



stuk **2418** (2013-2014) – Nr. 1
ingediend op 31 januari 2014 (2013-2014)

Ontwerp van decreet

houdende instemming met

- 1° de overeenkomst tussen het Koninkrijk België en Australië tot het vermijden van dubbele belasting en het voorkomen van het ontgaan van belasting met betrekking tot belastingen naar het inkomen, ondertekend te Canberra op 13 oktober 1977, zoals gewijzigd door het protocol, ondertekend te Canberra op 20 maart 1984, en door het Tweede protocol, gedaan te Parijs op 24 juni 2009;
- 2° het Tweede protocol tot wijziging van onder 1° vermelde overeenkomst, gedaan te Parijs op 24 juni 2009

MEMORIE VAN TOELICHTING

I. ALGEMENE TOELICHTING

1. Algemeen kader

1.1. De strijd tegen de belastingparadijzen en de schadelijke belastingpraktijken

In 1996 constateerden de lidstaten van de Organisatie voor Economische Samenwerking en Ontwikkeling (OESO) de noodzaak van toezicht op de fiscale gevolgen van de geleidelijke liberalisering van de internationale handel en investeringen. Als de toenemende mobiliteit van kapitalen een onbetwistbare rol heeft gespeeld in de economische groei, heeft zij immers ook de belastingstelsels van de verschillende staten tegen elkaar uitgespeeld. Die concurrentie heeft geleid tot een opbod bij het invoeren van stimuleringsmaatregelen en tot de bloei van belastingparadijzen.

Deze toestand zorgde voor een verstoring van het evenwicht op het vlak van investeringsbeslissingen die in het algemeen schadelijk is voor de begroting van de meeste landen. De lidstaten belastten de OESO er dan ook mee om maatregelen uit te werken om die verstoring tegen te gaan.

Op grond van dat mandaat heeft de OESO in 1998 een rapport voorgelegd waarin de criteria zijn vastgelegd die kenmerkend zijn voor belastingparadijzen en schadelijke belastingpraktijken. Dit rapport bevatte aanbevelingen tot het invoeren van een reeks unilaterale, bilaterale of multilaterale maatregelen om die stelsels en die praktijken op een gecoördineerde wijze te kunnen bestrijden. Bij die maatregelen hoorden met name ook het opheffen van de bepalingen die de toegang van de belastingdiensten tot bankgegevens beperkten en een intensievere en doeltreffender aanwending van de procedures voor internationale administratieve bijstand.

In 2000 verklaarde het Comité voor fiscale zaken van de OESO dat alle lidstaten aan hun belastingadministraties toegang tot bankgegevens moesten verlenen met het oog op de uitwisseling daarvan met hun verdragspartners. De lidstaten kregen ook nog andere aanbevelingen, meer bepaald het verbod op anonieme bankrekeningen of de verplichting om inlichtingen uit te wisselen in die gevallen waarin de aangezochte staat de gevraagde inlichtingen niet nodig heeft voor de toepassing van zijn eigen belastingwetgeving. De initiatieven die de lidstaten (en de staten die het statuut van waarnemer hebben) namen, werden onderworpen aan een gedetailleerd onderzoek waarover de OESO in 2003 en 2007 rapporten publiceerde.

1.2. Opbouw van het internationale proces met focus op de uitwisseling van inlichtingen in fiscale aangelegenheden

In 2002 werkte het ‘Global Forum’ inzake transparantie en uitwisseling van inlichtingen een modelverdragstekst uit die beperkt blijft tot de uitwisseling van inlichtingen in fiscale aangelegenheden. Het ‘Global Forum’ pleit voor het sluiten van overeenkomsten conform de beginselen die in dat modelverdrag zijn opgenomen. De uitwisseling van bankgegevens is één van die beginselen. Sinds 2006 wordt in een jaarlijks rapport verslag uitgebracht over de vooruitgang die de landen die actief zijn in het Forum, maakten.

Als gevolg van die acties werd tevens een paragraaf 5 ingevoegd in artikel 26 van de OESO-modeltekst. Op grond van dat artikel 26 is een staat in principe niet verplicht om inlichtingen te verstrekken die ingevolge zijn wetgeving niet kunnen worden verkregen.

De nieuwe paragraaf 5 wijkt af van dit beginsel en laat een staat niet toe het verstrekken van inlichtingen te weigeren enkel en alleen omdat die inlichtingen in het bezit zijn van een bank. Samen met Luxemburg, Oostenrijk en Zwitserland maakte België voorbehoud bij deze nieuwe bepaling.

1.3. De aansluiting van België bij het internationale proces

België aanvaardde om in het dubbelbelastingverdrag met de Verenigde Staten (VS), dat het op 27 november 2006 ondertekende, een bepaling op te nemen die analoog is aan artikel 26, paragraaf 5, van de OESO-modeltekst. De wet van 3 juni 2007 houdende goedkeuring van die overeenkomst staat toe dat de Belgische administratie, in afwijking van artikel 318 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen (WIB), een belasting vestigt ten laste van een Belgische belastingplichtige op grond van inlichtingen die de Amerikaanse administratie heeft ingewonnen bij een Amerikaanse bank.

