



Vlaams
Parlement

ingediend op **322** (2019-2020) – Nr. 1
19 mei 2020 (2019-2020)

Ontwerp van decreet

tot wijziging van het decreet van 21 juni 2013
betreffende de administratieve samenwerking
op het gebied van de belastingen,
wat betreft de verplichte automatische uitwisseling
van inlichtingen op belastinggebied
met betrekking tot meldingsplichtige
grensoverschrijdende constructies

INHOUD

Memorie van toelichting	3
Bijlage bij de memorie van toelichting: Concordantietabellen.....	27
Voorontwerp van decreet.....	33
Advies van de Sociaal-Economische Raad van Vlaanderen	49
Advies van de Vlaamse Toezichtcommissie voor de verwerking van persoonsgegevens	55
Advies van de Raad van State	69
Ontwerp van decreet.....	81

MEMORIE VAN TOELICHTING

Samenvatting

Richtlijn 2011/16/EU is het kader voor administratieve samenwerking op het gebied van belastingen. Deze richtlijn werd in het interne recht omgezet door het decreet van 21 juni 2013 betreffende de administratieve samenwerking op het gebied van belastingen.

De afgelopen jaren werd er een reeks wijzigingen aangebracht in de richtlijn (en in het decreet van 21 juni 2013) om nieuwe initiatieven op het gebied van fiscale transparantie en de uitwisseling van inlichtingen mogelijk te maken.

Met de richtlijn 2018/822/EU schrijft de Raad bijkomend de verplichting voor tot de automatische uitwisseling van gegevens en inlichtingen over zogenoemde meldingsplichtige grensoverschrijdende constructies. Het gaat hierbij om constructies die worden opgezet om te profiteren van marktinefficiënties die voortvloeien uit de wisselwerking tussen uiteenlopende nationale belastingregels, waarbij belastbare winsten worden verschoven naar gunstigere belastingregimes of de totale belastingdruk van een belastingplichtige wordt verlaagd. De belastingautoriteiten kunnen op basis van de ontvangen en uitgewisselde informatie mazen in de wetgeving dichten, gericht belastingcontroles uitoefenen en betere risicobeoordelingen verrichten.

I. Algemene toelichting**A. Situering**

- 1 Dit ontwerp van decreet voorziet in de omzetting van richtlijn 2018/822/EU van de Raad van 25 mei 2018 tot wijziging van richtlijn 2011/16/EU, wat betreft verplichte automatische uitwisseling van inlichtingen op belastinggebied met betrekking tot meldingsplichtige grensoverschrijdende constructies.
- 2 Richtlijn 2011/16/EU van de Raad betreffende de administratieve samenwerking op het gebied van de belastingen (hierna richtlijn 2011/16/EU) is in het interne recht omgezet door het decreet van 21 juni 2013 houdende omzetting van richtlijn 2011/16/EU van de Raad van 16 februari 2011 betreffende de administratieve samenwerking op het gebied van de belastingen en tot intrekking van richtlijn 77/799/EEG.
- 3 De afgelopen jaren werd een reeks wijzigingen aangebracht in richtlijn 2011/16/EU om nieuwe initiatieven op het gebied van fiscale transparantie op het niveau van de Europese Unie mogelijk te maken:
 - bij richtlijn 2014/107/EU van de Raad, omgezet in het interne recht door het decreet van 18 december 2015, is de door de Organisatie voor Economische Samenwerking en Ontwikkeling (OESO) ontwikkelde gezamenlijke rapportagestandaard (Common Reporting Standard (CRS)) voor inlichtingen over financiële rekeningen binnen de Europese Unie ingevoerd. De automatische uitwisseling van inlichtingen over financiële rekeningen van niet-fiscale inwoners is voorzien in de CRS en vormt het mondiale kader voor die uitwisseling;
 - richtlijn 2011/16/EU is vervolgens gewijzigd bij richtlijn 2015/2376/EU van de Raad, die voorziet in de automatische uitwisseling van inlichtingen over voorafgaande grensoverschrijdende fiscale rulings. Deze wijziging werd omgezet in het interne recht door het decreet van 23 december 2016;
 - de wijziging bij richtlijn 2016/881/EU van de Raad voorziet in de verplichte automatische uitwisseling van inlichtingen tussen belastingdiensten met

- betrekking tot landenrapporten van multinationale ondernemingen. Richtlijn 2016/881 werd niet omgezet vermits de door de richtlijn aangebrachte wijzigingen geen Vlaamse materiële bevoegdheid raken;
- richtlijn 2016/2258/EU van de Raad legt, gelet op het nut dat antiwitwasinlichtingen kunnen hebben, de lidstaten de verplichting op om de belastingdiensten toegang te geven tot de customer due diligence procedures die door financiële instellingen worden verricht op grond van richtlijn 2015/849/EU van het Europees Parlement en de Raad. Deze werd enkel federaal omgezet vermits er aan geen Vlaamse bevoegdheid geraakt werd.

B. Inhoud

Probleemstelling en omgevingsanalyse

- 4 Ondanks dat richtlijn 2011/16/EU reeds herhaaldelijk is gewijzigd om de belastingdiensten meer middelen te verschaffen om te reageren op agressieve fiscale activiteiten, is het nog altijd nodig bepaalde specifieke transparantieaspecten van het huidige fiscale kader te versterken.
- 5 Voor de lidstaten is het immers steeds moeilijker om hun nationale belastinggrondslagen tegen uitholling te beschermen aangezien fiscale planningsstructuren steeds verfijnder worden en dikwijls profiteren van de toegenomen mobiliteit van kapitaal en personen binnen de interne markt.
- 6 Dergelijke structuren bestaan meestal uit constructies die zich over meerdere rechtsgebieden uitstrekken, waarbij belastbare winsten worden verschoven naar fiscale paradijzen of de totale belastingdruk op een belastingplichtige wordt verlaagd. Daardoor lopen de lidstaten vaak aanzienlijke belastinginkomsten mis en kunnen zij moeilijker een groeivriendelijk fiscaal beleid voeren.
- 7 De melding van inlichtingen over dergelijke constructies zou nog meer resultaat opleveren als die inlichtingen ook tussen de lidstaten zouden worden uitgewisseld. De automatische uitwisseling van inlichtingen tussen belastingdiensten is van wezenlijk belang om deze diensten de informatie te bezorgen die zij nodig hebben om hun taken doeltreffend te kunnen uitvoeren. Op die manier kunnen deze diensten onverwijld reageren op schadelijke fiscale praktijken en mazen dichten door wetgeving vast te stellen of door passende risicobeoordelingen en belastingcontroles te verrichten. Richtlijn 2018/822/EU beoogt deze uitwisseling en wordt omgezet met dit ontwerp van decreet.
- 8 Bij decreten ter implementatie van Europese regelgeving is er geen vrije beleidsruimte.
- 9 De Vlaamse omzetting van de richtlijn is grotendeels gebaseerd op de federale omzettingswet (wet van 20 december 2019 tot omzetting van richtlijn (EU) 2018/822 van de Raad van 25 mei 2018 tot wijziging van richtlijn 2011/16/EU wat betreft verplichte automatische uitwisseling van inlichtingen op belastinggebied met betrekking tot meldingsplichtige grensoverschrijdende constructies).

Impactanalyse

Maatschappelijke impact

- 10 De informatieverplichting rust op de intermediairs. Teneinde iedere natuurlijke persoon of rechtspersoon die zich op een of andere manier bezighoudt met het bedenken, opzetten, aanbieden, beschikbaar maken voor implementatie of implementeren van grensoverschrijdende constructies te verplichten deze constructies te melden aan de bevoegde autoriteit en de buitenlandse autoriteit,

dient het begrip 'intermediair' ruim omschreven te worden. Er dient ook onder begrepen te worden: zij die bijstand of advies verlenen aan belastingplichtigen. Desbetreffend kan worden verwezen naar BEPS (Base Erosion and Profit Shifting), actiepunt 12 (rapportering van agressieve belastingstructuren) waar er een onderscheid wordt gemaakt tussen promotors ('Promoter') en dienstverleners ('Service Provider'), die beiden als intermediair worden beschouwd voor de toepassing van de richtlijn. De goede werking van de interne markt wordt gegarandeerd door het begrip zo breed mogelijk te houden.

- 11 Als er geen intermediair is of de intermediair brengt de relevante belastingplichtige of een andere intermediair op de hoogte van de toepassing van een ontheffing, ligt de verplichting tot verstrekking van inlichtingen over een meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie bij de andere op de hoogte gebrachte intermediair of, bij gebrek daaraan, bij de relevante belastingplichtige.
- 12 Onder het begrip 'relevante belastingplichtige' wordt verstaan eenieder die op enige wijze gebruikmaakt van een meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie of in de toekomst gebruik zal maken van een dergelijke constructie.
- 13 Het is de bevoegde autoriteit die instaat voor de automatische uitwisseling met de autoriteiten van de andere lidstaten.

Impact op de grondrechten

- 14 De inlichtingen, vermeld in dit ontwerp van decreet, kunnen persoonsgegevens bevatten als omschreven in artikel 4.1 van de algemene verordening gegevensbescherming (AVG). De verwerking van persoonsgegevens in het kader van dit ontwerp van decreet is noodzakelijk voor de vervulling van een taak van algemeen belang en noodzakelijk om te voldoen aan een wettelijke verplichting die op de verwerkingsverantwoordelijke rust in de zin van artikel 6.1 AVG.
- 15 De rechtmatigheid van de gegevensuitwisseling hangt af van het zwaarwegend algemeen belang om een belastingstelsel te kunnen verwezenlijken, dat ondanks de discrepanties tussen belastingssystemen van Europese lidstaten, niet toelaat om gebruik te maken van die discrepanties en derhalve tot een eerlijker belastingklimaat te komen. Bovendien behoort de gegevensuitwisseling in het kader van dit ontwerp van decreet tot de voorbereidende werkzaamheden in het kader van de uitvoering van de wettelijke opdrachten van de fiscale administratie. Hiervoor kan dienstig verwezen worden naar artikel 3.1.0.0.3, §2, van de Vlaamse Codex Fiscaliteit van 13 december 2013 (VCF), zoals ingevoerd bij het AVG-decreet.

Budgettaire impact

- 16 De omzetting van richtlijn 2011/16/EU en de wijzigingen daarvan hebben enkel een rechtstreekse invloed op het Vlaamse Gewest voor de gewestbelastingen waarvan het Vlaamse Gewest zelf de inning en invordering verzorgt. Gelet op de materie is de impact hiervan beperkt.
- 17 Hoewel de automatische uitwisseling van inlichtingen over meldingsplichtige grensoverschrijdende constructies hoofdzakelijk federale belastingen (personenbelasting, vennootschapsbelasting enzovoort) zal betreffen, kan er via de opcentiemen op de personenbelasting nog een beperkte meeropbrengst zijn.

- 18 Meer transparantie over mogelijk agressieve fiscale constructies kan ook een afschrikkende effect veroorzaken of een aanpassing van wetgeving bewerkstelligen. De uitwisseling kan bovendien resulteren in efficiëntere controles. De potentiële meerinkomsten hiervan zijn echter moeilijk te becijferen.

Bestuurlijke impact op de lokale en provinciale besturen

- 19 Dit ontwerp van decreet heeft geen weerslag op de lokale besturen.

Implementatie

- 20 Het ontwerp van decreet voorziet 1 juli 2020 als datum voor de inwerkingtreding van het decreet.
- 21 Inlichtingen over grensoverschrijdende constructies waarvan de eerste stap is geïmplementeerd tussen de datum van inwerkingtreding van de richtlijn (20 dagen na publicatie in het publicatieblad van de Europese Unie, dus vanaf 25 juni 2018) en 1 juli 2020 (datum van toepassing van de richtlijn) moeten uiterlijk op 31 augustus 2020 aan de bevoegde autoriteit of de buitenlandse autoriteit worden verstrekt.
- 22 Ter uitvoering van dit decreet zal de Vlaamse Regering een besluit van de Vlaamse Regering uitvaardigen. Hierin wordt de wijze waarop een intermediair of relevante belastingplichtige zijn meldingsplicht moet naleven verder bepaald. Het uitvoeringsbesluit voorziet onder meer in het gebruik van een uniek referentienummer, een standaardformulier en een taalregeling teneinde de belangrijkste elementen van de inlichtingen in het Engels te verstrekken overeenkomstig uitvoeringsverordening (EU) 2015/2378 van de Commissie van 15 december 2015, gewijzigd bij uitvoeringsverordening (EU) 2019/532 van de Commissie van 28 maart 2019. Daarnaast kunnen ook de progressieve schaal en de toepassingsmodaliteiten van de administratieve geldboetes vastgesteld worden aan de hand van een uitvoeringsbepaling.

C. Totstandkomingsprocedure

Advies van de Sociaal-Economische Raad van Vlaanderen

- 23 Op 23 maart 2020 bracht de Sociaal-Economische Raad van Vlaanderen (SERV) een advies uit over het voorontwerp van decreet.
- 24 De SERV stelt in zijn advies dat er bijkomende stappen moeten worden gezet om de richtlijn efficiënt en correct te implementeren. De SERV vraagt dat er een heldere handleiding wordt opgesteld die nadere duiding geeft bij de verplichtingen van DAC 6. Die handleiding zou ten aanzien van concrete constructies moeten aangeven of deze wel of juist niet aan (een van) de wezenskenmerken voldoen.
- 25 Hierop kan gerepliceerd worden dat de Vlaamse Regering ter uitvoering van dit decreet een besluit van de Vlaamse Regering zal uitvaardigen. Hierin wordt de wijze waarop een intermediair of relevante belastingplichtige zijn meldingsplicht moet naleven, verder bepaald. Bij het opstellen van een 'heldere handleiding' is er evenwel enige voorzichtigheid geboden. De afbakening van welke constructies wel of juist niet aan (een van) de wezenskenmerken voldoen, mag niet leiden tot een beperking van de werkingssfeer zoals beoogd door de richtlijn. De lidstaten mogen in hun wetgeving geen bijkomende criteria opnemen die bepaalde constructies zouden uitsluiten van de meldingsplicht. Desgevallend kunnen de verplichtingen van DAC 6 verder geconcretiseerd worden in een intrafederaal samenwerkingsakkoord met de federale overheid en de gemeenschappen of de gewesten.

Advies van de Vlaamse Toezichtcommissie

- 26 De Vlaamse Toezichtcommissie voor de verwerking van persoonsgegevens (VTC) bracht een advies uit op 24 maart 2020, met het nummer 2020/09.
- 27 In randnummer 9 van het advies verwijst de VTC naar de bezorgdheid van de federale Gegevensbeschermingsautoriteit (GBA) over 'big data/datamining' in haar advies, met het nummer 138/2018, over het voorontwerp van de federale uitvoeringswet. De autoriteit stelt in randnummer 19 van dat advies de vraag om na te gaan of de betrokken regelgeving toelaat dat de verwerkte gegevens worden aangewend voor 'datamining' en uitwisseling met buitenlandse overheden. Wat betreft randnummer 19 kan verwezen worden naar de toepassing van artikel 3.1.0.0.3, §2, van de Vlaamse Codex Fiscaliteit van 13 december 2013 zoals ingevoerd bij het decreet van 8 juni 2018 houdende de aanpassing van de decreten aan de verordening (EU) 2016/679 van het Europees Parlement en de Raad van 27 april 2016 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van richtlijn 95/46/EG (AVG-decreet). De in dit ontwerp bedoelde gegevensuitwisseling behoort tot de voorbereidende werkzaamheden in het kader van de uitvoering van de wettelijke opdrachten van de fiscale administratie.
- 28 In randnummers 10 en 11 stelt de VTC dat de memorie van toelichting moet verwijzen naar een rechtvaardigingsgrond zoals bedoeld in artikel 6 van de algemene verordening gegevensbescherming. Hierop kan gerepliceerd worden dat in de memorie van toelichting wel degelijk wordt verwezen naar een rechtvaardigingsgrond. In randnummers 14 en 15 van de memorie van toelichting worden de noodzakelijkheid voor de vervulling van een taak van algemeen belang (artikel 6.1, e) AVG) en de wettelijke verplichting (artikel 6.1, c) AVG) als rechtsgrond voor de verwerking van persoonsgegevens aangewezen. De memorie van toelichting vermeldt hierover immers het volgende:
"14. De inlichtingen, vermeld in dit voorontwerp van decreet, kunnen persoonsgegevens bevatten als omschreven in artikel 4.1 van de algemene verordening gegevensbescherming (AVG). De verwerking van persoonsgegevens in het kader van dit decreet is noodzakelijk voor de vervulling van een taak van algemeen belang en noodzakelijk om te voldoen aan een wettelijke verplichting die op de verwerkingsverantwoordelijke rust in de zin van artikel 6.1 AVG.
15. De rechtmatigheid van de gegevensuitwisseling hangt af van het zwaarwegend algemeen belang om een belastingstelsel te kunnen verwezenlijken, dat ondanks de discrepanties tussen belastingssystemen van Europese lidstaten, niet toelaat om gebruik te maken van die discrepanties en derhalve tot een eerlijker belastingklimaat te komen. Bovendien behoort de gegevensuitwisseling in het kader van dit voorontwerp van decreet tot de voorbereidende werkzaamheden in het kader van de uitvoering van de wettelijke opdrachten van de fiscale administratie. Hiervoor kan dienstig verwezen worden naar artikel 3.1.0.0.3, §2, van de Vlaamse Codex Fiscaliteit van 13 december 2013 (VCF), zoals ingevoerd bij het AVG-decreet."
- 29 De VTC merkt op dat de regelgeving minstens de essentiële elementen van de verwerking moet bepalen. In randnummers 12 tot en met 14 stelt de VTC vast dat de essentiële elementen van de verwerking uit de tekst van het ontwerp van decreet en de memorie van toelichting afgeleid kunnen worden. Het betreft slechts een mededeling die geen aanpassing behoeft.
- 30 In randnummers 15 en 16 stelt de VTC dat er mogelijk sprake kan zijn van persoonsgegevens zoals bedoeld in artikel 10 van de AVG, namelijk de gegevens met betrekking tot administratieve geldboetes en administratieve sancties. Voor dergelijke persoonsgegevens gelden strengere beveiligingsmaatregelen.

- In randnummer 54 stelt de VTC evenwel dat de specificering van beveiligingsmaatregelen niet in de wetgeving moet worden opgenomen. Desgevallend kunnen dergelijke maatregelen verder geconcretiseerd worden in een intrafederaal samenwerkingsakkoord met de federale overheid, de gemeenschappen en de gewesten. Deze werkwijze valt te verkiezen boven een louter Vlaamse regeling. Een intrafederaal samenwerkingsakkoord garandeert namelijk een uniforme beoordeling of er sprake is van persoonsgegevens zoals bedoeld in artikel 10 van de AVG, zodat binnen België met deze gegevens op dezelfde manier wordt omgegaan en dezelfde waarborgen worden geboden.
- 31 In randnummers 17 en 24 stelt de VTC dat moet worden nagegaan of het uitvoeren van een gegevensbeschermingseffectenbeoordeling al dan niet noodzakelijk is. Die analyse zal in eerste instantie dienen te gebeuren door de bevoegde autoriteit als verwerkingsverantwoordelijke. Desgevallend kan een dergelijke analyse gebeuren in het kader van de totstandkoming van een samenwerkingsakkoord.
- 32 De VTC beveelt in randnummers 18 tot en met 22 aan om op de website en in de communicatie van de dienst die de taak als verwerkingsverantwoordelijk op zich neemt, duidelijk aan de betrokkenen mee te geven tot wie zij zich kunnen richten met het oog op het uitoefenen en afdwingen van de hun door de AVG toegekende rechten. Hierop kan gerepliceerd worden dat dergelijke transparantiemaatregelen genomen kunnen worden in een uitvoeringsbesluit. Ontworpen artikel 11/11 draagt de Vlaamse Regering op om de wijze te bepalen waarop de intermediair of relevante belastingplichtige zijn meldingsplicht moet naleven. Desgevallend kan aan dergelijke transparantiemaatregelen verder invulling worden gegeven in een intrafederaal samenwerkingsakkoord tussen de federale overheid en de gemeenschappen en gewesten.
- 33 Op de opmerking in randnummer 23 met betrekking tot de tussenkomst van een functionaris voor gegevensbescherming kan gerepliceerd worden als volgt. In de gevallen, vermeld in artikel 37 AVG, wordt een functionaris aangewezen. Desgevallend zal de functionaris bij alle aangelegenheden die verband houden met de bescherming van persoonsgegevens tussenkomen. Desgevallend kan verdere invulling gegeven worden aan de opdrachten van de functionaris in een intrafederaal samenwerkingsakkoord tussen de federale overheid en de gemeenschappen of de gewesten.
- 34 In randnummers 25 tot en met 28 stelt de VTC dat, wat de door de intermediair of belastingplichtige te melden gegevens betreft, de categorieën persoonsgegevens niet duidelijk genoeg zijn aangegeven in nieuw artikel 11/3. De door de intermediair of relevante belastingplichtige te melden gegevens, vermeld in artikel 11/3, zijn noodzakelijk om de bevoegde autoriteit in staat te stellen haar verplichtingen in verband met automatische gegevensuitwisseling zoals omschreven in artikel 11/2 van het decreet te voldoen. Artikel 11/2 verwijst ook expliciet naar artikel 11/3. Bijgevolg dient artikel 11/3 samen gelezen te worden met nieuw artikel 11/2, 30/2 en 30/3. Uit die artikelen blijkt dat het gaat om de gegevens die worden opgesomd in nieuw artikel 11/2, §2, en worden ingedeeld in categorieën van persoonsgegevens door nieuw artikel 30/3. Desgevallend kan de meldingsplicht geconcretiseerd worden door een besluit van de Vlaamse Regering ter uitvoering van dit decreet. Ontworpen artikel 11/11 draagt de Vlaamse Regering op om de wijze te bepalen waarop de intermediair of relevante belastingplichtige zijn meldingsplicht moet naleven.
- 35 In randnummers 29 tot en met 33 stelt de VTC dat de opsomming in artikel 9 (nieuw artikel 11/2) ook bij artikel 30/3 moet worden vermeld, eventueel door een verwijzing. Hierop kan gerepliceerd worden dat de categorieën van persoonsgegevens die in nieuw artikel 30/3 worden vermeld, de in artikel 11/2,

- §2, opgesomde gegevens omvatten. Dit wordt reeds expliciet bevestigd in de memorie van toelichting: "De omschreven categorieën van persoonsgegevens hebben betrekking op de gegevens, vermeld in artikel 11/2, §2, van het decreet.". Daarnaast worden de categorieën van persoonsgegevens in de memorie van toelichting toegelicht aan de hand van enkele voorbeelden. Er wordt dan ook geen gevolg gegeven aan de suggestie van de VTC. Zoals vermeld in randnummer 14 van de memorie is de verwerking van deze persoonsgegevens noodzakelijk voor de uitvoering van de bepalingen in dit ontwerp van decreet en essentieel voor een conforme omzetting van de richtlijn.
- 36 In randnummers 34 tot en met 36 stelt de VTC vast dat de door de bevoegde autoriteit te melden gegevens voldoen aan de vereiste van minimale gegevensverwerking. Deze vaststelling behoeft geen aanpassing noch repliek.
- 37 In randnummer 37 wijst de VTC op artikel 8 van het Vlaamse E-govdecreet van 18 juli 2008, dat aan Vlaamse instanties de verplichting oplegt om protocollen af te sluiten voor gegevensuitwisseling in de publieke sector. Het betreft slechts een mededeling die geen aanpassing behoeft.
- 38 In randnummers 38 tot en met 41 wijst de VTC op de verplichtingen van titel 4 van de wet van 30 juli 2018 betreffende de bescherming van natuurlijke personen met betrekking tot de verwerking van persoonsgegevens (WVG) die moeten worden nageleefd bij de verwerking met oog op archivering in het algemeen belang, voor wetenschappelijk of historisch onderzoek of voor statistische doeleinden, vermeld in artikel 89 AVG. Indien er zou gearchiveerd worden, zal de verwerkingsverantwoordelijke deze verplichtingen nakomen. Indien er nood is aan archivering kan desgevallend ook verdere invulling gegeven worden aan deze verplichtingen in een intrafederaal samenwerkingsakkoord tussen de federale overheid en de gemeenschappen of de gewesten.
- 39 De VTC verwijst in randnummers 42 tot en met 44 naar de opmerkingen van de federale Gegevensbeschermingsautoriteit op de algemene decretale bepaling inzake het inroepen van een afwijking op de AVG-rechten, met name artikel 3.13.1.1.5 VCF. Hierop kan gerepliceerd worden dat een revisie van deze bepaling niet het voorwerp uitmaakt van dit ontwerp van omzettingsdecreet. Desgevallend kan de bepaling aangepast worden bij een wijziging van het decreet houdende de Vlaamse Codex Fiscaliteit.
- 40 In randnummers 45 tot en met 48 stelt de VTC dat de door de AVG verplichte vermeldingen niet zijn opgenomen en dat de verwerkingsverantwoordelijke passende transparantiemaatregelen dient te nemen. De VTC beveelt aan de verplichte vermeldingen te verwerken in het standaardformulier. Hierop kan gerepliceerd worden dat dergelijke transparantiemaatregelen genomen kunnen worden in een uitvoeringsbesluit. Ontworpen artikel 11/11 draagt de Vlaamse Regering op om de wijze te bepalen waarop de intermediair of relevante belastingplichtige zijn meldingsplicht moet naleven. Hieronder wordt onder meer het gebruik van een standaardformulier overeenkomstig uitvoeringsverordening (EU) 2015/2378 van de Commissie van 15 december 2015, gewijzigd bij uitvoeringsverordening (EU) 2019/532 van de Commissie van 28 maart 2019 begrepen. Daarnaast kan aan dergelijke transparantiemaatregelen verder invulling worden gegeven in een intrafederaal samenwerkingsakkoord tussen de federale overheid, de gemeenschappen en gewesten.
- 41 In randnummers 49 tot en met 54 wijst de VTC op een aantal beveiligingsmaatregelen. De VTC geeft evenwel aan dat de specificering van de maatregelen niet in wetgeving moet worden opgenomen. Hierop kan gerepliceerd worden dat artikel 21, lid 5, van de richtlijn aan de Europese Commissie de verplichting

oplegt om een beveiligd centraal gegevensbestand te ontwikkelen waarin de verstrekte inlichtingen worden opgeslagen. De technische en logistieke ondersteuning van het gegevensbestand en de noodzakelijke praktische regeling met betrekking tot de toegang worden eveneens door de Commissie voorzien. De analyse of er daarnaast nog bijkomende beveiligingsmaatregelen nodig zijn, kan desgevallend samen met de federale overheid, de gemeenschappen en de gewesten voorafgaandelijk aan een intrafederaal samenwerkingsakkoord worden gemaakt.

