontant of andersins, ontvang deur of toegeval aan of ten gunste van so 'n inwoner; of
- (ii) in die geval van enige persoon behalwe 'n inwoner, die totale bedrag, hetsy in kontant of andersins, ontvang deur of toegeval aan of ten gunste van so 'n persoon uit 'n bron in die Republiek of geag in die Republiek te wees, gedurende die bedoelde jaar of tydperk van aanslag met uitsluiting van ontvangste of toevallings van 'n kapitale aard.

Ontvangste en toevallings wat voldoen aan al die bogenoemde komponente van die bruto inkomste-definisie, sal aan normale belasting onderhewig wees.

Ontvangste en toevallings van 'n kapitale aard word uitgesluit by die bruto inkomste definisie en sodanige bedrae word ingevolge die kapitaalwinsbelastingbepalings wat in die Agste Bylae van die Inkomstebelastingwet Nr. 58 van 1962 vervat is, belas.

Ingevolge die Agste Bylae van die Inkomstebelastingwet Nr. 58 van 1962, word die berekening van kapitaalwins of -verlies bepaal deur die basiskoste van die kapitale



bate af te trek vanaf die opbrengs met verkoop van die kapitale bate. Hierdie kapitaalwins of -verlies sal ook onderhewig wees aan normale belasting, maar word ingesluit by die belastingpligtige se belasbare inkomste teen 'n insluitingskoers, wat verskil ten opsigte van elke tipe belastingpligtige.

Die onsekerheid wat beleggers in verskansingsfondse ervaar, spruit voort uit die vraag of ontvangste en toevallings vanaf verskansingsfondse kapitaal of inkomste van aard is as daar gekyk word na die belasbaarheid daarvan. Hierdie vraag kan egter 'n probleem vir die belegger teweegbring, aangesien die belasting op kapitaalwinste tans in Suid-Afrika minder beloop as normale inkomstebelasting op inkomstewinste. Die belegger sal gevolglik sy (die bewoording "sy" word verder in die studie gebruik, maar kan beide "sy" en "haar" beteken) beleggings op die mees belastingeffektiewe wyse wil struktureer en steeds in ooreenstemming met wetgewing bly.

Davare & Goodrich (2004:1) definieer 'n verskansingsfonds as 'n private, ongeregistreerde beleggingspoel bestaande uit verskeie tipes beleggingsfondse, gehuisves binne entiteite, soos maatskappye en private vennootskappe, wat 'n verskeidenheid beleggingstegnieke gebruik, byvoorbeeld om geld te leen en van hefboomwerking gebruik te maak, transaksies aan te gaan waar beleggingsprodukte, gewoonlik aandele, verkoop word voor dit deur die belegger besit word, afgeleide instrumente te gebruik, en ander beleggingsopsies uit te voer.

Die beleggingstegnieke gebruik deur verskansingsfondse word later in die werkstuk in besonderhede bespreek en gedefinieer.

Die belegger belê 'n aanvanklike bedrag in 'n verskansingsfondsstruktuur. Hierdie fondse word deur middel van verskeie verskansingstegnieke bestuur om opbrengste vir die belegger te realiseer, sowel as markwaardegroei in die belegging te toon (Groenewald (2007)).

Vanuit gesprekvoering met Groenewald (2007), kan die verskansingsfondsstruktuur deur die belegger gebruik, die volgende tipe inkomste, uitgawes en billike waarde-aanpassings te wagte wees (die tipe inkomste en uitgawes wat volg, sal afhang van die beleggingstegnieke of -strategieë wat gebruik word deur fondsbestuurders van verskansingsfondsstrukture):

### **1.1.1 Voorbeelde van tipes inkomste, uitgawes en billike waarde-aanpassings van 'n verskansingsfondsstruktuur**

#### **1.1.1.1 Inkomste:**

- Dividende;
- Rente;
- Ander ontvangste en toevallings verkry deur die toepassing van verskeie tipes beleggingstegnieke of -strategieë, eie aan verskansingsfondse.

#### **1.1.1.2 Uitgawes:**

- Bestuursfooie, sou 'n fondsbestuurder aangestel word om die verskansingsfonds te bestuur;
- Prestasiebonusse betaalbaar aan 'n fondsbestuurder sou een aangestel word om die verskansingsfonds te bestuur;
- Administrasiefooie;
- Ouditfooie, sou 'n oudit 'n vereiste wees van die beleggers of Maatskappywetgewing waar toepaslik;
- Bankkoste, sou 'n bankrekening geopen word om beleggingsfondse vanaf beleggers te ontvang, en om koste verbonde aan die bedryf van 'n verskansingsfonds te vereffen;

- Regskoste, sou dit nodig wees om kontrakte op te stel, byvoorbeeld samewerkings-, vennootskaps- en aandeelhouersooreenkomste of die opstel van 'n trustakte; en
- Ander onkoste en verliese aangegaan wat direk verband hou met bogenoemde ontvangste en toevallings, met betrekking tot die toepassing van verskeie tipes beleggingstegnieke of –strategieë, eie aan verskansingsfondse.

#### 1.1.1.3 Billike waarde-aanpassings:

- Die herwaardasie of devaluasie van aandele teen markwaarde.

Die netto-som van bogenoemde inkomste, uitgawes en billike waarde-aanpassings is die belegger se groei of daling in sy belegging.

Vir die doel van hierdie werkstuk sal slegs die belasbaarheid van ontvangste en toevallings, spesifiek met betrekking tot die toepassing van verskeie tipes beleggingstegnieke of -strategieë deur verskansingsfondse, ondersoek word. Die belasbaarheid van ander inkomste, onder andere dividende en rente en uitgawes, word nie in hierdie studie bespreek nie. Die herwaardasie of devaluasie van aandele teen markwaarde word ook nie deur hierdie werkstuk ondersoek nie.

## 1.2 PROBLEEMSTELLING

Daar kan eerstens vrae by die belegger ontstaan rakende waar die belastingverpligting ten opsigte van ontvangste en toevallings vanaf 'n verskansingsfonds lê. Dit gee aanleiding tot die vraag of 'n verskansingsfonds geklassifiseer kan word as 'n belastingpligtige in eie reg.

Die volgende vraag wat ontstaan is of ontvangste en toevallings vanaf 'n verskansingsfonds deel vorm van normale belasbare inkomste en of die ontvangste en toevallings geklassifiseer moet word as van 'n inkomste of kapitale aard.

### 1.3 DOEL VAN STUDIE

Die doel van die werkstuk is om uitsluitel te kry oor of die belastingpligtigheid by die verskansingsfonds of die belegger lê en of ontvangste en toevallings van 'n inkomste of kapitale aard is.

Daar word vasgestel of 'n verskansingsfonds as 'n belastingpligtige in eie reg geklassifiseer kan word ingevolge die Inkomstebelastingwet Nr. 58 van 1962.

Die Inkomstebelastingwet Nr. 58 van 1962 reguleer die belasbaarheid van inkomste vanuit 'n kollektiewe beleggingskema. Daar word ondersoek ingestel rondom die vereistes waaraan 'n kollektiewe beleggingskema ingevolge die Wet op Beheer van Kollektiewe Beleggingskemas, Nr. 45 van 2002, moet voldoen ten einde vas te stel of verskansingsfondse as 'n kollektiewe beleggingskema geklassifiseer kan word. Indien dit nie die geval is nie, moet 'n vergelyking getref word tussen transaksiehandelinge van die verskansingsfondse en dié van 'n kollektiewe beleggingskema. Sodoende word daar vasgestel of daar nie 'n ooreenkoms getref kan word met betrekking tot die belastinghantering van die winste en verliese gerealiseer deur 'n kollektiewe beleggingskema versus 'n verskansingsfonds nie. Dit kan moontlik 'n riglyn verskaf ten opsigte van die belastinghantering van inkomste vanaf verskansingsfondse.

Ondersoek moet ingestel word na die siening van die Raad van Finansiële Dienste en dié van die Alternative Investment Management Association (AIMA), asook dié van die Association of Collective Investments (ACI) en hulle mening rondom die

regulering van verskansingsfondse in Suid-Afrika en die regulering van verskansingsfondse as 'n kollektiewe beleggingskema.

Indien daar onduidelikhede heers oor die werking en belasbaarheid van verskansingsfondse ingevolge Suid-Afrikaanse wetgewing, moet Inkomstebelasting-regspraak bestudeer word om te sien of meer duidelikheid verkry word. Die basiese riglyne neergelê deur die hof ten opsigte van kapitaal versus inkomste moet spesifiek toegepas word op ontvangste en toevallings vanaf 'n verskansingsfonds.

Om die basiese riglyne neergelê deur die hof ten opsigte van kapitaal versus inkomste toe te pas, moet die presiese omvang en aard van beleggingstegnieke toegepas by 'n verskansingsfonds, gedefinieer word. Navorsing word gedoen deur kennis in te win deur middel van gesprekvoering met fondsbestuurders wat daagliks aktief betrokke is by verskansingstransaksies. 'n Opname van verskansingsfondse in Suid-Afrika, wat in Oktober 2007 uitgereik is, word ook in die navorsing bestudeer. Hiermee word die presiese werking van verskansingsfondse, die aard van transaksies aangegaan binne so 'n fonds, asook die definiëring van beleggingstegnieke of -strategieë toegepas deur fondsbestuurders van verskansingsfondse, beter belig of verduidelik. Sodoende word meer duidelikheid verkry rakende die aard van die ontvangste en toevallings vanaf die verskansingsfondsstrukture. Die aard van die ontvangste en toevallings vanaf die verskansingsfondsstrukture kan gevolglik direk toegepas word op die beginsels en leiding wat deur die hof neergelê word.

Die belasbaarheid van inkomste verdien deur buitelandse verskansingsfondse word meestal deur buitelandse belastingwetgewing gereguleer. Buitelandse belastinghantering word ondersoek ten einde 'n voorstel vir belastingwetgewing van toepassing op belasbare inkomste verdien deur Suid-Afrikaanse verskansingsfondse te formuleer.

## **1.4 NAVORSINGSMETODOLOGIE**

Die werkstuk bestaan hoofsaaklik uit 'n literatuurstudie. Daar word gebruik gemaak van die historiese navorsingsmetodiek.

## **1.5 DIE UITEENSETTING EN BEPLANNING VAN DIE VERLOOP VAN DIE STUDIE**

In hoofstuk 2 word die werking en agtergrond van verskansingsfondse ondersoek ten einde die aard van die transaksies wat plaasvind binne 'n verskansingsfondsstruktuur te identifiseer.

Kollektiewe beleggingskemas word gereguleer deur die Wet op Beheer van Kollektiewe Beleggingskemas Nr. 45 van 2002 en die belasbaarheid van kollektiewe beleggingskemas word gereguleer deur die Inkomstebelastingwet Nr. 58 van 1962. In hoofstuk 3 word die definisie van 'n kollektiewe beleggingskema ontleed. Daar word vasgestel of 'n verskansingsfonds as 'n kollektiewe beleggingskema geklassifiseer kan word.

Aangesien daar in hoofstuk 3 bevind word dat 'n verskansingsfonds nie aan die definisie van 'n kollektiewe beleggingskema voldoen nie, word daar in hoofstuk 4 bepaal of 'n verskansingsfonds ingevolge die Inkomstebelastingwet as 'n belastingpligtige geklassifiseer kan word.

In hoofstuk 5 word die belastinggevolge van die klassifikasie van ontvangste en toevallings as van 'n inkomste of kapitale aard geïllustreer.

In Hoofstuk 6 word die beginsels van kapitaal versus inkomste, soos deur regspraak neergelê, bespreek.

In hoofstuk 7 word bogenoemde beginsels direk toegepas op die transaksies binne 'n verskansingsfonds en gevolgtrekkings word daarvolgens gemaak.

In Hoofstuk 8 word buitelandse belastingwetgewing ten opsigte van die belasbaarheid van inkomste verdien deur verskansingsfondse, bespreek.

In hoofstuk 9 word 'n gevolgtrekking gemaak op grond van die bevindinge in die voorafgaande hoofstukke.

## HOOFSTUK 2

### WERKING EN AGTERGROND VAN VERSKANSINGSFONDSE

#### 2.1 INLEIDING

'n Volledige begrip moet verkry word van die werking en agtergrond van verskansingsfondse om die aard van transaksies aangegaan binne 'n verskansingsfonds te verstaan. Hierdie ondersoek maak dit dan verder moontlik om te verstaan waarom die belegger in 'n verskansingsfonds vrae kan hê oor die belasbaarheid van ontvangste en toevallings en onkoste en verliese vanaf die verskansingsfonds. Die begrip wat verkry word vanuit die presiese werking van verskansingsfondse, kan help met die verskaffing van antwoorde ten opsigte van die belasbaarheid van ontvangste en toevallings vanaf die verskansingsfondse, deurdat die beginsels, deur Inkomstebelasting-regspraak neergelê, op die aard van die transaksies toegepas kan word om 'n gevolgtrekking te maak.

#### 2.2 DIE ONTSTAAN VAN VERSKANSINGSFONDSE

Volgens AIMA se Suid-Afrikaanse verskansingsfondsbrosjure (Alternative Investment Management Association (AIMA), 2006–2007:3) is die eerste amptelike verskansingsfonds deur 'n Australiër genaamd AW Jones begin. AIMA Suid-Afrika (Alternative Investment Management Association (AIMA), 2006–2007:3) voer verder aan dat Jones gou besef het dat hy sy portefeulje van aandele kan beskerm teen die daling wat markte kan ervaar deur van twee spekulatiewe metodes, genaamd “kortverkooptransaksies” en “hefboomwerking”, gebruik te maak. Die resultaat van Jones se metodes het nie net bewys dat sy kapitaal in stand gehou word nie, maar het ook 'n verbetering in sy opbrengste teweeggebring. Die gevolg was dat hierdie tegnieke vinnig in ander lande toegepas is en verskeie verskansingsfondse op die been gebring is (Alternative Investment Management Association (AIMA), 2006–2007:3).



Die groei in die industrie oor die verloop van 'n aantal jare het 'n toename in die aantal nuwe finansiële instrumente wat gebruik word, teweeggebring. Dit het gelei tot die totstandkoming van gesofistikeerde beleggingstegnieke (Alternative Investment Management Association (AIMA), 2006–2007:3).

## **2.3 BELEGGINGSTEGNIEKE TOEGEPAS BINNE 'N VERSKANSINGS-FONDS**

Beleggingstegnieke is die benadering wat gevolg word om positiewe groei op die beleggingsportefeulje te verkry. Hierdie tegnieke word hieronder onderskei en beskryf (Davare & Goodrich (2004:3 – 6), Du Plessis (2007)).

### **2.3.1 Arbitrage**

“Arbitrage” beteken die gelyktydige koop en verkoop van effekte of 'n groep effekte van dieselfde aard in dieselfde mark ten einde 'n wins te realiseer deur gebruik te maak van 'n prysteenstrydigheid in die verskillende markte (Davare & Goodrich, 2004:3). Die koop en verkoop van dieselfde beleggingsitem in verskillende markte veroorsaak dat 'n wins gerealiseer word.

#### **2.3.1.1 Voorbeeld van die toepassing van die arbitrage-beleggingstegniek**

Daar is 'n arbitrage-geleentheid vir die prys van goud indien goud in Londen teen 'n hoër waarde as in New York verkoop word. 'n Belegger koop goud aan in New York en verkoop dit dan in Londen teen 'n hoër waarde as die aankoopwaarde in New York. Wins word gerealiseer deur gebruikmaking van die prysteenstrydigheid tussen die twee verskillende markte.

Hierdie tegniek kan aangewend word deur verskeie ander beleggings, soos valutatransaksies, staatseffekte, ander effekte, termynkontrakte, aandele, silwer of

ander kommoditeite in een mark aan te koop en in 'n ander mark te verkoop om 'n wins te realiseer (Davare & Goodrich, 2004:3).

### **2.3.2 Lang transaksies**

Die belegging in aandele en skuldbriewe kan beide geklassifiseer word as lang transaksies. Davare & Goodrich (2004:5) is van mening dat lang transaksies die aankoop van enige aandeel of skuldbrief behels en dit beteken dat jy die aandeel of skuldbrief besit. Dit beteken dus die houer besit 'n positiewe getal van 'n aantal bates (Alternative Investment Management Association (AIMA), 2006–2007:25).

#### **2.3.2.1 Voorbeelde van lang transaksies**

##### **2.3.2.1.1 Aandele**

'n Belegging in aandele word deur Davare & Goodrich (2004:4) gedefinieer as 'n eienaarsbelang in 'n maatskappy deur middel van gewone aandele.

