

**Datum:** 31 januari 2019

**Referentie:** CONS101

**Betreft: Reactie van de Nederlandse Vereniging van Banken  
Wet implementatie EU-richtlijn meldingsplichtige grensoverschrijdende  
constructies**

De Nederlandse Vereniging van Banken (“NVB”) heeft met belangstelling kennis genomen van het consultatiedocument voor het wetsvoorstel waarmee richtlijn 2018/822 wordt geïmplementeerd. De richtlijn ontmoedigt het gebruik van internationale fiscaal agressieve constructies door het invoeren van een meldingsplicht voor intermediairs. Daarnaast moeten de maatregelen de controletaak van de belastingdienst vergemakkelijken door een beter inzicht te verschaffen in de aard en de aantallen van internationale fiscaal agressieve constructies.

Uiteraard zijn wij graag bereid om deze schriftelijke reactie nader toe te lichten.

## 1. Inleiding en context

- 1.1. Gezien de maatschappelijke discussies na publicatie van bijvoorbeeld de Panama Papers, begrijpt de NVB de politieke prioriteit die de EU geeft aan de bestrijding van belastingontwijking en belastingontduiking. De introductie van een meldingsplicht voor intermediairs is een onderdeel van de Europese maatregelen tegen belastingontwijking. Richtlijn 2018/822 kan worden gezien als een schakel in het raamwerk om belastingontwijking te bestrijden door middel van een verhoging van de transparantie en verbetering van de informatiepositie van belastingautoriteiten. In dat kader noemen wij de Country by Country Reporting door belastingplichtigen, de uitwisseling van rulings door de EU lidstaten en de reeds bestaande verplichtingen voor banken, die mede voortvloeien uit de poortwachtersfunctie, zoals:
  - de renseignering ten behoeve van de aangifte inkomstenbelasting;
  - het client due diligence onderzoek bij klantacceptatie en daarna de periodieke herbeoordeling onder de Europese AML-richtlijnen, de WWFT en de FATF-standaarden;
  - de monitoring van transacties van cliënten volgens genoemde regels en procedures;
  - het cliëntenonderzoek ten behoeve van FATCA en CRS;
  - het cliënten onderzoek in het kader van het integriteitstoezicht door DNB.
- 1.2. De NVB wijst er op dat de impact analyse van de Europese Commissie bij deze richtlijn constateert dat minder dan 10% van de intermediairs die genoemd zijn in de Panama Papers in de EU zijn gevestigd.<sup>1</sup> Intermediairs buiten de EU<sup>2</sup> worden niet geraakt door deze richtlijn.
- 1.3. Door de complexiteit van grensoverschrijdende fiscaal agressieve constructies zijn belastingadviseurs de primaire adreessaat van de richtlijn. De richtlijn verwijst zelf ook naar de deskundigheid en het begrip dat noodzakelijk is om toe te kunnen zeggen dat de betreffende diensten worden geleverd.<sup>3</sup> Dergelijke specialistische kennis is niet aanwezig in het reguliere

<sup>1</sup> Commission Staff Working Document Impact Assessment, Accompanying the document Proposal for a council directive amending Directive 2011/16/EU as regards mandatory automatic exchange of information in the field of taxation in relation to reportable cross-border arrangement, blz. 20 (2017); hierna aangeduid als Impact Assessment.

<sup>2</sup> Indien die intermediair geen vaste inrichting binnen de EU heeft.

<sup>3</sup> Zie de definitie van intermediair en het Impact Assessment.

bankbedrijf en het beleid van de Nederlandse banken is dat zij geen belastingadvies verstrekken.