Advies van de Raad van State

- 42 De Raad van State bracht op 12 mei 2020 een advies uit, met het nummer 67.234/3.
- 43 In dit advies maakt de Raad van State een aantal opmerkingen. Om hieraan tegemoet te komen, werden een aantal wijzigingen aangebracht in het ontwerp van decreet en de memorie van toelichting.
- 44° De Raad van State leidt uit de AVG af dat er een verplichting is om de toezichthoudende autoriteit te raadplegen bij het opstellen van een voorstel voor een wetgevingsmaatregel. Hoewel de Raad van State in randnummers 3.1 tot en met 3.4 aangeeft dat er in eenzelfde lidstaat meerdere toezichthoudende autoriteiten opgericht kunnen worden en dat de gemeenschappen en de gewesten een toezichthoudende autoriteit kunnen oprichten in het kader van de naleving van de AVG, leest de Raad van State de AVG zo dat er een verplichting is de toezichthoudende autoriteit te raadplegen en dat dus ook het advies van de Gegevensbeschermingsautoriteit ingewonnen moet worden alvorens het ontwerp van decreet doorgang kan vinden. Hierop wordt het volgende gerepliceerd:
- inmiddels werd bij artikel 10/1 van het decreet van 18 juli 2008 betreffende het elektronische bestuurlijke gegevensverkeer de Vlaamse Toezichtcommissie voor de verwerking van persoonsgegevens opgericht (VTC). De Vlaamse Toezichtcommissie is een autonome dienst met rechtspersoonlijkheid en is als toezichthoudende autoriteit voor de verwerking van persoonsgegevens in de zin van artikel 36, lid 4, van de AVG verantwoordelijk voor het toezicht op de toepassing van de AVG door de instanties. Ingevolge artikel 51, lid 1, van de AVG kan immers elke lidstaat een of meer onafhankelijke overheidsinstanties, verantwoordelijk voor het toezicht op de toepassing van deze verordening, oprichten;
 - sinds de bekendmaking van de aanstelling van de leden van de VTC door de Vlaamse Regering in het Belgisch Staatsblad van 29 maart 2019, is de VTC ingevolge artikel 10/4, §1, van voornoemd decreet bevoegd om hetzij uit eigen beweging, hetzij op verzoek van het Vlaams Parlement of de Vlaamse Regering adviezen te verstrekken omtrent elke aangelegenheid met betrekking tot de verwerkingen van persoonsgegevens;
 - er moet aldus worden vastgesteld dat er in dit geval al een advies is waarbij het ontwerp van decreet is getoetst aan de AVG.
- 45 In randnummer 5 stelt de Raad van State dat het verschil in behandeling tussen grensoverschrijdende en niet-grensoverschrijdende constructies redelijk verantwoord is. Het betreft een opmerking waar niet op gerepliceerd dient te worden.
- 46 In randnummers 6.1 tot en met 6.4 stelt de Raad van State de vraag of het verschil in sanctiebeleid tussen onvolledige meldingen en het niet of laattijdig melden in alle gevallen verantwoord is. Hierop kan gerepliceerd worden dat het onderscheid te rechtvaardigen is door het feit dat het onontbeerlijk is dat de belastingautoriteit binnen de gestelde termijnen van de richtlijn geïnformeerd

wordt over het bestaan van een grensoverschrijdende meldingsplichtige constructie. Zij is namelijk niet in staat om deze constructie zelf tijdig te detecteren en dit zou haar ernstig belemmeren om een mogelijk onderzoek naar een constructie binnen de wettelijke termijnen uit te voeren. Ook is de bevoegde autoriteit gehouden om tijdig de betreffende gegevens uit te wisselen met de andere lidstaten; door een niet of laattijdige melding kan zij dus ook niet correct aan haar verplichtingen voldoen.

- 47 In randnummer 7 van het advies stelt de Raad van State dat de indeling van het voorontwerp van decreet in hoofdstukken weinig meerwaarde biedt. Om hieraan tegemoet te komen, wordt in het ontwerp van decreet afgezien van de indeling in hoofdstukken.
- 48 In randnummer 8 stelt de Raad van State dat het te verkiezen is om de onderverdeling in leden af te stemmen op deze in de richtlijn. Hieraan wordt tegemoetgekomen door in het ontworpen artikel 5, 3°, het tweede en derde lid op te splitsen in vijf afzonderlijke leden zoals door de richtlijn werd voorzien.
- 49 De materiële vergissing, vermeld in randnummer 9, wordt rechtgezet door in ontworpen artikel 11/5, eerste lid (artikel 13 van het ontwerp van decreet), en 11/8, tweede lid (artikel 16 van het ontwerp van decreet), de woorden "autoriteit en aan één of meerdere buitenlandse autoriteiten" te vervangen door de woorden "of buitenlandse autoriteiten van meer dan één lidstaat".
- 50 De opmerking van de Raad van State in randnummer 10 wordt gevolgd. Het derde lid van ontworpen artikel 11/5 (artikel 13 van het ontwerp van decreet) en het vierde lid van ontworpen artikel 11/8 (artikel 16 van het ontwerp van decreet) worden overeenkomstig het advies geschrapt. Aan het eerste lid van ontworpen artikel 11/5 en het tweede lid van het ontworpen artikel 11/8 wordt vervolgens telkens de volgende zin toegevoegd: "In dit lid moet onder lidstaat ook België worden verstaan".
- 51 De opmerking van de Raad van State in randnummer 11 wordt gevolgd. In ontworpen artikel 11/6 (artikel 14 van het ontwerp van decreet) wordt het woord "betrokken" vervangen door het woord "andere".
- 52 De materiële vergissing, vermeld in randnummer 12, wordt rechtgezet in ontworpen artikel 11/6, §3 (artikel 14 van het ontwerp van decreet).
- 53 Om aan de opmerking van de Raad van State in randnummer 13 tegemoet te komen, worden de woorden "of ontheffing van rechtswege" in ontworpen artikel 11/6, §3 (artikel 14 van het ontwerp van decreet), geschrapt.
- 54 De materiële vergissing, vermeld in randnummer 14, wordt rechtgezet door in het ontworpen artikel 30/1 (artikel 23 van het ontwerp van decreet) in het eerste en tweede lid, de woorden "die toe te schrijven zijn aan kwade trouw of aan het opzet de belasting te ontduiken" te vervangen door de zinsnede "gedaan met bedrieglijk opzet of met het oogmerk te schaden,".

D. Bevoegdheid van de Vlaamse Gemeenschap en het Vlaamse Gewest

- 55 Dit ontwerp van decreet regelt zowel een gemeenschaps- als een gewestaangelegenheid. Overeenkomstig artikel 170, §2, van de Grondwet beschikken zowel het Vlaamse Gewest als de Vlaamse Gemeenschap over autonome belastingbevoegdheid. In navolging van het advies van de Raad van State 52.632/3 van 4 februari 2013 inzake het decreet van 21 juni 2013 betreffende de administratieve samenwerking op het gebied van de belastingen worden de gemeenschapsaangelegenheden waarvoor de Vlaamse Gemeenschap

bevoegd is ook gevat om tot een correcte omzetting van de richtlijn te komen. De Raad van State stelt in dit advies immers duidelijk dat de Vlaamse Gemeenschap deze bevoegdheid heeft en dat het feit dat een bepaalde activiteit waarop een richtlijn betrekking heeft, in een lidstaat (nog) niet bestaat, deze lidstaat niet ontslaat van zijn verplichting tot het omzetten van die richtlijn.

II. Toelichting bij de artikelen

Artikel 1

Dit ontwerp van decreet regelt zowel een gemeenschaps- als een gewestaan-gelegenheid. Het materieel toepassingsgebied van richtlijn 2018/822/EU omvat immers "de meldingsplicht inzake grensoverschrijdende constructies met impact op een of meerdere van onze heffingen of gelijkaardige heffingen in het buitenland". Overeenkomstig artikel 170, §2, van de Grondwet beschikken zowel het Vlaamse Gewest als de Vlaamse Gemeenschap over autonome belastingbevoegdheid. In navolging van het advies van de Raad van State 52.632/3 van 4 februari 2013 inzake het decreet van 21 juni 2013 betreffende de administratieve samenwerking op het gebied van de belastingen worden de gemeenschapsaangelegenheden waarvoor de Vlaamse Gemeenschap bevoegd is ook gevat om tot een correcte omzetting van de richtlijn te komen. De Raad van State stelt in dit advies immers duidelijk dat de Vlaamse Gemeenschap deze bevoegdheid heeft en dat het feit dat een bepaalde activiteit waarop een richtlijn betrekking heeft, in een lidstaat (nog) niet bestaat, deze lidstaat niet ontslaat van zijn verplichting tot het omzetten van die richtlijn.

Artikel 2

Dit artikel verwijst naar de richtlijn die wordt omgezet, met name richtlijn 2018/822 van de Raad van 25 mei 2018 tot wijziging van richtlijn 2011/16/EU betreffende de verplichte automatische uitwisseling van inlichtingen op belastinggebied met betrekking tot meldingsplichtige grensoverschrijdende constructies.

De concordantietabel voor de omzetting van de richtlijn 2018/822 is opgenomen in de bijlage bij deze memorie van toelichting.

Artikel 3

Aan artikel 2 van het decreet van 21 juni 2013 betreffende de administratieve samenwerking op het gebied van belastingen, dat informatie verschaft over de in dat decreet omgezette richtlijnen, wordt een richtlijn 2018/822 toegevoegd.

Artikel 4

Deze wijziging is geen gevolg van de omzetting van richtlijn 2018/822/EU, maar actualiseert artikel 4, 1°, van het decreet van 21 juni 2013 naar aanleiding van de bevoegdheidsoverdracht ten gevolge van de zesde staatshervorming. Het Vlaamse Gewest nam vanaf 2015 de dienst over van de erf- en registratiebelasting en vanaf 2019 van de belasting op de spelen en weddenschappen en van de belasting op de automatische ontspanningstoestellen. De uitzondering die voor deze belastingen wordt gemaakt, kan dus worden opgeheven.

Artikel 5

In artikel 5 van het decreet van 21 juni 2013 betreffende de administratieve samenwerking op het gebied van belastingen wordt de definitie van punt 11° aangepast conform de gewijzigde definitie in richtlijn 2018/822.

De volgende definities worden bijkomend opgenomen:

- grensoverschrijdende constructie;
- meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie;
- wezenskenmerk;
- intermediair;
- relevante belastingplichtige;
- verbonden onderneming;
- marktklare constructie;
- constructie op maat;
- algemene verordening gegevensbescherming.

Om uiteenlopende situaties te kunnen omvatten, moet het toepassingsgebied van deze definities voldoende breed zijn.

'Grensoverschrijdende constructie' wordt gedefinieerd als elke constructie in meer dan één lidstaat of in zowel een lidstaat als een derde land, waarbij ten minste een van de vermelde voorwaarden is vervuld.

Deze voorwaarden vormen allemaal een variatie op hetzelfde thema: een of meer deelnemers moeten op een of andere wijze actief zijn in een ander rechtsgebied. Wie een 'deelnemer aan de constructie' is, blijkt impliciet uit de samenlezing van de definities van intermediair en relevante belastingplichtige. Wanneer een intermediair niet actief is in de constructie die hij zelf heeft bedacht, aangeboden, opgezet, beschikbaar heeft gemaakt voor implementatie of de implementatie ervan heeft beheerd ten gunste van de relevante belastingplichtige, is hij in principe geen deelnemer. Dit is bijvoorbeeld wel het geval wanneer diezelfde intermediair ook optreedt als bestuurder van een entiteit in zijn eigen constructie. De relevante belastingplichtige is daarentegen steeds een deelnemer.

Omdat een definitie van een 'constructie' niet bijdraagt tot het efficiënt reageren op agressieve fiscale planning, wordt het begrip niet gedefinieerd in de richtlijn 2018/822. De strijd tegen de uitholling van de belastbare grondslag heeft een dynamisch karakter. Dat blijkt uit het gebruik van wezenskenmerken voor het afbakenen van de concepten 'constructie' en 'agressieve fiscale planning'. Beiden zijn inherent evolutieve begrippen die niet in een definitie kunnen worden gevat. Desalniettemin blijkt uit de tekst van de richtlijn dat loutere passiviteit vanwege de relevante belastingplichtige, een deelnemer of een intermediair, die geen deel uitmaakt van een groter geheel, zoals bijvoorbeeld het eenzijdig optreden van een overheidsdienst, in geen geval als constructie kan worden beschouwd. Ook de op zichzelf staande toepassing van een nationaal belastingregime kan niet als een constructie worden aangemerkt, in zoverre die toepassing geen deel uitmaakt van een groter geheel van stappen of onderdelen die in hun totaliteit wel als een constructie zijn aan te merken.

Daarnaast kan de loutere uitvoering van een transactie, zoals bijvoorbeeld een banktransactie, op zich geen 'meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie' uitmaken.

Voor de afbakening van het begrip 'constructie' mogen nationale bepalingen niet leiden tot een beperking van de werkingssfeer zoals beoogd door richtlijn 2018/822. Om die reden kunnen geen bijkomende criteria, zoals de niet-implementatie van een constructie, het bonafide karakter van een constructie of het gebruik van marktconforme ('arm's length') principes, worden opgenomen in de wetgeving die bepaalde grensoverschrijdende constructies zouden uitsluiten van de meldingsplicht.

Evenwel kan erop gewezen worden dat er bij gebreke aan een grensoverschrijdend aspect in hoofde van de deelnemers, geen sprake kan zijn van een grensoverschrij-

dende constructie. Zo is het inschrijven op een Luxemburgse tak 23 door een Belg, in de veronderstelling dat dit geen onderdeel is van een groter geheel aan stappen of onderdelen, geen grensoverschrijdende constructie, omdat niet voldaan is aan de voorwaarden die de definitie van een grensoverschrijdende constructie stelt. In het voorbeeld is de tak 23 op zich immers geen deelnemer.

De 'wezenskenmerken' opgesomd in het nieuwe artikel 5/1 bepalen overeenkomstig bijlage IV van de richtlijn of een grensoverschrijdende constructie al dan niet moet worden gemeld. Een grensoverschrijdende constructie is meldingsplichtig indien ze ten minste een van de wezenskenmerken bezit. Agressieve fiscale planningsconstructies zijn met de loop der tijd steeds ingewikkelder geworden, en zij worden ook regelmatig gewijzigd en aangepast in reactie op defensieve tegengaatregelen van de belastingdiensten. Door een lijst samen te stellen van de kenmerken en elementen van transacties die een sterke aanwijzing voor belastingontwijking- of misbruik vormen, kan men doeltreffender proberen grip te krijgen op mogelijk agressieve fiscale planningsconstructies. Deze aanwijzingen worden wezenskenmerken genoemd.

Teneinde iedere natuurlijke persoon of rechtspersoon die zich op een of andere manier bezighoudt met het bedenken, opzetten, aanbieden, beschikbaar maken voor implementatie of implementeren van grensoverschrijdende constructies te verplichten deze constructies te melden aan de bevoegde autoriteit en de buitenlandse autoriteit, dient het begrip 'intermediair' ruim omschreven te worden. Er dient ook onder begrepen te worden, zij die bijstand of advies verlenen aan belastingplichtigen. Desbetreffend kan worden verwezen naar BEPS, actiepunt 12 (rapportering van agressieve belastingstructuren) waar er een onderscheid wordt gemaakt tussen promotors ('Promoter') en dienstverlener ('Service Provider'), die beiden als intermediair worden beschouwd voor de toepassing van de richtlijn. De goede werking van de interne markt wordt gegarandeerd door het begrip zo breed mogelijk te houden. Echter kan een intermediair die bijvoorbeeld louter een factuur boekhoudkundig verwerkt, zonder verdere betrokkenheid bij een meldingsplichtige constructie, niet als meldingsplichtig worden beschouwd. Gezien het gaat om het bedenken, aanbieden, opzetten, beschikbaar maken of beheren van implementatie worden hier ook niet bedoeld algemene beschouwingen of risicoanalyses zoals bijvoorbeeld het louter uitvoeren van een due diligence bij een overname.

Een persoon dient minstens een van de volgende voorwaarden te vervullen om een intermediair te zijn:

- fiscaal inwoner zijn van een lidstaat;
- beschikken over een vaste inrichting in een lidstaat via dewelke de diensten in verband met de constructie worden verleend;
- opgericht zijn in of onder de toepassing van de wetten vallen van een lidstaat;
- ingeschreven zijn bij een beroepsorganisatie in verband met de verstrekking van juridische, fiscale of adviesdiensten in een lidstaat.

Wanneer een intermediair een rechtspersoon is die werknemers tewerkstelt, kan de aansprakelijkheid van de intermediair ingevolge deze wet niet ten laste vallen van die werknemers, in zoverre die werknemers geen managementfunctie uitoefenen.

Als de intermediair een werknemer is van de belastingplichtige en er geen andere klanten op nahoudt in een zelfstandige beroepspraktijk zonder accessoir karakter, rust de verplichting evenwel op de belastingplichtige voor wie de 'interne' intermediair werkzaam is in loonverband.

Onder het begrip 'relevante belastingplichtige' wordt verstaan eenieder die op enige wijze gebruikmaakt van een meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie of in de toekomst gebruik zal maken van een dergelijke constructie.

Het begrip 'verbonden onderneming' wordt ruim gedefinieerd. Een verbonden onderneming wordt omschreven als iedere persoon die op enige wijze (leiding over de andere persoon, meer dan 25% van de stemrechten, van het kapitaal of van de winst) controle uitoefent op een andere persoon. Het is zowel van toepassing op natuurlijke personen als op rechtspersonen. Natuurlijke personen, echtgenoten en bloedverwanten in rechte lijn worden als één persoon beschouwd.

Een 'marktklare constructie' is een constructie die kant en klaar aangeboden wordt door intermediairs, zonder dat er wezenlijke aanpassingen aan moeten gebeuren voor implementatie. Dit krijgt een afzonderlijke definitie omdat de intermediair een periodiek verslag moet opstellen over de marktklare constructies die zij aanbieden. Het kan bijvoorbeeld gaan om een advies om de aandelen van een exploitatievennootschap in een holdingvennootschap onder te brengen, en de aandelen van die holdingvennootschap via andere holdingvennootschappen in verschillende rechtsgebieden te laten transiteren om bijvoorbeeld via boekhoudkundige ingrepen onder meer dubbele belastingvoordelen te beogen. De systematiek en het fiscale concept blijven gelijk, hoewel deze werkwijze steeds een personalisering noodzaakt per dossier en per relevante belastingplichtige. Hier dient geen fiscale spitsvondigheid aangewend te worden.

De 'constructie op maat' vormt een residuaire categorie van alle grensoverschrijdende constructies die geen marktklare constructies zijn. Hier zal wel fiscale spitsvondigheid aangewend worden om een grensoverschrijdende constructie uit te denken of aan te passen.

Artikel 6

Dit artikel behoeft geen commentaar.

Artikel 7

In een nieuw artikel 5/1 worden de 'wezenskenmerken' onderverdeeld in vijf categorieën.

Deze zijn de volgende:

- Categorie A bevat de algemene wezenskenmerken die aan een 'main benefit test' zijn gekoppeld.
- Categorie B bevat de specifieke wezenskenmerken die aan een 'main benefit test' zijn gekoppeld.
- Categorie C bevat de specifieke wezenskenmerken in verband met grensoverschrijdende transacties.
- Categorie D bevat de specifieke wezenskenmerken in verband met de automatische uitwisseling van inlichtingen en uiteindelijk belang.
- Categorie E bevat de specifieke wezenskenmerken in verband met verrekenprijzen.

Paragraaf 2 verduidelijkt dat de algemene en specifieke wezenskenmerken in categorie A en B en bepaalde specifieke wezenskenmerken in categorie C slechts in aanmerking kunnen genomen worden als ze voldoen aan de 'main benefit test'.

Aan de 'main benefit test' is voldaan als er kan worden aangetoond dat het belangrijkste voordeel of een van de belangrijkste voordelen die van een constructie te verwachten is, gelet op de relevante feiten en omstandigheden, het verkrijgen van een belastingvoordeel is.

Paragraaf 3 omschrijft categorie A. Deze categorie bevat de algemene wezenskenmerken die dikwijls voorkomen bij structuren voor belastingontwijking. Voorbeel-

den zijn onder andere confidentialiteitsclausules, gestandaardiseerde documenten en vergoedingen die afhangen van het fiscale voordeel dat de constructie oplevert.

De geheimhouding waarvan sprake in het wezenskenmerk onder categorie A, 1°, heeft geen betrekking op het louter afdekken van een aansprakelijkheidsrisico. Dat moet evenwel ondubbelzinnig aan de relevante belastingplichtige duidelijk gemaakt zijn.

Daarnaast dient te worden opgemerkt dat gestandaardiseerde documenten en structuren zoals vermeld in categorie A, 3°, geenszins betrekking hebben op interne werkdocumenten die louter een weergave zijn van onuitgewerkte ideeën of concepten.

Paragraaf 4 omschrijft categorie B. Deze categorie bevat de technische gegevens die dikwijls aanwezig zijn bij constructies die gericht zijn op belastingontwijking, zoals bijvoorbeeld de verkoop van een verlieslatende vennootschap, inkomsten die omgezet worden in vermogen en circulaire transacties.

Voor de categorieën A en B is het vereist dat voldaan is aan de 'main benefit test'.

Paragraaf 5 omschrijft categorie C. Deze categorie bevat kenmerken die verband houden met grensoverschrijdende transacties, zoals bijvoorbeeld bepaalde grensoverschrijdende betalingen, dezelfde aftrek in meer dan een rechtsgebied en betalingen tussen verbonden ondernemingen.

Voor categorie C kan er voor een constructie met aftrekbare grensoverschrijdende betalingen tussen twee of meer verbonden ondernemingen niet automatisch van uitgegaan worden dat een dergelijke constructie voldoet aan de 'main benefit test' als:

- de ontvanger inwoner is van een fiscaal rechtsgebied dat geen of bijna geen vennootschapsbelasting heeft; of
- de betaling een volledige belastingvrijstelling geniet in het rechtsgebied waar de ontvanger fiscaal inwoner is; of
- de betaling een fiscaal gunstregime geniet in het rechtsgebied waar de ontvanger fiscaal inwoner is.

Paragraaf 6 omschrijft categorie D. Deze categorie bevat de specifieke wezenskenmerken ter bestrijding van constructies die tot doel hebben de meldingsplicht in verband met de automatische uitwisseling van inlichtingen, ingevoerd bij wet van 16 december 2015 tot regeling van de mededeling van inlichtingen betreffende financiële rekeningen, door de Belgische financiële instellingen en de Federale Overheidsdienst (FOD) Financiën, in het kader van een automatische uitwisseling van inlichtingen op internationaal niveau en voor belastingdoeleinden, te omzeilen.

Dit wezenskenmerk heeft onder meer betrekking op zowel fiscale planningsstructuren die worden of kunnen worden gebruikt om de wettelijke vereisten van de toepasselijke CRS-wetgeving te omzeilen of te belemmeren, als op fiscale planningsstructuren die gebaseerd zijn op een incorrecte uitlegging of een incorrecte toepassing van die wetgeving.

Het bedenken of opzetten van een grensoverschrijdende constructie kan slechts meldingsplichtig zijn omdat zij wezenskenmerk D.1 bezit, wanneer men redelijkerwijze kan aannemen dat die grensoverschrijdende constructie is opgezet met de intentie om tot niet-rapportering onder de CRS-wetgeving te komen.

Het loutere feit dat een grensoverschrijdende constructie het effect heeft dat geen melding moet worden gedaan ingevolge voornoemde CRS-wet van 16 december 2015, volstaat niet om te besluiten dat de rapportageverplichting uit hoofde van die wetgeving wordt ondermijnd in de zin van wezenskenmerk D.1.

Wanneer voldaan is aan de verplichtingen onder hoofdstuk III. Uiteindelijk begunstigen van 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, tot wijziging van verordening (EU) nr. 648/2012 van het Europees Parlement en de Raad en tot intrekking van richtlijn 2005/60/EG van het Europees Parlement en de Raad en richtlijn 2006/70/EG van de Commissie, is wezenskenmerk D.2 evenwel niet van toepassing, gezien de voorwaarde van niet-transparantie in de aanhef van dat wezenskenmerk niet langer aan de orde is.

Paragraaf 7 omschrijft categorie E. Deze categorie bevat de kenmerken die in verband staan met verrekenprijzen zoals bijvoorbeeld een constructie met moeilijk te waarderen immateriële activa.

Betreffende een constructie met gebruik van unilaterale veilighavenregels dient erop gewezen te worden dat dergelijke 'unilaterale veilighavenregels' betrekking hebben op regels die slechts van toepassing zijn op een bepaalde categorie of bepaalde categorieën van belastingplichtigen of transacties en dat deze regels de desbetreffende belastingplichtigen vrijstellen van verplichtingen die normaal gezien door de algemene regels inzake verrekenprijzen door dat rechtsgebied worden opgelegd. Met andere woorden, er worden eenvoudigere verplichtingen opgelegd dan onder het algemene regime betreffende verrekenprijzen van dat rechtsgebied. Als alternatief kunnen veilighavenregels een bepaalde categorie of bepaalde categorieën van belastingplichtigen of transacties vrijstellen van de toepassing van alle of een deel van de algemene regels inzake verrekenprijzen. Hieronder wordt geen loutere administratieve vereenvoudiging verstaan van regels die niet rechtstreeks betrekking hebben op de bepaling van de marktconforme prijzen (arm's length) en die geen betrekking hebben op voorafgaande verrekenprijzafspraken (advance pricing arrangements). Veilighavenregels hebben trouwens ook geen betrekking op regels betreffende onderkapitalisatie.

Wat betreft een constructie met overdracht van moeilijk te waarderen immateriële activa, vermeld in paragraaf 7, 2°, kan worden verwezen naar de toepassing van hoofdstuk 6 (nummer 6.186 en verder) van de OESO-verrekenprijzrichtlijnen (OESO: Organisatie voor Economische Samenwerking en Ontwikkeling) aangaande moeilijk te waarderen immateriële activa ('hard to value intangibles').

Wat betreft een constructie met een grensoverschrijdende overdracht binnen de groep van functies, en/of risico's en/of activa als vermeld in paragraaf 7, 3°, kan worden verwezen naar de toepassing van hoofdstuk 9 (nummer 9.2) van de OESO-transferpricingrichtlijnen aangaande moeilijk te waarderen immateriële activa ('hard to value intangibles') teneinde richting te geven aan de meldingsplicht voor die categorie, en teneinde niet in het algemeen meldingen te ontvangen die in verband staan met verrekenprijzen, maar die daarom nog geen meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie uitmaken.

Artikel 8

Dit artikel behoeft geen commentaar.

Artikel 9

Paragraaf 1 van ontworpen artikel 11/2 bepaalt dat de autoriteit waar de inlichtingen, vermeld in ontworpen artikel 11/3 tot en met 11/11, zijn verstrekt, de gevraagde informatie via automatische uitwisseling meedeelt aan de buitenlandse autoriteiten van alle andere lidstaten via het door de Europese Unie opgezette gemeenschappelijke communicatienetwerk (CCN-netwerk).

Paragraaf 2 verduidelijkt de verschillende soorten gegevens die moeten worden uitgewisseld.

De “nadere bijzonderheden over de wezenskenmerken” hebben betrekking op de toelichting van de meldingsplichtige waarom hij van oordeel is dat de betreffende grensoverschrijdende constructie het desbetreffende wezenskenmerk bezit. Niet alleen kan men daardoor de agressieve planningsstructuren beter begrijpen, desgevallend kunnen de bevoegde diensten reageren, wanneer blijkt dat men een overbodige melding heeft gedaan.

Paragraaf 3 bepaalt dat in het geval een belastingdienst niet reageert op een meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie dit niet wil zeggen dat de geldigheid of de fiscale behandeling van die constructie wordt aanvaard.

In paragraaf 4 wordt verduidelijkt dat de inlichtingen, vermeld in paragraaf 2 onder punt 1°, 3° en 5°, niet meegedeeld worden aan de Europese Commissie.

Paragraaf 5 bepaalt dat de uitwisseling van de inlichtingen om het kwartaal moet gebeuren om het werk van de belastingadministraties te vergemakkelijken. De eerste inlichtingen moeten door de bevoegde autoriteit uitgewisseld worden uiterlijk op 31 oktober 2020.

Artikel 10

Dit artikel behoeft geen commentaar.

Artikel 11

In hetzelfde decreet wordt aan de nieuwe onderafdeling 2 een artikel 11/3 toegevoegd dat de meldingsplicht van de intermediair regelt.