##### **2.3.2.1.2 Vaste inkomste-sekuriteite (skuldbriewe)**

'n Vaste inkomste-sekuriteit is 'n skuldbrief wat volgens Davare & Goodrich (2004:4) 'n belegging is wat deur die belegger gemaak word in die vorm van skuldverlening en waar die skuldbrief 'n vaste opbrengs lewer in die vorm van vaste periode-betalings (rente), asook 'n finale uitbetaling van die kapitaalbedrag op die aflosdatum.

### **2.3.3 Omskepbare skuldbriewe**

Omskepbare skuldbriewe is skuldbriewe wat volgens die opsie van die houer op 'n toekomstige datum verruil kan word vir aandele in 'n maatskappy (Davare & Goodrich, 2004:3).

### 2.3.3.1 Voorbeeld van 'n omskepbare skuldbrief

Die houer van die skuldbrief oefen gewoonlik sy opsie uit wanneer die waarde van die aandele in die maatskappy hoër is as die aankoopprys van die skuldbriewe. Sodoende word 'n wins gerealiseer (Alternative Investment Management Association (AIMA), 2006–2007:10).

### 2.3.4 Afgeleide instrumente

Davare & Goodrich (2004:4) is van mening dat afgeleide instrumente alle vorme van termynkontrakte en opsies insluit. Fondsbestuurders van verskansingsfondse koop en verkoop gewoonlik afgeleide instrumente om die risiko geassosieer met die belegger se onderliggende portefeulje te verskans teen die skommeling in pryse, asook om die winste te verskans teen passiewe of dalende periodes in die markte (Davare & Goodrich, 2004:4).

#### 2.3.4.1 Voorbeelde van komplekse afgeleide instrumente

Davare & Goodrich (2004:10) is van mening dat voorbeelde van komplekse afgeleide instrumente die volgende vorme behels:

- rentekoers-ruiltransaksies;
- valutatermynkontrakte;
- kontrak vir verskille, beter bekend in Engels as "*contract for differences (CFD's)*"; en
- totale opbrengs-ruiltransaksies.

Die onderliggende boustene van hierdie tipe afgeleide instrumente bestaan uit gevorderde beleggingstegnieke. Die werking daarvan is kompleks en word nie

verder in hierdie studie bespreek nie. Hierdie voorbeelde van komplekse afgeleide instrumente word slegs ter inligting en volledigheid verskaf.

#### **2.3.4.2 Voorbeelde van basiese afgeleide instrumente**

Voorbeelde van basiese afgeleide instrumente is verkoop-en-koopopsies, beter bekend as "*put and call options*" (Davare & Goodrich, 2004:10).

##### **2.3.4.2.1 Verkoop-/ "*put*" opsies**

'n Verkoop-/ "*put*"-opsie gee die houër van die opsie die reg om onderliggende aandele te verkoop teen 'n spesifieke prys, voor of op 'n gegewe datum (Davare & Goodrich, 2004:5).

Die verkoper van hierdie opsies word omskryf as die onderskrywer en menige verskansingsfondse sal sulke opsies onderskryf as deel van hulle beleggingstrategieë (Davare & Goodrich, 2004:5).

'n Tipiese voorbeeld van die gebruik van 'n verkoopopsie, volgens Davare & Goodrich (2004:11), sal wees waar 'n fondsbestuurder bekommerd is oor die moontlike daling in 'n aandeelprys van 'n maatskappy. Deur 'n verkoopopsie aan te gaan met betrekking tot die aandeel, sal die fondsbestuurder dus die portefeulje beskerm teen die risiko van 'n daling in die aandeelprys. Ingevolge so 'n verkoopopsie sal die fondsbestuurder die aandele kan verkoop teen 'n vaste prys op enige datum voor die verstryking van die opsie. Indien die markprys van die aandele daal, sal die fondsbestuurder die aandele kan verkoop teen die vasgestelde verkoopopsieprys en sodoende 'n wins kan realiseer wat die portefeulje beskerm teen die risiko van 'n daling in die aandeelprys.

#### 2.3.4.2.2 Koop-/ “call”-opsies

'n Koop-/ “call” opsie gee die houer van die opsie die reg om onderliggende aandele te koop teen 'n spesifieke prys, voor of op 'n gegewe datum (Davare & Goodrich, 2004:5).

#### 2.3.5 Hefboomwerking

Hefboomwerking behels volgens Du Plessis (2007) en Davare & Goodrich (2004:4) die praktyk om geld te leen wat aangewend word om die belegger se beleggingsportefeulje te vergroot, veral wanneer die fondsbestuurder glo dat die opbrengste op die belegger se portefeulje die koste wat aangegaan word om die geld te leen, gaan oorskry.

#### 2.3.6 “Kort transaksies”

“Kort transaksies” is transaksies waar die fondsbestuurder van 'n verskansingsfonds aandele verkoop wat nie deur die fonds besit word nie (Davare & Goodrich, 2004:6). 'n Fondsbestuurder wat 'n kort posisie inneem, glo die aandeelprys sal daal en hy sal dan in die posisie wees om in die toekoms die aandele teen die laer prys te koop. 'n Wins kan dus gerealiseer word met die verkope van aandele teen 'n hoër prys as waarteen die aandele in die toekoms gekoop word. AIMA Suid-Afrika se verskansingsfondsbrosjure (Alternative Investment Management Association (AIMA), 2006–2007) en Davare & Goodrich (2004:6) voer aan dat hierdie metode die teenoorgestelde van die “lang transaksie”-metode is, waar die belegger glo dat die prys van die aandele wat gekoop is, in die toekoms sal styg.

## 2.4 KLASSIEKE KARAKTEREIEKAPPE VAN 'N VERSKANSINGSFONDS

Die mees klassieke karaktereieenskappe van 'n verskansingsfonds is soos volg saamgestel (Raad van Finansiële Dienste (RFD) & Association of Collective Investments (ACI) & Alternative Investments Management Association (AIMA), 2004:10):

- 'n Verskansingsfonds kan gebruik maak van 'n neutrale marktegniek. 'n Neutrale marktegniek word toegepas waar 'n lang posisie ingeneem word deur aandele wat onderwaardeer is te koop en terselfdertyd word 'n kort posisie ingeneem in oorgewaardeerde aandele. Hierdie tegniek verseker dat die fonds presteer, ten spyte van positiewe of negatiewe bewegings in die mark;
- Die fondse maak gebruik van die hefboomwerking ingevolge waarvan posisies ingeneem word wat die fonds se eie kapitaal oorskry;
- Die fondsbestuurder word vergoed vir 'n beleggingsprestasie deur 'n persentasie van die fonds se opbrengs te neem as fooie; en
- Gewoonlik sal die fondsbestuurder, saam met ander beleggers, sy eie geld in so 'n verskansingsfonds belê.

Ingevolge Davare & Goodrich (2004:9) het 'n verskansingsfonds ook die volgende karaktereieenskappe:

- 'n Verskansingsfonds kan sy portefeulje verskans (hierdie tegniek word in 'n komende paragraaf bespreek);
- Verskansingsfondse maak gebruik van afgeleide instrumente; en
- Verskansingsfondse kan aandele kort verkoop.

Hierdie karaktereieenskappe onderskei verskansingsfondse van die meeste ander fondse, veral van effektetrusts (Davare & Goodrich, 2004:9).

Volgens leesstof saamgestel deur Davare & Goodrich (2004) kan verskansingsfondse 'n gewilde opsie vir beleggers word, aangesien die beleggingstegnieke wat deur fondsbestuurders gebruik word, die belegger verskans teen die risiko's wat markte kan inhou. Gevolglik kan die beleggingstegnieke wat binne 'n verskansingsfonds toegepas word, 'n situasie skep waar die belegger groei in sy beleggingswaarde ondervind terwyl daar 'n dalende neiging in die aandelemark heers.

Verskansingsfondse het die afgelope dekade geweldig gegroei in terme van bates onder bestuur, maar verskansingsfondse bly steeds 'n onbekende beleggingsinstrument vir menige persone as gevolg van onkunde (Davare & Goodrich, 2004:1).

Die woord "*verskansing*" in verskansingsfondse omskryf die strategie wat deur fondsbestuurders gebruik word om addisionele handeldrywende beleggings aan te gaan met die doel om enige risiko's eie aan bestaande beleggings te neutraliseer (Davare & Goodrich, 2004:2).

## **2.5 WIE BELÊ NORMAALWEG IN VERSKANSINGSFONDSE?**

In die verlede was kliënte, van familiekantore van private banke, wat oor 'n hoë netto bate waarde beskik, gewoonlik die hoofbeleggers in verskansingsfondse (Alternative Investment Management Association (AIMA), 2006–2007:5). AIMA Suid-Afrika (Alternative Investment Management Association (AIMA), 2006–2007) voer aan dat hierdie spektrum van beleggers begin toeneem het. Daar blyk ook 'n duidelike groei in institusionele beleggers, soos pensioenfondse, te wees. Hierdie groei is te wyte aan die feit dat institusionele beleggers 'n behoefte toon aan 'n belegging wat minder korrelasie met die aandelemark teweegbring.

In 2000 was daar ongeveer 28 verskansingsfondse of -bestuurders werksaam in Suid-Afrika met 'n geskatte waarde van R2.5 biljoen se bates onder bestuur. Teen

die einde van 2005 het verskansingsfondse se bates onder bestuur gegroei tot meer as R10 biljoen - met ongeveer 120 verskansingsfondse in werking (Alternative Investment Management Association (AIMA), 2006–2007:5).

## **2.6 OPSOMMING VAN VERGELYKING TUSSEN BELEGGINGS IN VERSKANSINGSFONDSE EN TRADISIONELE BELEGGINGS**

Verskansingsfondsbestuurders verskil gewoonlik op verskeie maniere van tradisionele beleggingsbestuurders. Die twee vernaamste verskille kan gewoonlik onderskei word deur na die benaderings van bestuurders tot risiko en opbrengs te verwys (Alternative Investment Management Association (AIMA), 2006–2007:7).

Die meeste verskansingsfondsbestuurders definieer risiko eie aan die verskansingsfonds as die potensiële verlies van geïnvesteerde kapitaal. Bestuurders van tradisionele beleggings definieer risiko as die afwyking van opbrengste van 'n vasgestelde opbrengsmaatstaf (Alternative Investment Management Association (AIMA), 2006–2007:7).

Verskansingsfondsbestuurders het ten doel om 'n konstante opbrengs op fondse wat in die verskansingsfonds belê is, te lewer, wat onafhanklik is van enige vasgestelde opbrengsmaatstaf of vergelykende indekse. Tradisionele beleggingsbestuurders probeer grootliks om opbrengste te lewer wat vergelyk kan word met 'n vasgestelde opbrengsmaatstaf. Dus, indien die vasgestelde opbrengsmaatstaf negatief is, kan dit lei tot 'n negatiewe opbrengs en andersom. Die opbrengste van verskansingsfondse is dus afhanklik van die kundigheid van die verskansingsfondsbestuurders, terwyl die opbrengste van passiewe tradisionele beleggings gewoonlik die opbrengs van die onderliggende bateklasse reflekteer (Alternative Investment Management Association (AIMA), 2006–2007:7).



Tabel 2.1 Vergelyking tussen beleggings in verskansingsfondse en tradisionele beleggings

<u>Kenmerke</u>	<u>Beleggings in verskansingsfondse</u>	<u>Tradisionele beleggings</u>
Groei-doelwit	Volkome groei, byvoorbeeld 'n vaste groei-doelwit van 10% per jaar	Relatiewe groei, byvoorbeeld relatiewe groei tot die alle aandele-indeks +2%
Vasgestelde opbrengsmaatstaf/indeks	Onbeperk deur vasgestelde opbrengsmaatstaf/indeks, byvoorbeeld daar is geen opbrengsmaatstaf/indeks	Beperk deur vasgestelde opbrengsmaatstaf/indeks, byvoorbeeld die alle aandele-indeks dien as opbrengsmaatstaf/indeks
Beleggingstrategieë	Buigsame beleggingstrategieë. Doen kort en lang transaksies en kan gebruik maak van hefboomwerking.	Beperkte beleggingstrategieë. Belê byvoorbeeld net in aandele of staatseffekte.
Markkorrelasie	Gewoonlik lae korrelasie met tradisionele bateklasse	Hoë korrelasie teenoor tradisionele bateklasse
Prestasie	Meestal onafhanklik van markneigings	Afhanklik van markneigings
Struktuur en dokumentasie	Oprigting van private belegging, beperkte vennootskap of 'n trust	Oprigting van trust of beleggingsmaatskappy

(Alternative Investment Management Association (AIMA), 2006–2007:7)

**Tabel 2.1 Vergelyking tussen beleggings in verskansingsfondse en tradisionele beleggings (vervolg...)**

<u>Kenmerke</u>	<u>Beleggings in verskansingsfondse</u>	<u>Tradisionele beleggings</u>
Regulering	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Minder gereguleer</li> <li>• Geen beperkings op strategieë</li> <li>• Minder mandaat-openbaarmaking en beperkte of geen openbaarmaking van risiko's</li> <li>• Bemarking van fonds word beperk</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Hoogs gereguleer</li> <li>• Beperkte gebruik van kort transaksies en hefboomwerking</li> <li>• Baie openbaarmaking en deursigtigheid</li> <li>• Belegging kan aan die publiek bemark word</li> </ul>

(Alternative Investment Management Association (AIMA), 2006–2007:7)

## **2.7 WAAROM IS VERSKANSINGSFONDSE SO 'N GEWILDE BELEGGINGSOPSIE?**

Die tipe beleggers wat in verskansingsfondse belê, wissel van institusionele tot gewone kleinhandel-beleggers (Alternative Investment Management Association (AIMA), 2006–2007:17). Volgens AIMA Suid-Afrika se verskansingsfondsbrosjure (Alternative Investment Management Association (AIMA), 2006–2007 :17) is daar deurgaans in 'n marksiklus periodes waartydens ekwiteit en die effektemark beide aantreklike en onaantreklike beleggingsgeleenthede bied. AIMA Suid-Afrika se verskansingsfondsbrosjure (Alternative Investment Management Association (AIMA), 2006–2007:17) voer verder aan dat die probleem met die maak van 'n

belegging in enige mark, die identifisering van geleenthede is wat tot voordeel van die belegger se portefeulje kan wees weens die toestand in die mark. Die ekwiteitsmark kan dus 'n stygspekulantbeurstydperk ("*bull*") ervaar, gevolg deur 'n daalspekulantbeurs ("*bear*") met laer opbrengste uit tradisionele beleggings en dit kan moeilik wees om die duur en die omvang van so 'n styg- en daalspekulantbeurs te bepaal (Alternative Investment Management Association (AIMA), 2006–2007:17).

AIMA Suid-Afrika (Alternative Investment Management Association (AIMA), 2006–2007:17) is van mening dat 'n verskansingsfonds 'n aantreklike beleggingsgeleentheid is om deel te vorm van die belegger se gediversifiseerde portefeulje, weens die waarskynlikheid van verhoogde risiko-aangepaste opbrengste en die lae korrelasie van opbrengste van verskansingsfondse met die tradisionele bateklasse. 'n Laer korrelasie tussen bateklasse binne 'n belegger se portefeulje, met ander woorde 'n meer gediversifiseerde portefeulje, sal aanleiding gee tot 'n algehele verlaging in die risikovlak binne die portefeulje (Alternative Investment Management Association (AIMA), 2006–2007:17).

## HOOFSTUK 3

### VERGELYKING VAN DIE AARD VAN 'N VERSKANSINGSFONDS MET DIE AARD VAN 'N KOLLEKTIEWE BELEGGINGSKEMA

#### 3.1 INLEIDING

In hierdie hoofstuk word daar vasgestel wat die definisie en werking van 'n kollektiewe beleggingskema is ten einde vas te stel of 'n verskansingsfonds as 'n kollektiewe beleggingskema geklassifiseer kan word.

Die belasbaarheid van 'n kollektiewe beleggingskema word gereguleer deur die Inkomstebelastingwet Nr. 58 van 1962. Gevolglik is dit belangrik om te bepaal of 'n verskansingsfonds as 'n kollektiewe beleggingskema geklassifiseer kan word, aangesien die Inkomstebelastingwet dan ook die belasbaarheid van ontvangste en toevallings vanaf 'n verskansingsfonds sal reguleer.

Hetsy 'n verskansingsfonds geklassifiseer of nie geklassifiseer word as 'n tipe kollektiewe beleggingskema nie, word die belasbaarheid van 'n kollektiewe beleggingskema steeds in hierdie hoofstuk bespreek, aangesien dit óf van toepassing kan wees op verskansingsfondse óf 'n goeie aanduiding kan wees van hoe die belasbaarheid van verskansingsfondse in die toekoms hanteer kan word, sou die belasbaarheid van verskansingsfondse nog nie deur Suid-Afrikaanse wetgewing gereguleer word nie.