- 1.4. Het bankbedrijf verschilt op nog een ander punt met dat van de belastingadviseur en dat is de massaliteit in het bedrijfsproces: banken hebben duizenden cliënten en vele duizenden rekeninghouders en er is een zeer zware IT-component in het bedienen van de cliënten. Deze massaliteit in het bankbedrijf is een groot verschil met de professionele dienstverlening door de belastingadviseur met een beperkte cliëntenportefeuille. Dat maakt dat (fiscale) rapportageverplichtingen over transacties voor banken (rekeningsaldo's, betaalde rente, ontvangen dividend, etc) zoveel mogelijk moeten aanknopen bij eenduidige gegevens die vastliggen in IT-systemen.<sup>4</sup> De onderhavige rapportageplicht voor fiscaal agressieve structuren ziet niet op dergelijke gegevens.
- 1.5. Alleen in de context van de rapportageverplichting onder CRS<sup>5</sup> en de identificatie van UBO's in het kader van de anti-witwasregelgeving adresseert de richtlijn expliciet financiële instellingen.
- 1.6. De implementatie van de richtlijn gebeurt door voor het merendeel van de in het wetsvoorstel gehanteerde begrippen te verwijzen naar de definitie van die begrippen in de richtlijn. In veel gevallen zijn die begrippen in de richtlijn niet heel uitgebreid beschreven en het ontbreekt bij Europese richtlijnen uit de aard der zaak aan een memorie van toelichting. De NVB onderschrijft dan ook de constatering in de Memorie van Toelichting dat het huidige voorstel een bepaalde mate van onzekerheid in zich bergt over de vraag of in een specifiek geval een melding moet plaatsvinden. De NVB is van opvatting dat dergelijke wetgeving moet worden vermeden omdat zij niet voldoet aan het beginsel van de rechtszekerheid en tot onnodig hoge compliance kosten leidt. Daarnaast zal hierdoor onmiskenbaar een grote variatie tussen de lidstaten ontstaan bij de toepassing van de richtlijn.
- 1.7 De NVB wil graag haar inbreng leveren bij het ontwerp van de technische vormgeving voor de aanlevering van gegevens door de banken bij de belastingdienst. Ook stelt de NVB voor dat de banken bij een melding uit mogen gaan van de beschikbare gegevens in de banksystemen waaronder de CRS en FATCA gegevens.

## 2. De definitie van intermediair

- 2.1. De richtlijn introduceert een meldingsplicht voor zogenaamde intermediairs: dat zijn personen die nader omschreven fiscaal agressieve constructies bedenken, aanbieden, opzetten, beschikbaar maken voor implementatie of de implementatie van de constructie beheren, alsmede personen die daarbij hulp, bijstand of advies verlenen. Door de complexiteit van grensoverschrijdende fiscaal agressieve constructies zijn belastingadviseurs de primaire adressaat van de richtlijn. De richtlijn verwijst zelf ook naar de deskundigheid en het begrip dat noodzakelijk is om toe te kunnen zeggen dat de betreffende diensten worden geleverd.<sup>6</sup>

Dit is ook in overeenstemming met de invulling die de Europese Commissie<sup>7</sup> heeft gegeven aan het begrip intermediair in haar Impact Assessment:

*The intermediary who carries the responsibility vis-à-vis the taxpayer(s) for designing and implementing the arrangement(s) shall file the requisite information with the tax authorities.*

*The burden of cost for intermediaries should be limited due to the fact that the reportable information would already be available to intermediaries when the schemes are designed and*

---

<sup>4</sup> Zie bijvoorbeeld de renseignering door banken ten behoeve van de vooraf ingevulde aangifte, en voor buitenlandse rekeninghouders de renseignering in het kader van FATCA en CRS.

<sup>5</sup> Het betreft hier de renseignering ten behoeve van de buitenlandse belastingdiensten over niet-inwoners die rekeningen aanhouden in Nederland.

<sup>6</sup> Zie de definitie intermediair en de Impact Assessment van de Europese Commissie.

<sup>7</sup> Impact Assessment blz. 20 en blz. 67.



*offered to taxpayers for use, namely, before they are implemented. Furthermore, ensuring tax compliance is already a main activity for intermediaries providing tax advice/services. It is therefore envisaged that the burden should be accommodated by existing compliance obligations of intermediaries.*

- 2.2. Voor hun eigen fiscale beleid en bij de invulling van de relatie van de bank met haar cliënten hanteren banken zogenaamde tax policies. Deze zijn veelal ook ter beschikking gesteld aan toezichthouders. Deze tax policies zullen er in de regel toe leiden dat banken een dergelijke rol als intermediair niet hebben. In zijn algemeenheid geldt dat het beleid van banken het geven van fiscaal advies niet toestaat. Bij de uitvoering van de kernactiviteiten (kredietverlening, betalingsverkeer, handel in effecten en derivaten) zijn banken niet actief als promotor van fiscaal agressieve constructies en ontbeert het de zogenoemde eerste lijn aan de expertise omtrent fiscale structuren om deze te kunnen promoten.
- 2.3. De NVB wil benadrukken dat vanwege de poortwachtersfunctie en de daaruit voortvloeiende verplichtingen en de aard van de diensten die banken verrichten, banken weliswaar beschikken over een grote hoeveelheid aan data maar dat dit niet betekent dat bankmedewerkers beschikken over de fiscale expertise die nodig is voor het onderkennen van een meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie.
- 2.4. In punt 13 van de considerans verwijst de richtlijn naar het werk van de OESO. Ook de OESO constateert in deze context dat banken normaliter niet snel intermediair zullen zijn:

