



Conseil économique et social

Distr. générale
18 août 2009
Français
Original : anglais

Comité d'experts de la coopération internationale en matière fiscale

Cinquième session

Genève, 19-23 octobre 2009

Point 6 k) de l'ordre du jour

Examen des questions de fond relatives à la coopération internationale en matière fiscale : prix de transfert, notamment élaboration d'un manuel et d'une liste de contrôle pour les pays en développement

Manuel pratique des prix de transfert pour les pays en développement

Note du Secrétariat*

Résumé

La présente note résume les progrès accomplis dans l'établissement d'un manuel des Nations Unies sur les prix de transfert, pour les pays en développement, et les objectifs et principes directeurs de ces travaux. Un avant-projet de manuel figure en annexe pour examen par le Comité (l'annexe est diffusée sans avoir fait l'objet d'un contrôle rédactionnel et dans la langue dans laquelle elle a été initialement présentée).

* Les vues exprimées dans le présent document ne sont pas nécessairement celles de l'Organisation des Nations Unies ni du Comité d'experts de la coopération internationale en matière fiscale.



I. Introduction

Un sous-comité de l'élaboration des conventions fiscales

1. À sa quatrième session annuelle, le Comité d'experts de la coopération internationale en matière fiscale a pris note de la proposition d'établir un manuel pratique des Nations Unies sur les prix de transfert pour les pays en développement¹. Les travaux en question découlent des observations dont le Secrétariat a pris connaissance au sujet du manque de directives précises et pertinentes à l'intention des pays en développement sur les questions générales ou administratives soulevées par l'application des analyses des prix de transfert à certaines des transactions des sociétés multinationales.

II. La réunion tenue à Amsterdam en 2008

2. Une réunion d'un groupe spécial d'experts sur les prix de transfert et sur les problèmes pratiques pour les pays en développement a été organisée par le Bureau du financement du développement du Département des affaires économiques et sociales du Secrétariat de l'ONU au siège du Bureau international de documentation fiscale à Amsterdam les 27 et 28 août 2008². Vingt-deux experts ont participé à cette réunion : des fonctionnaires gouvernementaux, des praticiens du secteur privé, des universitaires et des représentants des organisations non gouvernementales des pays développés et des pays en développement.

3. Lors de cette réunion, on a fait observer que le traitement approprié des prix de transfert était une question soulevée par le fonctionnement des entreprises multinationales, étant donné que les conditions de fixation des prix sur les marchés ne sont pas généralement applicables à ces transactions, alors que les administrations fiscales nationales demandent généralement aux sociétés transnationales de calculer une approximation de ces prix sur le marché (selon le principe de pleine concurrence). Ce faisant, les administrations fiscales cherchent à s'assurer que des prix de transfert erronés ne sont pas utilisés comme moyen de déplacer des profits ou des pertes d'une partie d'un groupe ou d'une société à une autre, ce qui pourrait être commode, du point de vue fiscal.

4. Par exemple, des profits pourraient paraître provenir d'un pays où l'imposition est faible ou nulle (ce qui servirait à réduire le taux d'imposition des bénéficiaires ou des revenus imposables et donc l'obligation fiscale associée), ou des déductions ou des pertes sembleraient provenir de pays où l'imposition est lourde (ce qui accroîtrait les déductions fiscales autorisées), avec pour effet net de réduire au minimum les impôts payés par un groupe ou par une personne morale, et, ce faisant, amoindrirait les recettes fiscales légitimement attendues par les différents pays concernés.

5. Les participants ont observé que :

a) La question des prix de transfert est bien pour beaucoup de pays en développement et de pays développés une question majeure de fiscalité, mais qu'elle est, pour la plupart des pays en développement, accompagnée de problèmes particuliers de capacité ou de manque d'informations dans l'évaluation des prix de

¹ Voir *Documents officiels du Conseil économique et social, 2008, Supplément n°25 (E/2008/45-E/C.18/2008/6)*.

² Voir : www.un.org/esa/ffd/tax/.

transfert, notamment la nécessité de mettre en place des règles intérieures efficaces pour résoudre au mieux les problèmes de détermination des prix de transfert, et l'obtention de personnes qualifiées et d'une information adéquate pour donner un effet pratique à ces règles;

b) Beaucoup de pays en développement ont du mal, tout comme d'ailleurs beaucoup de pays développés, à trouver un bon équilibre dans l'exercice de leurs droits légitimes en matière de fiscalité et la volonté de demeurer ouvert, transparent, accueillant pour les investissements étrangers et équitables. Le manque de compétence et d'information dans beaucoup de pays en développement aggrave ces difficultés;

c) Une autre difficulté tient au fait qu'une grande partie de l'analyse et des conseils donnés sur la façon de résoudre le problème des prix de transfert, à la disposition des autorités fiscales, demeure théorique plutôt que pratique. Alors que la méthode du prix comparable sur le marché libre joue un rôle important dans la théorie de la détermination des prix de transfert, cette méthode n'est pas beaucoup utilisée dans la pratique : celle qui l'est très généralement, est la méthode transactionnelle de la marge nette, alors que d'un point de vue théorique ce n'est pas la meilleure méthode –, situation sur laquelle se penche actuellement l'Organisation de coopération et de développement économiques;

d) La méthode du « partage des bénéfices »³ est une autre méthode qui a eu ses partisans lors de la réunion, en particulier pour résoudre les problèmes soulevés par le transfert des actifs incorporels;

e) Le manque de données comparables pour faire des calculs de coût et pour déterminer les prix de revente des biens et des services est un autre problème qui fait difficulté pour beaucoup de pays en développement. Certains de ceux-ci utilisent des données provenant de bases de données des pays développés tels que des pays européens ou les États-Unis, mais d'autres considèrent que cette méthode fait problème, car les conditions du marché, et notamment les facteurs géographiques (par exemple les « économies de localisation »⁴) sont très différents. Les données douanières sont généralement moins coûteuses à obtenir, mais elles appellent une analyse complexe pour l'audit des contribuables, et cette méthode ne peut donc être qu'une solution partielle;

f) L'utilisation de différentes méthodes d'analyse des prix de transfert, par exemple la méthode du prix comparable sur le marché libre, la méthode du coût de revient majoré, la méthode transactionnelle de la marge nette et les méthodes de partage des bénéfices peuvent donner des résultats différents, parfois très différents, et elles sont donc actuellement d'emploi limité, et les directives données sont souvent surtout théoriques, surtout sur la question de savoir si une méthode ou l'autre est appropriée. Les difficultés administratives d'application de ces méthodes en particulier dans les pays en développement, ne sont pas assez prises en considération;