Hierdie hoofstuk sal dus 'n duidelike begrip gee ten opsigte van die aard en werking van 'n kollektiewe beleggingskema, die belasbaarheid daarvan en 'n direkte gevolgtrekking maak rakende die vraag of 'n verskansingsfonds geklassifiseer kan word as 'n kollektiewe beleggingskema al dan nie.

### 3.2 DEFINISIE VAN 'N KOLLEKTIEWE BELEGGINGSKEMA

'n Kollektiewe beleggingskema is 'n belegging wat jou in staat stel om fondse saam te voeg met ander beleggers wat dieselfde beleggingsdoelwitte het (Association of Collective Investments (ACI), 2007a).

Kollektiewe beleggingskemas word gedefinieer in artikel 1 van die Wet op Beheer op Kollektiewe Beleggingskemas Nr. 45 van 2002 as 'n skema, in enige vorm, ingeslote 'n publieke beleggingsmaatskappy, waar lede van die publiek genooi of toegelaat word om geld of ander bates te belê in 'n portefeulje, onder die volgende voorwaardes –

- a) twee of meer beleggers dra geld of ander bates by en hou 'n deelnemende belang in 'n portefeulje van die skema deur aandele, eenhede of enige ander vorm van deelnemende aandeel; en
- b) die beleggers deel die risiko en die voordele van die belegging proporsioneel tot hulle deelnemende belang in 'n portefeulje van 'n skema of enige ander basis soos bepaal deur die akte.

Die Wet op Beheer van Kollektiewe Beleggingskemas Nr. 45 van 2002, reguleer vyf tipes plaaslike kollektiewe beleggingskemas, naamlik:

- Kollektiewe beleggingskemas in effekte (Deel IV van Wet 45);
- Kollektiewe beleggingskemas in eiendom (Deel V van Wet 45);
- Kollektiewe beleggingskemas in deelnemingsverbande (Deel VI van Wet 45);
- Verklaarde kollektiewe beleggingskemas (Deel VII van Wet 45); en
- Buitelandse Kollektiewe beleggingskemas (Deel VIII van Wet 45).

Kollektiewe beleggingskemas in effekte word nie deur die Inkomstebelastingwet Nr. 58 van 1962 gedefinieer nie, maar wel deur die Wet op Beheer van Kollektiewe Beleggingskemas Nr. 45 van 2002.

Artikel 39 van die Wet op Beheer van Kollektiewe Beleggingskemas Nr. 45 van 2002, definieer “kollektiewe beleggingskemas in effekte” as –

*“[A] scheme the portfolio of which consists, subject to this Act, mainly of securities.”*

Vir die doeleindes van hierdie werkstuk sal slegs kollektiewe beleggingskemas in effekte ondersoek word, meer spesifiek die effektetrust, aangesien ’n verskansingsfonds ook in effekte kan belê en moontlik dieselfde kenmerke kan hê.

### **3.3 DIE PRAKTIESE WERKING VAN ’N KOLLEKTIEWE BELEGGINGSKEMA IN EFFEKTE**

Effektetrusts is ’n tipe kollektiewe beleggingskema en die fondse saamgevoeg deur beleggers word deur ervare beleggingsbestuurders belê in onder andere internasionale aandele, genoteerde aandele, eiendom, geldmarkte en afgeleide instrumente (Association of Collective Investments (ACI), 2007a).

Gewoonlik word ’n kollektiewe beleggingskema in effekte opgerig op een van twee maniere, naamlik deur middel van ’n trust of as ’n oop beleggingsmaatskappy (Van Schalkwyk & Isaacs, 2006:82).

#### **3.3.1 Die Suid-Afrikaanse Trust**

Ingevolge Van Schalkwyk & Isaacs (2006:82) word ’n trust opgerig en identifiseerbare eiendom word aan die trustee oorgedra en die trustee dra die verpligting om daardie eiendom tot voordeel van ’n derde persoon of begunstigde

te bestuur. Die derde persoon of begunstigde verkry dus 'n persoonlike reg teenoor die trustee om daardie verpligting na te kom ingevolge die trustakte.

Van Schalkwyk & Isaacs (2006:82) is van mening dat ingevolge die regsuitspraak van *Thorne and Molenaar NNO v Receiver of Revenue Cape Town, 1976 (2) SA 50 (C), 38 SATC 1* die trust die verlengde voortbestaan van die bestuur van die trusteeendom ten gunste van die begunstigdes weerspieël tot tyd en wyl die trust ontbind by een of ander toekomstige gebeurtenis.

### 3.3.2 Oop beleggingsmaatskappye

'n Oop beleggingsmaatskappy is 'n maatskappy opgerig ingevolge die Maatskappywet 61 van 1973 en word ook deur hierdie wet gereguleer.

Die maatskappy het 'n gemagtigde aandelekapitaal wat voorsiening maak vir die uitreiking van verskillende klasse aandele aan beleggers, terwyl elke klas 'n afsonderlike portefeulje met 'n bepaalde beleggingsbeleid verteenwoordig. Die aard van 'n kollektiewe beleggingskema is sodanig dat lede van die publiek uitgenooi word om geld of ander bates in die bogenoemde portefeulje te belê (Van Schalkwyk & Isaacs, 2006:83).

Van Schalkwyk & Isaacs (2006:84) sit die praktiese werking van kollektiewe beleggingskemas in effekte soos volg uiteen:

Beleggings in kollektiewe beleggingskemas, hetsy deur 'n trust of 'n oop beleggingsmaatskappystruktuur, impliseer dat die gesamentlike verpoeling van fondse deur 'n aantal beleggers in 'n redelike gediversifiseerde portefeulje, geniet kan word. Die kollektiewe beleggingskema in effekte word verdeel in gelyke dele en elke belegger ontvang eenhede wat aan hom uitgereik word op grond van die omvang van sy belegging.

Dus, wanneer 'n belegger belê in 'n effektetrust, koop die belegger 'n aandeel van die eenhede in die effektetrust en die eenheidsprys (ook genoem netto bate waarde) is afhanklik van die markwaarde van die instrumente waarin die beleggingspoel belê (Association of Collective Investments (ACI), 2007a).

Daar is gewoonlik vyf verskillende partye betrokke by 'n kollektiewe beleggingskema in effekte, naamlik:

- die kollektiewe beleggingskema in effekte self;
- 'n bestuurder wat die administrasie en bestuur van die kollektiewe beleggingskema hanteer;
- die trustee;
- 'n fonds- of portefeuljebestuurder; en
- die begunstigdes wat die deelnemende belang in die kollektiewe beleggingskema verkry (Van Schalkwyk & Isaacs (2006:84)).

Die hele skema neem 'n aanvang deurdat die bestuurder deelnemende belange in die kollektiewe beleggingskema verkry en sodoende kan die potensiële beleggers ook in staat gestel word om eenhede deur die bestuurder te verkry. Die fondse verkry deur die kollektiewe beleggingskema in effekte word in aandele, skuldbriewe, ensovoorts belê (Van Schalkwyk & Isaacs (2006:84)).

Die eenheidsprys word daagliks bepaal en bereken (Association of Collective Investments (ACI), 2007a).

Kollektiewe beleggingskemas, soos effektetrusts, is die mees toeganklike, buigsame, veilige, geregleerde en deursigtige langtermyn-besparingsinstrument (Association of Collective Investments (ACI), 2007a).



### 3.4 BELASTINGIMPLIKASIES VAN 'N KOLLEKTIEWE BELEGGINGSKEMA IN EFFEKTE

Ewing & Butler (2007:245) is van mening dat kollektiewe beleggingskemas in effekte vir Inkomstebelastingdoeleindes gedefinieer word as 'n maatskappy, en onderworpe is aan belasting teen die korporatiewe belastingkoers van maatskappye op enige inkomste wat nie aan die beleggers verdeel word nie. Ewing & Butler (2007:245) voer verder aan dat binnelandse dividende vrygestel is van belasting, terwyl rente ontvang deur die effektrust belasbaar is in die hande van die belegger, maar vrygestel is op die vlak van die effektrusts.

Bogenoemde kan gestaaf word deur die volgende wetsartikels ingevolge die Inkomstebelastingwet Nr. 58 van 1962:

Paragraaf 61 van die Agste Bylaag van die Inkomstebelastingwet Nr. 58 van 1962 verwys slegs na kollektiewe beleggingskemas in effekte en na 'n portefeulje van 'n kollektiewe beleggingskema soos gedefinieer ingevolge paragraaf (e)(i) van die definisie van 'n "maatskappy" in artikel 1.

Paragraaf (e)(i) van artikel 1 van die Inkomstebelastingwet Nr. 58 van 1962 definieer nie kollektiewe beleggingskemas nie, maar verwys na enige –

- i) Portefeulje wat bestaan uit enige Kollektiewe Beleggingskema in effekte soos gedefinieer deur deel IV van die Wet op Beheer van Kollektiewe Beleggingskemas, 2002, wat bestuur en bedryf word deur enige maatskappy wat geregistreer is as 'n bestuurder ingevolge artikel 42 van daardie wet en vir die doel van daardie deel van die wet.

Artikel 10 van die Inkomstebelastingwet Nr. 58 van 1962 wat handel oor vrystellings bepaal die volgende:

(1) Van die normale belasting word vrygestel –

(h) rente soos omskryf in artikel 24J (1) of 'n bedrag geag rente te wees soos in artikel 8E (2) bedoel, wat in 'n jaar van aanslag ontvang is deur of toeval aan 'n persoon wat nie 'n inwoner is nie, tensy daardie persoon –

(i) 'n natuurlike persoon is wat vir 'n tydperk van meer as 183 dae in totaal in daardie jaar fisies in die Republiek teenwoordig was; of

(ii) op enige tydstip in daardie jaar 'n besigheid deur middel van 'n permanente saak in die Republiek bedryf het,

en by die toepassing van hierdie paragraaf, word soveel van enige dividend aan daardie persoon uitgekeer deur 'n portefeulje bevat in 'n kollektiewe beleggingskema in paragraaf (e) (i) van die omskrywing van “maatskappy” bedoel, uit inkomste deur daardie portefeulje verkry wat kragtens paragraaf (iA) in die hande van daardie portefeulje van belasting vrygestel is, geag rente te wees;

(iA) in die geval van 'n portefeulje van 'n kollektiewe beleggingskema in paragraaf (e) (i) van die omskrywing van “maatskappy” in artikel 1, soveel van die inkomste ontvang deur of toegeval aan daardie portefeulje as wat by wyse van 'n dividend of 'n gedeelte van 'n dividend uitgekeer is of wat, volgens die oortuiging van die Kommissaris, uitgekeer sal word, aan persone wat op sodanige dividend geregtig geword het uit hoofde van die feit dat hulle houers van deelnemende belange in daardie portefeulje is;

- (k) (i) dividende (behalwe buitelandse dividende) ontvang deur of toegeval aan of ten gunste van 'n persoon: Met dien verstande dat hierdie vrystelling nie van toepassing is nie –
- (aa) op dividende (behalwe dié uit winste van 'n kapitale aard uitgekeer en dié ontvang deur of toegeval aan of ten gunste van 'n persoon wat nóg 'n inwoner is nóg in die Republiek besigheid dryf) deur 'n maatskappy waarvan die aandele “eiendomsaandele”, soos omskryf in artikel 47 van die Wet op Beheer van Kollektiewe Beleggingskemas, 2002, is, uitgekeer op aandele ingesluit by 'n portefeulje bevat in 'n kollektiewe beleggingskema in eiendom wat deur 'n maatskappy wat ingevolge artikel 42 van daardie Wet as 'n bestuurder vir doeleindes van Deel V van daardie Wet geregistreer is, bestuur of bedryf word; of
- (bb) op soveel van 'n dividend as wat deur 'n portefeulje in 'n kollektiewe beleggingskema wat ingevolge paragraaf (e) (i) van die omskrywing van “maatskappy” in artikel 1 'n maatskappy is, uitgekeer is –
- (A) uit inkomste deur daardie portefeulje verkry wat ingevolge die bepalings van paragraaf (iA) in die hande van daardie portefeulje van belasting vrygestel is;
- en
- (B) uit bedrae deur daardie portefeulje ontvang of toegeval by wyse van dividende in artikel 11 (s) bedoel.

Paragraaf 61 van die Agste Bylaag tot die Inkomstebelastingwet Nr. 58 van 1962 bepaal dat winste en verliese gerealiseer deur 'n kollektiewe beleggingskema in

effekte vrygestel is van enige kapitaalwinsbelasting. Die belegger in die kollektiewe beleggingskema kan wel vir kapitaalwinsbelasting aanspreeklik gehou word wanneer so 'n belegger eenhede verkoop (Huxham & Haupt, 2008:754).

Deur kapitaalwinsbelasting te hef op beleggers in kollektiewe beleggingskemas in teenstelling met die heffing daarvan op die kollektiewe beleggingskema self, is dit vir die portefeuljebestuurders moontlik om al hulle aandag te fokus op die kern van die besigheid en die bestuur van die beleggingsportefeulje sonder om hulle op te hou met belastingaspekte. Dit lei ook daartoe dat die beleggingsbestuurders al hulle fokus op die beleggings plaas en gevolglik beter opbrengste kan realiseer (Association of Collective Investments (ACI), 2007b).

Die Association of Collective Investments (ACI) (2007b) se gevolgtrekking is dat die doelwitte van 'n kollektiewe beleggingskema vir 'n medium- na langtermynbelegging in lyn is met die beginsels van ontvangstes en toevallings van 'n kapitale aard en daarom onderhewig sal wees aan kapitaalwinsbelasting. Dit behoort beleggers in kollektiewe beleggingskemas aan te moedig om die ontvangstes en toevallings van die skema as kapitaal van aard te hanteer.

### **3.5 OMSTANDIGHEDE WAT AANLEIDING GEE TOT DIE BELASBAARHEID VAN GEREALISEERDE WINSTE BY DIE BELEGGER IN 'N KOLLEKTIEWE BELEGGINGSKEMA IN EFFEKTE**

Omstandighede wat aanleiding gee tot die belasbaarheid van gerealiseerde winste by die belegger in 'n kollektiewe beleggingskema in effekte, word ingevolge die Association of Collective Investments (ACI) (2007b) opgesom as die volgende:

- Die verkope van eenhede deur 'n belegger in 'n effeketrust of die skuiwe tussen fondse deur die belegger;

- die oordrag van eenhede, waar die voordele van eienaarskap van die eenhede verander;
- die afsterwe, sekwestrasie of emigrasie van 'n belegger van eenhede in 'n effektetrust; en
- die realisasie van eenhede gehou in 'n effektetrust, weens die egskeiding van 'n belegger wat binne gemeenskap van goedere getroud was.

### **3.6 KAN 'N VERSKANSINGSFONDS GEDEFINIEER WORD AS 'N KOLLEKTIEWE BELEGGINGSKEMA IN EFFEKTE?**

Om te kan bepaal of 'n verskansingsfonds gedefinieer kan word as 'n kollektiewe beleggingskema in effekte, moet daar in meer besonderhede gekyk word na die Wet op Beheer van Kollektiewe Beleggingskemas Nr. 45 van 2002, wat spesifiek kollektiewe beleggingskemas in effekte reguleer.

Die wetsartikels wat handel oor kollektiewe beleggingskemas in effekte, soos vervat in die Wet op Beheer van Kollektiewe Beleggingskemas Nr. 45 van 2002, word soos volg opgesom om 'n beter begrip te verkry van die definisie en regulering van die tipe kollektiewe beleggingskema:

- Artikel 39 van die Wet op Beheer van Kollektiewe Beleggingskemas Nr. 45 van 2002, definieer "kollektiewe beleggingskemas in effekte" as –

*"[A] scheme the portfolio of which consists, subject to this Act, mainly of securities."*

Indien 'n kollektiewe beleggingskema in effekte onderworpe is aan die Wet op Beheer van Kollektiewe Beleggingskemas Nr. 45 van 2002, soos vervat in bogenoemde artikel 39, moet daar aan artikels 40–46 van die wet voldoen word.

- Die Registrateur mag die effekte of klasse van effekte bepaal wat ingesluit mag word in die portefeulje van die kollektiewe beleggingskema, soos vervat in artikel 40 van die Wet op Beheer van Kollektiewe Beleggingskemas Nr. 45 van 2002.
- Artikel 41 van die Wet op Beheer van Kollektiewe Beleggingskemas Nr. 45 van 2002 bepaal dat geen persoon, anders as 'n maatskappy wat geregistreer is as 'n bestuurder ingevolge artikel 42, tesame met die maatskappy se gemagtigde agent, die kollektiewe beleggingskema in effekte mag administreer nie.
- Artikel 42 van die Wet op Beheer van Kollektiewe Beleggingskemas Nr. 45 van 2002, bepaal dat 'n maatskappy wat verlang om te registreer as 'n bestuurder van 'n kollektiewe beleggingskema in effekte, 'n aansoek by die registrateur moet indien.
- “Registrateur” word in artikel 1 van die Wet op Beheer van Kollektiewe Beleggingskema Nr. 45 van 2002 gedefinieer as die registrateur of die onder-registrateur van kollektiewe beleggingskemas soos na verwys in artikel 7 van die Wet op Beheer van Kollektiewe Beleggingskema Nr. 45 van 2002. Artikel 7 bepaal weer dat 'n registrateur en onder-registrateur van kollektiewe beleggingskemas die uitvoerende beampte of die onder-uitvoerende beampte soos na verwys in artikel 1 van die Wet op Finansiële Dienste Nr. 97 van 1990 is.
- Artikel 1 van die Wet op Finansiële Dienste Nr. 97 van 1990 definieer die registrateur of die onder-registrateur as 'n persoon wat aangestel is en wat dien op die Raad van Finansiële Dienste.

