

Febelfin

Belgian Financial Sector Federation
www.febelfin.be

Webinaire Febelfin: Dac 6

3 juillet 2020

Webinaire sous forme de vidéos enregistrées

DAC 6

Obligation de reporting des dispositifs
fiscaux à caractère potentiellement
“agressif”:
Updates et précisions sur la mise en
oeuvre

INTRODUCTION

Orateurs:

Clio Célis – Febelfin

Cécile Baijot – Puilaetco

Lars Vanneste - KBC

PROGRAMME

- Les sujets suivants seront abordés lors de ce séminaire :
 - Point sur les derniers documents et communications des autorités
 - Articulation des dates d'entrée en vigueur et du délai supplémentaire de 6 mois
 - Notion d'intermédiaire et de participant
 - Délai de 30 jours et rapport trimestriel
 - Les obligations vis-à-vis du client concernant le reporting
 - Le point sur l'asymétrie fiscale et le point sur l'avantage fiscal dans le *Main Benefit Test*
 - Présentation et développement d'exemples de cas– *private banking* issus du FAQ Febelfin
 - Point sur la branche 23

PROGRAMME

- Le point sur le marqueur D du point de vue des institutions financières
- Point sur les activités routinières d'une institution bancaire et de l'octroi de crédit dans le cadre de DAC 6
- Présentation et développement d'exemples de cas – *banque retail* issus du FAQ Febelfin
- Le point sur les établissements stables et les obligations de déclaration au sein d'un groupe
- Le numéro de référence
- Next steps

PROGRAMMA:

- Tijdens dit seminarie zullen de volgende onderwerpen aan bod komen:
 - Update over de laatste documenten en berichten van de overheid
 - Uitleg bij de data van inwerkingtreding en bij de extra termijn van 6 maanden
 - Begrippen intermediair en deelnemer
 - Termijn van dertig dagen en het driemaandelijkse verslag;
 - Verplichtingen inzake reporting tegenover de klant
 - Stand van zaken: fiscale asymmetrie en belastingvoordeel in de *Main Benefit Test*;
 - Voorstelling en behandeling van voorbeeldcases – *private banking* uit de FAQ van Febelfin
 - Update over Tak 23

PROGRAMMA

- Stand van zaken: wezenskenmerk D vanuit het standpunt van de financiële instellingen
- Stand van zaken: routine-activiteiten van een bancaire instelling en kredietverlening in het kader van DAC 6
- Voorstelling en behandeling van voorbeeldcases – *retail banking* uit de FAQ van Febelfin
- Stand van zaken: vaste inrichtingen en meldingsplichten binnen een groep
- Referentienummer
- Next steps

Rappel - Historique et contexte DAC 6 – Européen – “Directive(s) on Administrative cooperation”

- **Renforcement de la transparence fiscale internationale**
- **DAC 1 - 15 February 2011** Council Directive 2011/16/EU on administrative cooperation in the field of direct taxation.
- **DAC 2 - 9 December 2014** mandatory automatic exchange of financial account information
- **DAC 3 - December 2015** Mandatory automatic exchange of rulings and advance pricing arrangements
- **DAC 4 - On 25 May 2016** Mandatory automatic exchange of country by country reporting in the field of taxation
- **DAC 5 - 6 December 2016** Access of tax authorities to anti-money laundering information
- **DAC 6 - 25 May 2018** Mandatory automatic exchange of reportable cross-border arrangements

= Common Reporting Standard

Nieuw ! Gaat niet over fraude noch misbruik, maar wel over optimalisatie

De facto van toepassing sinds 25 juni 2018! (vóór de Belgische omzetting)

Implémentation en droit national, où en sommes-nous ?

Transposition: quelques éléments clefs

DAC 6

= Directive relative à *l'échange automatique et obligatoire d'informations dans le domaine fiscal en rapport avec les dispositifs transfrontières devant faire l'objet d'une déclaration*

Droit européen

- 25 mai 2018 approbation de la directive 2018/822 modifiant la directive 2011/16/UE relative à la coopération administrative dans le domaine fiscal
- **Entrée en vigueur de la directive : 25 juin 2018**

FR: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=CELEX%3A32018L0822>

NL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/NL/TXT/HTML/?uri=CELEX:32018L0822&from=FR>

- Date de mise en application dans les EM à partir du 1^{er} juillet 2020

Transposition en droit belge

- **Loi de transposition en droit belge** du 20 décembre 2019– publication au MB: 30 décembre 2019 – **entrée en vigueur 1er juillet 2020**
- **Travaux préparatoires:** <https://www.lachambre.be/FLWB/PDF/55/0791/55K0791001.pdf>

Transposition: quelques éléments clefs

Transposition en droit belge: documents disponibles

- **Loi de transposition:**

FR : http://www.ejustice.just.fgov.be/cgi/article_body.pl?language=fr&pub_date=2019-12-30&caller=list&numac=2019042900

NL : http://www.ejustice.just.fgov.be/cgi/article_body.pl?language=nl&pub_date=2019-12-30&caller=list&numac=2019042900

- **AR relatif aux sanctions** du 20 mai 2020 – MB 4 juin 2020 : modalités et échelles des amendes progressives

FR : http://www.ejustice.just.fgov.be/cgi/article_body.pl?numac=2020041537&caller=list&article_lang=F&row_id=1&numero=1&pub_date=2020-06-04&language=fr&du=d&fr=f&choix1=ET&choix2=ET&fromtab=+mofxt+UNION+montxt+UNION+modtxt&nl=n&trier=promulgation&htit=dispositifs+transfronti%E8res&sq=htit+contains++%27dispositifs%27%26+%27transfronti%E8res%27&rech=2&tri=dd+AS+RANK+

NL : http://www.ejustice.just.fgov.be/cgi/article_body.pl?language=nl&pub_date=2020-06-04&caller=list&numac=2020041537

- ✓ **Déclaration incomplète (non tardive):**

De 1.250 à 12.500 euros + si intention frauduleuse : 2.500 à 25.000 euros

→ *Par construction ≠ jour de retard*

→ *Échelle progressive de la 1ère à la 4ème infraction + à partir de la 5ème infraction et pour les infractions suivantes: montant maximum (50.000 € ou 100.000 € si intention frauduleuse) pour chaque infraction.*

- ✓ **Absence de déclaration ou déclaration tardive:**

De 5.000 à 50.000 euros + si intention frauduleuse : 12.500 à 100.000 euros

→ *Échelle progressive de la 1ère à la 3ème infraction si pas d'intention frauduleuse et jusqu'à la 2ème infraction si intention frauduleuse + à partir de la 4ème infraction et pour les infractions suivantes: montant maximum de 12.500 € si pas intention frauduleuse et à partir de la 3ème infraction et pour les infractions suivantes: montant maximum de 25.000 € si intention frauduleuse.*

Transposition: quelques éléments clefs

A. Fourniture incomplète des informations :	
1. Infraction non commise avec intention frauduleuse ou intention de nuire :	
-1ère infraction :	1.250,00 EUR
-2e infraction :	2.500,00 EUR
-3e infraction :	5.000,00 EUR
-4e infraction :	10.000,00 EUR
Infractions suivantes :	12.500,00 EUR
2. Infraction commise avec intention frauduleuse ou intention de nuire :	
-1ère infraction :	2.500,00 EUR
-2e infraction :	5.000,00 EUR
-3e infraction :	10.000,00 EUR
-4e infraction :	20.000,00 EUR
Infractions suivantes :	25.000,00 EUR