³ Cette méthode est souvent utilisée quand des entreprises sont trop intégrées pour que l'on puisse procéder à une évaluation distincte et les bénéfices d'une activité donnée sont alors imputés. Le principe du partage est celui de la contribution de chacun des acteurs.

⁴ Alors que des économies peuvent résulter du choix d'une localisation (par exemple une réduction des coûts de production ou des services informatiques dans certains pays en développement par rapport à certains pays développés), la question de savoir si ces économies doivent être considérées comme devant aller non pas seulement à ceux qui achètent les biens ou services, mais également à ceux qui les produisent.

g) Le prix à lui seul peut induire en erreur car une comparaison des prix ne révèle pas en soi les différences de structure des coûts, s'agissant par exemple des ventes ou de la mise sur le marché, et donc ce qui constituerait une marge de pleine concurrence. On a estimé que les Nations Unies pourraient jouer un rôle en donnant des directives sur ce que seraient à première vue des marges raisonnables sur les différentes catégories de produits.

6. Les participants ont noté que des directives ciblées mais non impératives pourraient beaucoup aider à résoudre ces difficultés et que l'ONU pourrait, à cette fin, jouer un rôle utile en préparant à l'intention des dirigeants et des administrateurs des pays en développement un manuel pratique des prix de transfert qui serait accompagné d'une liste de contrôle ou de plusieurs listes des questions à examiner ainsi que des graphiques pour faciliter la compréhension. Une telle série d'instruments aiderait à comprendre, classer par ordre de priorité, échelonner, et traiter ces questions.

III. Organisation du Manuel

7. Le Manuel serait organisé selon une démarche graduelle qu'utiliseraient les pays en développement et leurs administrations fiscales pour traiter notamment les points suivants :

- Comprendre les questions de principe soulevées par la détermination des prix de transfert, notamment le principe de l'entière concurrence actuellement utilisé pour analyser ce genre de problème, et les méthodes de détermination des intervalles de prix de transfert définis par ce principe, actuellement généralement suivies dans différents secteurs et différentes situations;
- La rédaction de projets de loi sur les prix de transfert, notamment les aspects du régime juridique intérieur, la définition des « parties connexes » et les besoins de rétention et de diffusion de l'information, les pénalités associées – sachant qu'un tel projet de loi doit être adapté à l'environnement local;
- La création de services chargés d'établir les prix de transfert, notamment le rôle des spécialistes ayant des compétences juridiques, économiques, comptables et autres, la relation avec les auditeurs et les conseillers juridiques, les questions de « culture fiscale » et la relation entre les autorités fiscales et les contribuables (on a reconnu que ces problèmes devaient être abordés de façon plus générale et pas seulement dans le contexte de la détermination des prix de transfert);
- Identifier et utiliser les bases de données utiles, et notamment traiter les problèmes soulevés par l'extrapolation de matériaux non locaux afin de tirer des conclusions relatives au marché local;
- Utiliser des stratégies simplifiées pour repérer les transactions correspondant au principe de la pleine concurrence et les autres, qui soient compatibles avec les questions relatives à l'application de ce principe;
- Définir des stratégies de vérification du respect des principes de la tarification des prix de transfert, notamment par des entreprises de tailles différentes;
- Déterminer quelles nouvelles informations sont nécessaires et comment elles peuvent être obtenues;

- Déterminer le type d'information à fournir aux contribuables pour les aider à respecter leurs obligations;
- Repérer et examiner certaines questions épineuses, notamment dans le contexte de la production sous contrat et du travail à façon, l'identification, la détermination de la propriété et l'évaluation des actifs incorporels, la restructuration des entreprises et les problèmes de détermination des prix de transfert dans le contexte de la fourniture de services au sein des entreprises et des groupes;
- Déterminer le rôle possible des « économies de localisation » dans l'analyse des prix de transfert;
- Déterminer le rôle des vues des autres pays dans cette détermination (pour éviter la double imposition) et celui des mécanismes de règlement de différends;
- Déterminer le rôle éventuel de l'échange d'informations dans les enquêtes fiscales portant sur les prix de transfert, et notamment les problèmes pratiques résultant des retards introduits par ces procédures, en général, les questions de langue, et les alternatives possibles telles que l'échange d'informations dans le cadre des procédures d'accord amiable;
- Préciser la relation avec les problèmes d'évaluation douanière, en suggérant des moyens d'élaborer une démarche intégrée;
- Déterminer la relation avec les problèmes de faible capitalisation;
- Déterminer l'usage possible des dispositions protectrices⁵ et dispositions semblables pour utiliser au mieux les capacités d'audit limitées;
- Définir un glossaire des termes utilisés dans le domaine des prix de transfert.

IV. Évolution depuis la réunion d'Amsterdam

8. Les parties prenantes intéressées, notamment les représentants des gouvernements, de la société civile et des milieux d'affaires, se sont largement mises d'accord sur l'idée que des principes clairs, pratiques et techniquement solides, dans ce domaine, seraient d'un grand intérêt pour *tous* les acteurs du système.

9. Le secrétariat s'est concerté sur la structure du Manuel, examinant pour cela certains manuels et ouvrages existants sur la détermination des prix de transfert, et a travaillé avec des spécialistes qui n'ont pas été avares de leur temps et ont partagé leur savoir. Une telle façon de faire est nécessairement lente, mais permet une réflexion délibérée.

