

doi:10.16060/j.cnki.issn2095-8072.2023.03.005

后 BEPS 时代无形资产转让定价的新规则^{*}

于品显

(河北大学法学院, 河北 保定 071002)

摘 要: 近年来, 跨国企业在无形资产整体功能不发生实质改变的情况下, 借由无形资产所有权转让或集中管理的方式将集团所产生的利润转移至低税负国家, 出现严重的税基侵蚀与利润转移现象, 引起各国税务机构、媒体、公众和国际组织的广泛关注。2015 年经合组织提出的 BEPS 第 8-10 号行动计划, 是针对跨国企业滥用无形资产转让定价制度进行激进的税收筹划而提出的应对方案。本文深入分析经合组织无形资产转让定价新规则, 认为其引进风险控制的认定标准, 同时弱化法律上所有权人的地位, 有助于解决价值创造与实际经济活动不一致的问题, 但还存在一定的改进空间。我国在借鉴经合组织无形资产转让定价新规则及完善国内规则的过程中, 需要结合自身比较优势和企业在全球价值链中的地位, 更好地维护我国利益。

关键词: 无形资产; 独立交易原则; 转让定价; BEPS 行动计划

中图分类号: F810.42/D996.3 **文献标识码:** A **文章编号:** 2095 — 8072(2023)03 — 0060 — 16

一、BEPS 第 8-10 项行动计划的产生背景

数字经济时代下, 跨国企业的商业模式日益多元化, 交易复杂度与日俱增, 无形资产在价值链中扮演的角色更加重要, 加之企业产品获利能力差异性增大, 无论企业还是税务机构, 皆面临复杂的课税挑战。一方面, 企业为应对激烈的国际竞争环境, 满足专业分工策略, 优化全球资源配置, 同时降低成本并获取最大利润, 在研发、生产、销售、人力资源与财务等方面进行多国布局, 利用税收优惠国提供的税收优惠及各项税收协议, 使其有效税率低于一般企业 (Kleinbard, 2011)。另一方面, 无形资产在跨国企业价值链中的权重增加, 成为跨国企业价值创造的主要驱动力。无形资产本身具有复杂性和虚拟性, 这就导致与无形资产相关的所得存在属性认定不清及来源地认定不明等问题 (张泽平和叶莉娜, 2016)。某些跨国企业正是利用这一特点, 时常借由无形资产的转让或授权使用, 配合人为的转让定价规划, 将集团企业所产生的利润转移至避税天堂, 因而无形资产成为转让定价领域的“重灾区” (张牧君, 2022)。企业盈余若放在低税率国家, 盈余不汇回母公司, 则母国政府

^{*}基金项目: 本文受河北省社科基金项目“数字经济税收法律问题研究”(项目编号: HB21FX001)和河北省高等学校科学研究项目“数字经济背景下无形资产跨境交易税收法律问题”(项目编号: SQ2023177)的资助。

将无法征收到公司在海外投资收益中所应缴的企业所得税部分，这就导致各国政府应有的税收流失。根据经济合作与发展组织（以下简称“经合组织”或“OECD”）报告分析，每年由于税基侵蚀和利润转移（Base Erosion and Profit Shifting，以下简称“BEPS”）导致全球法人所得税收的短漏损失估计在1000亿美元至2400亿美元之间，并且BEPS还导致非税收的经济扭曲（OECD，2015）。此外，跨国企业相较于国内企业，也可获得更多商业利益却不需负担相应的税赋，间接巩固跨国大型数字企业的独占地位，形成不公平的竞争结果。因此，有必要共同提出因应对策。

2015年经合组织发布“税基侵蚀和利润转移行动计划”（Action Plan on Base Erosion and Profit Shifting，简称BEPS行动计划），提出15个行动计划作为应对之策。其中，第8-10项行动计划《确保转让定价结果与价值创造间的一致性》（Aligning Transfer Pricing Outcomes with Value Creation）明确并扩大了无形资产的定义，在无形资产转让定价中确保和实现经济实质原则，以及针对难以估值无形资产的特别方法等三个方面进行了详细的规定和说明（OECD，2015）。这三项行动计划旨在修订和完善现行的转让定价国际规则，防止跨国企业利用规则漏洞，人为将经济活动所创造的利润转移至没有创造价值的低税率地区，从而造成BEPS（曹后乐，2015）。为防止某些跨国企业长期滥用无形资产的转让定价制度，经合组织于2017年修订了《跨国企业与税务机构转让定价指南》（简称2017年《转让定价指南》），在2018年中期报告《数字化引起的税务挑战》中强调了无形资产的突出地位（OECD，2018）。所有这些行动计划的核心在于让跨国企业间的利润分配与价值创造相一致，同时借由独立交易原则进行利润调整工作。

作为发展中国家，我国虽然吸引了大量的外来投资，但仅仅获得一部分微薄的加工利润，而跨国企业则利用转让定价制度把大部分利润转移到了海外，使我国税基损失惨重，因此我国亟待完善转让定价规则。另外，我国正处于经济换挡期，迫切需要引进先进生产工艺、管理经验和品牌等无形资产，长期内将是无形资产转让的受让方（邬展霞等，2014）。我国境内企业受让境外关联企业无形资产的费用支出也是惊人的，知识产权使用费支出庞大，长期处于无形资产净进口状态。据国家知识产权局统计数据显示，2021年我国知识产权使用费进出口额为3783亿元，其中出口为760.2元，净进口额达3000亿元人民币。从中可以看出，我国在无形资产跨境交易中存在着“引进来”和“流出去”的双向税收风险（孙亚平和高艳荣，2019）。与之形成鲜明对比的是，我国一直没有建立单独的无形资产转让定价规则，实践中只能依靠传统的转让定价管理规则，这不仅不利于我国税收征管部门对无形资产转让定价进行有效管理，而且也制约着我国参与国际转让定价规则的制定。面对日益激烈的国际无形资产转让定价斗争，我国需要深入研究数字经济背景下无形资产转让定价规则，修订国内规则，力争在无形资产转让定价规则制定上占据主动权。

