

税务评论

若需获取更多BEPS项目有关信息，
敬请垂询：

转让定价

上海

郭心洁

电话：+86 21 6141 1308

电子邮件：eunicekuo@deloitte.com.cn

香港

张柏宁

电话：+852 2852 1095

电子邮件：patcheung@deloitte.com.hk

国际税务

北京

张慧

电话：+86 21 8520 7638

电子邮件：jenzhang@deloitte.com.cn

上海

许德仁

电话：+86 21 6141 1498

电子邮件：lkhaw@deloitte.com.cn

叶红*

电话：+86 21 6141 1171

电子邮件：hoyeqinli@qinliilawfirm.com

香港

刘明扬

电话：+862 2852 1082

电子邮件：antlau@deloitte.com.hk

* 叶红是上海勤理律师事务所 (Shanghai Qin Li Law Firm) 的律师。上海勤理律师事务所是一家中国律师事务所，也是德勤全球网络的一员。Deloitte (“德勤”) 是一个品牌，在这个品牌下，具独立法律地位的全球各地成员所属数以万计的德勤专业人士联合向经筛选的客户提供审计、企业管理咨询、财务咨询、风险管理、税务及相关服务。德勤法律泛指提供法律服务的德勤有限公司成员所及从属机构，是全球几大主要法律服务机构之一。

BEPS 第 10 项行动计划：全球价值链背景下利润分割的应用（讨论稿）

经济合作与发展组织（以下简称“经合组织”）于 2014 年 12 月 16 号发表了一份尚未达成共识的讨论稿，讨论与税基侵蚀和利润转移（以下简称“BEPS”）项目中第 10 项行动计划相关的利润分割法在全球价值链背景下的应用。本项讨论稿的目的是制定“防止（跨国企业）通过参与第三方之间不会发生或极少发生的交易所导致的税基侵蚀和利润转移的规则。这将包括采用转让定价规则或特殊措施以……ii) 明确转让定价方法的应用，尤其是在全球价值链下的利润分割法（的应用）。”

该讨论稿并未包含对经合组织转让定价指南的具体修改建议，而是列举了八种可能适合应用利润分割法的情境，并邀请有关各方就在这些情境下适用利润分割法的相对可靠性作出评论。这八种情境反映了许多关于经合组织在转让定价指南第六章（无形资产）以及第一章（风险）的修改建议中涉及的主题。这份讨论稿将尝试就以下两种情况确定适用的转让定价方法，包括 1) 根据转让定价指南第六章有关规定，享受无形资产收益的权利是否需在无形资产的开发方和其他参与方之间进行分割的情况；以及 2) 在转让定价指南第一章的修改建议中提到的跨国企业运营被认定为高度整合及相互依赖、从而创造了有价值的集团协同效应的情况。

一直以来，在大部分情况下纳税人对利润分割法的单边使用只能限定在特定范围内，例如作为预约定价协议或相互协商程序的一部分，并在取得主管当局认可的前提下使用。目前有关方面尚未就利润分割法的使用提出具体的转让定价指南修改建议，这可能暗示各国主管当局仍在竭力寻求方案以使得利润分割法能够在更广泛的背景下得到使用并确保其使用的可靠性。这也可能反映出某些国家对于转让定价指南第一章与第六章的修改方向存在分歧和担忧。

该讨论稿包含了对若干个情形的讨论，在这些情形中，一般由多方参与且表面上看似有意进行共同经营并共担风险。但讨论稿并未就纳税人在类似情形下是否可以通过改变其商业运营模式而降低利润分割法的可靠性做出回答。在过去的几年中，许多企业在设计其商业运营模式时会通过诸如使用主体运营公司架构，采用成本分摊或者其他安排等形式，以避免适用利润分割法时可能会预见的一些困难。

更为重要的是，这份讨论稿并没有针对令跨国集团难以适用利润分割法的许多关键问题提出具体的解决方案，这些问题包括：

- 缺乏基于交易的利润分割数据、可比信息；
- 分割利润时使用的分摊要素较为复杂，且最终往往不能归结为简单的公式；
- 确定相关的收入和支出以计算出需进行分割的利润；
- 对亏损的处理；
- 如何处理在税务及商业目的下形成的合伙关系；
- 与债权人相关的独立实体权利保护的削弱；
- 如何在两个以上的企业间进行利润分割，以及对参与利润分割的常规功能实体进行转让定价调整的影响。