*52. The model rules are not intended to impose any additional due diligence rules on a Service Provider beyond those that would ordinarily be undertaken for commercial or regulatory purposes and do not require Service Providers to have or apply a level of expertise beyond that which is reasonably required to provide the Relevant Services. For example, the definition would generally not capture Financial Institutions when carrying out routine banking transactions (e.g. money transfer, custody etc), because the nature of their involvement and the information readily available to them would typically not meet the “reasonably expected to know” standard.<sup>8</sup>*

- 2.5. Het voorgaande leidt tot de conclusie dat banken geen intermediair zijn in de zin van deze wetgeving. Daar waar de afdeling Fiscale Zaken van de bank betrokken is bij de eigen fiscale planning van de bank (zonder dat er externe adviseurs bij betrokken zijn) menen wij dat de bank niet intermediair is, maar dat de bank dan als *belastingplichtige* zelf de meldingsplicht heeft voor meldingsplichtige transacties.  
*NVB vraagt om een bevestiging van deze conclusie.*

### 3. De hulpintermediair

- 3.1. De Memorie van Toelichting refereert aan de zogenaamde hulpintermediair. Daarover zegt de richtlijn:

*Intermediair is ook een persoon die, gelet op de betrokken feiten en omstandigheden en op basis van de beschikbare informatie en de deskundigheid die en het begrip dat nodig is om die diensten te verstrekken, weet of redelijkerwijs kon weten dat hij heeft toegezegd tot het bedenken, aanbieden, opzetten, beschikbaar maken voor implementatie of beheren van de implementatie van een meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie. Elke persoon heeft het recht bewijs te leveren van het feit dat een dergelijk persoon niet wist en redelijkerwijs niet kon weten dat die persoon bij een meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie betrokken was. Daartoe kan die persoon alle relevante feiten en omstandigheden, beschikbare informatie en zijn relevante deskundigheid en begrip ervan vermelden.*

---

<sup>8</sup> Mandatory Disclosure Rules for CRS Avoidance Arrangements and Opaque Offshore Structures, OECD, 2018, Commentary, paragraaf 52.



Hoewel men deze bepaling zou kunnen lezen als een bewijsvermoeden rond de vraag of een fiscaal deskundige bij een specifieke transactie intermediair is (met een mogelijkheid tot tegenbewijs), introduceert de Memorie van Toelichting hier het begrip hulpintermediair.

- 3.2. Naar de mening van de NVB kan er alleen sprake zijn van een hulpintermediair in de relatie tot een intermediair. Indien een client van de bank wordt geadviseerd door een intermediair en de bank zelf heeft geen relatie met die intermediair betreffende de transactie, dan kan de bank geen hulpintermediair zijn. Anders gezegd: enkel de relatie die een bank heeft met haar client kan de bank niet intermediair maken noch hulpintermediair van de intermediair die de klant adviseert.  
*NVB vraagt om een bevestiging van deze conclusie.*
- 3.3. Een persoon die van een client een fiscaal advies van een intermediair ontvangt waarvan achteraf blijkt dat het een meldingsplichtige constructie betrof, heeft geen meldingsplicht voor deze constructie omdat die persoon louter door de ontvangst van het fiscaal advies in het kader van bijvoorbeeld zijn eigen integriteitsonderzoek geen hulpintermediair van de intermediair kan worden noch intermediair.  
*NVB vraagt om een bevestiging van deze conclusie.*
- 3.4. De Memorie van Toelichting stelt terecht dat Richtlijn (EU) 2018/822 geen onderzoekverplichting voor de hulpintermediair in het leven roept. Zo introduceert deze wet voor de bank bijvoorbeeld geen onderzoekplicht naar de vraag of een betaling naar een tax haven of niet-coöperatieve jurisdictie, een aftrekbare rentebetaling is of iets anders.  
*NVB vraagt om een bevestiging van deze conclusie.*
- 3.5. Advocaten die zich kunnen beroepen op een verschoningsrecht moeten andere intermediairs die betrokken zijn bij een door de advocaat geadviseerde fiscaal agressieve constructie informeren over de meldingsplicht. Naar de mening van de NVB kan de loutere ontvangst van zo'n brief van een intermediair die het verschoningsrecht gebruikt, de ontvanger van die brief niet tot intermediair noch tot hulpintermediair maken. Ook zal de ontvangst van een dergelijke brief niet tot een extra onderzoekplicht voor de bank leiden. De ontvangst van een dergelijke brief betekent voor de bank niets meer dan dat de afzender van de brief geen melding zal doen. Ook betekent de ontvangst van een dergelijke brief niet dat de bank dan de meldingsplicht krijgt inzake de constructie, tenzij de bank vanwege haar eigen betrokkenheid intermediair zou zijn.  
*NVB vraagt om een bevestiging van deze conclusie.*
- 3.6. Gelet op het voorgaande concludeert de NVB dat banken slechts kunnen kwalificeren als hulpintermediair en dan alleen in het geval van een directie relatie met de intermediair en alleen indien en voor zover sprake is van voldoende fiscale expertise en begrip van fiscaal agressieve constructies in de eerste lijn.  
*NVB vraagt om een bevestiging van deze conclusie.*
- 3.7. Indien een bankmedewerker betrokken is bij de financiering van een overname en in die hoedanigheid kennis neemt van een fiscaal advies van de externe adviseur van de client, zal dat de bank niet intermediair noch hulpintermediair maken en is er geen sprake van een voor de bank meldingsplichtige transactie tenzij er sprake is van voldoende fiscale expertise en begrip van fiscaal agressieve constructies in de eerste lijn.  
*NVB vraagt om een bevestiging van deze conclusie.*
- 3.8. Ook als er wel sprake is van het zijn van hulpintermediair, dan is de wetenschap dat er ook een primaire intermediair betrokken is bij de meldingsplichtige constructie voldoende bewijs om als hulpintermediair niet te hoeven melden.