二、BEPS 第 8-10 项行动计划有关无形资产的界定

(一) BEPS 第 8-10 项行动计划关于无形资产定义的修订

探讨与无形资产有关转让定价问题前,首先必须把无形资产的概念界定清楚。从概念上讲,无形资产涵盖范围较为广泛,除专利和商标这类法律上有明确界定的物之外,最佳实践、内部程序、人力资本、与客户或供应商的非合同关系以及网络效应都可以称作无形资产。基于转让定价目的,经合组织认为无形资产的会计^①或者税收法律^②上的界定皆非决定性因素,而应取决于无形资产在进行独立交易时经济上的含义。

经合组织在2017年《转让定价指南》中认为,转让定价意义下的无形资产是指某些具有财产价值的资产,不属于非实体资产或金融资产,该类资产运用于商业活动时为可被控制(controlled)或可被拥有(owned),且在可比较独立交易下,独立企业间使用或者转让该项资产,将获得相应报酬。无形资产的价值主要存在于它被期待产生的额外经济效益,对于那些无法供他人使用进而产生经济效益的资产而言,就不属于无形资产。该定义舍弃了经合组织2010年《转让定价指南》中所使用的“无形财产”(intangible property)一词,转而使用更具包容性的“无形资产”(intangible asset)一词,旨在淡化无形资产在税法上或会计上的定义,突出强调无形资产在进行独立交易时经济上的含义。经合组织指南上的上述定义与经合组织2014年《关于收入和资本的税收示范公约》第9条有关独立交易原则(arm's length principle)的要求是一致的,它将无形资产转让定价的概念普遍解释为适用于跨境交易的情况,从而防止由于国内税法定义不一致而导致双重征税风险。

在此基础上,BEPS第8-10项行动计划明确了基于转让定价目的的无形资产认定要件。第一,转让定价意义上的无形资产并不完全等同于会计上的无形资产。转让定价分析中需要重点考虑的无形资产并不一定属于根据会计准则需要被确认的无形资产。第二,转让定价意义上的无形资产未必符合税务上无形资产特征。第三,能否单独转让也不是转让定价中被定义为无形资产的必要条件。实务上,有些无形资产的性质允许单独转让,有些无形资产却必须与其他企业资产结合,才能一并转让给他人。但在转让定价的讨论上,一项无形资产可否单独转让,也同样不是无形资产在界定上的必要条件。第四,受法律或者合同保护亦非必要条件。受法律、合同或其他形式的

① 有关无形资产在会计上的定义,可参见我国财政部2006年发布的文件《企业会计准则第6号——无形资产》第3条规定:无形资产,是指企业拥有或者控制的没有实物形态的可辨认非货币性资产。资产满足下列条件之一的,符合无形资产定义中的可辨认性标准:(一)能够从企业中分离或者划分出来,并能单独或者与相关合同、资产或负债一起,用于出售、转移、授予许可、租赁或者交换。(二)源自合同性权利或其他法定权利,无论这些权利是否可以从企业或其他权利和义务中转移或者分离。在《应用指南》中进一步解释为:“无形资产主要包括专利权、非专利技术、商标权、著作权、土地使用权、特许权等。”

② 有关无形资产在税法上的定义,2019年《企业所得税法实施条例》第65条规定:企业所得税法第12条所称无形资产,是指企业为生产产品、提供劳务、出租或者经营管理而持有的、没有实物形态的非货币性长期资产,包括专利权、商标权、著作权、土地使用权、非专利技术、商誉等。我国颁布的《特别纳税调整实施办法(试行)》(国税发[2009]2号)中对“无形资产”的定义进行了拓展:“无形资产的转让和使用,包括土地使用权、版权(著作权)、专利、商标、客户名单、营销渠道、牌号、商业秘密和专有技术等特许权,以及工业品外观设计或实用新型等工业产权的所有权转让和使用权的提供业务。”

保护以及保护程度如何，可能影响某一个项目的价值以及应当属于这一项目的回报，但此类保护是否存在并不构成该项目在转让定价中被定义为无形资产的必要条件。换言之，无形资产的法律所有权仅是讨论的起点，只有实质性地履行与无形资产开发、价值提升、维护、保护和利用相关重要功能的情况下，才能获得相应的利润回报（Kofler，2013）。如果企业仅拥有无形资产的法律所有权则不能享有该无形资产带来的收益。简而言之，无形资产定义的关键要素是可以被拥有或控制，并且需要独立实体需要付费才能获得。

（二）无形资产的主要类型界分

无形资产具有独特性和价值不确定性，如何根据正常交易原则确定关联企业间涉及无形资产转让交易的公平交易价格，成为跨国企业和各国税务机构感到最为棘手的难题（廖益新，2010）。跨国制药企业Glaxo Smith-Kline集团与美国联邦税务署之间长达16年的涉及营销型无形资产转让定价争议案件——Glaxo案，曾引起国际税法学界和各国税务机构的广泛关注。虽然此案最终是以纳税人与美国税务机构之间达成和解协议的方式了结，但此案涉及的有关无形资产转让交易定价问题并没有得到彻底澄清与解决。BEPS第8-10项行动计划对两种常用的无形资产类别，即营销型无形资产和贸易型无形资产进行了界定，一定程度上呼应了现实需求。所谓营销型无形资产是指与营销活动相关的无形资产，它有助于产品或服务商业价值的开发，对相关产品具有重要的促进价值，包括商标、商号、客户名单、客户关系、专有市场（proprietary market），以及用于或帮助营销和销售商品或服务的客户数据等。所谓贸易型无形资产是指除营销型无形资产以外的商业性无形资产，如专利和专有技术等，这类资产通常是通过风险大、花费高的研发活动创造出来的。需要注意的是，上述对于无形资产类型的界定是为了便于讨论转让定价，而不是精确描绘各种类别的无形资产。

BEPS第8-10项行动计划还澄清了其他一些类型的资产是否属于转让定价规范意义上的无形资产。一些国家认为市场优势，包括地理位置上的成本节省（location saving）、市场规模或其发展速度等，是转让定价分析中应考虑无形资产。BEPS第8-10项行动计划认为尽管它们会影响市场交易的价格且把其作为可比性因素加以考虑也是适当的，但由于该类型不能被拥有或控制，因此不应被视为无形资产。2017年经合组织《转让定价指南》中继承和借鉴了BEPS第8-10项行动计划的一些做法，除了正面对无形资产的概念作较清楚的界定外，也在指导原则第6.18~6.31中列举了许多无形资产的类型。在经合组织所列举的无形资产类型中比较明确的包括：专利、专门技术、营业秘密、商标及商号、合同上权利及政府许可、授权使用及类似受限制的权利，以及商誉和继续经营的价值。相反，经合组织也指出许多实务上长期存有争议的类型，例如集团协同效应、市场特性、地理优势及合格员工等新问题。由于这些类型原则上无法为纳税义务人所控制，经合组织因而不认为其可归属于无形资产的范畴