Onmiddellijk na het sluiten van de overeenkomst met de VS heeft België vanaf januari 2007 binnen de internationale instanties zoals de OESO, de Europese Unie (EU) en de Verenigde Naties (VN), laten weten dat het bereid was om geval per geval met andere staten te onderhandelen over een verdragsbepaling die gelijkaardig was aan die overeengekomen met de VS. Op deze aanzet van België is geen enkel initiatief van verdragspartners gevolgd. In de versie van 2008 van het OESO-modelverdrag heeft België bovendien vastgehouden aan zijn principieel voorbehoud, maar het heeft duidelijk aangegeven dat het bereid was om, geval per geval, een bepaling te aanvaarden met betrekking tot het uitwisselen van bankgegevens.

België sloot zich in maart 2009 volledig aan bij de regels inzake transparantie en uitwisseling van inlichtingen die binnen de OESO werden uitgewerkt.

1.4. Versnelling van het proces

De Groep van de twintig belangrijkste economieën (G20) bevestigde op 2 april 2009 de nood aan transparantie en internationale samenwerking in belastingzaken en dreigde met sancties tegen de staten die terughoudend zijn om zich aan te sluiten bij het OESO-model. De staten die deel uitmaken van het ‘Global Forum’, werden over drie lijsten verdeeld, in functie van de vooruitgang die elk van hen had geboekt bij het invoeren van het OESO-model. België stond op de ‘grijze lijst’ van landen die het model nog niet op een voldoende manier gebruiken.

Teneinde van de ‘grijze lijst’ te verdwijnen, voerde België sinds maart 2009 zijn inspanningen op om zo snel mogelijk internationale overeenkomsten te sluiten die de uitwisseling van bankgegevens mogelijk moeten maken. Dankzij die inspanningen ondertekende België op zeer korte tijd twaalf overeenkomsten die voorzien in een administratieve bijstand volgens de eisen van het OESO-model. Daardoor is België sinds 17 juli 2009 opgenomen in de ‘witte lijst’ met staten die het model van de OESO reeds wezenlijk gebruiken.

Sinds 2009 heeft België een veertigtal nieuwe dubbelbelastingverdragen, protocollen en specifieke akkoorden inzake de uitwisseling van inlichtingen (Tax Information Exchange Agreements, TIEA's) ondertekend om de uitwisseling van bankgegevens mogelijk te maken. Dit brengt het totaal op ongeveer negentig dubbelbelastingverdragen waarin bepalingen zijn opgenomen die voorzien in de uitwisseling van inlichtingen.

1.5. De beleidsmatige en juridische context in België qua uitwisselen van inlichtingen

De federale overheid had de voorbije jaren de intentie om de oneigenlijke gewestbelastingen binnen de werkingssfeer van artikel 26 van het basisverdrag van 1977 te brengen,

maar enkel voor zover de federale overheid nog altijd instaat voor de inning ervan. Buiten de werkingssfeer van dit artikel 26, dat door het protocol van 2009 wordt vervangen, zouden dan de oneigenlijke gewestbelastingen vallen, waarvan een gewest de inning al heeft overgenomen, of de eigenlijke gewestbelastingen. De federale overheid koos voor die aanpak, om haar controleopdracht in de best mogelijke omstandigheden te kunnen vervullen. Uitgaande van die focus, heeft de federale overheid de voorliggende verdragstekst onderhandeld en ondertekend, zonder de medewerking van de gemeenschappen en de gewesten.

Een reeks adviezen van de Raad van State, afdeling Wetgeving, in 2010 verstrekt aan de federale overheid, heeft echter gesteld dat indien in het protocol ook gewag wordt gemaakt van 'belastingen van elke soort en benaming die worden geheven door of ten behoeve van de overeenkomstsluitende staten', deze bepaling niet alleen is beperkt tot federale belastingen of oneigenlijke gewestbelastingen die nog altijd door de federale overheid worden geïnd. Deze bepaling kan volgens de Raad van State eveneens slaan op deelstaatbelastingen die door de deelstaten zelf worden geïnd.

2. Ontstaan van het dubbelbelastingverdrag en het wijzigend protocol

2.1. De overeenkomst van 1977, zoals gewijzigd door het protocol van 1984

De onderhandelingen vonden plaats in 1975. De overeenkomst werd op 13 oktober 1977 ondertekend. Zij volgt in ruime mate het OESO-modelverdrag, maar bevat ook enkele specifieke bepalingen om rekening te houden met de bijzonderheden van de wetgeving van de twee staten. De overeenkomst is op 1 november 1979 in werking getreden en is van toepassing sinds 1 januari 1980.

Tijdens de onderhandelingen met het oog op het sluiten van het dubbelbelastingverdrag heeft de Australische delegatie een wijziging in de belastingheffing van de winst van buitenlandse ondernemingen met een vaste inrichting in Australië in het vooruitzicht gesteld. Daarom houdt artikel 7, §9, rekening met een mogelijke wijziging van de overeenkomst. Die nieuwe aanvullende belasting op de winst van in Australië gelegen vaste inrichtingen van buitenlandse ondernemingen werd effectief ingevoerd om het verschil in fiscale behandeling tussen Australische vaste inrichtingen en Australische dochtervennootschappen van zulke ondernemingen af te zwakken. Het protocol werd ondertekend op 20 maart 1984 en trad op 20 september 1986 in werking. Het is van toepassing sinds 1 januari 1987.

2.2. Het protocol van 2009

Nadat België zich ertoe had verbonden om zich aan te sluiten bij de internationale norm inzake de uitwisseling van inlichtingen, stuurde de Federale Overheidsdienst (FOD) Financiën op 7 april 2009 een ontwerpprotocol tot wijziging van artikel 26 van het dubbelbelastingverdrag van 1977 naar het Australische Ministerie van Financiën. Australië deelde op 28 mei 2009 mee dat het voorstander was van het sluiten van een protocol.