Hierna stellen we een aantal vraagpunten aan de orde die betrekking hebben op nadere interpretatie van de wezenskenmerken.



#### 4. De *main benefit test* - wezenskenmerk A (3) over gestandaardiseerde producten

- 4.1. Aan de *main benefit test* is voldaan indien het belangrijkste voordeel van de constructie het verkrijgen van een belastingvoordeel is. De Memorie van Toelichting constateert in de context van wezenskenmerk A (3) over gestandaardiseerde producten dat bij het gebruik maken van een gestandaardiseerd hypotheekproduct in een grensoverschrijdende situatie aangaande de financiering van een woning niet voldaan is aan de *main benefit test*. Het doel van een dergelijke constructie is immers de financiering van een woning, en niet het verkrijgen van een belastingvoordeel. Het feit dat daarbij gebruik wordt gemaakt van een fiscale faciliteit, maakt dit niet anders. Naar de mening van de NVB is een soortgelijke redenering van toepassing bij het gebruik van andere gestandaardiseerde producten in de bancaire financieringspraktijk waar steevast sprake is van zakelijke gronden voor het aantrekken of uitzetten van financieringen. Wij wijzen tevens op de standaarddocumentatie van bijvoorbeeld de Loan Markets Association (LMA), International Swaps and Derivatives Association (ISDA), de International Securities Lending Association (ISLA) en de Global Master Repurchase Agreement (GMRA). Financieringen die gebaseerd zijn op deze standaarddocumentatie vallen voor de banken niet onder Hallmark A (3). Uiteraard geldt eenzelfde redenering voor financieringen die onder de eigen standaarddocumentatie van de bank worden afgesloten en de overige standaardproducten van de bank.

*NVB vraagt om een bevestiging van deze conclusie.*

#### 5. Wezenskenmerk B.1.

- 5.1. Wezenskenmerk B.1. luidt:

*Een constructie waarbij een deelnemer aan de constructie een reeks geplande stappen onderneemt die erin bestaan een verlieslijdende onderneming te verwerven, de hoofdactiviteit van die onderneming stop te zetten en de verliezen ervan te gebruiken om de door hem verschuldigde belastingen te verminderen, onder meer door overdracht van die verliezen naar een ander rechtsgebied of door een versneld gebruik van die verliezen.*

Vele landen kennen wetgeving die vergelijkbaar is met de Nederlandse bepalingen in artikel 20a Wet op de Vennootschapsbelasting. Dergelijke bepalingen zijn gericht tegen de handel in verliesvennootschappen.

*De NVB vraagt om een bevestiging dat als in een lidstaat een dergelijke wettelijke bepaling van toepassing is, wezenskenmerk B.1. per definitie niet aan de orde kan zijn.*

#### 6. De wezenskenmerken D

- 6.1. Wezenskenmerk D.1(a) luidt:

*het gebruik van een rekening, product of belegging die geen financiële rekening is of niet als zodanig te boek staat, maar die over eigenschappen beschikt die in wezen vergelijkbaar zijn met die van een financiële rekening;*

Kan er een voorbeeld worden gegeven van een dergelijke rekening, product of belegging?

*De NVB meent dat er in de huidige bancaire praktijk in Nederland niet dergelijke producten zijn.*

Als banken het beleid hebben om dit soort producten niet aan te bieden, dan is er geen verplichting om over dit soort producten te melden. Met andere woorden – banken die alleen producten aanbieden die wel onder CRS vallen dan wel daarvan expliciet zijn uitgezonderd hebben geen meldingsverplichting onder dit wezenskenmerk.