中。当然,对于地理优势是否应当纳入无形资产范畴争议较大,联合国、印度和中国的立场认为应当将其纳入无形资产范畴。

(三) 有关地理优势是否属于无形资产的争论

对于“地理优势”是否属于转让定价规范意义上的无形资产,发达国家和发展中国家存在较大的争议(Aurora, 2019; Jinyan, 2021)。2013年联合国《转让定价手册》(Practical Transfer Pricing Manual)中认为,地理优势是国际税法上一个相对较新的术语,是指基于特定区域政府的奖励措施、政策、人文、环境等因素所产生的运用于资产、资源上的优势(UN, 2013)。具体可以分为地理位置上的成本节省和地域市场特征(local market features)。地理优势本质上属于某特定地理位置或者因特定地理位置而产生的,因而不属于特定的纳税人,比如跨国企业。然而,跨国企业可以把地理优势转化为自身的无形资产,从而获得相应利润。作为一种外在因素,地理优势在转让定价中的角色存在较大争议。

经合组织2010年《转让定价指南》就不认为地理优势是个独立概念,尽管它在一定程度上承认了成本节省这一概念。BEPS第8-10项行动计划以及经合组织2017年《转让定价指南》中都认为,地域市场特征和成本节省是转让定价比较分析中的相关因素,可能在交易价格的形成过程中,扮演着重要角色,但迄今尚未打算将之归属于无形资产的范畴中。经合组织上述关于无形资产的定义某程度上与许多国家的税务机构所持观点迥异,中国和印度的税务机构皆明确表示赞成将地理优势归属于无形资产的类型当中。

印度税务机构认为地理优势对发展中国家有较大影响,主张将地理优势纳入转让定价考虑因素。但印度对地理优势的看法更注重地理位置上的成本节省,并将市场优势纳入成本节省的一部分。印度税务机构认为,所谓地理位置上的成本节省是指将某经营活动从高成本地区移动到低成本地区,跨国关系企业选择这种经营模式可能是基于庞大消费群体、低廉的租金、优越的信息网络或者政府的奖励措施等。此外,印度还主张直接将地理优势纳入营销型无形资产范畴,认为印度特有的市场连接性、庞大的客户基础与消费能力,地理优势应当成为印度本地营销型无形资产(UN, 2013)。

我国虽未明确将地理优势纳入无形资产范畴,但认为若完全依照经合组织2010年《转让定价指南》的处理方式,不将地理优势纳入衡量因素势必对发展中国家十分不利,因此主张地理优势成为独立交易方法的计算基准之一(DiHeng, 2018)。我国提供了其他任何地方都没有的优势,包括大量熟练的劳动力、高质量的基础设施、独特的专业知识、经济活动集中产生的聚集效应以及庞大的消费市场等,这意味着在我国经营的企业比别处同类企业获得了更多的利润。国家税务总局前司长廖体忠认为,价值是由资本、劳动力和无形资产创造的,但所有这些只能通过市场才能发挥作用。市场具有比较优势,不同国家有不同的情况,这就是为什么有些企业在其自身的

市场亏损，但一旦搬到中国就会盈利。在此基础上，我国国家税务总局认为，地理优势应纳入独立交易价格衡量当中，并提出了适用地理优势转让定价的四个步骤：1.倘若确实存在地理优势，则先辨识出地理优势之存在；2.确认地理优势是否确实产生附加利润；3.衡量因地理优势所增加的附加利润；4.决定独立交易方法并分配因地理优势所产生的利益（UN，2013）。

上述问题不仅停留在理论层面，更是真实存在于跨境交易的现实问题中。目前已经有不少国家借由各种补贴及税收优惠措施，以吸引其他国家的制造业进驻。在这些具有地理优势的国家中，其劳动成本及其他制造成本也往往远较这些企业的母公司所在国（或其他集团成员所在国）来得低廉。例如，我国所拥有的独特的经济和地理因素给跨国企业带来的利润增长，在利润分配中经常被忽略。而这些成本节省、地理优势等因素在转让定价分析的时候，也应当纳入考虑，尤其是在无形资产转让定价分析的时候，更应被纳入考虑。其次，拥有重要无形资产的跨国企业，其母公司所在国的税务机构经常试图认定，那些位于具有地理优势地位的制造企业，其交易价格通常较低，因而要求适用成本加价法，以限定其在成本之上有过多的利润。但同时，这些制造企业所处的当地政府却认为，其为跨国企业集团提供了广大的市场，跨国企业有必要对在此过程中做出的贡献进行补偿，政府应分配较多的利润。例如，跨国企业将某一生产技术运用于中国子公司，并收取3%的专利费。十年之后，如果还收取3%的专利费就显得极不合理。中国子公司对在中国市场运用这一生产技术所产生的技巧和经验，对集团整体也应带来更多的利润。因此，对于这部分利润，中国子公司也应该享有利益。

（四）对 BEPS 第 8-10 项行动计划中无形资产界定的评价

经合组织在无形资产的概念界定方面做了大量工作，然而 BEPS 第 8-10 号行动计划有关无形资产的争议仍未平息。

一是对无形资产有关的新兴议题，例如协同效应、市场特性、地理优势等类型，发达国家和发展中国家尤其是新兴工业化国家之间存在较大分歧，经合组织 2010 年《转让定价指南》与 2013 年联合国《转让定价手册》中有关无形资产的界定也不尽相同。从近年来的实务运行可观察到，即便各国间在无形资产的界定上存有争议，但部分国家的税务机构仍可能绕过定义上的争论，直接在后续决定无形资产的交易价格及收益时，将这些新兴议题作为一项调整因素一并考虑在内。