讨论稿邀请各方就上述多项关键问题的解决方案发表意见；但仍有部分问题并未在讨论稿中涉及。

方法的选择

与转让定价指南第六章提出的修改建议相一致，该讨论稿提醒，单边的转让定价方法，如可比非受控价格法（CUP）和交易净利润率法（TNMM）等，在一般情况下并非是可用于分析无形资产交易的可靠方法。讨论稿提出了一项疑问，即利润分割法的适用性是否可以从无形资产交易延伸至“高度整合”的商业模式下可能发生的常规交易，产生这一问题的一部分是由于从事单一活动的独立可比公司不具备与被验证企业的全资子公司相同的整合度。例如，讨论稿指出，即使同样是提供仓储、物流、销售或市场营销服务，就提供上述服务的整合度而言，一家独立的可比公司是无法和一家联合集团内其他全资成员企业共同提供有关服务的全资子公司相提并论的。我们预计这一表述可能会引起部分争议。

经合组织转让定价指南中有关利润分割法具体内容的讨论

以下我们将简要介绍讨论稿中提及的各种情形。

1) 价值链

在第 1 项情形中，三家在同一地区且拥有相似产能的关联制造商，通过一个能同时代表三方的董事会对各制造商的产品供应与投资进行协调。该情形假定所有知识产权相关的许可和有形资产的交易能用其他方法进行分析。讨论稿认为该董事会实质上创建了一个三向关联“交易”，且似乎这种模式只能通过利润分割法进行分析。虽然利润分割在这种特定情况下看似合理，但跨国集团企业很可能在现实中会采取与上述情形不同的交易结构，例如采用更为典型的主体公司/合约制造商架构；而税务机关在经过详细的功能分析后，可能会倾向于认为交易各方的行为“实质”应参照上述情形进行界定，而不是跨国集团企业所主张的主体公司/合约制造商架构。这一讨论也可以参见关于风险与重新定性的相关讨论稿。

即使能适用利润分割法来确定各个参与企业的目标利润水平，利润分割的结果仍需要在各企业的具体交易中得到反映，如作为商品或服务的支付款等。否则，利润分割法将可能导致形成一项虚拟的合伙关系，这种情况下相关税务和法律的影响将超越转让定价的范畴。

2) 多边商业模式

讨论稿中的第 2 项情形是一则跨国集团企业的案例：A 公司为客户提供广告服务及相关技术，比如为客户定向目标人群并提供用户界面，并按广告点击次数向客户收费。而 B 公司则为终端用户提供免费的线上服务，并同时为终端客户的行为、地理位置、个人信息等进行收集，这些信息将用于提升 A 公司向其客户提供的广告销售服务价值。

很多人或会提出疑问，究竟 A 公司的行为是否与其他同行业可比公司的行为有本质上的差异；或者，由于 A 公司与 B 公司服务的整合性及 B 公司对 A 公司的控制力，A 公司提供的服务是否比其他独立第三方所提供的服务在本质上更有价值。

3) 分销商所作出的独特而有价值的贡献

对于在交易双方均作出了“独特而有价值的贡献”的情况，讨论稿也就该情形下交易性利润分割法的适用进行了相关讨论。这一情形的示例围绕着一家分销商展开。该分销商的“行为是集团竞争优势的一个重要来源”，这是由于该分销商：

- 与客户建立起了非常紧密的联系；
- 提供现场服务；
- 拥有大量的备件库存；
- 拥有高度积极的维护机制，便于发现潜在问题以避免其发生；
- 为消费者在设备选择上提供大量建议，并能根据具体情况及出于最大化地提升用户使用效率目的而对设备进行改良。

讨论稿还提出了一项疑问，即转让定价指南第六章无形资产指引中对“独特而有价值的贡献”的定义是否应该扩大并涵盖上述行为。对此也可能存在一些质疑：为什么无法找到从事类似行业且提供类似服务的可比独立分销商来进行分析。