De onderhandelingen die schriftelijk werden gevoerd, leidden op 10 juni 2009 tot de parafering van de ontwerpstekst.

3. Inhoud van het dubbelbelastingverdrag en het wijzigend protocol

3.1. De overeenkomst van 1977, zoals gewijzigd en aangevuld door het protocol van 1984

Deze overeenkomst is een klassiek dubbelbelastingverdrag. Zij heeft in de eerste plaats tot doel dubbele belasting inzake belastingen op het inkomen te vermijden. Zij beoogt zo de positie van Belgische investeerders in Australië te verbeteren en België aantrekkelijker te maken voor Australische investeerders. De overeenkomst regelt ook de uitwisseling

van inlichtingen tussen de belastingadministraties. Die inlichtingen zijn noodzakelijk voor de toepassing van de overeenkomst en van de interne wetgeving van de beide staten met betrekking tot de door de overeenkomst beoogde belastingen. Tevens bevat de overeenkomst bepalingen inzake non-discriminatie en onderling overleg.

De door het protocol van 1984 aangebrachte wijzigingen zijn technisch van aard en geheel in de geest van wat in de overeenkomst van 1977 was overeengekomen. Artikel 9 dat de overeenkomstsluitende staten het recht toekent de winsten van verbonden ondernemingen, onder bepaalde voorwaarden, te corrigeren, werd aangevuld met een bepaling die de toepassing van de bepalingen van de interne wetgevingen tot het bestrijden van onrechtmatige winstverschuivingen tussen onderneming, vrijwaart.

3.2. *Het protocol van 2009*

Het protocol wijzigt artikel 26 van de overeenkomst van 1977, zoals gewijzigd door het protocol van 1984. Dat artikel voorziet de uitwisseling van inlichtingen die waarschijnlijk relevant zullen zijn voor de toepassing van de bepalingen van de overeenkomst, of voor de toepassing van de binnenlandse wetgeving met betrekking tot belastingen van elke soort of benaming die worden geheven door of ten behoeve van de overeenkomstsluitende staten, voor zover de belastingheffing waarin de nationale wetgeving voorziet, niet in strijd is met de overeenkomst. Ook de uitwisseling van bankgegevens is mogelijk, zelfs wanneer de belastingwetgeving of de administratieve praktijk van een staat niet toestaat dat die inlichtingen worden ingewonnen en verstrekt. Een staat moet de ontvangen inlichtingen op dezelfde manier geheimhouden als die welke hij heeft verkregen onder toepassing van zijn binnenlandse wetgeving. De aangezochte staat is niet verplicht inlichtingen te verstrekken die hij volgens zijn wetgeving of in de normale gang van zijn administratieve praktijk niet zou kunnen verkrijgen voor zijn eigen doeleinden.

Het nieuwe artikel is bijna identiek aan artikel 26 van het OESO-modelverdrag zoals dat in 2008 werd gepubliceerd. Op een aantal punten wijkt de tekst af van de modeltekst:

- de belastingen die staatkundige onderdelen en plaatselijke gemeenschappen van de overeenkomstsluitende staten heffen, vallen niet onder de werkingssfeer van de gegevensuitwisseling;
- uitgewisselde inlichtingen mogen ook voor niet-fiscale doeleinden worden gebruikt;
- de verdragspartijen zijn verplicht om ook de inlichtingen die in het bezit zijn van trusts en stichtingen, uit te wisselen;
- de administratie van de aangezochte staat heeft de bevoegdheid om inlichtingen te verkrijgen die in het bezit zijn van een bank, niettegenstaande elke andersluidende bepaling in de interne wetgeving van die staat.

4. Belang voor Vlaanderen

De protocollen tot wijziging van dubbelbelastingverdragen handelen over het geheel van gewestbelastingen, dit wil zeggen zowel die welke zijn vermeld in de bijzondere wet van 16 januari 1989 betreffende de financiering van de gemeenschappen en de gewesten, als die welke de gewesten (zouden) heffen op grond van de fiscale autonomie die artikel 170, §2, van de Grondwet hen toekent. Vermits het nieuwe verdragsartikel 26 (artikel 1 van het protocol) 'belastingen van elke soort en benaming' betreft, vallen ook de belastingen die worden geheven door de gemeenschappen daaronder, op basis van de grondwettelijke autonomie inzake fiscaliteit.

Voor de vestiging van sommige belastingen die de gewesten zelf heffen, zou het nu al nodig kunnen zijn inlichtingen van andere staten te verkrijgen.

II. ARTIKELSGEWIJZE TOELICHTING

1. De overeenkomst van 1977, zoals gewijzigd door het protocol van 1984

Hoofdstuk I – Werkingssfeer van de overeenkomst

Artikel 1 bepaalt dat de overeenkomst van toepassing is op personen die inwoner zijn van één of van beide overeenkomstsluitende staten.

Artikel 2 geeft een overzicht van de belastingen waarop de overeenkomst van toepassing is. In België is deze overeenkomst van toepassing op de personenbelasting, de vennootschapsbelasting, de rechtspersonenbelasting en de belasting van niet-verblijfhouders, met inbegrip van de voorheffingen, de opdecimen en opcentiemen op die belastingen en voorheffingen, alsook de aanvullende gemeentebelasting op de personenbelasting.