⁵ Cette notion est définie comme suit (en anglais) dans le glossaire international de la fiscalité du Bureau international de documentation fiscale : « Une disposition protectrice peut se définir comme une norme ou mesure objective, par exemple un intervalle, un pourcentage, un montant absolu, sur lesquels le contribuable peut se reposer comme solution de rechange par rapport à une règle fondée sur des facteurs plus subjectifs, d'appréciation, ou sur des faits et circonstances incertains. Une disposition protectrice ne peut normalement être utilisée au détriment d'un contribuable... »

10. Des spécialistes nationaux, des universitaires et des représentants du secteur privé ont été invités à contribuer à la rédaction du Manuel et certains projets de chapitre seront disponibles pour la session annuelle du Comité.

11. L'aide du projet⁶ « Échange Sud-Sud de pratiques fiscales optimales » est particulièrement appréciée, en particulier puisqu'elle a permis de dégager des pratiques optimales suivies par les pays en développement, susceptibles d'aider d'autres pays en développement à résoudre les problèmes soulevés par la détermination des prix de transfert.

V. Principes directeurs de la rédaction du Manuel

12. La rédaction du Manuel suivra les principes suivants :

- Le texte devra être simple et clair, autant qu'il est possible sur cette question technique;
- Le Manuel sera traduit à une date ultérieure mais il sera d'abord rédigé en anglais, de sorte que le style doit être adapté au fait que l'anglais n'est pas la première langue de la plupart des utilisateurs et n'est que l'une des six langues officielles de l'ONU. Le style doit être simple et clair;
- Le Manuel doit avant tout être pratique, c'est-à-dire aborder les vrais problèmes des pays en développement, leur situation précise, et doit montrer les différences entre la réalité et la théorie en matière de fixation des prix de transfert;
- Le Manuel devra tenir compte des inévitables limites des administrations de certains pays et du manque d'information et de compétences dont souffrent beaucoup de pays dans ce domaine. Les problèmes de capacité, de cadrage et d'efficacité, étant donné que les ressources sont limitées, devraient en particulier inspirer la démarche suivie;
- Des exemples pratiques, pertinents pour les pays en développement, seront particulièrement utiles. Les questions épineuses éventuelles et les diagrammes chronologiques examinés à la réunion d'Amsterdam sont d'un grand intérêt potentiel pratique, mais ces notions doivent être contextualisées et expliquées avec soin (comme le Manuel lui-même) de façon que le lecteur ne soit pas fourvoyé;
- Ce projet est lié au travail du Comité, avec d'autres partenaires, sur l'échange Sud-Sud de pratiques fiscales optimales et, dans cet esprit, la contribution des spécialistes des pays en développement sera particulièrement bienvenue, étant donné qu'ils ont une expérience différente dans ce domaine. Le Comité donnera suite aux indications intéressantes qui pourraient venir des pays en développement, ou qui sont communiquées par des spécialistes des pays

⁶ Il s'agit d'un projet du Groupe spécial de la coopération Sud-Sud du Programme des Nations Unies pour le développement (PNUD) mené en coopération avec le Bureau du financement du développement du Département des affaires économiques et sociales du Secrétariat de l'ONU et deux ONG : la Coalition pour de nouvelles règles de la finance mondiale et le Réseau pour la justice fiscale. Le projet est conçu pour intensifier la coopération entre pays en développement sur les questions fiscales par le partage de données d'expérience et pour aider à dégager les domaines à la coopération entre pays en développement doit être intensifiée de façon que des normes fiscales internationales soient édictées dans la perspective des pays en développement et en fonction de l'élaboration et de l'application de ces normes.

développés connaissant particulièrement bien les problèmes et les priorités des pays en développement;

- Enfin, la notion de « cycle de vie » sera appliquée dans ce travail – ce qui convient à un pays au début de l'exercice de fixation des prix de transfert ne conviendra pas nécessairement plus tard, et réciproquement.

VI. Étapes suivantes

13. Un exemplaire de l'avant-projet du Manuel est joint en annexe au présent document. Cet avant-projet doit encore être considérablement travaillé à mesure que le projet avance mais il formera une base pour des observations et pour une première rédaction du texte.

14. Au moment où l'on rédige la présente note, c'est-à-dire en août 2009, deux premières versions de l'avant-projet sont prêtes à être discutées. Elles seront soumises au Comité dans un processus de consultation et de peaufinage. Le Comité continuera à travailler en rapport étroit avec les réseaux de fonctionnaires nationaux, d'universitaires, de représentants du monde des affaires et de praticiens pour mieux préciser le texte des chapitres du Manuel et il étudiera les possibilités de partenariats qui seraient de nature à accélérer les travaux de façon à obtenir une version en ligne, avec des liens hypertexte.

Annex

Transfer Pricing Manual

for

Developing Countries

2009 Draft Concept¹

Ver 2

¹ This draft should not be taken as representing the views of the United Nations or its Secretariat or of the UN Committee of Experts on International Cooperation in Tax Matters. The document draws on various publicly available materials from tax authorities and others and from the input of the Ad Hoc Experts on Transfer Pricing organised by U.N. Department of Economic and Social Affairs Financing for Development Office, August 2008. [N.B. *authors and others assisting will, of course be acknowledged appropriately*]