- Die Raad van Finansiële Dienste is 'n unieke, onafhanklike instansie opgerig om toesig te hou oor die nie-bank finansiële dienste-industrie in Suid-Afrika in die publiek se belang. Die Raad van Finansiële Dienste is daartoe verbind om 'n gesonde finansiële beleggingsomgewing in stand te hou en te bevorder in Suid-Afrika (Financial Service Board (FSB), 2008).

Met inagneming van bogenoemde opsomming van die definisie en regulering van kollektiewe beleggingskemas in effekte word die onderstaande paragrawe weergegee om die vraag te beantwoord of 'n verskansingsfonds gedefinieer en gereguleer kan word as 'n kollektiewe beleggingskema in effekte, ingevolge die Wet op Beheer van Kollektiewe Beleggingskema Nr. 45 van 2002. Onderstaande paragrawe is opsommings van verskeie bronne wat moontlik die vraag die beste kan beantwoord.

- Verskansingsfondse, aldus Cameron (2007), is in der waarheid 'n kollektiewe beleggingskema weens die feit dat geld deur 'n aantal beleggers saamgevoeg word en dan as 'n enkele belegging bestuur word.
- Cameron (2007) is verder van mening dat weens die feit dat verskansingsfondse na sy mening 'n kollektiewe beleggingskema is, ingevolge die aard van die fonds en as sodanig, verskansingsfondse ook gereguleer moet word onder die Wet op Beheer van Kollektiewe Beleggingskemas Nr. 45 van 2002. Weens verskeie redes, ingesluit die risiko wat verskansingsfondse vir beleggers mag inhou, word dit nog nie deur reguleerders ingesluit in dieselfde wetgewing as effektetrusts nie.
- Tans belet die Wet op Beheer van Kollektiewe Beleggingskemas Nr. 45 van 2002, die handeldryf in "kort transaksies" en hefboomwerking en kan verskansingsfondse nie ingevolge artikel 42 van die wet registreer by die Raad van Finansiële Dienste nie (Du Preez, 2005). Davidson (2007) beaam

dit en voer aan dat Suid-Afrikaanse verskansingsfondse tans buite die regulering van die Wet op Beheer van Kollektiewe Beleggingskemas Nr. 45 van 2002 val, wat tans tradisionele batebestuursprodukte reguleer. Gevolglik maak hierdie wetgewing nie voorsiening vir kort posisies of die gebruik van die hefboomwerking nie (Davidson, 2007).

- Die grootste probleem vir reguleerders is die gebruik van hefboomwerking, wat 'n groot risiko vir die beleggers kan inhou, aangesien hierdie “lenings”, net soos dit opbrengste kan vermenigvuldig, ook verliese kan vermenigvuldig (Cameron, 2007).
- Cameron (2007) is van mening dat die Raad van Finansiële Dienste in die proses is om stappe te doen om verskansingsfondse te reguleer en dat die Raad van Finansiële Dienste aangekondig het dat hulle besig is om 'n nuwe kategorie vir regulering te bepaal vir die bestuurders van verskansingsfondse ingevolge die Wet op Finansiële Advies- en Tussengangerdienste, 2002. Hy voer ook aan dat die probleem egter is dat verskansingsfondse nog steeds nie 'n geregleerde beleggingsprodukt is nie en dat dit ook nie in Suid-Afrika bemark kan word nie.
- Die meeste verskansingsfondsbestuurders sal graag wil sien dat verskansingsfondse geregleer word onder die Wet op Beheer van Kollektiewe Beleggingskemas, Nr. 45 van 2002, wat ook onder andere effektetrusts beheer (Cameron, 2007).
- Daar is egter sekere struikelblokke volgens Cameron (2007), soos onder andere die feit dat effektetrusts elke dag geprys en gepubliseer moet word (artikel 44 van die Wet op Beheer van Kollektiewe Beleggingskemas Nr. 45 van 2002). Dit is moontlik, aangesien die markwaarde van onderliggende beleggings in genoteerde aandele maklik bepaalbaar is op 'n daaglikse



basis. Verskansingsfondse, aan die ander kant, belê gewoonlik in beleggingsinstrumente wat nie genoteer is nie en dit kan gevolglik baie moeilik wees om die markwaarde van die fondse op 'n daaglikse basis te bepaal.

- Du Preez (2005) is van mening dat verskansingsfondse eerder as 'n nuwe kollektiewe beleggingskema-produk geklassifiseer moet word, wat alle beleggingstegnieke van verskansingsfondse sal insluit, maar terselfdertyd die vereistes van 'n effektrust, ingevolge die Wet op Beheer van Kollektiewe Beleggingskemas Nr. 45 van 2002, sal nakom. Hierdie vereistes sluit in die prysvasstelling van effektrusts op 'n daaglikse basis, asook die feit dat die fonds likied genoeg moet wees, op enige tydstip, om beleggers se eenhede terug te koop wanneer dit van hulle vereis word. Dit is egter 'n baie moeilike situasie vir 'n verskansingsfonds, aangesien dit nie altyd moontlik is om die finansiële instrumente daaglik te prys of op enige tydstip oor voldoende likiede bates te beskik nie.
- Tans het die Raad van Finansiële Dienste (RFD), die Association of Collective Investments (ACI) en die Alternative Investment Management Association (AIMA) 'n gesamentlike besprekingsdokument vir die publiek uitgereik om hulle mening te lug rakende die regulerende posisie van verskansingsfondse in Suid-Afrika.
- Hierdie dokument is uitgereik in September 2004 ten einde verskansingsfondse te reguleer en in te sluit onder die Wet op Beheer van Kollektiewe Beleggingskemas Nr. 45 van 2002, wat ook die werking van effektrusts reguleer.

- Weens 'n aantal redes, onder andere die onsekerheid rondom die belastinghantering en ander veranderinge by die Raad van Finansiële Dienste, is hierdie planne tydelik opgeskort (Harvey, 2007).
- Ingevolge die besprekingsdokument (Raad van Finansiële Dienste (RFD) & Association of Collective Investments (ACI) & Alternative Investments Management Association (AIMA), 2004:3) word fondsbestuurders van verskansingsfondse wel gereguleer as beleggingsbestuurders en is hulle gevolglik onderhewig aan die regulasies van die Raad van Finansiële Dienste. Fondsbestuurders van verskansingsfondse word egter nie apart geïdentifiseer nie en die algemene beginsels van die regulasies vir beleggingsbestuurders word op hulle van toepassing gemaak. Die besprekingsdokument voer verder aan dat die Suid-Afrikaanse wetgewing tans nie voorsiening maak vir die regulering van verskansingsfondstrukture nie.
- Die besprekingsdokument (Raad van Finansiële Dienste (RFD) & Association of Collective Investments (ACI) & Alternative Investments Management Association (AIMA), 2004:4) bepaal dat daar met die inwerkingtreding van die Wet op Finansiële Advies- en Tussengangerdienste, 2002, nie spesifieke riglyne gegee word vir die bemarking en verkoop van verskansingsfondse nie. Gevolglik is verskansingsfondse nie gereguleerde kollektiewe beleggingskemas nie en die meeste buitelandse verskansingsfondse word nie deur die Raad van Finansiële Dienste goedgekeur om in Suid-Afrika bemark te word nie. Dit is volgens die besprekingsdokument die rede waarom die meeste verskansingsfondse slegs bemark word aan gesofistikeerde beleggers deur middel van vennootskap-, trust- en maatskappystrukture. Dit is dus noodsaaklik dat verskansingsfondse onder die Wet op Finansiële Advies- en

Tussengangerdienste, 2002 'n aparte kategorie met riglyne neerlê vir die bemarking en verkoop van verskansingsfondse.

- Dit word egter baie duidelik in die besprekingsdokument weergegee dat die skrywers van die dokument geen uitlatings kan maak oor die belastinghantering van verskansingsfondse nie. Die feit dat die skrywers van die besprekingsdokument nie 'n uitlating kan maak nie, is dus 'n aanduiding dat dit moeilik is om die belastinghantering te bepaal as die verskansingsfondse as beleggingsinstrument as sodanig self nog nie eens gereguleer word in Suid-Afrika nie. Die feit dat dié tipe fondse nie behoorlik gedefinieer kan word nie, dra verder by tot dié gevolgtrekking.
- Die besprekingsdokument beveel wel aan dat die inwerkingtreding van die Wet op Beheer van Kollektiewe Beleggingskemas Nr. 45 van 2002, tesame met die Wet op Finansiële Advies- en Tussengangerdienste, 2002, wel 'n goeie teoretiese raamwerk verskaf vir die regulering van verskansingsfondse. Hier word 'n duidelike riglyn verskaf vir hoe verskansingsfondse moontlik toekomstig hanteer kan word in terme van die werking, vereistes en regulering daarvan, sou verskansingsfondse gereguleer word onder die Wet op Beheer van Kollektiewe Beleggingskemas Nr. 45 van 2002.
- Een van die gevolgtrekkings in die bogenoemde paragrawe word dan ook bevestig in die besprekingsdokument deurdat die skrywers van die dokument aanvoer dat een van die vernaamste probleme met verskansingsfondse die feit is dat daar geen formele definisie daarvan bestaan nie. Verskansingsfondse word nog altyd geassosieer met 'n ongereguleerde, privaat-georganiseerde beleggingskema. Dit is egter moeilik vir enige wetgewing om verskansingsfondse as 'n spesifieke beleggingstipe te klassifiseer, aangesien verskansingsfondse baie selde

dieselfde is as ander beleggingsfondse, en baie keer nie dieselfde tegnieke toepas nie (Raad van Finansiële Dienste (RFD) & Association of Collective Investments (ACI) & Alternative Investments Management Association (AIMA), 2004:10).

- Alternative Investments Management Association (AIMA) (2007a:4) skryf dat 'n fondsbestuurder en 'n verskansingsfonds onderskei moet word as twee aparte partye. Die instansie voer verder aan dat verskansingsfondsbestuurders, as hulle geregistreer is as diskresionêre finansiële diensteverskaffers by die Raad van Finansiële Dienste, hulle dienste as fondsbestuurders kan bemark en adverteer, solank hulle die vereistes van die Wet op Finansiële Advies- en Tussengangerdienste, 2002, nakom. Die verskansingsfondse, aan die ander kant, is normaalweg ongereguleerde produkte. Geen ongereguleerde produkte, van watter aard ook al, mag in Suid-Afrika bemark word nie. 'n Verskansingsfondsbestuurder mag dus sy dienste bemark, maar nie die produkte wat deur die verskansingsfondsbestuurder bestuur word nie.
- Cameron (2007) argumenteer dat dit vir hom blyk dat nuwe Europese aanwysings bepaal dat ander alternatiewe beleggings gereguleer word onder Ondernemings vir Kollektiewe Beleggingskemas in Oordraagbare Effektetrusts 3. In menige gevalle is die beleggingstegnieke toegepas deur verskansingsfondse in Suid-Afrika in ooreenstemming hiermee (Cameron, 2007).

Hieruit kan die afleiding gemaak word dat verskansingsfondse nie by die Raad van Finansiële Dienste geregistreer kan word nie. Dus kan verskansingsfondse ook nie geklassifiseer en gereguleer word as 'n kollektiewe beleggingskema ingevolge die Wet op Beheer van Kollektiewe Beleggingskemas Nr. 45 van 2002 nie. Weens die feit dat verskansingsfondse nie geklassifiseer of gereguleer kan word as 'n

kollektiewe beleggingskema in effekte ingevolge die Wet op Beheer van Kollektiewe Beleggingskemas Nr.45 van 2002 nie, kan die belasbaarheid van verskansingsfondse ook nie deur Inkomstebelastingwetgewing en met spesifieke verwysing na paragraaf 61 van die Agste Bylaag van die Inkomstebelastingwet Nr. 58 van 1962 gereguleer word nie.

## HOOFSTUK 4

### KAN 'N VERSKANSINGSFONDS AS 'N BELASTINGPLIGTIGE IN EIE REG GEDEFINIEER WORD?

#### 4.1 INLEIDING

Aangesien die gevolgtrekking in die voorafgaande hoofstuk bepaal dat 'n verskansingsfonds nie as 'n kollektiewe beleggingskema geklassifiseer en gevolglik belas kan word nie, moet daar verder nagevors word of verskansingsfondse as 'n belastingpligtige, ingevolge die Inkomstebelastingwet Nr. 58 van 1962, gedefinieer kan word. Indien dit wel die geval is, kan daar gekyk word hoe die Inkomstebelastingwet die belasbaarheid van 'n verskansingsfonds in eie reg reguleer.

Artikel 1 van die Inkomstebelastingwet Nr. 58 van 1962 definieer 'n belastingpligtige as: “'n Persoon belasbaar met 'n belasting hefbaar ingevolge hierdie Wet, en sluit in elke persoon wat ingevolge hierdie Wet enige opgawe moet verstrek”

'n Persoon word ingevolge Artikel 1 van die Inkomstebelastingwet Nr. 58 van 1962 gedefinieer as: “ook 'n insolvente boedel, die boedel van 'n oorlede persoon en 'n trust”

Volgens Huxham & Haupt (2008:11) is hierdie definisie nie 'n volledige omskrywing nie en word die woord “persoon” gedefinieer deur die Interpretasiewet Nr. 33 van 1957 as ook “'n afdelingsraad, munisipale raad, dorpsbestuursraad, of soortgelyke gesag, 'n maatskappy, en enige liggaam van persone, geïnkorporeer of oningelyf”. Dit is egter vir Huxham & Haupt (2008:11) duidelik dat die omskrywing van 'n persoon ook regspersone, soos maatskappye en beslote korporasies, insluit. 'n Vennootskap word ook as 'n persoon omskryf en is 'n oningelyfde liggaam van

persone, waar elke persoon in sy eie reg belas word, in plaas daarvan dat die vennootskap belas word (Artikel 77(7) van die Inkomstebelastingwet Nr. 58 van 1962).

'n Verskansingsfonds word nie spesifiek in Artikel 1 van die Inkomstebelastingwet Nr. 58 van 1962 as 'n persoon gedefinieer nie.

Aangesien 'n verskansingsfonds in die voorafgaande hoofstukke gedefinieer word as 'n poel van beleggersfondse, wat gewoonlik gehuisves word binne 'n entiteit (Davare & Goodrich (2004:1)), blyk dit dat die verskansingsfonds op sigself nie 'n belastingpligtige is nie. 'n Poel van beleggersfondse word nie ingesluit by die omskrywing van 'n persoon ingevolge die Inkomstebelastingwet Nr. 58 van 1962 nie.

Volgens Groenewald (2007), 'n portefeuljebestuurder van 'n maatskappy wat optree as fondsbestuurder van verskansingsfondse, is 'n verskansingsfonds nie 'n persoon ingevolge Suid-Afrikaanse Inkomstebelasting wetgewing nie, maar slegs 'n tipe skema waarvolgens beleggersfondse saamgevoeg en bestuur word vir dieselfde doel. Ten einde uitvoering aan die samevoeging van fondse te gee, moet dit binne 'n struktuur plaasvind. Binne hierdie struktuur sal 'n persoon aangewend word om sodoende uitvoering van die handelinge van beleggers te verseker (Groenewald (2007)).

Beleggers in verskansingsfondse sal huiwerig wees om hulle geld te belê in 'n skema sonder die risikodekking dat hulle fondse aan 'n persoon oorgedra word. Geen bank sal 'n rekening open vir fondse wat nie binne 'n regspersoon gehuisves word nie (Groenewald (2007)).

Die voorafgaande gevolgtrekkings bepaal dat 'n verskansingsfonds nie 'n persoon is wat belasbaar is ingevolge die Inkomstebelastingwet Nr. 58 van 1962 nie, maar

dat die poel van fondse, wat binne 'n persoon of belastingpligtige gehuisves word, slegs 'n belegging verteenwoordig.

## **4.2 GEWILDE OPSIES TEN OPSIGTE VAN STRUKTURE VIR DIE SAMESTELLING VAN 'N VERSKANSINGSFONDS**

Ingevolge gesprekke met Groenewald (2007) en interpretasies van konferensiedokumente van Lessing (2007) dien die volgende strukture as gewilde opsies by die samestelling van 'n verskansingsfonds.