4) 整合与共同承担风险——无形资产的共同开发

讨论稿提到，除了增值功能整合，一些跨国集团企业的商业运营模式还涉及重大商业风险的共同承担，如果不采用利润分割法则可能难以对这些风险的补偿机制进行分析。在第 4 项情形的示例中，A 公司开发了一种技术复杂的产品，并将该产品中某些关键部件的开发工作外包给其关联企业 B 公司和 C 公司进行。为了完成各自的开发任务，B 和 C 公司都需要从事大量的研究和开发行为，同时也各自承担潜在的开发失败风险。因此，A、B、C 三家公司实质上共同承担了最终产品的研发风险。在这种情况下，适用利润分割法似乎是基于纳税人自身的选择，即以三家法律实体共同开发无形资产并共担产品开发风险。利润分割法或能更准确地反映纳税人自身的意愿（即由三家公司共担无形资产开发的成本和风险）。然而在现

实中，各方之间的交易安排可能并非和上述描述一致。例如，A 公司可能会和 B 公司、C 公司签署合同研发协议，但并未对转让定价指南第六章修订草案中提及的“重要功能”进行管理和控制；然而 B 国和 C 国的税务机关则可能会认为该交易在实质上更接近上述情形中所描述的交易（即共享成本和风险），而不是纳税人所声称的合同研发安排。

功能分割-有限功能实体

虽然没有给出具体示例，但讨论稿指出，复杂的跨国集团企业有时会把若干必要的功能分割至多家子公司。比如把销售行为分割为不同的专业化活动（如物流、仓储、营销等）。讨论稿意见指出，这样的专业化活动可能很难或根本不可能找到可比对象，因此使用交易性利润分割法可能更为合适。

一家跨国集团企业可能需要多个实体以提供服务及执行常规的功能，但讨论稿并未清楚解释为何跨国企业不能通过适用交易净利润法来寻找功能风险相类似的独立可比公司，并参照可比公司的利润水平把合适的利润归集到各提供常规服务/功能的实体中。事实上，人们可能会认为相比关联企业，独立可比公司执行更多的功能（如销售和营销活动），并因此会承担更高的风险。

5) 缺乏与共享区域内客户的经销商类似的可比公司

在第 5 项情形的示例中，一组关联经销商除了从事本地的销售业务，还会通过与区域范围内的大客户建立关系的方式从事区域层面的销售业务。讨论稿对这一情形下如何寻找到可靠的可比公司提出了疑问。这一模式在现实中较为常见，有些纳税人会通过使用“成本分摊”的安排，将与全球客户维护关系相关的成本按照各企业（即向这些全球客户进行销售的企业）的合理预期收益的比例进行分摊。其他安排或方案或许也可取得相似的结果。

结合交易净利润法的（利润）区间进行利润分割

讨论稿中第 32 段尝试将利润分割法与交易净利润法结合使用。讨论稿建议纳税人可根据集团全球利润水平的变动，参照交易净利润法的可比公司利润区间范围为其关联经销商选择不同的利润水平基准，以增加转让定价政策上的灵活性。

6) 使税收与价值创造结果相一致

讨论稿指出，作为 BEPS 行动计划的一部分，经合组织正在尝试修改有关规则以使税收和价值创造相一致。讨论稿中还指出，针对适用利润分割法时需用到的分摊要素（allocation keys），其中一个常见的批评是难以验证这些分摊要素的准确性。讨论稿在此引用了第 1 项情形中在欧洲市场上的三家生产制造商案例，并假设扣减特许权使用费后的所有剩余利润将基于以下三个分摊要素在三家关联制造商之间分配：产能、员工人数和产品价值。这些要素旨在分别反映资本投资、劳动力和对实际产出的贡献。有意见认为这一分配结果看上去较为合理，但上述案例在现实中可能并不多见。也有担心认为设计案例下使用的任何分摊要素都会可能被用于与设计案例并不十分一致的现实模式中；在某些模式中，这样的分配方式实则类似于机械化的公式分配。而且，在这些实体中使用利润分割法可能会意味着虚拟合伙关系的形成。

