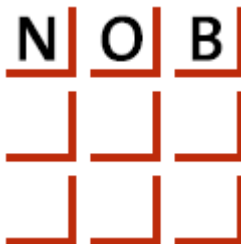


de Nederlandse Orde van Belastingadviseurs

**Welkom bij het
PE-seminar Formele aspecten van Transfer Pricing**

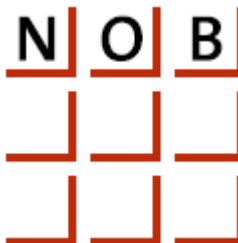
1 februari 2022

Vergeet de QR code (digitale presentielijst) niet te scannen en het formulier in te vullen



Programma:

15.30 uur – 16.00 uur	Ontvangst met koffie/thee
16.00 uur – 16.45 uur	Procederen, boetes, opzet <u>Inleiders:</u> dr. T.C. (Tjebbe) Gerverdinck (<i>Loyens&Loeff</i>) en mr. H.D. (Herman) Bebingh (<i>Vaktechnisch coördinator Formeel recht Belastingdienst Grote ondernemingen Noordoost bij Ministerie van Financiën</i>)
16.45 uur – 17.30 uur	Multi-laterale gegevensuitwisseling en samenwerking <u>Inleiders:</u> mr. F.R. (Frank) Herreveld (<i>Herreveld VanSprundel & partners</i>) en mw. drs. E. (Ellen) Steeghs RA (<i>Belastingdienst</i>)
17.30 uur – 18.15 uur	Pauze met lichte maaltijd
18.15 uur – 19.00 uur	Interne vastlegging Paneldiscussie o.l.v. mr. J.K.H. (Harmen) van Dam (<i>Loyens&Loeff</i>) Panel: D.P. (Daan) Siero Msc (<i>Nike</i>) en mw. mr. A.E.M. (Alberta) de Vries (<i>Stahl</i>)
19.00 uur – 19.45 uur	MAP <ul style="list-style-type: none">• Uitwisselen van ervaringen met MAP in de praktijk <u>Inleiders:</u> drs. T.A. (Taco) Wiertsema (<i>Atlas</i>), S.J. (Stef) Kerkvliet LLM* (<i>Belastingdienst</i>) en mr. F.W.G. (Freek) Braken* (<i>Ministerie van Financiën</i>)

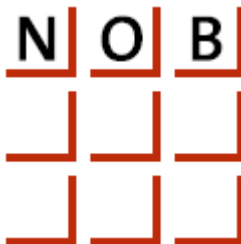


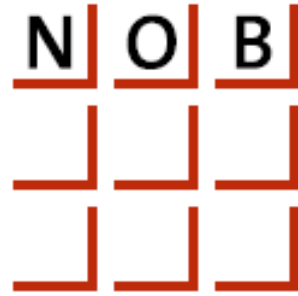
Procederen, boetes, opzet

Inleiders:

dr. T.C. (Tjebbe) Gerverdinck

mr. H.D. (Herman) Bebingh





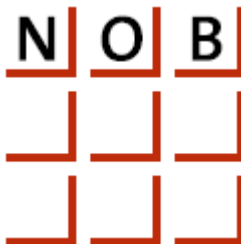
de Nederlandse Orde van Belastingadviseurs

Formele aspecten van transfer pricing

Procederen, boetes, opzet

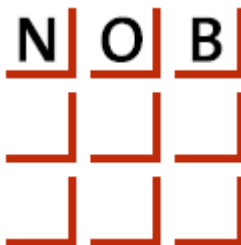
Tjebbe Gerverdinck / Loyens & Loeff N.V.

Herman Bebingh / Vaktechnisch coördinator Formeel recht Belastingdienst Grote ondernemingen Noordoost bij Ministerie van Financiën

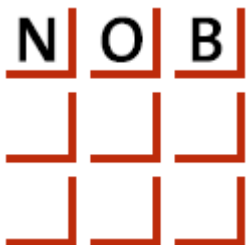


Agenda

- Procederen in TP zaken
- Pleitbaar standpunt en TP
- Boete bij gebruikmaking van adviseur
- Omkering bewijslast en TP

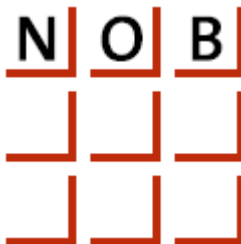


Procederen in TP zaken



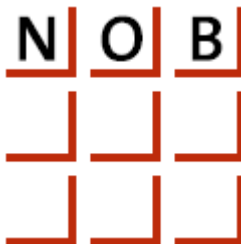
Rechterlijke toetsing van TP vóór 2002

- Geen specifieke wettelijke bepaling.
- Correctie mogelijk op basis van het totaal winstbegrip.
- Dubbele bewustheid.
- Geobjectiveerd in jurisprudentie.



Art 8b Wet Vpb 1969

- Arm's lengthbeginsel uitdrukkelijk opgenomen in de wet.
- Geen fundamentele wijziging.
- Documentatieverplichting:
“De in het eerste en tweede lid bedoelde lichamen nemen in hun administratie gegevens op waaruit blijkt op welke wijze de in dat lid bedoelde verrekenprijzen tot stand zijn gekomen en waaruit kan worden opgemaakt of er met betrekking tot de totstandgekomen verrekenprijzen sprake is van voorwaarden die in het economische verkeer door onafhankelijke partijen zouden zijn overeengekomen.”



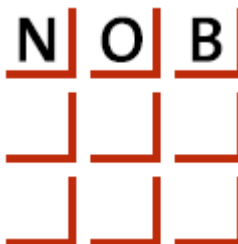
De dubbele bewustheids eis na invoering van art. 8b Wet Vpb

- Verdergaande objectivering?
- De bewustheidsstoets is niet afgeschaft.
- Memorie van toelichting bij het Belastingplan 2002 II:

Overigens wordt nog opgemerkt dat ten aanzien van verrekenprijscorrecties de bevoordelingsbedoeling wordt geobjectiveerd. Het arm's lengthbeginsel levert een objectieve maatstaf voor de bepaling van een zakelijk verrekenprijs. Een afwijking van deze objectieve maatstaf betekent tevens dat het vermoeden ontstaat – en daarmee het begin van bewijs is geleverd – dat het voor- of nadeel dat hierdoor voor het betrokken lichaam is ontstaan, zijn oorzaak vindt in de gelieerdheid tussen de betrokken lichamen. Dit wordt bedoeld met de hiervoor genoemde objectivering van de bewustheid.

Kamerstukken II, vergaderjaar 2001-2002, 28 034, nr. 5, blz. 46:

Slechts indien en voor zover de prijs zich buiten de onder punt 6 van het nader rapport beschreven marges (arm's-lengthrange) bevindt, kan er sprake zijn van een bevoordeling door de aandeelhouder als zodanig. De belastingplichtige dient bovendien aannemelijk te maken dat hij zich bewust was van deze afwijking ten tijde van de transactie.



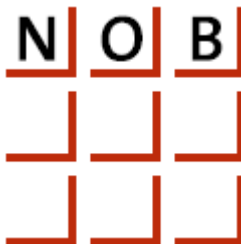
Bewijslastverdeling onder art. 8b Wet Vpb

Inspecteur moet aannemelijk maken dat:

- de gehanteerde prijzen objectief onzakelijk zijn; én
- beide betrokken partijen zich daarvan bewust waren bij het aangaan van de transactie

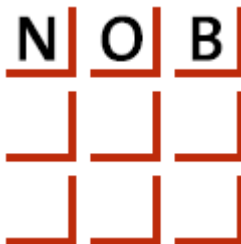
Bewijsvermoeden

- Objectief onzakelijke prijzen leiden tot een weerlegbaar vermoeden van bewustheid.
- Als belastingplichtige aannemelijk maakt dat partijen zich niet bewust zijn geweest van een bevoordeling, kan geen correctie worden opgelegd, zelfs niet als vaststaat dat de prijzen objectief onzakelijk waren.



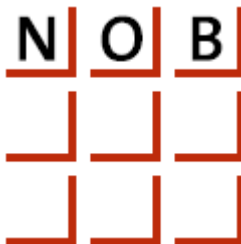
De relevantie van TP documentatie

- Reële, serieuze TP-documentatie maakt aannemelijk dat de belastingplichtige de intentie had zakelijke prijzen te hanteren. D.w.z. niet voldaan aan de bewustheidstoets.
- Stelling: In dat geval geen TP correctie mogelijk, zelfs niet als achteraf wordt vastgesteld dat er objectief iets schortte aan de gehanteerde prijzen.



Boete en TP correctie

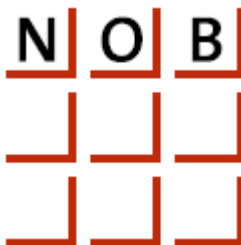
- Leidt het corrigeren van een verrekenprijs automatisch tot het opleggen van een vergrijpboete?
- Hoge drempel voor boete bij TP correctie; volgens wetsgeschiedenis niet bij grove schuld of voorwaardelijke opzet.
- Bewijslast bij de inspecteur.
- Gebruik van vermoedens toegestaan (HR 1 december 2006, ECLI:NL:HR:2006:AU7741, BNB 2007/151).
- Waarborgen artikel 6 EVRM (onschuldpresumptie).