### **4.2.1 Vennootskap met beperkte aanspreeklikheid (*En Commandite-vennootskap*)**

#### **4.2.1.1 Kenmerke van die struktuur**

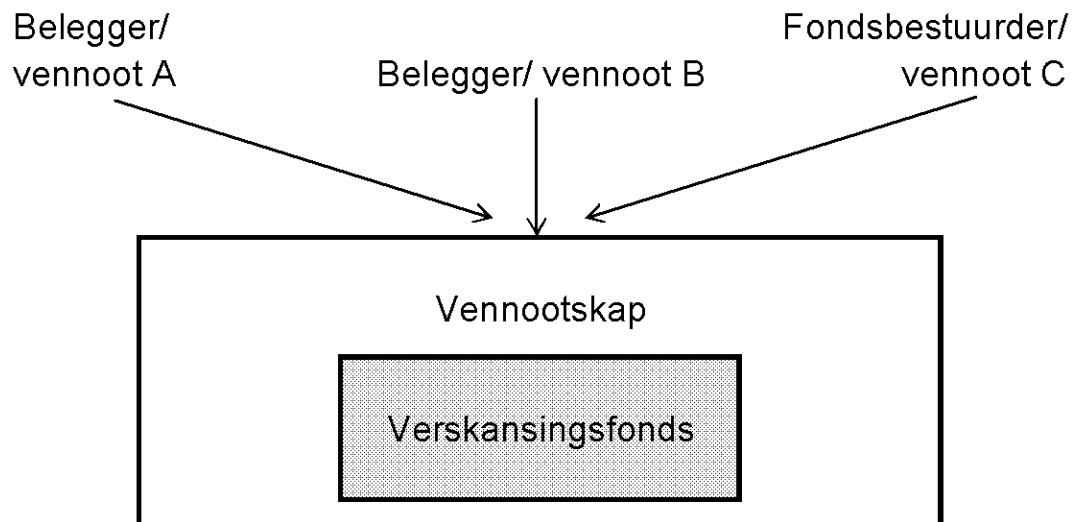
Die kenmerke van 'n vennootskap met beperkte aanspreeklikheid kan soos volg opgesom word (Lessing, 2007):

- Elke vennoot se aanspreeklikheid is beperk tot die vennoot se kapitaalbydrae tot die vennootskap;
- Die kapitaalbydrae van elke vennoot word bepaal volgens die vennootskapsooreenkoms;
- Vennote word nie aan mekaar geopenbaar nie. Die fondsbestuurder word aan alle vennote openbaar;
- Inkomste en uitgawes word belas by elke vennoot in eie reg en die vennootskap word nie belas nie. Alle inkomste en uitgawes behou hul aard vir belastingdoeleindes wanneer dit belas word in die hande van elke belegger (Artikel 77(7) van die Inkomstebelastingwet Nr. 58 van 1962);
- Verliese gerealiseer deur die vennootskap vloei deur na elke belegger in die belegger se hoedanigheid as vennoot; en



- Die aantal vennote word beperk tot 20.

**Figuur 4.1** Vennootskap met beperkte aanspreeklikheid (*En Commandite-vennootskap*)



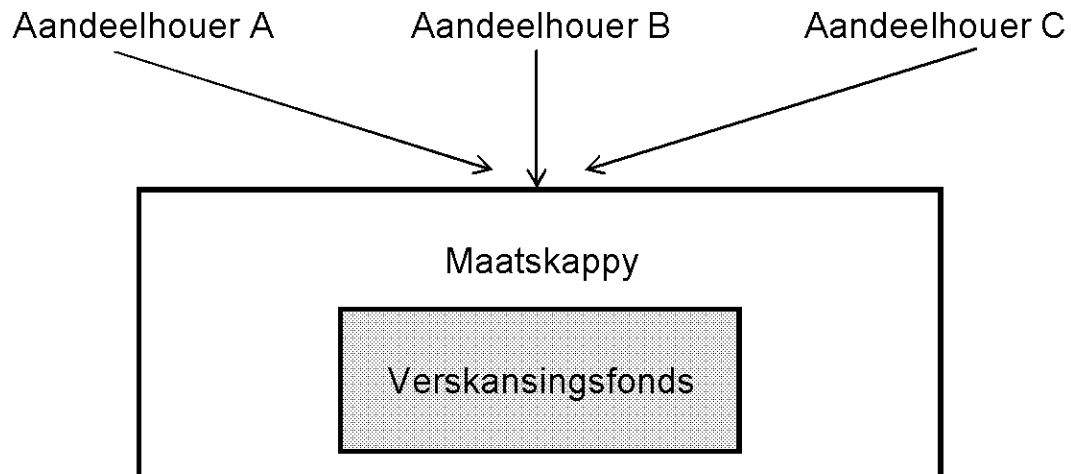
## 4.2.2 Maatskappy

### 4.2.2.1 Kenmerke van die struktuur

Kenmerke van so 'n struktuur kan soos volg opgesom word (Lessing, 2007):

- Elke aandeelhouer se aanspreeklikheid is beperk tot die aandeelhouer se bydrae tot die maatskappy;
- Die maatskappy word belas op alle winste gerealiseer deur die maatskappy; en
- Reserwes kan aan die aandeelhouers uitgekeer word as 'n dividend.

**Figuur 4.2 Maatskappy**



#### 4.2.3 Kombinasie van 'n maatskappy en 'n trust

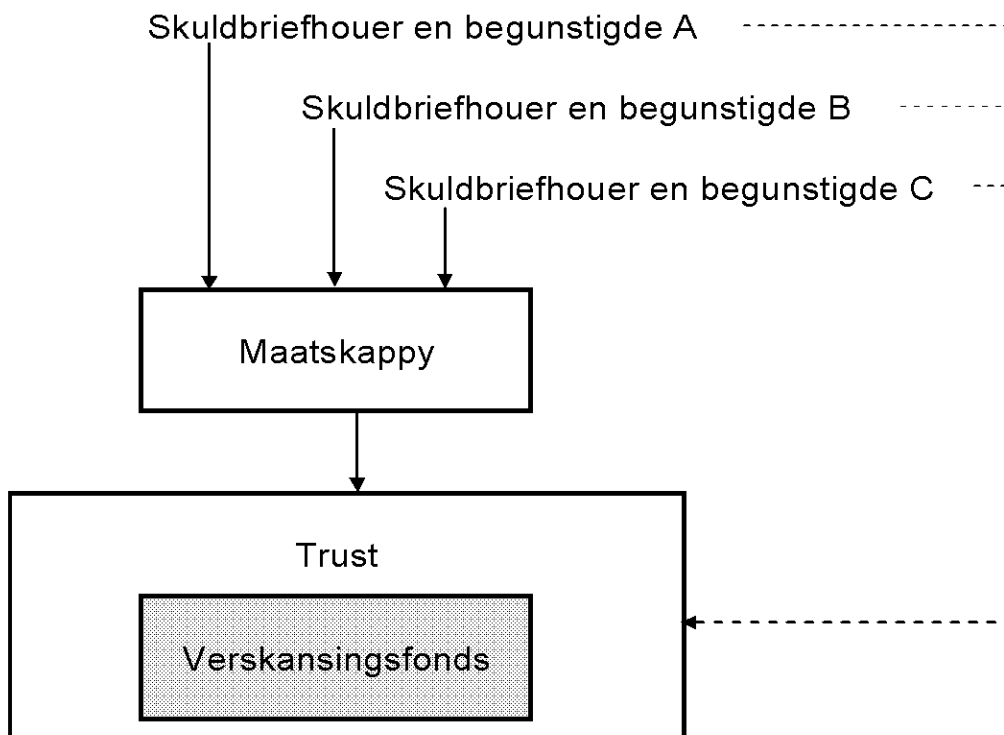
##### 4.2.3.1 Kenmerke van die struktuur

Die kenmerke van so 'n struktuur kan soos volg opgesom word (Lessing, 2007):

- Beleggers skryf in op skuldbriewe uitgereik deur die maatskappy;
- Rente is betaalbaar op skuldbriewe teen 'n veranderlike koers;
- Geld ontvang vanaf beleggers vir die koop van skuldbriewe word aan die trust geleen;
- Die trust belê geld ontvang vanaf die maatskappy in 'n verskansingsfonds;
- Die trustakte bepaal dat bogenoemde skuldbriefhouers begunstigdes van die trust is;
- Dividende ontvang deur en ontvangste deur en toevallings aan verskansingsfondse, minus verwante uitgawes, word deur die trust uitgekeer aan die begunstigdes;

- Rente ontvang vanaf die verskansingsfonds, minus verwante uitgawes, word uitbetaal aan die maatskappy as rente op fondse geleen deur die maatskappy aan die trust;
- Die maatskappy betaal dan rente aan sy skuldbriefhouers gelykstaande aan rente ontvang vanaf die trust, vandaar die beskrywing “veranderlike koers skuldbriewe”, aangesien die rente kan wissel;
- Elke belegger se aanspreeklikheid is beperk tot die belegger se bydrae; en
- Hierdie tipe struktuur is nie ’n kollektiewe beleggingskema nie.

**Figuur 4.3** Kombinasie van ’n maatskappy en ’n trust



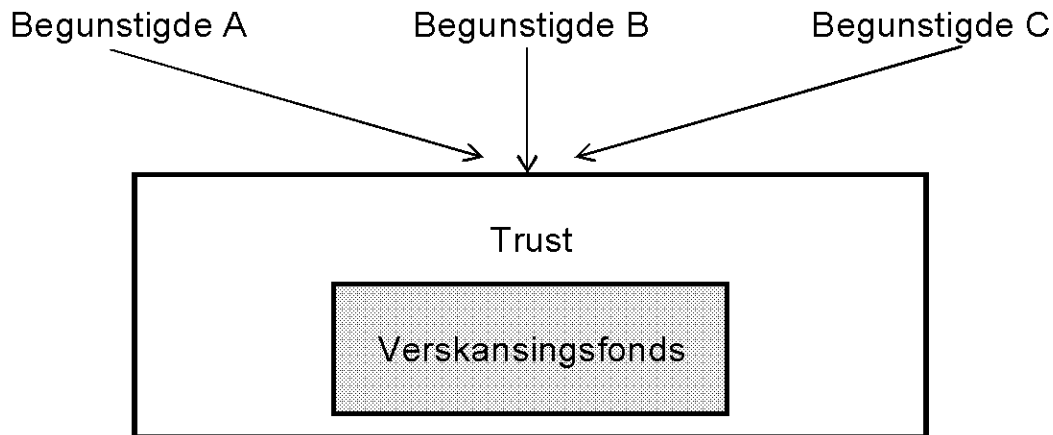
#### 4.2.4 'n Trust ingevolge waarvan die begunstigdes 'n gevestigde reg het

##### 4.2.4.1 Kenmerke van die struktuur

Kenmerke van so 'n struktuur kan soos volg opgesom word (Lessing, 2007):

- Die trustakte bepaal dat elke begunstigde 'n gevestigde reg het op inkomste, ontvangstes en toevallings en uitgawes gerealiseer binne die trust;
- Elke belegger/begunstigde se aanspreeklikheid is beperk tot die belegger/begunstigde se bydrae tot die trust;
- Inkomste, ontvangste en toevallings en uitgawes vloei vanaf die trust deur na elke begunstigde, dus behou alle inkomste, ontvangstes en toevallings en uitgawes hul aard vir belastingdoeleindes wanneer die deurvloei plaasvind na elke begunstigde (Artikel 25B (onderhewig aan artikel 7) van die Inkomstebelastingwet Nr. 58 van 1962); en
- Trustverliese word egter binne die trust behou en mag nie deurvloei na begunstigdes nie (artikel 25B(4) van die Inkomstebelastingwet Nr 58 van 1962).

**Figuur 4.4** 'n Trust ingevolge waarvan die begunstigdes 'n gevestigde reg het



### **4.3 WYSES VAN VLOEI VAN INKOMSTE, ONTVANGSTE EN TOEVALLINGS EN VERWANTE UITGAWES**

Na aanleiding van bogenoemde bevindinge kan inkomste, ontvangste en toevallings en verwante uitgawes, deur 'n verskansingsfonds, op die volgende wyses belas word in die hande van die beleggers.

#### **4.3.1 Vennootskap met beperkte aanspreeklikheid (*En Commandite-vennootskap*)**

Soos reeds bepaal in die voorafgaande paragrawe, word die inkomste, ontvangste en toevallings en verwante uitgawes van die verskansingsfonds geag dié van die persoon, waarbinne die verskansingsfonds gehuisves word, te wees. Ingevolge artikel 77 (7) van die Inkomstebelastingwet Nr. 58 van 1962 is 'n vennoot in sy eie reg belasbaar op sy deel van die vennootskapswins soos verdeel ingevolge die vennootskapsooreenkoms en die vennootskap op sigself word nie belas nie. Die geleibuisbeginsel word dus hier toegepas en die belasbare inkomste val direk aan die vennote as beleggers en belastingpligtiges toe. Die genoemde inkomste,

ontvangste en toevallings en uitgawes behou dus hul aard vir belastingdoeleindes. Belasting word dus gehef op die vlak van die vennoot.

Ewing & Butler (2007) voer ook aan dat vennootskappe met beperkte aanspreeklikheid nie erken word as 'n afsonderlike, wettige entiteit vir belastingdoeleindes nie. In stede daarvan word elke vennoot geag om in eie naam 'n handeldrywende besigheid te bedryf en gevolglik word elke vennoot in sy eie hoedanigheid as belastingpligtige belas (Ewing & Butler, 2007).

#### **4.3.2 Maatskappye**

Die ontvangste en toevallings en verwante uitgawes deur 'n verskansingsfonds val direk toe aan die maatskappy. Die maatskappy huisves die poel van fondse wat 'n verskansingsfonds heet (Davare & Goodrich (2004:1)). Reserwes kan aan die aandeelhouers uitgekeer word in die vorm van dividende, en rente op skuldbriewe word aan skuldbriefhouers uitgekeer.

#### **4.3.3 Trust**

Belasbare inkomste verkry vanuit 'n verskansingsfonds, wat in 'n trust gehuisves word, word belas op die vlak van die trust, aangesien 'n trust ingesluit word by die definisie van 'n persoon ingevolge die Inkomstebelastingwet Nr. 58 van 1962.

Artikel 25B (onderhewig aan artikel 7) van die Inkomstebelastingwet Nr. 58 van 1962, bepaal dat inkomste óf in die hande van die trust óf in die hande van 'n begunstigde belas kan word. Indien die inkomste deur die trust uitgekeer word aan die begunstigdes van die trust sal dit slegs in die hande van die begunstigdes belas word. Dus kan die trust slegs as geleibuis gebruik word en belasbare inkomste val direk toe aan die beleggers, wat ook die begunstigdes van die trust is. Die genoemde inkomste, ontvangste en toevallings behou dus hul aard vir

belastingdoeleindes. Belasting word dus gehef op die vlak van die begunstigde aan wie die inkomste verdeel word.

## HOOFSTUK 5

**UITEENSETTING VAN DIE GEVOLGE VAN DIE KLASSIFIKASIE VAN  
ONTVANGSTE EN TOEVALLINGS AS KAPITAAL OF INKOMSTE VAN AARD**

## 5.1 INLEIDING

Ingevolge die Inkomstebelastingwet Nr. 58 van 1962 en die Agste Bylaag van die Inkomstebelastingwet word belastingpligtiges belas met normale inkomstebelasting op ontvangste en toevallings van 'n inkomste-aard en met kapitaalwinstbelasting op ontvangste en toevallings van 'n kapitale aard. Die gevolge van die klassifikasie van ontvangste en toevallings as kapitaal of inkomste van aard word in hierdie hoofstuk uiteengesit en ontleed ten einde die belangrikheid van die klassifikasie van 'n verskansingsfonds se ontvangste as van inkomste of kapitale aard te beklemtoon.

**Tabel 5.1 Belastingkoerse vir normale inkomstebelasting teenoor  
kapitaalwinstbelasting – belastingjaar geëindig 28 Februarie 2010**

<u>Aard van belastingpligtige</u>	<u>Inkomstebelasting</u>	<u>Kapitaalwinstbelasting</u>
Individue en spesiale trusts	'n Glyskaal van 18% – 40% word op die belastingpligtige se belasbare inkomste vir normale inkomstebelastingdoeleindes toegepas.	25% van belasbare kapitaalwinst word ingesluit by persoon se belasbare inkomste vir normale inkomstebelastingdoeleindes, waarop 'n glyskaal van 18% - 40% toegepas word. Die maksimum effektiewe koers is dus 10%.