De overeenkomst is ook van toepassing op alle identieke of in wezen soortgelijke belastingen die na de datum van ondertekening, naast of in de plaats van de bestaande belastingen worden geheven. De bevoegde overheden van de verdragspartijen zullen elkaar op het einde van elk jaar in kennis stellen van belangrijke wijzigingen in hun regelgeving inzake belastingen.

Hoofdstuk II – Begripsbepalingen

Artikel 3 geeft een reeks begripsomschrijvingen, onder meer een definitie van de overeenkomstsluitende staten, hun grondgebied, de bedoelde rechtssubjecten, de bevoegde overheid en het internationale verkeer. De bevoegde autoriteit voor België is de minister van Financiën of diens bevoegde vertegenwoordiger.

Artikel 4 (woonplaats) bepaalt wat wordt bedoeld met ‘inwoner van een overeenkomstsluitende staat’. Voor België betreft het iedere persoon die inwoner is van België voor de toepassing van de Belgische belasting. Er geldt een aparte regeling voor personen die met betrekking tot inkomsten uit bronnen in België, zijn onderworpen aan Australische belasting op inkomsten uit bronnen in Australië, en voor personen die inwoner zijn van beide verdragspartijen.

Artikel 5 betreft de vaste inrichting van een onderneming.

Hoofdstuk III – Belastingheffing naar het inkomen

De artikelen 6 tot en met 22 hebben respectievelijk betrekking op inkomsten uit onroerende goederen, waaronder de onroerende voorheffing waarvoor de Vlaamse overheid bevoegd is (artikel 6), ondernemingswinst (artikel 7), internationaal vervoer per schip of vliegtuig (artikel 8), afhankelijke ondernemingen (artikel 9), dividenden (artikel 10), renten (artikel 11), royalty's (artikel 12), inkomsten uit de vervreemding van onroerende goederen (artikel 13), inkomsten uit zelfstandige beroepen (artikel 14), inkomsten uit een dienstbetrekking (artikel 15), zitpenningen in vennootschappen (artikel 16), inkomsten van kunstenaars en sportbeoefenaars (artikel 17), pensioenen en lijfrenten (artikel 18), inkomsten uit overheidsfuncties (artikel 19), betalingen aan hoogleraren, leraren en onderwijzers (artikel 20), betalingen aan studenten (artikel 21) en inkomsten van personen met een dubbele woonplaats (artikel 22). Artikel 23 specificeert de bron van de inkomsten.

Hoofdstuk IV – Wijze van vermijding van dubbele belasting

Artikel 24 bevat een reeks maatregelen die in Australië, respectievelijk in België, moeten worden toegepast tot het voorkomen van een dubbele belasting. België stelt de inkomsten die een inwoner van België verkrijgt, die volgens de overeenkomst in Australië mogen worden belast, vrij van belasting. Om het bedrag van de belasting op het overige inkomen te berekenen, mag België het tarief toepassen dat van toepassing zou zijn indien die inkomsten niet waren vrijgesteld. Verder bevat het artikel bepalingen over dividenden, renten, royalty's en verliezen van een onderneming.

Hoofdstuk V – Bijzondere bepalingen

Artikel 25 houdt een regeling van geschillen in, hetzij een eenzijdige regeling, hetzij een met wederzijdse instemming van de verdragspartijen. Elke persoon die van oordeel is dat de maatregelen van een verdragspartij of van beide verdragspartijen leiden tot een belastingheffing die in strijd is met verdragsbepalingen, kan, binnen de drie jaar nadat hij in kennis is gesteld van de maatregel, het bezwaar voorleggen aan de bevoegde overheid van de overeenkomstsluitende staat waarvan hij inwoner is.

Artikel 26 regelt de uitwisseling van inlichtingen.

De bevoegde overheden van de verdragspartijen wisselen de inlichtingen uit die relevant zijn voor de uitvoering van de verdragsbepalingen of voor de toepassing of tenuitvoerlegging van de interne wetgeving inzake alle belastingen waarop de overeenkomst van toepassing is. De inlichtingen worden op dezelfde manier geheimgehouden als die welke onder de nationale wetgeving zijn verkregen; zij worden slechts verstrekt aan de bevoegde personen of overheden die de inlichtingen enkel gebruiken voor officiële doeleinden. Deze personen of overheden mogen melding maken van de inlichtingen tijdens openbare rechtszittingen of in rechterlijke beslissingen (artikel 26, §1).

In geen geval mag dit verdragsartikel zo worden uitgelegd dat het een verdragspartij de verplichting zou opleggen 1° om administratieve maatregelen te treffen in afwijking van de wetgeving en de administratieve praktijk van deze of gene partij, 2° om inlichtingen te verstrekken die niet verkrijgbaar zijn volgens de wetgeving of de normale gang van de administratieve werkzaamheden van deze of gene partij, en 3° om inlichtingen te verstrekken die een handels-, bedrijfs-, nijverheids- of beroepsgeheim of een handelswerkwijze onthullen of in strijd zouden zijn met de openbare orde (artikel 26, §2).

De verdragsbepalingen beperken niet de belastingheffing van een vennootschap die inwoner is van België, in geval van inkoop van haar eigen aandelen of naar aanleiding van de verdeling van haar maatschappelijk vermogen (artikel 27, §1).

De verdragsbepalingen tasten in geen geval de fiscale voorrechten aan die leden van diplomatieke vertegenwoordigingen en consulaire posten genieten (artikel 27, §2).