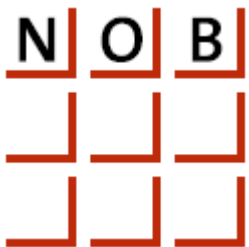
Verrekenprijsbesluit en boetes

In het verrekenprijsbesluit van 22 april 2018, nr. 2018-6865, *Stcrt.* 2018, 26874 (V-N 2018/37.2) heeft de staatssecretaris het volgende aangegeven:

- in ogenschouw nemen dat het bepalen van verrekenprijzen geen exacte wetenschap is. Belastingdienst wordt aangespoord flexibel te zijn.
- het belang van een constructieve samenwerking tussen Belastingdienst en belastingplichtige.
- onduidelijkheden kunnen worden voorkomen door middel van het maken van afspraken vooraf d.m.v. APA's (advance pricing agreements).
- situaties denkbaar waarin sprake is van een onzakelijke verschuiving van winst en bestrijding passend is. Belastingdienst beoordeelt in hoeverre het opleggen van een boete passend is gelet op de feiten en omstandigheden van het voorliggende geval.



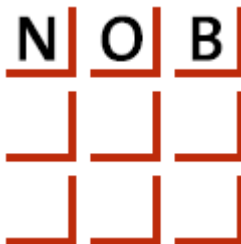
Pleitbaar standpunt en TP



Pleitbaar standpunt en beleid

Paragraaf 4 Besluit Bestuurlijk Boeten Belastingdienst:

- *In geval van een pleitbaar standpunt of bij afwezigheid van alle schuld (AVAS) legt de inspecteur geen boete op.*
- *Van een pleitbaar standpunt is sprake als een door belanghebbende ingenomen standpunt, gelet op de stand van de jurisprudentie en de heersende leer, in die mate juridisch pleitbaar of verdedigbaar is dat belanghebbende redelijkerwijs kan menen juist te handelen.*

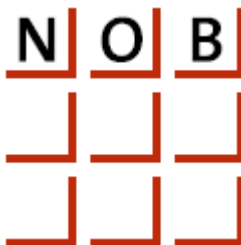


Pleitbaar standpunt en jurisprudentie (I)

- HR 21 april 2017, ECLI:NL:HR:2017:638, *BNB* 2017/162 (Credit Suisse-arrest).

*"Van een pleitbaar standpunt is sprake indien aan de aangifte een standpunt ten grondslag ligt dat gebaseerd kan worden op een **pleitbare uitleg van het (fiscale) recht**, in die zin dat de belasting- of inhoudingsplichtige ten tijde van het doen van de aangifte - naar objectieve maatstaven gemeten - redelijkerwijs kon en mocht menen dat deze uitleg en daarmee de door hem gedane aangifte juist was."*

- Gaat het bij TP om pleitbare uitleg van het (fiscale) recht?

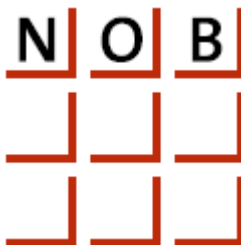


Pleitbaar standpunt en jurisprudentie (II)

- HR 29 mei 2020, ECLI:NL:HR:2020:970, V-N 2020/26.20:

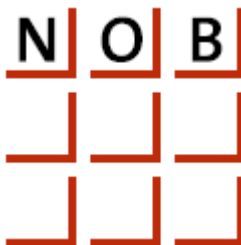
“Van een pleitbaar standpunt kan uitsluitend worden gesproken indien het een standpunt over de interpretatie van het (fiscale) recht betreft, dus om een – geheel of gedeeltelijk – rechtskundig standpunt. Daaronder is mede te begrijpen de rechtskundige duiding van de feiten.”

“Als de belastingplichtige door de rechtbank (geheel of gedeeltelijk) op rechtskundige gronden in het gelijk is gesteld, zal daarom in volgende instantie het ervoor moeten worden gehouden dat hij een pleitbaar standpunt innam.”



Pleitbaar standpunt en jurisprudentie (III)

- In deze procedure heeft de rechtbank niet op basis van een rechtskundig oordeel (rechtsvraag) of een rechtskundige duiding van de feiten belanghebbende in het gelijk gesteld, maar op grond van een feitelijk oordeel over de waarde.
- Een feitelijk oordeel over de waarde levert nooit een pleitbaar standpunt op. Bij TP gaat het (bijna) altijd om een feitelijk oordeel over de waarde.

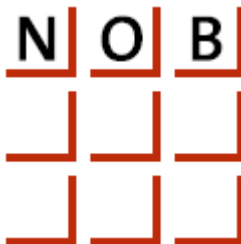


Boete bij TP

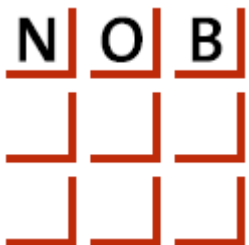
Wanneer boete mogelijk bij TP?

Inspecteur moet aannemelijk maken dat:

- vastgestelde prijs ligt buiten de marges (arm's-lengthrange).
- opzettelijk doen (onjuiste) aangifte.
 - bewustheid belastingplichtige (willens en wetens) dat te weinig belasting is betaald (of aangegeven).
 - aanwezigheid opzet bij het doen van aangifte.



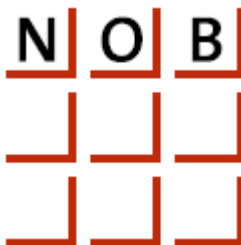
Boete bij gebruikmaking van adviseur



Boete en adviseur (I)

HR 1 december 2006, ECLI:NL:HR:2006:AU7741, BNB 2007/151.

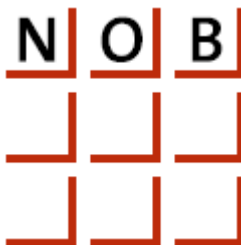
- Voor beboeting moet belastingplichtige zelf een verwijt gemaakt kunnen worden; geen toerekening.
- Geen opzet of grove schuld als adviseur is ingeschakeld en de belastingplichtige de zorg heeft betracht die redelijkerwijs van hem kan worden gevergd bij de keuze van zijn adviseur en bij de samenwerking met die adviseur.
- Zorgplicht bij keuze adviseur: mocht belastingplichtige de adviseur voor voldoende deskundig houden?
- Zorgplicht bij samenwerking met adviseur: belastingplichtige moet alle relevante informatie verstrekken.



Boete en adviseur (II)

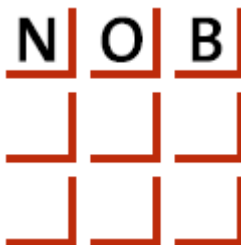
HR 3 februari 2017, ECLI:NL:HR:2017:127, BNB 2017/70.

- Belastingplichtige hoeft zich ter voorkoming van fouten niet ook zelf in de inhoudelijke aspecten van de op hem toepasselijke belastingregelingen te verdiepen.
- Als belastingplichtige zich wél zelf heeft verdiept in de op hem toepasselijke belastingregelingen, dan hoeft hij niet te controleren of de aangiften juist waren.
- Van belang is wat de adviseur en de belastingplichtige hebben afgesproken over de werkzaamheden. Wie zou controleren of aan wettelijke voorwaarden is voldaan?

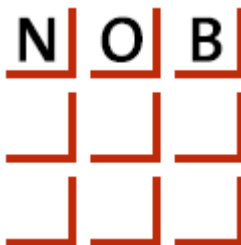


Vragen over betrokkenheid adviseur

- Kan ook geen boete worden opgelegd als de belastingplichtige zelf de aangifte indient en zich daarbij baseert op een advies van een deskundige?
- Kan een belastingplichtige die zelf deskundig is zich verschuilen achter een (achteraf gebleken) onjuist en onpleitbaar belastingadvies?

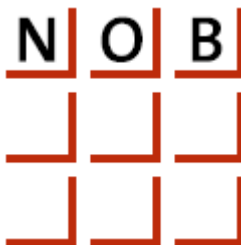


Omkering bewijslast



Omkering bewijslast 25 lid 3, 27e AWR (I)

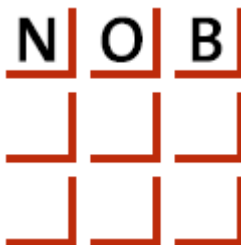
- “verzwaring” en “verplichte toedeling” .
- Lijkt een sanctie...
- Wanneer?
 - niet de vereiste aangifte gedaan.
 - onherroepelijke informatiebeschikking.



Omkering bewijslast 25 lid 3, 27e AWR (II)

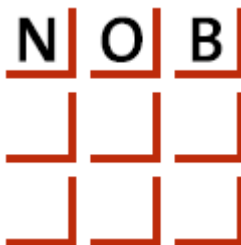
Twee mogelijkheden:

1. Niet doen vereiste aangifte (art. 8 AWR).
 - bewustheid belastingplichtige ten tijde van het doen van de aangifte dat een aanzienlijk bedrag aan verschuldigde belasting niet zou worden geheven (bewustheid). Kennis en inzicht van door belastingplichtige ingeschakelde derde wordt aan hem toegerekend.
 - absoluut en relatief aanzienlijk te lage aangifte.
2. Informatiebeschikking (niet voldaan aan administratieplicht of bewaarplicht art. 52a AWR).



Omkering bewijslast 25 lid 3, 27e AWR (III)

- In de bezwaar- en beroepsfase.
- Aanslag naar redelijke schatting.
 - redelijk is een feitelijke kwestie...
- Belanghebbende moet **doen blijken (overtuigend aantonen)** dat schatting onjuist is en in hoeverre.
- Nooit omkering bewijslast bij boete!!