De meldingsplicht is van toepassing op elke intermediair en elke meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie waarvan de intermediair kennis, bezit of controle heeft. Een intermediair heeft echter geen actieve zoekplicht. Wanneer deze mogelijks deel uitmaakt van een groter geheel, is het raadzaam de relevante belastingplichtige op de hoogte te stellen van de afwezigheid van een actieve zoekplicht, en van de verplichting voor die laatste om desgevallend zelf te melden. Ingeval van het vragen om advies aan een intermediair die bijvoorbeeld niet betrokken was bij het ‘in-house’ uitdenken van een grensoverschrijdende meldingsplichtige constructie, zal op de bevraagde intermediair in principe alsnog een meldingsplicht rusten met betrekking tot de grensoverschrijdende meldingsplichtige constructie(s) die hem ter advies werden voorgelegd. Daarentegen zal een adviseur die louter een ‘tweede mening’ geeft over een meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie zoals voorgelegd voor advies, zonder dat die tweede mening enige suggestie of wijziging aan voormelde constructie aanbrengt, niet aanzien worden als intermediair op grond van die ‘tweede mening’ omdat deze adviseur op geen enkele wijze voldoet aan de definitie van een intermediair zoals zij in de richtlijn is voorzien aangezien hij geen constructie heeft bedacht, aangeboden, opgezet, beschikbaar heeft gemaakt voor implementatie of de implementatie ervan heeft beheerd noch hiervoor rechtstreeks of via andere personen hulp, bijstand of advies heeft verstrekt. Wanneer de adviseur op enigerlei wijze een bijdrage, wijziging of suggestie doet met betrekking tot de reeds bestaande constructie betreft het daarentegen wel een meldingsplichtige intermediair.

Er moet een termijn van dertig dagen gerespecteerd worden voor het overmaken van de inlichtingen. Het artikel voorziet ook de verschillende elementen die de aanvang van deze termijn bepalen.

Het afschrikeffect dat met de melding van mogelijk agressieve grensoverschrijdende fiscale planningsconstructies wordt beoogd, is doeltreffender als de belastingautoriteiten de relevante informatie vroegtijdig ontvangen, dus voordat dergelijke constructies werkelijk geïmplementeerd zijn. Het vroegtijdig ontvangen van de informatie laat de fiscale administraties tevens toe om reeds in dialoog te treden met de intermediair en/of relevante belastingplichtige om te voorkomen dat bepaalde constructies worden gerealiseerd. Het afradend effect van de meldingsplicht kan zodanig op verschillende manieren worden bereikt.

Het is eveneens omwille van het tijdstip waarop moet worden gemeld, dat geen overlapping mogelijk is met de uitwisseling van rulings en op basis daarvan kan er dus ook geen vrijstelling van de meldingsplicht worden voorzien. Ook voor regularisaties geldt dat beiden zich in een ander tijdvak bevinden. Wanneer een belastingplichtige een regularisatie overweegt, is het mogelijk dat er een meldingsplicht bestaat voor de legale planningsconstructie die aan de basis ligt van de regularisatie. Een ingediend verzoek tot regularisatie zal de betrokkenen evenwel niet vrijstellen van de verplichting om een grensoverschrijdende constructie desgevallend te melden.

Artikel 12

Het ontworpen artikel 11/4 bepaalt dat als de intermediair werkt met marktklare constructies, hij verplicht is om de drie maanden een periodiek verslag op te stellen over nieuwe inlichtingen betreffende deze marktklare constructies. Het is voor de intermediair gemakkelijk om nieuwe inlichtingen te beheren en door te geven aan de bevoegde autoriteit doordat zij niet specifiek aangepast zijn aan de wensen en de noden van de belastingplichtige.

De inlichtingen die de intermediairs moeten verstrekken, zijn de volgende:

- de identificatiegegevens van intermediairs, relevante belastingplichtigen en in voorkomend geval van de personen die een verbonden onderneming vormen met de relevante belastingplichtige, met inbegrip van hun naam, geboortedatum en -plaats in het geval van een natuurlijk persoon, fiscale woonplaats en fiscaal identificatienummer;
- de datum waarop de eerste stap voor de implementatie van de meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie is of zal worden ondernomen;
- de lidstaat van de relevante belastingbetalers en eventuele andere lidstaten waarop de meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie naar alle waarschijnlijkheid van invloed zal zijn;
- de identificatiegegevens van andere personen in een lidstaat, op wie de meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie naar alle waarschijnlijkheid van invloed zal zijn, waarbij wordt vermeld met welke lidstaten deze personen verbonden zijn.

Artikel 13

Het eerste lid van ontworpen artikel 11/5 maakt een opsomming van verschillende territoriale linken, op basis waarvan de intermediair kan bepalen aan welke (bevoegde of buitenlandse) autoriteit inlichtingen verstrekt dienen te worden.

Het tweede lid vermeldt dat in het geval van een meervoudige meldingsplicht overeenkomstig paragraaf 1, de intermediair ontheven is van het verstrekken van inlichtingen als hij schriftelijk kan bewijzen dat dezelfde inlichtingen reeds in een andere lidstaat zijn verstrekt.

Artikel 14

Ontworpen artikel 11/6 kadert in de mogelijkheid die richtlijn 2018/822 aan de lidstaten geeft om intermediairs van rechtswege te ontheffen van de verplichting tot het verstrekken van inlichtingen over een meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie als de meldingsplicht een inbreuk zou vormen op het wettelijk verschoningsrecht, met name het beroepsgeheim van de intermediair dat haar grondslag kent in een wettelijke bepaling overeenkomstig de interne regelgeving van die lidstaat.

Binnen het Belgische nationaal recht is de wettelijke grondslag van het beroepsgeheim eerder beperkt. Onrechtstreeks legt dit aan de Vlaamse decreetgever enigszins een beperking op voor de invoering van een vrijstelling op de rapporteringsplicht. Het Belgische beroepsgeheim is als algemeen rechtsbeginsel erkend door het Hof van Cassatie, hetgeen de waarde heeft van een wettelijke bepaling.

In België is het beroepsgeheim wettelijk verankerd in artikel 458 van het Strafwetboek. Het heeft betrekking op alle personen die uit hoofde van hun staat of beroep kennis dragen van geheimen die hen toevertrouwd zijn, en deze niet mogen bekendmaken buiten het geval dat die personen geroepen worden om in rechte (of voor een parlementaire onderzoekscommissie) getuigenis af te leggen en buiten het geval dat de wet, het decreet of de ordonnantie hen verplicht of toelaat die geheimen bekend te maken. Bijgevolg vallen ook de geheimen toevertrouwd aan intermediairs tijdens de uitoefening van hun beroepswerkzaamheid onder de toepassing van deze bepaling.

Overeenkomstig richtlijn 2018/822 mag aan intermediairs slechts ontheffing worden verleend voor zover zij optreden binnen de grenzen van de desbetreffende nationale wetten die hun beroep definiëren (artikel 8 bis ter, 5, tweede lid, richtlijn 2018/822).

Bovendien zijn belastingaangiftes en andere bij wet verplicht in te dienen documenten om de fiscale toestand van een belastingplichtige naar waarheid te kunnen beoordelen wilsonafhankelijk, en kunnen zij geenszins de bescherming van enig beroepsgeheim genieten.

Het uitbreiden van een beroepsgeheim om gebruik te maken van de vrijstelling voor dat beroepsgeheim bij de implementatie van richtlijn 2018/822 is gelijkgesteld aan een ontwijking van de richtlijn, hetgeen niet is toegelaten. Daarnaast heeft de rechtspraak bevestigd dat het beroepsgeheim relatief is. Die regel van het beroepsgeheim moet, ook volgens de rechtspraak, wijken wanneer dat noodzakelijk blijkt of wanneer een hoger geachte waarde ermee in conflict treedt. De opheffing van het strengste beroepsgeheim moet evenwel, om met de fundamentele beginselen van de Belgische rechtsorde verenigbaar te zijn, door een dwingende reden worden verantwoord en strikt evenredig zijn.

Er bestaat met andere woorden zowel nationaal als internationaal een beperkte toepassing van het beroepsgeheim, dat overigens nog veel minder doorweegt in fiscale zaken omdat er voor wilsonafhankelijke documenten nooit beroep kan gedaan worden op het beroepsgeheim, nu er een principiële medewerkingsplicht speelt.

Daarenboven mag de invulling van de open clausules van richtlijn 2018/822 niet raken aan de doelmatigheid van de richtlijn: de regel dat de meldingsplicht bij de intermediair ligt, mag niet worden uitgehold door een eventueel verschoningsrecht. De richtlijn zou haar nut verliezen in geval van een algemene vrijstelling, gelet op het feit dat de intermediair niet meer zou hoeven te melden. Bovendien dient de meldingsplicht van de belastingplichtige de uitzondering te zijn, onder

meer omwille van praktische redenen, met het oog op de vlotte samenwerking met de bevoegde diensten van de fiscale administratie die de meldingen ontvangen.

Paragraaf 2 van artikel 11/6 voorziet in een verplichting voor de intermediair om, in het geval dat de meldingsplicht ingevolge de ontheffing bij de relevante belastingplichtige ligt, de nodige gegevens aan de relevante belastingplichtige te bezorgen zodat deze laatste aan zijn meldingsplicht kan voldoen. Fiscale grensoverschrijdende constructies hebben immers betrekking op erg complexe materie die de gemiddelde belastingplichtige niet helemaal zelf kan bevatten, en juist daarom beroept hij zich op een intermediair om bij te dragen aan de opmaak of implementatie van die constructie. De melding zal daarom de facto in geval van een verschoningsrecht toch nog steeds door die intermediair worden opgemaakt, maar dan door de belastingplichtige worden ingediend.

Overeenkomstig paragraaf 3 is er geen ontheffing van rechtswege aangaande de meldingsplicht van marktklare constructies die aanleiding geven tot een periodiek verslag overeenkomstig artikel 11/4 van het decreet. In dat geval kan de intermediair zich dus nooit op het beroepsgeheim beroepen. Enkel intermediairs zijn verplicht om elke drie maanden een periodiek verslag op te stellen met een overzicht van nieuwe meldingsplichtige inlichtingen. Gelet op het feit dat de drie-maandelijke meldingsplicht in geval van marktklare constructies niet kan worden doorgeschoven naar een belastingplichtige, aangezien deze niet over de nodige informatie beschikt om deze melding te doen, kan voor deze verplichting geen vrijstelling worden verleend. Een vrijstelling kan immers geen afschaffing van de meldingsplicht inhouden, gezien dit regelrecht zou indruisen tegen het doel van de richtlijn, en daarvoor overigens geen ruimte wordt gelaten door de richtlijn zelf.

Overigens dienen de identificatiegegevens van intermediairs steeds te worden gemeld, ongeacht bij wie de meldingsplicht ligt.

Daarnaast blijft de intermediair die een beroep zou doen op een vrijstelling van de meldingsplicht verplicht om aan te tonen dat hij de relevante belastingplichtige op de hoogte heeft gesteld van het feit dat – ingevolge die vrijstelling – de meldingsplicht derhalve bij de relevante belastingplichtige ligt. Uit de samenlezing van deze twee elementen volgt dat de richtlijn op zich een beperking inhoudt op het beroepsgeheim. De intermediair die zich op zijn beroepsgeheim beroept, zal deze bovendien zelf moeten beperken gezien zijn verplichting om bewijs voor te leggen dat hij de te identificeren cliënt heeft geïnformeerd. Dergelijke identificatie is noodzakelijk aangezien het gewijzigde artikel 25bis van de DAC-richtlijn voorschrijft dat de lidstaten alle maatregelen dienen te treffen om ervoor te zorgen dat de nieuwe rapporteringsbepalingen worden toegepast. Meer bepaald dient België ervoor te zorgen dat die toepassing controleerbaar is voor de fiscale administratie.

Als gevolg van de opmerking van de Inspectie van Financiën en teneinde een uniforme interpretatie van de ontheffingsgronden van de meldingsplicht te verzekeren, wordt het ontworpen artikel 11/6 afgestemd op artikel 9 van de wet tot omzetting van richtlijn (EU) 2018/822 van de Raad van 25 mei 2018 van richtlijn 2011/16/EU wat betreft verplichte automatische uitwisseling van inlichtingen op belastinggebied met betrekking tot meldingsplichtige grensoverschrijdende constructies. Zoals door de Inspectie van Financiën wordt opgemerkt, laat de richtlijn een marge voor de lidstaten bij de omzetting. Noch de Vlaamse Gemeenschap noch het Vlaamse Gewest is echter bevoegd om deze marge ten volle te benutten. Het is bovendien niet aangewezen om andere ontheffingsgronden dan deze die door de federale wettekst werden voorgeschreven, te voorzien.

Artikel 15

Het ontworpen artikel 11/7 bepaalt dat het noodzakelijk is om in bepaalde gevallen, bij gebrek aan een intermediair, een meldingsplicht in te voeren voor de relevante belastingplichtige. Er mag niet voorbijgegaan worden aan het feit dat de meldingsplicht bij een intermediair soms niet kan worden gehandhaafd omdat er een wettelijk verschoningsrecht bestaat of omdat er geen sprake is van een intermediair, bijvoorbeeld wanneer de belastingplichtige zelf een regeling bedenkt en implementeert. Het is dus van essentieel belang dat de belastingautoriteiten in die omstandigheden toch informatie kunnen blijven inwinnen over belastinggerelateerde constructies die mogelijk verband houden met agressieve fiscale planning. Is er wel een andere intermediair, dan zal deze laatste meldingsplichtig zijn indien hij door de intermediair op de hoogte werd gesteld van de ontheffing van zijn meldingsplicht.

Artikel 16

Het eerste lid van ontworpen artikel 11/8 voorziet in het naleven van een termijn van dertig dagen voor de relevante belastingplichtige voor het verstrekken van de informatie waar in de tekst naar wordt verwezen, evenals de verschillende elementen om de aanvang van deze termijn te bepalen.

Het tweede lid van artikel 11/8 maakt een opsomming van verschillende territoriale linken, op basis waarvan de relevante belastingplichtige kan bepalen aan welke (bevoegde of buitenlandse) autoriteit inlichtingen verstrekt dienen te worden.

In het derde lid wordt een reden voor vrijstelling gegeven bij meervoudige meldingsplicht, als de relevante belastingplichtige kan bewijzen dat hij dezelfde inlichtingen reeds in een andere lidstaat heeft verstrekt.

Artikel 17

Ontworpen artikel 11/9 bepaalt een aantal voorwaarden met betrekking tot de meldingsplicht van de intermediair voor het geval dat er meerdere intermediairs betrokken zijn bij dezelfde meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie.

Principieel zijn alle betrokken intermediairs verplicht hun meldingsplicht na te leven behalve als ze met een schriftelijk bewijs kunnen aantonen dat dezelfde inlichtingen al verstrekt werden door een andere intermediair. Hierbij is het niet van belang of deze melding gebeurde aan de bevoegde autoriteit of aan een buitenlandse autoriteit.

Het doel van dit artikel is om te verzekeren dat de inlichtingen altijd verstrekt zullen worden doordat intermediairs niet zomaar kunnen beweren dat de inlichtingen al of nog door een andere intermediair verstrekt zijn of verstrekt zullen worden.

Artikel 18

Ontworpen artikel 11/10 voorziet in een cascadesysteem voor relevante belastingplichtigen teneinde te voorkomen dat dezelfde constructies onnodig dubbel gemeld zouden worden.

Als een relevante belastingplichtige schriftelijk kan bewijzen dat een andere relevante belastingplichtige dezelfde inlichtingen reeds heeft verstrekt, wordt hij ontheven van de verplichting tot het verstrekken van de inlichtingen zoals bedoeld in artikel 11/2, §2.

Artikel 19

Ontworpen artikel 11/11 draagt de Vlaamse Regering op om de wijze te bepalen waarop de intermediair of relevante belastingplichtige de verplichtingen opgenomen in de nieuwe onderafdeling 2 moeten naleven. Hieronder wordt onder meer begrepen: het gebruik van een uniek referentienummer en een standaardformulier, overeenkomstig uitvoeringsverordening (EU) 2015/2378 van de Commissie van 15 december 2015, gewijzigd bij uitvoeringsverordening (EU) 2019/532 van de Commissie van 28 maart 2019.

Artikel 20

Artikel 20 actualiseert de verwijzing naar het Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992.

Artikel 21

Artikel 21 actualiseert de verwijzing naar het Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992.

Artikel 22

Dit artikel behoeft geen commentaar.

Artikel 23

In het nieuwe hoofdstuk 5/1 wordt een nieuw artikel 30/1 ingevoegd, dat voorziet in een administratieve geldboete. Om de doeltreffendheid van deze richtlijn te verbeteren, moeten er sancties vastgesteld worden voor overtredingen van de interne omzettingbepalingen.

Artikel 30/1 bepaalt dat voor de overtredingen van de artikelen 11/3 tot en met 11/11, en van de ter uitvoering ervan genomen besluiten, een geldboete kan opgelegd worden van 1250 euro tot 12.500 euro voor een overtreding die bestaat uit het onvolledig verstrekken van inlichtingen. Voor het niet of laattijdig verstrekken van inlichtingen kan een boete worden opgelegd van 5000 euro tot 50.000 euro. Indien de overtreding is gedaan met bedrieglijk opzet of met het oogmerk te schaden, kan een boete van respectievelijk 2500 tot 25.000 euro en van 12.500 tot 100.000 euro worden opgelegd. Als gevolg van de opmerking van de Inspectie van Financiën wordt deze opdracht niet toegewezen aan het bevoegde personeelslid zoals gedefinieerd in artikel 5, 5°, dat gemachtigd is om inlichtingen uit te wisselen, maar aan een door de administrateur-generaal te machtigen personeelslid.

In tegenstelling tot wat in het advies van de Inspectie van Financiën wordt verondersteld, zijn de bedragen en modaliteiten van deze boetes dezelfde als de boetes die federaal worden opgelegd (wet van 20 december 2019).

De sancties moeten doeltreffend, evenredig en afschrikkend zijn. In de richtlijn 2018/822 wordt echter niet nader bepaald hoe daaraan concreet invulling kan gegeven worden. Het is van belang dat de sancties die in deze kunnen opgelegd worden, een zekere alignering kennen met die van de andere lidstaten. Dienaangaande kan er verwezen worden naar een rapport van de OESO waarin de verschillende mogelijke sancties worden besproken (OECD (2015) Mandatory Disclosure Rules, Action 12 – 2015 Final Report, OECD/G20 Base Erosion and Profit Shifting Project, OECD Publishing, Parijs, 57 e.v.).

De sancties dienen coherent te zijn met het huidige sanctiemechanisme binnen het bestaande wettelijke kader. Een te veel aan sancties is niet aangewezen daar deze

de rechtszekerheid van de belastingplichtige en de intermediair niet ten goede komen. De invoering van een administratieve geldboete komt de eenduidigheid van de regeling ten goede en komt tevens tegemoet aan alle vereisten waaraan een sanctie behoort te voldoen volgens richtlijn 2018/822. Eveneens dient de hoogte van de sancties te worden beoordeeld vanuit een internationaal oogpunt, en tevens ook vanuit de interne rechtsorde. Vanuit dat oogpunt zijn de voormelde bedragen wel degelijk doeltreffend, proportioneel en afschrikkend.

Artikel 24

Dit artikel behoeft geen commentaar.

Artikel 25

In het toegevoegde artikel 30/2 wordt de bevoegde autoriteit aangeduid als verwerkingsverantwoordelijke voor de verwerking van de persoonsgegevens die noodzakelijk zijn voor de uitvoering van de bepalingen van dit ontwerp van decreet.

Artikel 26

In het ontworpen artikel 30/3 wordt een opsomming gemaakt van de categorieën van persoonsgegevens die worden verwerkt in het kader van ontworpen artikel 30/2, in de mate dat die strikt noodzakelijk en pertinent zijn in het kader van dit ontwerp van decreet.

De omschreven categorieën van persoonsgegevens hebben betrekking op de gegevens, vermeld in artikel 11/2, §2, van het decreet. De categorie, vermeld in punt 2°, omvat in het licht van de minimale gegevensverwerking onder meer de financiële identificatiegegevens, inkomsten, bezittingen, investeringen, beleggingen, schulden, uitgaven, leningen, kredieten en financiële transacties. Onder punt 3° wordt in het licht van de minimale gegevensverwerking onder meer de geboortedatum, de geboorteplaats, de burgerlijke staat en de nationaliteit begrepen. De categorie van persoonsgegevens, vermeld in punt 4°, omvat in het licht van de minimale gegevensverwerking onder meer zakelijke rechten met betrekking tot onroerende goederen. Onder punt 5° wordt in het licht van de minimale gegevensverwerking onder meer huwelijk of huidige vorm van samenleven, het huwelijksstelsel of samenlevingscontract en de verwantschap met andere familie- of gezinsleden begrepen.

De verwerking van deze persoonsgegevens is noodzakelijk voor de uitvoering van de bepalingen in dit ontwerp van decreet en essentieel voor een conforme omzetting van de richtlijn. Als een intermediair of relevante belastingplichtige deze inlichtingen niet verschaft, kan de bevoegde autoriteit haar verplichtingen in verband met automatische gegevensuitwisseling zoals omschreven in artikel 11/2 van het decreet niet naleven. De automatische gegevensuitwisseling tussen de belastingdiensten stelt de administraties in staat een antwoord te bieden op schadelijke fiscale praktijken en bewerkstelligt de fiscale transparantie op het niveau van de Europese Unie.

Artikel 27

Het toegevoegde artikel 30/4 bepaalt de bewaringstermijn voor de persoonsgegevens die verwerkt worden in het kader van artikel 30/2.

Artikel 28

Ontworpen artikel 30/5 voorziet in de mogelijke toepassing van artikel 3.13.1.1.5 VCF. Voor de uitwisseling van identificatiegegevens van intermediairs en relevante

belastingplichtigen zijn in het kader van de bescherming van persoonsgegevens de afwijkingen in dit ontwerp van decreet in lijn met de afwijkingen op verordening (EU) 2016/679 van 27 april 2016 van het Europees Parlement en de Raad betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van richtlijn 95/46/EG zoals ingevoerd bij het AVG-decreet.

Artikel 29

Inlichtingen over grensoverschrijdende constructies waarvan de eerste stap is geïmplementeerd tussen de datum van inwerkingtreding van de richtlijn (20 dagen na publicatie in het Publicatieblad van de Europese Unie, dus vanaf 25 juni 2018) en 1 juli 2020 (datum van toepassing van de richtlijn) moeten uiterlijk op 31 augustus 2020 aan de bevoegde autoriteit of de buitenlandse autoriteit worden verstrekt.

Artikel 30

Artikel 30 voorziet 1 juli 2020 als datum voor de inwerkingtreding van het decreet.

De minister-president van de Vlaamse Regering,

Jan JAMBON

De Vlaamse minister van Financiën en Begroting, Wonen en Onroerend Erfgoed,

Matthias DIEPENDAELE

BIJLAGE BIJ DE MEMORIE VAN TOELICHTING:

Concordantietabellen

Concordantietabellen RL2018/822 – omzettingsdecreet

Bepalingen van richtlijn 2018/822	Nieuwe bepaling in richtlijn 2011/16	Wijzigingsbepaling van het omzettingsdecreet	Nieuwe bepaling in het decreet van 21 juni 2013
Art. 1, 1), a)	Art. 3, 9°, a)	Art. 5, 1°	Art. 5, 11°
Art. 1, 1), b)	Art. 3, 18° - 25°	Art. 5, 2°	Art. 5, 17° - 24°
Art. 1, 1), b)	Art. 3, 18°	Art. 5, 3°	Art. 5, 7° lid
Art. 1, 1), b)	Art. 3, 23°	Art. 5, 3°	Art. 5, 2° - 6° lid
Art. 1, 2)	Art. 8 bis ter, 1	Art. 11	Art. 11/3
Art. 1, 2)	Art. 8 bis ter, 2	Art. 12	Art. 11/4
Art. 1, 2)	Art. 8 bis ter, 3	Art. 13	Art. 11/5, 1° lid
Art. 1, 2)	Art. 8 bis ter, 4	Art. 13	Art. 11/5, 2° lid
Art. 1, 2)	Art. 8 bis ter, 5	Art. 14	Art. 11/6
Art. 1, 2)	Art. 8 bis ter, 6	Art. 15	Art. 11/7
Art. 1, 2)	Art. 8 bis ter, 7	Art. 16	Art. 11/8, 1° en 2° lid
Art. 1, 2)	Art. 8 bis ter, 8	Art. 16	Art. 11/8, 3° lid
Art. 1, 2)	Art. 8 bis ter, 9	Art. 17	Art. 11/9
Art. 1, 2)	Art. 8 bis ter, 10	Art. 18	Art. 11/10
Art. 1, 2)	Art. 8 bis ter, 11	Art. 19	Art. 11/11
Art. 1, 2)	Art. 8 bis ter, 12	Art. 29	
Art. 1, 2)	Art. 8 bis ter, 13	Art. 9	Art. 11/2, § 1
Art. 1, 2)	Art. 8 bis ter, 14	Art. 9	Art. 11/2, § 2
Art. 1, 2)	Art. 8 bis ter, 15	Art. 9	Art. 11/2, § 3
Art. 1, 2)	Art. 8 bis ter, 16		
Art. 1, 2)	Art. 8 bis ter, 17	Art. 9	Art. 11/2, § 4
Art. 1, 2)	Art. 8 bis ter, 18	Art. 9	Art. 11/2, § 5
Art. 1, 3) – 5)			
Art. 1, 6)	Art. 25 bis	Art. 23	Art. 30/1
Art. 1, 7)			

Art. 1, 8)				
Art. 2, 1			Art. 30	
Art. 2, 2				
Art. 3				
Art. 4				
Bijlage		Bijlage IV	Art. 6	Art. 5/1

Wijzigingsbepaling van het omzettingsdecreet	Nieuwe bepaling in het decreet van 21 juni 2013	Bepaling van richtlijn 2018/822	Nieuwe bepaling in richtlijn 2011/16
Art. 1		Nihil	Nihil
Art. 2		Nihil	Nihil
Art. 3		Nihil	Nihil
Art. 4	Art. 4		
Art. 5, 1°	Art. 5, 11°	Art. 1, 1), a)	Art. 3, 9°, a)
Art. 5, 2°	Art. 5, 17° - 24°	Art. 1, 1), b)	Art. 3, 18° - 25°
Art. 5, 3°	Art. 5, 2° - 6° lid	Art. 1, 1), b)	Art. 3, 23°
Art. 5, 3°	Art. 5, 7° lid	Art. 1, 1), b)	Art. 3, 18°
Art. 5, 3°	Art. 5, 8° lid		
Art. 6			
Art. 7	Art. 5/1	Bijlage	Bijlage IV
Art. 8	Onderafdeling 1		
Art. 9	Art. 11/2	Art. 1, 2)	Art. 8 bis ter, 13, 14, 15, 17 en 18
Art. 10	Onderafdeling 2		
Art. 11	Art. 11/3	Art. 1, 2)	Art. 8 bis ter, 1
Art. 12	Art. 11/4	Art. 1, 2)	Art. 8 bis ter, 2
Art. 13	Art. 11/5	Art. 1, 2)	Art. 8 bis ter, 3 - 4
Art. 14	Art. 11/6	Art. 1, 2)	Art. 8 bis ter, 5
Art. 15	Art. 11/7	Art. 1, 2)	Art. 8 bis ter, 6
Art. 16	Art. 11/8	Art. 1, 2)	Art. 8 bis ter, 7 - 8
Art. 17	Art. 11/9	Art. 1, 2)	Art. 8 bis ter, 9
Art. 18	Art. 11/10	Art. 1, 2)	Art. 8 bis ter, 10
Art. 19	Art. 11/11	Art. 1, 2)	Art. 8 bis ter, 11
Art. 20	Art. 19, 1° lid		
Art. 21	Art. 21, § 1		
Art. 22	Hoofdstuk 5/1		
Art. 23	Art. 30/1	Art. 1, 6)	Art. 25 bis
Art. 24	Hoofdstuk 5/2		
Art. 25	Art. 30/2		
Art. 26	Art. 30/3		

Art. 27	Art. 30/4			
Art. 28	Art. 30/5			
Art. 29			Art. 1, 2)	Art. 8 bis ter 12
Art. 30			Art. 2	

VOORONTWERP VAN DECREET



Voorontwerp van decreet tot wijziging van het decreet van 21 juni 2013 betreffende de administratieve samenwerking op het gebied van de belastingen, wat betreft de verplichte automatische uitwisseling van inlichtingen op belastinggebied met betrekking tot meldingsplichtige grensoverschrijdende constructies

Op voorstel van de Vlaamse minister van Financiën en Begroting, Wonen en Onroerend Erfgoed;

Na beraadslaging,

DE VLAAMSE REGERING BESLUIT:

De Vlaamse minister van Financiën en Begroting, Wonen en Onroerend Erfgoed is ermee belast, in naam van de Vlaamse Regering, bij het Vlaams Parlement het ontwerp van decreet in te dienen, waarvan de tekst volgt:

Hoofdstuk 1. Inleidende bepalingen

Artikel 1. Dit decreet regelt een gemeenschaps- en een gewestaangelegenheid.