*NVB vraagt om een bevestiging van deze conclusie.*



## 6.2. Wezenskenmerk D.1 (b) - de Verenigde Staten

Wezenskenmerk D.1.(b) luidt:

*de overdracht van financiële rekeningen of activa aan, of het gebruik van rechtsgebieden die niet gebonden zijn aan de automatische uitwisseling van inlichtingen over financiële rekeningen met de staat van verblijf van de relevante belastingplichtige;*

Dit kenmerk kent een aantal elementen: de overdracht van een financiële rekening, de overdracht van activa en rechtsgebieden die niet gebonden zijn aan de automatische uitwisseling van inlichtingen over financiële rekeningen.

Voor de NVB is de vraag of de Verenigde Staten moeten worden aangemerkt als een rechtsgebied dat niet gebonden is aan de automatische uitwisseling van inlichtingen met EU lidstaten waaronder Nederland. De Memorie van Toelichting zegt hierover

*Dit wezenskenmerk heeft derhalve betrekking op de automatische inlichtingenuitwisseling op basis van de CRS, zowel binnen de EU als met derde landen, en voorsnog niet op de automatische gegevensuitwisseling met bijvoorbeeld de Verenigde Staten op basis van het zogenoemde FATCA-verdrag.*

De NVB leest deze paragraaf zo dat hier is bedoeld dat de meldingsplicht voor wezenskenmerk D.1. gaat over het melden van gedragingen die de informatie-uitwisseling onder CRS frustreren. Aangezien de Verenigde Staten geen participant zijn in CRS, vraagt de NVB om een bevestiging of de Memorie van Toelichting nu bedoelt dat Verenigde Staten een rechtsgebied is dat valt onder “rechtsgebieden die niet gebonden zijn aan de automatische uitwisseling van inlichtingen over financiële rekeningen met de staat van verblijf van de relevante belastingplichtige” zoals bedoeld in wezenskenmerk D.1. (b). Zo ja, dan zou de overdracht van financiële rekeningen of de overboeking van geld door inwoners van de EU naar banken in de Verenigde Staten in beginsel onder de meldingsplicht van de daarbij betrokken intermediair kunnen vallen omdat daardoor de renseignering onder CRS vermeden zou worden.

*De NVB vraagt om een meer expliciete uitspraak over de vraag over een overboeking van geld naar de Verenigde Staten wel/niet binnen het bereik van Hallmark D.1.(b) valt omdat Verenigde Staten wel/niet een rechtsgebied is dat valt onder “rechtsgebieden die niet gebonden zijn aan de automatische uitwisseling van inlichtingen over financiële rekeningen met de staat van verblijf van de relevante belastingplichtige” zoals bedoeld in wezenskenmerk D.1. (b).*

## 6.3. Wezenskenmerk D.1.(b) – de fiscale nomade

*De NVB vraagt om een bevestiging dat het openen van een rekening voor een persoon die geen fiscale woonplaats heeft en waarbij dat feit is bevestigd door een externe partij, niet een meldingsplichtige transactie is.*

## 6.4. Wezenskenmerk D.1 (b) - online overboekingen

*De NVB vraagt om een bevestiging dat de enkele online overboeking van geld door een client naar een bankrekening in een land dat niet deelneemt aan CRS, voor de bank geen meldingsplichtige transactie is.*

De NVB concludeert dat het wetsvoorstel voor banken geen nieuwe verplichting tot transactiemonitoring introduceert naast de reeds bestaande verplichtingen onder de WWFT. Een meldingsplicht voor overboekingen alleen zou kunnen ontstaan in het geval de betrokken bank de rekening waarnaar wordt overgeboekt herkent als eigendom van degene die de overboeking doet. Dat zou alleen mogelijk zijn, in het geval dat in het Nederlandse klantensysteem van de betrokken bank de rekeningen aan een en dezelfde klant zijn gekoppeld.

*NVB vraagt om een bevestiging van deze conclusie.*



#### 6.5. Wezenskenmerk D.1 (b) - de overdracht van activa

De Memorie van Toelichting maakt duidelijk dat de overdracht van activa niet omvat het doen van een consumptieve betaling. De vraag is wanneer er bij de (periodieke) overboeking van geld sprake is van een functie als intermediair (aannemende dat er sprake is van de overdracht van activa aan een niet-deelnemend rechtsgebied).

Voorbeeld: een Franse advocaat geeft zijn Belgische client het advies vermogen dat de client aanhoudt op een Nederlandse bankrekening over te boeken naar een bankrekening in de Dominicaanse Republiek. De Dominicaanse Republiek is een rechtsgebied dat niet is gebonden aan de automatische uitwisseling van inlichtingen over financiële rekeningen met België. De Belgische client houdt de Nederlandse rekening aan (alleen nu met een lager saldo).