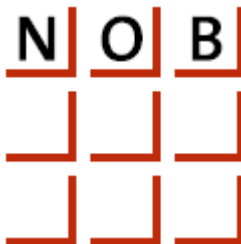
Omkering bewijslast, vereiste aangifte en TP

- HR 29 mei 2020, ECLI:NL:HR:2020:970, V-N 2020/26.20.
Bij pleitbaar standpunt geen omkering bewijslast. Feitelijk oordeel over de waarde levert nooit een pleitbaar standpunt op.
- Bij TP gaat het (bijna) altijd om een feitelijk oordeel over de waarde.
- Inspecteur moet bewijzen:
 - vastgestelde prijs ligt buiten de marges (arm's-lengthrange).
 - bewustheid belastingplichtige.

“In een zodanig geval zal de Inspecteur, indien hij aannemelijk kan maken dat de werkelijke waarde van het overgedragene aanzienlijk lager is dan de overeengekomen waarde, daarmee tevens, behoudens tegenbewijs, voldoende aannemelijk hebben gemaakt dat sprake is geweest van uitdeling, dat wil zeggen dat een bevoordelingsbedoeling aanwezig was.”

HR 4-09-1996, ECLI:NL:HR:1996:AA1699, BNB 1997/42.

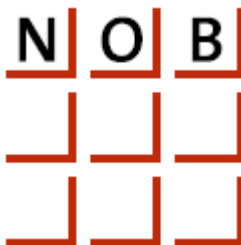
- absoluut en relatief aanzienlijk te lage aangifte.



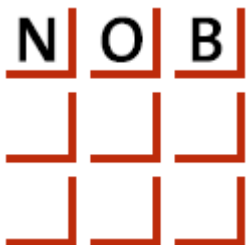
Opzetboete, kwade trouw, uitdeling, doen vereiste aangifte en TP

Stelling:

Als de inspecteur bij een TP-correctie kan bewijzen dat de vereiste aangifte niet is gedaan, dan is er ook voldoende bewijs voor kwade trouw (navordering), uitdeling en opzetboete.



Vragen?

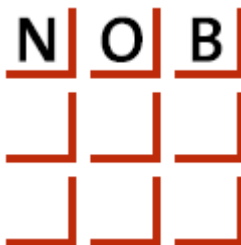


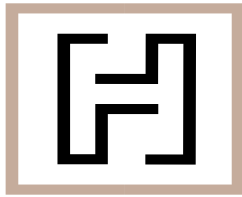
Multi-laterale gegevensuitwisseling en samenwerking

Inleiders:

mr. F.R. (Frank) Herreveld

mw. drs. E. (Ellen) Steeghs RA

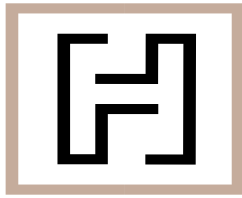




Formele aspecten van transfer pricing

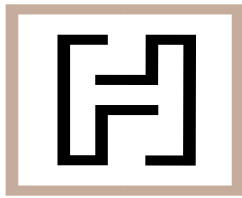
- Multilaterale gegevensuitwisseling
- Multilaterale controles
- Samenwerking

- Frank Herreveld



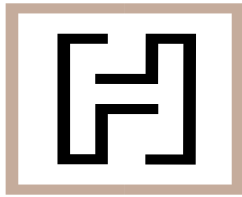
Inlichtingenuitwisseling en Multilaterale controles

- Internationale inlichtingenuitwisseling
- Van ondergeschoven kindje naar speerpunt
- NL regeling in Wet internationale bijstandsverlening bij de heffing van belastingen
- EU Richtlijnen
- Recent DAC-6 meldingsplicht en EU database
- Verdragen:
- Oeso-modelverdrag art 26
- VN-modelverdrag bevat soortgelijke bepaling
- Tax Information Exchange Agreements
- Verdrag inzake wederzijdse administratieve bijstand in belastingzaken (WABB-verdrag), multilateraal



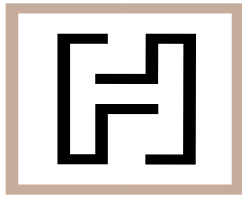
Inlichtingenuitwisseling en Multilaterale controles

- Wet op de internationale bijstandsverlening bij de heffing van belastingen
- WIB art 1:
 - 1. De bepalingen van deze wet strekken tot uitvoering van richtlijnen van de Raad van de Europese Unie en andere regelingen van internationaal en interregionaal recht tot het verlenen van wederzijdse bijstand bij de heffing van belastingen, alsmede renten daarover en bestuursrechtelijke sancties en boeten die daarmee verband houden.
- Art 5:
- Op verzoek van de bevoegde autoriteit van een verzoekende staat deelt Onze Minister alle inlichtingen die hij in zijn bezit heeft of naar aanleiding van een administratief onderzoek verkrijgt en die naar verwachting van belang zijn voor de administratie en handhaving van de nationale wetgeving van de verzoekende staat met betrekking tot de heffing van belastingen die vallen onder de reikwijdte van de wederzijdse bijstand, bedoeld in artikel 1, aan die bevoegde autoriteit mee.



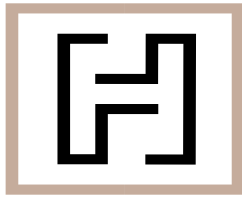
Inlichtingenuitwisseling en Multilaterale controles

- WIB art 6:
- Onze Minister kan in overleg met een bevoegde autoriteit gevallen of groepen van gevallen aanwijzen in welke hij zonder voorafgaand verzoek inlichtingen zal verstrekken, alsmede de voorwaarden bepalen waaronder de verstrekking zal geschieden.
- Art 6b:
- 1. Onze Minister verstrekt op grond van Richtlijn 2011/16/EU de bevoegde autoriteit van elke lidstaat automatisch de inlichtingen waarover hij ten aanzien van ingezetenen van die andere lidstaat beschikt inzake de volgende specifieke inkomsten- en vermogenscategorieën:
 - a. arbeidsinkomen;
 - b. directiehonoraria;
 - c. levensverzekeringsproducten die niet vallen onder andere rechtsinstrumenten van de Raad van de Europese Unie inzake de uitwisseling van inlichtingen noch onder soortgelijke voorschriften;
 - d. pensioenen;
 - e. eigendom van en inkomsten uit onroerende zaken.



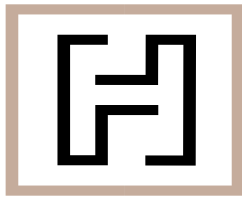
Inlichtingenuitwisseling en Multilaterale controles

- Art 6d WIB:
- 1. Onze Minister verstrekt op grond van Richtlijn 2011/16/EU de bevoegde autoriteit van elke lidstaat en de Europese Commissie automatisch de volgende inlichtingen over voorafgaande grensoverschrijdende rulings of voorafgaande verrekenprijzafspraken:
 - a. de identificatiegegevens van de relevante persoon, niet zijnde een natuurlijke persoon, en in voorkomend geval van de groep personen waartoe deze behoort;
 - b. een samenvatting van de inhoud van de voorafgaande grensoverschrijdende ruling of voorafgaande verrekenprijzafpraak, waaronder een algemene omschrijving van de relevante zakelijke activiteiten of transacties of reeks van transacties, met dien verstande dat die samenvatting niet mag leiden tot de openbaarmaking van:
 - 1° een commercieel, industrieel of beroepsgeheim;
 - enz



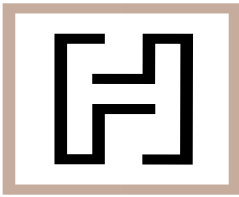
Inlichtingenuitwisseling en Multilaterale controles

- Art 7 WIB:
- 1. Onze Minister verstrekt de bevoegde autoriteit van een andere lidstaat spontaan inlichtingen in de gevallen waarin:
 - a. vermoed wordt dat in de lidstaat van de bevoegde autoriteit ten onrechte een vermindering, ontheffing, teruggaaf of vrijstelling van belasting zou worden verleend dan wel heffing van belasting ten onrechte achterwege zou blijven ingeval de inlichtingen niet zouden zijn verstrekt;
 - b. in Nederland een vermindering, ontheffing, teruggaaf of vrijstelling van belasting is verleend die van invloed kan zijn op de belastingheffing in de lidstaat van die bevoegde autoriteit;
 - c. in Nederland rechtshandelingen of andere handelingen zijn verricht met het doel de heffing van belasting in de lidstaat van de bevoegde autoriteit geheel of ten dele onmogelijk te maken;
 - d. zulks overigens naar het oordeel van Onze Minister is geboden.



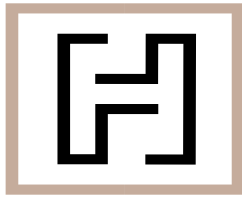
Inlichtingenuitwisseling en Multilaterale controles

- Art. 8 WIB:
- 1. Onze Minister laat door een ambtenaar van de rijksbelastingdienst zo nodig een onderzoek instellen ten behoeve van de verstrekking van inlichtingen, bedoeld in de artikelen 5, 6, 6f of 7.
- 2. Een onderzoek als bedoeld in het eerste lid kan ook plaatsvinden op verzoek van een bevoegde autoriteit van een verzoekende staat. In voorkomend geval deelt Onze Minister de bevoegde autoriteit van de verzoekende staat mee op welke gronden hij een onderzoek niet noodzakelijk acht.
- (...)
- 6.
- Geen beroep kan worden ingesteld tegen de aankondiging van een onderzoek als bedoeld in het eerste lid, alsmede tegen het onderzoek zelve.