Art. 2. Dit decreet voorziet in de omzetting van richtlijn (EU) 2018/822 van de Raad van 25 mei 2018 tot wijziging van Richtlijn 2011/16/EU wat betreft verplichte automatische uitwisseling van inlichtingen op belastinggebied met betrekking tot meldingsplichtige grensoverschrijdende constructies.

Hoofdstuk 2. Wijzigingen van het decreet van 21 juni 2013 betreffende de administratieve samenwerking op het gebied van de belastingen

Art. 3. Aan artikel 2 van het decreet van 21 juni 2013 betreffende de administratieve samenwerking op het gebied van belastingen, gewijzigd bij de decreten van 18 december 2015 en 23 december 2016, wordt de zinsnede „, in de omzetting van richtlijn (EU) 2018/822 van de Raad van 25 mei 2018 tot wijziging van Richtlijn 2011/16/EU wat betreft verplichte automatische uitwisseling van inlichtingen op belastinggebied met betrekking tot meldingsplichtige grensoverschrijdende constructies” toegevoegd.

Art. 4. In artikel 4, eerste lid, 1°, van hetzelfde decreet wordt de zinsnede „, met uitzondering van de in artikel 3, eerste lid, 1° tot en met 8°, en 10° tot en met 12°, van de bijzondere wet van 16 januari 1989 betreffende de financiering van de

Gemeenschappen en de Gewesten bedoelde belastingen waarvoor de federale overheid de dienst verzekert” opgeheven.

Art. 5. In artikel 5 van hetzelfde decreet, gewijzigd bij het decreet van 23 december 2016, worden de volgende wijzigingen aangebracht:

1° in punt 11° worden de woorden “in de context” vervangen door de woorden “voor de toepassing”;

2° er worden een punt 17° tot en met 25° toegevoegd, die luiden als volgt:

“17° grensoverschrijdende constructie: een constructie die ofwel meer dan één lidstaat ofwel een lidstaat en een derde land betreft, waarbij ten minste één van de volgende voorwaarden is vervuld:

- a) niet alle deelnemers aan de constructie hebben hun fiscale woonplaats in hetzelfde rechtsgebied;
- b) een of meer van de deelnemers aan de constructie heeft zijn fiscale woonplaats tegelijkertijd in meer dan één rechtsgebied;
- c) een of meer van de deelnemers aan de constructie oefent een bedrijf uit in een ander rechtsgebied via een in dat rechtsgebied gelegen vaste inrichting en de constructie behelst een deel of het geheel van het bedrijf van die vaste inrichting;
- d) een of meer van de deelnemers aan de constructie oefent een activiteit uit in een ander rechtsgebied zonder in dat rechtsgebied zijn fiscale woonplaats te hebben of zonder in dat rechtsgebied een vaste inrichting te creëren;
- e) een dergelijke constructie heeft mogelijk gevolgen voor de automatische uitwisseling van inlichtingen of de vaststelling van het uiteindelijk belang;

18° meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie: iedere grensoverschrijdende constructie die ten minste één van wezenskenmerken, vermeld in artikel 5/1, bezit;

19° wezenskenmerk: een eigenschap of kenmerk van een grensoverschrijdende constructie die geldt als een indicatie van een mogelijk risico op belastingontwijking zoals omschreven in artikel 5/1;

20° intermediair: een persoon die een meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie bedenkt, aanbiedt, opzet, beschikbaar maakt voor implementatie of de implementatie ervan beheert.

Een 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 om rechtstreeks of via andere personen hulp, bijstand of advies te verstrekken met betrekking 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.

Om een intermediair te zijn, dient een persoon ten minste één van de volgende aanvullende voorwaarden te vervullen:

- a) fiscaal inwoner van een lidstaat zijn;

- b) beschikken over een vaste inrichting in een lidstaat via welke de diensten in verband met de constructie worden verleend;
- c) opgericht zijn in of onder de toepassing van de wetten vallen van een lidstaat;
- d) ingeschreven zijn bij een beroepsorganisatie in verband met de verstrekking van juridische, fiscale of adviesdiensten in een lidstaat;

21° relevante belastingplichtige: elke persoon voor wie een meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie beschikbaar wordt gemaakt voor implementatie, of die gereed is om een meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie te implementeren of die de eerste stap van een dergelijke constructie heeft geïmplementeerd;

22° verbonden onderneming: voor de toepassing van artikelen 5/1 en 11/2 betekent "verbonden onderneming" een persoon die gelieerd is met een andere persoon op ten minste één van de volgende wijzen:

- a) een persoon neemt deel aan de leiding van een andere persoon waarbij hij invloed van betekenis kan uitoefenen op die andere persoon;
- b) een persoon neemt deel aan de zeggenschap over een andere persoon door middel van een deelneming van meer dan 25% van de stemrechten;
- c) een persoon neemt deel in het kapitaal van een andere persoon door middel van een eigendomsrecht van, rechtstreeks of middellijk, meer dan 25% van het kapitaal;
- d) een persoon heeft recht op 25% of meer van de winsten van een andere persoon.

23° marktklare constructie: een grensoverschrijdende constructie die is bedacht of aangeboden, implementeerbaar is of beschikbaar is gemaakt voor implementatie zonder dat er wezenlijke aanpassingen nodig zijn;

24° constructie op maat: een grensoverschrijdende constructie die geen marktklare constructie is;

25° algemene verordening gegevensbescherming: verordening (EU) 2016/679 van het Europees Parlement en de Raad van 27 april 2016 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van Richtlijn 95/46/EG (algemene verordening gegevensbescherming).";

3° er worden een tweede tot en met vijfde lid toegevoegd, die luiden als volgt:

"Als meer dan één persoon deelneemt op de wijze, vermeld in het eerste lid, 22°, a) tot en met d), aan de leiding van, aan zeggenschap over of in het kapitaal of de winsten van dezelfde persoon, worden alle betrokken personen als verbonden ondernemingen beschouwd. Als dezelfde personen deelnemen op de wijze, vermeld in het eerste lid, 22°, a) tot en met d), aan de leiding van, aan zeggenschap over of in het kapitaal of de winsten van meer dan één persoon, worden alle betrokken personen als verbonden ondernemingen beschouwd.

Voor de toepassing van het eerste lid, 22°, wordt een persoon die met betrekking tot de stemrechten of het kapitaalbezit van een entiteit samen met een andere persoon optreedt, beschouwd als houder van een deelneming in alle stemrechten of het volledige kapitaalbezit dat die andere persoon in de genoemde entiteit heeft. Bij middellijke deelneming wordt vastgesteld of aan de eisen, vermeld in het eerste lid, 22°, c), is voldaan door vermenigvuldiging van de deelnemingspercentages door de opeenvolgende niveaus heen. Een persoon die meer dan 50% van de stemrechten houdt, wordt geacht

100% te houden. Een natuurlijk persoon, zijn of haar echtgenoot en bloedverwanten in de rechte lijn worden behandeld als één persoon.

Voor de toepassing van het eerste lid, 17° tot en met 24°, artikel 5/1 en artikel 11/2 tot en met 11/11 betekent een constructie ook een reeks constructies. Een constructie kan uit verscheidene stappen of onderdelen bestaan.

In het eerste lid, 17° en 20°, wordt verstaan onder lidstaat: een lidstaat van de Europese Unie met inbegrip van België.”.

Art. 6. In hoofdstuk 1 van hetzelfde decreet, gewijzigd bij het decreet van 23 december 2016, wordt een afdeling 3/1 ingevoegd, die luidt als volgt:

“Afdeling 3/1. Wezenskenmerken van een grensoverschrijdende constructie”.

Art. 7. In hetzelfde decreet, gewijzigd bij de decreten van 18 december 2015, 23 december 2016 en 8 juni 2018, wordt aan afdeling 3/1, ingevoegd bij artikel 6, een artikel 5/1 toegevoegd, dat luidt als volgt:

“Art. 5/1. §1. De wezenskenmerken van een grensoverschrijdende constructie worden onderverdeeld in de volgende vijf categorieën:

- 1° categorie A: de algemene wezenskenmerken;
- 2° categorie B: de specifieke wezenskenmerken;
- 3° categorie C: de specifieke wezenskenmerken in verband met grensoverschrijdende transacties;
- 4° categorie D: de specifieke wezenskenmerken in verband met de automatische uitwisseling van inlichtingen en uiteindelijk belang;
- 5° categorie E: de specifieke wezenskenmerken in verband met verrekenprijzen.

§2. De algemene wezenskenmerken in categorie A, vermeld in paragraaf 3, de specifieke wezenskenmerken in categorie B, vermeld in paragraaf 4, en de wezenskenmerken in categorie C, vermeld in paragraaf 5, 1°, b), 1), c) en d), mogen uitsluitend in aanmerking worden genomen als ze aan de “main benefit test” voldoen.

Aan de “main benefit test” is voldaan als kan worden aangetoond dat het belangrijkste voordeel dat of een van de belangrijkste voordelen die, gelet op alle relevante feiten en omstandigheden, redelijkerwijs te verwachten valt van een constructie het verkrijgen van een belastingvoordeel is.

In het kader van het wezenskenmerk in categorie C kan de aanwezigheid van de voorwaarden, vermeld in paragraaf 5, 1°, b), 1), c) en d), op zich geen reden zijn om te concluderen dat een constructie voldoet aan de “main benefit test”.

§3. Als algemene wezenskenmerken in de categorie A, vermeld in paragraaf 1, 1°, worden beschouwd:

- 1° een constructie waarbij de relevante belastingplichtige of een deelnemer aan de constructie zich tot geheimhouding verbindt en op grond hiervan niet aan andere intermediairs of de belastingautoriteiten mag onthullen hoe de constructie een belastingvoordeel kan opleveren;

- 2° een constructie waarbij de intermediair aanspraak maakt op een vergoeding, rente, betaling van financieringskosten of andere uitgaven voor de constructie en die vergoeding wordt vastgelegd op basis van een van de onderstaande mogelijkheden:
 - a) het bedrag van het belastingvoordeel dat de constructie oplevert;
 - b) de vraag of de constructie daadwerkelijk een belastingvoordeel heeft opgeleverd. De intermediair moet daarbij de vergoeding gedeeltelijk of volledig terugbetalen wanneer het met de constructie beoogde belastingvoordeel niet gedeeltelijk of volledig werd verwezenlijkt;
- 3° een constructie waarbij gebruik wordt gemaakt van gestandaardiseerde documenten of een gestandaardiseerde structuur en die beschikbaar is voor meer dan één relevante belastingplichtige zonder dat er voor implementatie wezenlijke aanpassingen nodig zijn.

§4. Als specifieke wezenskenmerken in de categorie B, vermeld in paragraaf 1, 2°, worden beschouwd:

- 1° 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;
- 2° een constructie die tot gevolg heeft dat inkomsten worden omgezet in vermogen, schenkingen of andere inkomstencategorieën die lager worden belast of van belasting worden vrijgesteld;
- 3° een constructie die circulaire transacties omvat met als resultaat dat middelen worden rondgepompt, "round-tripping" genaamd, meer bepaald met behulp van tussengeschoven entiteiten zonder ander primair handelsdoel of van transacties die elkaar compenseren of tenietdoen of andere soortgelijke kenmerken hebben.

§5. Als specifieke wezenskenmerken in de categorie C, vermeld in paragraaf 1, 3°, worden beschouwd:

- 1° een constructie met aftrekbare grensoverschrijdende betalingen tussen twee of meer verbonden ondernemingen waarbij ten minste één van de volgende voorwaarden is vervuld:
 - a) de ontvanger is in geen van de fiscale rechtsgebieden fiscaal inwoner;
 - b) de ontvanger is fiscaal inwoner in een rechtsgebied, maar dat rechtsgebied:
 - 1) heft geen vennootschapsbelasting, of heft vennootschapsbelasting tegen een nultarief of bijna-nultarief; of
 - 2) is opgenomen in een lijst van rechtsgebieden van derde landen die door de lidstaten gezamenlijk of in het kader van de OESO als niet-coöperatie zijn beoordeeld;
 - c) de betaling geniet een volledige belastingvrijstelling in het rechtsgebied waar de ontvanger fiscaal inwoner is;
 - d) de betaling geniet een fiscaal gunstregime in het rechtsgebied waar de ontvanger fiscaal inwoner is;
- 2° in meer dan één rechtsgebied wordt aanspraak gemaakt op aftrekken voor dezelfde afschrijving;

- 3° in meer dan één rechtsgebied wordt aanspraak gemaakt op voorkoming van dubbele belasting voor hetzelfde inkomens- of vermogensbestanddeel;
- 4° een constructie met overdrachten van activa waarbij er een wezenlijk verschil bestaat tussen het bedrag dat in de betrokken rechtsgebieden wordt aangemerkt als de voor die activa te betalen vergoeding.

§6. Als specifieke wezenskenmerken in de categorie D, vermeld in paragraaf 1, 4°, worden beschouwd:

- 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, waaronder overeenkomsten met derde landen, of die profiteert van het gebrek aan die wetgeving of overeenkomsten. Dergelijke constructies omvatten ten minste het volgende:
 - a) 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;
 - b) 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;
 - c) de herkwalificatie van inkomsten en vermogen in producten of betalingen die niet onder de automatische uitwisseling van inlichtingen vallen;
 - d) de overdracht of omzetting van een financiële instelling of een financiële rekening of de activa daarvan in een financiële instelling of een financiële rekening of activa die niet onder de rapportage in het kader van de automatische uitwisseling van inlichtingen vallen;
 - e) het gebruik van rechtspersonen, juridische constructies of structuren die de rapportage over één of meer rekeninghouders of uiteindelijk begunstigden in het kader van de automatische uitwisseling van inlichtingen over financiële rekeningen stopzetten of daartoe strekken;
 - f) constructies die due-diligenceprocedures die door financiële instellingen worden gebruikt om te voldoen aan hun verplichtingen tot het rapporteren van inlichtingen over financiële rekeningen, ondermijnen of zwakke punten ervan benutten, onder meer via het gebruik van rechtsgebieden met ontoereikende of zwakke regelingen voor de handhaving van antiwitwaswetgeving of met zwakke transparantievereisten voor rechtspersonen of juridische constructies;
- 2° een constructie waarbij de juridische of feitelijke eigendom niet-transparant is door het gebruik van personen, juridische constructies of structuren:
 - a) die geen wezenlijke economische, door voldoende personeel, uitrusting, activa en gebouwen ondersteunde activiteit uitoefenen, en;
 - b) 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 begunstigden van de activa die door die personen, juridische constructies of structuren worden aangehouden, en;
 - c) als de uiteindelijk begunstigden van die personen, juridische constructies of structuren, vermeld 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 van contanten, niet-identificeerbaar zijn gemaakt.

§7. Als specifieke wezenskenmerken in de categorie E, vermeld in paragraaf 1, 5°, worden beschouwd:

- 1° een constructie met gebruik van unilaterale veilighavenregels;
- 2° een constructie met overdracht van moeilijk te waarderen immateriële activa. De term "moeilijk te waarderen immateriële activa" omvat immateriële activa of rechten op immateriële activa waarvoor, op het tijdstip van de overdracht ervan, tussen verbonden ondernemingen:
 - a) geen betrouwbare vergelijkbare activa bestaan, en;
 - b) de prognoses van de toekomstige kasstromen of inkomsten die naar verwachting uit de overgedragen activa voortvloeien, of de aannames die worden gebruikt voor het waarderen van de immateriële activa, bijzonder onzeker zijn, waardoor het moeilijk is te voorspellen hoe succesvol de immateriële activa op het moment van de overdracht uiteindelijk zullen zijn;
- 3° een constructie met een grensoverschrijdende overdracht binnen de groep van functies, risico's of activa, als de geraamde jaarlijkse winst vóór interest en belastingen, ebit genaamd, van de overdrager of overdragers, tijdens de periode van drie jaar na de overdracht minder dan 50% bedraagt van de geraamde jaarlijkse ebit van die overdrager of overdragers als de overdracht niet had plaatsgevonden."

Art. 8. In hoofdstuk 2, afdeling 2, van hetzelfde decreet, gewijzigd bij het decreet van 23 december 2016, wordt een onderafdeling 1 ingevoegd, die luidt als volgt:

"Onderafdeling 1. Verplichte automatische uitwisseling van inlichtingen voor de bevoegde autoriteit".

Art. 9. In hetzelfde decreet, gewijzigd bij de decreten van 18 december 2015, 23 december 2016 en 8 juni 2018, wordt aan onderafdeling 1, ingevoegd bij artikel 8, een artikel 11/2 toegevoegd, dat luidt als volgt:

"Art. 11/2. §1. De bevoegde autoriteit waaraan de inlichtingen conform artikel 11/3 tot en met 11/11, zijn verstrekt, deelt de gegevens, vermeld in paragraaf 2, via automatische uitwisseling mee aan de buitenlandse autoriteiten van alle andere lidstaten conform de regels, vermeld in artikel 28.

§2. De gegevens die de bevoegde autoriteit meedeelt, vermeld in paragraaf 1, zijn, als ze van toepassing zijn:

- 1° de identificatiegegevens van intermediairs, van relevante belastingplichtigen en, in voorkomend geval, van de personen die een verbonden onderneming vormen met de relevante belastingplichtige, met inbegrip van hun naam, geboortedatum en -plaats bij een natuurlijk persoon, fiscale woonplaats en fiscaal identificatienummer;
- 2° nadere bijzonderheden over de wezenskenmerken, vermeld in artikel 5/1, op grond waarvan de grensoverschrijdende constructie gemeld moet worden;

- 3° een samenvatting van de inhoud van de meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie, met onder meer de benaming waaronder ze algemeen bekend staat, als die beschikbaar is, en een omschrijving van de relevante zakelijke activiteiten of constructies, in algemene bewoordingen, die niet mag leiden tot de openbaarmaking van een handels-, bedrijfs-, nijverheids- of beroepsgeheim of een fabrieks- of handelswerkwijze, of van inlichtingen waarvan de onthulling in strijd met de openbare orde is;
- 4° de datum waarop de eerste stap voor de implementatie van de meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie is of zal worden ondernomen;
- 5° nadere bijzonderheden van de interne regelgeving die aan de meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie ten grondslag liggen;
- 6° de waarde van de meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie;
- 7° de lidstaat van de relevante belastingbetalers en eventuele andere lidstaten waarop de meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie naar alle waarschijnlijkheid invloed zal hebben;
- 8° de identificatiegegevens van andere personen in een lidstaat, op wie de meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie naar alle waarschijnlijkheid invloed zal hebben, waarbij wordt vermeld aan welke lidstaten die personen verbonden zijn.

In deze paragraaf wordt verstaan onder lidstaat: een lidstaat van de Europese Unie met inbegrip van België.

§3. Als een belastingdienst niet reageert op een meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie, betekent dat niet dat de geldigheid of fiscale behandeling van die constructie wordt aanvaard.

§4. De inlichtingen, vermeld in paragraaf 2, 1°, 3° en 8°, worden niet meegedeeld aan de Europese Commissie.

§5. De automatische inlichtingenuitwisseling, vermeld in paragraaf 1, vindt plaats binnen één maand vanaf het einde van het kwartaal waarin de inlichtingen zijn verstrekt. De eerste inlichtingen worden uiterlijk op 31 oktober 2020 meegedeeld.”.

Art. 10. Aan hoofdstuk 2, afdeling 2, van hetzelfde decreet, gewijzigd bij het decreet van 23 december 2016, wordt een onderafdeling 2 toegevoegd, die luidt als volgt:

“Onderafdeling 2. Verplichte automatische uitwisseling van inlichtingen over meldingsplichtige grensoverschrijdende constructies voor intermediairs of relevante belastingplichtigen”.

Art. 11. In hetzelfde decreet, gewijzigd bij de decreten van 18 december 2015, 23 december 2016 en 8 juni 2018, wordt aan onderafdeling 2, toegevoegd bij artikel 10, een artikel 11/3 toegevoegd, dat luidt als volgt:

“Art. 11/3. Elke intermediair is verplicht aan de bevoegde autoriteit en aan de buitenlandse autoriteit inlichtingen over meldingsplichtige grensoverschrijdende constructies waarvan ze kennis, bezit of controle heeft, te verstrekken binnen dertig dagen vanaf het hierna vermelde geval dat het eerst plaatsvindt:

- 1° de dag nadat de meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie voor implementatie beschikbaar is gesteld;
- 2° de dag nadat de meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie gereed is voor implementatie;
- 3° het ogenblik waarop de eerste stap in de implementatie van de meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie is ondernomen.

Met behoud van de toepassing van het eerste lid zijn de intermediairs, vermeld in artikel 5, 20°, tweede lid, ook verplicht om inlichtingen te verstrekken binnen dertig dagen vanaf de dag nadat ze, rechtstreeks of via andere personen, hulp, bijstand of advies hebben verstrekt.”.

Art. 12. In hetzelfde decreet, gewijzigd bij de decreten van 18 december 2015, 23 december 2016 en 8 juni 2018, wordt aan dezelfde onderafdeling 2 een artikel 11/4 toegevoegd, dat luidt als volgt:

“Art. 11/4. In geval van marktklare constructies stelt de intermediair om de drie maanden een periodiek verslag op met een overzicht van de nieuwe meldingsplichtige inlichtingen, vermeld in artikel 11/2, §2, 1°, 4°, 7°, en 8°, die sinds het laatste ingediende verslag beschikbaar zijn geworden.”.

Art. 13. In hetzelfde decreet, gewijzigd bij de decreten van 18 december 2015, 23 december 2016 en 8 juni 2018, wordt aan dezelfde onderafdeling 2 een artikel 11/5 toegevoegd, dat luidt als volgt:

“Art. 11/5. Als de intermediair inlichtingen over meldingsplichtige grensoverschrijdende constructies moet verstrekken aan de bevoegde autoriteit en aan één of meerdere buitenlandse autoriteiten, verstrekt hij die inlichtingen alleen aan de autoriteit van de lidstaat die als eerste op de volgende lijst voorkomt:

- 1° de lidstaat waar de intermediair fiscaal inwoner is;
- 2° de lidstaat waar de intermediair een vaste inrichting heeft via welke de diensten met betrekking tot de constructie worden verstrekt;
- 3° de lidstaat waar de intermediair is opgericht of onder de toepassing van de wetten valt;
- 4° de lidstaat waar de intermediair is ingeschreven bij een beroepsorganisatie in verband met de verstrekking van juridische, fiscale of adviesdiensten.

Als er overeenkomstig het eerste lid een meervoudige meldingsplicht bestaat, wordt de intermediair ontheven van het verstrekken van de inlichtingen als hij een schriftelijk bewijs voorlegt dat dezelfde inlichtingen in een andere lidstaat zijn verstrekt.

In dit artikel wordt verstaan onder lidstaat: een lidstaat van de Europese Unie met inbegrip van België.”.

Art. 14. In hetzelfde decreet, gewijzigd bij de decreten van 18 december 2015, 23 december 2016 en 8 juni 2018, wordt aan dezelfde onderafdeling 2 een artikel 11/6 toegevoegd, dat luidt als volgt:

“Art. 11/6. §1. Wanneer een intermediair gebonden is door een beroepsgeheim, is hij gehouden:

- 1° de betrokken intermediair of intermediairs schriftelijk en gemotiveerd op de hoogte te brengen dat hij niet aan de meldingsplicht kan voldoen, waardoor deze meldingsplicht automatisch rust op de andere intermediair of intermediairs;
- 2° bij gebreke aan een andere intermediair, de relevante belastingplichtige of belastingplichtigen schriftelijk en gemotiveerd op de hoogte te brengen van zijn of hun meldingsplicht.

De ontheffing van de meldingsplicht krijgt slechts uitwerking op het tijdstip dat een intermediair voldaan heeft aan de in het eerste lid bedoelde verplichting.

§2. De relevante belastingplichtige kan de intermediair door schriftelijke instemming toelaten alsnog te voldoen aan de in artikel 11/3 bedoelde meldingsplicht.

Als de relevante belastingplichtige geen instemming verleent, blijft de meldingsplicht bij de belastingplichtige en bezorgt de intermediair de nodige gegevens voor het vervullen van de in artikel 11/3 bedoelde meldingsplicht aan de relevante belastingplichtige.

§3. Geen beroepsgeheim overeenkomstig het eerste lid of ontheffing van rechtswege kan worden ingeroepen aangaande de meldingsplicht van marktklare constructies die aanleiding geven tot een periodiek verslag overeenkomstig artikel 11/4.”.

Art. 15. In hetzelfde decreet, gewijzigd bij de decreten van 18 december 2015, 23 december 2016 en 8 juni 2018, wordt aan dezelfde onderafdeling 2 een artikel 11/7 toegevoegd, dat luidt als volgt:

“Art. 11/7. Als er geen intermediair is of als de intermediair de relevante belastingplichtige of een andere intermediair op de hoogte brengt van de toepassing van een ontheffing krachtens artikel 11/6, eerste lid, ligt de verplichting om inlichtingen over een meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie te verstrekken, bij de andere intermediair die op de hoogte werd gebracht, of, bij gebrek daaraan, bij de relevante belastingplichtige.”.

Art. 16. In hetzelfde decreet, gewijzigd bij de decreten van 18 december 2015, 23 december 2016 en 8 juni 2018, wordt aan dezelfde onderafdeling 2 een artikel 11/8 toegevoegd, dat luidt als volgt:

“Art. 11/8. Als de meldingsplicht overeenkomstig artikel 11/7 bij de relevante belastingplichtige ligt, verstrekt deze de inlichtingen binnen dertig dagen vanaf het hierna vermelde geval dat het eerst plaatsvindt:

- 1° de dag nadat de meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie voor implementatie ter beschikking is gesteld van de relevante belastingplichtige;
- 2° de dag nadat de meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie gereed is voor implementatie door de relevante belastingplichtige;
- 3° het ogenblik waarop de eerste stap voor de implementatie ervan met betrekking tot de relevante belastingplichtige is ondernomen.

Als de relevante belastingplichtige inlichtingen over de meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie moet verstrekken aan de bevoegde autoriteit en aan

één of meerdere buitenlandse autoriteiten, verstrekt hij die inlichtingen alleen aan de autoriteit van de lidstaat die als eerste op de volgende lijst voorkomt:

- 1° de lidstaat waar de relevante belastingplichtige fiscaal inwoner is;
- 2° de lidstaat waar de relevante belastingplichtige een vaste inrichting heeft die begunstigde van de constructie is;
- 3° de lidstaat waar de relevante belastingplichtige inkomsten ontvangt of winsten genereert, hoewel de relevante belastingplichtige geen fiscaal inwoner van een lidstaat is noch een vaste inrichting in een lidstaat heeft;
- 4° de lidstaat waar de relevante belastingplichtige een activiteit uitoefent, hoewel de relevante belastingplichtige geen fiscaal inwoner van een lidstaat is noch een vaste inrichting in een lidstaat heeft.