Hoofdstuk VI – Slotbepalingen

Artikel 28 stelt dat de overeenkomst in werking treedt de vijftiende dag na de datum van de uitwisseling van de respectieve akten waarbij de ene partij aan de andere partij meldt dat haar interne procedure is beëindigd. Met betrekking tot bij de bron verschuldigde belastingen is de overeenkomst in België van toepassing op inkomsten die zijn toegekend of betaalbaar gesteld op of na 1 januari van het kalenderjaar dat volgt op dat waarin de overeenkomst in werking treedt. Voor alle andere bij de bron verschuldigde belastingen is

de overeenkomst van toepassing op inkomsten van elk boekjaar dat aanvangt op of na 1 januari van het kalenderjaar dat volgt op dat waarin de overeenkomst in werking treedt.

De overeenkomst blijft voor onbepaalde tijd van kracht, maar de partijen kunnen elkaar op de hoogte brengen dat zij de overeenkomst wensen te beëindigen op of vóór 30 juni van elk jaar dat aanvangt na het verstrijken van een termijn van vijf jaar vanaf de datum van inwerkingtreding (artikel 29).

De overeenkomst en het wijzigende protocol werden opgemaakt in het Nederlands, het Frans en het Engels.

2. Het protocol van 2009 tot wijziging van de overeenkomst van 1977, zoals gewijzigd door het protocol van 1984

Het protocol telt drie artikelen.

Artikel I wijzigt artikel 26 van de overeenkomst dat handelt over de uitwisseling van inlichtingen.

Paragraaf 1 voorziet de uitwisseling van inlichtingen die waarschijnlijk relevant zullen zijn voor de toepassing van de bepalingen van de overeenkomst. Deze paragraaf handelt tevens over de inlichtingen die waarschijnlijk relevant zullen zijn voor de toepassing van de binnenlandse wetgeving met betrekking tot belastingen van elke soort of benaming die worden geheven door of ten behoeve van de overeenkomstsluitende staten. Daardoor sluit hij, zoals hoger aangegeven, enkel de uitwisseling uit van inlichtingen die relevant zijn voor de toepassing van de binnenlandse wetgeving met betrekking tot belastingen die door de staatkundige onderdelen of de plaatselijke gemeenschappen van België voor eigen rekening worden geheven.

Paragraaf 2 stelt dat de door een staat ontvangen inlichtingen op dezelfde manier geheim worden gehouden als die welke door die staat zijn verkregen onder toepassing van zijn binnenlandse wetgeving. Zij worden enkel ter kennis gebracht van personen en overheden die betrokken zijn bij de vestiging of invordering van de belastingen. Die personen en overheden mogen de informatie enkel gebruiken met het oog op het uitoefenen van hun opdracht, maar zij mogen er wel melding van maken tijdens openbare rechtszittingen of in rechterlijke beslissingen.

Paragraaf 3 handelt over sommige beperkingen ten gunste van de aangezochte staat bij de uitwisseling van inlichtingen. De aangezochte staat is met name niet verplicht om inlichtingen te verstrekken die 1° afwijken van de wetgeving en de administratieve praktijk, 2° die hij volgens zijn wetgeving of in de normale gang van zijn administratieve praktijk niet zou kunnen verkrijgen voor zijn eigen doeleinden, of 3° die een handels-, bedrijfs-, nijverheids- of beroepsgeheim of een handelswerkwijze zouden onthullen of in strijd zijn met de openbare orde.

Op grond van paragraaf 4 moet de aangezochte staat de middelen aanwenden waarover hij inzake het inwinnen van inlichtingen beschikt, zelfs als die inlichtingen enkel van nut zijn voor de andere staat. Die nieuwe paragraaf brengt voor België geen nieuwe verplichtingen mee want, zoals dat het geval is voor de meeste OESO-lidstaten, was de Belgische praktijk reeds in overeenstemming met die regels.

Paragraaf 5 maakt de uitwisseling van welbepaalde inlichtingen, meer bepaald bankgegevens, mogelijk, zelfs wanneer de belastingwetgeving of de administratieve praktijk van een overeenkomstsluitende staat niet toestaat dat bewuste inlichtingen worden ingewonnen en verstrekt. De eerste zin van die paragraaf stemt overeen met paragraaf 5 van artikel 26 van het OESO-model. De tweede zin bepaalt overigens dat de belastingadministratie van de aangezochte staat, teneinde de gevraagde inlichtingen te kunnen meedelen, de bevoegdheid heeft om inlichtingen te verkrijgen en om een onderzoek in te stellen of om derden of belastingplichtigen te verhoren, en dit niettegenstaande elke andersluidende bepaling in zijn binnenlandse belastingwetgeving.

Bij de nieuwe tekst van paragraaf 5 zijn twee terminologische opmerkingen vereist. In de Nederlandse vertaling is sprake van “een persoon die werkzaam is in de hoedanigheid van (...) zaakwaarnemer”, wat niet helemaal overeenstemt met de originele Engelse verdrags tekst waarin men spreekt van een “person acting in an agency or a fiduciary capacity”. De term ‘zaakwaarnemer’ moet men ruim begrijpen als beheerder of ‘trustee’. Verder in dezelfde paragraaf van de Nederlandstalige tekst moet men de woordengroep “eigendomsbelangen in een persoon” lezen als “eigendomsrechten van een persoon”.

Artikel II bepaalt dat het protocol in werking treedt op de datum van de laatste kennisgeving waarbij de ene partij aan de andere partij meldt dat haar interne procedure is beëindigd. De bepalingen van het protocol zijn van toepassing voor de belastbare tijdperken die beginnen op of na 1 januari 2010.