Table of Contents

Introduction and Purpose	12
Chapter 1: Basics of Transfer Pricing	13
a. What is Transfer Pricing	13
b. Transfer Pricing and the UN and OECD Model Tax Conventions	13
c. Transfer Pricing as an area of Taxation Law	13
d. The Arm’s Length Standard.....	13
e. Introduction and Explanation of the Annexed Flowcharts.....	15
Chapter 2: Establishing Transfer Pricing Capability in a Tax Administration	15
a. The Relationship Between Policy and Administration Issues.....	15
b. Setting up Policy Capacity.....	15
c. Assessing Administrative Capability	15
d. Setting up a Transfer Pricing Unit	15
Chapter 3: Policy and Administration Considerations	16
a. Overview.....	16
b. Compliance Strategies and Policies	17
c. Compliance Programs	18
d. Transfer Pricing Adjustments and Penalties	19
e. Dispute Resolution and Avoidance.....	19
f. Education and Information Strategies.....	20
Chapter 4: Legal Framework	20
a. Domestic Approaches	20
b. Tax Treaties	21
c. Legislative and Regulatory – Country Specific Examples.....	21
d. Guidance and Rulings – Country Specific Examples	22
e. Relevant Case Law	23
f. Non Transfer Pricing Considerations.....	23
Chapter 5: Transfer Pricing Analysis in Practice	23
a. Introduction.....	23
b. Flowchart	23
c. Functional Analysis	23
d. Comparability	23

e.	Corporate Level Issues and Understanding Corporate Compliance Strategies	24
f.	Transaction Specific Issues	24
g.	Industry Specific Issues	25
Chapter 6:	Transfer Pricing Methods	25
a.	Introduction.....	25
b.	Current Methods	25
c.	Alternatives.....	25
d.	Case Studies.....	26
Chapter 7:	Transfer Pricing Analysis and Methods – Special Issues	26
a.	Location Savings.....	26
b.	Market Penetration Strategies	26
c.	Business Restructuring.....	26
d.	Tax Holidays and transfer pricing.....	26
e.	Accounting and Corporate Governance developments	26
f.	Customs valuation issues	26
g.	VAT/GST/Withholding Tax Issues	26
h.	Foreign Investments.....	26
i.	Treatment of Intangibles	26
j.	Intra-Group Services and Commodities Trading	27
k.	Cost Contribution Arrangements (CCAs).....	27
l.	Intra-Group Finance.....	27
Chapter 8:	Documentation	27
a.	Introduction.....	27
Chapter 9:	Risk Assessment (RESTRICTED ACCESS? – to be determined).....	28
a.	Selecting Cases for initial Risk/Documentation Review	28
b.	Selecting Cases for Audit.....	28
c.	Examples of Country Specific Practices	28
d.	Safe Harbours	28
e.	Administration	28
Chapter 10:	Audit – Processes and Procedures	28
a.	Strategy	29
b.	Simultaneous Tax Audits.....	29
c.	Country Specific Best Practices.....	29
d.	Effective Use of Resources	29

Chapter 11:	Adjustments, Disputes and Dispute Resolution and Avoidance.....	29
a.	Introduction to dispute avoidance and resolution in a domestic and international context....	29
b.	Transfer Pricing adjustments, including corresponding adjustments.....	29
c.	Penalties.....	29
d.	The Mutual Agreement Procedure (MAP) under tax treaties	29
e.	Settlements and alternative dispute resolution	29
f.	The Role of Courts and Tribunals in Transfer Pricing Dispute Resolution	29
g.	Advance Pricing Agreements (APAs) – policy and administrative considerations	30
h.	Developing an APA program – practical considerations	30
Chapter 12:	Government to Government (RESTRICTED ACCESS? – to be determined).....	30
Chapter 13:	Sources of Information	30
a.	Relevant Bodies (with hyperlink where available):	30
b.	Research.....	31
Chapter 14:	Training and Capacity Building Resources	31
a.	South – South Experience	31
b.	CATA, CIAT, CREDAF, IOTA, SGATAR, SADC.....	31
c.	UN – Related	31
d.	OECD	31
e.	IMF, World Bank etc	31
f.	IBFD	31
g.	Funding.....	31
Appendices	32	
a.	Glossary of Terms.....	32
b.	Frequently Asked Questions (FAQs).....	32
c.	Checklist [and possibly also a flowchart] for a transfer pricing set-up.....	32
d.	Checklist of possible transfer pricing issues – General.....	32
e.	Table of main differences and possible uses of different Methods	32
f.	Flowchart of a typical transfer pricing scenario (with non-typical extensions)	32
g.	Current Databases – a Survey	32
h.	Checklist [and possibly also flowchart] on documentation.....	32
i.	Bibliography	32

Introduction and Purpose

This Manual is intended to be used as a point of reference by tax administrations to address, in a fair and informed manner, the complex matters that may arise when dealing with transfer pricing issues. It is only a guide to some possible avenues of enquiry and approaches, and must be considered in the context of a specific country's legal requirements and business practices. This Manual is designed especially to respond to the needs of developing countries and draws on, in particular, transfer pricing experiences from these countries.

This Manual is premised upon the application of the arm's length standard which determines whether the prices between parts of a multinational enterprise (MNE) properly reflect the functions and assets of, and the risks incurred by, the local part of the MNE. It is acknowledged that there is an issue of whether the arm's length standard is always an appropriate one, especially for developing countries, and whether alternative approaches need to be considered. Whilst the importance of this issue is acknowledged and will be discussed later, it is not the central theme of this manual. It is intended to focus on the most effective, efficient and transparent ways of applying internationally accepted transfer pricing concepts and rules.

In view of the current widespread acceptance and usage of the "**arm's length standard**" (or "arm's length principle" ALP), included in the UN Model Tax Convention (UN MTC), and the benefit, in avoiding double taxation, of common approaches across countries, this Manual addresses currently accepted approaches of applying this standard in a developing country context. The larger issues of alternative approaches to addressing transfer pricing question is left for separate consideration as an important but parallel issue which is merely informed by the content of this manual.