Als er op grond van het tweede lid een meervoudige meldingsplicht bestaat, wordt de relevante belastingplichtige ontheven van het verstrekken van de inlichtingen als hij een schriftelijk bewijs voorlegt dat dezelfde inlichtingen in een andere lidstaat zijn verstrekt.

In dit artikel wordt verstaan onder lidstaat: een lidstaat van de Europese Unie met inbegrip van België.”.

Art. 17. In hetzelfde decreet, gewijzigd bij de decreten van 18 december 2015, 23 december 2016 en 8 juni 2018, wordt aan dezelfde onderafdeling 2 een artikel 11/9 toegevoegd, dat luidt als volgt:

“Art. 11/9. Wanneer meerdere intermediairs bij dezelfde meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie betrokken zijn, verstrekken alle betrokken intermediairs inlichtingen over de meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie.

Een intermediair wordt enkel ontheven van het verstrekken van de inlichtingen als hij een schriftelijk bewijs voorlegt dat een andere intermediair dezelfde inlichtingen als vermeld in artikel 11/2, §2, al heeft verstrekt. ”.

Art. 18. In hetzelfde decreet, gewijzigd bij de decreten van 18 december 2015, 23 december 2016 en 8 juni 2018, wordt aan dezelfde onderafdeling 2 een artikel 11/10 toegevoegd, dat luidt als volgt:

“Art. 11/10. Als de meldingsplicht bij de relevante belastingplichtige ligt en er meer dan één relevante belastingplichtige is, worden de inlichtingen conform artikel 11/7 verstrekt door de relevante belastingplichtige die als eerste op de volgende lijst voorkomt:

- 1° de relevante belastingplichtige die de meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie is overeengekomen met de intermediair;
- 2° de relevante belastingplichtige die de implementatie van de constructie beheert.

Een relevante belastingplichtige wordt enkel ontheven van het verstrekken van de inlichtingen als hij een schriftelijk bewijs voorlegt dat een andere relevante belastingplichtige dezelfde inlichtingen als vermeld in artikel 11/2, §2, al heeft verstrekt.”.

Art. 19. In hetzelfde decreet, gewijzigd bij de decreten van 18 december 2015, 23 december 2016 en 8 juni 2018, wordt aan dezelfde onderafdeling 2 een artikel 11/11 toegevoegd, dat luidt als volgt:

“Art. 11/11. De Vlaamse Regering bepaalt de wijze waarop de intermediair of de relevante belastingplichtige de verplichtingen die in deze afdeling zijn opgenomen, moeten naleven. ”.

Art. 20. In artikel 19, eerste lid, van hetzelfde decreet, gewijzigd bij het decreet van 8 juni 2016, wordt de zinsnede “artikel 337 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992, wat betreft de bepalingen voor onroerende voorheffing van het Vlaamse Gewest” vervangen door de zinsnede “artikel 3.19.0.0.2 van de Vlaamse Codex Fiscaliteit van 13 december 2013”.

Art. 21. In artikel 21, §1, van hetzelfde decreet, wordt de zinsnede “artikel 337 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992, wat betreft de bepalingen voor onroerende voorheffing van het Vlaamse Gewest” vervangen door de zinsnede “artikel 3.19.0.0.2 van de Vlaamse Codex Fiscaliteit van 13 december 2013”.

Art. 22. In hetzelfde decreet, gewijzigd bij de decreten van 18 december 2015, 23 december 2016 en 8 juni 2018, wordt een hoofdstuk 5/1 ingevoegd, dat luidt als volgt:

“Hoofdstuk 5/1. Administratieve sancties”.

Art. 23. In hetzelfde decreet, gewijzigd bij de decreten van 18 december 2015, 23 december 2016 en 8 juni 2018, wordt aan hoofdstuk 5/1, ingevoegd bij artikel 22, een artikel 30/1 toegevoegd, dat luidt als volgt:

“Art. 30/1. Voor een overtreding van de bepalingen van artikel 11/3 tot en met 11/11 en van de ter uitvoering ervan genomen besluiten, die bestaat uit het onvolledig verstrekken van inlichtingen, kan een boete van 1.250 euro tot 12.500 euro worden opgelegd. Voor dergelijke overtredingen die toe te schrijven zijn aan kwade trouw of aan het opzet de belasting te ontduiken kan een boete van 2.500 euro tot 25.000 euro worden opgelegd.

Voor een overtreding van de bepalingen van artikel 11/3 tot en met 11/11 en van de ter uitvoering ervan genomen besluiten, die bestaat uit het niet of laattijdig verstrekken van inlichtingen, kan een boete van 5.000 euro tot 50.000 euro worden opgelegd. Voor dergelijke overtredingen die toe te schrijven zijn aan kwade trouw of aan het opzet de belasting te ontduiken kan een boete van 12.500 euro tot 100.000 euro worden opgelegd.

De Vlaamse Regering bepaalt het personeelslid dat bevoegd is om de boetes, vermeld in het eerste en tweede lid, op te leggen, kan een progressieve schaal van de administratieve geldboetes vastleggen en hun toepassingsmodaliteiten regelen.

Art. 24. In hetzelfde decreet, gewijzigd bij de decreten van 18 december 2015, 23 december 2016 en 8 juni 2018, wordt een hoofdstuk 5/2 ingevoegd, dat luidt als volgt:

“Hoofdstuk 5/2. Bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens”.

Art. 25. In hetzelfde decreet, gewijzigd bij de decreten van 18 december 2015, 23 december 2016 en 8 juni 2018, wordt aan hoofdstuk 5/2, ingevoegd bij artikel 24, een artikel 30/2 toegevoegd, dat luidt als volgt:

“Art. 30/2. De bevoegde autoriteit is verwerkingsverantwoordelijke als vermeld in artikel 4, 7), van de algemene verordening gegevensbescherming, voor de verwerking van persoonsgegevens die noodzakelijk zijn voor de uitvoering van de bepalingen in dit decreet.”.

Art. 26. In hetzelfde decreet, gewijzigd bij de decreten van 18 december 2015, 23 december 2016 en 8 juni 2018, wordt aan hetzelfde hoofdstuk 5/2 een artikel 30/3 toegevoegd, dat luidt als volgt:

“Art. 30/3. De volgende categorieën van persoonsgegevens worden in het kader van artikel 30/2 verwerkt:

- 1° de persoonlijke identificatiegegevens, het rijksregisternummer of het identificatienummer van de sociale zekerheid en andere identificatiegegevens, zoals het fiscaal identificatienummer;
- 2° de financiële bijzonderheden;
- 3° de persoonlijke kenmerken;
- 4° de leefgewoonten;
- 5° de samenstelling van het gezin.”.

Art. 27. In hetzelfde decreet, gewijzigd bij de decreten van 18 december 2015, 23 december 2016 en 8 juni 2018, wordt aan hetzelfde hoofdstuk 5/2 een artikel 30/4 toegevoegd, dat luidt als volgt:

“Art. 30/4. Met behoud van de toepassing van hun noodzakelijke bewaring voor de latere verwerking met het oog op archivering in het algemeen belang, voor wetenschappelijk of historisch onderzoek of voor statistische doeleinden, vermeld in artikel 89 van de algemene verordening gegevensbescherming, worden de persoonsgegevens, vermeld in artikel 30/2, bewaard gedurende de strikt noodzakelijke duur voor de beoogde doeleinden door dit decreet met een maximale bewaartermijn die niet meer mag bedragen dan een jaar na de verjaring van alle vorderingen die tot de bevoegdheid van de verwerkingsverantwoordelijke behoren, en in voorkomend geval, de definitieve beëindiging van de gerechtelijke, administratieve en buitengerechtelijke procedures en beroepen, die voortvloeien uit de verwerking van die gegevens.”.

Art. 28. In hetzelfde decreet, gewijzigd bij de decreten van 18 december 2015, 23 december 2016 en 8 juni 2018, wordt aan hetzelfde hoofdstuk 5/2 een artikel 30/5 toegevoegd, dat luidt als volgt:

“Art. 30/5. Met toepassing van artikel 3.13.1.1.5 van de Vlaamse Codex Fiscaliteit van 13 december 2013 kan de bevoegde autoriteit afwijken van de rechten en de verplichtingen, vermeld in artikel 12 tot en met 22 van de algemene verordening gegevensbescherming, bij de verwerking van persoonsgegevens in het kader van een onderzoek dat betrekking

heeft op een welbepaalde persoon, indien aan de voorwaarden van artikel 3.13.1.1.5 van het voormelde decreet wordt voldaan.”.

Hoofdstuk 3. Slotbepalingen

Art. 29. Over de meldingsplichtige grensoverschrijdende constructies, vermeld in dit decreet, waarvan de eerste stap is geïmplementeerd tussen 25 juni 2018 en 1 juli 2020, worden uiterlijk op 31 augustus 2020 inlichtingen verstrekt.

Art. 30. Dit decreet treedt in werking op 1 juli 2020.

Brussel, ... (datum) 2020.

De minister-president van de Vlaamse Regering,

Jan JAMBON

De Vlaamse minister van Financiën en Begroting, Wonen en Onroerend Erfgoed,

Matthias DIEPENDAELE

ADVIES VAN DE SOCIAAL-ECONOMISCHE RAAD VAN VLAANDEREN



Advies

Administratieve samenwerking belastingen, omzetting richtlijn EU 2018/822

Brussel, 23 maart 2020

Administratieve samenwerking belastingen, omzetting richtlijn EU 2018/822

Adviesvraag: Adviesvraag na principiële goedkeuring van het voorontwerp van decreet tot wijziging van het decreet van 21 juni 2013 (Vlaamse Codex Fiscaliteit) betreffende de administratieve samenwerking op het gebied van belastingen en tot omzetting van Richtlijn 2018/822/EU van de Raad van 25 mei 2018 tot wijziging van Richtlijn 2011/16/EU wat betreft verplichte automatische uitwisseling van inlichtingen op belastinggebied met betrekking tot meldingsplichtige grensoverschrijdende constructies

Adviesvrager: Matthias Diependaele - Vlaams minister van Financiën en Begroting, Wonen en Onroerend Erfgoed

Ontvangst adviesvraag: 6 maart 2020

Adviestermijn: 10 dagen

Decretale opdracht: SERV-decreet 7 mei 2004 art. 20 (SAR-functie)

Goedkeuring raad: 23 maart 2020

Contactpersoon: Erwin Eysackers - eeysackers@serv.be





De heer Matthias DIEPENDAELE

Vlaams minister van Financiën en Begroting, Wonen en Onroerend Erfgoed

Martelaarsplein 7

1000 Brussel

contactpersoon

Erwin Eysackers

eeyesackers@serv.be

ons kenmerk

SERV_BR_20200323_belastingen_richtlijn_EU_2018_822_ADV

Brussel

23 maart 2020

Administratieve samenwerking op het vlak van belastingen, omzetting EU-Richtlijn 2018/822

Mijnheer de minister

De EU heeft de voorbije jaren al verschillende maatregelen genomen om de samenwerking tussen belastingautoriteiten binnen de EU te intensiveren. Het ter advisering voorgelegde voorontwerp van decreet (DAC-6) werkt dit verder uit.

De Vlaamse sociale partners onderschrijven het belang van het *tegengaan van agressieve fiscale structuren*. De uitwisseling van informatie geeft de belastingautoriteiten het noodzakelijke inzicht in de internationale ketens, hetgeen hen in staat stelt gezamenlijk op te treden tegen ongewenste fiscale praktijken.

De SERV vraagt dat een *heldere handleiding* opgesteld wordt die nadere duiding geeft bij de verplichtingen van DAC 6 voor de betrokken ondernemingen.

Hoogachtend

Pieter Kerremans

administrateur-generaal

Danny Van Assche

voorzitter

Advies

Inleiding en situering

In uitvoering van actiepoint 12 van het project inzake grondslaguitholling en winstverschuiving (BEPS) van de OESO nam de EU-Raad op 25 mei 2018 een richtlijn inzake “Mandatory Disclosure” (Richtlijn 2018/822 of DAC 6) aan, waarin de verplichting tot de automatische uitwisseling van gegevens en inlichtingen over zogenaamde meldingsplichtige grensoverschrijdende constructies werd voorgeschreven. Het voorliggende ontwerpdecreet incorporeert deze bindende Europese regelgeving in het Vlaamse rechtskader.

De EU heeft de voorbije jaren al verschillende maatregelen genomen om de samenwerking tussen belastingautoriteiten binnen de EU te intensiveren. Het ter advisering voorgelegde voorontwerp van decreet vult deze ruimte verder in.

De sociale partners onderschrijven het belang van het tegengaan van agressieve fiscale structuren. De uitwisseling van informatie geeft de belastingautoriteiten het noodzakelijke inzicht in de internationale ketens, hetgeen hen in staat stelt gezamenlijk op te treden tegen ongewenste fiscale praktijken.

Het economisch belang van deze implementatie situeert zich vooral op federaal niveau (vennootschapsbelasting). De gewestelijke implementatie van de Europese richtlijn is van belang voor eventuele meldingsplichtige grensoverschrijdende constructies die betrekking hebben op gewestbelastingen, zoals registratierechten en successierechten.

In zijn advisering focust de SERV op die aspecten van de omzetting waar de decreetgever enige eigen beleidsruimte wordt toegestaan.

Handleiding voor correcte interpretatie vereist

Vooreerst dient geconstateerd dat *bijkomende stappen* dienen gezet te worden om deze richtlijn *efficiënt en correct* te implementeren:

- De DAC 6-richtlijn bevat *geen definitie van meldingsplichtige (plannings)constructies*. De reden daarvoor is dat constructies in de loop der jaren complexer zijn geworden. Ze worden ook aangepast in reactie op tegenmaatregelen van fiscale autoriteiten. Daarom probeert het voorstel grip te krijgen op meldingsplichtige grensoverschrijdende planningsconstructies via een lijst van kenmerken en elementen van transacties die een sterke aanwijzing voor belastingontwijking vormen: de zogenaamde “wezenskenmerken”. Zij moeten naast andere gegevens door de intermediairs worden gemeld bij de fiscale administratie.
- Deze wezenskenmerken uit DAC 6 bevatten vandaag veel *open normen* waarvan de betekenis a priori niet volledig duidelijk is. Dit vereist nadere toelichting bij veel DAC 6-normen.

Daardoor zullen veel DAC 6-begrippen bij de inwerkingtreding van de regeling op 1 juli 2020 nog niet volledig duidelijk zijn. De inhoud en correcte interpretatie zullen zich bovendien moeten uitkristalliseren op basis van – onder meer – de rechtspraak van het Hof van Justitie.

De SERV vraagt dat een *heldere handleiding* opgesteld wordt die nadere duiding geeft bij de verplichtingen van DAC 6. Hierover is (ook voor de Vlaamse bevoegdheden) afstemming met de federale fiscale administratie aangewezen. Die handleiding moet ten aanzien van concrete constructies aangeven of deze wel of juist niet aan (één van) de wezenskenmerken voldoen.

ADVIES VAN DE VLAAMSE TOEZICHTCOMMISSIE VOOR
DE VERWERKING VAN PERSOONSGEGEVENS



Vlaamse Toezichtcommissie voor de verwerking van persoonsgegevens

Advies wetgeving VTC nr. 2020/09 van 24 maart 2020

betreffende

tekst	het voorontwerp van decreet
van	van het Vlaams Parlement
	tot wijziging van het decreet van 21 juni 2013 betreffende de
	administratieve samenwerking op het gebied van de belastingen, wat
titel	betreft de verplichte automatische uitwisseling van inlichtingen op
	belastinggebied met betrekking tot meldingsplichtige
	grensoverschrijdende constructies
roepnaam	(omzettingsdecreet grensoverschrijdende constructies)
datum	zoals principieel goedgekeurd door de Vlaamse Regering op 6 maart 2020

De Vlaamse Toezichtcommissie (verder "de VTC");

Gelet op het decreet van 18 juli 2008 betreffende het elektronische bestuurlijke gegevensverkeer (verder: "het e-govdecreet"), inzonderheid artikel 10/4, §1;

Gelet op de Verordening (EU) 2016/679 van het Europees Parlement en de Raad van 27 april 2016 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van Richtlijn 95/46/EG (verder AVG), inzonderheid artikel 36, 4, artikel 57, 1, c) en artikel 58, 3;

Gelet op de wet van 30 juli 2018 betreffende de bescherming van natuurlijke personen met betrekking tot de verwerking van persoonsgegevens (verder "WVG");

Gelet op het gemotiveerde verzoek om advies bij hoogdringendheid van de heer Matthias Diependaele, Vlaams minister van Financiën en Begroting, Wonen en Onroerend Erfgoed ontvangen door de VTC per mail op 6 maart 2020;

Brengt op 24 maart 2020 het volgend advies uit:

I. VOORWERP VAN DE ADVIESAANVRAAG

1. De Vlaamse minister van Financiën en Begroting, Wonen en Onroerend Erfgoed (verder “de aanvrager”) verzocht op 6 maart 2020 om het advies van de VTC over een het voorontwerp van decreet *tot wijziging van het decreet van 21 juni 2013 betreffende de administratieve samenwerking op het gebied van de belastingen, wat betreft de verplichte automatische uitwisseling van inlichtingen op belastinggebied met betrekking tot meldingsplichtige grensoverschrijdende constructies* (verder “het Ontwerp”), in het bijzonder de volgende artikelen:
 - artikel 9: de bevoegde autoriteit deelt de gegevens, vermeld in dit artikel, via automatische uitwisseling mee aan de buitenlandse autoriteiten.
 - artikel 11: de intermediair verstrekt inlichtingen aan de bevoegde / buitenlandse autoriteit ;
 - artikel 12: de intermediair stelt voor marktklare constructies een periodiek verslag op met een overzicht van nieuwe meldingsplichtige inlichtingen ;
 - artikel 14 (nieuw artikel 11/6, §2, 2e lid): de intermediair bezorgt aan de relevante belastingplichtige de gegevens die nodig zijn om aan de meldingsplicht te voldoen.
 - artikel 16 (nieuw artikel 11/8, 1e lid): de relevante belastingplichtige verstrekt inlichtingen aan de bevoegde / buitenlandse autoriteit;
 - artikel 17 (nieuw artikel 11/9, 2e lid): de intermediair levert schriftelijk bewijs dat een andere intermediair dezelfde inlichtingen al heeft verstrekt;
 - artikel 18 (nieuw artikel 11/10, 2e lid): de relevante belastingplichtige levert schriftelijk bewijs dat een andere relevante belastingplichtige dezelfde inlichtingen al heeft verstrekt;
 - artikel 25 duidt de bevoegde autoriteit aan als verwerkingsverantwoordelijke;
 - artikel 26 vermeldt de categorieën van te verwerken persoonsgegevens;
 - artikel 27 bepaalt een bewaartermijn van de verwerking van de persoonsgegevens;
 - artikel 28 voorziet een mogelijkheid om af te wijken van de AVG-rechten.
2. Aangezien de adviesbevoegdheid van de VTC op grond van artikel 10/4, §1 van het e-govdecreet betrekking heeft op de verwerkingen van persoonsgegevens, is haar adviesverlening hiertoe beperkt.

Context

3. Richtlijn 2011/16/EU bevat het juridische kader voor administratieve samenwerking op het gebied van belastingen. Deze richtlijn werd voor wat het Vlaamse Gewest betreft in het interne recht omgezet door het decreet van 21 juni 2013. De afgelopen jaren werd er een reeks wijzigingen aangebracht in de richtlijn (en in het decreet van 21 juni 2013) om nieuwe initiatieven op het gebied van fiscale transparantie en de uitwisseling van inlichtingen mogelijk te maken.
4. Met de richtlijn 2018/822/EU schrijft de Raad bijkomend de verplichting voor om tot de automatische uitwisseling van gegevens en inlichtingen over zogenoemde meldingsplichtige grensoverschrijdende constructies mogelijk te maken. Het gaat hierbij om constructies die worden opgezet om te profiteren van marktinefficiënties die voortvloeien uit de samenwerking tussen uiteenlopende nationale belastingregels, waarbij belastbare winsten worden verschoven naar gunstigere belastingregimes of de totale belastingdruk van een belastingplichtige wordt verlaagd. De belastingautoriteiten kunnen op basis van de ontvangen en uitgewisselde informatie mazen in de wetgeving dichten, gericht belastingcontroles uitoefenen en betere risicobeoordelingen verrichten.
5. Uit een antwoord van de vraagsteller blijkt dat de richtlijn een beperkte toepassing heeft voor de Vlaamse overheid. *“De omzetting van richtlijn 2011/16/EU en de wijzigingen daarvan hebben enkel een rechtstreekse invloed op het Vlaamse Gewest voor de gewestbelastingen waarvan het Vlaamse Gewest zelf de inning en invordering verzorgt. Gelet op de materie is de impact hiervan beperkt. De automatische uitwisseling van inlichtingen over meldingsplichtigegrensoverschrijdende constructies zal namelijk hoofdzakelijk federale belastingen (personenbelasting, vennootschapsbelasting, ...) betreffen.”*

II. ONDERZOEK VAN DE ADVIESAANVRAAG

1. Voorafgaande toelichting

6. De voor advies voorgelegde artikelen van het ontwerp betreffen de intermediairs¹, de belastingplichtigen² en de personen die een verbonden onderneming³ vormen en (andere) personen op wie de meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie naar alle waarschijnlijkheid invloed zal hebben. Daarbij worden hun identificatiegegevens doorgegeven. Het gaat in de praktijk vooral over rechtspersonen, maar er kunnen ook natuurlijke personen betrokken zijn.
7. De verplichte melding brengt dus een verwerking van gegevens mee die beperkt in verband staan met geïdentificeerde of identificeerbare natuurlijke personen mee. Het gaat dus om persoonsgegevens als bedoeld in artikel 4.1 van de AVG.
8. Er is sprake van **verschillende verwerkingen van persoonsgegevens**:
 - 1° de verzameling van de door de intermediairs (of in tweede orde de belastingplichtigen zelf) via de verplichte melding doorgegeven informatie (zie onder punt II, 2 van dit advies);
 - 2° het opslaan en bewaren van deze gegevens door de bevoegde autoriteit;
 - 3° de doorgifte van de in het nieuwe artikel 11/2, §2, vermelde gegevens aan de buitenlandse autoriteiten van alle andere lidstaten.
9. De federale Gegevensbeschermingsautoriteit (GBA) heeft al een advies verleend over een voorontwerp voor de parallelle federale uitvoeringswet⁴. De GBA was duidelijk bezorgd over big data/datamining. De VTC ziet die mogelijkheid ook door de verwijzing in de nota en de memorie naar risicobeoordelingen (zie verder) en verwijst daarvoor naar het advies van de GBA.

2. Kwaliteit van de regelgevende grondslag

10. Het komt de stellers van het Ontwerp toe om erover te waken dat elke verwerking van persoonsgegevens die in onderhavige context zal plaatsvinden een rechtvaardigingsgrond vindt in artikel 6 AVG – en voor sommige verwerkingen eventueel in artikel 10 AVG (zie randnummer 14) – en dat de in randnummer 11 opgesomde elementen in de regelgeving opgenomen worden⁵.
11. De VTC kan de GBA volgen in haar mening dat deze gegevensuitwisseling kan worden beschouwd als noodzakelijk voor de uitvoering van een opdracht van algemeen belang waarmee de verwerkingsverantwoordelijke is belast, bedoeld in artikel 6.1 van de AVG, aangezien het belang voor België, hier in het bijzonder Vlaanderen, ligt in het verkrijgen van gelijkaardige gegevens van de geïndiceerde landen. De memorie van toelichting zou hier wel naar moeten verwijzen (of naar een eventuele andere motivering volgens het inzicht van de adviesvragers).
12. De VTC wenst in herinnering te brengen dat elke overheidsinmenging in de bescherming van de persoonlijke levenssfeer zoals gewaarborgd door artikel 8 van het EVRM en artikel 22 van de Grondwet moet worden voorgeschreven in 'voldoende precieze wettelijke bepaling' die beantwoordt aan een dwingende maatschappelijke behoefte en evenredig is met de nagestreefde doelstelling. In een dergelijke precieze wettelijke

¹ "Intermediair" wordt gedefinieerd in het nieuwe punt 20° van artikel 5 van het decreet.

² "Relevante belastingplichtige" wordt gedefinieerd in het nieuwe punt 21° van artikel 5 van het decreet.

³ "Verbonden onderneming" wordt gedefinieerd in het nieuwe punt 22° van artikel 5 van het decreet.

⁴ Advies nr. 138/2018 van 28 november 2018 over het voorontwerp van wet tot omzetting van de Richtlijn (EU) 2018/822 van de Raad van 25 mei 2018 tot wijziging van Richtlijn 2011/16/EU wat betreft verplichte automatische uitwisseling van inlichtingen op belastinggebied met betrekking tot meldingsplichtige grensoverschrijdende constructies (CO-A-2018-124).

⁵ Minstens in de Memorie van Toelichting had moeten verduidelijkt worden welke rechtvaardigingsgrond de opstellers inroepen. Voor dit besluit kan de nota aan de Vlaamse Regering verduidelijking brengen.

bepaling moeten de essentiële elementen van de met de overheidsinmenging gepaard gaande verwerkingen van persoonsgegevens omschreven zijn.⁶

13. De VTC onderlijnt in het bijzonder artikel 6.3 van de AVG dat – samen gelezen met artikel 8 van het EVRM en artikel 22 van de Grondwet – voorschrijft dat regelgeving die verwerkingen in de zin van artikel 6.1, punt c) ⁷ of punt e) ⁸ van de AVG omkadert, in principe minstens de volgende essentiële elementen van die verwerkingen zou moeten vermelden:
 - het doel van de verwerking;
 - de types of categorieën van te verwerken persoonsgegevens; Deze gegevens moeten bovendien beperkt zijn tot wat noodzakelijk is voor de doeleinden waarvoor zij worden verwerkt („minimale gegevensverwerking”)⁹;
 - de betrokkenen;
 - de entiteiten waaraan en doeleinden waarvoor de persoonsgegevens mogen worden verstrekt;
 - de opslagperioden¹⁰;
 - de aanduiding van de verwerkingsverantwoordelijke(n)¹¹.
14. De VTC constateert dat uit de tekst van het Ontwerp en de memorie van toelichting, wel kan afgeleid worden
 - wat het **doeleinde** is van de vooropgestelde verwerkingen: “de persoonsgegevens die noodzakelijk zijn voor de uitvoering van dit decreet”, wat in deze beperkte context wel duidelijk is. In de nota aan de Vlaamse Regering en de memorie van toelichting wordt verder verduidelijkt wat het doel van de wetgeving en dus de verwerking is: mazen in de wetgeving dichten, gericht belastingcontroles uitoefenen en betere risicobeoordelingen verrichten.
 - wie de **betrokkenen** zijn: de intermediairs¹², de belastingplichtigen¹³ en de personen die een verbonden onderneming¹⁴ vormen (het nieuwe artikel 11/2, §2, 1°) en (andere) personen op wie de meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie naar alle waarschijnlijkheid invloed zal hebben (het nieuwe artikel 11/2, §2, 8°);
 - **aan wie** de gegevens worden verstrekt: de buitenlandse autoriteit (en de Europese Commissie¹⁵)
 - de **bewaartermijn** van de persoonsgegevens (het nieuwe artikel 30/4)
 - de aanduiding van de **verwerkingsverantwoordelijke** (het nieuwe artikel 30/2, zie evenwel verder)
 - de categorieën van **persoonsgegevens**: zie onder luik II, 4 van dit advies, die door de bevoegde autoriteit zullen worden verwerkt (het nieuwe artikel 30/3)
15. De VTC wijst er op dat er mogelijk ook sprake is van persoonsgegevens als bedoeld in artikel 10, AVG, namelijk de gegevens m.b.t. administratieve geldboetes en administratieve sancties.