B. Absence d'informations ou informations fournies tardivement :	
1. Infraction non commise avec intention frauduleuse ou intention de nuire :	
-1ère infraction :	5.000,00 EUR
-2e infraction :	12.500,00 EUR
-3e infraction :	31.250,00 EUR
Infractions suivantes :	50.000,00 EUR
2. Infraction commise avec intention frauduleuse ou intention de nuire :	
-1ère infraction :	12.500,00 EUR
-2e infraction :	37.500,00 EUR
Infractions suivantes :	100.000,00 EUR



Quid erreur de traduction ?
= déclaration incomplète



Transposition: quelques éléments clefs

Transposition en droit belge: documents disponibles

- **FAQ de l'administration fiscale:** disponible depuis le 25 juin 2020

FR : <https://eservices.minfin.fgov.be/myminfin-web/pages/fisconet#!/document/f1d1bb0c-89ef-4424-8740-50ca28bedef0>

NL : <https://eservices.minfin.fgov.be/myminfin-web/pages/fisconet#!/document/1d641f65-311c-468b-9d72-c05053446ae5>

- **Page e-services SPF Finances** *Mandatory disclosure rules* – dac 6 : en construction

<https://finances.belgium.be/fr/E-services/mandatory-disclosure-rules>

Documents encore attendus:

- AR déterminant le modèle de reporting et les informations qui doivent être communiquées en anglais (+ dans une des langues nationales).
- Schéma XSD + schéma XML + règles de validation (à paraître sur la page e-services)
- Portail pour une phase test.

Quand démarre l'obligation de déclaration ?

Point sur les délais de reporting

Entrée en vigueur inchangée

- Entrée en vigueur de la directive – 25 juin 2018 inchangée
- Entrée en vigueur de la loi de transposition – 1^{er} juillet 2020 inchangée.

Délai supplémentaire de 6 mois

- Octroi d'un délai supplémentaire de 6 mois par les autorités belges pour effectuer les 1^{er} reportings.

→ Quelles conséquences ?

≠ **report entrée en vigueur** ≠ dispense d'obligation de reporting

= période de tolérance → les dispositifs mis en œuvre pendant cette période restent rapportables.

= nous disposons de **6 mois de plus pour remplir nos obligations de reporting**.

- Communication des autorités belge confirmant l'octroi d'un délai de 6 mois

FR : <https://finances.belgium.be/fr/Actualites/report-des-d%C3%A9lais-de-d%C3%A9claration-en-mati%C3%A8re-de-dispositifs-transfronti%C3%A8res-devant-faire->

Lien NL : <https://financien.belgium.be/nl/Actueel/uitstel-van-de-rapportagermijnen-inzake-meldingsplichtige-grensoverschrijdende>

- Conseil européen: amendement du 24 juin 2020**

<https://www.consilium.europa.eu/en/press/press-releases/2020/06/24/taxation-council-agrees-on-the-postponement-of-certain-tax-rules/>

Point sur les délais de reporting

Délai supplémentaire de 6 mois

→ **Le délai supplémentaire s'applique:**

- À l'historique de dispositifs ;
- Aux « nouveaux » dispositifs (conçus, commercialisés, mis à disposition etc.) à partir du 1^{er} juillet 2020;
- Aux premiers échanges entre Etats membres;
- Concerne aussi bien les intermédiaires de « type 1 » (qui conçoivent, commercialisent ou organisent le dispositif) que les intermédiaires de « type 2 » (qui fournissent une aide, une assistance ou des conseils relatif au dispositif rapportable).

Point sur les délais de reporting



Comment s'articulent ces délais ?

❑ L'historique de dispositifs :

= dont la première étape a été mise en œuvre entre le 25 juin 2018 inclus et le 30 juin 2020 inclus

→ À déclarer pour le 28 février 2021 au plus tard.



❑ Les dispositifs de la période de tolérance :

= ceux mis à disposition pour ou mis en œuvre par le contribuable ou dont la première étape a été accomplie entre le 1^{er} juillet 2020 inclus et le 31 décembre 2020 inclus

→ le délai de 30 jour pour effectuer le reporting est suspendu jusqu'au 1^{er} janvier 2021.

= Le délai de 30 jours pour ces dispositifs recommencera à courir dès le 1er janvier 2021.



Rappel du délai de 30 jours

Dispositif sur mesure

- **Pour l'intermédiaire de type 1, dans les 30 jours** de la date intervenant la plus tôt parmi:

- a) le lendemain de la mise à disposition aux fins de mise en œuvre du dispositif transfrontière devant faire l'objet d'une déclaration; ou
- b) le lendemain du jour où le dispositif transfrontière devant faire l'objet d'une déclaration est prêt à être mis en œuvre; ou
- c) lorsque la première étape de la mise en œuvre du dispositif transfrontière devant faire l'objet d'une déclaration a été accomplie,

- **Pour l'intermédiaire de type 2, dans les 30 jours** commençant:

- le lendemain du jour où ils ont fourni, directement ou par l'intermédiaire d'autres personnes, une aide, une assistance ou des conseils (*concernant la conception, la commercialisation ou l'organisation d'un dispositif déclarable, ou concernant sa mise à disposition aux fins de sa mise en œuvre ou la gestion de sa mise en œuvre*)

- **30 jours calendrier**

→ Le jour de l'échéance est compris dans le délai

→ Mais si le dernier jour du délai est un samedi, un dimanche ou un jour férié légal, le délai est prolongé jusqu'au premier jour ouvrable suivant.



Point sur les délais de reporting



Comment s'articulent ces délais ?



❑ Les nouveaux dispositifs :

= ceux mis à disposition pour ou mis en œuvre par le contribuable ou dont la première étape a été accomplie à partir du **1^{er} janvier 2021 inclus** : le reporting devra s'effectuer dans un délai de **30 jours** commençant :

➔ **À partir du 1er juillet 2021, déclaration dans les 30 jours au plus tard.**



Exemples :

Intermédiaire de type 1 (conçoivent, commercialisent...)

- ✓ Dispositif prêt à être mis en œuvre le 3 mars 2021
- ✓ Le délai démarre le lendemain dans cet exemple, le 4 mars 2021
- ✓ + 30 jours « calendrier » à partir du 4 mars (inclus) = déclaration au plus tard le 2 avril 2021.

MARS 2021

Lundi	Mardi	Mercredi	Jeudi	Vendredi	Samedi	Dimanche
1	2	3	4	5	6	7
8	9	10	11	12	13	14
15	16	17	18	19	20	21
22	23	24	25	26	27	28
29	30	31				

AVRIL 2021

Dimanche	Lundi	Mardi	Mercredi	Jeudi	Vendredi	Samedi
				1	2	3
4	5	6	7	8	9	10
11	12	13	14	15	16	17
18	19	20	21	22	23	24
25	26	27	28	29	30	

Point sur les délais de reporting



Comment s'articulent ces délais ?



❑ Les nouveaux dispositifs :

Exemples :

Intermédiaire de type 1:

- ✓ Première étape de la mise en œuvre du dispositif déclarable accomplie le 22 juin 2021
- ✓ Le délai démarre le jour même dans cet exemple, le 22 juin 2021
- ✓ + 30 jours « calendrier » = 21 juillet 2021, comme c'est un jour férié → déclaration au plus tard le 22 juillet 2021.

Intermédiaire de type 2:

- ✓ Le 1^{er} avril 2021, l'intermédiaire fourni une aide, une assistance ou des conseils relatifs à la conception, mise en œuvre etc. d'un dispositif rapportable.
- ✓ Le délai démarre le lendemain dans cet exemple, le 2 avril 2021
- ✓ + 30 jours « calendrier » = 1^{er} mai 2021, soit un jour férié et un samedi => le 2 mai est un dimanche → déclaration au plus tard le 3 mai 2021.