(Inkomstebelastingwet Nr. 58 van 1962)



**Tabel 5.1 Belastingkoerse vir normale inkomstebelasting teenoor kapitaalwinsbelasting – belastingjaar geëindig 28 Februarie 2010 (vervolg...)**

<u>Aard van belastingpligtige</u>	<u>Inkomstebelasting</u>	<u>Kapitaalwinsbelasting</u>
		Die eerste R17 500 van belasbare kapitaalwins is vrygestel van belasting.
Maatskappye en beslote korporasies	28% van belasbare inkomste	50% van belasbare kapitaalwins word ingesluit by maatskappy/beslote korporasie se belasbare inkomste vir normale inkomstebelastingdoeleindes wat teen 28% belas word. Die effektiewe koers beloop dus 14%.
Trust	40% van belasbare inkomste	50% van belasbare kapitale wins word ingesluit by trust se belasbare inkomste vir normale inkomstebelastingdoeleindes wat teen 40% belas word. Die effektiewe koers beloop dus 20%.

(Inkomstebelastingwet Nr. 58 van 1962)

'n Belastingpligtige betaal dus minder belasting op ontvangste en toevallings van 'n kapitale aard, aangesien die effektiewe kapitaalwinsbelastingkoers minder is as die normale inkomstebelastingkoers.

Dit is dus tot die belegger in 'n verskansingsfonds se voordeel indien die ontvangste en toevallings op so 'n verskansingsfonds van kapitale aard is en nie van inkomste-aard nie.

## HOOFSTUK 6

### DIE KLASSIFIKASIE VAN ONTVANGSTE EN TOEVALLINGS AS VAN KAPITALE OF NIE-KAPITALE AARD

#### 6.1 INLEIDING

Die term *bruto inkomste* is volgens Huxham & Haupt (2009:15) die vertrekpunt in die berekening van inkomstebelasting. Artikel 1 van die Inkomstebelastingwet Nr. 58 van 1962, definieer *bruto inkomste* met betrekking tot 'n jaar van aanslag –

- (i) in die geval van enige inwoner, die totale bedrag, hetsy in kontant of andersins, ontvang deur of toegeval aan of ten gunste van so 'n inwoner; of
- (ii) in die geval van enige persoon behalwe 'n inwoner, die totale bedrag, hetsy in kontant of andersins, ontvang deur of toegeval aan of ten gunste van so 'n persoon uit 'n bron in die Republiek of geag in die Republiek te wees, gedurende die bedoelde jaar of tydperk van aanslag met uitsluiting van ontvangste of toevallings van 'n kapitale aard.

Slegs die woord *inwoner*, in bogenoemde omskrywing, word in die Inkomstebelastingwet Nr. 58 van 1962 omskryf. Ontvangste en toevallings van 'n "kapitale aard" word nie deur die wet gedefinieer nie en regspraak moet gebruik word om 'n onderskeid te tref tussen kapitale en nie-kapitale ontvangste (Huxham & Haupt, 2009:16).

Ingevolge Artikel 82 van die Inkomstebelastingwet Nr. 58 van 1962 rus die onus op die belastingpligtige om te bewys dat 'n bedrag nie belasbaar is nie. Soos bepaal in die hofsaak *CIR v Middelman* (1991, 52 SATC 323 op 325) kan die belastingpligtige van hierdie onus onthef word, deurdat die hof op grond van die oorwig van waarskynlikhede beslis dat die bedrag kapitaal van aard is al dan nie.

Die bedoeling van die belastingpligtige is 'n baie belangrike faktor in die bepaling of ontvangste en toevallings van kapitale of nie-kapitale aard is by beide gevalle ten opsigte van die verkryging en die verkoop van 'n bate. Die bedoeling van die belastingpligtige is belangrik, maar ook 'n faktor wat oorweeg moet word saam met ander relevante faktore, wat geopenbaar word deur die feite van die saak (*CIR v Stott* (1928, 3 SATC 253 op 262)).

Volgens Huxham & Haupt (2009:37) kan 'n belastingpligtige by die verkryging van 'n bate een van twee bedoelings hê, naamlik:

- beleggingsbedoeling (kapitaal van aard); of
- spekulatiewe bedoeling (inkomste van aard)

Dit is dus nie altyd maklik om die hoofdoel van die belastingpligtige te bepaal nie, aangesien 'n belastingpligtige soms meer as een bedoeling kan hê met betrekking tot dieselfde bate (South African Revenue Service, 2006:3). Volgens die Suid-Afrikaanse Inkomstediens se *Tax brochure for share owners* (2006:3) het die hofe beslis dat daar na die bewyse van die saak gekyk moet word om die bedoeling van die belastingpligtige te toets. Hierdie bewyse sluit onder andere in faktore soos die frekwensie van transaksies, die manier van befondsing en die rede vir die verkope (South African Revenue Service, 2006:4).

## **6.2 DIE BEDOELING VAN DIE BELASTINGPLIGTIGE**

### **6.2.1 Die bedoeling van die belastingpligtige as 'n subjektiewe toets**

Die vernaamste faktor, soos bepaal in die hofsaak *Elandsheuwel Farming (Edms.) Bpk. v SBI* (1978, 39 SATC 163 op 181), vir die bepaling of ontvangste en toevallings as kapitaal of inkomste van aard is, is die bedoeling van die belastingpligtige by die aankoop en verkoop van 'n bate.

Indien aandele spesifiek aangekoop is as 'n langtermynbelegging om dividendinkomste te verdien, sal die neiging wees om die ontvangste en toevallings as kapitaal van aard te klassifiseer, maar indien die aandele aangekoop is vir die uitsluitlike doel van herverkoop teen 'n wins, sal die ontvangste en toevallings geag word as van inkomste-aard te wees (*Elandsheuwel Farming (Edms.) Bpk. v SBI* (1978, 39 SATC 163 op 181)).

Waar 'n belastingpligtige byvoorbeeld 'n aandelehandelaar is, gaan dit moeilik wees om aan die hof te bewys dat 'n aandeel wat vir kapitale doeleindes verkoop is, nie deel vorm van sy handelsvoorraad nie. Dit beteken egter nie dat die aandelehandelaar nie 'n aandeel kan verkoop en ontvangste en toevallings kan hê wat van 'n kapitale aard is nie. Dit gaan 'n swaar bewyslas plaas op die belastingpligtige om sy bedoeling te kan bewys, wanneer die verkoop van die aandeel buite sy normale bedryfsaktiwiteite plaasvind. Dit is egter nie onmoontlik nie en 'n belastingpligtige het reeds daarin geslaag om die hof te oortuig dat sy bedoeling buite sy normale bedryfsaktiwiteite geval het (*SIR v Trust Bank of Africa Ltd* (1975, 37 SATC 87 op 104)).

Indien die belastingpligtige gemengde bedoelings het by die aankoop van 'n aandeel, met ander woorde die aandeel is aangekoop óf met die bedoeling om te verkoop teen 'n wins óf as 'n langtermynbelegging, sal die bedoeling van die belastingpligtige bepaal word (*COT v Levy* (1952, 18 SATC 127 op 135 en 136)), deur na die belastingpligtige se oorheersende bedoeling te kyk.

'n Belastingpligtige kon dalk die voorneme gehad het om 'n aandeel te hou vir die uitsluitlike doel om dividendinkomste daarop te verdien. Indien die belastingpligtige 'n vasgestelde beleid het om aandele te verkoop sodra die dividendopbrengs daal en aandele gevolglik op 'n gereelde basis gekoop en verkoop word, kan die hof dit ag dat die belastingpligtige 'n sekondêre bedryf van aandeleverhandeling beoefen

en dat die winste gevolglik inkomste van aard is (*CIR v Nussbaum* (1996, 58 SATC 283)).

### **6.2.2 Bedoeling van 'n maatskappy**

Dis gewoonlik makliker om 'n maatskappy se bedoeling vas te stel, deurdat daar na die maatskappy se kommersiële bedrywighede gekyk word. 'n Maatskappy se kommersiële bedrywighede word op 'n meer formele wyse gereguleer. Besluite van die maatskappy se direkteure word in notules van direkteursvergaderings vervat. Verder word die maatskappy se hoof- en sekondêre bedrywighede uiteengesit in die akte van oprigting en die statute. Die handeling van die direkteure word gewoonlik die belangrikste geag, soos volgens die hofsak *CIR v Richmond Estates (Pty) Ltd* (1956, 20 SATC 355 op 361).

## **6.3 ALGEMENE BEGINSELS VIR DIE KLASSIFIKASIE VAN ONTVANGSTE EN TOEVALLINGS AS VAN KAPITALE OF NIE-KAPITALE AARD**

### **6.3.1 Skema van winsbejag met die uitvoering van 'n bedryf of besigheid**

Ten einde die beginsel van 'n skema van winsbejag te toets, soos gevestig in die hofsak *Californian Copper Syndicate v Inland Revenue* (1904, 41 ScLR 691), vereis dat die belastingpligtige die bedoeling moet hê om 'n saketransaksie uit te voer met die uitsluitlike doel om 'n wins uit die verkoop te realiseer en dat dit deel moet vorm van 'n skema van winsbejag.

Die Appèlhof het in die saak *CIR v Pick 'n Pay Employee Share Purchase Trust* (1992, 54 SATC 271 op 279) die beginsel gevestig dat ten einde die bedoeling van die belastingpligtige te bewys, kan 'n belastingpligtige net die hof oortuig dat hy nie betrokke is by 'n skema van winsbejag nie.

### 6.3.2 Die toets van permanensie

Gewoonlik is die kenmerk van 'n langtermyn kapitale belegging die verkryging daarvan vir permanente doeleindes en sal dit slegs verkoop word onder buitengewone, onverwagte of spesiale omstandighede wat die verkoop van 'n belegging teweegbring. Dit dui daarop dat dit van 'n kapitale aard kan wees. Hierdie beginsel word gevestig met die bevindinge van die hofsaak *Barnato Holdings Ltd v SIR* (1978, 40 SATC 75 op 91).

### 6.3.3 Die belastingpligtige se *ipse dixit*

Die belastingpligtige se *ipse dixit* (sy woord) kan as getuie dien vir sy bedoeling met die verkoop van 'n bate, maar weens die subjektiewe aard van die belastingpligtige se woord, kan daar egter nie net op die belastingpligtige se *ipse dixit* gesteun word nie en moet daar ook na omringende omstandighede gekyk word (*CIR v Middelman* 1991, 52 SATC 323 op 327).

### 6.3.4 Die tydsduur waarvoor 'n bate gehou word

Hoe langer 'n bate gehou word, hoe meer kan dit 'n aanduiding wees dat die ontvangste en toevallings daarop, met die verkoop daarvan, kapitaal van aard mag wees. Dit beteken egter nie noodwendig dat 'n bate wat vir 'n kort tydperk gehou word, nie ook 'n kapitale bate is nie. Elke situasie moet op sy eie meriete ontleed word (*Reliance Land & Investment Co (Pty) Ltd v CIR* 1946, 14 SATC 47 op 56).

Kragtens van Artikel 9B van die Inkomstebelastingwet Nr. 58 van 1962 is daar 'n veilige hawe-reël van 5 jaar, ingevolge waarvan 'n belastingpligtige kan kies om die winste gerealiseer op genoteerde aandele op die Johannesburgse Effektebeurs (JEB), wat vir langer as 5 jaar gehou is, as kapitaal van aard te hanteer. Indien genoteerde aandele vir minder as 5 jaar gehou word, sal die algemene beginsels, soos deur die regspraak neergelê, gebruik word om te bepaal

of winste en verliese gerealiseer kapitaal of inkomste van aard is. Artikel 9B is vanaf 1 Oktober 2007 vervang deur artikel 9C. Ingevolge artikel 9C sal winste of verliese gerealiseer op die verkoop van kwalifiserende aandele, wat vir langer as 3 jaar gehou is, geag word kapitaal van aard te wees, selfs al is die aandele gehou as handelsvoorraad.

### **6.3.5 Veelvuldige of herhalende transaksies**

Indien die belastingpligtige gereeld 'n sekere bate koop en verkoop, kan daar veronderstel word dat die winste en verliese daarop gerealiseer, inkomste van aard is (*ITC 1299 1979*, 42 SATC 45 op 50).

### **6.3.6 Aard van die bate**

Aangesien sekere bates ooglopend die voorkoms van 'n bedryfsbate kan hê, kan dit vir die hof 'n aanduiding wees in die bepaling of ontvangste en toevallings deur die verkoop van die bate, kapitaal of inkomste van aard is (*CIR v George Forest Timber Co Ltd 1924*, 1 SATC 20 op 23 en 24).

### **6.3.7 *Quid pro quo***

*Quid pro quo* verwys na die teenprestasie wat die belastingpligtige gegee het om die ontvangste en toevallings te kan verdien.

Daar moet spesifiek gekyk word na die werk, indien enige, wat die belastingpligtige gedoen het as teenprestasie (*quid pro quo*) vir die opbrengs. Dit mag ook verder blyk uit die belastingpligtige se *quid pro quo* dat 'n gedeelte van die ontvangste en toevallings kapitaal en 'n ander gedeelte inkomste van aard is (*Tuck v CIR 1988*, 50 SATC 98 op 114 en 115).



Die belastingpligtige teenprestasie kan 'n aanduiding wees van die aard van die transaksie. Die teenprestasie kan 'n aanduiding wees van die oorsprong of ontstaansrede van die bedrag wat ontvang is of toegeval het.

### **6.3.8 Inkomste verdien deur kapitaal produktief aan te wend**

Indien 'n bate of kapitaal produktief aangewend word, sonder dat die proses van realisering van die bate plaasgevind het en inkomste gevolglik verdien word, word die ontvangste en toevallings geag van 'n inkomste-aard te wees (*CIR v Lydenburg Platinum Ltd* 1929, 4 SATC 8 op 19).

## **6.4 ANDER ONDERLIGGENDE OMSTANDIGHEDE**

### **6.4.1 Die transaksie vir transaksie benadering**

Die verkoop van aandele op sigself beteken nie dat die realisering 'n inkomste, ontvangste of toevalling is nie en dui ook nie noodwendig daarop dat die belastingpligtige 'n aandeelhandelaar is nie. Hierdie beginsel word vervat in die hofsaak *CIR v Middelman* 1991, 52 SATC 323 op 327.

### **6.4.2 Geforseerde verkope kort na die aankoop**

Die feit dat 'n bate kort na die verkryging daarvan teen 'n weselike wins verkoop word, is in die meeste gevalle 'n oorweging in die bepaling of ontvangste en toevallings kapitaal of inkomste van aard is. Nieteenstaande dié feit, verloor die feit 'n groot deel van sy belangrikheid indien 'n gebeurtenis onverwags plaasvind (*ITC 1185* 1972, 35 SATC 122 op 128). Hierdie situasie ontstaan byvoorbeeld waar 'n aandeelhouer geforseer word om sy aandele te verkoop weens 'n samesmelting of oorname.

### 6.4.3 Verskansingstransaksies

Die ontvangste en toevallings op die verkope van termynkontrakte is meer waarskynlik van inkomste-aard, selfs al word die verskansing gedoen om verliese op kapitale bates te voorkom (*ITC 1756 (1996) & (1997), 65 SATC 377*).

Artikel 24I(3) van die Inkomstebelastingwet Nr. 58 van 1962, bepaal die volgende rakende die belasbaarheid van ontvangste en toevallings by 'n persoon soos gedefinieer deur subartikel 2 van artikel 24I van die inkomstebelastingwet Nr. 58 van 1962.

By die vasstelling van die belasbare inkomste van 'n persoon beoog in artikel 24I(2), word daar by die inkomste ingesluit of daarvan afgetrek enige valutaverskil ten opsigte van of met betrekking tot:

- enige valuta-item;
- enige premie of soortgelyke vergoeding (ontvang of betaal) ingevolge 'n buitelandse valuta-opsiekontrak deur daardie persoon aangegaan;
- enige vergoeding betaal deur bedoelde persoon ten opsigte van 'n buitelandse valuta-opsiekontrak deur daardie persoon verkry; of
- enige diskonto of premie ten opsigte van 'n valutatermykontrak (*Huxham & Haupt, 2009:513*).

Artikel 24I(2) van die Inkomstebelastingwet Nr. 58 van 1962 onderwerp die volgende persone aan die bepalings van Artikel 24I:

- enige maatskappy;
- enige trust wat 'n bedryf beoefen;
- enige natuurlike persoon wat 'n valuta-eenheid, of 'n lening, voorskot of skuld in buitelandse valuta as handelsvoorraad hou; en

- enige natuurlike persoon of trust wat 'n party is van 'n valutatermyinkontrak of 'n buitelandse valuta-opsiekontrak (Huxham & Haupt, 2009:512).