RACI 责任矩阵

在第 6 项情形中，讨论稿提出是否可以通过使用责任分配矩阵，将每项功能按 RACI 四个层面进行划分（详见以下），并把各企业分类到各功能的任一层面中。其目的是通过责任矩阵将“定性”的功能分析转换成更为科学的利润分割分析。

- R: Responsible (责任方)
- A: Accountable (批准方)
- C: Consulted (被咨询方)
- I: Informed (被告知方)

讨论稿承认 RACI 责任矩阵没有单独考虑风险和资产，而是假设风险和资产会与功能保持一致。RACI 责任矩阵可适用到集团的“各个关键价值驱动因素”。但讨论稿没有列举哪些关键价值驱动因素已被考虑，也没有举例说明应如何运用 RACI 责任矩阵进行计算以得出利润分割结果。

7) 事前 ("Ex Ante") 与事后 ("Ex Post") 结果

讨论稿指出，有时事前与事后结果会存在重大差异。在这样的情况下，利润分割法可从一开始就用于确定各方应如何划分不确定结果。

在第 7 项情形的第 1 则示例（即讨论稿的第 7 则示例）中，两家关联企业负责开发一项产品的两个关键部件。他们同意把剩余利润按照 30 : 70 的比例进行分配。这个比例是基于他们各自在项目中预计所占的研发成本确定的。但是，每一方也会各自承担其开发费用超支的风险。因此，实际的开发费用并不一定是按照 30 : 70 的比例在两方之间分配。讨论稿就如何在发生不可预测的事件或结果的情况下适用交易性利润分割法征求意见。

在第 7 项情形的第 2 则示例（即讨论稿的第 8 则示例）中，讨论稿指出有时利润分割法可用于事前来判定关联方特许权使用费的公允定价。在该示例中，P 公司为某产品进行基础研究，其子公司 S 公司负责营销和一些后期开发的完善工作。如果用开发阶段的成功率来对各方的费用进行风险权重，则成本和其后的利润将按 80：20 的比例在 P 和 S 公司之间分配。那么，P 公司的预计利润就转变为了特许权使用费率。然而，取决于实际销售额和预计销售额两者间的差异大小，特许权使用费率的转让定价政策也许会导致实际的利润分割与原来预计的利润分割结果存在差异。

讨论稿也表明直接在实际利润上适用利润分割法将会需要“在年末进行计算来调整利润使其符合利润分割比率”，而这或将引起合规性管理上的问题。讨论稿就允许利用特许权使用费进行利润分割这种方式的优缺点提出征询。

8) 亏损

现有的经合组织转让定价指南指出，“利润”的参考条文应同样适用于“亏损”。然而，讨论稿中却显示，适用利润分割法以分摊亏损的方法可能会与分摊利润的方法有所不同。

在讨论稿第 9 则示例中，一家银行集团通过一种整合的商业模式在不同时区售卖一种结构性金融产品。所得利润通过利润分割法在集团企业间进行分配，具体的分配方法则将交易员的报酬（包含业绩奖金）赋予最大权重。然而，如果在发生严重亏损的情况下，奖金报酬与亏损的相关性相比奖金报酬与盈利期间利润的相关性是不对等的。因此，这种方法包含了在发生亏损的情况下，基于对薪酬政策和亏损期间的具体情况分析对利润分割法的适用进行的相应调整。

第 31 项问题—关于可用财务数据的考虑：

在讨论稿提出的第 31 项征询问题中，经合组织希望各方考虑在现行转让定价指南中提出的关于利润分割方法可靠度的问题是否仍然存在。这些问题包括：

- 境外数据的取得：“关联企业和税务机关都可能难以获取境外关联公司信息。”
- 合并利润的计量：“计量参与受控交易的所有关联企业的合并收入和成本可能具有难度，因为这要求簿记核算（包括会计账簿和记录）都遵循相同的基础，并就会计实践和货币方面的差异进行调整。”
- 分部营业费用：“当基于交易的利润分割法适用于营业利润时，可能会难以确认与这些交易有关的合理营业费用，在该交易和关联企业的其他经济活动之间分配相关的成本费用也可能会面临困难。”