JUIN 2021							JUILLET 2021						
		1	2	3	4	5				1	2	3	
6	7	8	9	10	11	12	4	5	6	7	8	9	10
13	14	15	16	17	18	19	11	12	13	14	15	16	17
20	21	22	23	24	25	26	18	19	20	21	22	23	24
27	28	29	30				25	26	27	28	29	30	31

AVRIL 2021						
Dim	Lun	Mar	Mer	Jeu	Ven	Sam
				1	2	3
4	5	6	7	8	9	10
11	12	13	14	15	16	17
18	19	20	21	22	23	24
25	26	27	28	29	30	

MAI 2021						
					1	
2	3	4	5	6	7	8
9	10	11	12	13	14	15
16	17	18	19	20	21	22
23	24	25	26	27	28	29
30	31					

Rappel – délai - rapport trimestriel

Dispositif commercialisable



1) **Premier reporting** dans les **30 jours calendaires** à partir **du lendemain de la mise à disposition** aux fins de mise en œuvre du dispositif (voir « moments déclencheurs » pour les dispositifs sur mesure)

2) **Rapport tous les 3 mois: ce rapport trimestriel** fournit une mise à jour contenant les nouvelles informations a)-d)-g) et h), devant faire l'objet d'une déclaration, soit essentiellement les informations sur l'identification des intermédiaires, des contribuables, des EM impliqués et de tout autre intermédiaire impliqué, ainsi que la date de la mise en œuvre de la 1^{ere} étape du dispositif.

→ **1^{er} rapport périodique à introduire dans les 3 mois** à partir:

- **Du lendemain du jour de la première déclaration** du dispositif commercialisable.

→ **Les rapports périodiques suivants sont à introduire dans les 3 mois** du rapport précédent :

- Le délai se compte de quantième à veille de quantième.
- Le jour de l'échéance est compris dans le délai
- Si le dernier jour du délai est un samedi, un dimanche ou un jour férié légal, le délai est prolongé jusqu'au premier jour ouvrable suivant.
- Lorsque le quantième correspondant n'existe pas (30 février, 31 avril,...), le délai expire le dernier jour de ce mois (Cass. 4.09.1995, Pas. , 1995 , I, p.766). Dans ce cas, le dernier jour du délai est le dernier jour du mois et non la veille du dernier jour du mois.

Point sur les délais de reporting



Comment s'articulent ces délais ?



❑ Les dispositifs commercialisables pendant la période de tolérance

= créés/modifiés entre le 1er juillet 2020 inclus et le 31 décembre 2020 inclus :

➔ Le premier rapport périodique concernant les dispositifs commercialisables doit être communiqué au plus tard le 30 avril 2021.



❑ Les nouveaux dispositifs commercialisables = à partir du 1^{er} janvier 2021 inclus

➔ 1er reporting dans un délai de 30 jours puis rapport trimestriel

Exemples :

- ✓ 1^{er} juin 2021 dernier rapport périodique ou date de la première déclaration du dispositif commercialisable
- ✓ Le délai de 3 mois démarre le lendemain, le 2 juin 2021
- ✓ Le délai se compte de quantième en veille de quantième, ici avec les 3 mois on arrive au 2 septembre 2021 ➔ rapport au plus tard le 1^{er} septembre 2021 (veille de quantième).

Exemples Lorsque le quantième correspondant n'existe pas:

- ✓ 29 novembre 2021 dernier rapport périodique ou date de la première déclaration du dispositif commercialisable
- ✓ Le délai de 3 mois démarre le lendemain, le 30 novembre 2021
- ✓ Ici avec les 3 mois on arrive à la date théorique du 30 février 2022. Comme la date n'existe pas, le dernier jour du mois de février 2022 sera retenue
➔ rapport au plus tard le 28 février 2022.

L'intermédiaire, le participant et l'institution financière

Absence de définition et volonté d'avoir un scope large et évolutif



De nombreux concepts restent *volontairement* non définis ou avec une notion très large :

- ❑ Dispositif : pas de définition, mais une interprétation large (arrangement, accord, acte, contrat, convention, transaction, structure, planification, montage etc....une série de dispositifs,)

*MVT/exposé des motifs: « *la simple exécution d'une transaction, telle qu'une transaction bancaire, ne peut en soi constituer un dispositif transfrontière devant faire l'objet d'une déclaration.* »

- ❑ Dispositif « agressif » = en réalité les conditions énoncées sous les « marqueurs » (*wezenskenmerken/hallmarks*)
- ❑ **Intermédiaire** = Personne physique ou morale, mais définition large et interdépendante d'autres concepts
- ❑ **Participant** = pas de définition MAIS primordial pour la détermination du caractère transfrontière
- ❑ Transfrontière = en partie dépendant de la notion de participant: **en l'absence d'un aspect transfrontalier dans le chef des participants, il n'y a pas de dispositif transfrontière.**
- ❑ **Remarque:**
 - ✓ L'obligation de déclaration et la connaissance : *s'analyse dans le chef de l'institution et non de l'employé.*
 - ✓ Donner un second avis sans modifier le dispositif ou rendre un avis négatif sur le dispositif et le processus de *due diligence* → *en principe ne doit pas faire l'objet d'une déclaration sauf en cas de d'ajouts, modification, contribution relatif au dispositif existant.*

Un intermédiaire = ? Définition large qui dépend du concept de « dispositif transfrontière déclarable »

- (i) une personne qui **conçoit, commercialise ou organise** un dispositif transfrontière devant faire l'objet d'une déclaration, le **met à disposition** aux fins de sa mise en œuvre ou gère sa mise en œuvre (**intermédiaire de type 1**) ;
- (ii) un intermédiaire est aussi une personne qui, compte tenu des faits et des circonstances pertinents et sur la base des informations disponibles ainsi que de l'expertise en la matière et de la compréhension qui sont nécessaires pour fournir de tels services, **sait ou pourrait raisonnablement être censée** savoir qu'elle s'est engagée à fournir, directement ou par l'intermédiaire d'autres personnes, **une aide, une assistance ou des conseils** concernant la conception, la commercialisation ou l'organisation d'un dispositif transfrontière devant faire l'objet d'une déclaration, sa mise à disposition aux fins de mise en œuvre ou encore la gestion de sa mise en œuvre (**intermédiaire de type 2**).

Un intermédiaire de type 2 a le droit de fournir des éléments prouvant qu'il ne savait pas et ne pouvait pas raisonnablement être censé savoir qu'il participait à un dispositif transfrontière devant faire l'objet d'une déclaration.

Pour être qualifié d'intermédiaire, **une personne (physique ou morale)** doit à tout le moins répondre à l'une des conditions supplémentaires suivantes

- être résidente dans un État membre à des fins fiscales ;
- posséder dans un État membre un établissement stable par le biais duquel sont fournis les services concernant le dispositif ;
- être constituée dans un État membre ou régie par le droit d'un État membre ;
- être enregistrée auprès d'une association professionnelle en rapport avec des services juridiques, fiscaux ou de conseil dans un État membre.

MVT/exposé des motifs : « *Qui est un participant au dispositif ressort implicitement de la lecture combinée des définitions d'intermédiaire et de contribuable concerné.* »

Un participant: ? Pas de définition

✓ Le contribuable concerné = toujours un participant

= toute personne à qui un dispositif transfrontière devant faire l'objet d'une déclaration est mis à disposition aux fins de sa mise en œuvre, ou qui est disposée à mettre en œuvre un dispositif transfrontière devant faire l'objet d'une déclaration, ou qui a mis en œuvre la première étape d'un tel dispositif (cf. loi)

Et l'intermédiaire ?

Un participant = ? Pas de définition

- ✓ Le contribuable concerné = toujours un participant
- ✓ Et l'intermédiaire ? ≠ automatiquement un participant

MVT/ exposé des motifs: « un participant a une résidence fiscale ou dirige une entreprise/exerce une activité.

