



# “苹果”们

## 消失的利润

无形资产转让定价案例与启迪

邬展霞 编著



北京大学出版社  
PEKING UNIVERSITY PRESS

# “苹果”们 消失的利润

无形资产转让定价案例与启迪

邬展霞 编著



北京大学出版社  
PEKING UNIVERSITY PRESS

## 图书在版编目(CIP)数据

“苹果”们消失的利润：无形资产转让定价案例与启迪 / 邬展霞编著. —北京：北京大学出版社, 2017.4

ISBN 978-7-301-28004-1

I. ①苹… II. ①邬… III. ①跨国公司—转让价格—案例—世界 IV. ①F276.7

中国版本图书馆CIP数据核字(2017)第021152号

- 书 名** “苹果”们消失的利润：无形资产转让定价案例与启迪  
“Pingguo” men Xiaoshi de Lirun: Wuxing Zichan Zhuanrang  
Dingjia Anli yu Qidi
- 著作责任者** 邬展霞 编著
- 责任编辑** 旷书文
- 标准书号** ISBN 978-7-301-28004-1
- 出版发行** 北京大学出版社
- 地 址** 北京市海淀区成府路 205 号 100871
- 网 址** <http://www.pup.cn> 新浪微博：@北京大学出版社
- 电子信箱** zpup@pup.cn
- 电 话** 邮购部 62752015 发行部 62750672 编辑部 021-62071997
- 印 刷 者** 三河市博文印刷有限公司
- 经 销 者** 新华书店
- 730 毫米 × 980 毫米 16 开本 15.5 印张 242 千字  
2017 年 4 月第 1 版 2017 年 4 月第 1 次印刷
- 定 价** 45.00 元

未经许可，不得以任何方式复制或抄袭本书之部分或全部内容。

**版权所有，侵权必究**

举报电话：010-62752024 电子信箱：fd@pup.pku.edu.cn

图书如有印装质量问题，请与出版部联系，电话：010-62756370

**无**形资产跨国贸易与转让正在以惊人的速度崛起,日益取代货物贸易而成为国际贸易的重要内容,知识产权、商标、专利许可等无形资产创造的价值远远超过有形资产。与此同时,针对无形资产转让的税收案例开始逐渐显现,案值之大,令人触目惊心。

2013年1月18日,经过多年的持续追踪以后,美国国会发表了《美国公司的报告利润所在何处》的专门报告,掀起了全球对跨国公司利润转移的关注。报告指出,美国公司的利润显著来源于百慕大、卢森堡、爱尔兰、荷兰和瑞士等避税天堂,其在上述地区创造的利润与当地经济指标极不相称:美国公司2008年创造的利润43%属于上述地区,然而其在当地的雇员仅占其海外雇员的4%,当地投资额仅占其海外投资的7%。报告指出,利润转移已经成为跨国公司经营的常见手段,挖掘这些“消失的利润”也因此成为政府的行动目标。

事实上,除了苹果公司,谷歌、雅虎、亚马逊、星巴克和其他众多跨国公司正在通过“转让定价(transfer pricing)”来转移利润,以减少全球纳税额,即跨国公司内部,通过关联方之间的销售、技术转让、资金借贷、劳务提供等活动来确定企业集团的内部交易价格,该价格不是市场交易的公允结果,但却可以影响各关联方的利润,从

而实现企业集团在全球范围内的利润转移和全球税负最低。其中，技术转让等无形资产的转让定价正愈演愈烈，如苹果公司通过和海外子公司签订（研发）成本分摊协议，将大量知识产权收益转移到海外。

显然，“转让定价”损害了母公司所在国的税收利益。俄勒冈州波特兰里德学院经济学教授金佰利·克劳辛指出，跨国公司的此种战略安排每年给美国带来的损失至少为 900 亿美元。因此，全球政府官员正在日益关注跨国公司的转移定价避税问题。同时，对转让定价的反避税行动可以迅速为政府筹集财政资金，比其他税源的征收效率更高。2012 年 12 月，欧盟委员会开始对逃税和避税行为“宣战”，2013 年 2 月，经济合作与发展组织(OECD)发布报告，对跨国公司转移利润的行为正式提出批评；并于同年发起了 BEPS(税基侵蚀和利润转移)行动计划，试图重新界定国际税收规则，避免跨国企业利用国际税收规则的不足，造成对主权国家税基的侵蚀。