经验显示对许多公司而言，上述问题仍然存在。

评论

一直以来，利润分割法往往单方面地被跨国集团企业在一些特定情况下使用，例如某些具备明显适用利润分割经济特征的交易结构，或是在预约定价协议，以及涉及经由主管当局认可使用利润分割的其他情形。讨论稿也明确指出了在更广泛的基础上对于更多潜在交易适用利润分割法所存在的挑战。

讨论稿将利润分割法作为多项示例中最可靠的转让定价方法，是基于单边方法不可靠的假设。造成单边方法不可靠的原因在于许多跨国集团企业高度整合、互相依赖、产生协同效应的运营模式导致难以找到足够的可比对象。这一讨论直接指向了使用独立交易原则的核心，而且它很可能引发对转让定价事项讨论稿（即本讨论稿和对风险和重分类的讨论稿）的激辩并成为其中的一项焦点议题。

中国税务机关或许会发现本讨论稿列举的某些情形与中国的转让定价实务密切相关。例如，跨国集团企业可能把在中国当地作出独特且有价值贡献的分销商定义为“常规分销商”；跨国集团企业通过功能的分割，使得每一家“承担有限功能风险”的在华子公司仅留存常规利润；以及在上述涉及的受控交易中缺乏可比公司等情形。从近期结案的转让定价调查和双边预约定价案件中可以看出，国家税务总局（以下简称“国税总局”）显然希望摆脱单边转让定价方法的传统思路，转而注重在跨国集团价值链的背景下分析中国子公司的相对贡献，这通常可能意味着利润分割法的使用。尽管如此，由于围绕利润分割法的适用而产生的各种问题尚未在本讨论稿中得以解决，国税总局针对该讨论稿提出的思路和问题将如何应对（包括如何反映在中国国内转让定价法律、法规的修改中），可能需待经合组织最终报告发布后进一步观察。

经合组织对该份讨论稿的公众评论截止期为 2015 年 2 月 6 日。

本文由德勤中国为本行中国大陆及香港之客户及员工编制，内容只供一般参考之用。我们建议读者就有关资料作出行动前咨询税务顾问的专业意见。如欲垂询有关本文的资料或其它税务分析及意见，请联络：