二是从价值创造原则来看，BEPS 第 8-10 号行动计划坚持将所有无形资产根据统一的规则归为一类，忽略无形资产类型之间的主要差异，这是有问题的。例如，专利等受法律保护的无形资产和不受保护的、与特定公司相关的无形资产有着极为不同的价值产生方式，但独立交易原则对两者同等对待，忽略了其间的差异。对于不同类型的收入制定出不同的规则显然是更为恰当的，经合组织只是希望排除一般规则的适用，而不是试图人为地定义无形资产这个难以定义的概念。

三是 BEPS 第 8-10 号行动计划将商誉和持续经营价值列为无形资产，却没有对其作出清晰界定，存在较大争议，而如何对其进行识别，也还需要进一步明确。首先，应当对商誉的范围和内容进行明确的界定。无形资产是否包含商誉？《国际会计准则第 22 号》将商誉做了明确的规范：“商誉是企业合并或收购交易发生时，购买成本超过购买企业在所购可辨认资产和负债的公允价值中的差额部分，作为商誉价值并确认为一项资产。”然而商誉可以自创吗？对于自创商誉，目前会计实务界还没有应用，就是理论界也很少有支持者。虽然大多数人承认自创商誉的存在，但各国会计准则都没有明确的规定。其次，考虑到“声誉价值”（reputation value）与商誉在实践中经常混淆，应该明确声誉价值并不属于无形资产。最后，“盈利潜能”仅仅是一个估值上的概念，不是商誉，更不是无形资产。总之，尽管 BEPS 第 8-10 项行动计划在无形资产的界定上使用了更为抽象的表述，一定程度上扩大了无形资产的范围，为无形资产的定义提供了更为明确的指引，但仍有诸多问题有待解决（Richard & Ian, 2022）。

三、BEPS 第 8-10 项行动计划有关无形资产收益归属和风险认定规则

在根据上述定义确认个案中是否属于无形资产的基础上，接下来的问题是将无形资产适当地归属至各集团企业中。数字经济无形性、流动性特征使得无形资产所有权可以与开发活动相分离（徐伟，2023）。但单纯以法律上登记名义判断无形资产所有权人容易导致与经济实质不符，且若使法律上所有权人完全取得利用无形资产所产生的收益，则对集团内其他实质运用该资产或者承担相关风险的成员不公，甚至集团可以利用登记的法律上所有权人规避税收、转让利润。在无形资产收益的归属方面，为了限制风险与实质经济活动分离，阻止转让定价目的的利润转移，BEPS 第 8-10 项行动计划对无形资产转让定价的经济实质有了更高的要求，从功能执行、资产使用和风险承担三个方面进行了详细规定，目的是从全球价值链分析和价值贡献度的角度，来确定无形资产相关利润的归属，解决税收与实际经济活动相分离的难题（Wolfgang, 2015）。

（一）无形资产收益归属的判断

其一，提出了无形资产收益归属的认定步骤。BEPS 第 8-10 项行动计划强调当事人的实际行为优先于合同安排，相关企业实际行为的界定需要参考实际交易行为的经济相关特征。而这些经济相关特征将决定每个实体所作出的贡献，前提是合同安排是不完整的或没有为当事方的行为所支持。尽管当事方的行为发挥着决定性的作用，合同包括法律上的所有权依然是分析的起点，分析时仍应从查看合同安排开始，以确定合同安排的内容是否与当事方的实际行为一致。

为了实现此目标，需要对合同安排进行功能分析。BEPS 第 8-10 项行动计划方案

提出了DEMPE功能分析法，即开发（Development）、价值提升（Enhancement）、维护（Maintenance）、保护（Protection）及利用（Exploitation），以便确定哪些成员履行和行使控制功能，提供资金和其他资产，承担与无形资产DEMPE功能相关的各种风险（OECD，2015）。经合组织2017年《转让定价指南》中，针对无形资产的交易分析提出以下六个步骤，作为无形资产审查的依据：（1）识别特定的、具有重大经济意义的风险（DEMPE功能）；（2）确定关联企业如何根据交易条款以合同方式承担特定的、经济上重大的风险；（3）识别当事人是如何在受控交易中履行DEMPE功能，以及管理特定的、具有经济意义的风险；（4）通过分析是否存在合同风险承担与关联企业行为等案件事实的一致性，承担风险的一方对风险进行控制并有财务能力承担风险；（5）根据无形资产的合法所有权和各方的行为，清晰识别与DEMPE功能相关的实际受控交易，包括功能、资产和风险的相关贡献，并考虑用于分析和分配风险的组织架构；（6）根据交易当事方所行使的功能、所使用的资产和所承担的风险，确定一个适当的独立交易价格（OECD，2017）。

其二，引入成本贡献安排作为核查跨国企业集团转让定价利润分配之用。BEPS第8-10项行动计划提出了成本贡献安排（Cost Contribution Agreement，下称“CCA”），CCA各参与者投入贡献价值应与其预期可获得利益一致，且各参与者必须有能力履行功能并管控风险，仅提供资金的“小金库”（Cash Box）将不被视为CCA参与者。法律所有权并未赋予法定所有权人拥有无形资产所有报酬的最终权利，也不意味着在给予相关企业报酬后，法定所有权人可保留任何收入。经合组织2017年《转让定价指南》第1章至第3章也指出，所有企业应按自身与DEMPE相关功能、资产与风险获得适当报酬。

首先，履行职能。履行或控制与DEMPE相关功能者是决定有权取得无形资产报酬的关键因素。若法定所有权人被赋予保留相关无形资产报酬，其必须自己执行DEMPE相关功能或在其控制下委任其他人履行该功能。不论是自行开发或通过收购取得无形资产，法律所有权人必须控制外包功能履行，并提供适当报酬予外包个体，才可保留无形资产报酬权利。在评估分配适当报酬或利润给予参与个体时，核心功能（如管控预算）履行特别重要，仅当法律所有权人通过己方员工执行上述核心功能，方可主张保留无形资产报酬的最终权利。