L'intermédiaire – institution financière :

→ n'est en principe pas considéré comme a un participant

- sauf exception, lorsqu'il intervient également en tant que contribuable concerné ou est activement impliqué dans le dispositif → Si la banque intervient cependant en qualité d' « intermédiaire » dans un dispositif, l'on peut supposer qu'elle n'est généralement pas un participant au dispositif

< MVT/ exposé des motifs:

= Bien que le concept de dispositif en tant que tel ne soit pas défini par la directive, il est utile de faire la distinction entre ceux qui participent au dispositif et ceux qui n'y participent pas. **Ainsi, un intermédiaire n'est en principe pas un participant.** Lorsque, par exemple, il conseille dans un dispositif particulier de travailler avec une société étrangère, il ne deviendra pas par son conseil un participant. Toutefois, s'il agit dans le dispositif en tant que dirigeant de cette société, il est alors effectivement participant au dispositif.

= **Quand un intermédiaire n'est pas actif dans le dispositif** qu'il a lui-même imaginé, proposé, mise en place, mis à disposition pour l'implémentation ou a géré l'implémentation pour le bénéficiaire du contribuable concerné, **il n'est pas participant.** C'est par exemple le cas lorsque le même intermédiaire agit également en tant que dirigeant d'une entité dans son propre dispositif. À l'inverse, **le simple octroi d'un crédit en tant qu'activité professionnelle du prêteur ne fait pas de celui-ci un participant.** De plus la simple introduction d'une déclaration fiscale en tant que mandataire, ne fait pas de ce mandataire un participant. »

Un participant et transfrontière

❑ Transfrontière - conditions:

- **Il faut au minimum deux participants dans des juridictions différentes.**
- **L'une de ces juridictions au moins doit être un EM (EM entre eux ou 1 EM et un Etat tiers)**

- ✓ Un immeuble n'est pas un participant : exemple une donation d'un bien immobilier étranger entre deux résidents fiscaux belges, par exemple, ne peut pas être considérée comme un dispositif transfrontière car il n'y a pas de participants dans des juridictions différentes.
- ✓ **Si le seul élément transfrontière se trouve chez l'intermédiaire, il n'y a pas de dispositif transfrontière** (exemple ci-dessus avec un notaire Hollandais qui n'intervient que comme intermédiaire et non comme participant dans une donation entre belgo-belges). Le fait qu'un intermédiaire soit situé dans une autre juridiction ne rend pas le dispositif transfrontière.
- ✓ Si les participants sont des résidents fiscaux d'autres Etats que la Belgique (et d'au moins un EM) , mais que l'intermédiaire est un résident fiscal belge, il devra déclarer également auprès des autorités belges puisque la Belgique sera également concernée.

2. Schéma décisionnel

1. Y a-t-il un dispositif transfrontière ?	Oui, voir question 2	Non (pas de déclaration)
2. L'institution financière est-elle activement impliquée dans mise en place du dispositif transfrontière ?	Oui, voir question 5	Non, voir question 2bis
2bis. L'institution financière offre-t-elle, directement ou indirectement, une aide, une assistance ou des conseils concernant la conception, la commercialisation ou l'organisation d'un dispositif transfrontière devant faire l'objet d'une déclaration, ou concernant sa mise à disposition aux fins de sa mise en œuvre ou la gestion de sa mise en œuvre ?	Oui, voir question 3	Non (pas de déclaration pour l'institution financière*)
3. L'institution financière sait-elle ou aurait-elle pu raisonnablement savoir qu'il s'agit d'un dispositif transfrontière potentiellement soumis à une obligation de déclaration ?	Oui, voir question 4	Non (pas de déclaration pour l'institution financière*)
4. L'institution financière possède-t-elle des informations à propos du dispositif transfrontière potentiellement soumis à une obligation de déclaration ?	Oui, voir question 5	Non (pas de déclaration par l'institution financière*)

5. Est-il satisfait aux marqueurs (+ éventuellement au critère de l'avantage principal) ?	Oui, voir question 6	Non (pas de déclaration par l'institution financière*)
6. Une déclaration par un autre intermédiaire a-t-elle déjà eu lieu ?	Oui, pas de déclaration (si en possession du numéro de référence + résumé)	Non, déclaration par l'institution financière concernée

*Il n'est pas exclu que d'autres intermédiaires soient impliqués et soient concernés par l'obligation de déclaration (par ex. comptables, consultants, etc.)

Internal

Délai de 30 jours et rapport trimestriel

Délai de 30 jours et rapport trimestriel

- **Intermédiaire catégorie 1 et contribuable** : dans les **30 jours**
 - De la mise à disposition du dispositif aux fins de mise en œuvre
 - Lorsque le dispositif est prêt à être mis en œuvre
 - Lorsque la première étape de la mise en œuvre a été accomplie

- **Intermédiaire catégorie 2** : dans les **30 jours**
 - De la fourniture de l'aide, l'assistance ou des conseils

Délai de 30 jours et rapport trimestriel

- De la mise à disposition du dispositif aux fins de mise en œuvre
 - Tous les éléments importants de la conception du dispositif ont été définis et portés à la connaissance du contribuable, peu importe que le dispositif soit finalement mis en œuvre
 - Si plusieurs **variantes** sont présentées au contribuable: déclarer toutes les variantes (si conditions réunies - e.a. marqueurs), peu importe le choix du contribuable
 - En cas de conception en plusieurs phases: obligation de déclaration à la fin de la « phase de réflexion ».

- Lorsque le dispositif est prêt à être mis en œuvre

- Lorsque la première étape de la mise en œuvre a été accomplie
 - Exécution de la première transaction : signature d'un acte juridique, décision prise en AG de mettre en œuvre le dispositif, enregistrement d'un opération dans la comptabilité, demande d'un ruling
 - Si exécution **par phases** → peu importe, ce qui compte = première étape de la mise en œuvre

Délai de 30 jours et rapport trimestriel

- **Dispositif commercialisable:** rapport **tous les 3 mois** avec une mise à jour des informations:
 - **identification des intermédiaires et des contribuables**
 - **EM impliqués**
 - **tout autre intermédiaire impliqué**
 - **date de la mise en œuvre de la 1ere étape du dispositif.**

- **Un dispositif commercialisable** = « dispositif transfrontière qui est conçu, commercialisé, prêt à être mis en œuvre, ou mis à disposition aux fins de sa mise en œuvre, sans avoir besoin d'être adapté de façon importante » (art 326 1 al 1 6 CIR)

Calcul des délais

- Délai de 30 jours = **30 jours calendrier**
- Délai de 3 mois = **de quantième à veille de quantième**
- Le **jour de l'échéance** est compris dans le délai et si le dernier jour du délai est un samedi, un dimanche ou un jour férié légal, le délai est prolongé jusqu'au premier jour ouvrable suivant.
- Voir exemples pratiques dans les FAQ

Internal

Obligation de communication vis-à-vis des clients

Obligation de communication vis-à-vis des clients

- **Etape 1 : « A la suite de la déclaration d'un dispositif » , le fisc communique un **numéro de référence** unique**
 - Obligation légale article 326/5 CIR
 - « A la suite de la déclaration du dispositif » = communication automatique par l'outil de déclaration ? Pas encore de précision à ce sujet

- **Etape 2 : intermédiaire doit « immédiatement » communiquer ce **numéro de référence** + le **résumé** du dispositif rapporté**
 - Aux autres intermédiaires impliqués ET
 - Au contribuable concerné
 - Précision FAQ de l'administration: que ceux -ci résident en Belgique ou dans un autre EM !