2013 年，我国广东省国税局查处首起利用商誉、商标避税的案件，涉案金额就高达 2 亿元人民币。同年，厦门市查获，某跨国公司的大额跨境服务费偷逃税款案值近 8 亿元。无论对于企业还是税务当局，无形资产转让的盛宴已经开始。

技术的专用性决定了无形资产的转让定价主要发生在跨国集团内部。2014 年我国税务总局颁布的《关于对外支付大额费用反避税调查的通知》、2015 年的《关于企业向境外关联方支付费用有关企业所得税问题的公告》《特别纳税调整 2014》《特别纳税调整实施办法征求意见稿 2015》等文件，均直指无形资产的跨境转让所得。

无形资产的隐蔽性、形式的多样性、价值的重要性使这一领域的跨境转让越来越成为各国税务当局、实务界人士、学者所共同关注的问题。在国外，对这一问题的关注更早，美国一直是这一领域的先驱。1989 年，美国的“收入与财富”会议上，Ascher 教授就已经呼吁，这一领域存在监管空白；1995 年安永会计师事务所发布第一份《转让定价报告》后，无形资产的跨国贸易及其转让定价开始引起世界各国的广泛重视；2006 年美国的“服务的国际流动”会议中，与

会者已经达成共识,由于监管薄弱,新兴国家在这一贸易领域可能产生特殊问题;2013年,美国国会发布的调查报告指出,谷歌(Google)在2011年把其当年全球利润的80%(约98亿美元)转移至百慕大群岛的空壳公司,避税超过20亿美元;2012年亚马逊把在英国实现的33亿英镑销售利润转移至卢森堡,因而没有缴纳一分钱税收……这一领域确实已经成为跨国公司转移利润的重要途径,学者们呼吁政府加强对这一领域问题的研究监管。

经济合作与发展组织(OECD)一直致力于建立这一领域的全球规范。从1979年开始,OECD陆续发布了《跨国企业与税务机关转让定价指南》,试图规范全球的有形及无形资产的转让定价。然而,其针对无形资产部分的指南却遭到实务界的不断批评,一直难以形成一致的观点。2014年,OECD发布防止和应对税基侵蚀以及利润转移(Base Erosion and Profit Shifting, BEPS)的7项成果,并于2015年10月发布了BEPS项目全部15项成果,旨在重建基于转让定价、数字经济挑战的全球税收规则。

无形资产跨国贸易的特征、实质及其转让定价问题同样需要引起我国税务当局、企业税务主管、财务主管的高度关注。2008年以来,我国已经陆续发布系列特别纳税调整规则,旨在维护纳税公平,维护国家的纳税权益。面临无形资产各要素形态不断健全的市场,我国税务局积极参与全球的转让定价治理,通过参与BEPS行动计划,与OECD国家享有同等权利和义务,来避免跨国公司的避税行为对全球商业竞争环境公平性的损害,以及对世界经济长期发展带来的致命危害,并进一步维护国家利益。本书拟通过对美国和欧盟相关制度的介绍、对业已发生案例的剖析,结合理论界对无形资产属性的进一步认识,为相关人士提供更多的视角与思考,促进企业无形资产管理水平的提升和转让定价监管制度的不断完善,并最终使税企双方都可以对转让的无形资产合理估价。

税收是政府与企业的一场博弈。在转让定价的利润盛宴上,跨国公司正在通过合法交易转移利润。政府的努力,正是在于发现有形与无形资产创造的利润并绳之以税。“消失的利润”可否再现,最

终取决于双方对于相关规则的深邃理解与针锋相对的辩论。

无形资产转让定价的前沿性,使得这一领域的资料获取十分困难,专业术语的晦涩加重了阅读与理解的困难。本书的成文,从2012年在纽约州立大学、哥伦比亚大学访学开始,历经几年,方得以最终完成。限于个人能力,书中语误在所难免,欢迎各位同仁赐教!来信地址:wellany@163.com。

另外,本书得到上海对外经贸大学会计学院研究生的大力帮助,并特别感谢马皓君、程慧、王晓、仇倩、付尚尚、夏放、孙妍、张艺凡、刘蔓娇、陈雪莉在资料搜集与翻译中的付出!