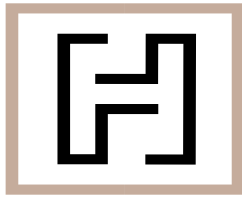
Inlichtingenuitwisseling en Multilaterale controles

- Dienstverleningslichamen
- Artikel 3a Uitvoeringsbesluit WIB wijst de belastingplichtigen aan die eigener beweging inlichtingen aan de Belastingdienst moeten verstrekken met het oog op voorkoming van oneigenlijk gebruik van verdragen en de EU rente- en royaltyrichtlijn. Het artikel bepaalt dat de aangewezen belastingplichtigen die niet kunnen verklaren te voldoen aan de in het artikel vastgelegde substance-eisen op basis waarvan hun reële aanwezigheid in Nederland wordt vastgesteld, een aantal gegevens moeten overleggen die spontaan zullen worden doorverstrekt aan de betrokken EU of verdragspartner(s).



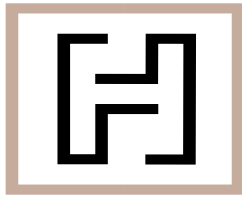
Inlichtingenuitwisseling en Multilaterale controles

- Rechtsbescherming?
- Afwezig
- Controlehandelingen zijn niet vatbaar voor bezwaar en beroep
- Gesloten systeem AWR
- Geen meldingsplicht aan NL belastingplichtige als inlichtingen worden uitgewisseld, geen transparantie
- Geen mogelijkheid van bezwaar en beroep, die mogelijkheid is per 2013 ingetrokken , dat is efficiënter 😊
- Voldoende waarborgen in andere Staat??
- Berlioz arrest: rechter moet kunnen toetsen of de gevraagde gegevens naar verwachting van belang zijn voor de belastingheffing in de lidstaat van de verzoekende autoriteit. Dat kan alleen effectief gebeuren als de rechter ook toegang heeft tot het inlichtingenverzoek van de verzoekende autoriteit. En dus niet slechts als er een boete wordt opgelegd.
- Raad van State 12 februari 2020, ECLI:NL:RVS:2020:453.



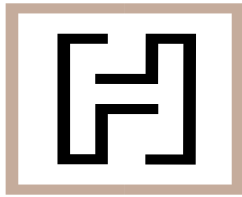
Multilaterale controles

- Formele zaken
- Wat is een multilaterale controle
- Wat heeft/doet Nederland al
- Rechtsbescherming



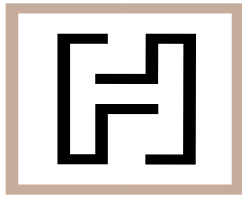
Wat is multilaterale controle

- Gelijktijdige controle in meer landen Art 12 Richtlijn 2011/16/EU
- Tax examination Decision 1482/2007/EC en 2235/2002/EC
- Simultaneous Tax Examination Nordic Mutual Assistance Convention art. 12
- Examination abroad Art 26 OESO modelverdrag, Par. 9.1 OESO Commentaar



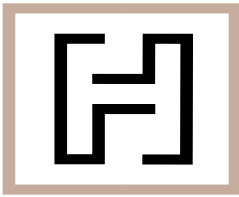
Wat is multilaterale controle

- Simultaneous examination Convention Mutual.Ad.Ass. Art 8
- Administrative enquiry EU Council regulation EC 904/2010
- Simultaneous control EU Council directive 77/799/EEG
- Multilateral control



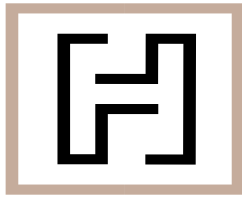
Wat heeft NL al

- Inlichtingenverplichtingen art 47 en 53 AWR
- Verplichte melding art 10a AWR
- Informele inlichtingenverplichting Horizontaal Toezicht
- Mandatory Disclosure



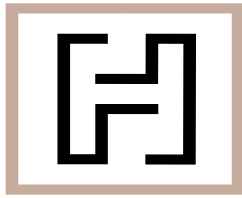
Richtlijn 2011/16/EU Art. 12

- Artikel 12 Gelijktijdige controles
 - 1. In de gevallen waarin twee of meer lidstaten overeenkomen om gelijktijdig, elk op het eigen grondgebied, bij een of meer personen te wier aanzien zij een gezamenlijk of complementair belang hebben, controles te verrichten en de aldus verkregen inlichtingen uit te wisselen, zijn de leden 2, 3 en 4 van toepassing.
 - 2. De bevoegde autoriteit van elke lidstaat bepaalt autonoom welke personen zij voor een gelijktijdige controle wil voorstellen. Zij deelt de bevoegde autoriteit van de andere betrokken lidstaten met opgave van redenen mee welke dossiers zij voor een gelijktijdige controle voorstelt. Zij bepaalt binnen welke termijn die controles moeten plaatsvinden.



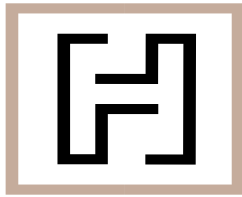
Richtlijn 2011/16/EU Art. 12

- 3. De bevoegde autoriteit van elke betrokken lidstaat beslist of zij aan de gelijktijdige controles wenst deel te nemen. Zij doet de autoriteit die de controle voorstelt een bevestiging van deelname of een gemotiveerde weigering toekomen.
- 4. De bevoegde autoriteit van elke betrokken lidstaat wijst een vertegenwoordiger aan die wordt belast met de leiding en de coördinatie van de controle.



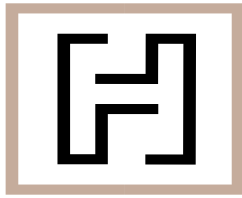
Art 26 OECD Modeltreaty

- Exchange of information
 1. Foreseeably relevant
 2. Exhausted internal possibilities to gather relevant information
 3. Available data abroad AND obligation to institute special investigation or examination
 4. Received information shall be treated as secret in the same manner as information obtained under domestic law and disclosed only to authorities concerned with the assessment or collection of taxes
 5. Certain restrictions (regarding info otherwise not obtainable, no fishing expeditions)



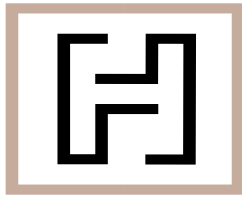
Legal framework

1. Bilaterale verdragen, ijb artikel 26 International standard on information exchange for tax purposes
2. Verdragen inzake inlichtingenuitwisseling, Tax Information Exchange Agreements (TIEA)
3. Multilaterale verdragen, OECD Convention on Mutual Administrative Assistance in Tax Matters, EU Richtlijn 2011/16/EU, Nordic Convention on Mutual Administrative Assistance in Tax Matters
4. Nationale regelingen



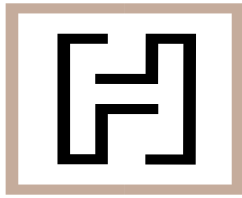
Nationale regeling

- Afwezig, geen specifieke regeling.
- Er wordt teruggevallen op de nationale regeling voor nationale controles en de regelingen in internationale verdragen en Richtlijnen
- Geen bezwaar en beroep aangewezen (was tot 2014 wel mogelijk)



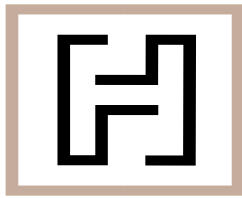
Wederzijdse bijstand BD

- Regulier verzoek om Wederzijdse Bijstand
- Verzoek met bijstand in persoon
- Gecoördineerd internationaal boekenonderzoek (MLC)



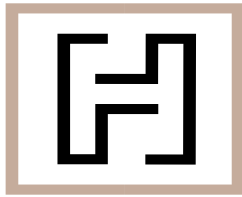
Juridische basis BD

- BTW : EU verordening 904/2010
 - Directe belastingen : EU Richtlijn 2011/16
 - Accijnzen : EU Verordening 389/2012
 - Invordering : EU Richtlijn 2010/24
-
- Bij deelname van een niet-EU land:
 - Bilaterale overeenkomsten gebaseerd op:
 - OECD Modelverdrag
 - WABB verdrag



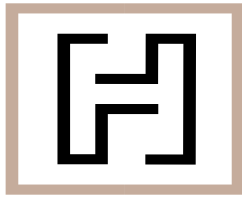
Framework

- Assistance in Person
- Examination abroad
- Simultaneous examinations
- Art. 8 lid 1 Multilateral Convention on Mutual Administrative Assistance in Tax Matters:
 - At the request of one of them, two or more parties shall consult together for the purposes of determining cases and procedures for simultaneous tax examinations. Each Party involved shall decide whether or not it wishes to participate in a particular simultaneous tax examination.



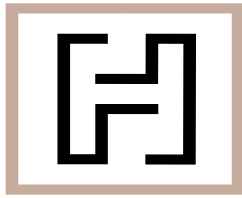
Aanpak BD

- Fraude zaken,
- BTW carrouselfraude
- Transfer Pricing



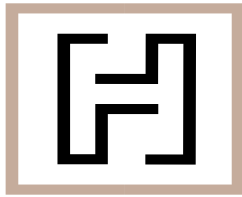
Verweermogelijkheden

- Vriendelijk verzoek aan de inspecteur (eventueel in het kader van HT)
- Weigering bij verzoek inlichtingen te verstrekken (rechtsingang bij opleggen boete of bij kort geding door fiscus)
- Bezwaar op de voet van de AWB, maar uitwisseling is geheim
- Kort geding tegen de Staat der Nederlanden
- Beroep op het Berlioz-arrest
- Beroep op Raad van State 12 februari 2020, ECLI:NL:RVS:2020:453.