其次，拥有资产。集团成员如在DEMPE活动中贡献资产，应获取适当报酬，该资产包含但不限于研发及营销型无形资产、实体资产或资金等。如果只是单纯提供研发活动的融资功能，而未同时执行重要功能并控制风险，亦即只拥有大量资金，却没有任何相关经济活动的实体，例如集团中的小金库，原则上就不应分配较高额的利润，因为税务机构对这类安排非常敏感。换言之，依据经合组织的观点，在判断无形资产的收益归属时，原则上应根据集团成员所执行的功能及实际的风险控制状况进行分配。至于法律上的所有权归属，以及研发费用实际上由哪一方当事人承担，显然属于次要的判断指标（Mirna，2019）。特别是在判断哪一方当事人可以控制系争交易

所产生的风险，以及判断哪一方当事人具有承担风险的财务能力时，更应采取此种实质认定标准。

例如，在AB公司案中，一家美国公司收购了一家瑞典公司AB，该公司的主要业务是开发与实时可视化工具相关的无形资产。瑞典税务机构在审计中称，对无形资产的权利在收购后已转让给美国公司，因为美国公司负责有关营销、销售策略、与客户的协议、定价和产品开发的决策，因此控制了所有与知识产权有关的重大风险。AB公司辩称，知识产权的转让并未发生，美国公司获得了利用无形资产的许可，为此AB获得了公平的特许权使用费。瑞典税务法庭认为，瑞典税务机构不能通过合同和关联方的行为证明无形资产转让已经完成，因此作出了有利于AB的判决（Alissa, 2019）。

最后，承担风险。无形资产重要风险包括开发风险、产品过时风险、侵权风险和产品责任风险。法律所有权人应承担及控制DEMPE所产生的风险，但当其他参与者承担或控制该风险时，法律所有权人应依据其贡献预估价值（包括承担风险）给予合理报酬。同时应确认依照合同承担风险而取得报酬的成员，在风险发生时是否确实承担成本。关于风险承担的判断，原则上不需要当事人有过多表示其有承担风险的意思。换言之，在个案中要认定哪一方当事人有承担风险的实际行为确实有其困难。因为唯有等到风险发生时，由承担风险的一方当事人实际承担风险发生的财务损失，风险的承担才会正式显现出来，也才有辨识风险承担的可能性。在这个时点以前，确实难以从当事人间的实际行为推论，究竟哪一方当事人实际上承担着风险（Andrus & Oosterhuis, 2017）。

因此，转让定价分析应以各参与者履行的功能、拥有的资产及承担风险为依归，合同规范及法律所有权并非决定该所有权人享有无形资产报酬的依据。同时，不应忽视无形资产的法律所有权，而是应确保跨国企业特定知识产权结构下的关联方所获得的无形资产收益与非关联方在可比较情况下所得收益大致相同。承担DEMPE功能的机构，应获得无形资产相关收益。提供资金和财务支持的机构，应获得风险调整后的收益。仅提供“小金库”等有限功能的机构，应获得无风险收益。

尽管对无形资产的分析通常与其他类型资产交易分析有相同的路径，但对无形资产的交易分析在事实调查方面通常需要进行审查，这也是引入DEMPE概念的原因。评估涉及无形资产交易的时候，需要谨记的是：所有DEMPE贡献都是有价值的，需要获得适当的报酬进行补偿。DEMPE活动看似仅限于功能分析，但事实上它往往还反映着资产的贡献和风险的承担。例如，一家制药公司承诺进行研发，开发一种特效药物，这一行为除了明确承诺的研发功能外，还暗含着为研发活动提供资金以及承担潜在重大风险的含义。

其三，引入经济所有权这一概念，强调交易的实质重于形式。无形所有权概念的争论总是绕不开法律所有权和经济所有权（economic ownership）这一组概念的区分（Wittendorff, 2009）。对无形资产而言，所有权这一概念特别重要，因为它

旨在确定“所有者”应获得的报酬、获得报酬的多寡以及其所在的特定司法管辖区。BEPS第8-10项行动计划认为，经济所有权比法律所有权更具实质性，因此也更加重要，特别是如果后者本质上是名义上所有权的话，即仅涉及合法所有权的持有。在无形资产不受法律保护的情况下，只有经济上的所有者可以获得适当的报酬。

例如，阿迪达斯（Adidas）无形资产的许可案就涉及无形资产的经济所有权与法律所有权分属于不同主体的情况。迪桑特（Descente）是日本一家销售阿迪达斯品牌产品的独立经销商，28年来它为阿迪达斯品牌做了大量投资，并开发了专供日本市场销售的产品。28年后，阿迪达斯德国——该品牌的合法所有者，决定终止许可协议，而迪桑特无法享有28年来在日本创造和发展该品牌的无形资产价值。后BEPS时代，随着对实质重于形式原则的强调，经销商将有可能通过功能、资产和风险分析证明以下事实，从而获得相应收益：一是其为日本阿迪达斯品牌的发展做出了重要贡献，二是其承担了设计特定产品的创业风险，三是其在日本市场上发挥了重要作用，四是其所做的贡献应该得到补偿。

本文认为，经济所有权这一概念遵循实质重于形式的逻辑，有其合理性，但应该注意适用中可能产生的风险和不确定性。首先，从概念比较的角度看，经合组织认为它指的是“等同于独立企业所得税目的上的所有权，以及附随的利益和负担。例如，特许权使用费等可归属于资产所有权的收入权（the right to the income attributable to the ownership of the asset, such as royalties），折旧资产的折旧权，资产的升值或者贬值带来的收益或者损失”（OECD，2010）。该定义是基于课税目的的税收归属角度提出来，与法律上权利归属是有区别的。民事法所规范者，主要涉及当事人在合同自由原则下的各种权利行使。相较之下，税法所规范者，只要不涉及滥用私法形成自由的税收规避案件，税收稽征机构原则上也应依循当事人间实际进行的民事合同，并在此基础上，评价并分享其经济成果，而无不同处理的必要。经济所有权这一概念否定了所有权的本质，包括占有权、使用权、经营权、收益权。其次，在依法治国原则下，纳税义务人的合同订立自由原则上应该受到充分保障。只有在特殊情况下，亦即当风险的配置已不符合交易的经济实质时，税务机关才可以依据合同中的风险配置对纳税义务人提出质疑。经济所有权概念的引入，由于存在着过多的抽象法律概念（如功能、控制、风险等），无疑赋予税务机构一定程度的解释空间。因而在个案中，究竟哪一方当事人实际执行重要的控制功能，实际上又如何控制重要风险，往往不容易认定。换言之，在风险控制标准的适用下，其结果充满着高度的不确定性。