邬展霞

2017年3月于上海

## 第一章 全球一瞥：无形资产转让定价之现状 /1

- 一、全球转让定价的普及性 /1
- 二、无形资产跨国贸易格局 /3
- 三、贸易格局的成因及影响 /7
- 四、跨国公司无形资产转让形式 /9
- 五、跨国公司无形资产转让动机的理论与实务 /11

## 第二章 税制概览：无形资产转让定价的基本概念与原则、方法 /16

- 一、无形资产的范畴研究 /16
- 二、无形资产的属性特征 /23
- 三、无形资产转让定价的特点 /24
- 四、转让定价管理的基本原则 /28
- 五、转让定价调整方法及其选择 /52
- 六、无形资产的估值技术 /68
- 七、成本分摊协议下的无形资产转让 /72
- 八、商业重组下的无形资产 /88



### 第三章 追溯历史：美国无形资产转让定价税法规制演变历程 /90

- 一、美国转让定价税制历程：转让定价先驱之路 /90
- 二、美国转让定价税制框架 /94
- 三、1968 年的法规的相关修订 /99
- 四、1986 年的税法变革 /103
- 五、1988 白皮书 /104
- 六、1992 年的建议法规 /107
- 七、1993 年的暂时条例 /110
- 八、1994 年以后的 482 条款 /113
- 九、美国属地企业的转让定价法规：国内税收法典第 936(H)节 /126
- 十、无形资产估值规章：第 338 条款 /127
- 十一、企业重组中无形资产问题的特殊考虑——338 条款 /130

### 第四章 案例赏析：美国税务法庭无形资产转让定价案例 /136

- 一、美国 LILLY 公司可比非受控价格法案例 /136
- 二、美国 XYZ 公司剩余利润分割法案例 /138
- 三、美国属地企业 P 公司无形资产转让定价案例 /141
- 四、美国跨国医疗设备公司无形资产分类案例 /145
- 五、美国 USdrug 公司转让定价定期调整案例 /151
- 六、美国跨国香水集团内许可费率定价案例 /153
- 七、葛兰素史克公司无形资产所有权争议案例 /157

- 八、美国 HCA 公司无形资产性态及所得分配案例 /164
- 九、美国凯悦集团公司无形资产价值判断案例 /171
- 十、美国 Veritas 软件公司成本分摊协议案例 /180
- 十一、Xilinx 公司成本分摊协议案例 /187

## 第五章 深度讨论:转让定价的无形资产何时存在 /189

- 一、关于无形资产存在性的属性 /190
- 二、无形资产存在性的世界性讨论 /191
- 三、各国财税法规关于无形资产属性的讨论 /192
- 四、无形资产存在时点的判断 /199

## 第六章 各国争鸣:基于转让定价的无形资产所有权归属于谁 /203

- 一、所有权的不同的概念 /203
- 二、美国关于无形资产所得所有权界定的主要规定 /204
- 三、独立交易原则对所有权的要求 /206
- 四、经合组织的利润分配报告的观点 /207
- 五、其他国家的税收法规 /207
- 六、各国法庭代表性判例 /209
- 七、关于知识产权所有权问题的对比 /214

## 第七章 会计困惑：无形资产转让形式与实质的判断 /218

- 一、与所有权相关的无形资产转让 /218
- 二、各国法院关于无形资产转让实质的判例 /220
- 三、国际观点 /223
- 四、国际对比及结论 /224

## 第八章 超级困惑：成本分摊协议、市场知识产权和“来回授权” /227

- 一、平常成本贡献协议下知识产权收益的分配 /227
- 二、不拥有商标或商品名称关联方营销活动的收入分配 /229
- 三、营销知识产权的收入分配 /232
- 四、来回授权(roundtrip) /233