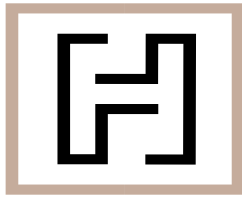
Inlichtingenuitwisseling en Multilaterale controles

- Maar: Raad van State 12 februari 2020, ECLI:NL:RVS:2020:453.
- Dienstverleningslichaam voldoet niet aan actieve inlichtingenverplichting ex art 3a UB WIB
- Ten behoeve van het eventueel op grond van artikel 7 van de Wib verstrekken van inlichtingen aan een andere lidstaat, heeft de belastinginspecteur vervolgens een onderzoek als bedoeld in artikel 8 van de Wib ingesteld.
- Inlichtingen zijn verstrekt, maar het dienstverleningslichaam maakt bezwaar bij de Staatssecretaris van Financiën, dit bezwaar wordt niet ontvankelijk verklaard omdat een beslissing om informatie uit te wisselen met autoriteiten van een andere staat geen besluit is in de zin van artikel 1:3 van de Awb. Ook wordt een beroep gedaan op Berlioz, ECLI:EU:C:2017:373, dat met zich brengt dat een belanghebbende rechtsmiddelen moet kunnen aanwenden tegen een beslissing om gegevens uit te wisselen



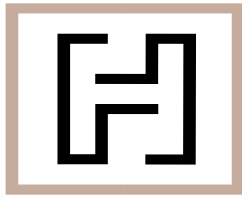
Inlichtingenuitwisseling en Multilaterale controles

- Maar: Raad van State 12 februari 2020, ECLI:NL:RVS:2020:453.
- Rechtbank verklaart belanghebbende niet ontvankelijk, de verplichting mee te werken is niet aan te merken als een besluit in de zin van de Awb en staat daartegen geen rechtsmiddel bij de bestuursrechter open
- Raad van State:
- Volgens vaste jurisprudentie van de Afdeling is een bestuurlijk rechtsoordeel geen besluit in de zin van artikel 1:3, eerste lid, van de Awb. Slechts in zeer uitzonderlijke situaties wordt een bestuurlijk rechtsoordeel omwille van de rechtsbescherming met een besluit gelijkgesteld.
- De Afdeling is van oordeel dat zich in dit geval een zeer uitzonderlijke situatie voordoet die maakt dat de brief van 2 mei 2018 met een besluit in de zin van artikel 1:3, eerste lid, van de Awb moet worden gelijkgesteld.



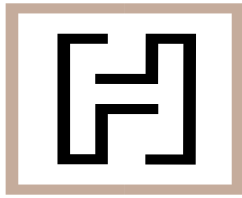
Inlichtingenuitwisseling en Multilaterale controles

- Maar: Raad van State 12 februari 2020, ECLI:NL:RVS:2020:453.
- Het afwachten van een handhavingsbesluit en vervolgens het geschil in een procedure tegen dat besluit aan de orde stellen, betekent dat [appellante] een punitieve sanctie moet afwachten om zo een rechtsingang te creëren.
- Bovendien zal als belanghebbende de informatie wel verstrekt zij bij een buitenlandse rechter moeten opkomen tegen de inlichtingenuitwisseling en het is dan onvoldoende zeker of een buitenlandse rechter in een procedure tegen die beslissing kan en zal toekomen aan een beoordeling van genoemde rechtsoordelen op grond van het Nederlandse recht.
- ‘Nu de brief van 2 mei 2018 met een besluit moet worden gelijkgesteld, kan in deze procedure aan de orde komen of [appellante] voldoet aan de vereisten inzake haar aanwezigheid in Nederland. In het midden kan blijven of ook het Berlioz-arrest ertoe noopt om die brief als besluit aan te merken of daarmee gelijk te stellen.’
- Hoe ver reikt deze beslissing?



Slotfase

- Overeenstemming met de Belastingdiensten over winstvaststelling
- Werkt naar alle Belastingdiensten
- Nationale VSO
- NL fiscus regelt eigen positie
- Beperkte scope, looptijd, geen bezwaar/beroep
- Geen vertrouwen
- Geen schadevergoeding



Slotvraag

- Mag de Belastingdienst Transfer Pricing rapportages opvragen?



Herreveld & van den Hurk





Belastingdienst

Formele aspecten van Transfer Pricing

SOB 1-2-2022

Multilaterale gegevensuitwisseling en samenwerking

Ellen Steeghs





Inhoud

Instrumenten van Wederzijdse Bijstand

Wat is een Multilaterale controle (MLC)?

Organisatie van een MLC / Hoe werkt een MLC?

Hoe is dit in Nederland georganiseerd?

Voorbeelden / Casus

Enkele cijfers



Instrumenten van Wederzijdse Bijstand

Uitwisseling van inlichtingen:

- op verzoek
- automatisch
- spontaan

Verzoek om bijstand in persoon:

Aanwezigheid in de administratiekantoren en deelname aan administratief onderzoek (PAOE)

Gelijktijdige controles:

Gecoördineerd internationaal boekenonderzoek (Multilaterale controle)



Wat is een Multilaterale controle (MLC)?

- Gecoördineerde controle
- Gelijktijdig (daarom ook wel Simultaneous Control)
- Eén of meer belastingplichtigen
- In twee of meer EU-lidstaten (en ook buiten de EU)
- Gezamenlijk belang
- Betreffende BTW, Directe Belastingen, Accijns, Sociale verzekeringen

Gelijktijdig

Gezamenlijk

Juridische basis MLC

Voor onderzoeken binnen de EU:

BTW	: EU verordening 904/2010	art. 29
Directe belastingen	: EU Richtlijn 2011/16	art. 12
Accijnzen	: EU Verordening 389/2012	
Invordering	: EU Richtlijn 2010/24	

Bij deelname van een niet-EU land:

Bilaterale overeenkomsten gebaseerd op:

- OECD Modelverdrag
- WABB verdrag



Wat is het gereedschap?

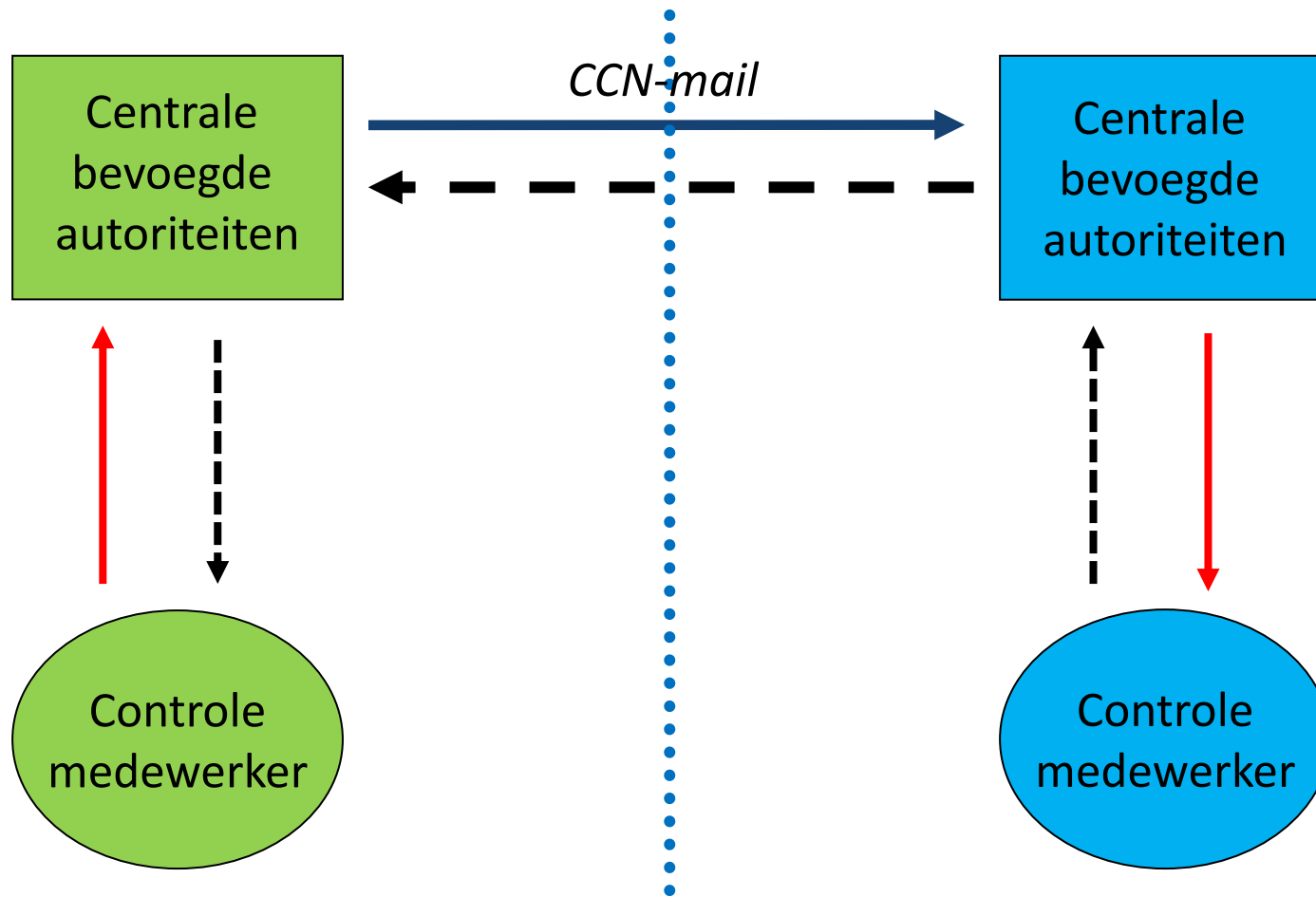
- Verzoek om informatie
- Spontaan verstrekte informatie
- Aanwezigheid in persoon (op kantoor/bij klant; PAOE)