De Nederlandse bank zou in een dergelijke casus slechts dan hulpintermediair kunnen zijn indien de betreffende relatiemanager van de bank door de client wordt geïnstrueerd om de client hierbij te helpen, de relatiemanager ondersteuning biedt aan de client en het voor de relatiemanager duidelijk

moet zijn wat de relatie is tussen de betaler en de ontvanger van de gelden, en dat hierdoor de CRS rapportage aan België wordt ondermijnd.

*NVB vraagt om een bevestiging van deze conclusie.*

#### 6.6. Wezenskenmerk D.1.(e) – stopzetten van renseignering

Wezenskenmerk D.1.(e) luidt:

*het gebruik van rechtspersonen, juridische constructies of structuren die de rapportage over één of meer rekeninghouders of uiteindelijk begunstigen in het kader van de automatische uitwisseling van inlichtingen over financiële rekeningen stopzetten of daartoe strekken;*

Ook hier is de vraag relevant wanneer de bank heeft te gelden als hulpintermediair.

Voorbeeld: een Engelse Ltd heeft een bankrekening bij een Nederlandse bank. De Nederlandse bank heeft een Duits natuurlijk persoon geïdentificeerd als uiteindelijk belanghebbende ten behoeve van de CRS renseignering. Een Engelse advocaat adviseert de Ltd dat zij op basis van de Engelse toelichting bij CRS niet langer een passieve NFE is maar een beleggingsentiteit omdat de Ltd. een professionele vermogensbeheerder heeft aangesteld. De Ltd wijzigt haar CRS status bij de Nederlandse bank met de eigen verklaring van Passieve NFE naar beleggingsentiteit en als gevolg daarvan stopt de Nederlandse bank met de CRS renseignering ten behoeve van Duitsland. Onder het CRS raamwerk zal nu de Engelse Ltd. – via de Engelse belastingdienst - voor renseignering naar Duitsland zorgen.

Enige tijd later ontvangt de bank een brief van de Engelse advocaat waarin deze stelt dat zijn fiscale adviezen aan de Engelse Ltd. onder het Engelse verschoningsrecht vallen, en dat hij voor de zekerheid<sup>9</sup> de Nederlandse bank informeert over zijn advies over CRS voor het geval de Nederlandse bank intermediair mocht zijn en het een meldingsplichtige constructie mocht betreffen.

*De NVB vraagt of er in deze casus sprake is van stopzetten van de renseignering omdat in Nederland de CRS renseigneringplicht naar Duitsland wordt beëindigd. De NVB meent dat hier niet sprake is van stopzetten omdat in het CRS-raamwerk de renseignering wordt voortgezet door het Verenigd Koninkrijk?*

---

<sup>9</sup> De richtlijn kent immers in artikel 8 bis ter 5 de verplichting voor de Engelse advocaat om iedere andere intermediair te informeren over de meldingsplicht.



De Nederlandse bank kan in deze casus slechts dan hulpintermediair zijn indien de betreffende relatiemanager van de bank door de client wordt geïnstrueerd om de client hierbij te helpen, de relatiemanager ondersteuning biedt aan de client en het voor de relatiemanager duidelijk moet zijn dat hierdoor de CRS rapportage aan Duitsland wordt ondermijnt. Uitsluitend de ontvangst van een gewijzigde eigen verklaring CRS en de ontvangst van een informatiebrief van een intermediair kunnen de bank niet tot hulpintermediair maken.

*NVB vraagt om een bevestiging van deze conclusie.*

#### 6.7. De wezenskenmerken onder D.2. – niet-transparante structuren

De NVB onderschrijft de conclusie in de Memorie van Toelichting dat rapportage uit hoofde van wezenskenmerk D.2. niet aan de orde is voor een bank die voldoet aan de verplichtingen van de Wwft waarin de 4<sup>e</sup> anti-witwasrichtlijn is geïmplementeerd.

#### 7. De wezenskenmerken onder C.1. - main benefit test bij betalingen van rente en royalties aan tax havens.

- 7.1. De richtlijn noemt in de wezenskenmerken C.1. (b)(i) en C.1.(c) en C.1. (d) aftrekbare betalingen binnen concern aan – kort gezegd – vennootschappen in tax havens, en vennootschappen waarbij de betaling onder een vrijstelling of een fiscaal gunstregime valt. Daarnaast noemt wezenskenmerk C.1.(b) (ii) aftrekbare betalingen aan vennootschappen in landen die door de EU of door de OESO als niet-coöperatief zijn beoordeeld. Op de EU lijst staan nu: Amerikaans Samoa, Samoa, U.S. Virgin Islands, Guam, Trinidad & Tobago. Daarnaast lijkt Trinidad & Tobago het enige land te zijn dat op de OESO lijst van non-coöperatieve jurisdicties staat.