由上述说明可知，在审查无形资产的所有权归属时，经合组织已经从形式主义的观点转向功能分析，采取了交易的实质大于合同形式（substance over form principle）的原则，注重进行功能分析。虽然原则上仍应优先考量无形资产在法律上及合同条款中所安排的财产权归属，但形式上的财产权归属仅为分析的起点，却未必是判断无形资产收益归属的关键条件，因为重要的反而是去确认交易当事人是以何种方式、在何种范围内对于相关无形资产的发展、提升、维护、保护及使用有所贡献。

换言之，在无形资产之收益归属的判断上，来自集团内部使用无形资产所产生的收益，不会想当然地归属于无形资产的法律上所有权人，而应同时考量反映当事方功能的履行、资产的使用和风险的承担。

（二）风险的认定与风险的控制

根据金融学的基本原理，市场经济中风险承担与收益分配之间应当是正向相关的关系，商业交易中承担风险越多的交易方，应当获得更多的收益以补偿相应的风险承担。对于跨国企业内部进行交易的关联公司来说同样应如此，承担风险的跨国集团成员应当获得与预期风险水平相关的回报。尽管风险和回报之间的相关性是公认的转让定价原则，但是在 BEPS 之前的经合组织指南中，对于跨国集团中应当有哪些实体承担具体风险却鲜有涉及，2010 年经合组织指南中对于风险问题的讨论是极其有限的。BEPS 第 8-10 项行动计划指出，BEPS 之前的转让定价规则存在的问题是，这些规则允许风险与经济活动分离，纳税人就可以转移风险以获得相应的税收优惠。因此，需要制定规则防止风险转移和实际经济活动分离，以此达到阻止利润转移之目的。

BEPS 第 9 项行动计划的核心内容在于避免关联企业间借由风险转移，以及避免部分集团成员在未履行适当的功能下，却拥有过多的储备金资本，进而导致利润转移的现象（Yariv, 2014）。经合组织 2017 年《跨国企业与税务机构转让定价指南》第 4 章为理解无形资产转让定价风险分析提供了基本框架，经合组织建议风险分析应从关联方之间的合同安排开始，但也要审查各方的行为、风险分配是否建立在独立交易基础上以及此类风险分配的后果。经合组织希望通过该项行动计划，让未来关联企业间的业务关系能够被清楚辨识。此外，未来在认定关联企业间的转让定价时，也不应该只是以无法反映经济实质的合同规定为依据。因此，企业对风险的认定及风险的配置，未来必须更精确且广泛地加以描述、分析，以确保有事验证的可能性。

BEPS 第 8-10 项行动计划要求，风险分配需要符合与交易划定规则相关的一般行为。换言之，特定的风险将分配给跨国企业集团中以合同方式承担风险的一方，前提是相关各方是以合同中所规定的风险分配方式开展业务的。对于当事方的行为如何影响跨国企业集团中的哪一实体实际承担风险，最为关键的两个事实调查问题为：

（1）哪一方当事人控制着风险，（2）哪一方当事人有足够的资金用以承担风险。单纯提供资金并不能拥有无形资产的所有价值及回报，若无管理控制财务风险的能力，而单纯提供资金，仅能拥有相当于无风险利率水平的资金报酬。

其一，在风险控制方面，BEPS 第 8-10 项行动计划采取了交易的经济实质重于合同形式的原则，注重实际行为的审查。为了确定跨国企业不同成员根据其功能、资产和承担的风险而获得的收益，BEPS 第 8-10 项行动计划构建了由以下三个概念组成的分析框架：（1）纳税人的合同安排，（2）无形资产的法律所有权，（3）当事方的行为。在判断交易关系时，虽然原则上应该认定合同是当事人之间有关经济利益归属的具体表现。然而，当双方约定的交易关系从形式观察已存有异议时，此时

就应该更进一步调查交易关系的实质内容。在当事人间缺乏书面约定时, 纳税义务人也应该提出相关证明文件, 以佐证其交易关系的实质内容确实存在。至于交易关系的实质内容, 则须符合交易关系中的风险配置情形。BEPS第8-10项行动计划认为, 风险的控制应包含三个要素, 并认为其对于独立企业进行风险管理来说至关重要。这三个要素分别为: (1) 承担风险、降低风险或拒绝承担风险的机会, (2) 就如何应对与商业机会有关风险做出决定, (3) 通过采取影响风险结果的行动做出关于降低风险的决定。

经合组织认为只要合同中约定的风险配置不符合独立交易原则, 则该风险配置的约定即不予承认。因而, 判断的关键在于认定来自无形资产的收益分配, 如何与依据独立交易原则标准下的风险承担相符。因而, 重要的不只是依据个别存在的实际情况进行判断, 也包含针对合同中给定的条件进行审查。此外, 应特别考量的是, 在个案中究竟哪些功能会对风险产生影响, 以及哪一方当事人可以实际控制风险。至于合同中的约定原则上只能作为参考之用或情况证据, 因为当事人在集团中的实际行为才是认定风险归属时的最后关键。

其二, 承担风险的财务能力。BEPS第8-10项行动计划中对风险问题的规定, 旨在限制风险与实质经济活动相分离, 它要求为转让定价而承担风险的企业, 同样应当控制该风险并有财务能力承担风险。这一要求的前提是一个隐含但未说明的假设, 即在公平的经济关系中, 交易一方可能只承担其能够控制的风险, 并且有财务能力承担风险。因此, 公平交易原则的适用事实上必须确定跨国企业集团的哪些实际控制重大风险, 以及这些实体是否具备承担这些风险的财务能力。根据BEPS第8-10项行动计划, 此类决定是进行功能分析时所要考虑的核心要素。对风险控制实际行为的审查是确定当事人有关风险方面行为是否符合合同安排的关键。风险分配是否正确, 最终取决于哪一方控制着风险, 这是准确划定相关交易的重要组成部分。