Internal

Le point sur Main Benefit Test

Main Benefit test

- Main benefit test ou « test de l'avantage principal »
- = test additionnel à satisfaire pour que le dispositif soit déclarable → le dispositif sera déclarable si il contient un marqueur ET si il satisfait au Main benefit test
 - Le test = Il faut que **l'avantage principal** ou **l'un des avantages principaux** qu'une personne peut raisonnablement s'attendre à retirer d'un dispositif, compte tenu de l'ensemble des faits et circonstances pertinents soit l'obtention d'**un avantage fiscal**
 - Test additionnel uniquement pour certains marqueurs : Marqueurs A, B, C 1 (b(i), c et d)
 - Pour les autres marqueurs (C 1 a, b (ii), C 2 3 4, D et E), ce test ne doit pas être effectué

Main Benefit test

- To do : Comparer les avantages fiscaux aux autres avantages de l'opération
 - Ex: crédit → avantage fiscal n'est en principe pas l'avantage principal – avantage = source de financement
 - Si l'avantage principal du dispositif s'avère être de nature économique et/ou commerciale et que les conséquences fiscales ne sont qu'accessoires, alors, MBT n'est pas rencontré.

- « Avantage fiscal » = un ou plusieurs des éléments suivants (non exhaustifs) :
 - *montant non inclus dans la base imposable,*
 - *contribuable qui bénéficie d'une déduction,*
 - *perte subie à des fins fiscales,*
 - *aucune retenue à la source n'est due et l'impôt étranger est compensé.*

Main Benefit test

- De quels impôts tenir compte? Uniquement les impôts visés par DAC6 (donc pas la TVA par exemple)
- Avantage fiscal obtenu dans un Etat membre ou dans un pays tiers
- L' avantage fiscal doit découler de l'aspect transfrontalier d'un dispositif (FAQ de l'administration 5.3) → MBT non rempli si avantage fiscal identique dans un contexte purement interne
- Appréciation **objective** et pas subjective: Était-il raisonnable d'attendre d'un tel dispositif un tel avantage fiscal ? L'intention du contribuable n'est pas prise en compte

Internal

Présentation de cas– private banking issus du FAQ Febelfin

Exemples private banking FAQ

FAQ Febelfin : exemples tirés de la pratique private banking et commentés sous l'angle des différents critères:

1. Qui sont les participants?
2. Y-at-t-il un caractère transfrontière au dispositif?
3. Quels sont les marqueurs présents?
4. Le Main benefit test est-il rencontré?
5. La banque joue-t-elle un rôle d'intermédiaire? De quel type?
→ au vu de ces éléments, déclarable ou non.

Exemples private banking FAQ

1. Donations mobilières
 - Devant notaire étranger
 - Don par virement
2. Donations immobilières
3. Recours à une Société civile immobilière Française (SCI)
4. Recours à une Stichting administratiekantoor (STAK)
5. Achat immobilier Scindé (usufruit/nue-propriété)
6. Expatriation
7. Contrats d'assurance branche 23
8. Crédits Lombard (avec portefeuille titres en gage)
9. Quasi usufruit sur portefeuille titres
10. Investissement en sicav
11. Transfert de siège
12. Rédaction d'un second opinion sur un dispositif
13. Recours à une SOPARFI
14. Rapatriement de fonds
15. Investissement en private equity

Exemples private banking FAQ

Exemples pouvant être sujets à reporting si la banque intervient en tant qu'intermédiaire (type 1 ou 2 selon le cas)

1. Marqueur A 3 (documentation ou structure en grande partie standardisée)

- STAK (L. 1998) constituée dans la période durant laquelle la TCT était en vigueur.
- Apport d'un portefeuille existant à une Sicav- FIS Luxembourgeoise (Fonds d'investissement spécialisé) par un client résident BE (+ marqueur B2 si capitalisation)

2. Marqueur B2 (conversion de revenus en capital ou en autres revenus moins taxés)

- Souscription d'un contrat branche 23 avec fond dédié dans certaines conditions

1. Marqueur D.1.c) (atteinte à CRS par requalification de revenus ou capitaux)

- Conversion d'un usufruit existant vers quasi usufruit devant permettre au NP (non résident) d'échapper au reporting CRS (le NP n'est plus titulaire du compte)

2. Marqueur D.1.d) (atteinte à CRS avec transfert ou conversion de compte/institution financière)

- Le client part en FR et met son compte titres au nom d'un membre de sa famille résident belge en vue d'éviter CRS

Exemples private banking FAQ

STAK (L. 1998) constituée dans la période durant laquelle la TCT était en vigueur – marqueur A3

- **Participants?** Les détenteurs de certificats et la STAK sont des participants.
- **Dispositif Transfrontière?** Ensemble d'opérations + La STAK et les détenteurs de certificats sont résidents dans différentes juridictions → caractère transfrontière ok
- **Marqueur?** Marqueur A3 – même si caractère normalisé discutable
- **MBT?**
 - En principe, le recours à une STAK n'entraîne pas d'avantage fiscal (transparence fiscale). Avantage principal de la structure = maintien du contrôle
 - MAIS: durant période TCT: possible utilisation de la STAK pour éluder la taxe sur les comptes-titres → MBT pourrait être rencontré – voir au cas par cas
- **Intermédiaire type 1 ou 2?** Voir le rôle joué par la banque en pratique + connaissance de la banque

Exemples private banking FAQ

SICAV-FIS – hypothèse: Un résident BE a un compte titre auprès d'une banque BE, apporte ce portefeuille titres à sicav-FIS dédiée et la gestion du portefeuille de la sicav-SIF est assurée par un établissement financier LU

- **Participants?** Sicav-SIF : ?; Société de gestion LU de la sicav: ? ; Gestionnaire LU du portefeuille: oui
- **Dispositif transfrontière ?** Ensemble d'opérations + société de gestion/gestionnaire du portefeuille et l'investisseur sont résidents dans différentes juridictions → caractère transfrontière ok
- **Marqueur?** Marqueur A3 et, si Sicav-FIS de capitalisation, B2 (conversion revenus en capital)
- **MBT?**
 - Avantage économique ou financier ?
 - Fiscalité indirecte (TOB) plus légère + Si le compte titres était en actions, transformation de dividendes en plus-values exemptées.
→ MBT ok
- **Banque BE Intermédiaire type 1 ou 2?** Voir le rôle joué par la banque en pratique + connaissance de la banque

Exemples private banking FAQ

SCI – hypothèse: Crédit par banque BE à une SCI garanti par un portefeuille-titres d'un associé BE en vue d'acquérir un bien Immeuble ou en vue de refinancer un crédit

- **Participants?** Les associés et la SCI sont des participants.
- **Dispositif transfrontière ?** Ensemble d'opérations + Associés résidents belges et SCI résidente française. → caractère transfrontière ok
- **Marqueur?** Marqueur A3 ? non car pas de crédit standardisé.
- **MBT?**
 - Avantage fiscal éventuel de la SCI? En matière de donations, la SCI offre certains avantages (décote de 20%) par rapport à une donation de l'immeuble détenu en direct.
 - Mais désavantage fiscal : taxation en France + PM en Belgique sur le dividende
 - Avantage de facilité de gestion: véhicule permettant de d'organiser la gestion de la maison, la prise de décision en cas de travaux à effectuer , ect ...
 - Avantage financier du recours au crédit : ne pas vendre les fonds (portefeuille titres) disponibles
→ MBT non rempli

Internal

Point sur les contrats branche 23

Point sur la branche 23

La branche 23 en quelques mots:

- Un produit de la Branche 23 = **une assurance-vie associée à des fonds d'investissement**. Son rendement dépend des performances de cet investissement. Ce placement n'offre aucune garantie de capital ni de rendement.
- Concrètement :
 - L'argent placé dans une assurance-vie branche 23 est investi dans un fonds interne de l'entreprise d'assurances. Ce fonds investit dans des actions, des obligations, des fonds d'investissement, etc.
 - Ce fonds interne **sert de support à de multiples contrats** -> leur rendement dépend de l'évolution de la valeur du fonds.
- **Branche 23 lié à un fond dédié** = L'argent placé par un investisseur X dans une assurance-vie branche 23 est investi dans un portefeuille titres (lignes directes ou sicav) qui **sert de support au seul contrat branche 23 de Mr X**

Point sur la branche 23

Quelques hypothèses de contrats branche 23 conclu avec compagnie d'assurance LU :

1. Contrat d'assurance branche 23 avec investissement dans un fond interne collectif
2. Contrat d'assurance branche 23 avec investissement dans un fonds dédié – **paiement de la prime en cash**
3. Contrat d'assurance branche 23 avec investissement dans un fonds dédié – **paiement de la prime en nature = portefeuille titres**

Point sur la branche 23

Contrat d'assurance branche 23 avec investissement dans un fond interne collectif

- **Participants?** Le preneur est un participant. La compagnie d'assurance Luxembourgeoise n'est pas participante
 - DOC 55 0791/001, p.9 « *Cependant, on peut souligner qu'en l'absence d'un aspect transfrontalier dans le chef des participants, il ne saurait être question d'un dispositif transfrontière fiscal agressif. Ainsi, l'inscription d'une branche 23 luxembourgeoise par un Belge, en supposant que cela ne fasse pas partie d'un ensemble plus grand d'étapes ou parties, n'est pas un dispositif transfrontière, car les conditions posées dans la définition du dispositif transfrontière ne sont pas remplies.*
 - DOC55 0791/003 p. 19 : « (...) *les assurances vie de la branche 23 luxembourgeoises sont déjà incluses dans la législation relative à l'impôt des personnes physiques. Si, en tant que contribuable, vous détenez une assurance-vie de la branche 23 luxembourgeoise, vous devez la déclarer. Une simple assurance-vie de la branche 23 luxembourgeoise ou étrangère ne répond pas à la définition en vigueur d'un dispositif fiscal agressif. Dans l'exposé des motifs, il est indiqué qu'une assurance de la branche 23 luxembourgeoise n'est pas un dispositif fiscal agressif en tant que tel, mais si cette assurance vie fait partie d'autres éléments liés à un dispositif fiscal agressif plus large, elle peut être considérée comme telle. Par conséquent, l'assurance-vie en question serait effectivement soumise à déclaration* »
- **Dispositif transfrontière?** Non car pas de participants dans plusieurs EM + ne fait pas partie d'un ensemble d'étapes

Point sur la branche 23

Contrat d'assurance branche 23 avec investissement dans un fonds dédié – paiement de la prime en cash

Hypothèse:

- un client belge d'une banque belge A conclu un contrat d'assurance BR23 lié à un fond dédié avec une compagnie d'assurance luxembourgeoise
- La prime est **payée en cash**
- La compagnie d'assurance conclut un contrat de gestion avec un intermédiaire financier belge (la banque A ou une autre) pour la gestion du fonds dédié.

Point sur la branche 23

Contrat d'assurance branche 23 avec investissement dans un fonds dédié – paiement de la prime en cash

- **Participants?** Le preneur est un participant. La compagnie d'assurance Luxembourgeoise est considérée comme participante car « active »
- **Dispositif transfrontière?** Ensemble d'opérations + client belge et compagnie LU → caractère transfrontière ok
- **Marqueur?** B2 : conversion revenus en capital
- **MBT?**
 - ✓ Avantage fiscal : permet d'éviter à terme le PrM, la TOB et durant sa courte existence, la TCT. Mais: taxe de 2% sur les primes.
 - ✓ MAIS: avantage fiscal **non issu de l'aspect transfrontalier du dispositif** : avantage fiscal identique dans l'hypothèse d'un contrat branche 23 lié à un fonds dédié conclu avec une compagnie d'assurance belge.
→ le MBT n'est donc pas satisfait

Point sur la branche 23

Contrat d'assurance branche 23 avec investissement dans un fonds dédié – paiement de la prime en nature = portefeuille titres

Hypothèse:

- Un client belge d'une banque belge A d'un contrat d'assurance BR23 lié à un fond dédié avec une compagnie d'assurance Luxembourgeoise
- La prime est payée au moyen d'un portefeuille titres.
- La compagnie d'assurance conclut un contrat de gestion avec un intermédiaire financier belge (la banque A ou une autre) pour la gestion du fonds dédié.

Point sur la branche 23

Contrat d'assurance branche 23 avec investissement dans un fonds dédié – paiement de la prime en nature = portefeuille titres

- **Participants?** Le preneur est un participant. La compagnie d'assurance Luxembourgeoise est considérée comme participante car « active »
- **Dispositif transfrontière?** Ensemble d'opérations + client belge et compagnie LU → caractère transfrontière ok
- **Marqueur?** B2 : conversion revenus en capital
- **MBT?**
 - ✓ Avantage fiscal?
 - Idem ? PrM, la TOB et TCT versus taxe de 2% ?
 - Attention: position contraire du SDA 2015.724 et 2018.0727 !!!
 - ✓ En théorie, l'avantage fiscal ne provient pas de l'aspect transfrontalier du dispositif - traitement fiscal identique si BR23 lié à un fonds dédié conclu avec une compagnie d'assurance BE.
 - ✓ Toutefois, si en pratique, de tels contrats n'existent pas sur le marché belge → l'avantage fiscal provient bien de l'aspect transfrontière du dispositif.
 - MBT ok
- **Banque A Intermédiaire type 1 ou 2?** Voir le rôle joué par la banque en pratique + connaissance de la banque

Point sur la branche 23

Contrat d'assurance branche 23 avec investissement dans un fonds dédié – paiement de la prime en nature = portefeuille titres

- Variante: gestionnaire du fond dédié est un intermédiaire financier belge
- Dans ce cas, ce gestionnaire BE pourrait également être un intermédiaire soumis à reporting (si conditions remplies)

Internal

Wezenskenmerk D

Wezenskenmerk D

- Specifieke wezenskenmerk in verband met de meldingsplicht met betrekking tot
 - de automatische uitwisseling van inlichtingen
 - met constructies die tot doel hebben om de uiteindelijke begunstigde te verbergen door beroep te doen op niet-transparante structuren.

Wezenskenmerk D.1.

- Een constructie die kan leiden tot het **ondermijnen** van de rapportageverplichting uit hoofde van de wetgeving ter omzetting van Uniewetgeving of evenwaardige overeenkomsten **inzake de automatische uitwisseling van inlichtingen over financiële rekeningen**.
 - MvT: grensoverschrijdende constructie is opgezet **met de intentie** om tot niet-rapportering onder de CRS-wetgeving te komen.
 - Ander standpunt door fiscale administratie!
 - Intentie is niet vereist!
 - De beoordeling van wezenskenmerk D1 moet op **objectieve wijze** worden uitgevoerd.
 - Echter: van belang is dat de constructie het ontwijken van de toepassing van de CRS-regels tot gevolg kan hebben;
 - Het loutere feit dat een constructie niet leidt tot een melding is onvoldoende om te concluderen dat het de CRS-wetgeving omzeilt. Deze conclusie zal enkel worden aangehouden wanneer het redelijk kan aangenomen dat **de constructie de doelstellingen van de CRS-wetgeving ondermijnt**.
 - Intentie lijkt impliciet vereist.

Wezenskenmerk D.1.

