

Berücksichtigung realistischer Handlungsalternativen bei der Bewertung immaterieller Wirtschaftsgüter

Die Bestimmung fremdüblicher Verrechnungspreise im Zusammenhang mit immateriellen Wirtschaftsgütern gewinnt in der Verrechnungspreisplanung und in Betriebsprüfungen zunehmend an Bedeutung. Von der OECD wird nicht zuletzt in der aktuellen Veröffentlichung zu immateriellen Wirtschaftsgütern im Rahmen von BEPS gefordert, dass die realistischen Handlungsalternativen der beteiligten Parteien berücksichtigt werden. Anhand eines Beispiels soll illustriert werden, wie dies in der Beratungspraxis umgesetzt werden kann.

In dem Projekt zu Gewinnverkürzungen oder Gewinnverlagerungen der OECD/ G20 (Base Erosion and Profit Shifting („BEPS“)) spielen immaterielle Wirtschaftsgüter eine zentrale Rolle. So wurde bereits ein umfangreicher Bericht zur Überarbeitung von Kapitel VI der OECD Verrechnungspreisrichtlinien veröffentlicht (BEPS Maßnahme 8: Immaterielle Wirtschaftsgüter).

Insbesondere soll durch BEPS sichergestellt werden, dass die Zuordnung von Gewinnen aus der Übertragung und der Nutzung von immateriellen Wirtschaftsgütern in Übereinstimmung mit der lokal getätigten Wertschöpfung erfolgt. Hierzu betont die OECD an mehreren Stellen, dass eine Verrechnungspreisanalyse die realistischen Handlungsalternativen aller an einer Transaktion mit immateriellen Wirtschaftsgütern beteiligten Parteien zu berücksichtigen hat.

Das Thema realistische Handlungsalternativen ist allerdings nicht neu und findet bereits in den OECD Guidelines von 1995 Erwähnung (Tz. 1.15). Die darin enthaltene sehr allgemeine Formulierung, dass unabhängige Unternehmen bei der Bewertung potentieller Transaktionen die realistischen Handlungsalternativen vergleichen und eine Geschäftsbeziehung nur eingehen, wenn es keine eindeutig attraktivere Alternative gibt, ist in den aktuellen OECD Guidelines von 2010 unverändert in Tz. 1.34 verankert.

Die aktuelle Veröffentlichung, die sich weitgehend auf den Diskussionsentwurf zur Überarbeitung des Kapitels VI der OECD Guidelines aus dem Jahr 2013 stützt, stellt darüber hinaus klar, dass eine Berücksichtigung der realistischen Handlungsalternativen mit einer zwei- oder mehrseitigen Analyse einhergeht, d.h. das Entscheidungskalkül aller beteiligten Parteien einzubeziehen ist. Ein fremdüblicher Verrechnungspreis muss also mit den realistischen Handlungsalternativen aller Beteiligten konsistent sein.

Grundsätzlich erscheint die Annahme, dass fremde Dritte bei Markttransaktionen Opportunitätskosten in ihr Kalkül einbeziehen und mögliche Alternativen berücksichtigen würden, durchaus plausibel. Für Verrechnungspreiszwecke allerdings ergeben sich aufgrund der Vielzahl möglicher Handlungsalternativen, der Subjektivität der Norm sowie dem zusätzlichen, u.U. sehr hohen Aufwand die Alternativen zu identifizieren und zu prüfen nicht unerhebliche Problemstellungen. Eine Definition des Begriffs oder zumindest eine Einengung der möglichen Anwendungsfälle wäre wünschenswert. Nach unserer Auffassung sind deswegen nur „eindeutig attraktivere“ Alternativen zu berücksichtigen, so auch der Wortlaut von Tz. 1.34 OECD Guidelines 2010, d.h. die Alternative muss in allen wesentlichen Umweltzuständen eindeutig besser sein. Darüber hinaus kann der Bezug auf realistische Alternativen als Begrenzung des Universums möglicher Alternativen verstanden werden. Neben dem Zugang zu der jeweiligen Alternative, d.h. der Möglichkeit diese in angemessener Zeit und mit angemessenem Aufwand umzusetzen, sollten daher auch die notwendigen Ressourcen (fachlich, personell, finanziell, etc.) zur Nutzung einer Alternative vorhanden sein. Die rein theoretische Möglichkeit, dass eine bestimmte Alternative besser sein könnte, sollte hingegen nicht ausreichend sein.

Im Folgenden soll anhand eines vereinfachten Beispiels aus der Beratungspraxis dargestellt werden, wie realistische Handlungsalternativen bei immateriellen Wirtschaftsgütern außerhalb eines hypothetischen Fremdvergleichs berücksichtigt werden können.