Constructies met aftrekbare betalingen aan de genoemde niet-coöperatieve landen zijn per definitie meldingsplichtig: melding moet gebeuren door de betrokken intermediair of bij afwezigheid van een intermediair door het concern.

Betalingen aan tax havens (wezenskenmerk C.1.(b) (i)) of betalingen die in een vrijstelling of fiscaal gunstregime delen zijn niet meldingsplichtig tenzij er sprake is van een constructie die aan de *main benefit test* voldoet.

*De NVB meent dat de uitvoeringspraktijk ermee gediend zou zijn indien het Ministerie (of de Europese Commissie) een website zou onderhouden waarin een actuele lijst staat van de landen die vallen onder een van de categorieën genoemd in de wezenskenmerken onder C.1.*

*De NVB vraagt om een verduidelijking van de relatie van deze lijst landen met de lijst van landen die door Nederland zijn aangewezen in de context van de CFC-wetgeving en de conditionele bronbelasting.*

*De NVB ontvangt graag bevestiging dat het faciliteren van internationale overboekingen van gelden zoals dat door banken gebeurt, niet betekent dat banken door het enkele faciliteren van zo'n overboeking meldingsplichtig worden onder deze wetgeving.*

#### 8. Wezenskenmerk E.2. - de overdracht van moeilijk te waarderen immateriële activa.

- 8.1 Dit kenmerk kan in de bancaire context relevant zijn bij eigen transacties binnen het concern van de bank. Bij immateriële activa gaat het om goodwill, intellectuele eigendomsrechten zoals octrooien en patenten, R&D kosten en merken. Financiële transacties zoals bijvoorbeeld met betrekking tot credit default swaps en credit risk sharing vallen hier niet onder.

*NVB vraagt om een bevestiging van deze conclusie.*





## 9. Waar moet gerapporteerd worden?

- 9.1. Nederlandse banken hebben veelal een vaste inrichting in een of meerdere andere EU lidstaten. Indien een bank voor een bepaalde constructie intermediair zou zijn en die constructie is geïmplementeerd door de buitenlandse vaste inrichting van de Nederlandse bank omdat daar de clientrelatie berust, dan lijkt artikel 10h lid 4 te vereisen dat de transactie wordt gemeld in Nederland omdat de bank in Nederland fiscaal inwoner is. Deze meldingsplicht geldt evenwel niet indien de bank aannemelijk maakt dat de constructie reeds is gemeld in Nederland. De NVB bepleit dat deze ontheffing ook zou moeten gelden indien de bank aannemelijk maakt dat de constructie is gemeld in de EU lidstaat van de vaste inrichting die de constructie geïmplementeerd heeft.

*De NVB wil graag een bevestiging dat als de EU vaste inrichting van een Nederlandse bank een meldingsplichtige transactie rapporteert aan de lokale EU belastingdienst, er geen meldingsplicht voor het hoofdhuis is bij de Nederlandse belastingdienst. En dergelijke benadering ligt ook voor de hand als het rekeninghouders van de vaste inrichting betreft.*

- 9.2. Indien een Nederlandse bank met een vaste inrichting in een EU lidstaat een meldingsplichtige constructie zou implementeren waarin de bank zelf de belastingplichtige is en waarbij er geen externe intermediair is betrokken bij de constructie, dan schrijft artikel 10h lid 6 voor dat de meldingsplicht geldt voor de Nederlandse bank in Nederland.

*Ook hier bepleit de NVB dat als de EU vaste inrichting van de Nederlandse bank de meldingsplichtige transactie rapporteert aan de lokale EU belastingdienst, er geen meldingsplicht voor het hoofdhuis is bij de Nederlandse belastingdienst.*

## 10. Artikel 10h lid 11 WIB

- 10.1. Bij algemene maatregel van bestuur worden regels gesteld met betrekking tot het uiterste tijdstip en de wijze waarop de gegevens en inlichtingen, bedoeld in het tweede lid, aan Onze Minister worden verstrekt.

*De NVB vraagt aandacht voor de doorlooptijd van onderzoeken naar meldingsplichtige transacties indien er afhankelijkheid is van medewerking van de belastingplichtige.*

## 11. De privacy van persoonsgegevens

- 11.1 De NVB mist een toelichting over de verhouding van dit wetsvoorstel tot de regelgeving rond privacy.