The issues addressed and suggestions made in this Manual draw widely upon guidance made available by tax authorities and others experts, as well as relevant publications. It is envisioned that in a later version of this document there will be more hyperlinks to relevant public documents available on the internet, and more extensive direct citation. The Manual remains a practical document, however, not an academic treatise. This Manual acknowledges the importance of investment to the development plans of most countries, and the importance to most developing countries, therefore, of an attractive investment climate. It also recognises, however, that such a favourable investment climate is entirely consistent with a robust but fair defence of revenues properly due to a country, in accordance with its law. It also recognises the advantages to business interests of a thoughtful, targeted, transparent, service oriented and not unduly burdensome and costly approach by tax administrations to the taxation of activities of investors, including multinational enterprises (MNEs) in their jurisdiction.

At this stage the Manual does not deal with the special case of banking in any detail. The Manual also does not separately address issues of branches and permanent establishments, nor deals with the Mutual Agreement Procedure (MAP) in any great detail, although the MAP is frequently relied on in transfer pricing cases, it has a broader application. These subjects may either be addressed in a later version of the Manual, or may be the subject of special specific guidance.

Chapter 1: Basics of Transfer Pricing

What is Transfer Pricing

“Transfer pricing is the area of law, accounting and economics that is concerned with ensuring that prices charged between associated enterprises [such as companies in the same group] for the transfer of goods, services and intangible property are in accordance with the arm’s length principle. Transfer pricing principles may also be applied in the context of transactions – or dealings – between different parts of a single enterprise, e.g. between a head office and permanent establishment and between different permanent establishments of the same enterprise.”²

..... [More explanation plus examples]

[including addressing issue of whether the reference to “pricing” can be misleading]

Transfer Pricing and the UN and OECD Model Tax Conventions

- *History*
- *Relevance for Developing Countries*
- *transfer pricing and double taxation – the role of the UN and OECD Double Tax Conventions and treaties based upon them*
- *the role of the OECD Transfer Guidelines OECD Transfer Pricing Guidelines and their relevance to treaties based on the United Nations Model Tax Convention?*

Transfer Pricing as an area of Taxation Law

- *Relationship to other domestic and international issues*
- *The relationship to other tax laws*
- *Relationship to customs issues (brief outline of issue – differences)*

The Arm’s Length Standard

Transfer pricing is important because of its impact on the allocation of profits and losses (and therefore the corresponding tax bases) of different parts of a multinational group across different jurisdictions. If the pricing of transactions between parts of an MNE located in different jurisdictions is incorrect, a jurisdiction may be denied its legitimate tax revenues. However, if jurisdictions take different views on a transfer pricing matter, the MNE involved may be subject to unrelieved economic double taxation.

A common concern is that dealings between parts of an MNE might be manipulated to shift profits to low tax jurisdictions, with losses and attendant deductions, moved to or retained in high tax jurisdictions. Transfer pricing

² IBFD International Tax Glossary (words in parentheses added)

and the arm's length standard seek to counter such practices, however the scope of transfer pricing is however broader than just anti-avoidance, and is as applicable to dealings without tax motivation.

The arm's length standard is internationally widely accepted as the preferred basis for determining the transfer prices for transactions between related parties, and is found in the UN and OECD Model Tax Conventions. This Manual seeks to assist developing countries by exploring what the application of this standard means in practical terms, and how it can be most effectively administered within applicable resource and other constraints.

An important initial question for any country is: has the arm's length standard been accepted as the governing principle in that country? In most cases, the answer will be, "at least for the present, yes". In theory, the wide acceptance of the arm's length standard should minimise the possibility for economic double taxation, as other countries are more likely to accept an arm's length adjustment and give relief from double taxation by way of corresponding adjustment.

According to the arm's length standard, a transfer price is acceptable if a transaction between related parties takes place at an arm's length price. With an arm's length price quite simply defined as the price which would have prevailed if the transaction had taken place between independent enterprises acting under the same or similar circumstances.

In applying the arm's length standard there is a comparison of "conditions" made or imposed between related parties with those which would be made between independent enterprises. This comparison is undertaken in order to determine whether these conditions have affected the prices used, and hence whether that a transfer pricing adjustment needs to be made – recalculating the profits which would have accrued to the enterprise in the absence of such conditions, or adjusting the conditions themselves to replicate those which would be made between independent enterprises.

Under Article 9 of the UN and OECD Model Tax Conventions, two enterprises are related parties with respect to each other if (in general) one of them participates directly or indirectly in the management, control or capital of the other enterprise; or they are under common control. This includes the relationship of separate legal entities in a group, such as a subsidiary and its parent company, or two parts of a single legal entity, being a branch (permanent establishment) and head office. Domestic legislation will often contain a more prescriptive definition of related parties, for the purposes of application of domestic transfer pricing rules.

In some countries, even without specific transfer pricing rules, the administration is empowered to disregard certain transactions altering the incidence of tax, and make adjustments to counteract the effects of such transactions. These provisions often allow the application of arm's length methodologies and the computation of an arm's length price or range.

Introduction and Explanation of the Annexed Flowcharts

- *There are several possible flowcharts:*
 - *the transfer pricing process for price setting or evaluation by a multinational*
 - *Flowcharts for different industries might also be possible.*
 - *A flowchart of the tax administration process (starting with identification of taxpayers – related party transactions – risk assessment etc).*
 - *A flowchart on possible documentation requirements [at least in one sample developing country with successful practices, might also be useful]*

Chapter 2: Establishing Transfer Pricing Capability in a Tax Administration

The Relationship Between Policy and Administration Issues

- *include issues of coordinating cross-ministerial responsibilities*

Setting up Policy Capacity

-

Assessing Administrative Capability

- *Assessing the level of development/ capability of the Tax Administration:*
 - *level of education and expertise*
 - *legal environment,*
 - *tax treaties (exchange of info)*
 - *availability of information in country/tax administration*

Setting up a Transfer Pricing Unit

- *Types of structure:*
 - *Centralised*
Advantage: coordination, easy in start-up phase, fast building up of knowledge
Disadvantage: risk of being in ivory tower
 - *Decentralised*
Advantage: short lines of communication with tax inspectors, easy spread of knowledge,

combined industry and TP knowledge, more fit for later phase
Disadvantage: coordination problems