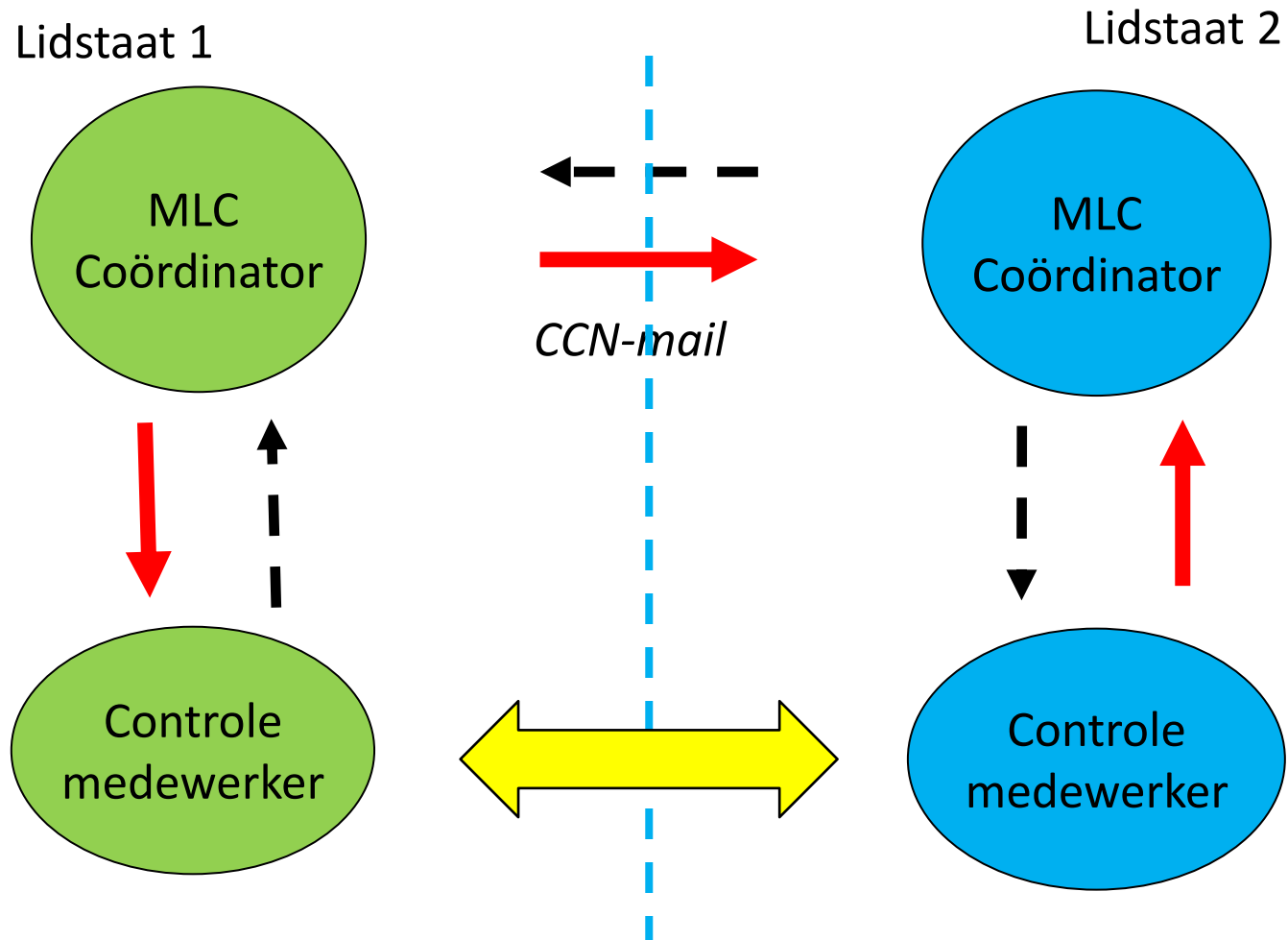
Normale route voor EoI

Lidstaat 1

Lidstaat 2



Eol binnen een MLC





Controlemedewerkers als bevoegde autoriteit

Bevoegd voor de uitwisseling van gegevens

Autorisatie alleen geldig:

- Gedurende de MLC
- Voor belastingplichtigen die zijn betrokken in de MLC
- Voor belastingen die zijn betrokken in de MLC



Hoe werkt een MLC?

- Selectie van een casus (nationaal)
- Verdere selectie van een casus (internationaal)
- Start bijeenkomst
- Uitvoering van de controle
- Slot bijeenkomst en rapportage (nationaal en internationaal)





Punten van aandacht

Verschillen in vertaling internationaal recht

Juridisch raamwerk voor toezicht

Wederzijdse bijstand

Politieke gevoeligheden

Cultuurverschillen



Afsluiting van de MLC

- Controlemedewerkers uit de diverse landen beschikken over dezelfde feiten
- Gezamenlijke analyse van de feiten
- Gezamenlijke, eensluidende conclusie?

Eindrapport voor de Europese Commissie en overige lidstaten:

- Casusbeschrijving
- Beschrijving van de risico's
- Bevindingen
- Resultaten
- Aanbevelingen

Result-indicator:

Sjabloon waarin de resultaten worden samengevat



Organisatie in Nederland

Coördinatie en begeleiding van MLC's is belegd bij de Coördinatiegroep Internationale Controle Activiteiten (ICA).

Intensieve samenwerking met o.a.

Coördinatiegroep Verrekenprijzen (CGVP)

Coördinatiegroep Constructiebestrijding (CCB)

Coördinatiepunt BTW-Fraude (CPB)

CLO

FIOD







Casus – De onderneming

- Grote multinational
- IT en R&D gecentraliseerd
- Verkoopkantoren over de gehele wereld
- Productie in het Midden-Oosten

Vraag:

Waar moeten de resultaten worden verantwoord?



Hoe een MLC organiseren?

(1)

Selectiemeeting:

- Uitwisselen van de informatie die beschikbaar is in de deelnemende landen
- Structuur en toegepaste TP-systeem is gelijk in alle landen
- Functies van de lokale kantoren van de multinational volgens *TP-documentatie*
- Uit bevindingen van *belastingcontroles/bedrijfs gesprekken* komt naar voren dat de lokale entiteiten meer functies uitvoeren en een grotere bijdrage leveren aan de waarde creatie dan is beschreven in de TP-documentatie

Conclusie:

Het is zinvol om een MLC op te starten.



Hoe een MLC organiseren?

(2)

Vragen die beantwoord moeten worden:

- Welke landen worden uitgenodigd voor participatie in de MLC?
- Wat zijn de doelstellingen van de MLC?
- Wie onderhoudt het contact met de onderneming?
- Hoe wordt het contact met de onderneming onderhouden?
- Op welke wijze wordt de onderneming betrokken bij de MLC?



Start van de MLC

Vertegenwoordigers van de onderneming zijn uitgenodigd voor de start meeting

Centrale aanpak overeengekomen met de onderneming

Gezamenlijke vragenlijst opgesteld en aan de onderneming gezonden

Snel een level-playing-field bereikt wat betreft kennis/informatie

Voordeel voor de onderneming:

Slechts één keer informatie verstrekken in plaats van afzonderlijk aan ieder deelnemend land.



Tijdens de MLC

Verificatie van de theorie vs. werkelijkheid

- Controles bij de plaatselijke ondernemingen
- Interviews met werknemers
- Checken van benchmarks
- Uitwisseling van verkregen informatie en kennis



Standpunt innemen

Vragen:

- Zijn alle zeven deelnemende landen het eens wat betreft de aanpak?
- Welk standpunt wordt ingenomen?
- Hoe gaan we in gesprek met de onderneming?

Antwoorden:

- Zes lidstaten bereikten overeenstemming over de aanpak
- De marge werd overeengekomen
- Een team van drie onderhandelaars werd aangesteld met een mandaat



Zevende lidstaat??