Praxisbeispiel: Umwandlung eines Eigenproduzenten in einen Lizenzfertiger

Sachverhalt

Die operative Gesellschaft (Operating Company, „OpCo“), ansässig in Land A, agiert als vollumfänglicher Eigenproduzent und übt die zur Entwicklung, Verbesserung, Erhaltung, Schutz und Verwertung von immateriellen Wirtschaftsgütern („IP“) wesentlichen Funktionen aus. Insbesondere ist die OpCo im Besitz aller Vermögenswerte, die für diese Tätigkeiten benötigt werden, einschließlich des relevanten IPs.

Am 01.01.20X1 soll das bis zu diesem Zeitpunkt entwickelte IP („Alt-IP“) von der OpCo an die verbundene IP Entrepreneur Gesellschaft (Intangible Property Company, „IPCo“), ansässig in Land B, verkauft werden. Die IPCo baut gegenwärtig ein IP-Portfolio auf, indem sie werthaltiges IP von verbundenen Konzerngesellschaften kauft. Durch diese Zentralisierung soll die Effizienz der Forschungs- und Entwicklungsprozesse („F&E“) gesteigert und unnötige Doppelarbeiten vermieden werden. Die IPCo, welche zukünftig alle F&E Tätigkeiten im Konzern finanzieren und kontrollieren wird, wird deshalb das rechtliche wie auch das wirtschaftliche Eigentum des in Zukunft entstehenden IPs erlangen („Neu-IP“).

Die OpCo wird zukünftig auf Initiative und nach Vorgaben der IPCo als Auftragsforscher ohne eigenes Entwicklungs- und Finanzierungsrisiko agieren (fremdüblicher Kostenaufschlag auf Vollkosten annahmegemäß 5%). Weiter werden der OpCo im Rahmen eines Lizenzvertrages mit der IPCo das Alt-IP sowie das Neu-IP zur Nutzung im Produktionsprozess überlassen; die OpCo wird dementsprechend in Zukunft als Lizenzfertiger agieren. Eine fremdübliche Lizenz sei unstrittig 5% für Alt-IP und Neu-IP.

Aufgabe des Beratungsprojektes war es, den Wert des Alt-IP aus Verrechnungspreissicht zu bestimmen. Im Folgenden werden die durchgeführten Schritte näher erläutert.

Bewertung des Alt-IP

Die Bewertung des Alt-IP erfolgte unter Anwendung der Methode der Lizenzpreisanalogie (Relief from Royalty Methode). Diese Methode unterstellt, dass das Unternehmen nicht Eigentümer des immateriellen Vermögensgegenstands ist und diesen von einem fremden Dritten in Lizenz nehmen würde. Sodann wird ermittelt, welche Lizenzzahlungen zu leisten wären, die jedoch wegen der Inhaberschaft des immateriellen Vermögenswertes erspart bleiben. Der Wert des immateriellen Vermögensgegenstands entspricht der Summe der diskontierten (fiktiven) Lizenzzahlungen. Hierzu wurden die folgenden Schritte durchgeführt: i) Bestimmung der zu erwartenden Lebensdauer des Alt-IPs; ii) Bestimmung der prognostizierten Umsätze, welche dem Alt-IP zurechenbar sind; iii) Bestimmung einer angemessenen umsatzbasierten Lizenzrate sowie der entsprechenden Lizenzzahlungen für die Nutzung des Alt-IP; iv) Anwendung eines geeigneten Diskontfaktors, um den Barwert der Lizenzzahlungen zu bestimmen.

Durchführung einer zweiseitigen Analyse sowie Betrachtung realistischer Handlungsalternativen

Annahmegemäß sei aus der Perspektive der IPCo der Kauf des Alt-IPs die präferierte Alternative, da dieser annahmegemäß zu Synergieeffekten und nachhaltigen Effizienzsteigerungen im F&E-Prozess führen wird. Fraglich ist, ob die verwendete Relief-from-Royalty Methode die realistischen Alternativen der OpCo berücksichtigt, insbesondere vor dem Hintergrund, dass mit der Übertragung des Alt-IP weitere Veränderungen im Geschäftsmodell einhergehen, beispielsweise die Durchführung von Auftragsforschung. Daher wurde in einem nächsten Schritt unter Anwendung eines „Prudent Business Manager Tests“ aufgezeigt, dass ein ordentlicher und gewissenhafter Geschäftsleiter unter Berücksichtigung der realistischen Handlungsalternativen (Eigenproduzent) der Restrukturierung insgesamt zustimmen würde, d.h. dem Verkauf des Alt-IP sowie der Umstellung von einem Eigenproduzenten auf einen Auftragsforscher sowie Lizenzfertiger.

Prudent Business Manager Test

Da ein ordentlicher und gewissenhafter Geschäftsleiter den Gesamteffekt der Restrukturierung betrachten würde, wurden für den Prudent Business Manager Test die ökonomischen Kosten der Umstellungen (Lizenzzahlungen für die Nutzung des Alt-IP und Neu-IP) dem resultierenden Nutzen seitens der OpCo (Vergütung für die Auftragsforschungsleistungen sowie der Erlös aus dem Verkauf des Alt-IP) gegenübergestellt. Hierdurch wird die realistische Handlungsalternative, nämlich die unveränderte Fortführung der bisherigen Geschäftstätigkeit, berücksichtigt.