## HOOFSTUK 7

### **DIE TOEPASLIKHEID VAN BEGINSELS SOOS DEUR DIE HOF NEERGELÊ, OP DIE ONTVANGSTE EN TOEVALLINGS VANAF 'N VERSKANSINGSFONDS**

#### **7.1 INLEIDING**

Die riglyne wat in die verlede deur Inkomstebelastingregspraak verskaf is, moet toegepas word op die transaksiehandelinge van die verskansingsfonds. Daar moet spesifiek gekyk word na die transaksiehandelinge wat binne die verskansingsfondsstruktuur plaasvind en wat, soos reeds bepaal in voorafgaande hoofstukke, deurvloei na die belegger, aangesien daar in voorafgaande hoofstukke bepaal is dat 'n verskansingsfonds nie 'n regspersoon is wat in sy eie reg belas word nie.

'n Belegger kan 'n individu, maatskappy of trust wees. Die belegger kan belê in enige vorm van 'n verskansingsfondsstruktuur, soos uiteengesit in die voorafgaande hoofstukke.

In hierdie hoofstuk verkry die belegger duidelikheid rakende die riglyn vir belastinghantering van ontvangste en toevallings vanaf 'n verskansingsfondsstruktuur en of dit kapitaal of inkomste van aard is.

#### **7.1.1 Die beginsels toegepas op die ontvangste en toevallings vanaf 'n verskansingsfonds**

Aangesien 'n verskansingsfonds, wat 'n samevoeging van fondse is, nie 'n regspersoon is nie, is dit ook nie 'n belastingpligtige ingevolge die definisie van 'n regspersoon volgens artikel 1 van die Inkomstebelastingwet Nr. 58 van 1962 nie. Dus sal die fonds nie in eie naam belas word nie, maar wel die regspersoon wat die fonds besit.

As daar na hoofstuk 6 verwys word, is dit duidelik dat die vernaamste riglyn neergelê deur regspraak, die bedoeling van die belastingpligtige is. Aangesien die bedoeling van die belastingpligtige nie noodwendig duidelik bepaal kan word nie, sal die hof na die omringende omstandighede kyk om die belastingpligtige se bedoeling te kan bepaal. Die belastingpligtige is die belegger.

Die algemene beginsels deur die hof neergelê om die bedoeling van belastingpligtige vas te stel, word vergelyk met elke beleggingstegniek soos toegepas in 'n verskansingsfonds.

Die belegger se *ipse dixit* (woord) kan as getuienis dien vir sy bedoeling en die belegger kan aanvoer dat die belegging in die verskansingsfonds as 'n kapitale bate behou word en dat die hoofdoel is om kapitaalgroei daardeur te bekom.

Die belegger se *ipse dixit* is egter subjektief en daar kan nie net op die belastingpligtige se woord gesteun word nie. Daar moet ook na ander omstandighede gekyk word.

Van hierdie ander omstandighede om die belastingpligtige se woord te bevestig, sluit in die toets van 'n skema van winsbejag met die uitvoering van 'n bedryf of besigheid. Hierdie toets vereis dat die belastingpligtige die bedoeling moet hê om 'n saketransaksie uit te voer met die uitsluitlike doel om 'n wins uit die verkoop te realiseer en dat dit deel moet vorm van 'n skema van winsbejag. Ontvangste en toevallings op 'n aandeletransaksie is meer geneig om inkomste van aard te wees, as dit nie toevallig gerealiseer is nie, maar doelbewus gerealiseer is (*CIR v Pick 'n Pay Employee Share Purchase Trust* (1992, 54 SATC 271 op 279)).

Wanneer gekyk word na die hoofdoel van 'n verskansingsfonds, en meer spesifiek na die toegepaste beleggingsmetodes, is dit duidelik dat die fonds besigheidstransaksies uitvoer met die uitsluitlike doel om 'n wins uit die toegepaste

beleggingsmetodes te realiseer. Hierdie gevolgtrekking word ook gemaak op grond van 'n beleidsdokument van 'n verskansingsfonds wat ondersoek is en aan die belegger openbaar dat die hoofdoel van die fonds is om 'n sekere persentasie opbrengs vir die belegger teweeg te bring. Gevolglik word daar 'n skema van winsbejag nagevolg. Die beleggingstegnieke wat binne 'n verskansingsfonds toegepas word, word gewoonlik deeglik beplan deur ervare fondsbestuurders en die risiko's van elke transaksie op 'n gereelde basis ondersoek. Hierdie beplanning en ontleding van risiko's is 'n duidelike aanduiding dat die belastingpligtige se ontvangste en toevallings vanaf 'n verskansingsfonds, inkomste van aard kan wees en nie kapitaal nie.

Sekere beleggingstegnieke behels die belegging in tradisionele bateklasse met goeie kapitaalgroei as doelwit. Dit kan moontlik deur middel van langtermyn-belegging in aandele bereik word. Indien dit die geval is, kan dit steeds blyk dat die fonds en gevolglik die belegger 'n skema van winsbejag beoefen, maar kan die ontvangste en toevallings vanaf so 'n belegging as kapitaal van aard geklassifiseer word. Indien die belastingpligtige artikel 9C van die Inkomstebelastingwet Nr. 58 van 1962 toepas, sal die belegger se winste gerealiseer op genoteerde aandele op die Johannesburgse Effektebeurs (JEB), wat vir langer as 3 jaar gehou is, as kapitaal van aard geag word. Indien genoteerde aandele vir minder as 3 jaar gehou word, sal die algemene beginsels deur die regspraak neergelê gebruik moet word om te bepaal of ontvangste en toevallings kapitaal of inkomste van aard is.

Troskie (2007:8) is van mening dat die voortdurende vertroue op regspraak kan lei tot verskille in die toepassing daarvan, met die gevolg dat verskillende sektore van die ekonomie, verskillende standarde toepas. Om hierdie rede, volgens Troskie (2007:8), het die Suid-Afrikaanse Inkomstediens 'n wysiging op artikel 9B van die Inkomstebelastingwet Nr. 58 van 1962 voorgestel.

Ingevolge hierdie wysiging sal artikel 9B, met die 5 jaar-bepaling, vervang word met 'n nuwe bepaling ingevolge artikel 9C van die Inkomstebelastingwet Nr. 58 van 1962 (Troskie, 2007:8). Hierdie nuwe bepaling sal volgens Troskie (2007:8) van toepassing wees op alle "aandele" wat vir 'n tydperk van minstens 3 jaar aaneenlopend gehou is.

Ingevolge die bepalings van artikel 9C, sal die term "aandele", genoteerde aandele op die Johannesburg Stock Exchange (JSE) (plaaslik en buitelands), aandele in privaat maatskappye, belange in beslote korporasies en sekere kollektiewe beleggingskemas (byvoorbeeld aandeleportefeuljes) insluit. Die definisie van "aandele" sluit egter sekere tweeslagtige instrumente (byvoorbeeld aandele met beide 'n ekwiteit- en skuldkenmerk), aandele wat deel was van die vorige artikel 24A ingevolge die oorrolbeginsel, belange gehou in aandeleblokmaatskappye en ongenoteerde buitelandse maatskappye, uit. Troskie (2007:8) voer aan dat die algemene reël is dat aandele wat verkoop word na 'n tydperk van 3 jaar se ontvangste en toevallings geag word van 'n kapitale aard te wees en die verskil tussen artikel 9C en artikel 9B is die feit dat artikel 9C verpligtend is in die toepassing daarvan, terwyl die belastingpligtige in die geval van artikel 9B die keuse het om die artikel toe te pas.

Die normale feite en omstandighede-toets sal steeds van toepassing wees vir die verkoop van aandele wat vir 'n korter tydperk as 3 jaar gehou is (Troskie, 2007:9). Dit beteken dus dat die regsbeginsels steeds van toepassing sal wees in die bepaling van kapitaal of inkomste-aard ontvangste en toevallings vir aandele wat verkoop is en vir minder as 3 jaar gehou is.

Lang transaksies aangegaan binne 'n verskansingsfonds is 'n tipiese voorbeeld van 'n transaksie wat oor die lang termyn behou kan word, met ander woorde langer as 3 jaar, en dus ontvangste en toevallings kan realiseer wat kapitaal van aard geag word ingevolge artikel 9C.

Kort transaksies, 'n beleggingstegniek toegepas binne 'n verskansingsfonds, word duidelik vir korttermyn-doeleindes aangegaan, aangesien aandele verkoop word wat nie deur die belegger besit word nie. Dieselfde geld vir opsies en valutatermykontrakte en hierdie verskansingstegnieke word ook gewoonlik vir 'n kort termyn gesluit, veral weens die effektiewe opbrengs wat dit lewer.

Die kenmerk van 'n vaste kapitale belegging is die verkryging daarvan vir permanente besit en dit sal slegs verkoop word onder buitengewone, onverwagte of spesiale omstandighede. Weens die handelinge van 'n verskansingsfonds is dit duidelik dat die bateklasse nie permanent van aard is nie en ook nie noodwendig verkoop word weens buitengewone, onverwagte of spesiale omstandighede nie. Die handelinge van 'n verskansingsfonds is uitsluitlik op deeglike beplanning gegrond, aangesien die beleggingstegnieke binne so 'n fonds toegepas word om maksimale groei op die fondsbates te bewerkstellig.

Veelvuldige of herhalende transaksies kan ook 'n duidelike aanduiding wees van die fonds en die belastingpligtige se bedoeling, aangesien die gereelde aankoop en verkoop van 'n bate die veronderstelling kan gee dat ontvangste en toevallings inkomste van aard en nie kapitaal van aard is nie. Sekere van die beleggingstegnieke toegepas deur die verskansingsfonds behels herhalende en veelvuldige transaksies, soos byvoorbeeld by valutatermykontrakte, opsies, kort transaksies en omskepbare skuldbriewe.

Die omstandighede rondom die belastingpligtige se verkryging van finansiering vir die aankoop van 'n bate kan ook 'n aanduiding wees van die belastingpligtige se werklike bedoeling met die koop en verkoop van 'n bate.

Indien die belastingpligtige 'n bate met sy eie geld koop, kan dit daarop dui dat hy dit vir beleggingsdoeleindes doen en 'n kapitaalbate bekom. In teenstelling hiermee kan hy finansiering bekom om die bate te koop, veral korttermynfinansiering, wat 'n aanduiding kan wees dat die bate vir spekulatiewe



doeleindes bekom is. 'n Tipiese voorbeeld van so 'n geval by 'n verskansingsfonds kan die beleggingstegniek van hefboomwerking wees. Hefboomwerking kan aanleiding gee tot die leen van fondse teen 'n laer rentekoers as die opbrengs op die belegging van die geleende fondse.

Hefboomwerking binne 'n verskansingsfonds kan dus 'n aanduiding wees van 'n bate wat bekom is vir spekulatiewe doeleindes en die ontvangste en toevallings kan gevolglik van 'n inkomste-aard wees.

Weens die aard van beleggingstegnieke wat binne verskansingsfondse gebruik word, kan die aandele en ander verwante bates wat in die toepassing van die tegnieke gebruik is, die aard van bedryfsbates aanneem, aangesien daar met die aandele en ander verwante bates handel gedryf word asof dit voorraad is vir die opbrengs van inkomste. Ontvangste en toevallings vanaf bedryfsbates word geklassifiseer as inkomste van aard vir inkomstebelastingdoeleindes.

Aangesien aandele en ander verwante bates by verskansingsfondse nie net by geleentheid verhandel word nie, maar eerder op 'n deurlopende basis, kan dit ook 'n aanduiding wees dat die ontvangste en toevallings inkomste van aard is.

Daar is nie gewoonlik geforseerde verkope betrokke by verskansingsfondse nie, soos in die geval van 'n oorname en/of 'n samesmelting nie. Geforseerde verkope kan wel ontstaan indien 'n belegger wil onttrek uit 'n fonds en kontant beskikbaar gestel moet word om aan die belegger sy opbrengste te betaal. Dit op sigself is nie 'n aanduiding dat die geforseerde verkope kapitaal van aard is nie, aangesien daar steeds na die aanvanklike doel van die belegger gekyk moet word. Die aanvanklike doel kan gesien word met die ontleding van die aard van die beleggingsmetodes.

## 7.2 VERSKANSINGSTRANSAKSIES

Ingevolge die belastingsaak *ITC 1756 (1996) & (1997)* moes die hof beslis rakende die winste gerealiseer op 'n termynkontrak wat deur 'n familietrust aangegaan is.

Die familietrust het 'n portefeulje van aandele gehou en die trustees was van mening dat die markte gaan daal en het besluit om termynkontrakte aan te gaan om die aandeleportefeulje binne die familietrust te beskerm en sodoende te verskans teen die dalings in die markte. Die gevolg was dat winste gerealiseer is met die verkope van die bestaande aandele in die portefeulje, asook die wins wat gerealiseer is met die termynkontrak. Die vraag aan die hof is of die winste gerealiseer op beide die aandeleportefeulje asook die termynkontrakte kapitaal of inkomste van aard is. Die hof het beslis dat die wins gerealiseer op die aandeleportefeulje wel kapitaal van aard is, maar dat die wins met die gebruikmaking van die termynkontrakte inkomste van aard is. Met betrekking tot die termynkontrakte, het die hof tot dié gevolgtrekking gekom omdat die belastingpligtige nie die teendeel kon bewys nie.

Dit het tot gevolg dat winste gerealiseer op die verkope van termynkontrakte meer waarskynlik inkomste van aard sal wees, selfs al word die verskansing gedoen om verliese op kapitale bates te voorkom (*ITC 1756 (1996) & (1997)*, 65 SATC 377).

## HOOFSTUK 8

### RIGLYNE VIR MOONTLIKE SUID-AFRIKAANSE WETGEWING VERSKAF DEUR BUITELANDSE WETGEWING RAKENDE DIE WERKING EN BELASTINGHANTERING VAN VERSKANSINGSFONDSE

#### 8.1 INLEIDING

Verskansingsfondse is ongereguleerd in Suid-Afrika. Die Raad van Finansiële Dienste (RFD) & Association of Collective Investments (ACI) & Alternative Investments Management Association (AIMA) het 'n besprekingsdokument saamgestel vir die moontlike regulering van verskansingsfondse. Hierdie voorgestelde raamwerk is nog nie deur al die bogenoemde partye aanvaar nie en gevolglik is daar nog geen voorgestelde regulasies vir verskansingsfondse uitgereik nie. Die huidige onsekerheid rondom toekomstige belastinghantering van verskansingsfondse blyk die vernaamste rede te wees vir die vertraging in die proses van regulering van verskansingsfondse (*PriceWaterhouseCoopers*, 2007:36).

Aanhangsel B van die bogenoemde besprekingsdokument verwys na internasionale benaderings vir die regulering van verskansingsfondse. Daar word ter bespreking spesifiek verwys na die benaderings wat in die Verenigde State van Amerika, Verenigde Koninkryk, Ierland en Hong Kong vir die regulering van verskansingsfondse gevolg word.

Weens die feit dat die besprekingsdokument melding maak van sekere internasionale benaderings wat vir die regulering van verskansingsfondse gevolg word, kan dit 'n aanduiding wees dat hierdie internasionale benaderings en gevolglik ook die belastinghantering daarvan moontlike riglyne kan verskaf aan die reguleerders vir die finalisering van die belastinghantering van verskansingsfondse in Suid-Afrika.

Hierdie werkstuk sou dus nie volledig wees indien daar nie melding gemaak word van die belastinghantering van die genoemde buitelandse lande ingevolge die besprekingsdokument nie. Hoewel dit nie die vraag van die werkstuk direk beantwoord nie, moet die belastinghantering van die genoemde lande genoem word, aangesien dit dalk 'n aanduiding kan wees van die toekomstige belastinghantering van verskansingsfondse in Suid-Afrika.

Die belastinghantering van die genoemde buitelandse lande kan soos volg opgesom word:

## **8.2 VERENIGDE STATE VAN AMERIKA**

Inkomste verdien deur 'n verskansingsfonds behou sy aard op die vlak van die belegger. Dus word individue, korporasies, banke en versekeringsmaatskappye belas op die inkomste, ingesluit kapitaalwinste, gerealiseer deur sulke fondse op die toevallingsbasis, selfs al word die inkomste nie aan die beleggers verdeel nie.

Die inkomste van 'n verskansingsfonds word by die belegger belas op 'n gyskaal en tot 'n maksimumkoers van 35%. Sekere tipes dividende en langtermyn kapitaalwinste word by die belegger teen 'n koers van 15% belas, afhangende van die individu se inkomstebelastingkategorie (*PriceWaterhouseCoopers, 2007:44*).

## **8.3 VERENIGDE KONINKRYK**

Sekere maatskappye en effektetrusts word teen 20% belas, maar is nie onderworpe aan belasting op kapitaalwinste by die verkoop van beleggings nie.

Wetgewing wat die belasting van gemagtigde fondse reguleer, bepaal dat die verskansingsfondse soos 'n effektetrusts belas word (*PriceWaterhouseCoopers, 2007:43*).