De bepalingen van verdragsartikel 26 zullen toepassing vinden op strafrechtelijke belastingaangelegenheden vanaf de datum van inwerkingtreding van het protocol, ongeacht het belastbaar tijdperk waarop de aangelegenheid betrekking heeft.

Artikel III stelt dat het protocol een integrerend deel vormt van de overeenkomst. Het zal in werking en van toepassing blijven zolang de overeenkomst zelf van kracht of van toepassing blijft.

Het tweede protocol is enkel in het Engels opgemaakt. Naast de Engelse tekst wordt een Nederlandse vertaling voorgelegd aan de leden van het Vlaams Parlement.

III. PROCEDUREVERLOOP

1. Ondertekening en gemengde aard van het protocol

De ondertekening van het protocol vond plaats in Brussel op 7 juli 2009.

In zijn advies van 13 april 2010 op vraag van de federale minister van Buitenlandse Zaken stelde de Raad van State, afdeling Wetgeving, dat het tweede protocol een gemengd karakter heeft. Volgens de Raad van State behoren tot de ‘belastingen van elke soort en benaming’ ook de belastingen die worden geheven door de gemeenschappen en de gewesten op basis van de fiscale autonomie die hen wordt verleend bij artikel 170, §2, van de Grondwet.

Tijdens zijn vergadering van 26 oktober 2010 legde de Werkgroep Gemengde Verdragen (WGV), adviesorgaan van de Interministeriële Conferentie voor Buitenlands Beleid (ICBB), het gemengde karakter vast. Zowel de federale staat als de gewesten en de gemeenschappen worden bevoegd geacht, aangezien alle belastingen die zij heffen nu of later onder het protocol vallen.

Ingevolge de beslissing van de ICBB van 9 juli 2008 worden de leden van de ICBB geacht met de in de WGV bereikte consensus in te stemmen, behoudens bezwaar binnen de dertig dagen na de notificatie van het verslag aan hen. In een brief van 20 januari 2011 deelde de voorzitter van de ICBB mee dat geen enkel bezwaar werd geformuleerd. De ICBB heeft de consensus in de WGV dus stilzwijgend bekrachtigd en die bijgevolg uitvoerbaar gemaakt.

Op 9 februari 2011 vroeg de FOD Financiën of de Australische overheid zich akkoord kon verklaren met de interpretatie van de Raad van State over het gemengde karakter van het protocol. In dat geval moet, zodra het protocol in werking is getreden, de bilaterale interpretatie worden geformaliseerd door een overeenkomst tussen de bevoegde overheden, overeenkomstig artikel 25 van de overeenkomst van 1977, zoals gewijzigd. Het Australische Ministerie van Financiën schreef op 26 mei 2011 dat het die interpretatie niet kon aanvaarden omdat zij in haar visie strijdt met het beoogde toepassingsgebied van paragraaf 1 van artikel 26 zoals weergegeven in de OESO-modeltekst. Bovendien werd het protocol al voorgelegd aan het Australische parlement met als uitgangspunt dat het enkel van toepassing is op federale belastingen, en niet op de belastingen van de Australische deelstaten. Een uitbreiding van het toepassingsgebied zou volgens Australië bijgevolg een formele amendering noodzakelijk maken, via een nieuw protocol. De gesprekken over een derde protocol dat paragraaf 1 van artikel 26 wijzigt, zodat ook de belastingen worden bedoeld die door de gefedereerde overheden worden geheven, lopen. Gelet op de aanbevelingen van de ‘peer review’ van de OESO over de implementatie door België van de internationale standaarden inzake fiscale informatie-uitwisseling is het evenwel niet opportuun om het einde van die onderhandelingen af te wachten. Alle andere overheden in België hebben immers al met het voorliggende protocol ingestemd.

De goedkeuring van het protocol tussen België en Australië door de Vlaamse overheid leidt ertoe dat zij ook het basisverdrag van 13 oktober 1977, zoals gewijzigd door het protocol van 20 maart 1984, bij decreet moet goedkeuren. Dat verdrag wordt door het protocol gewijzigd en aangevuld, in die mate dat beide akten niet afzonderlijk van elkaar toepassing vinden. Al zijn dat basisverdrag op 1 november 1979 en het protocol op 20 september 1986 internationaal in werking getreden, dan dient de Vlaamse overheid dit verdrag, zoals gewijzigd, alsnog mee goed te keuren, zoals het voorliggende ontwerp van decreet van instemming voorziet.

Aangezien de Vlaamse Regering van mening is dat het basisverdrag van 1977, zoals gewijzigd, op zichzelf een gemengd verdrag naar intern recht uitmaakt, acht zij het opportuun dat verdrag met zijn protocollen en zijn latere wijzigingen in functie van de OESO-modeltekst, aan het Vlaams Parlement ter instemming voor te leggen.

2. Advies van de Sociaal-Economische Raad van Vlaanderen (SERV)

Het advies van de Sociaal-Economische Raad van Vlaanderen (SERV) werd niet ingewonnen, omdat deze raad in eerdere, vergelijkbare dossiers de sociaaleconomische impact voor Vlaanderen te beperkt vond om een advies uit te brengen (zie onder andere brief van de SERV van 18 januari 2011 met betrekking tot het dubbelbelastingverdrag met China), en in een brief van 7 november 2012 expliciet heeft gevraagd niet langer over deze dossiers te worden geraadpleegd. De Vlaamse Regering neemt akte van het standpunt van de SERV.