⁶ Zie DEGRAVE, E., *“L'égouvernement et la protection de la vie privée – Légalité, transparence et contrôle”*, Collection du CRIDS, Larcier, Brussel, 2014, p. 161 e.v. (zie o.m.: EHRM, arrest *Rotaru c. Roumania*, 4 mei 2000); Zie ook enkele arresten van het Grondwettelijk Hof: Arrest nr. 44/2015 van 23 april 2015 (p. 63), Arrest nr. 108/2017 van 5 oktober 2017 (p. 17) en Arrest nr. 29/2018 van 15 maart 2018 (p. 26 Zie ook F. SCHRAM, *Privacy & persoonsgegevens. Handboek*, Brussel, Politeia, 2019, 75-98, 111-116.

⁷ “c) de verwerking is noodzakelijk om te voldoen aan een wettelijke verplichting die op de verwerkingsverantwoordelijke rust;”

⁸ “e) de verwerking is noodzakelijk voor de vervulling van een taak van algemeen belang of van een taak in het kader van de uitoefening van het openbaar gezag dat aan de verwerkingsverantwoordelijke is opgedragen;”

⁹ Zie artikel 5.1.c), AVG.

¹⁰ Zie ook artikel 5.1.e), AVG.

¹¹ Als er male verantwoordelijken voor de verwerking zouden aangeduid worden, dient desgevallend ook rekening gehouden te worden met artikel 26 van de AVG, dat de verplichting oplegt om tussen gezamenlijke verwerkingsverantwoordelijken in een onderlinge contractuele regeling te voorzien waarin hun respectieve verantwoordelijkheden worden vastgelegd. Het dient in elk geval voor elke verwerking duidelijk te zijn welke actor(en) als verwerkingsverantwoordelijke(n) optreden.

¹² “Intermediair” wordt gedefinieerd in het nieuwe punt 20° van artikel 5 van het decreet.

¹³ “Relevante belastingplichtige” wordt gedefinieerd in het nieuwe punt 21° van artikel 5 van het decreet

¹⁴ “Verbonden onderneming” wordt gedefinieerd in het nieuwe punt 22° van artikel 5 van het decreet.

¹⁵ Daarbij worden geen identificatiegegevens doorgegeven.

16. Persoonsgegevens in de zin van artikel 10 AVG behoeven strengere beveiligingsmaatregelen. De VTC wijst op de toepasselijkheid van artikel 10,§2, WVG dat aangeeft welke bijkomende veiligheidsmaatregelen moeten voorzien worden:
- de categorieën van personen aanwijzen die de persoonsgegevens kunnen raadplegen, waarbij hun hoedanigheid ten opzichte van de verwerking van de betrokken gegevens nauwkeurig moet worden omschreven;
 - de lijst van de aldus aangewezen categorieën van personen ter beschikking houden van de bevoegde toezichthoudende autoriteit voor gegevensbescherming;
 - ervoor zorgen dat de aangewezen personen door een wettelijke of statutaire verplichting, of door een evenwaardige contractuele bepaling ertoe gehouden zijn het vertrouwelijke karakter van de betrokken gegevens in acht te nemen.
17. Andere maatregelen kunnen geformuleerd worden op basis van een gegevensbeschermingseffectbeoordeling.

3. Verantwoording

18. Artikel 4.7) AVG bepaalt dat voor de verwerkingen waarvan de regelgeving het doel en de middelen vastlegt, de **verwerkingsverantwoordelijke** diegene is die daarin als dusdanig wordt aangewezen.
19. De bevoegde autoriteit wordt als verwerkingsverantwoordelijke aangewezen in het nieuwe artikel 30/2. De bevoegde autoriteit is volgens de definitie in artikel 5, 2° van het huidige decreet: “de door België als zodanig aangewezen autoriteit. Het centraal verbindingsbureau, de Vlaamse verbindingdiensten en de Vlaamse bevoegde personeelsleden worden eveneens als bevoegde autoriteit bij delegatie beschouwd”.
20. Het is van belang dat de betrokkenen perfect weten tot wie zich te richten met het oog op het uitoefenen en afdwingen van de hen door de AVG toegekende rechten. Dat is hier dus niet duidelijk. Er kan eventueel sprake zijn van gezamenlijke verantwoordelijken, maar het is niet duidelijk of de concrete verwerking gemeenschappelijk is. (zie ook onder luik 6 van dit advies).
21. De bevoegde autoriteit is voor deze verwerkingen de Vlaamse Regering. De vraagsteller heeft hierbij volgende verduidelijking gegeven:
- “Aan dit begrip werd invulling gegeven door het intrafederaal samenwerkingsakkoord van 27 maart 2017 in het kader van de richtlijn 2011/16/EU van de Raad van 15 februari 2011 betreffende de administratieve samenwerking op het gebied van de belastingen en tot intrekking van Richtlijn 77/799/EEG en in het kader van de gemengde bilaterale en multilaterale verdragen tussen het Koninkrijk België en een andere Staat of andere Staten die voorzien in een administratieve samenwerking op het gebied van de belastingen. Artikel 3 van het samenwerkingsakkoord duidt de Vlaamse regering aan als bevoegde autoriteit voor wat de belastingen en rechten betreft die worden geheven door het Vlaamse Gewest, de Vlaamse Gemeenschap of de lokale overheden behorende tot het Vlaamse Gewest.*
- Het centraal verbindingsbureau, de Vlaamse verbindingdiensten en de Vlaamse bevoegde personeelsleden worden, overeenkomstig artikel 5, 2°, als bevoegde autoriteit bij delegatie beschouwd. Zij kunnen bijgevolg slechts optreden mits delegatie.*
- Of een delegatie wenselijk is, kan de Vlaamse overheid niet eenzijdig bepalen. Desgevallend zal dergelijke beoordeling gemaakt worden in een wetgevend intrafederaal samenwerkingsakkoord met de federale overheid en de gemeenschappen of de gewesten.”*
22. De VTC verstaat dat het de diensten van de Vlaamse Regering zijn die de verantwoordelijke voor de verwerking zijn en dat de Vlaamse Regering een specifieke dienst zal aanduiden. De VTC beveelt aan dat op de website en in de communicatie van die dienst hierover duidelijkheid wordt gegeven aan de betrokkenen. (meer over transparantieplichtingen onder luik 4 van dit advies).

23. De AVG legt de aanstelling van een functionaris voor de gegevensbescherming (artikel 37 AVG)¹⁶ op als ook het e-govdecreet van 18 juni 2008. Gezien de verschillende gegevensstromen en de aard van de gegevens (o.a. financiële en mogelijk gegevens bedoeld in artikel 10 AVG), zou de tussenkomst (niet de aanstelling) van de **functionaris** voor de gegevensbescherming best verankerd worden in de regelgeving.
24. De decreetgever, de Vlaamse Regering en de verantwoordelijke voor de verwerking moeten nagaan of het uitvoeren van een **gegevensbeschermingseffectenbeoordeling** (GEB - artikel 35 AVG)¹⁷ al dan niet noodzakelijk is.

4. Minimale gegevensverwerking

25. Conform artikel 5.1, c), AVG, moeten de persoonsgegevens toereikend, ter zake dienend en beperkt zijn tot wat noodzakelijk is voor de doeleinden waarvoor zij worden verwerkt.

Wat de door de intermediair of belastingplichtige te melden gegevens betreft:

26. Het nieuwe artikel 11/3 verplicht elke intermediair aan de bevoegde autoriteit en aan de buitenlandse autoriteit inlichtingen over meldingsplichtige grensoverschrijdende constructies waarvan ze kennis, bezit of controle heeft, te verstrekken binnen dertig dagen vanaf het hierna vermelde geval dat het eerst plaatsvindt.
27. De **categorieën persoonsgegevens** zijn hier niet duidelijk genoeg aangegeven.
28. Ter uitvoering van dit decreet zal de Vlaamse Regering een Besluit uitvaardigen. Hierin wordt de wijze waarop een intermediair of relevante belastingplichtige zijn meldingsplicht moet naleven verder bepaald. Het uitvoeringsbesluit voorziet onder meer in het gebruik van een uniek referentienummer en een standaardformulier (zie ook onder luik 5 van dit advies).

Wat de door de bevoegde autoriteit te verwerken gegevens betreft:

29. In het nieuwe artikel 30/3 worden de persoonsgegevens opgesomd die door de bevoegde autoriteit zullen worden verwerkt.

“Art. 30/3. De volgende categorieën van persoonsgegevens worden in het kader van artikel 30/2 verwerkt:

- 1° *de persoonlijke identificatiegegevens, het rijksregisternummer of het identificatienummer van de sociale zekerheid en andere identificatiegegevens, zoals het fiscaal identificatienummer;*
- 2° *de financiële bijzonderheden;*
- 3° *de persoonlijke kenmerken;*
- 4° *de leefgewoonten;*

¹⁶ Voor richtlijnen hierover, zie:

- Info op website van de federale Gegevensbeschermingsautoriteit:
<https://www.gegevensbeschermingsautoriteit.be/themadossier-functionaris-voor-gegevensbescherming>
- Aanbeveling nr. 04/2017 van de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer (hierna “CBPL”)
(https://www.gegevensbeschermingsautoriteit.be/sites/privacycommission/files/documents/aanbeveling_04_2017_0.pdf)
- Richtlijnen Groep 29 (WP 243)
(https://www.gegevensbeschermingsautoriteit.be/sites/privacycommission/files/documents/wp243rev01_nl.pdf)

¹⁷ Voor richtlijnen over, zie:

- Info op website van de federale Gegevensbeschermingsautoriteit:
<https://www.gegevensbeschermingsautoriteit.be/gegevensbeschermingseffectbeoordeling-0>
- Aanbeveling CBPL nr. 01/2018
(https://www.gegevensbeschermingsautoriteit.be/sites/privacycommission/files/documents/aanbeveling_01_2018.pdf)
- Richtlijnen Groep 29 (WP 248)
(https://www.gegevensbeschermingsautoriteit.be/sites/privacycommission/files/documents/wp248%20rev.01_nl.pdf)

5° *de samenstelling van het gezin.*

30. Uit de tekst van artikel 30/3 blijkt niet duidelijk wat door de adviesvrager onder de hiervoor vermelde categorieën wordt verstaan en wat dan telkens de bron is van die gegevens, bijvoorbeeld wat er onder “leefgewoonten” wordt verstaan en hoe de bevoegde autoriteit die gegevens verkrijgt.
31. In de memorie van toelichting wordt uitleg gegeven met verwijzing naar minimale gegevensverwerking:
- de categorie onder punt 2 omvat onder meer de financiële identificatiegegevens, inkomsten, bezittingen, investeringen, beleggingen, schulden, uitgaven, leningen, kredieten en financiële transacties;
 - de categorie onder punt 3 omvat onder meer de geboortedatum, de geboorteplaats, de burgerlijke staat en de nationaliteit;
 - de categorie onder punt 4 omvat onder meer zakelijke rechten met betrekking tot onroerende goederen;
 - de categorie onder punt 5 omvat onder meer huwelijk of huidige vorm van samenleven, het huwelijksstelsel of samenlevingscontract en de verwantschap met andere familie- of gezinsleden.
32. De VTC wijst er op dat de proportionaliteit van de verwerking geval per geval zal moeten bekeken worden gezien de zelfs na verduidelijking ruim omschreven categorieën. Het is ook essentieel dat de hiermee verkregen gegevens niet voor andere doeleinden dan de in dit decreet vermelde worden gebruikt.
33. De opsomming in artikel 9 van het Ontwerp (zie hierna) moet daar dus ook bij vermeld worden (door een verwijzing eventueel). De gegevens die in dit artikel worden vermeld, komen niet helemaal overeen met de hiervoor vermelde gegevens.

Wat de door de bevoegde autoriteit te melden gegevens betreft:

34. Artikel 9 bepaalt het volgende:

“§2. De gegevens die de bevoegde autoriteit meedeelt, vermeld in paragraaf 1, zijn, als ze van toepassing zijn:

- 1° *de identificatiegegevens van intermediairs, van relevante belastingplichtigen en, in voorkomend geval, van de personen die een verbonden onderneming vormen met de relevante belastingplichtige, met inbegrip van hun naam, geboortedatum en -plaats bij een natuurlijk persoon, fiscale woonplaats en fiscaal identificatienummer;*
- 2° *nadere bijzonderheden over de wezenskenmerken, vermeld in artikel 5/1, op grond waarvan de grensoverschrijdende constructie gemeld moet worden;*
- 3° *een samenvatting van de inhoud van de meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie, met onder meer de benaming waaronder ze algemeen bekend staat, als die beschikbaar is, en een omschrijving van de relevante zakelijke activiteiten of constructies, in algemene bewoordingen, die niet mag leiden tot de openbaarmaking van een handels-, bedrijfs-, nijverheids- of beroepsgeheim of een fabrieks- of handelswerkwijze, of van inlichtingen waarvan de onthulling in strijd met de openbare orde is;*
- 4° *de datum waarop de eerste stap voor de implementatie van de meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie is of zal worden ondernomen;*
- 5° *nadere bijzonderheden van de interne regelgeving die aan de meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie ten grondslag liggen;*
- 6° *de waarde van de meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie;*
- 7° *de lidstaat van de relevante belastingbetalers en eventuele andere lidstaten waarop de meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie naar alle waarschijnlijkheid invloed zal hebben;*
- 8° *de identificatiegegevens van andere personen in een lidstaat, op wie de meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie naar alle waarschijnlijkheid invloed zal hebben, waarbij wordt vermeld aan welke lidstaten die personen verbonden zijn.*

35. De VTC wijst er op dat van zodra de personen natuurlijke personen zijn, alle informatie die op hen betrekking heeft en dus ook die over de meldingsplichtige constructie persoonsgegevens zijn.

36. Al deze gegevens lijken de VTC proportioneel in verhouding tot het beoogde doel, zodat er voldaan is aan de vereiste van **minimale gegevensverwerking**.
37. Voor wat de doorgifte of mededeling van persoonsgegevens betreft, zal rekening moeten gehouden worden met het nieuwe artikel 8 van het Vlaams e-govdecreet van 18 juli 2008, dat aan Vlaamse instanties de verplichting oplegt om protocollen af te sluiten voor gegevensuitwisselingen in de publieke sector.
38. Wat de **bewaartermijn** van de gegevens betreft:
Krachtens artikel 5.1.e) AVG mogen persoonsgegevens niet langer worden bewaard, in een vorm die het mogelijk maakt de betrokkenen te identificeren, dan noodzakelijk voor de verwezenlijking van de doeleinden waarvoor zij worden verwerkt.
39. Artikel 27 bepaalt een bewaartermijn van de verwerking van de persoonsgegevens:
“Art. 30/4. Met behoud van de toepassing van hun noodzakelijke bewaring voor de latere verwerking met het oog op archivering in het algemeen belang, voor wetenschappelijk of historisch onderzoek of voor statistische doeleinden, vermeld in artikel 89 van de algemene verordening gegevensbescherming, worden de persoonsgegevens, vermeld in artikel 30/2, bewaard gedurende de strikt noodzakelijke duur voor de beoogde doeleinden door dit decreet met een maximale bewaartermijn die niet meer mag bedragen dan een jaar na de verjaring van alle vorderingen die tot de bevoegdheid van de verwerkingsverantwoordelijke behoren, en in voorkomend geval, de definitieve beëindiging van de gerechtelijke, administratieve en buitengerechtelijke procedures en beroepen, die voortvloeien uit de verwerking van die gegevens.”.
40. Hiermee wordt gedeeltelijk voldaan aan het AVG-principe van Opslagbeperking.
41. Met dit artikel worden wel **nieuwe/andere doelstellingen** toegevoegd aan de verwerking, namelijk archivering in het algemeen belang, voor wetenschappelijk of historisch onderzoek of voor statistische doeleinden. De VTC herinnert er aan dat de verplichtingen van de titel 4 ‘Verwerking met het oog op archivering in het algemeen belang, wetenschappelijk of historisch onderzoek of statistische doeleinden bedoeld in artikel 89, §§ 2 en 3, van de Verordening’ in de WVG moeten worden nageleefd.

5. Rechten van de betrokkenen en transparantie

42. De VTC neemt er akte van dat het Ontwerp in artikel 28 **afwijkingen op de AVG-rechten** voorziet. Er wordt uitdrukkelijk in het Ontwerp gesteld dat de algemene decretale bepaling inzake het inroepen van een afwijking, met name artikel 3.13.1.15, VCF¹⁸ op de hier voorgelegde procedure van toepassing is. Dit artikel bevat een standaardbepaling die met het AVGdecreet werd opgenomen in diverse Vlaamse regelgeving na de inwerkingtreding van de AVG en in die bepaling wordt onder meer het volgende gesteld:

“Met toepassing van artikel 23, lid 1, e) en h), van de verordening (EU) 2016/679 van het Europees Parlement en de Raad van 27 april 2016 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van richtlijn 95/46/EG (algemene verordening gegevensbescherming) kan de bevoegde entiteit van de Vlaamse administratie beslissen de verplichtingen en de rechten, vermeld in artikel 12 tot en met 22 van de voormelde verordening, niet toe te passen bij de verwerking van persoonsgegevens in het kader van een onderzoek dat betrekking heeft op een welbepaalde natuurlijke persoon, als voldaan wordt aan de voorwaarden, vermeld in het tweede tot en met het zesde lid.

[...] de betrokkene het voorwerp uitmaakt van een controle, een onderzoek of de voorbereidende werkzaamheden die daarmee verband houden, in het kader van de decretale en reglementaire opdrachten van de bevoegde entiteit van de Vlaamse administratie, op voorwaarde dat het voor het goede verloop van het onderzoek noodzakelijk is of kan zijn dat de verplichtingen en de rechten, vermeld in artikel 12 tot en met 22 van de voormelde verordening, niet worden toegepast.”

¹⁸ De Vlaamse Codex Fiscaliteit.

43. De federale Gegevensbeschermingsautoriteit¹⁹ werd niet geraadpleegd bij de totstandkoming van het AVGdecreet, maar wel om advies gevraagd bij een Ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering dat gelijkaardige bepalingen bevat²⁰.
44. De Autoriteit had onder andere kritiek op de te algemene toekenning van de bevoegdheid om te beslissen om de rechten en verplichtingen niet toe te passen en dus een “blanco cheque” te geven aan, in de context van dit advies, de “bevoegde autoriteit” (dus zonder specificering van welke categorieën personeelsleden en zonder dat daar voldoende waarborgen tegenover staan). Bovendien bekritiseerde de Autoriteit de formulering waarbij de rechten van de betrokkene “niet worden toegepast” (hier “niet toe te passen”), terwijl enkel een beperking van de reikwijdte mogelijk is volgens de AVG. De VTC sluit zich aan bij deze opmerkingen en verwijst naar het volledige advies van de Autoriteit.
45. De VTC stelt anderzijds vast dat in het Ontwerp de door de AVG **verplichte vermeldingen** niet zijn opgenomen.
46. Artikel 12 AVG bepaalt dat de verwerkingsverantwoordelijke passende maatregelen neemt opdat de betrokkene de in de artikelen 13 en 14 bedoelde informatie en de in de artikelen 15 tot en met 22 en artikel 34 bedoelde communicatie in verband met de verwerking in een beknopte, transparante, begrijpelijke en gemakkelijk toegankelijke vorm en in duidelijke en eenvoudige taal ontvangt.
47. De VTC volgt de GBA waar die aangeeft dat zoals in de federale wet de betrokkenen door de uitgebreide omschrijving van de criteria (“wezenskenmerken”) van de meldingsplichtige constructies (zie het nieuwe artikel 5/1 van het Ontwerp), voldoende op de hoogte kunnen zijn van de omstandigheden waarin hun gegevens zullen worden verwerkt.
48. De Vlaamse Regering zal een standaardformulier bepalen. De verplichte vermeldingen dienen verwerkt te worden in dit formulier.

6. Beveiligingsmaatregelen

49. Artikel 32 AVG verplicht de verwerkingsverantwoordelijke om gepaste technische en organisatorische maatregelen te treffen die nodig zijn voor de bescherming van de persoonsgegevens. Deze maatregelen moeten een passend beveiligingsniveau verzekeren rekening houdend, enerzijds, met de stand van de techniek ter zake en de kosten voor het toepassen van de maatregelen en, anderzijds, met de aard van de te beveiligen gegevens en de potentiële risico's.
50. De VTC wijst er op dat aangezien **de gegevens** niet duidelijk afgebakend zijn, het mogelijk delicate gegevens betreft en de gegevens bovendien worden meegedeeld aan instanties in andere lidstaten, om een **bijzondere aandacht** vraagt inzake informatieveiligheid.
51. Wat de federale regeling betreft, werd er bij de behandeling van de adviesvraag door de GBA geconstateerd dat er bepaald was dat de inlichtingen die moeten worden meegedeeld, worden "*opgeslagen in een beveiligd centraal gegevensbestand betreffende de administratieve samenwerking op belastinggebied, bestemd voor de lidstaten, ontwikkeld en ter beschikking gesteld door de Commissie uiterlijk op 31 december 2019*"²¹. In tussentijd zou er een periodieke automatische uitwisseling binnen één maand te rekenen vanaf het einde van het kwartaal waarin de inlichtingen zijn verstrekt zijn²². De VTC is niet op de hoogte van de realisatie van het centraal gegevensbestand

¹⁹ De VTC evenmin.

²⁰ [Advies nr. 88/2018 van 26 september 2018](#) betreffende het ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering houdende aanpassing van de besluiten van de Vlaamse Regering aan de verordening (EU) 2016/679 van het Europees Parlement en de Raad van 27 april 2016 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van richtlijn 95/46/EG (algemene verordening gegevensbescherming) (CO-A-2018-079)

²¹ Artikel X+14, p. 21 van het aan de GBA voorgelegde voorontwerp van wet.

²² Memorie van Toelichting bij het voorontwerp van wet, blz. 21.

dat ook de verplichtingen van de verwerkingsverantwoordelijke bepaalt. In ieder geval moeten de persoonsgegevens beveiligd worden.

52. Artikel 32 AVG wijst in dit verband op een aantal voorbeeldmaatregelen om, waar passend, een op het risico afgestemd beveiligingsniveau te waarborgen:
- de pseudonimisering en versleuteling van persoonsgegevens;
 - het vermogen om op permanente basis de vertrouwelijkheid, integriteit, beschikbaarheid en veerkracht van de verwerkingssystemen te garanderen;
 - het vermogen om bij een fysiek of technisch incident de beschikbaarheid van en de toegang tot de persoonsgegevens tijdig te herstellen;
 - een procedure voor het op gezette tijdstippen testen, beoordelen en evalueren van de doeltreffendheid van de technische en organisatorische maatregelen ter beveiliging van de verwerking.
53. Voor de concrete uitwerking hiervan wijst de VTC op de aanbeveling²³ ter voorkoming van gegevenslekken en op de referentiemaatregelen²⁴ die bij elke verwerking van persoonsgegevens in acht zouden moeten worden genomen. De VTC onderstreept ook het belang van een behoorlijk gebruikers- en toegangsbeheer²⁵ en een logging van de toegangen zodat de verwerkingsverantwoordelijke kan controleren wie wanneer toegang had tot welke gegevens en waarom.
54. In principe moet de specificering van maatregelen niet in de wetgeving worden opgenomen. Wanneer de decreetgever of in een later stadium (mits delegatie), de Vlaamse Regering echter vermoedt dat de gepaste maatregelen niet gerealiseerd zullen worden zonder dit aan de betrokken diensten expliciet op te leggen, dan moet dat wel gebeuren²⁶.

²³ Aanbeveling CBPL nr. 01/2013

(https://www.gegevensbeschermingsautoriteit.be/sites/privacycommission/files/documents/aanbeveling_01_2013_0.pdf)

²⁴ Referentiemaatregelen CBPL voor de beveiliging van elke verwerking van persoonsgegevens, Versie 1.0 (https://www.gegevensbeschermingsautoriteit.be/sites/privacycommission/files/documents/referentiemaatregelen_voor_de_beveiliging_van_elke_verwerking_van_persoonsgegevens_0.pdf)

²⁵ Zie ook Aanbeveling CBPL nr. 01/2008

(https://www.gegevensbeschermingsautoriteit.be/sites/privacycommission/files/documents/aanbeveling_01_2008_0.pdf)

Verschillende instanties kunnen hiervoor aangepaste technologische oplossingen bieden (zoals bijvoorbeeld de Kruispuntbank van de Sociale zekerheid).

²⁶ Dit kan eventueel ook in een ministerieel besluit of een omzendbrief.

III. BESLUIT

55. De VTC is van oordeel dat het voorgelegde voorontwerp voldoende waarborgen zou kunnen bieden wat de bescherming van de persoonsgegevens van de betrokkenen betreft, op voorwaarde dat daarin volgende elementen bijkomend worden geïmplementeerd, inzonderheid:

- de correcte rechtsgrond aangeven eventueel in de Memorie van Toelichting (randnummer 10);
- alle essentiële elementen van alle geplande gegevensverwerkingen bepalen (luik 2 en luik 4) zodat zowel transparantie als proportionaliteit gegarandeerd worden;
- de transparantiemaatregelen uitwerken, eventueel in uitvoeringsbesluiten (luik 5);
- artikel 3.13.1.15, VCF herbekijken (luik 5);
- nagaan of er voldoende maatregelen zijn genomen inzake de beveiliging (luik 6).

Hans Graux,
Voorzitter VTC

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 67.234/3
van 12 mei 2020

over

een voorontwerp van decreet van de Vlaamse Gemeenschap en
het Vlaamse Gewest ‘tot wijziging van het decreet van
21 juni 2013 betreffende de administratieve samenwerking op
het gebied van de belastingen, wat betreft de verplichte
automatische uitwisseling van inlichtingen op belastinggebied
met betrekking tot meldingsplichtige grensoverschrijdende
constructies’

Op 10 april 2020 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse minister van Financiën en Begroting, Wonen en Onroerend Erfgoed verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een voorontwerp van decreet van de Vlaamse Gemeenschap en het Vlaamse Gewest ‘tot wijziging van het decreet van 21 juni 2013 betreffende de administratieve samenwerking op het gebied van de belastingen, wat betreft de verplichte automatische uitwisseling van inlichtingen op belastinggebied met betrekking tot meldingsplichtige grensoverschrijdende constructies’.

Het voorontwerp is door de derde kamer onderzocht op 5 mei 2020. De kamer was samengesteld uit Jo BAERT, kamervoorzitter, Jeroen VAN NIEUWENHOVE en Koen MUYLLE, staatsraden, Jan VELAERS en Bruno PEETERS, assessoren, en Annemie GOOSSENS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Kristine BAMS, eerste auditeur-afdelingshoofd.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 12 mei 2020.

*

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

*

STREKKING VAN HET VOORONTWERP

2. Het om advies voorgelegde voorontwerp van decreet strekt tot omzetting van richtlijn (EU) 2018/822 van de Raad van 25 mei 2018 ‘tot wijziging van Richtlijn 2011/16/EU wat betreft verplichte automatische uitwisseling van inlichtingen op belastinggebied met betrekking tot meldingsplichtige grensoverschrijdende constructies’ (artikel 2 van het voorontwerp). Hiertoe wordt het decreet van 21 juni 2013 ‘betreffende de administratieve samenwerking op het gebied van de belastingen’ gewijzigd (artikelen 3 tot 28).