本文认为, 合同中的约定原则上只能作为参考之用或情况证据, 当事人在集团中的实际行为, 才是认定风险归属的关键因素, 无形资产收益归属的判断应着重考察哪一方当事人有能力提供充足资金以承担风险。之所以应着重审查当事人是否具备承担风险的财务能力, 主要是因为研发领域, 有关经济上所有权人^①的判断, 取决于哪一方当事人实际上承担着研发风险, 同时负担重要的研发费用, 亦即具备承担风险的财务能力。由于研发成果的经济上所有权人原则上应承担研发失败的风险, 同时负担重要的研发费用。也因此, 该研发成果授权他人使用的特许权使用费所得, 也应归属于最终承担研发失败的风险同时负担重要研发费用之人, 亦即研发成果的经济上所有权人。要言之, 研发成果所产生的收益, 原则上应归属于研发成果的经济上所有权人。

^① 我国2015年发布的《特别纳税调整实施办法(征求意见稿)》第70条也引入了经济所有权的概念, 该条第3款规定: 无形资产经济所有权人是指对无形资产价值做出实质贡献的经济活动参与者, 即在无形资产的开发、价值提升、维护、保护、应用和推广等活动中, 实际履行功能、投入资源、承担风险的组织或者个人。该规定与BEPS第8-10项行动计划有关无形资产转让定价中对于经济实质认定的考虑因素基本是一致的。

人。若该无形资产所有者并未执行活动及承担相关风险,则不应享有无形资产带来的利润,亦即转让定价分析应以经济实质和各参与者执行功能与承担风险为依据,合同和法律所有权并非决定该所有权人应享有无形资产报酬的唯一依据。^①

四、BEPS 第 8-10 项行动计划执行的对策与建议

经合组织在 BEPS 第 8-10 项行动计划中,对无形资产转让定价问题做了详细规定,采取不同于实务上以往适用的独立交易原则,其引进风险控制的认定标准,同时弱化法律上所有权人的地位,目的是解决价值创造与实际经济活动不一致的问题,亦即将集团企业所产生的利润由高税负国家移转至低税负的避税天堂的问题。要求无形资产收益归属与执行的功能、承担的风险与资产的运用一致,一定程度上能够防止独立交易原则被不当利用。BEPS 第 8-10 项行动计划可以为我国完善无形资产转让定价规则,解决现存无形资产转让定价立法中的问题提供思路和经验。同时,作为 BEPS 项目的参与国,我国也面临着将第 8-10 号行动计划确立的无形资产转让定价规则转化为国内法的任务。

(一) 我国应完善无形资产转让定价规则

其一,我国应制定专门的无形资产转让定价规则。我国一直没有建立单独的无形资产转让定价规则,有关无形资产转让定价的规则,零散地分布于《企业所得税法》《企业所得税实施条例》以及《特别纳税调整实施办法(征求意见稿)》等主要法律法规和规范性文件中。由于无形资产的定义、无形资产交易的识别、无形资产转让定价方法的适用等都是专业性较强的工作,目前这种将无形资产、有形资产、提供劳务等几类特征差别较大的事项放在同一部法律中进行调整,也就是按照传统的转让定价管理规则规制无形资产转让定价问题,不仅不利于我国税收征管部门对无形资产转让定价进行有效管理,而且也是我国无法有效参与制定无形资产转让定价国际规则的根源之一(张泽平和叶莉娜,2015)。由此,有必要构建专门的无形资产转让定价规则。

其二,我国对无形资产的界定存在一些问题。一是对无形资产的界定不够明确和细致。例如,我国在《国家税务总局关于 2010 年反避税工作情况的通报》(国税函[2011]167 号文)中提出了“营销型无形资产”这一新概念,但对于如何具体判定营销活动是否创建了新的无形资产,或者增加了某种已有无形资产的价值,并没有具体规定。二是无形资产界定采取列举的方式而不是抽象的、概括式的界定方式导致无形资产涵盖范围过于狭窄,不能把更多的无形资产纳入进来,也不能正确反映我国国

^① 我国《特别纳税调整实施办法(征求意见稿)》第 72 条第 3 款也有类似的规定,该款规定:无形资产形成和使用过程中,仅提供资金,不实际履行相关功能和承担相应风险的参与方,只应当获得合理的资金成本回报;仅拥有无形资产法律所有权,未对无形资产价值做出贡献的,不当参与无形资产收益分配。

际分工的变化。^①三是从立法技术的角度,我国目前对其定义主要有会计视角、税法视角等。在不同视角下,无形资产的内涵和外延存在一定的差异。这种偏差使得课税对象难以确认,也使得纳税人对特别纳税调整实施办法等规范性文件的合法性产生疑虑,易引发征纳双方的争议。对此,我国应结合自身国情和BEPS第8-10号行动计划的有关规定,在未来参与国际规则谈判过程中,坚持2013年《联合国转让定价手册》把地理优势认定为无形资产的做法,保证自身的正当权益不受侵害。在修订有关法律的时候,扩大无形资产的涵盖范围,把市场协同效应、市场特性、地理优势、合格员工等纳入无形资产的范围。

(二) 我国应完善成本贡献安排制度规定

上文指出,经合组织《转让定价指南》第8章及BEPS第8-10项行动计划在无形资产归属方面引入CCA作为核查跨国企业集团转让定价利润分配之用,指出在无形资产所有权归属认定上应采取DEMPE功能分析法,即强调各方在无形资产的开发、价值提升、维护、保护及利用方面的贡献作为依据。

我国国家税务总局2015年制定的《特别纳税调整实施办法(征求意见稿)》^②及2006年制定的《企业所得税分类管理指导意见》仅简略提及成本分摊协议、成本费用分摊等问题,转让定价核查中却完全无成本贡献安排,尚不符合国际转让定价法规之规定。由于按成本贡献安排在跨国关系企业间越来越常见,各国也在利用双边与多边信息交换机制补足稽征机构所需要转让定价核查证据,若我国转让定价移规缺乏此种机制,将造成成本贡献安排难以执行的问题,我国税务机构也难以从成本贡献安排中获取其他参与国家税务信息。因此,我国应进行必要修正,制定完善成本贡献安排法律法规,以符合国际转让定价核查发展趋势。成本贡献安排制度具体条文内容应包括成本贡献安排的定义、成本贡献安排的交易类型、成本贡献安排的构成条件及文件要求,以及成本贡献安排在转让定价报告中应披露的内容等。