- Feiten en omstandigheden waren afwijkend
- TP-aanpak week af
- Andere controleperiode



Resultaat van de MLC

Overeenstemming over het verleden met een totale winstverschuiving naar de EU-lidstaten van meer dan € 3 miljard

Extra belastingopbrengst bijna € 800 miljoen

Voor de toekomst worden afspraken gemaakt met de onderneming



Conclusies

Het loont om samen te werken met andere EU-lidstaten

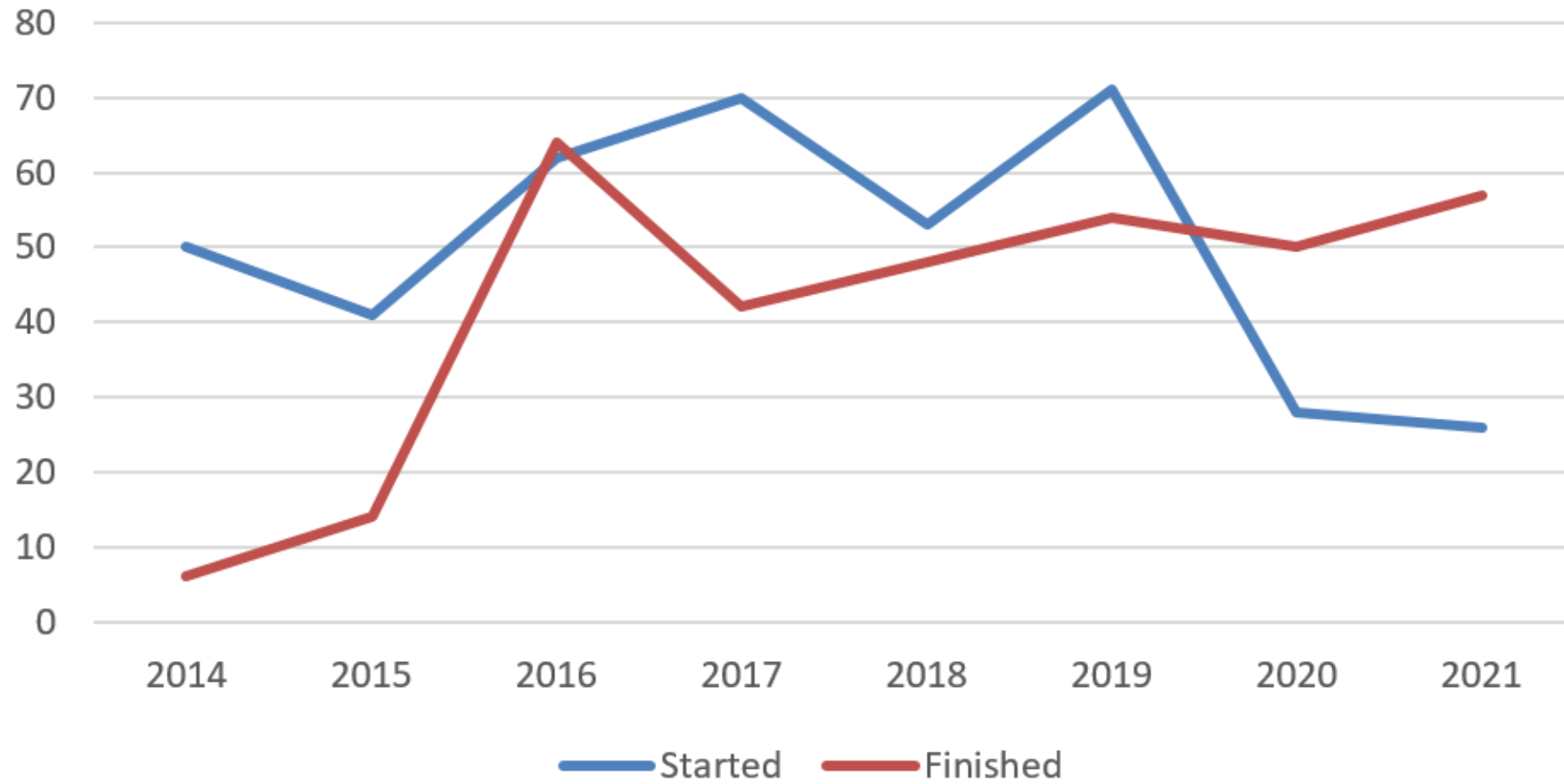
Het loont om de onderneming te betrekken bij de uitvoering van de MLC

Investeren in TP MLC's is effectief

TOGETHER
WE ACHIEVE MORE

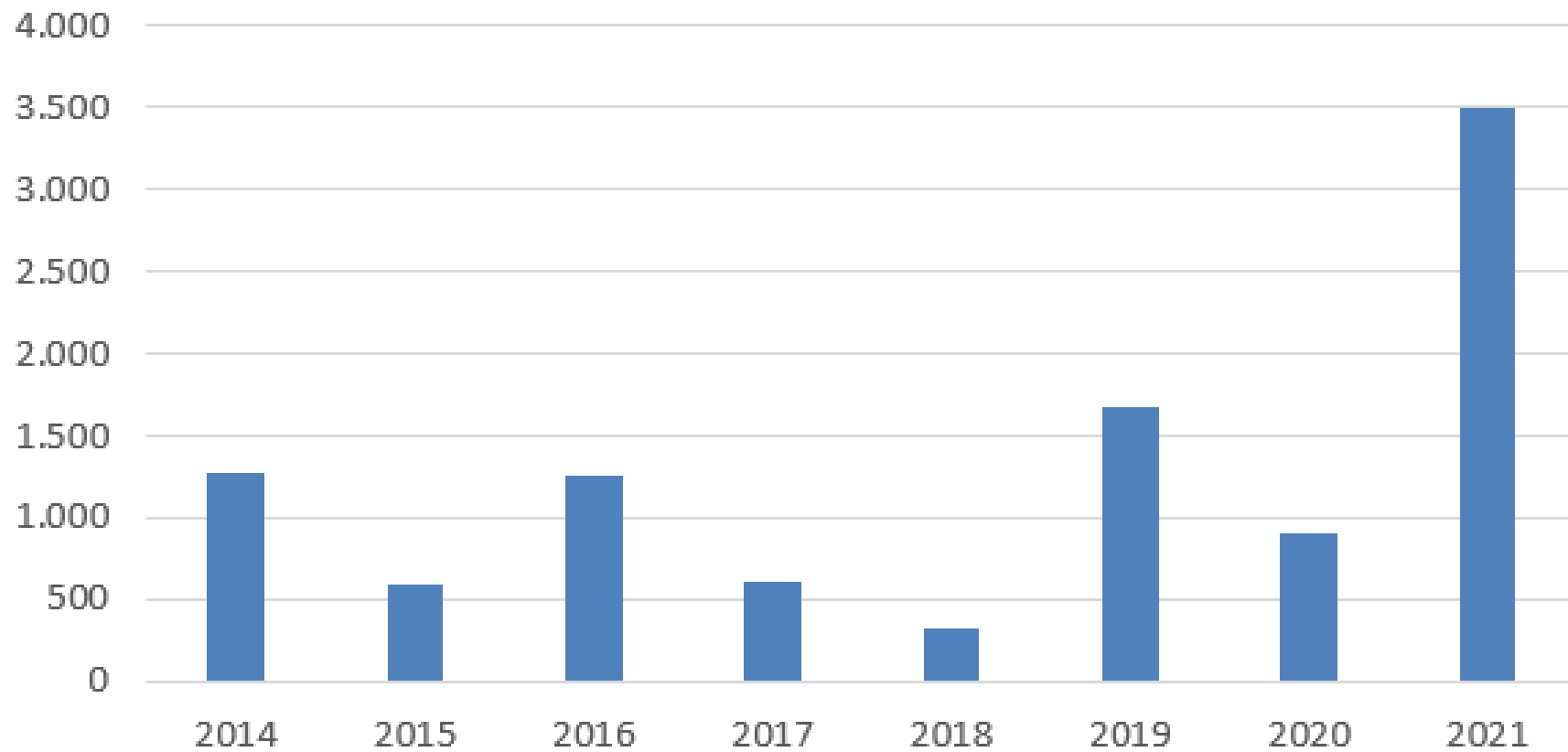


Statistieken in aantallen MLC's



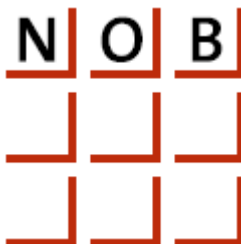
Statistieken in geld

Resultaat in mln. €



Pauze met lichte maaltijd

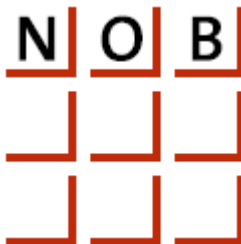
17.30 uur - 18.15 uur

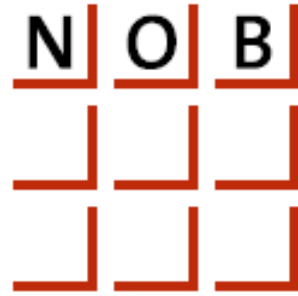


Interne vastlegging

Paneldiscussie o.l.v. mr. J.K.H. (Harmen) van Dam

Panel: D.P. (Daan) Siero Msc en mw. mr. A.E.M. (Alberta) de Vries





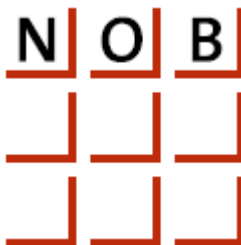
de Nederlandse Orde van Belastingadviseurs

Interne vastlegging

Alberta de Vries, Stahl

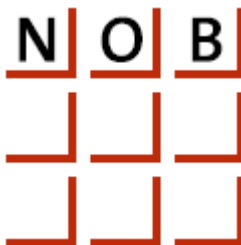
Daan Siero, Nike

Harmen van Dam, Loyens & Loeff



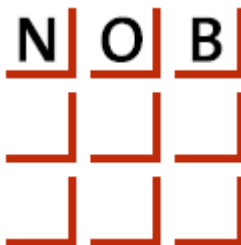
Stelling 1

Interne vastlegging (documentatie) doe ik slechts voor mijn externe auditor



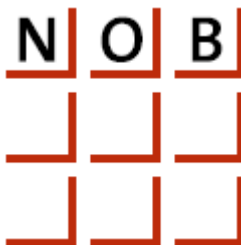
Stelling 2

Ik maak documentatie voor alle entiteiten binnen de groep



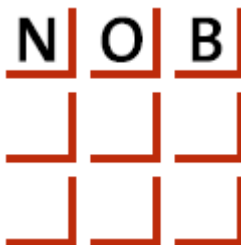
Stelling 3

Nu we een TP-rapport hebben is juridische vastlegging van de transacties nutteloos



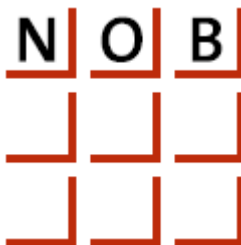
Stelling 4

De business kan mij geen nuttige cijfers en aansluitingen geven, ik beperk mij ook tot cijfers per business-lijn.