De ontworpen regeling voorziet in een verplichting voor intermediairs² of, in sommige gevallen, voor de belastingplichtigen om bepaalde inlichtingen te verstrekken aan de Belgische bevoegde autoriteit inzake meldingsplichtige grensoverschrijdende constructies welke worden ingedeeld in vijf categorieën. Indien het gaat om een marktklare constructie moet de intermediair om de drie maanden een periodiek verslag opstellen van nieuwe meldingsplichtige inlichtingen. In bepaalde gevallen wordt voorzien in een ontheffing van de meldingsplicht, in welk geval de meldingsplicht rust op andere betrokken intermediairs of, als er geen zijn, op de belastingplichtige. De bevoegde autoriteit deelt de gegevens inzake grensoverschrijdende constructies waarvan zij is ingelicht door een intermediair of een belastingplichtige via automatische uitwisseling mee aan de bevoegde autoriteiten van alle andere lidstaten van de Europese Unie. Er wordt in een administratieve geldboete voorzien voor het niet, het laatijdig of het onvolledig verstrekken van de vereiste inlichtingen.

Over de in het aan te nemen decreet vermelde meldingsplichtige grensoverschrijdende constructies waarvan de eerste stap is geïmplementeerd tussen 25 juni 2018 en 1 juli 2020, worden uiterlijk op 31 augustus 2020 inlichtingen verstrekt (artikel 29).

Daarnaast worden de erf- en registratierechten, de belasting op de spelen en weddenschappen en de belasting op de automatische ontspanningstoestellen niet langer uitgesloten van het toepassingsgebied van het decreet van 21 juni 2013 (artikel 4).

Ook worden een paar verwijzingen geactualiseerd (artikelen 20 en 21).

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

² Zijnde personen die een meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie bedenken, aanbieden, opzetten, beschikbaar maken voor implementatie of de implementatie ervan beheren, alsook personen die weten of redelijkerwijs konden weten dat zij hebben toegezegd hulp, bijstand of advies te verstrekken met betrekking tot het bedenken, aanbieden, opzetten, beschikbaar maken voor implementatie of beheren van de implementatie van dergelijke constructies (ontworpen artikel 5, 20°, van het decreet van 21 juni 2013 – artikel 5 van het voorontwerp).

Ten slotte wordt een nieuw hoofdstuk 5/2 (“Bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens”) ingevoegd (artikelen 24 tot 28).

Het aan te nemen decreet treedt in werking op 1 juli 2020 (artikel 30).

VORMVEREISTEN

3.1. Het ontwerp bevat bepalingen die de verwerking van persoonsgegevens regelen.

Artikel 36, lid 4, van verordening (EU) 2016/679 van het Europees Parlement en de Raad van 27 april 2016 ‘betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van Richtlijn 95/46/EG (algemene verordening gegevensbescherming)’ (hierna: AVG), gelezen in samenhang met artikel 57, lid 1, c), en overweging 96 van die verordening, voorziet in een verplichting om de toezichthoudende autoriteit, in dit geval de Gegevensbeschermingsautoriteit bedoeld in de wet van 3 december 2017 ‘tot oprichting van de Gegevensbeschermingsautoriteit’, te raadplegen bij het opstellen van een voorstel voor een door een nationaal parlement vast te stellen wetgevingsmaatregel, of een daarop gebaseerde regelgevingsmaatregel in verband met verwerking.

3.2. Gevraagd of aan deze vormvereiste is voldaan, heeft de gemachtigde laten weten dat dit advies niet werd ingewonnen:

“Er werd geen advies van de GBA ingewonnen. Conform de beslissing van de Vlaamse Regering tot principiële goedkeuring, werd het advies van de Vlaamse Toezichtcommissie (VTC) ingewonnen.”

3.3. In advies 61.267/2/AV van 27 juni 2017 over een voorontwerp dat heeft geleid tot de wet van 3 december 2017,³ heeft de algemene vergadering van de afdeling Wetgeving uiteengezet dat noch de AVG,⁴ noch de bevoegdheidsverdelende regels eraan in de weg staan dat in eenzelfde lidstaat meerdere toezichthoudende autoriteiten worden opgericht. In dat advies wordt gesteld dat de gemeenschappen en gewesten autoriteiten kunnen oprichten die toezicht houden op de naleving van de ‘specifieke’ regels die de deelstaten ter uitvoering van de AVG hebben vastgesteld inzake de verwerking van persoonsgegevens in het kader van activiteiten die onder hun bevoegdheid vallen.⁵ Het verlenen van de bevoegdheid aan die autoriteiten om adviezen te geven, teneinde te voldoen aan de verplichting die voortvloeit uit de in opmerking 3.1 aangehaalde verordeningsbepalingen, hoort daar ook onder.

Zoals echter eveneens in het voormelde advies is uiteengezet, is het de Gegevensbeschermingsautoriteit die belast is met het toezicht op de naleving van de ‘algemene’ regels inzake de verwerking van persoonsgegevens, met inbegrip van de algemene regels die de

³ *Parl.St.* Kamer 2016-17, nr. 54-2648/001, 103-132.

⁴ Zie immers artikel 51, lid 1, van de AVG.

⁵ *Ibid.*, 115 (opmerking 7.1).

federale overheid ter uitvoering van de AVG heeft vastgesteld.⁶ Daaronder valt ook de bevoegdheid om, wat die regels betreft, advies te geven teneinde te voldoen aan de voormelde adviesverplichting.

De conclusie is dan ook dat het advies van de Gegevensbeschermingsautoriteit alsnog moet worden ingewonnen vooraleer het ontwerp doorgang kan vinden.

3.4. Indien de adviesaanvrager van oordeel zou zijn dat het raadplegen van zowel de Gegevensbeschermingsautoriteit als de Vlaamse toezichtcommissie problematisch zou kunnen zijn, staat het aan hem om een initiatief te nemen om desgevallend een samenwerkingsakkoord te sluiten over de wijze waarop de adviesverplichting die voortvloeit uit de in opmerking 3.1 aangehaalde verordeningsbepalingen door de toezichthoudende autoriteiten van de federale overheid, de gemeenschappen en de gewesten kan worden vervuld,⁷ op voorwaarde dat hiermee geen uitwisseling, afstand of teruggave van bevoegdheid in hoofde van de betrokken overheden gepaard gaat.

Een dergelijke samenwerking zou overigens ook in het verlengde liggen van de bepalingen van de AVG met betrekking tot de vereiste afstemming zowel tussen de toezichthoudende autoriteiten van verscheidene lidstaten⁸ als tussen de toezichthoudende autoriteiten van eenzelfde lidstaat.⁹⁻¹⁰

4. Indien de aan de Raad van State voorgelegde tekst ten gevolge van het inwinnen van het voornoemde advies nog wijzigingen zou ondergaan, moeten de gewijzigde of toegevoegde bepalingen, ter inachtneming van het voorschrift van artikel 3, § 1, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, aan de afdeling Wetgeving worden voorgelegd.

ALGEMENE OPMERKINGEN

A. Het toepassingsgebied van de ontworpen regeling

5. De meldingsplicht waarin de ontworpen regeling voorziet geldt enkel voor grensoverschrijdende constructies, zijnde constructies die ofwel meer dan één lidstaat ofwel een lidstaat en een derde land betreffen. Omtrent constructies die ten minste één van de in de ontworpen regeling vermelde wezenskenmerken bezitten, maar die niet grensoverschrijdend zijn in de voormelde zin, moeten geen inlichtingen worden verstrekt aan de Belgische bevoegde

⁶ *Ibid.*, 106-115 (opmerkingen 1 tot 6) en 117 (opmerking 3).

⁷ Zie in dat verband ook de meer algemene suggestie in advies 61.267/2/AV, *l.c.*, 115-116 (opmerking 8).

⁸ Zie de artikelen 60 tot 67 van de AVG.

⁹ Zie artikel 51, leden 1 tot 3, van de AVG.

¹⁰ Zie adv.RvS 66.033/1/AV van 3 juni 2019 over een ontwerp dat heeft geleid tot het besluit van de Vlaamse Regering van 7 juni 2019 ‘tot wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 10 december 2010 tot uitvoering van het decreet betreffende de private arbeidsbemiddeling, wat betreft de invoering van een registratieverplichting voor sportmakelaars’, opmerkingen 5.1 tot 5.4.

autoriteit. Grensoverschrijdende en niet-grensoverschrijdende constructies worden aldus verschillend behandeld.

Op de vraag hoe deze verschillende behandeling wordt verantwoord, antwoordde de gemachtigde het volgende:

“De richtlijn (en omzetting) beogen een toename aan transparantie, en dit voornamelijk omdat de nationale fiscale autoriteiten niet altijd over voldoende middelen beschikken om de volledige informatie over complexe internationale fiscale planningsstructuren (tijdig) te bekomen. Zuiver nationale agressieve planningsconstructies, in zoverre deze bestaan, zijn voor de Belgische fiscus zichtbaar en zullen dus ook door de bestaande onderzoeksbevoegdheden kunnen gevat worden. Bij de uitoefening van de fiscale bevoegdheden van de gewesten als bedoeld in de bijzondere wet van 16 januari 1989, moet overigens de in artikel 143 van de Grondwet bedoelde federale loyauteit worden nageleefd en moet elke deloyale fiscale concurrentie worden uitgesloten.”

Gelet op die toelichting, is dit verschil in behandeling redelijk verantwoord.¹¹

B. De sancties voor het niet, laattijdig of onvolledig verstrekken van inlichtingen

6.1. Er wordt in een administratieve geldboete voorzien voor het niet, laattijdig of onvolledig verstrekken van inlichtingen over meldingsplichtige grensoverschrijdende constructies. In geval van het onvolledig verstrekken van inlichtingen gaat het om een boete van 1250 tot 12.500 euro of, in geval van kwade trouw of het opzet de belasting te ontduiken, van 2500 tot 25.000 euro. In geval van het niet of laattijdig verstrekken van inlichtingen gaat het om een boete van 5000 tot 50.000 euro of, in geval van kwade trouw of het opzet de belasting te ontduiken, van 12.500 tot 100.000 euro (ontworpen artikel 30/1 van het decreet van 21 juni 2013 – artikel 23 van het voorontwerp).

6.2. Met die bepalingen wordt uitvoering gegeven aan artikel 25*bis* van richtlijn 2011/16/EU van de Raad van 15 februari 2011 ‘betreffende de administratieve samenwerking op het gebied van de belastingen en tot intrekking van Richtlijn 77/799/EEG’, zoals ingevoegd bij artikel 1, 6), van richtlijn (EU) 2018/822, dat bepaalt:

“De lidstaten stellen de regels vast inzake de sancties die van toepassing zijn op inbreuken op krachtens deze richtlijn vastgestelde nationale bepalingen ter uitvoering van de artikelen 8 *bis bis* en 8 *bis ter*, en treffen alle maatregelen om ervoor te zorgen dat zij worden toegepast. De sancties zijn doeltreffend, evenredig en afschrikkend.”

6.3. Volgens het Grondwettelijk Hof behoren de vaststelling van de ernst van een tekortkoming en de zwaarwichtigheid waarmee die tekortkoming kan worden bestraft, tot de

¹¹ Zie ook adv.RvS 66.644/3 van 14 november 2019 over een voorontwerp dat heeft geleid tot de wet van 20 december 2019 ‘tot omzetting van Richtlijn (EU) 2018/822 van de Raad van 25 mei 2018 tot wijziging van Richtlijn 2011/16/EU wat betreft verplichte automatische uitwisseling van inlichtingen op belastinggebied met betrekking tot meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie[s]’, opmerkingen 4.4 tot 4.6 (*Parl.St.* Kamer 2019-20, nr. 55-0791/001, 104-106).

beoordelingsbevoegdheid van de wetgever, maar mag zijn keuze van de strafmaat niet tot een kennelijk onredelijk verschil in behandeling tussen vergelijkbare misdrijven leiden.¹²

6.4. In de ontworpen regeling bedragen de minimum- en maximumstraf voor het niet of het laattijdig verstrekken van inlichtingen het viervoudige van de minimum- en maximumstraf voor het onvolledig verstrekken van inlichtingen.¹³

De vraag rijst of dit verschil in alle gevallen verantwoord is. Bovendien wordt een intermediair of een belastingplichtige die de inlichtingen zelfs maar één dag te laat verstrekt, maar die daarbij wel alle gegevens bezorgt, veel zwaarder gestraft dan de intermediair of de belastingplichtige die de inlichtingen weliswaar tijdig, maar onvolledig verstrekt. In het tweede geval zal de Belgische bevoegde autoriteit nochtans genoodzaakt zijn de ontbrekende informatie van de betrokken intermediair of belastingplichtige te vorderen, zodat ze er desgevallend later over kan beschikken dan in het eerste geval.

Het lijkt aangewezen het verschil tussen de voormelde geldboetes te heroverwegen in het licht van het voorgaande.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Algemene opmerkingen

7. De indeling van het voorontwerp in hoofdstukken biedt weinig meerwaarde. Er kan dan ook beter van worden afgezien.

Artikel 5

8. Artikel 5, 3°, van het voorontwerp strekt ertoe aan artikel 5 van het decreet van 21 juni 2013 een tweede, derde, vierde en vijfde lid toe te voegen, ter omzetting van artikel 1, 1), b), van richtlijn (EU) 2018/822. Op de vraag waarom de zin “Een natuurlijk persoon, zijn of haar echtgenoot en bloedverwanten in de rechte lijn worden behandeld als één persoon.” is toegevoegd aan het ontworpen derde lid en waarom die bepaling niet, zoals in artikel 3, 23°, van richtlijn 2011/16/EU, is geconcipieerd als een afzonderlijk lid, antwoordde de gemachtigde als volgt:

¹² Zie: GwH 31 mei 2011, nr. 100/2011, B.6; GwH 11 juni 2015, nr. 86/2015, B.21.2; GwH 14 december 2016, nr. 159/2016, B.7; GwH 19 juli 2017, nr. 96/2017, B.11.

¹³ Zonder rekening te houden met de strafverhoging in geval van kwade trouw of het opzet om de belasting te ontduiken.

“De eerste en de laatste volzin van het ontworpen tweede lid zijn spiegelbepalingen. Het feit dat deze in hetzelfde lid zijn opgenomen beperkt het toepassingsgebied van de richtlijn niet. Om verwarring te vermijden kan hieraan geredigeerd worden door het tweede en het derde lid van artikel 5,3° op te splitsen in 5 afzonderlijke leden zoals door de richtlijn werd voorzien. Desgevallend dient in het ontworpen artikel 5, 3° het woord ‘vijfde’ vervangen te worden door het woord ‘zevende’.”

Het is inderdaad te verkiezen om de onderverdeling in leden af te stemmen op deze in de richtlijn.

Artikel 13

9. Het ontworpen artikel 11/5 van het decreet van 21 juni 2013 betreft de omzetting van artikel 1, 2), van richtlijn (EU) 2018/822, en dus van artikel 8 *bis ter* van richtlijn 2011/16/EU.

In dit verband is aan de gemachtigde gevraagd of uit het zinsdeel “aan de bevoegde autoriteit en aan één of meerdere buitenlandse autoriteiten” in het ontworpen artikel 11/5, eerste lid, van het decreet van 21 juni 2013 volgt dat bij een meervoudige meldingsplicht ook steeds aan de bevoegde autoriteit gemeld moet worden, en of dat spoort met de richtlijn. Dat zou immers betekenen dat een meervoudige meldingsplicht alleen aan buitenlandse autoriteiten niet mogelijk zou zijn. Het antwoord van de gemachtigde luidde:

“Het gaat om een materiële vergissing, die best wordt aangepast door in het ontworpen artikel 11/5, eerste lid de woorden ‘aan de bevoegde autoriteit en aan één of meerdere buitenlandse autoriteiten’ te vervangen door de woorden ‘aan de bevoegde of buitenlandse autoriteiten van meer dan één lidstaat’.”

Daarmee kan worden ingestemd. Dezelfde opmerking geldt overigens voor het ontworpen artikel 11/8, tweede lid, van het decreet van 21 juni 2013 (artikel 16 van het voorontwerp).

10. In het ontworpen artikel 11/5, derde lid, van het decreet van 21 juni 2013 wordt bepaald dat “[i]n dit artikel” onder ‘lidstaat’ moet worden verstaan “een lidstaat van de Europese Unie met inbegrip van België”. In het eerste lid van dat artikel wordt meermaals verwezen naar “lidstaat”, terwijl in het tweede lid gewag wordt gemaakt van “andere lidstaat”.

Artikel 5, 1°, van het decreet van 21 juni 2013 bevat reeds een definitie van ‘lidstaat’, namelijk “tenzij uitdrukkelijk anders is vermeld, een andere lidstaat van de Europese Unie dan België”, die voor het gehele decreet geldt.

Vermits in het ontworpen artikel 11/5, tweede lid, niet van de algemene definitie wordt afgeweken, slaat de afwijkende omschrijving die is opgenomen in het derde lid van het artikel, niet op “dit artikel”, maar uitsluitend op het eerste lid. Het zou dan ook beter zijn om het derde lid te schrappen en aan het eerste lid de volgende zin toe te voegen: “In dit lid moet onder lidstaat ook België worden verstaan.”

Eenzelfde opmerking geldt voor het ontworpen artikel 11/8 van het decreet van 21 juni 2013 (artikel 16 van het voorontwerp). Daar wordt het vierde lid beter weggelaten, terwijl in het tweede lid eenzelfde zin kan worden toegevoegd.

Artikel 14

11. In het ontworpen artikel 11/6, § 1, eerste lid, 1°, van het decreet van 21 juni 2013 wordt gesproken van “de *betrokken* intermediair of intermediairs”, terwijl kennelijk “de *andere* intermediair of intermediairs” zijn bedoeld (vergelijk met 2°: “bij gebreke aan een andere intermediair ...”).

12. In het ontworpen artikel 11/6, § 3, van het decreet van 21 juni 2013 wordt ten onrechte verwezen naar (het beroepsgeheim overeenkomstig) “het eerste lid”. De gemachtigde is het ermee eens dat aan “de eerste paragraaf” gerefereerd dient te worden.

13. Eveneens in hetzelfde ontworpen artikel 11/6, § 3, is sprake van “ontheffing van rechtswege”. Gevraagd welke ontheffingen daarmee worden bedoeld, luidde het antwoord van de gemachtigde als volgt:

“Met ‘ontheffing van rechtswege’ wordt de ontheffing van de meldingsplicht als bepaald in ontworpen artikel 11/6, § 1 bedoeld. Om de leesbaarheid van de bepaling te verbeteren en verwarring te vermijden, kan geopteerd worden om de woorden ‘of ontheffing van rechtswege’ te schrappen.”

Daarmee kan worden ingestemd.

Artikel 23

14. Luidens het ontworpen artikel 30/1, eerste en tweede lid, van het decreet van 21 juni 2013 wordt de boete verzwaard voor overtredingen die zijn toe te schrijven “aan kwade trouw of aan het opzet de belasting te ontduiken”.

In het decreet van 13 december 2013 ‘houdende de Vlaamse Codex Fiscaliteit’ (hierna: Vlaamse Codex Fiscaliteit) wordt kwade trouw niet gehanteerd, maar wel “bedrieglijk opzet” (zie onder meer de artikelen 3.15.3.0.1 en 5.0.0.0.11 van de Vlaamse Codex Fiscaliteit).

Aan de gemachtigde is daarom gevraagd waarom hier dan toch de notie ‘kwade trouw’ wordt gehanteerd. Het antwoord luidde:

“Het gaat om een materiële vergissing, die best wordt aangepast door in het ontworpen artikel 30/1 de woorden “die toe te schrijven zijn aan kwade trouw of aan het opzet de belasting te ontduiken” te vervangen door de woorden “gedaan met bedrieglijk opzet of met het oogmerk te schaden.”

Daarmee kan worden ingestemd.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Annemie GOOSSENS

Jo BAERT

ONTWERP VAN DECREET

ONTWERP VAN DECREET

DE VLAAMSE REGERING,

Op voorstel van de Vlaamse minister van Financiën en Begroting, Wonen en Onroerend Erfgoed;

Na beraadslaging,

BESLUIT:

De Vlaamse minister van Financiën en Begroting, Wonen en Onroerend Erfgoed is ermee belast, in naam van de Vlaamse Regering, bij het Vlaams Parlement het ontwerp van decreet in te dienen, waarvan de tekst volgt:

Artikel 1. Dit decreet regelt een gemeenschaps- en een gewestaangelegenheid.

Art. 2. Dit decreet voorziet in de omzetting van richtlijn (EU) 2018/822 van de Raad van 25 mei 2018 tot wijziging van richtlijn 2011/16/EU wat betreft verplichte automatische uitwisseling van inlichtingen op belastinggebied met betrekking tot meldingsplichtige grensoverschrijdende constructies.

Art. 3. Aan artikel 2 van het decreet van 21 juni 2013 betreffende de administratieve samenwerking op het gebied van belastingen, gewijzigd bij de decreten van 18 december 2015 en 23 december 2016, wordt de zinsnede „, in de omzetting van richtlijn (EU) 2018/822 van de Raad van 25 mei 2018 tot wijziging van richtlijn 2011/16/EU wat betreft verplichte automatische uitwisseling van inlichtingen op belastinggebied met betrekking tot meldingsplichtige grensoverschrijdende constructies” toegevoegd.

Art. 4. In artikel 4, eerste lid, 1°, van hetzelfde decreet wordt de zinsnede „, met uitzondering van de in artikel 3, eerste lid, 1° tot en met 8°, en 10° tot en met 12°, van de bijzondere wet van 16 januari 1989 betreffende de financiering van de Gemeenschappen en de Gewesten bedoelde belastingen waarvoor de federale overheid de dienst verzekert” opgeheven.

Art. 5. In artikel 5 van hetzelfde decreet, gewijzigd bij het decreet van 23 december 2016, worden de volgende wijzigingen aangebracht:

1° in punt 11° worden de woorden “in de context” vervangen door de woorden “voor de toepassing”;

2° er worden een punt 17° tot en met 25° toegevoegd, die luiden als volgt:

“17° grensoverschrijdende constructie: een constructie die ofwel meer dan één lidstaat ofwel een lidstaat en een derde land betreft, waarbij ten minste één van de volgende voorwaarden is vervuld:

- a) niet alle deelnemers aan de constructie hebben hun fiscale woonplaats in hetzelfde rechtsgebied;
- b) een of meer van de deelnemers aan de constructie heeft zijn fiscale woonplaats tegelijkertijd in meer dan één rechtsgebied;
- c) een of meer van de deelnemers aan de constructie oefent een bedrijf uit in een ander rechtsgebied via een in dat rechtsgebied gelegen vaste inrichting en de constructie behelst een deel of het geheel van het bedrijf van die vaste inrichting;
- d) een of meer van de deelnemers aan de constructie oefent een activiteit uit in een ander rechtsgebied zonder in dat rechtsgebied zijn fiscale woonplaats te hebben of zonder in dat rechtsgebied een vaste inrichting te creëren;

- e) een dergelijke constructie heeft mogelijk gevolgen voor de automatische uitwisseling van inlichtingen of de vaststelling van het uiteindelijk belang;
- 18° meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie: iedere grensoverschrijdende constructie die ten minste één van de wezenskenmerken, vermeld in artikel 5/1, bezit;
- 19° wezenskenmerk: een eigenschap of kenmerk van een grensoverschrijdende constructie die geldt als een indicatie van een mogelijk risico op belastingontwijking zoals omschreven in artikel 5/1;
- 20° intermediair: een persoon die een meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie bedenkt, aanbiedt, opzet, beschikbaar maakt voor implementatie of de implementatie ervan beheert.

Een 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 om rechtstreeks of via andere personen hulp, bijstand of advies te verstrekken met betrekking 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 dergelijke 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.

Om een intermediair te zijn, dient een persoon ten minste één van de volgende aanvullende voorwaarden te vervullen:

- a) fiscaal inwoner van een lidstaat zijn;
- b) beschikken over een vaste inrichting in een lidstaat via welke de diensten in verband met de constructie worden verleend;
- c) opgericht zijn in of onder de toepassing van de wetten vallen van een lidstaat;
- d) ingeschreven zijn bij een beroepsorganisatie in verband met de verstrekking van juridische, fiscale of adviesdiensten in een lidstaat;
- 21° relevante belastingplichtige: elke persoon voor wie een meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie beschikbaar wordt gemaakt voor implementatie, of die gereed is om een meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie te implementeren of die de eerste stap van een dergelijke constructie heeft geïmplementeerd;
- 22° verbonden onderneming: voor de toepassing van artikel 5/1 en 11/2 betekent 'verbonden onderneming' een persoon die gelieerd is met een andere persoon op ten minste één van de volgende wijzen:
 - a) een persoon neemt deel aan de leiding van een andere persoon waarbij hij invloed van betekenis kan uitoefenen op die andere persoon;
 - b) een persoon neemt deel aan de zeggenschap over een andere persoon door middel van een deelneming van meer dan 25% van de stemrechten;
 - c) een persoon neemt deel in het kapitaal van een andere persoon door middel van een eigendomsrecht van, rechtstreeks of middellijk, meer dan 25% van het kapitaal;
 - d) een persoon heeft recht op 25% of meer van de winsten van een andere persoon;
- 23° marktklare constructie: een grensoverschrijdende constructie die is bedacht of aangeboden, implementeerbaar is of beschikbaar is gemaakt voor implementatie zonder dat er wezenlijke aanpassingen nodig zijn;
- 24° constructie op maat: een grensoverschrijdende constructie die geen marktklare constructie is;

- 25° algemene verordening gegevensbescherming: verordening (EU) 2016/679 van het Europees Parlement en de Raad van 27 april 2016 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van richtlijn 95/46/EG (algemene verordening gegevensbescherming).”;
- 3° er worden een tweede tot en met achtste lid toegevoegd, die luiden als volgt:

“Als meer dan één persoon deelneemt op de wijze, vermeld in het eerste lid, 22°, a) tot en met d), aan de leiding van, aan zeggenschap over of in het kapitaal of de winsten van dezelfde persoon, worden alle betrokken personen als verbonden ondernemingen beschouwd.

Als dezelfde personen deelnemen op de wijze, vermeld in het eerste lid, 22°, a) tot en met d), aan de leiding van, aan zeggenschap over of in het kapitaal of de winsten van meer dan één persoon, worden alle betrokken personen als verbonden ondernemingen beschouwd.

Voor de toepassing van het eerste lid, 22°, wordt een persoon die met betrekking tot de stemrechten of het kapitaalbezit van een entiteit samen met een andere persoon optreedt, beschouwd als houder van een deelneming in alle stemrechten of het volledige kapitaalbezit dat die andere persoon in de genoemde entiteit heeft.

Bij middellijke deelneming wordt vastgesteld of aan de eisen, vermeld in het eerste lid, 22°, c), is voldaan door vermenigvuldiging van de deelnemingspercentages door de opeenvolgende niveaus heen. Een persoon die meer dan 50 procent van de stemrechten houdt, wordt geacht 100 procent te houden.

Een natuurlijk persoon, zijn of haar echtgenoot en bloedverwanten in de rechte lijn worden behandeld als één persoon.

Voor de toepassing van het eerste lid, 17° tot en met 24°, artikel 5/1 en artikel 11/2 tot en met 11/11, betekent een constructie ook een reeks constructies. Een constructie kan uit verscheidene stappen of onderdelen bestaan.

In het eerste lid, 17° en 20°, wordt verstaan onder lidstaat: een lidstaat van de Europese Unie met inbegrip van België.”.

Art. 6. In hoofdstuk 1 van hetzelfde decreet, gewijzigd bij het decreet van 23 december 2016, wordt een afdeling 3/1 ingevoegd, die luidt als volgt:

“Afdeling 3/1. Wezenskenmerken van een grensoverschrijdende constructie”.