## 主要参考文献 /235

## 第一章

# 全球一瞥：无形资产转让定价之现状

### 一、全球转让定价的普及性

无形资产转让定价存在的监管问题率先在 1989 年美国的“收入与财富”会议上，由 Ascher 教授提出，这一领域的国际贸易额越来越大，但却存在确认、估值、统计的系列监管空白。随后，学者进一步指出，发展中国家的问题更加严重。身处各跨国公司财务审计最前沿的安永国际会计师事务所于 2005 年发布了第一份《全球转让定价报告》，由此，无形资产的跨国贸易及其转让定价开始引起世界各国的重视。2014 年，通过对全球 26 个国家的近 900 家跨国公司的调查，安永会计师事务所再次发布了《2013 全球转让定价调查报告》。报告显示，转让定价已经成为全球税务当局与跨国公司之间的重要税务争端；该报告统计了被调查企业的转让定价工作状态：28% 的公司拟采用双边协定；26% 的公司拟使用预约定价安排（APA）；15% 的公司有过诉讼案件；28% 的公司报告存在未解决的转让定价检查；60% 的母公司因为转让定价调整正在缴纳罚息；除此之外，24% 的母公司称在过去 3 年中受到了税收处罚。

同期，经济合作与发展组织的调查证实，全球贸易大约有 60% 发生于跨国公司内部<sup>①</sup>，针对跨国公司及其关联方之间的转让定价

<sup>①</sup> 安永会计师事务所发布 2013 年全球转让定价调查报告的标题为《探索国际税务的波涛汹涌 (Navigating the choppy waters of international tax)》。

纳税调整已经势在必行。无形资产的专用性使得其转让定价几乎全部发生在跨国公司及其关联方之间,因此成为纳税调整领域的重点关注对象。

基于上述共识,各国税务当局都认为转让定价会使相关国家的税基受到侵蚀,因此在收入检查方面扩大了范围和复杂性,并提升了处罚金额,如意大利 2013 年的处罚金额上升 24%,印度上升了 9%,中国、韩国、德国上升了 6%。

在转让定价领域一直缺乏全球统一的规则,经济合作与发展组织(OECD)则不遗余力地先后发布《跨国企业与税务机关转让定价指南》、《税基侵蚀和利润转移》,试图规范全球的有形及无形资产的转让定价。2013 年 2 月,其发布的第一份报告中,从历史视角分析了跨国公司在全球范围内如何从事经营活动,表明各国税制没有与经济全球化的发展同步;2013 年 7 月 19 日,在其新报告《有关税基侵蚀和利润转移的行动方案》中提出 15 项行动方案,大都涉及转让定价,这 15 项方案分别是:第 1 项,应对数字经济带来的税收挑战;第 2 项,消除或中和混合金融工具错配带来的影响;第 3 项,加强受控外国企业规则的应用;第 4 项,通过利息扣除和其他金融支付手段来限制税基侵蚀;第 5 项,通过加强透明度更加有效地对抗有害税收;第 6 项,防止滥用条款;第 7 项,防止人为地规避常设机构(PE)地位;第 8 项,无形资产:防止企业集团以转移无形资产的方式转移利润;第 9 项,风险和资本:防止企业集团以过渡分配资金的方式转移利润;第 10 项,关注其他高风险交易;第 11 项,建立收集和分析税基侵蚀和利润转移的方法,并制定相应的解决方案;第 12 项,要求纳税人披露其激进的纳税筹划安排;第 13 项,重新审视转让定价资料要求;第 14 项;使争端解决机制更有效;第 15 项,制定多边工具。至 2015 年 10 月,其已发布了上述 15 项行动的具体方案,OECD 旨在尽快重建基于转让定价、数字经济挑战的全球税收规则。

联合国国际合作税收问题专家委员会也发布了发展中国家转让定价实务手册;非洲税收管理论坛的转让定价项目专注于非洲税务当局的关注点。可以说,转让定价,尤其是无形资产的转让定价,