- *Elements of organisation*
- *The legal framework*
- *Administrative policy making*
- *Coordination*
- *Staffing*
 - *Economists*
 - *Lawyers*
 - *Accountants*
 - *Auditors*
 - *Database-experts*
 - *Project management skills*
- *Budget and Funding*
- *Also: management information, registration/recording of TP-cases and adjustments*

Chapter 3: Policy and Administration Considerations

Overview

- *Transfer Pricing Phases/Stages/Life Cycle of the tax administration [Setting the scene]*
- *Influence of stages of an organisation on the organisation, but also on topics to be targeted and knowledge to be developed. For example: in first stage start with small number of industries of key importance and tackle most common problems. Also relevant for legislation- for example: start with general legislation and not with trying to tackle very complex issues.*
- *Elements discuss in this chapter are processes in the organisation. They could be structured in separate units or could be combined. At least the interfaces and interrelations between the elements should be taken care of. Not in all phases all the processes should be equally important (e.g. in start-up n^o APA)*
- *Transfer Pricing for Small and Medium-sized Enterprises (SMEs) – special issues? Streamlined compliance and administration?*
- *Acceptance and understanding of arm's length principle in domestic law*

- *Domestic Definition of related parties (who is covered legally, and in practice)*
- *Documentation and tax filing requirements*
- *Approach to comparability (process etc)*
- *Determining ALP (methods etc)*
- *TP-database use*
- *Dispute resolution and avoidance (including APAs, MAP etc)*
- *Adjustments (types: primary, secondary, corresponding) and penalties (types/scope)*
- *Attribution of profits to a PE – related issue*
- *TP-intelligence (detection of cases, knowledge centre etc)*
- *TP education/instruction (refer to heading below)*
- *Links to stakeholders – business and others*
- *Specific Country practices – [would be best integrated into the topics above rather than as a free-standing list, with links to more detailed “local explanations” where appropriate].*

Compliance Strategies and Policies

- *More or less the caveat: think before you leap.*
 - *Specific Focus:*
 - *Decide whether to set up coordination or separate TP groups per industry*
 - *Analysis of the importance of industries in the country – develop knowledge on top% of industries.*
 - *Develop solutions (administrative, legislative etc) for typical problems (see for example Mexican example of dealing with maquiladores)*
 - *Internal process: role of TP-unit – Options (also depending on life cycle):*
 - *advice only*
 - *compulsory consultation*
 - *TP-unit will take over case handling*
 - *Case selection process, some options:*

- *risk rating system (refer to chapter on risk assessment)*
- *random*
- *based on internal information*
- *building up knowledge of your most important clients (international structure, global stream of transactions, high level idea of functions performed, financial statement analysis)*
- *Additional issues and attitude-shifting:*
 - *retrospective: audit focused on adjustments with risk of lot of MAPs (especially with transactions with large number of countries)*
 - *prospective: adjustments limited to clear cut cases, in other situation strive for good future solution together with taxpayer. High level of transparency: TP is not exact science. Open attitude towards taxpayer may help a lot in reaching a solution. Look to APAs program in time.*
- *Developing transparency as a value– relationship of regulation and transparency.*
- *Contacts with TP-consultants – A strategy could be to have informal meetings periodically to discuss both process and substantive issues*
- *Voluntary Compliance – options for MNEs*
- *SME and Large Taxpayer Approach (distinguish – thresholds?)*
- *Simplified Approaches*
 - *Optional Safe Harbours? Pros and cons in policy and administration terms –including treaty issues and potential economic double taxation if not in accordance with ALS*
 - *Fixed Rates or Ranges of Return*
 - *General*
 - *Industry Specific*
 - *Transaction Specific*

Compliance Programs

- *Documentation requirements – a variable geometry (SMEs/ MNCs)?*
- *Filing requirements, Questionnaires and Risk Rating/Statistical Tools*
- *Enforcement powers*
- *Tax inspectors (general)*

- *TP-audit – Introducing the idea of an iterative process (e.g. risk analysis, high level functional analysis, initial interview, initial audit (high level), thorough audit etc):*
 - i. *Initial risk/documentation review*
 - *Criteria for Selection – (see compliance strategies and policies above)*
 - *Industry Approach*
 - i. *Selecting Cases to proceed to Audit*
 - *Criteria for Selection*
 - ii. *Undertaking an Audit*
 - *Timing, process etc*
 - iii. *Country specific practices*
 - *Benchmarking/Pre-determined Rates of Return (e.g. Brazil)*
 - iv. *Typical cases – examples*
 - v. *Specific industries – examples*

Transfer Pricing Adjustments and Penalties

- *Refer to specific chapter covering this topic, but provide summary of:*
- *Use/type of adjustments*
 - *Primary*
 - *Secondary*
 - *Corresponding*
- *Penalties*
 - *Base – shortfall (tax or taxable income)?*
 - *Documentation*
 - *Taxpayer size/category*

Dispute Resolution and Avoidance

- *Refer to specific chapter covering this topic, but provide summary of concepts/tools:*
 - *Settlement*
 - *Litigation*

- *Procedure for MAP access – relationship to domestic law rights*
- *Competent authority – Some “best” practices to be found at OECD site (MEMAP) – relevance to developing countries explored.*
- *Advance Pricing Agreements (APAs)*

Education and Information Strategies

- *Internal:*
 - *Organisation of education (in-house or external – e.g. international organisations)*
 - *Diversification of education: experts, TP-network, general tax inspectors and industry experts. Focus different depending on moment in lifecycle (start with small group of experts etc)*
 - *Strategy: focus on practical education directly followed by practical application in practice to increase effect, instead of educating large groups that don't use the material in practice.*
 - *Education not only on theoretical framework but also on audit strategy, practical considers, industry specific etc*
- *External*
 - *working with stakeholders, tax culture issues and the relationship(s) between informational strategies and compliance*
- *Sources of Information*