Art. 7. In hetzelfde decreet, gewijzigd bij de decreten van 18 december 2015, 23 december 2016 en 8 juni 2018, wordt aan afdeling 3/1, ingevoegd bij artikel 6, een artikel 5/1 toegevoegd, dat luidt als volgt:

“Art. 5/1. §1. De wezenskenmerken van een grensoverschrijdende constructie worden onderverdeeld in de volgende vijf categorieën:

- 1° categorie A: de algemene wezenskenmerken;
- 2° categorie B: de specifieke wezenskenmerken;
- 3° categorie C: de specifieke wezenskenmerken in verband met grensoverschrijdende transacties;
- 4° categorie D: de specifieke wezenskenmerken in verband met de automatische uitwisseling van inlichtingen en uiteindelijk belang;
- 5° categorie E: de specifieke wezenskenmerken in verband met verrekenprijzen.

§2. De algemene wezenskenmerken in categorie A, vermeld in paragraaf 3, de specifieke wezenskenmerken in categorie B, vermeld in paragraaf 4, en de wezenskenmerken in categorie C, vermeld in paragraaf 5, 1°, b), i), c) en d), mogen uitsluitend in aanmerking worden genomen als ze aan de 'main benefit test' voldoen.

Aan de 'main benefit test' is voldaan als kan worden aangetoond dat het belangrijkste voordeel dat of een van de belangrijkste voordelen die, gelet op alle relevante feiten en omstandigheden, redelijkerwijs te verwachten valt van een constructie het verkrijgen van een belastingvoordeel is.

In het kader van het wezenskenmerk in categorie C kan de aanwezigheid van de voorwaarden, vermeld in paragraaf 5, 1°, b), i), c) en d), op zich geen reden zijn om te concluderen dat een constructie voldoet aan de 'main benefit test'.

§3. Als algemene wezenskenmerken in categorie A, vermeld in paragraaf 1, 1°, worden beschouwd:

- 1° een constructie waarbij de relevante belastingplichtige of een deelnemer aan de constructie zich tot geheimhouding verbindt en op grond hiervan niet aan andere intermediairs of de belastingautoriteiten mag onthullen hoe de constructie een belastingvoordeel kan opleveren;
- 2° een constructie waarbij de intermediair aanspraak maakt op een vergoeding, rente, betaling van financieringskosten of andere uitgaven voor de constructie en die vergoeding wordt vastgelegd op basis van een van de onderstaande mogelijkheden:
 - a) het bedrag van het belastingvoordeel dat de constructie oplevert;
 - b) de vraag of de constructie daadwerkelijk een belastingvoordeel heeft opgeleverd. De intermediair moet daarbij de vergoeding gedeeltelijk of volledig terugbetalen wanneer het met de constructie beoogde belastingvoordeel niet gedeeltelijk of volledig werd verwezenlijkt;
- 3° een constructie waarbij gebruik wordt gemaakt van gestandaardiseerde documenten of een gestandaardiseerde structuur en die beschikbaar is voor meer dan één relevante belastingplichtige zonder dat er voor implementatie wezenlijke aanpassingen nodig zijn.

§4. Als specifieke wezenskenmerken in categorie B, vermeld in paragraaf 1, 2°, worden beschouwd:

- 1° 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;
- 2° een constructie die tot gevolg heeft dat inkomsten worden omgezet in vermogen, schenkingen of andere inkomstencategorieën die lager worden belast of van belasting worden vrijgesteld;
- 3° een constructie die circulaire transacties omvat met als resultaat dat middelen worden rondgepompt, 'round-tripping' genaamd, meer bepaald met behulp van tussengeschoven entiteiten zonder ander primair handelsdoel of van transacties die elkaar compenseren of tenietdoen of andere soortgelijke kenmerken hebben.

§5. Als specifieke wezenskenmerken in categorie C, vermeld in paragraaf 1, 3°, worden beschouwd:

- 1° een constructie met aftrekbare grensoverschrijdende betalingen tussen twee of meer verbonden ondernemingen waarbij ten minste één van de volgende voorwaarden is vervuld:
 - a) de ontvanger is in geen van de fiscale rechtsgebieden fiscaal inwoner;
 - b) de ontvanger is fiscaal inwoner in een rechtsgebied, maar dat rechtsgebied:

- i) heft geen vennootschapsbelasting, of heft vennootschapsbelasting tegen een nultarief of bijna-nultarief; of
 - ii) is opgenomen in een lijst van rechtsgebieden van derde landen die door de lidstaten gezamenlijk of in het kader van de OESO als niet-coöperatie zijn beoordeeld;
- c) de betaling geniet een volledige belastingvrijstelling in het rechtsgebied waar de ontvanger fiscaal inwoner is;
- d) de betaling geniet een fiscaal gunstregime in het rechtsgebied waar de ontvanger fiscaal inwoner is;
- 2° in meer dan één rechtsgebied wordt aanspraak gemaakt op aftrekken voor dezelfde afschrijving;
- 3° in meer dan één rechtsgebied wordt aanspraak gemaakt op voorkoming van dubbele belasting voor hetzelfde inkomens- of vermogensbestanddeel;
- 4° een constructie met overdrachten van activa waarbij er een wezenlijk verschil bestaat tussen het bedrag dat in de betrokken rechtsgebieden wordt aangemerkt als de voor die activa te betalen vergoeding.

§6. Als specifieke wezenskenmerken in categorie D, vermeld in paragraaf 1, 4°, worden beschouwd:

- 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, waaronder overeenkomsten met derde landen, of die profiteert van het gebrek aan die wetgeving of overeenkomsten. Dergelijke constructies omvatten ten minste het volgende:
 - a) 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;
 - b) 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;
 - c) de herkwalificatie van inkomsten en vermogen in producten of betalingen die niet onder de automatische uitwisseling van inlichtingen vallen;
 - d) de overdracht of omzetting van een financiële instelling of een financiële rekening of de activa daarvan in een financiële instelling of een financiële rekening of activa die niet onder de rapportage in het kader van de automatische uitwisseling van inlichtingen vallen;
 - e) 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;
 - f) constructies die due-diligenceprocedures die door financiële instellingen worden gebruikt om te voldoen aan hun verplichtingen tot het rapporteren van inlichtingen over financiële rekeningen ondermijnen of zwakke punten ervan benutten, onder meer via het gebruik van rechtsgebieden met ontoereikende of zwakke regelingen voor de handhaving van antiwitwaswetgeving of met zwakke transparantievereisten voor rechtspersonen of juridische constructies;
- 2° een constructie waarbij de juridische of feitelijke eigendom niet-transparant is door het gebruik van personen, juridische constructies of structuren:
 - a) die geen wezenlijke economische, door voldoende personeel, uitrusting, activa en gebouwen ondersteunde activiteit uitoefenen, en;
 - b) 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;

- c) als de uiteindelijk begunstigen van die personen, juridische constructies of structuren, vermeld 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 van contanten, niet-identificeerbaar zijn gemaakt.

§7. Als specifieke wezenskenmerken in categorie E, vermeld in paragraaf 1, 5°, worden beschouwd:

- 1° een constructie met gebruik van unilaterale veiligheidsregels;
- 2° een constructie met overdracht van moeilijk te waarderen immateriële activa. De term 'moeilijk te waarderen immateriële activa' omvat immateriële activa of rechten op immateriële activa waarvoor, op het tijdstip van de overdracht ervan, tussen verbonden ondernemingen:
 - a) geen betrouwbare vergelijkbare activa bestaan; en
 - b) de prognoses van de toekomstige kasstromen of inkomsten die naar verwachting uit de overgedragen activa voortvloeien, of de aannames die worden gebruikt voor het waarderen van de immateriële activa, bijzonder onzeker zijn, waardoor het moeilijk is te voorspellen hoe succesvol de immateriële activa op het moment van de overdracht uiteindelijk zullen zijn;
- 3° een constructie met een grensoverschrijdende overdracht binnen de groep van functies, risico's of activa, als de geraamde jaarlijkse winst vóór interest en belastingen, ebit genaamd, van de overdrager of overdragers, tijdens de periode van drie jaar na de overdracht minder dan 50 procent bedraagt van de geraamde jaarlijkse ebit van die overdrager of overdragers als de overdracht niet had plaatsgevonden.”.

Art. 8. In hoofdstuk 2, afdeling 2, van hetzelfde decreet, gewijzigd bij het decreet van 23 december 2016, wordt een onderafdeling 1 ingevoegd, die luidt als volgt:

“Onderafdeling 1. Verplichte automatische uitwisseling van inlichtingen voor de bevoegde autoriteit”.

Art. 9. In hetzelfde decreet, gewijzigd bij de decreten van 18 december 2015, 23 december 2016 en 8 juni 2018, wordt aan onderafdeling 1, ingevoegd bij artikel 8, een artikel 11/2 toegevoegd, dat luidt als volgt:

“Art. 11/2. §1. De bevoegde autoriteit waaraan de inlichtingen conform artikel 11/3 tot en met 11/11 zijn verstrekt, deelt de gegevens, vermeld in paragraaf 2, via automatische uitwisseling mee aan de buitenlandse autoriteiten van alle andere lidstaten conform de regels, vermeld in artikel 28.

§2. De gegevens die de bevoegde autoriteit meedeelt, vermeld in paragraaf 1, zijn, als ze van toepassing zijn:

- 1° de identificatiegegevens van intermediairs, van relevante belastingplichtigen en, in voorkomend geval, van de personen die een verbonden onderneming vormen met de relevante belastingplichtige, met inbegrip van hun naam, geboortedatum en -plaats bij een natuurlijk persoon, fiscale woonplaats en fiscaal identificatienummer;
- 2° nadere bijzonderheden over de wezenskenmerken, vermeld in artikel 5/1, op grond waarvan de grensoverschrijdende constructie gemeld moet worden;
- 3° een samenvatting van de inhoud van de meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie, met onder meer de benaming waaronder ze algemeen bekend staat, als die beschikbaar is, en een omschrijving van de relevante zakelijke activiteiten of constructies, in algemene bewoordingen, die niet mag leiden tot de openbaarmaking van een handels-, bedrijfs-, nijverheids- of beroepsgeheim of een fabrieks- of handelswerkwijze, of van inlichtingen waarvan de onthulling in strijd met de openbare orde is;

- 4° de datum waarop de eerste stap voor de implementatie van de meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie is of zal worden ondernomen;
- 5° nadere bijzonderheden van de interne regelgeving die aan de meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie ten grondslag liggen;
- 6° de waarde van de meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie;
- 7° de lidstaat van de relevante belastingbetalers en eventuele andere lidstaten waarop de meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie naar alle waarschijnlijkheid invloed zal hebben;
- 8° de identificatiegegevens van andere personen in een lidstaat, op wie de meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie naar alle waarschijnlijkheid invloed zal hebben, waarbij wordt vermeld aan welke lidstaten die personen verbonden zijn.

In deze paragraaf wordt verstaan onder lidstaat: een lidstaat van de Europese Unie met inbegrip van België.

§3. Als een belastingdienst niet reageert op een meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie, betekent dat niet dat de geldigheid of fiscale behandeling van die constructie wordt aanvaard.

§4. De inlichtingen, vermeld in paragraaf 2, 1°, 3° en 8°, worden niet meegedeeld aan de Europese Commissie.

§5. De automatische inlichtingenuitwisseling, vermeld in paragraaf 1, vindt plaats binnen één maand vanaf het einde van het kwartaal waarin de inlichtingen zijn verstrekt. De eerste inlichtingen worden uiterlijk op 31 oktober 2020 meegedeeld.”

Art. 10. Aan hoofdstuk 2, afdeling 2, van hetzelfde decreet, gewijzigd bij het decreet van 23 december 2016, wordt een onderafdeling 2 toegevoegd, die luidt als volgt:

“Onderafdeling 2. Verplichte automatische uitwisseling van inlichtingen over meldingsplichtige grensoverschrijdende constructies voor intermediairs of relevante belastingplichtigen”.

Art. 11. In hetzelfde decreet, gewijzigd bij de decreten van 18 december 2015, 23 december 2016 en 8 juni 2018, wordt aan onderafdeling 2, toegevoegd bij artikel 10, een artikel 11/3 toegevoegd, dat luidt als volgt:

“Art. 11/3. Elke intermediair is verplicht aan de bevoegde autoriteit en aan de buitenlandse autoriteit inlichtingen over meldingsplichtige grensoverschrijdende constructies waarvan ze kennis, bezit of controle heeft, te verstrekken binnen dertig dagen vanaf het hierna vermelde geval dat het eerst plaatsvindt:

- 1° de dag nadat de meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie voor implementatie beschikbaar is gesteld;
- 2° de dag nadat de meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie gereed is voor implementatie;
- 3° het ogenblik waarop de eerste stap in de implementatie van de meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie is ondernomen.

Met behoud van de toepassing van het eerste lid zijn de intermediairs, vermeld in artikel 5, 20°, tweede lid, ook verplicht om inlichtingen te verstrekken binnen dertig dagen vanaf de dag nadat ze, rechtstreeks of via andere personen, hulp, bijstand of advies hebben verstrekt.”

Art. 12. In hetzelfde decreet, gewijzigd bij de decreten van 18 december 2015, 23 december 2016 en 8 juni 2018, wordt aan dezelfde onderafdeling 2 een artikel 11/4 toegevoegd, dat luidt als volgt:

“Art. 11/4. In geval van marktklare constructies stelt de intermediair om de drie maanden een periodiek verslag op met een overzicht van de nieuwe meldingsplichtige inlichtingen, vermeld in artikel 11/2, §2, 1°, 4°, 7°, en 8°, die sinds het laatste ingediende verslag beschikbaar zijn geworden.”.

Art. 13. In hetzelfde decreet, gewijzigd bij de decreten van 18 december 2015, 23 december 2016 en 8 juni 2018, wordt aan dezelfde onderafdeling 2 een artikel 11/5 toegevoegd, dat luidt als volgt:

“Art. 11/5. Als de intermediair inlichtingen over meldingsplichtige grensoverschrijdende constructies moet verstrekken aan de bevoegde of buitenlandse autoriteiten van meer dan één lidstaat, verstrekt hij die inlichtingen alleen aan de autoriteit van de lidstaat die als eerste op de volgende lijst voorkomt:

- 1° de lidstaat waar de intermediair fiscaal inwoner is;
- 2° de lidstaat waar de intermediair een vaste inrichting heeft via welke de diensten met betrekking tot de constructie worden verstrekt;
- 3° de lidstaat waar de intermediair is opgericht of onder de toepassing van de wetten valt;
- 4° de lidstaat waar de intermediair is ingeschreven bij een beroepsorganisatie in verband met de verstrekking van juridische, fiscale of adviesdiensten.

In dit lid moet onder lidstaat ook België worden verstaan.

Als er overeenkomstig het eerste lid een meervoudige meldingsplicht bestaat, wordt de intermediair ontheven van het verstrekken van de inlichtingen als hij een schriftelijk bewijs voorlegt dat dezelfde inlichtingen in een andere lidstaat zijn verstrekt.”.

Art. 14. In hetzelfde decreet, gewijzigd bij de decreten van 18 december 2015, 23 december 2016 en 8 juni 2018, wordt aan dezelfde onderafdeling 2 een artikel 11/6 toegevoegd, dat luidt als volgt:

“Art. 11/6. §1. Wanneer een intermediair gebonden is door een beroepsgeheim, is hij gehouden:

- 1° de andere intermediair of intermediairs schriftelijk en gemotiveerd op de hoogte te brengen dat hij niet aan de meldingsplicht kan voldoen, waardoor deze meldingsplicht automatisch rust op de andere intermediair of intermediairs;
- 2° bij gebreke aan een andere intermediair, de relevante belastingplichtige of belastingplichtigen schriftelijk en gemotiveerd op de hoogte te brengen van zijn of hun meldingsplicht.

De ontheffing van de meldingsplicht krijgt slechts uitwerking op het tijdstip dat een intermediair voldaan heeft aan de in het eerste lid bedoelde verplichting.

§2. De relevante belastingplichtige kan de intermediair door schriftelijke instemming toelaten alsnog te voldoen aan de in artikel 11/3 bedoelde meldingsplicht.

Als de relevante belastingplichtige geen instemming verleent, blijft de meldingsplicht bij de belastingplichtige en bezorgt de intermediair de nodige gegevens voor het vervullen van de in artikel 11/3 bedoelde meldingsplicht aan de relevante belastingplichtige.

§3. Geen beroepsgeheim overeenkomstig de eerste paragraaf kan worden ingeroepen aangaande de meldingsplicht van marktklare constructies die aanleiding geven tot een periodiek verslag overeenkomstig artikel 11/4.”.

Art. 15. In hetzelfde decreet, gewijzigd bij de decreten van 18 december 2015, 23 december 2016 en 8 juni 2018, wordt aan dezelfde onderafdeling 2 een artikel 11/7 toegevoegd, dat luidt als volgt:

“Art. 11/7. Als er geen intermediair is of als de intermediair de relevante belastingplichtige of een andere intermediair op de hoogte brengt van de toepassing van een ontheffing krachtens artikel 11/6, eerste lid, ligt de verplichting om inlichtingen over een meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie te verstrekken bij de andere intermediair die op de hoogte werd gebracht, of, bij gebrek daaraan, bij de relevante belastingplichtige.”.

Art. 16. In hetzelfde decreet, gewijzigd bij de decreten van 18 december 2015, 23 december 2016 en 8 juni 2018, wordt aan dezelfde onderafdeling 2 een artikel 11/8 toegevoegd, dat luidt als volgt:

“Art. 11/8. Als de meldingsplicht overeenkomstig artikel 11/7 bij de relevante belastingplichtige ligt, verstrekt deze de inlichtingen binnen dertig dagen vanaf het hierna vermelde geval dat het eerst plaatsvindt:

- 1° de dag nadat de meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie voor implementatie ter beschikking is gesteld van de relevante belastingplichtige;
- 2° de dag nadat de meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie gereed is voor implementatie door de relevante belastingplichtige;
- 3° het ogenblik waarop de eerste stap voor de implementatie ervan met betrekking tot de relevante belastingplichtige is ondernomen.

Als de relevante belastingplichtige inlichtingen over de meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie moet verstrekken aan de bevoegde of buitenlandse autoriteiten van meer dan één lidstaat, verstrekt hij die inlichtingen alleen aan de autoriteit van de lidstaat die als eerste op de volgende lijst voorkomt:

- 1° de lidstaat waar de relevante belastingplichtige fiscaal inwoner is;
- 2° de lidstaat waar de relevante belastingplichtige een vaste inrichting heeft die begunstigde van de constructie is;
- 3° de lidstaat waar de relevante belastingplichtige inkomsten ontvangt of winsten genereert, hoewel de relevante belastingplichtige geen fiscaal inwoner van een lidstaat is noch een vaste inrichting in een lidstaat heeft;
- 4° de lidstaat waar de relevante belastingplichtige een activiteit uitoefent, hoewel de relevante belastingplichtige geen fiscaal inwoner van een lidstaat is noch een vaste inrichting in een lidstaat heeft.

In dit lid moet onder lidstaat ook België worden verstaan.

Als er op grond van het tweede lid een meervoudige meldingsplicht bestaat, wordt de relevante belastingplichtige ontheven van het verstrekken van de inlichtingen als hij een schriftelijk bewijs voorlegt dat dezelfde inlichtingen in een andere lidstaat zijn verstrekt.”.

Art. 17. In hetzelfde decreet, gewijzigd bij de decreten van 18 december 2015, 23 december 2016 en 8 juni 2018, wordt aan dezelfde onderafdeling 2 een artikel 11/9 toegevoegd, dat luidt als volgt:

“Art. 11/9. Wanneer meerdere intermediairs bij dezelfde meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie betrokken zijn, verstrekken alle betrokken intermediairs inlichtingen over de meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie.

Een intermediair wordt enkel ontheven van het verstrekken van de inlichtingen als hij een schriftelijk bewijs voorlegt dat een andere intermediair dezelfde inlichtingen als vermeld in artikel 11/2, §2, al heeft verstrekt.”.

Art. 18. In hetzelfde decreet, gewijzigd bij de decreten van 18 december 2015, 23 december 2016 en 8 juni 2018, wordt aan dezelfde onderafdeling 2 een artikel 11/10 toegevoegd, dat luidt als volgt:

"Art. 11/10. Als de meldingsplicht bij de relevante belastingplichtige ligt en er meer dan één relevante belastingplichtige is, worden de inlichtingen conform artikel 11/7 verstrekt door de relevante belastingplichtige die als eerste op de volgende lijst voorkomt:

- 1° de relevante belastingplichtige die de meldingsplichtige grensoverschrijdende constructie is overeengekomen met de intermediair;
- 2° de relevante belastingplichtige die de implementatie van de constructie beheert.

Een relevante belastingplichtige wordt enkel ontheven van het verstrekken van de inlichtingen als hij een schriftelijk bewijs voorlegt dat een andere relevante belastingplichtige dezelfde inlichtingen als vermeld in artikel 11/2, §2, al heeft verstrekt."

Art. 19. In hetzelfde decreet, gewijzigd bij de decreten van 18 december 2015, 23 december 2016 en 8 juni 2018, wordt aan dezelfde onderafdeling 2 een artikel 11/11 toegevoegd, dat luidt als volgt:

"Art. 11/11. De Vlaamse Regering bepaalt de wijze waarop de intermediair of de relevante belastingplichtige de verplichtingen die in deze afdeling zijn opgenomen, moeten naleven."

Art. 20. In artikel 19, eerste lid, van hetzelfde decreet, gewijzigd bij het decreet van 8 juni 2016, wordt de zinsnede "artikel 337 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992, wat betreft de bepalingen voor onroerende voorheffing van het Vlaamse Gewest" vervangen door de zinsnede "artikel 3.19.0.0.2 van de Vlaamse Codex Fiscaliteit van 13 december 2013".

Art. 21. In artikel 21, §1, van hetzelfde decreet wordt de zinsnede "artikel 337 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992, wat betreft de bepalingen voor onroerende voorheffing van het Vlaamse Gewest" vervangen door de zinsnede "artikel 3.19.0.0.2 van de Vlaamse Codex Fiscaliteit van 13 december 2013".

Art. 22. In hetzelfde decreet, gewijzigd bij de decreten van 18 december 2015, 23 december 2016 en 8 juni 2018, wordt een hoofdstuk 5/1 ingevoegd, dat luidt als volgt:

"Hoofdstuk 5/1. Administratieve sancties".

Art. 23. In hetzelfde decreet, gewijzigd bij de decreten van 18 december 2015, 23 december 2016 en 8 juni 2018, wordt aan hoofdstuk 5/1, ingevoegd bij artikel 22, een artikel 30/1 toegevoegd, dat luidt als volgt:

"Art. 30/1. Voor een overtreding van de bepalingen van artikel 11/3 tot en met 11/11 en van de ter uitvoering ervan genomen besluiten, die bestaat uit het onvolledig verstrekken van inlichtingen, kan een boete van 1250 euro tot 12.500 euro worden opgelegd. Voor dergelijke overtredingen gedaan met bedrieglijk opzet of met het oogmerk te schaden, kan een boete van 2500 euro tot 25.000 euro worden opgelegd.

Voor een overtreding van de bepalingen van artikel 11/3 tot en met 11/11 en van de ter uitvoering ervan genomen besluiten, die bestaat uit het niet of laattijdig verstrekken van inlichtingen, kan een boete van 5000 euro tot 50.000 euro worden opgelegd. Voor dergelijke overtredingen gedaan met bedrieglijk opzet of met

het oogmerk te schaden, kan een boete van 12.500 euro tot 100.000 euro worden opgelegd.

De Vlaamse Regering bepaalt het personeelslid dat bevoegd is om de boetes, vermeld in het eerste en tweede lid, op te leggen, kan een progressieve schaal van de administratieve geldboetes vastleggen en hun toepassingsmodaliteiten regelen.”.

Art. 24. In hetzelfde decreet, gewijzigd bij de decreten van 18 december 2015, 23 december 2016 en 8 juni 2018, wordt een hoofdstuk 5/2 ingevoegd, dat luidt als volgt:

“Hoofdstuk 5/2. Bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens”.

Art. 25. In hetzelfde decreet, gewijzigd bij de decreten van 18 december 2015, 23 december 2016 en 8 juni 2018, wordt aan hoofdstuk 5/2, ingevoegd bij artikel 24, een artikel 30/2 toegevoegd, dat luidt als volgt:

“Art. 30/2. De bevoegde autoriteit is verwerkingsverantwoordelijke als vermeld in artikel 4, 7), van de algemene verordening gegevensbescherming, voor de verwerking van persoonsgegevens die noodzakelijk zijn voor de uitvoering van de bepalingen in dit decreet.”.

Art. 26. In hetzelfde decreet, gewijzigd bij de decreten van 18 december 2015, 23 december 2016 en 8 juni 2018, wordt aan hetzelfde hoofdstuk 5/2 een artikel 30/3 toegevoegd, dat luidt als volgt:

“Art. 30/3. De volgende categorieën van persoonsgegevens worden in het kader van artikel 30/2 verwerkt:

- 1° de persoonlijke identificatiegegevens, het rijksregisternummer of het identificatienummer van de sociale zekerheid en andere identificatiegegevens zoals het fiscaal identificatienummer;
- 2° de financiële bijzonderheden;
- 3° de persoonlijke kenmerken;
- 4° de leefgewoonten;
- 5° de samenstelling van het gezin.”.

Art. 27. In hetzelfde decreet, gewijzigd bij de decreten van 18 december 2015, 23 december 2016 en 8 juni 2018, wordt aan hetzelfde hoofdstuk 5/2 een artikel 30/4 toegevoegd, dat luidt als volgt:

“Art. 30/4. Met behoud van de toepassing van hun noodzakelijke bewaring voor de latere verwerking met het oog op archivering in het algemeen belang, voor wetenschappelijk of historisch onderzoek of voor statistische doeleinden, vermeld in artikel 89 van de algemene verordening gegevensbescherming, worden de persoonsgegevens, vermeld in artikel 30/2, bewaard gedurende de strikt noodzakelijke duur voor de beoogde doeleinden door dit decreet met een maximale bewaartermijn die niet meer mag bedragen dan een jaar na de verjaring van alle vorderingen die tot de bevoegdheid van de verwerkingsverantwoordelijke behoren, en in voorkomend geval, de definitieve beëindiging van de gerechtelijke, administratieve en buitengerechtelijke procedures en beroepen, die voortvloeien uit de verwerking van die gegevens.”.

Art. 28. In hetzelfde decreet, gewijzigd bij de decreten van 18 december 2015, 23 december 2016 en 8 juni 2018, wordt aan hetzelfde hoofdstuk 5/2 een artikel 30/5 toegevoegd, dat luidt als volgt:

“Art. 30/5. Met toepassing van artikel 3.13.1.1.5 van de Vlaamse Codex Fiscaliteit van 13 december 2013 kan de bevoegde autoriteit afwijken van de rechten en de verplichtingen, vermeld in artikel 12 tot en met 22 van de algemene verordening gegevensbescherming, bij de verwerking van persoonsgegevens in het kader van een onderzoek dat betrekking heeft op een welbepaalde persoon, indien aan de voorwaarden van artikel 3.13.1.1.5 van het voormelde decreet wordt voldaan.”.

Art. 29. Over de meldingsplichtige grensoverschrijdende constructies, vermeld in dit decreet, waarvan de eerste stap is geïmplementeerd tussen 25 juni 2018 en 1 juli 2020, worden uiterlijk op 31 augustus 2020 inlichtingen verstrekt.

Art. 30. Dit decreet treedt in werking op 1 juli 2020.

Brussel, 15 mei 2020.

De minister-president van de Vlaamse Regering,

Jan JAMBON

De Vlaamse minister van Financiën en Begroting, Wonen en Onroerend Erfgoed,

Matthias DIEPENDAELE