3. Advies van de Strategische Adviesraad internationaal Vlaanderen (SARiV)

De Strategische Adviesraad internationaal Vlaanderen (SARiV) verwijst in zijn advies dat hij op 25 juli 2013 uitbracht (advies 2013/20) naar eerder uitgebrachte adviezen over gelijkaardige verdragen. De Raad gaat akkoord met het voorontwerp van decreet tot instemming met het voorontwerp van instemmingsdecreet. Hij betreurt evenwel de onzorgvuldige aanpak van de verdragsprocedure door de federale overheid en vraagt de Vlaamse overheid om de problematiek over een nieuw protocol verder op te volgen. Verder wijst hij op een inconsistentie in de data in de memorie van toelichting. Ten slotte vraagt hij dat de Vlaamse overheid aandachtig de recente Europese en internationale ontwikkelingen ter zake opvolgt, in het bijzonder het actieplan dat de OESO recent heeft bekendgemaakt.

De Vlaamse Regering reageert als volgt op dit advies van de Raad.

Wat betreft de opvolging van de problematiek inzake het sluiten van een nieuw protocol om paragraaf 1 van artikel 26 te wijzigen zodat ook de belastingen worden bedoeld die door de gefedereerde overheden worden geheven, kan worden gemeld dat in een intrafederale overlegvergadering over belastingverdragen van 4 juli 2013 werd overeengekomen om af te zien van het sluiten van dit protocol. Australië weigert namelijk om een protocol af te sluiten met de gefedereerde entiteiten van België. Gezien de dubbel gemengde aard van het verdrag en de protocollen, is het echter onaanvaardbaar dat noch in de preambule, noch in de ondertekeningsformule van het protocol zou worden verwezen naar de gefedereerde entiteiten.

Aangezien het bestaande dubbelbelastingverdrag tussen België en Australië het bovendien reeds mogelijk maakt om bankinlichtingen inzake inkomstenbelastingen uit te wisselen en Australië bovendien het multilaterale verdrag OESO/Raad van Europa¹ heeft ondertekend en geratificeerd zonder voorbehoud te hebben gemaakt met betrekking tot de belastingen van de staatkundige onderdelen en plaatselijke gemeenschappen, zou het nieuwe protocol met Australië overigens geen toegevoegde waarde meer bieden. Voorgenoemde juridische instrumenten laten namelijk al toe om inlichtingen te vragen met betrekking tot de belastingen van de Belgische gefedereerde entiteiten.

De inconsistentie in de data in de memorie van toelichting werd verholpen. De overige punten vergen geen repliek van de Vlaamse Regering.

4. Advies van de Raad van State

De afdeling Wetgeving van de Raad van State maakte in zijn advies van 17 september 2013, met kenmerk 54.000/1/V, naar aanleiding van het voorontwerp van instemmingsdecreet, volgende opmerkingen.

Aangezien enerzijds sommige bepalingen van het tweede protocol van 2009 bestemd zijn om te worden geïntegreerd in het initiële niet-gemengde verdrag van 1977 en anderzijds voormeld protocol ook een aantal autonome bepalingen bevat, beveelt de Raad van State aan om het instemmingsartikel (en het opschrift) als volgt te formuleren:

“Zullen volkomen gevolg hebben:

1° de overeenkomst tussen het Koninkrijk België en Australië tot het vermijden van dubbele belasting en het voorkomen van het ontgaan van belasting met betrekking tot belastingen naar het inkomen, ondertekend te Canberra op 13 oktober 1977, zoals

¹ Verdrag van 25 januari 1988 inzake wederzijdse administratieve bijstand in fiscale aangelegenheden, en de bijlagen A, B en C, opgemaakt in Straatsburg op 25 januari 1988 en ondertekend op 7 februari 1992, en 2° het protocol tot wijziging van het verdrag inzake wederzijdse administratieve bijstand in fiscale aangelegenheden, opgemaakt in Parijs op 27 mei 2010 en ondertekend op 4 april 2011. Het Vlaamse instemmingsdecreet voor dit verdrag dateert van 17 oktober 2012 ([BS 22/11/2012](#)).

- gewijzigd door het protocol, ondertekend te Canberra op 20 maart 1984, en door het Tweede protocol, gedaan te Parijs op 24 juni 2009;
- 2° het Tweede protocol, gedaan te Parijs op 24 juni 2009, tot wijziging van de overeenkomst tussen het Koninkrijk België en Australië tot het vermijden van dubbele belasting en het voorkomen van het ontgaan van belasting met betrekking tot belastingen naar het inkomen, ondertekend te Canberra op 13 oktober 1977, zoals gewijzigd door het protocol, ondertekend te Canberra op 20 maart 1984.”.

Daarnaast geeft de Raad van State aan dat ook de Nederlandstalige authentieke versies van het initiële dubbelbelastingverdrag en van het eerste protocol moeten worden toegevoegd aan het parlementair dossier.

Ten slotte merkt de Raad van State op dat de nieuwe regeling inzake de uitwisseling van inlichtingen (artikel 26 van de voorliggende overeenkomst) algemeen is en dus niet beperkt wordt tot de personen bedoeld in artikel 1 van het verdrag en tot de belastingen vermeld in artikel 2 van het verdrag. Aangezien het om een dubbel gemengd verdrag gaat, kunnen onder ‘bevoegde autoriteit’ verschillende overheden in België worden verstaan. De Raad beveelt daarom aan om aan Belgische zijde te voorzien in een coördinatiemechanisme en -orgaan, zodat enerzijds, de bevoegde autoriteiten van de andere verdragspartij weten tot welke instantie zij een verzoek om inlichtingen moeten richten en, anderzijds, de federale overheid, de gemeenschappen en de gewesten onderling kunnen uitmaken op welke wijze gevolg wordt gegeven aan een concreet verzoek. De Raad van State stelt voor om hierover een intrafederaal samenwerkingsakkoord te sluiten.