- Een constructie die kan leiden tot het ondermijnen van de rapportageverplichting uit hoofde van de wetgeving ter omzetting van Uniewetgeving of evenwaardige overeenkomsten inzake de automatische uitwisseling van inlichtingen over financiële rekeningen.
 - FAQ Fiscale administratie
 - de transfers van fondsen naar een financiële instelling in een rechtsgebied dat **de Common reporting standard (CRS) niet heeft geïmplementeerd** of die in kader van deze norm geen fiscale inlichtingen uitwisselt met het rechtsgebied waarin de belastingplichtige is gevestigd;
 - bepaalde transfers van fondsen naar een rekening die niet onderworpen wordt aan de **CRS meldingsverplichting**, hoewel deze wordt ondergebracht bij een financiële instelling in een partnergebied, of strategieën die bijvoorbeeld bestaan uit het opsplitsen van de bedragen op een financiële rekening om onder de drempels te blijven met betrekking tot de CRS meldingsverplichtingen.
 - Omzeilen of belemmeren van CRS-verplichtingen
 - Niet: omzeilen of belemmeren van FATCA-verplichtingen!

Wezenskenmerk D.1.

- Gevolgen?
 - Een intermediair die enkel tussenbeide komt in een bepaalde fase van de constructie en die geen enkele reden heeft om aan te nemen dat deze fase deel uitmaakt van een constructie die tot gevolg heeft dat de CRS-regels worden omzeild, is niet verplicht om de constructie te melden aan de bevoegde autoriteiten;
 - Het loutere feit dat een constructie niet leidt tot een melding is onvoldoende om te concluderen dat het de CRS-wetgeving omzeilt;
 - De loutere overdracht van middelen naar een uitgesloten rekening en naar niet-rapporterende financiële instellingen, worden niet beschouwd als een omzeiling van de CRS-wetgeving
 - Wel: aanbieden van constructies die gebruik maken van dergelijke constructies en niet voldoet aan het doel van de maatregel
 - Wel: adviseren overschrijving fondsen naar niet CRS-rechtsgebied.

Wezenskenmerk D.1.

- Niet ondermijnen wezenskenmerk D.1. in hoofde van de bank
 - De loutere overdracht rekening naar een niet-CRS land;
 - De loutere overdracht rekening naar de Verenigde Staten;
 - Een persoon die terugkeert naar zijn land van origine en daar zijn rekeningen naartoe repatrieert (bv. een Spanjaard keert terug naar Spanje en brengt de activa op zijn Belgische rekeningen over naar Spaanse banken);
 - Een constructie waarbij geld van een in het kader van CRS aan te geven zichtrekening wordt opgenomen voor de aankoop van een appartement;
 - Een overdracht van middelen van een te rapporteren zichtrekening naar een pensioenspaarproduct, die de status van niet te melden rekening bezit, normaal niet beschouwd als een omzeiling van de CRS-wetgeving.

Wezenskenmerk D.1.

- Mogelijks ondermijnen wezenskenmerk D.1.
 - Een Zwitserse klant draagt een financiële rekening in België over naar de Verenigde Staten en de Belgische bank is op de hoogte van zijn intentie om CRS te omzeilen.
 - Een Franse cliënt houdt een gedematerialiseerd genoteerd aandeel in effectenrekening aan en de Belgische bank is op de hoogte van zijn intentie om het effect op naam te plaatsen om CRS te omzeilen.

Wezenskenmerk D.2.

- De constructie waarbij de juridische of feitelijke eigendom niet-transparant is door het gebruik van personen, juridische constructies of structuren
 - Cumulatieve voorwaarden
 - Die geen wezenlijke economische, door voldoende personeel, uitrusting, activa en gebouwen ondersteunde activiteit uitoefenen; en
 - die zijn opgericht in, worden beheerd in, inwoner zijn van, onder zeggenschap staan in, of gevestigd zijn in een ander rechtsgebied dan het rechtsgebied van verblijf van een of meer van de uiteindelijk begunstigen van de activa die door die personen, juridische constructies of structuren worden aangehouden; en
 - indien de uiteindelijk begunstigen van die personen, juridische constructies of structuren, zoals bedoeld in artikel 4, 27°, van de wet van 18 september 2017 tot voorkoming van het witwassen van geld en de financiering van terrorisme en tot beperking van het gebruik niet-identificeerbaar zijn gemaakt.

Wezenskenmerk D.2.

- De constructie waarbij de juridische of feitelijke eigendom niet-transparant is door het gebruik van personen, juridische constructies of structuren
 - een natuurlijke persoon is de uiteindelijke begunstigde van een rechtspersoon, terwijl die persoon niet als zodanig kan worden geïdentificeerd of de schijn kan worden gewekt dat die persoon geen uiteindelijke begunstigde is.
 - FAQ Administratie
 - Wezenskenmerk D.2. niet van toepassing indien voldaan aan de verplichtingen inzake verstrekken inlichtingen uiteindelijk begunstigde die van toepassing zijn op het UBO-register
 - Cf. hoofdstuk III 'Informatie over uiteindelijk begunstigden' van de richtlijn (EU) 2015/849 van 20 mei 2015 inzake de voorkoming van het gebruik van het financiële stelsel voor het witwassen van geld of terrorismefinanciering

Internal

Impact klassieke bancaire activiteiten

Impact klassieke bancaire activiteiten?

- Eerste voorwaarde:
 - Constructie
 - Kan beschouwd worden als een constructie :
 - het afsluiten van een contract;
 - het afsluiten van een levensverzekeringscontract.
 - Worden niet beschouwd als een constructie **in de mate dat dit element geen deel uitmaakt van een groter geheel van stappen of onderdelen die in hun totaliteit kunnen beschouwd worden als een constructie:**
 - de dagelijkse bewegingen (zoals financiële transacties, commerciële verrichtingen, ...) in het kader van een normale beroepsactiviteit tussen het hoofdhuis en de buitenlandse vaste inrichting van dit hoofdhuis, wanneer deze handelingen zuiver economisch zijn ingegeven maar niet fiscaal;
 - de eenvoudige uitvoering van een transactie (bijv. een bankverrichting);
 - het beheer door een bank van een zichtrekening;
 - het beheer van een depositorekening of van een investeringsportefeuille als een goed huisvader voor zover dat dit deel uitmaakt van de gebruikelijke activiteit van de intermediair;
 - het afsluiten van een leningsovereenkomst wanneer het gaat om de gebruikelijke activiteit van de intermediair;
 - het afsluiten van een burgerlijke aansprakelijkheidsverzekering, een rechtsbijstandsverzekering...wanneer het gaat om de gebruikelijke activiteit van de intermediair.

Impact klassieke bancaire activiteiten?

- Eerste voorwaarde:
 - Constructie
 - Standpunt Febelfin: niet beschouwd als constructie
 - in ontvangst nemen van deposito's of andere terugbetaalbare gelden;
 - verhuur van safes;
 - uitgifte van elektronisch geld;
 - uitgifte en beheer van andere betaalmiddelen (bijvoorbeeld reischeques en kredietbrieven);
 - bemiddeling op de interbankenmarkten;
 - het verstrekken van commerciële inlichtingen (o.a. algemene brochure die niet gericht is aan een specifieke klant);
 - uitvoeren transacties voor rekening van cliënten met betrekking tot:
 - geldmarktinstrumenten (cheques, wissels, depositobewijzen, enz.)
 - valuta
 - ...
 - inschrijven door een klant op beleggingsproducten zonder dat de bank enig fiscaal gedreven grensoverschrijdend advies heeft verstrekt

Impact klassieke bancaire activiteiten?

- Tweede voorwaarde
 - Grensoverschrijdende constructie
 - Bepaald door de relevante belastingplichtigen en actieve deelnemers
 - Geen grensoverschrijdende constructie (zie MvT, FAQ Administratie)
 - inschrijven op een Luxemburgse tak 23 door een Belg, in de veronderstelling dat dit géén onderdeel is van een groter geheel aan stappen of onderdelen
 - Tak 23 op zich immers geen deelnemer.
 - Beperkt tot het afleveren van een verzekeringsproduct tak 21 of tak 23.
 - Quid sicavs?
 - Positie = levensverzekeringsproduct

Impact klassieke bancaire activiteiten?