使得全球税务当局和跨国公司都处于巨大压力之中。

## 二、无形资产跨国贸易格局

安永从1995年开始发布全球转让定价报告。从那时起,跨国公司的转让定价经历过几次大的发展浪潮:

表 1.1 全球转让定价浪潮

	年 代	兴起国家与地区
第一次浪潮	1990年—1995年	美国、澳大利亚
第二次浪潮	1996年—2000年	加拿大、丹麦、法国、德国、英国
第三次浪潮	2001年—2005年	阿根廷、哥伦比亚、印度、印度尼西亚、日本、马来西亚、台湾、泰国
第四次浪潮	2006年至今	埃及、加纳、肯尼亚、尼日利亚、乌干达、中国

可以看出,美国是这一领域的先驱。确实,完善的知识产权保护法制体系、科研创新的财税支持体系,使得美国一直是国际无形资产转让市场最大的转让方,并在全世界获取了巨额转让利益。

### (一) 发达国家的无形资产贸易分析——以美国为例

美国是一个拥有高度知识产权保护体制的国家。从1789年宪法的规定,到1870年颁布的《商标法》,及《专利法》《版权法》《反不正当竞争法》《互联网法》和《软件专利》等一系列法案,共同筑起了其知识产权保护法律体系。同时,《贝多尔法案》构建起的政府—大学—企业创新体系,使其前沿技术可以迅速转化成为企业的商品和品牌<sup>①</sup>,并使得美国成为当今现代服务贸易最为发达的国家之一。强大的科技创新、科研实力、产品优势,使其成为无形资产交易最大

<sup>①</sup> 邹展霞. 美国品牌文化的影响力及其对公共政策的启示. 上海商学院学报. 2014年第8期。

的净出口国。2012年,其专利及特许权进口仅400亿美元,与这一项目同期出口额1200亿美元形成巨大的贸易顺差。目前,这一竞争优势仍在扩大,无形资产的服务贸易在2011年、2012年占服务贸易总额的比重已达到20%和19%。

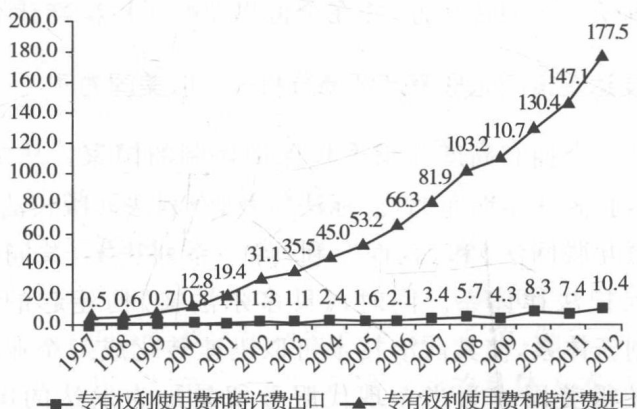
表 1.1 美国服务贸易出口的分类统计(单位:百万美元)

年份	服务贸易总额	旅游	客运	其他运输	专利及许可费 <sup>①</sup>	其他私人部门服务	军事服务	政府服务
2011	605,961	116,115	36,631	43,064	120,836	270,193	17,946	1,176
2012	630,387	128,555	39,521	43,294	121,810	277,975	17,976	1,255

资料来源:www.bea.gov/newsreleases/international/trade/tradnewsrelease.htm。

## (二) 发展中国家无形资产跨国贸易分析——以中国为例

按照弗农、格罗斯曼和赫尔普曼的动态比较优势理论,发展中国家在技术的大规模广泛使用阶段才有可能获得该产品上的净出口;在产品生命周期的前期阶段处于净进口。我国和发达国家的科研创新能力的差异,使得我国受技术水平影响的无形资产贸易处于发展劣势。