De Vlaamse Regering reageert als volgt op dit advies van de Raad van State.

Het instemmingsartikel en het opschrift werden aangepast overeenkomstig de suggestie van de Raad van State.

De Nederlandstalige authentieke versies van het initiële dubbelbelastingverdrag en van het eerste protocol worden toegevoegd aan het parlementair dossier.

Voor het stroomlijnen van de intrafederale en de internationale samenwerking bij het toepassen van gemengde belastingverdragen, plegen de Vlaamse overheid, de federale overheid en de andere gemeenschappen en gewesten sinds 2011 overleg. Dit heeft ertoe geleid dat twee ontwerpen van samenwerkingsakkoorden al in ruime mate zijn uitgewerkt, het ene samenwerkingsakkoord over het uitwisselen van fiscale inlichtingen en het andere akkoord over wederzijdse invorderingsbijstand. Het is de ambitie van de Vlaamse Regering dat beide samenwerkingsakkoorden samen met de gemengde belastingverdragen die nu al zijn ondertekend, in werking zouden treden.

De minister-president van de Vlaamse Regering,
Vlaams minister van Economie, Buitenlands Beleid,
Landbouw en Plattelandsbeleid,

Kris PEETERS

De Vlaamse minister van Financiën, Begroting, Werk,
Ruimtelijke Ordening en Sport,

Philippe MUYTERS



**Voorontwerp van decreet houdende instemming met
1° de overeenkomst tussen het Koninkrijk België en Australië
tot het vermijden van dubbele belasting en
het voorkomen van het ontgaan van belasting
met betrekking tot belastingen naar het inkomen,
ondertekend te Canberra op 13 oktober 1977,
zoals gewijzigd door het protocol,
ondertekend te Canberra op 20 maart 1984, en met
2° het protocol tot wijziging van de onder 1° vermelde overeenkomst,
ondertekend te Parijs op 24 juni 2009**

DE VLAAMSE REGERING,

Op voorstel van de Vlaamse minister van Economie, Buitenlands Beleid, Landbouw en Plattelandsbeleid en de Vlaamse minister van Financiën, Begroting, Werk, Ruimtelijke Ordening en Sport;

Na beraadslaging,

BESLUIT:

De Vlaamse minister van Financiën, Begroting, Werk, Ruimtelijke Ordening en Sport 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. De overeenkomst tussen het Koninkrijk België en Australië tot het vermijden van dubbele belasting en het voorkomen van het ontgaan van belasting met betrekking tot belastingen naar het inkomen, ondertekend te Canberra op 13 oktober 1977, zoals gewijzigd door het protocol, ondertekend te Canberra op 20 maart 1984, zal volkomen gevolg hebben.

Art. 3. Het protocol, ondertekend te Parijs op 24 juni 2009, tot wijziging van de overeenkomst tussen het Koninkrijk België en Australië tot het vermijden van dubbele belasting en het voorkomen van het ontgaan van belasting met betrekking tot belastingen naar het inkomen, ondertekend te Canberra op 13 oktober 1977, zoals gewijzigd door het protocol, ondertekend te Canberra op 20 maart 1984, zal volkomen gevolg hebben.

Brussel,

De minister-president van de Vlaamse Regering,
Vlaams minister van Economie, Buitenlands Beleid,
Landbouw en Plattelandsbeleid,

Kris PEETERS

De Vlaamse minister van Financiën, Begroting, Werk,
Ruimtelijke Ordening en Sport,

Philippe MUYTERS

ONTWERP VAN DECREET
DE VLAAMSE REGERING,

Op voorstel van de Vlaamse minister van Economie, Buitenlands Beleid, Landbouw en Plattelandsbeleid en de Vlaamse minister van Financiën, Begroting, Werk, Ruimtelijke Ordening en Sport;

Na beraadslaging,

BESLUIT:

De Vlaamse minister van Financiën, Begroting, Werk, Ruimtelijke Ordening en Sport 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. Zullen volkomen gevolg hebben:

- 1° de overeenkomst tussen het Koninkrijk België en Australië tot het vermijden van dubbele belasting en het voorkomen van het ontgaan van belasting met betrekking tot belastingen naar het inkomen, ondertekend te Canberra op 13 oktober 1977, zoals gewijzigd door het protocol, ondertekend te Canberra op 20 maart 1984, en door het Tweede protocol, gedaan te Parijs op 24 juni 2009;
- 2° het Tweede protocol, gedaan te Parijs op 24 juni 2009, tot wijziging van de overeenkomst tussen het Koninkrijk België en Australië tot het vermijden van dubbele belasting en het voorkomen van het ontgaan van belasting met betrekking tot belastingen naar het inkomen, ondertekend te Canberra op 13 oktober 1977, zoals gewijzigd door het protocol, ondertekend te Canberra op 20 maart 1984.

Brussel, 20 december 2013.

De minister-president van de Vlaamse Regering,
Vlaams minister van Economie, Buitenlands Beleid,
Landbouw en Plattelandsbeleid,

Kris PEETERS

De Vlaamse minister van Financiën, Begroting, Werk,
Ruimtelijke Ordening en Sport,

Philippe MUYTERS