北京

吴嘉源

合伙人

电话：+86 10 8520 7501

传真：+86 10 8518 7501

电子邮件：keving@deloitte.com.cn

香港

展佩佩

合伙人

电话：+852 2852 6440

传真：+852 2520 6205

电子邮件：sachin@deloitte.com.hk

深圳

展佩佩

合伙人

电话：+86 755 8246 3255

传真：+86 755 8246 3186

电子邮件：sachin@deloitte.com.hk

重庆

汤卫东

合伙人

电话：+86 23 6310 6206

传真：+86 23 6310 6170

电子邮件：ftang@deloitte.com.cn

济南

蒋晓华

总监

电话：+86 531 8518 1058

传真：+86 531 8518 1068

电子邮件：betjiang@deloitte.com.cn

苏州

许柯/梁晴

合伙人

电话：+86 512 6289 1318/1328

传真：+86 512 6762 3338

电子邮件：frakxu@deloitte.com.cn
mliang@deloitte.com.cn

大连

汤卫东

合伙人

电话：+86 411 8371 2888

传真：+86 411 8360 3297

电子邮件：ftang@deloitte.com.cn

澳门

展佩佩

合伙人

电话：+853 2871 2998

传真：+853 2871 3033

电子邮件：sachin@deloitte.com.hk

天津

苏国元

合伙人

电话：+86 22 2320 6680

传真：+86 22 2320 6699

电子邮件：jassu@deloitte.com.cn

广州

展佩佩

合伙人

电话：+86 20 8396 9228

传真：+86 20 3888 0121

电子邮件：sachin@deloitte.com.hk

南京

许柯

合伙人

电话：+86 25 5791 5208

传真：+86 25 8691 8776

电子邮件：frakxu@deloitte.com.cn

武汉

祝维纯

合伙人

电话：+86 27 8526 6618

传真：+86 27 8526 7032

电子邮件：juszhu@deloitte.com.cn

杭州

卢强

合伙人

电话：+86 571 2811 1901

传真：+86 571 2811 1904

电子邮件：qilu@deloitte.com.cn

上海

郭心洁

合伙人

电话：+86 21 6141 1308

传真：+86 21 6335 0003

电子邮件：eunicekuo@deloitte.com.cn

厦门

展佩佩

合伙人

电话：+86 592 2107 298

传真：+86 592 2107 259

电子邮件：sachin@deloitte.com.hk

关于德勤中国税务技术中心

德勤中国税务团队于二零零六年成立德勤中国税务技术中心，旨在不断提高德勤中国的税务服务质量，为客户提供更佳的服务及协助税务团队出类拔萃。德勤中国税务技术中心编制、发布了“税务评论”、“税务要闻”等系列刊物，从技术的角度就新近颁发的相关国家法规、法例作出评论分析与介绍；并对疑点、难点作出专题税务研究及提供专业意见。如欲垂询，请联络：

中国税务技术中心

电子邮件：ntc@deloitte.com.cn

主管合伙人

许德仁

合伙人

电话：+86 21 6141 1498

传真：+86 21 6335 0003

电子邮件：lkhaw@deloitte.com.cn

华北区

张博

合伙人

电话：+86 10 8520 7511

传真：+86 10 8518 1326

电子邮件：juliezhang@deloitte.com.cn

华南区 (香港)

殷国焯

合伙人

电话：+852 2852 6538

传真：+852 2520 6205

电子邮件：dyun@deloitte.com.hk

华南区 (内地/澳门)

张文杰

总监

电话：+86 20 2831 1369

传真：+86 20 3888 0121

电子邮件：gercheung@deloitte.com.cn

华东区

朱正萃

总监

电话：+86 21 6141 1262

传真：+86 21 6335 0003

电子邮件：kzhu@deloitte.com.cn

如欲索取本文的电子版或更改收件人信息，请联络陆颖仪 Wandy Luk (wanluk@deloitte.com.hk) 或传真至+852 2541 1911。

关于德勤

Deloitte (“德勤”) 泛指德勤有限公司 (一家根据英国法律组成的私人担保有限公司，以下称“德勤有限公司”)，以及其一家或多家成员所。每一个成员所均为具有独立法律地位的法律实体。请参阅 www.deloitte.com/cn/about 中有关德勤有限公司及其成员所法律结构的详细描述。

德勤为各行各业的上市及非上市客户提供审计、税务、企业管理咨询及财务咨询服务。德勤成员所网络遍及全球逾 150 个国家，凭借其世界一流和高质量专业服务，为客户提供应对最复杂业务挑战所需的深入见解。德勤拥有约 200,000 名专业人士致力于追求卓越，树立典范。

关于德勤大中华

作为其中一所具领导地位的专业服务事务所，我们在大中华设有 22 个办事处分布于北京、香港、上海、台北、成都、重庆、大连、广州、杭州、哈尔滨、新竹、济南、高雄、澳门、南京、深圳、苏州、台中、台南、天津、武汉和厦门。我们拥有近 13,500 名员工，按照当地适用法规以协作方式服务客户。

关于德勤中国

德勤品牌随着在 1917 年设立上海办事处而首次进入中国。目前德勤中国的事务所网络，在德勤全球网络的支持下，为中国的本地、跨国及高增长企业客户提供全面的审计、税务、企业管理咨询及财务咨询服务。在中国，我们拥有丰富的经验，一直为中国的会计准则、税务制度与本地专业会计师的发展贡献所长。

本文件中所含数据乃一般性信息，故此，并不构成任何德勤有限公司、其成员所或相关机构(统称为“德勤网络”)提供任何专业建议或服务。在做出任何可能影响自身财务或业务的决策或采取任何相关行动前，请咨询合资格的专业顾问。任何德勤网络内的机构不对任何方因使用本文件而导致的任何损失承担责任。