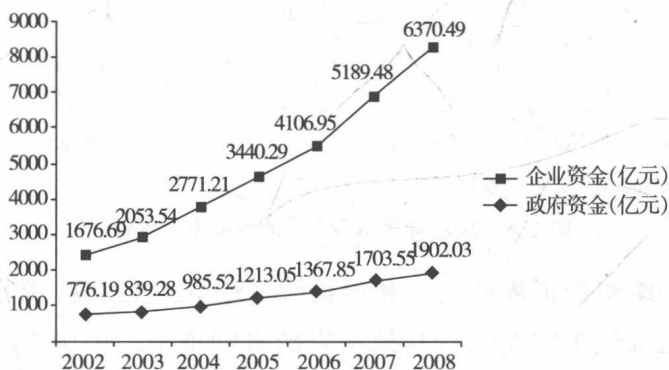
资料来源:中国服务贸易网,经加工整理。

图 1.1 我国专利及特许费进出口数据 (单位:亿美元)

① 此处的特许权许可包含专利权转让收入。

2012年,我国专利与许可权项目的出口额仅为10.4亿美元,进口则为177.5亿美元,相距甚远(见图1.1)。纵观我国专利与特许权许可进出口的发展,从1997年到2012年,出口额缓慢增长,而进口额呈现出急剧上升。可以看出,国内无形资产的发展长期不能满足我国企业发展的科技进步需求。

进一步研究发现,我国无形资产跨境转让劣势的深层原因在于国内自创无形资产发展缓慢(见图1.2)。近年我国的科研投入在大幅度上升,并主要由企业的经费投入为主。2002年到2008年,我国企业的科研经费投入增长了3.8倍,而同期科研产出的指标之一,专利申请由2003年的149,588件上升到501,786件<sup>①</sup>(如图1.3所示),仅上升了3.4倍,科研产出的效率未能同步增长。

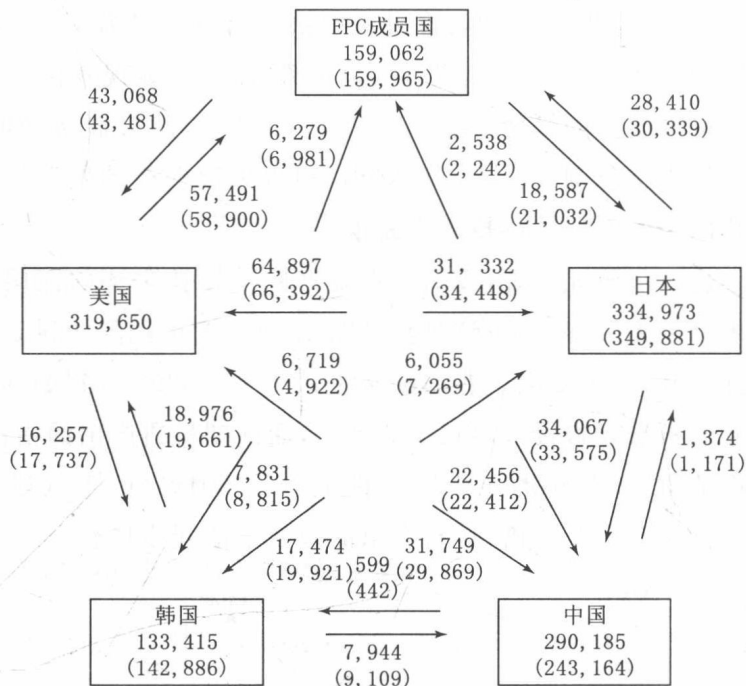


资料来源:中国统计局网站资料,经整理。

图 1.2 我国近年科研经费投入(亿元)

① 资料来源:中国统计网。





注:图中括号里的数字代表2006年的统计结果,括号外的数字表示2007年的统计结果。

资料来源:世界五大知识产权局报告2011。

图 1.3 2007 年同族专利<sup>①</sup>的地区申请流量

在2007年的世界同族专利申请统计中,可以发现,源自中国的专利申请,远低于同期源自其他国家的专利申请。中国自创无形资产发展严重不足。在经费增长空间有限的情况下,提高我国的科技竞争力和无形资产贸易能力显然需要高效的制度创新。

① 同族专利,是要求单个首次申请优先权的一组专利申请。包括原始的形成优先权的申请本身以及世界范围内提交的任意后续申请。就同一专利跨国集团公司的首次申请获得通过后,其后续申请均与初次申请合并统计为一次申请。