- Derde voorwaarde
 - Aanwezigheid wezenskenmerk

Categorie A	Generieke wezenskenmerken	Main benefit test
Categorie B	Specifieke wezenskenmerken	Main benefit test
Categorie C	Specifieke wezenskenmerken i.v.m. grensoverschrijdende transacties	Main benefit test voor C.1. b.(i), c,d,
Categorie D	Specifieke wezenskenmerken i.v.m. met automatische uitwisseling van inlichtingen en uiteindelijk belang	
Categorie E	Specifieke wezenskenmerken i.v.m. verrekenprijzen	

Impact klassieke bancaire activiteiten?

- Rol van de financiële tussenpersonen
 - Bancaire activiteiten vaak essentieel voor totstandkoming van een meldingsplichtige constructie
 - Veeleer “intermediair tweede type” die bijstand, advies enz. verleent en moet melden indien hij weet of redelijkerwijze kon weten dat hij ondersteuning biedt aan opzet meldingsplichtige constructie
 - Voorwaarde 1: hulp, bijstand of advies m.b.t. opzet constructie
 - Voorwaarde 2: weten of redelijkerwijze kunnen weten
 - Tegenbewijs mogelijk: aantonen gepaste zorgvuldigheid (due diligence).
 - Verstrekken een 'tweede mening', zonder dat enige suggestie of wijziging aan voormelde constructie aanbrengt, wordt niet aanzien als hulp, bijstand of advies
 - Interne financiële dienst is geen intermediair.
 - Wel rechtspersoon die werknemers tewerkstelt

Impact klassieke bancaire activiteiten?

- Rol van de financiële tussenpersonen
 - Bancaire activiteiten vaak essentieel voor totstandkoming van een meldingsplichtige constructie
 - Geen rapportering bij louter:
 - Uitvoering betalingstransacties
 - Verstrekken van een consumentenkrediet/documentaire kredieten/Hypothecaire kredieten
 - Het verlenen van garanties en het stellen van borgtochten
 - Factoring
 - Financiering van handelstransacties (inc. Forfaitering)
 - Custody

Impact klassieke bancaire activiteiten?

- Rol van de financiële tussenpersonen
 - Bancaire activiteiten vaak essentieel voor totstandkoming van een meldingsplichtige constructie
 - Cash Management?
 - Wezenskenmerk C.1., b, ii)
 - Overschrijving naar non-coöperatieve staten kan in aanmerking komen voor rapportering in hoofde van bank voor zover de bank daadwerkelijk op de hoogte is van dergelijke overschrijving
 - geen extra filtering of zoekplicht
 - Quid gesyndiceerde kredieten/Club deals?
 - Louter kennis nemen van een constructie in kader van een kredietdossier (structured memo/information memorandum enz.) is onvoldoende
 - Rapportering door intermediairs type 1
 - Bewijs aan klant? DAC 6-analyse + referentienummer
 - Cf. LMA DAC 6 riders

Impact klassieke bancaire activiteiten?

- Rol van de financiële tussenpersonen
 - Bancaire activiteiten vaak essentieel voor totstandkoming van een meldingsplichtige constructie
 - Prime brokerage (securities lening)/Equity Derivative business?
 - Principe: out of scope
 - Uitzondering:
 - Kennis van hulp, bijstand of advies aan een te rapporteren constructie
 - Rol als intermediair type 1: opzet van ‘tailored made’ constructie
 - (Cross-border) Leasing
 - Principe: out of scope
 - Uitzondering:
 - Kennis van hulp, bijstand of advies aan een te rapporteren constructie
 - Rol als intermediair type 1: opzet van ‘tailored made’ constructie

Internal

Vaste inrichting en rapporteringsplicht

Vaste Inrichting en rapporteringsplicht

- *Artikel 8 bis ter DAC*
 - Wanneer de intermediair verplicht is inlichtingen over meldingsplichtige grensoverschrijdende constructies te verstrekken aan de bevoegde autoriteiten van meer dan één lidstaat, worden die inlichtingen alleen verstrekt aan de lidstaat die als **eerste op de onderstaande lijst** voorkomt:
 - de lidstaat waar de **intermediair fiscaal inwoner** is;
 - de lidstaat waar de **intermediair een vaste inrichting heeft** via welke de diensten met betrekking tot de constructie worden verstrekt;
 - de lidstaat waar de intermediair is opgericht of onder toepassing van de wetten valt;
 - de lidstaat waar de intermediair is ingeschreven bij een beroepsorganisatie in verband met de verstrekking van juridische, fiscale of adviesdiensten.

Vaste Inrichting en rapporteringsplicht

- *Standpunt FAQ Fiscale Administratie*
 - Draft-tekst
 - De in België gevestigde moedermaatschappij is vrijgesteld van haar meldingsplicht als de vaste inrichting van deze vennootschap gevestigd in een andere EU-lidstaat de meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie reeds heeft gerapporteerd aan de fiscale autoriteit **van deze lidstaat**

Vaste Inrichting en rapporteringsplicht

- *Standpunt FAQ Fiscale Administratie*

- Finale tekst

- De in België gevestigde moedermaatschappij is vrijgesteld van haar meldingsplicht als de vaste inrichting van deze vennootschap gevestigd in een andere EU-lidstaat de meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie reeds heeft gerapporteerd.

- Verwijzing naar de bepaling van DAC 6

- Een in **België gevestigde moedermaatschappij** beschikt over een **vaste inrichting in Duitsland**. Indien deze vaste inrichting de grensoverschrijdende constructie rapporteert, dan moet zij de **rapportering in België** verrichten, met name de lidstaat waar de intermediair (d.w.z. de moedermaatschappij) fiscaal inwoner is.
 - Wat als reeds gerapporteerd in Duitsland? Dubbele rapportering?
 - Boete indien men referentienummer kan voorleggen
 - Indien **de moedermaatschappij is gevestigd** in Duitsland, en de **vaste inrichting** is gevestigd in **België**, dan moet de **rapportering** van de grensoverschrijdende constructie door de vaste inrichting gebeuren **in Duitsland**, met name het land waar de moedermaatschappij (= intermediair) fiscaal inwoner is.

Internal

Meerdere betrokken intermediairs

Meerdere betrokken intermediairs

- *Artikel 8 bis ter, § 4 DAC*
 - Wanneer een meervoudige meldingsplicht bestaat, wordt de intermediair ontheven van het verstrekken van de inlichtingen als hij overeenkomstig het nationale recht aantoonst dat **dezelfde inlichtingen in een andere lidstaat zijn verstrekt**.
 - Principe: alle intermediairs verplicht om te rapporteren,
 - Uitzondering: schriftelijk bewijs rapportering door andere intermediair (in België of andere EU-lidstaat)
 - Geen actieve zoekplicht naar andere intermediairs!
 - Verplichting voor de intermediair die het uniek referentienummer van de bevoegde instanties ontvangt, om deze, samen met de samenvatting betreffende de gemelde constructie, onverwijld aan de andere betrokken intermediairs en aan de relevante belastingplichtige door te geven.
 - Onverwijld? FAQ DAC 6 spreekt over onmiddellijk
 - Verstrekken van alle inlichtingen? Referentienummer en de samenvatting betreffende de gemelde constructie, is voldoende dat de inlichtingen al verstrekt zijn door een andere intermediair.

Internal

Conclusions

Febelfin

Belgian Financial Sector Federation
www.febelfin.be