Chapter 4: Legal Framework

Domestic Approaches

- *Definition of related parties*
 - *Article 9*
 - *Domestic law (with examples)*
- *Types of transfer pricing rules: Legislation, Regulations, Rulings, and other Guidance*
- *Discuss use of different types to achieve different objectives*

Tax Treaties

- *Limits Domestic Law*
- *Scope of treaty (i.e. can a TP adjust be made under treaty in absence of domestic legislation?)*

Legislative and Regulatory – Country Specific Examples

- *Relevant elements (and common points) of Country Transfer Pricing Legislation and Regulations [more to be added – this will have to be fairly basic to be manageable, especially with updates occurring – possibly more material in appendices]*

- *Argentina*
- *Australia*

Australia has specific transfer pricing legislation, found in Division 13 of the Income Tax Assessment Act 1936. Division 13 prescribes the application of the arm's length standard, but does not have automatic application as it is applicable at Commissioner's discretion. There are however significant penalties for taxpayers who do apply the arm's length standard voluntarily.

The application of Division 13 by the Commissioner merely requires; a supply or acquisition of property (defined to include services) under an international agreement (broadly defined) between two or more parties; that the Commissioner be satisfied that the parties to the transaction were not dealing at arm's length; and, that the Commissioner exercise his discretion to apply it. Notably, the application of Division 13 does *not* require the parties to be related (or associated), only that they have not dealt at arm's length.

- *Brazil*
- *China*
- *Egypt*
- *France*
- *Germany*
- *Hungary*
- *India*
- *Indonesia*
- *Italy*
- *Japan*
- *Kazakhstan*
- *Kenya*
- *Malaysia*

- *Mexico (new rules interesting to discuss)*
- *Netherlands*
- *New Zealand*
- *Nigeria*
- *Norway*
- *Pakistan*
- *Singapore*
- *South Africa*
- *Thailand*
- *United Kingdom*
- *United States of America*
 - > [US Code of Federal Regulations \(Transfer Pricing – refer to Reg. 1482\)](#)

Guidance and Rulings – Country Specific Examples

- *Relevant elements of Transfer Pricing Guidance/Rulings/ Examples of application of methods, country rulings etc*

Australia

Under its public ruling program, the Australian Taxation Office (ATO) has released numerous rulings on transfer pricing and related subjects. These rulings are binding on the Commissioner insofar as they are relied on by, and are applicable to, a taxpayer. The topics covered by these rulings include: Transfer Pricing Methodologies; Intra-Group Services; Cost Contribution Agreements; Loan Arrangements; and, a number of other practical and interpretive matters.

- > [Australian Taxation Office: Transfer Pricing Rulings and Determinations](#)

Notably, the ATO has issued public ruling TR98/11, which provides comprehensive practical guidance on the preparation of transfer pricing documentation, and the process for setting and reviewing international transfer prices, for Australian tax purposes.

- > [Australian Taxation Office: Taxation Ruling TR 98/11](#)

In addition to the rulings and determinations, the ATO has also issued a number of transfer pricing specific papers, covering issues ranging from a basic introduction to transfer pricing concepts and risk assessment through to more specific issues such as marketing intangibles. The ATO continues to be active in this area, recently releasing a draft paper on business restructures (May 2007) and a draft paper on intra-group finance guarantees and loans (June 2008).

- > [Australian Taxation Office: Transfer Pricing Papers](#)

Relevant Case Law

Non Transfer Pricing Considerations

- *Description of the issues and caveat to regard cases not only from one perspective, but also the other issues (for example intensive TP audit of a cases where all operational profit is eroded by interest is not very valuable):*
 - *Taxing Natural Resources*
 - *Thin Capitalisation*
 - *Anti-Earning Stripping Rules*
 - *Erosion of the Tax Base*
 - *CFC Rules*
 - *Permanent Establishment (existence)*
 - *General Anti-Avoidance Rules*

Chapter 5: Transfer Pricing Analysis in Practice

Introduction

Flowchart

Functional Analysis

- *Introduction (purpose and importance)*
- *Fact finding process*
- *Analysis of functions, assets and risks*
- *Industry analysis*
- *Entity classifications*

Comparability

- *Determination of comparable companies and performing comparability analysis (determines an arm's length return for the functions assets and risks attributed). Dealing with outlying companies – highly profitable/ loss-making*
- *The arm's length "range" – arithmetical mean vs. inter-quartile range or other statistical tools*

- *How comparable are proposed comparables? Possible differences on the basis of:*
 - *Quantity differences*
 - *Geographical differences*
 - *End-use differences*
 - *Quality / characteristic differences*
 - *Difference in the lifecycle of the product*
 - *Differences in terms of trade*
 - *Different channels of distribution*
 - *Other relevant economic differences*
- *Location savings – how does the concept operate – how are they valued and to whom do they belong [Refer to special issues chapter]*
- *Market Penetration strategies and transfer pricing (e.g. reduced prices. higher marketing costs etc) [Refer to special issues chapter]*

Corporate Level Issues and Understanding Corporate Compliance Strategies

- *Related Party Dealings*
- *Associate Enterprises/Related Parties – definition and identification*
- *MNEs Transfer Pricing Global Policies and Strategies*
- *Financial*
 - *Profit Level Indicators*
 - *Link to materials such as the IRS APA guide*
 - *Ranges*
 - *Link to materials such as the IRS APA guide*

Transaction Specific Issues

- *[Introduce/highlight issues, but elaborate in later chapter]*
- *Intra-Group Services*
- *Intra-Group Finance*

- *Intangibles*
- *CCAs*

Industry Specific Issues

- *Oil & Gas*
 - *Resource Tax Regimes*
- *Mining*
- *High technology industries*
- *Services sector*

Chapter 6: Transfer Pricing Methods

Introduction

- *Use of Methods*
- *Selection of method(s) (how, why and use of more than one method)*
- *Is it any longer useful to think in terms of a hierarchy of methods?*