Stelling 5

Met goede interne vastlegging, maaken we het leven van Stef Kerkvliet en Freek van Braken tot een paradijs en krijgen we sneller en betere resultaten in de MAP.



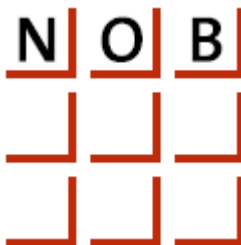
MAP

Inleiders:

drs. T.A. (Taco) Wiertsema

S.J. (Stef) Kerkvliet LLM

mr. F.W.G. (Freek) Braken





INTERNATIONALE GESCHILBESLECHTING – DE ONDERLINGE OVERLEGPROCEDURE

TACOWIERTSEMA

STEF KERKVLIELT

FREK BRAKEN

INHOUD

- **Introductie**
- **Formele aspecten van MAP-verzoeken**
- **Praktijkervaringen/ -tips**

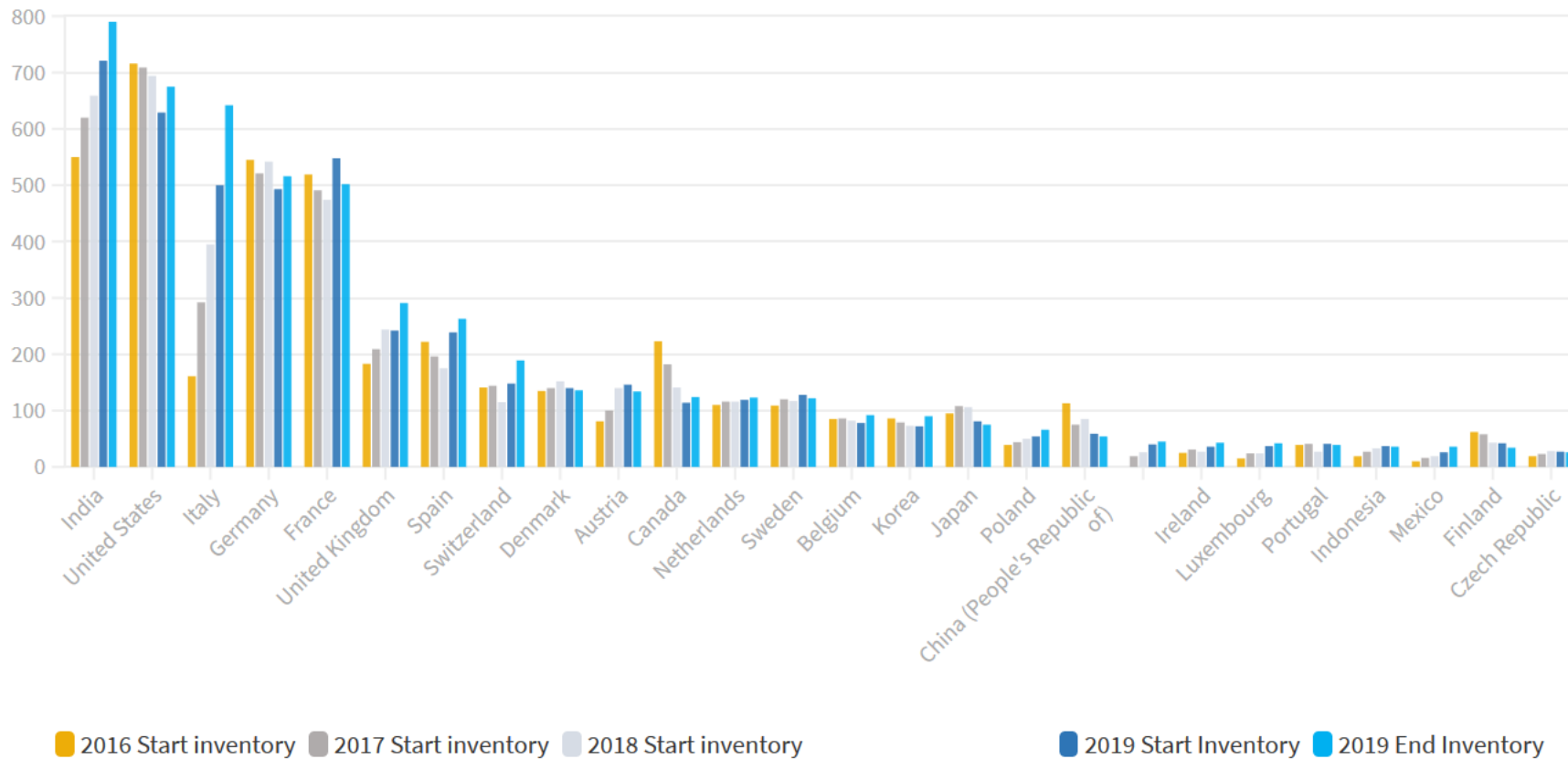
INTRODUCTIE IN VOGELVLUCHT – TOOLKIT BIJ TP GESCHILLEN

Welke middelen zitten er in de ‘toolkit’ om dubbele belasting te voorkomen / weg te nemen?

- BAPA / MAPA
- ICAP
- Aanpassing eigen aangifte
- Bezwaar / beroep
- Joint audits / DAC 7
- Ambtshalve vermindering
- MAP / arbitrage

INTRODUCTIE IN VOGELVLUCHT – STATISTIEKEN (OESO)

MAP inventory in number of cases (transfer pricing cases)
Jurisdictions with at least 25 transfer pricing cases in 2019 end inventory



INTRODUCTIE IN VOGELVLUCHT – VERLOOP MAP OP HOOFDLIJNEN

- Unilaterale fase: Pre-filing overleg, MAP-verzoek, informatievergaring, verzoek (on)gegrond, unilaterale oplossing(?), evt. bezwaar bij afwijzing.
- Bilaterale fase: onderling overleg tussen bevoegde autoriteiten
- Implementatie/arbitrage fase
 - Belanghebbende mag uitkomst van overleg accepteren / afwijzen
 - Geen uitkomst: dan evt. arbitrage

FORMELE ASPECTEN

Kiezen voor een grondslag:

	Verdrag (OESO conform)	MLI	EU-arbitrageverdrag	WFA / DRD
Toegang MAP afdwingbaar?	Bezwaar/ bestuursrechter	Bezwaar/ bestuursrechter	Bezwaar/ bestuursrechter	Bezwaar/ fisc. rechter/ arbitragecommissie
Initiatief arbitrage bij	Bp	Bp (+ OESO)	Autoriteiten	Bp (+ rechter)
Arbitragevorm	Regeling?	Final offer, tenzij	Ind opinion	Ind opinion
Beperkingen in toegang arbitrage	Gerechtelijke uitspraak	Vrije voorbehouden	Gerechtelijke uitspraak + ernstige strafbaarheid	Optioneel
Bindende arbitrage?	Ja	Ja, tenzij optie om af te wijken	Ja, maar afwijkend besluit mogelijk	Ja, maar afwijkend besluit mogelijk

FORMELE ASPECTEN – VERHOUDING MET NATIONALE PROCEDURES

- Gelijktijdig bezwaar/beroep en MAP in beginsel mogelijk
- Let op: indieningstermijn voor MAP verzoek wordt niet geschorst door nationale rechtsmiddelen
- Samenloop met Nederlandse procedures: Nederland is bereid tot overleg als bezwaar / beroep geschorst
- Samenloop met buitenlandse procedures: vervolg MAP in overleg met de andere bevoegde autoriteit
- Let op: buitenlandse gerechtelijke uitspraak kan (compromis in) MAP en toegang tot arbitrage blokkeren

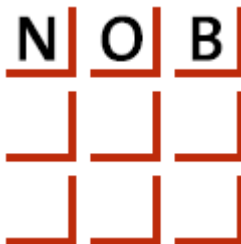
FORMELE ASPECTEN – TERMIJN VOOR INDIENEN VERZOEK

- Meestal drie jaar
- Drie jaar vanaf de eerste kennisgeving van maatregel die leidt (of kan leiden) tot belastingheffing in strijd met een verdrag
- Wanneer start drie jaarstermijn – strikte vs soepele interpretatie

INTRODUCTIE IN VOGELVLUCHT – PRAKTIJKERVARINGEN

- Welk beeld leeft er in de (advies)praktijk?
- Invloeden op duur en succeskans van een MAP
- Overwegingen bij het starten van een MAP
- Hoe kan het MAP verzoek bijdragen aan een efficiëntere MAP?
- Toekomstverwachtingen WFA / MLI: vaker arbitrage?

Vergeet de QR code (digitale presentielijst) niet te scannen en het formulier in te vullen



EINDE