#### 8.4 IERLAND

Individue woonagtig in Ierland en wat in verskansingsfondse belê, is gewoonlik onderworpe aan belasting op hierdie inkomste teen die standaardkoers van inkomstebelasting en vir kapitaalwinste belasbaar teen die standaardkoers van inkomstebelasting plus 3% op die ontvangstebasis.

In Ierland is die verskansingsfonds op sigself nie belasbaar nie en die belegger word teen 12.5% belas op handelsinkomste en teen 25% op nie-handelsinkomste. Kapitaalwinste word teen 12.5% of 23% belas, ook gebaseer op die ontvangstebasis (*PriceWaterhouseCoopers, 2007:26–27*).

#### 8.5 HONG KONG

Individue en korporasies, as beleggers in verskansingsfondse, word gewoonlik nie belas op verdelings uit verskansingsfondse nie, mits dié verdelings in die vorm van dividende is.

Verdelings van winste uit 'n vennootskap verskansingsfondsstruktuur aan die vennote word in die meeste gevalle nie in die hande van die vennote belas nie.

Individue as beleggers word gewoonlik nie belas by die verkope van ekwiteitsbelange in 'n verskansingsfonds nie, gegewe die feit dat die individue nie 'n besigheid bedryf in die handel met verskansingsfondse nie. Korporatiewe beleggers word geag 'n besigheid te bedryf in die handel met verskansingsfondse en word gevolglik belas teen Hong Kong-belastingkoerse. Kapitaalwinste word egter nie belas nie en inkomstewinste word belas teen 16% vir individue en 17.5% vir korporasies (*PriceWaterhouseCoopers, 2007:25*).

Dit wil dus blyk uit die bogenoemde opsomming van die belastinghantering van die bogenoemde vier buitelandse lande dat die meeste verskansingsfondse se opbrengste gekategoriseer word in inkomstewinste en kapitaalwinste.

Ter volledigheid van hierdie werkstuk word melding gemaak van die belastinghantering van die genoemde buitelandse lande, soos gelys in die besprekingsdokument van die Raad van Finansiële Dienste (RFD) & Association of Collective Investments (ACI) & Alternative Investments Management Association (AIMA). Hierdie belastinghanterings kan moontlik in die toekoms oorweeg word as riglyne vir Suid-Afrikaanse wetgewing vir die regulering en belastinghantering van Suid-Afrikaanse verskansingsfondse.

## HOOFSTUK 9

### GEVOLGTREKKING

#### 9.1 BEVINDINGE

Verskansingsfondse is ongereguleerd en mag nie in Suid-Afrika bemark word nie.

Die Raad van Finansiële Dienste, Alternative Investment Association (AIMA) en die Association for Collective Investments (ACI) het 'n besprekingsdokument saamgestel wat as voorstel dien vir die werking en regulering van verskansingsfondse. Hierdie dokument is nog nie deur al die betrokke partye aanvaar nie en gevolglik is nog geen konsepregulasies deur die Raad van Finansiële Dienste opgestel en uitgereik nie.

Die huidige onsekerheid rondom die belastinghantering van verskansingsfondse blyk die vernaamste vertraging in die afhandeling van die proses te wees. As gevolg hiervan is die Raad van Finansiële Dienste se hantering vir buitelandse regulering ook onseker. Dit is heel waarskynlik dat buitelandse verskansingsfondse slegs in Suid-Afrika bemark sal mag word indien dit in 'n jurisdiksie geleë is wat deur die Raad van Finansiële Dienste goedgekeur is, soos Ierland, die Verenigde Koninkryk en die Channel-eilande. Die regulerende raamwerk van hierdie lande is in lyn met die regulerende raamwerk wat vir Suid-Afrika voorgestel word.

Tans moet fondsbestuurders van verskansingsfondse by die Raad van Finansiële Dienste as Diskresionêre Finansiële Dienste Verskaffers registreer onder die Wet op Finansiële Advies- en Tussengangerdienste, 2002. Hierdie kategorie is dieselfde kategorie finansiële diensverskaffer as dié van die tradisionele diskresionêre beleggingsbestuurder.

Daar word verwag dat die Wet op Finansiële Advies- en Tussengangerdienste, 2002 in die toekoms voorsiening gaan maak vir die akkommodasie van verskansingsfondsbestuurders. Met hierdie wysiging word daar verwag dat verskansingsfondsbestuurders aan baie strengere maatreëls onderwerp gaan word as in die geval van tradisionele beleggingsbestuurders. Hierdie wysiging sal aanleiding gee tot die ontwikkeling van 'n spesifieke gedragskode vir verskansingsfondsbestuurders.

Ingevolge die Alternative Investments Management Association (AIMA) se handleiding (2006–2007:21), kom die skrywer hiervan tot die gevolgtrekking dat verdelings vanaf verskansingsfondse in die algemeen hanteer sal word as ontvangste en toevallings van 'n inkomste-aard met baie min of geen ontvangste of toevallings van kapitale aard nie. Dit is 'n direkte gevolg van die feit dat verskansingsfondse op 'n gereelde basis transaksies doen.

## **9.2 GEVOLGTREKKINGS**

Die volgende gevolgtrekkings word dus gemaak.

Daar is nog baie onsekerheid rondom die belastinghantering van verskansingsfondse in Suid-Afrika. Gewoonlik word verskansingsfondse hanteer as belastingdeursigtig, deurdat die opbrengste belas word op die vlak van die belegger en nie die verskansingsfonds self nie. Verskansingsfondse word saamgestel deur die werking van strukture soos vennootskappe en trusts, waar beleggers deelneem as beperkte vennote of begunstigdes van 'n trust en hulle is gevolglik belasbaar op ontvangste en toevallings van 'n inkomste- en kapitale aard. Individue word egter belas op ontvangste en toevallings van 'n inkomste-aard teen 'n marginale koers van 40% en op kapitaalwinste teen 'n maksimumkoers van 10% (as hulle nie as 'n handelaar beskou word nie).



Korporatiewe instansies, soos banke, maatskappye en versekeringsmaatskappye, word op ontvangste en toevallings van 'n inkomste-aard belas teen 'n koers van 28% en vir ontvangste en toevallings van 'n kapitale aard teen 14%. Institusionele beleggers, soos pensioenfondse, is van belasting vrygestel.

Die Suid-Afrikaanse Inkomstediens wag tans vir die finalisering van die regulasies deur die Raad van Finansiële Dienste voordat die korrekte belastinghantering van verskansingsfondse bepaal kan word.

Tot op hede is dit egter onduidelik of bestaande ongereguleerde verskansingsfondse belastingverligting sal kry met die oorgang na 'n goedgekeurde, wettige struktuur. Hierdie oorgang sal behels dat bates in afwagting van die hangende regulasies oorgedra word.

Dit is ook nog onduidelik of verskansingsfondse in dieselfde hoedanigheid as ander Kollektiewe Beleggingskemas hanteer sal word, wat effektiewelik hanteer word as belastingdeursigtig op die vlak van die fonds en waar beleggers slegs aanspreeklik is vir belasting wanneer inkomste verklaar word of eenhede gerealiseer word.

### **9.3 SLOTOPMERKINGS**

Na aanleiding van hierdie werkstuk, bestaan daar nie regulering vir die werking van verskansingsfondse nie en gevolglik ook nie regulering vir die belastinghantering van verskansingsfondse nie.

Verskansingsfondse raak al hoe gewilder en dit lyk asof verskansingsfondse hier is om te bly.

Dit raak egter noodsaaklik dat hierdie tipe fondse gereguleer word om beleggers in sulke fondse te beskerm. Ook die belangrike vraag van belastinghantering van verskansingsfondse, moet beantwoord word, en riglyne moet gegee word.

Gegewe die onsekerheid rondom die belastinghantering van verskansingsfondse, sal die beginsels, soos deur die hof gedefinieer, vir die onderskeid tussen kapitaal en inkomste van aard toegepas moet word. Hierdie beginsels moet toegepas word in die bepaling van die aard van die ontvangste en toevallings vir belastingdoeleindes tot tyd en wyl die Suid-Afrikaanse Inkomstediens die belasbaarheid van verskansingsfondse in wetgewing spesifiseer. Aangesien daar nie spesifieke bepaling is in die Inkomstebelastingwet Nr. 58 van 1962 wat op verskansingsfondse van toepassing is nie, is die riglyne wat deur die hof neergelê is, die enigste alternatief om toe te pas. Elke situasie en transaksie sal egter op sy eie geëvalueer moet word, aangesien daar wel transaksies kan wees wat kapitaal van aard is teenoor ander ontvangste en toevallings wat inkomste van aard kan wees.

Dit blyk wel dat die Raad van Finansiële Dienste, die Alternative Investment Association (AIMA) en die Association for Collective Investments (ACI) in samesprekings is om verskansingsfondse te reguleer onder die Wet op Beheer van Kollektiewe Beleggingskemas Nr. 45 van 2002. Die moontlikheid bestaan wel dat die Suid-Afrikaanse Inkomstediens die verskansingsfondse se belasbaarheid, ten opsigte van ontvangste en toevallings, sal reguleer onder dieselfde wetgewing as bestaande wetgewing vir kollektiewe beleggingskemas in effekte. Die gevolg sal wees dat die ontvangste en toevallings kapitaal van aard sal wees en sal toeval aan die belastingpligtige op die tydstip wanneer die belastingpligtige die hele belegging of 'n gedeelte daarvan realiseer.

Indien hierdie wetgewing ingestel sou word, sal dit die administrasie rondom belasting van verskansingsfondse baie vergemaklik en vereenvoudig, aangesien die belastingpligtige bloot 'n kapitaalwins of –verlies sal realiseer by die realisasie

van die belastingpligtige se “eenhede”. Dit gee die fondsbestuurders die geleentheid om al hulle fokus op die bestuur van die verskansingsfonds te rig tot die beste van hulle vermoë, sonder om hulle te bemoei met belastingaangeleenthede. Aangesien al hoe meer beleggers in verskansingsfondse institusionele beleggers heet, gee dit ’n aanduiding dat hierdie tipe beleggings wel geld is wat belê is ten opsigte van beleggers wat vir hulle oudag spaar en die belegging as langtermyn van aard beskou.

Gevolgtik is die belegger in so ’n fonds, tot tyd en wyl die Suid-Afrikaanse Inkomstediens wetgewing skryf wat die belasbaarheid van verskansingsfondse reguleer, oorgelewer aan die bepalings en riglyne deur die regspraak daargestel.

**BIBLIOGRAFIE**

ASSOCIATION OF COLLECTIVE INVESTMENTS (ACI). 2007a. The facts on unit trusts. <http://www.aci.co.za/pebble.asp?reid=195&t=59>. Datum van gebruik: 25 Junie 2007.

ASSOCIATION OF COLLECTIVE INVESTMENTS (ACI). 2007b. You, unit trust and Capital Gains Tax. <http://www.aci.co.za/pebble.asp?reid=197&t=59>. Datum van gebruik: 25 Junie 2007.

ALTERNATIVE INVESTMENTS MANAGEMENT ASSOCIATION (AIMA). 2006 – 2007. AIMA South Africa Hedge Fund Booklet, 1-29. Cape Town.

*Barnato Holdings Ltd v SIR* 1978, 40 SATC 75.

BOUWMEESTER, D. 2004. Regulatory update: South Africa: The publication of a joint discussion paper. *AIMA Journal*. September 2004.

*Californian Copper Syndicate v Inland Revenue* 1904, 41 ScLR 691.

CAMERON, B. 2007. It's not only hedge funds that need to be tough on licensing asset Managers. *Personal Finance*. September 2007.

*CIR v George Forest Timber Co Ltd* 1924, 1 SATC 20.

*CIR v Lydenburg Platinum Ltd* 1929, 4 SATC 8.

*CIR v Middelman* 1991, 52 SATC 323.

*CIR v Nussbaum* 1996, 58 SATC 283.

*CIR v Pick 'n Pay Employee Share Purchase Trust* 1992, 54 SATC 271.

*CIR v Richmond Estates (Pty) Ltd* 1956, 20 SATC 355.

*CIR v Stott* 1928, 3 SATC 253.

*COT v Levy* 1952, 18 SATC 127.

DAVARE, A & GOODRICH, H. 2004. Vault Career Guide to Hedge Funds, 1-11. [http://www.vault.com/store/book\\_preview.jsp?product\\_id=28882](http://www.vault.com/store/book_preview.jsp?product_id=28882). Datum van gebruik: 29 Augustus 2007.

DAVIDSON, C. 2007. Hedge Funds. Giving clarity. *Risk South Africa: March 2007* <http://www.risk.net/public/showPage.html?page+438276>. Datum van gebruik: 11 Mei 2007.

DU PLESSIS, M. 2007. Risiko bestuurder, Novare Investments (Pty) Ltd. Tygervallei: Persoonlike onderhoud, 13 Augustus 2007.

DU PREEZ, L. 2005. SA to have regulated funds. *Personal Finance*. November 2005.

*Elandsheuwel Farming (Edms.) Bpk. v SBI* 1978, 39 SATC 163.

EWING, C & BUTLER, R. 2006/2007. Leading the way in South Africa's biggest investment by a private equity fund, 245. <http://www.practicallaw.com/4-203-9782>. Datum van gebruik: 15 Jun. 2007.

FINANCIAL SERVICES BOARD (FSB). 2005. Notice 1503 of 2005. Determination of securities, classes of securities, assets or classes of assets that may be included in a portfolio of a collective investment scheme in securities and the

manner in which and limits and conditions subject to which securities or assets may be so included, 1 – 37.

FINANCIAL SERVICE BOARD (FSB). 2008. <http://www.fsb.co.za/homes.html>. Datum van gebruik: 8 Desember 2008.

GROENEWALD, P. 2007. Portefeuljebestuurder, Novare Investments (Pty) Ltd. Tygervallei: Persoonlike onderhoud, 22 Oktober 2007.

HARVEY, L. 2007. Summary of the Regulatory Update the current state of hedge funds regulations in South Africa. *AIMA South Africa Quarterly update March/ April 2007*, 2. <http://www.aima-sa.org>. Datum van gebruik: 11 Mei 2007.

HUXHAM, K & HAUPT, P. 2009. Aantekeninge oor Suid-Afrikaanse Inkomstebelasting, 28ste uitgawe: H & H Publications.

HUXHAM, K & HAUPT, P. 2008. Aantekeninge oor Suid-Afrikaanse Inkomstebelasting, 27ste uitgawe: H & H Publications.

*ITC 1185* 1972, 35 SATC 122.

*ITC 1299* 1979, 42 SATC 45.

*ITC 1756* (1996) & (1997), 65 SATC 377.

LESSING, D. 2007. Domestic Alternative Funds – the tax and regulatory minefield. *Maitland Client Conference*. Cape Town. October 2007.

PRICEWATERHOUSECOOPERS. 2007. Under the spotlight. The regulation, taxation and distribution of hedge funds around the globe, 7-45. June 2007.

RAAD VAN FINANSIËLE DIENSTE (RFD) & ASSOCIATION OF COLLECTIVE INVESTMENTS (ACI) & ALTERNATIVE INVESTMENTS MANAGEMENT ASSOCIATION (AIMA). 2004. The regulatory position of hedge funds in South Africa: A joint discussion paper, 2-42. 3 September 2004.

*Reliance Land & Investment Co (Pty) Ltd v CIR* 1946, 14 SATC 47.

REPUBLIEK VAN SUID-AFRIKA. *Die Inkomstebelastingwet*, Nr. 58 van 1962.

REPUBLIEK VAN SUID-AFRIKA. *Die Wet op Beheer van Kollektiewe Beleggingskemas*, Nr. 45 van 2002.

REPUBLIEK VAN SUID-AFRIKA. *Die Wet op Finansiële Advies- en Tussengangerdienste*, 2002.

*SIR v The Trust Bank of Africa Ltd* 1975, 37 SATC 87.

SOUTH AFRICAN REVENUE SERVICE. 2006. Tax brochure for share owners, 1-24. 1 February 2006.

*Thorne and Molenaar NNO v Receiver of Revenue Cape Town*, 1976 (2) SA 50 (C), 38 SATC 1.

TROSKIE, J. 2007. Some general provisions: Capital or revenue nature of shares – sections 9B and 9C. *Deneys Reitz Attorneys: Tax update No.26 2007 seminar*, 8-9. Cape Town. 20 November 2007.

*Tuck v CIR* 1988, 50 SATC 98.

VAN SCHALKWYK, L & ISAACS, HD. 2006. Die inkomste- en kapitaalwinsbelastinghantering van kollektiewe beleggingskemas in effekte en kollektiewe beleggingskemas in eiendom: 'n kritiese beskouing. *Meditari – Accountancy Research, Volume 14. No.1 – 2006.*