Die folgenden Schritte wurden hierfür durchgeführt: i) Bestimmung der zukünftigen Lizenzzahlungen der OpCo für die Nutzung des Alt-IP und Neu-IP; ii) Bestimmung der zukünftigen Vergütung für die Auftragsforschungsleistungen; iii) Berechnung des

resultierenden Gesamteffektes.

Die einzelnen Schritte sind in der nachfolgenden Tabelle exemplarisch dargestellt

in Mio. EUR (Werte fiktiv)	20X1	20X2	20X3	20X4	20X5	Endwert (* Terminal Value*)
Lizenzzahlungen (Aufwand)	5,0	5,0	5,0	5,0	5,0	
F&E Aufwendungen (Ertrag im Rahmen der F&E-Vergütung)	4,0	4,0	4,0	4,0	4,0	
F&E Kostenaufschlag (Ertrag im Rahmen der F&E-Vergütung)	0,2	0,2	0,2	0,2	0,2	
Gesamteffekt	-0,8	-0,8	-0,8	-0,8	-0,8	-8,0
Abzinsungsfaktor (10%)	0,9	0,8	0,8	0,7	0,6	0,6
Barwert	-0,7	-0,7	-0,6	-0,5	-0,5	-5,0
Summe Barwert	-8,0					
Verkaufspreis Alt-IP	12,1					
Barwert Gesamteffekt	4,1					

Wie der Tabelle entnommen werden kann, profitiert die OpCo von der Umstellung des Geschäftsmodells; der Barwert des Gesamteffektes ist positiv (4,1 Mio. EUR). Diese Analyse wurde deshalb seitens der Finanzbehörden in Land A akzeptiert.

Fazit

Im vorliegenden Beispiel erlaubt der Prudent Business Manager Test durch die Berücksichtigung weiterer ökonomischer zusammenhängender Geschäftsvorfälle eine genauere Abbildung der Entscheidungssituation eines fremden Dritten als die isolierte Betrachtung des IP-Werts. Während die IP-Bewertung einen fremdüblichen Preis ermittelt hat, zeigt der Prudent Business Manager Test ergänzend, dass ein ordentlicher und gewissenhafter Geschäftsleiter die Restrukturierung tatsächlich durchführen würde. Die berücksichtigte Alternative (Fortführung) ist für die OpCo verfügbar sowie durchführbar, erweist sich jedoch als unterlegen und unterstützt damit die Fremdüblichkeit der verwirklichten Transaktion.

Fundstellen

[OECD Guidance on Transfer Pricing Aspects of Intangibles, Action 8: 2014 Deliverables](#) , Tz. 6.43, 6.52, 6.61, 6.108 ff., 6.136, 6.151, 6.154, siehe Zusammenfassung in den Deloitte Tax-News.

Literaturhinweise

[OECD Aktionsplan zur Bekämpfung der Gewinnverkürzung und Gewinnverlagerung.](#)

[OECD-Verrechnungspreisleitlinien für multinationale Unternehmen und Steuerverwaltungen 2010.](#)

Vögele/ Borstell/ Engler, Verrechnungspreise, 2011, Rn. 320.

Weitere Beiträge in den Deloitte Tax-News

Eine detaillierte Darstellung der OECD Veröffentlichung zur BEPS Maßnahme 8 sowie die Entwicklungen im Vorfeld sind hier in den [Deloitte Tax-News](#) zu finden.

Diese Mandanteninformation enthält ausschließlich allgemeine Informationen, die nicht geeignet sind, den besonderen Umständen eines Einzelfalles gerecht zu werden. Sie hat nicht den Sinn, Grundlage für wirtschaftliche oder sonstige Entscheidungen jedweder Art zu sein. Sie stellt keine Beratung, Auskunft oder ein rechtsverbindliches Angebot dar und ist auch nicht geeignet, eine persönliche Beratung zu ersetzen. Sollte jemand Entscheidungen jedweder Art auf Inhalte dieser Mandanteninformation oder Teile davon stützen, handelt dieser ausschließlich auf eigenes Risiko. Deloitte GmbH übernimmt keinerlei Garantie oder Gewährleistung noch haftet sie in irgendeiner anderen Weise für den Inhalt dieser Mandanteninformation. Aus diesem Grunde empfehlen wir stets, eine persönliche Beratung einzuholen.

This client information exclusively contains general information not suitable for addressing the particular circumstances of any individual case. Its purpose is not to be used as a basis for commercial decisions or decisions of any other kind. This client information does neither constitute any advice nor any legally binding information or offer and shall not be deemed suitable for substituting personal advice under any circumstances. Should you base decisions of any kind on the contents of this client information or extracts therefrom, you act solely at your own risk. Deloitte GmbH will not assume any guarantee nor warranty and will not be liable in any other form for the content of this client information. Therefore, we always recommend to obtain personal advice.