Current Methods

- *[Include examples for each method?]*
- *Comparable Uncontrolled Price (and its derivatives – CUT etc)*
- *Resale Price Method*
- *Cost-Plus Method*
- *Transactional net Margin Method*
- *Profit Split Methods*
- *Comparable Profits Method*
- *Other (i.e. modified resale price and use of any method, provided AL price)*

Alternatives

- *Global Formulary Apportionment – an introduction (alternative method for applying the ALS or alternative to the ALS?)*

Case Studies

- [include a case study that highlights issues that may arise, i.e. Use of CPM v TNMM by two different countries]

Chapter 7: Transfer Pricing Analysis and Methods – Special Issues

Location Savings

- what are they and to whom do they belong (how to allocate)

Market Penetration Strategies

Business Restructuring

Tax Holidays and transfer pricing

Accounting and Corporate Governance developments

- E.g. Fin 48
-

Customs valuation issues

VAT/GST/Withholding Tax Issues

Foreign Investments

Treatment of Intangibles

- *Defining & Identifying Intangibles*
- *Ownership*
 - *Legal*
 - *Economic*
- *Transfer of Intangibles*
 - *Know How*
 - *“Mixed bundles”*

- *Valuation*
- *Functions, Assets and Risks*
 - *Research & Development*
 - *Other cost contribution*
 - *Transfers and licensing*
- *Royalties Rates*

Intra-Group Services and Commodities Trading

- *Technical Services*
- *Administrative services*
- *[Practical application of methods]*
- *Administrative concessions (non-core, de minimis etc)*

Cost Contribution Arrangements (CCAs)

- *Research & Developments*
- *Other cases*

Intra-Group Finance

Chapter 8: Documentation

Introduction

- *What is it?*
- *[Developing country examples???)*
- *Burden of proof/legal requirements*
- *SME v Large Business / other thresholds*
- *PATA*
- *EU Joint Transfer Pricing Forum*

- *Documentation related penalties*

Chapter 9: Risk Assessment (RESTRICTED ACCESS? – to be determined)

Selecting Cases for initial Risk/Documentation Review

- *Criteria for Selection – see strategies & policies above*
- *Industry Approach*

Selecting Cases for Audit

- *Existence/quality of TP documentation*
- *Commercial reality check*
- *Presence of Specific transactions*

Examples of Country Specific Practices

- *Benchmarking/Pre-determined Rates of Return (e.g. Brazil)*
- *.....*

Safe Harbours

- *Policy issues*
- *Tax Treaty, Corresponding Adjustment issues and Economic Double Taxation*

Administration

Chapter 10: Audit – Processes and Procedures (RESTRICTED ACCESS? – to be determined)

Strategy

Simultaneous Tax Audits

Country Specific Best Practices

Effective Use of Resources

Chapter 11: Adjustments, Disputes and Dispute Resolution and Avoidance

Introduction to dispute avoidance and resolution in a domestic and international context

Transfer Pricing adjustments, including corresponding adjustments

- *Primary*
- *Secondary*
- *Corresponding (who/when and Article 9(2))*

Penalties

The Mutual Agreement Procedure (MAP) under tax treaties

Settlements and alternative dispute resolution

The Role of Courts and Tribunals in Transfer Pricing Dispute Resolution

- *The role of courts and tribunal*
- *Dealings with taxpayers, administrators and possible impact on policy makers*
- *The domestic law setting*
- *The international context*
- *Dealing with skilling up and consistency issues*

- *Dealing with workloads*
- *Are there possibilities for greater cooperation or at least greater sharing of experiences internationally?*

Advance Pricing Agreements (APAs) – policy and administrative considerations

Developing an APA program – practical considerations

Chapter 12: Government to Government (RESTRICTED ACCESS? – to be determined)

- *Governance*
- *Enforcement Powers*

Chapter 13: Sources of Information

Relevant Bodies (with hyperlink where available):

- AATA – *Association of African Tax Administrators*
- ATAIC – *Association of Tax Authorities of Islamic Countries*
- CATA – *Commonwealth Association of Tax Administrations*
- CIAT – *The Inter-American Center of Tax Administrations/Centro Interamericano de Administraciones Tributarias*
- COTA – *Caribbean Organization of Tax Administrators*
- CREDAF – *Centre de Rencontres et d'Etudes des Dirigeants des Administrations Fiscales*
- EUJTPF – *EU Joint Transfer Pricing Forum*
- IBFD – *International Bureau of Fiscal Documentation*
- IOTA – *Inter-European Organisation of Tax Administrations*
- OECD – *Organisation for Economic Co-operation and Development*
- PATA – *Pacific Association of Tax Administrations*
- PITAA – *Pacific Islands Tax Administrators Association*

- SADC – *Southern African Development Community*
- SGATAR – *Study Group on Asian Tax Administration and Research*
- *[others]*

Research

-

Chapter 14: Training and Capacity Building Resources

South – South Experience

CATA, CIAT, CREDAF, IOTA, SGATAR, SADC

UN – Related

OECD

Organisation for Economic Co-operation and Development

IMF, World Bank etc

IBFD

- Open Courses
- In-house Courses
- On-line Courses

Funding

Appendices

Glossary of Terms

Frequently Asked Questions (FAQs)

Checklist [and possibly also a flowchart] for a transfer pricing set-up

Checklist of possible transfer pricing issues – General

- *Checklist for (non-financial) services industries*
- *Checklist for financial services industries*
- *Checklist for commodities trading*
- *Checklist for Pharmaceuticals industries*
- *Checklist[s] for Oil and Gas/ Mining industries*
- *Checklist for transactions involving intangible property*
- *Checklist for telecommunications Industry*
- *Checklist for the Media and entertainment*

Table of main differences and possible uses of different Methods

Flowchart of a typical transfer pricing scenario (with non-typical extensions)

Current Databases – a Survey

Checklist [and possibly also flowchart] on documentation

Bibliography