*De NVB zou dan ook graag een Privacy Impact Analyse zien.*

- 11.2. *De NVB vraagt of een bank en haar medewerkers er van mogen uitgaan dat zij zijn uitgesloten van elke aansprakelijkheid voor nadeel, dat zij of hun klanten lijden als gevolg van de uitvoering van deze wet door de bank?*

- 11.3. De Commissie ontwikkelt een beveiligd centraal gegevensbestand. De bevoegde autoriteiten van alle lidstaten hebben toegang tot de in dit gegevensbestand opgeslagen inlichtingen. Waarom zou de belastingdienst van bijvoorbeeld Estland inzage krijgen in alle gegevens van alle lidstaten die in het kader van deze richtlijn worden uitgewisseld en opgeslagen in een centrale database? Het ligt veeleer voor de hand dat een lidstaat alleen inzage heeft in transacties van belastingplichtigen en intermediairs in de eigen jurisdictie.

*De NVB vraagt of hier sprake is van proportionaliteit.*



## De concrete vragen in de consultatie

### Vraag 1 van 6

Wilt u reageren op de Wet implementatie EU-richtlijn meldingsplichtige grensoverschrijdende constructies? Dan kunt u hier uw reactie geven. U kunt dat doen door een bericht achter te laten of door een document te downloaden.

NVB: zie bijlage

### Vraag 2 van 6

Kunt u aangeven, indien mogelijk aan de hand van concrete voorbeelden, bij welke onderdelen van het wetsvoorstel nog vragen of onduidelijkheden zijn?

NVB: zie bijlage

### Vraag 3 van 6

Een intermediair wordt ontheven van de meldplicht als hij aannemelijk kan maken dat de betreffende constructie in een andere lidstaat of door een andere intermediair is gemeld. Hoe zou deze ontheffingsmogelijkheid volgens u zo praktisch mogelijk kunnen worden ingericht, ervan uitgaande dat er niet een verzoek om ontheffing hoeft te worden gedaan en dat de Belastingdienst ook niet actief (via een bericht o.i.d.) ontheffing zal verlenen?

NVB: een verklaring van de belastingplichtige aan de bank dat er al gemeld wordt door een andere intermediair met de naam – en adresgegevens van die intermediair lijkt NVB de meest zinvolle oplossing.

### Vraag 4 van 6

Beantwoording van de volgende vragen kan helpen bij de inrichting van het proces van de Belastingdienst en om een inschatting te maken van de administratieve lasten ten gevolge van dit wetsvoorstel.

Kunt u vanuit het perspectief van u als intermediair of uw organisatie een inschatting maken van het aantal meldingen dat zal worden gedaan met betrekking tot meldingsplichtige grensoverschrijdende constructies waarvan de eerste stap is geïmplementeerd tussen 25 juni 2018 en 1 juli 2020?

NVB: op dit moment onbekend. Dit is immers ook afhankelijk van de verdere uitwerking en van de standpunten van de wetgever op de door ons in dit document verwoorde vragen en standpunten.

### Vraag 5 van 6

Kunt u vanuit het perspectief van u als intermediair of uw organisatie een inschatting maken van het aantal meldingen dat zal worden gedaan met betrekking tot meldingsplichtige grensoverschrijdende constructies die zien op de periode na 1 juli 2020?

NVB: op dit moment onbekend. Dit is immers ook afhankelijk van de verdere uitwerking en van de standpunten van de wetgever op de door ons in dit document verwoorde vragen en standpunten.

### Vraag 6 van 6

Kunt u een inschatting maken van de tijd die u als intermediair of relevante belastingplichtige nodig heeft per meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie? Zowel wat betreft het doen van de melding zelf als ten aanzien van de voorbereidende handelingen, waaronder het inschatten of sprake is van een grensoverschrijdende constructie waarover moet worden gemeld en het opstellen van de aan te leveren gegevens?

NVB: Voor banken gaat het vooral om het implementeren van deze regelgeving in de bancaire organisatie. De banken zijn daar inmiddels al mee gestart: met eigen teams en met hulp van externe consultants. Er moet beoordeeld worden waar de verantwoordelijkheid komt te liggen voor de compliance met deze regelgeving, medewerkers moeten worden opgeleid en er moeten werkprocessen worden ontworpen en geïmplementeerd in IT systemen. Er moeten escalatieregels komen voor escalatie naar specialisten en er zal naar verwachting een IT-tooling moeten worden gebouwd voor de rensignering naar de belastingdienst op basis van rapportagestandaarden. De kosten van implementatie verschillen al naar gelang de grootte van de bank maar zullen voor iedere bank zeer substantieel zijn en onafhankelijk van het aantal daadwerkelijk te verrichten meldingen. Een precieze inschatting van bedragen is op dit moment niet mogelijk.

\*\*\*\*\*