(三) 对跨国企业税务治理的建议

转让定价及价值链分析是跨国企业全球布局过程中面临的重要租税问题。根据新的规则,为了确定无形资产的所有者有权获得相关回报,需要进行履行的功能、承担的风险和使用的资产三位一体的分析。如果只是单纯提供研发活动的融资功能,而未同时执行重要功能并控制风险,亦即只拥有大量资金,却没有任何相关经济活动的实体,原则上就不应分配较高额的利润。实务上,许多跨国企业并不认为其转让定价政策具有税收规避目的。但在后BEPS时代,纳税人披露义务大幅提升,跨国企业面临

^①《中华人民共和国企业所得税法实施条例(2019修订)》第65条规定:无形资产,是指企业为生产产品、提供劳务、出租或者经营管理而持有的、没有实物形态的非货币性长期资产,包括专利权、商标权、著作权、土地使用权、非专利技术、商誉等。国家税务总局2015年发布的《特别纳税调整实施办法(征求意见稿)》第11条第3款规定:无形资产使用权或者所有权的转让,无形资产包括专利、非专利技术、商标权、著作权、特许权、土地使用权以及商誉和持续经营价值等的转让。

^②第5条规定:成本分摊协议管理是指税务机关对企业与其关联方签订的成本分摊协议是否符合独立交易原则进行审核评估和调查调整等工作的总称。

税务机构稽查时, 需要证明其转让政策及结果与集团价值贡献相匹配。

判断及证实转让定价结果与价值贡献匹配, 须妥善准备 BEPS 要求的三层式转移定价文档。^① 跨国企业应通过价值链分析与转让定价文档准备, 证明其利润分配与价值创造一致。对此, 跨国企业需要加强两方面的管理。一是妥善运用科技提升信息处理及分析能力, 加强跨国税收风险管理。为遵循三层转让定价文件等信息揭露要求, 跨国企业的信息系统及信息处理能力须立即提升, 才能实时准备正确信息、分析信息和及时预警。二是积极调整改善具体风险架构或模式。我国大多数“走出去”企业还在摸索最有效的跨国经营管理模式。跨国企业或多或少留有某些历史因素形成的不合理交易模式或营运架构, 应采取预防性税务管理策略, 在各国税务机构进行稽查前积极调整改革, 特别就集团在特定国家有营运实质强度与利润留置多寡不相称的情形, 应检视关系企业间转让定价的合理性。

参考文献

- [1] 曹后乐. BEPS 行动计划 8-10、第二阶段成果 4: 确保转让定价结果与价值创造相一致[J]. 国际税收, 2015(10): 23-25.
- [2] 廖益新. 从 Glaxo 案看营销性无形资产转让定价规制问题[J]. 法学家, 2010(1): 63-74+177-178.
- [3] 孙亚平, 高艳荣. 无形资产跨境交易的税收风险及应对[J]. 财政科学, 2019(02): 37-45. DOI: 10.19477/j.cnki.10-1368/f.2019.02.004.
- [4] 邬展霞, 赵亮, 黄达. 无形资产跨国贸易转让定价的反避税研究[J]. 国际税收, 2014(11): 42-45.
- [5] 徐伟. 数字经济背景下跨境所得税征收规则之反思与重构[J]. 上海对外经贸大学学报, 2023(1): 68-80.
- [6] 张泽平, 叶莉娜. 国际税基划分视野下的无形资产转让定价规则[J]. 现代法学, 2016(2): 137-148.
- [7] 张牧君. 用户价值与数字税立法的逻辑[J]. 法学研究, 2022(4): 112-131.
- [8] Aurora, F., “Location-Specific Advantages and Transfer Pricing”, *International Transfer Pricing Journal*, 2019(11/12): 420-429.
- [9] Andrus, J., and P. Oosterhuis, “Transfer Pricing after BEPS: Where Are We and Where Should We Be Going”, *Taxes: The Tax Magazine*, 2017(3): 75-92.
- [10] Alissa, F., “Transfer Pricing Aspects of Transactions with Marketing Intangibles in a Post-BEPS World”, *International Transfer Pricing Journal*, 2019(11/12): 407-419.
- [11] Diheng, X., “The Convergence and Divergence between China’s Implementation and OECD/G20 BEPS Minimum Standards”, *World Tax Journal*, 2018(8): 471-496.
- [12] Jinyan, L., “China’s Rising (and the United States’ Declining) Influence in Global Tax Governance? Some Observations”, *Bulletin for International Taxation*, 2021(11/12): 725-739.
- [13] Kleinbard, E. D., “Stateless Income”, *Florida Tax Review*, 2011, 11(9): 699-774.
- [14] Kofler, G., “The BEPS Action Plan and Transfer Pricing: The Arm’s Length Standard Under Pressure?” *The British Tax Review*, 2013: 646-665.
- [15] Mirna, S., “Rethinking the Arm’s Length Principle and Its Impact on the IP Licence Model after OECD/G20 BEPS Actions 8-10: Nothing Changed But the Change?”, *World Tax Journal*, 2019(8): 425-479.
- [16] Richard, S. & F. Ian, “On the Apparent Widespread Misapplication of the OECD Transfer Pricing Guidelines: Risk and Post-BEPS Problems for the Arm’s Length Principle”, *Bulletin for International*

^① 2016年7月, 我国国家税务总局发布的《关于完善关联申报和同期资料管理有关事项的公告》(国家税务总局公告2016年第42号), 也借鉴了 BEPS 行动计划三层文档的要求: 主体文档、本地文档和国别报告。

- Taxation*, 2022, 76(1):20–43.
- [17] Wolfgang, S., “Transfer Pricing Issues of BEPS in the Light of EU Law” , *The British Tax Review*, 2015(3):417–428.
- [18] Wittendorff, J., “The Transactional Ghost of Article 9(1) of the OECD Model” , *Bulletin for International Taxation*, 2009, 63(3):118–131.
- [19] Yariv, B., “BEPS: An Interim Evaluation” , *World Tax Journal*, 2014 (1):10–39.
- [20] OECD, Transfer Pricing Guidelines, 2010.
- [21] OECD, OECD/G20 Base Erosion and Profit Shifting Project: Addressing the Tax Challenges of the Digital Economy, Action 1–2015 Final Report, 2015.
- [22] OECD, OECD/G20 Base Erosion and Profit Shifting Project: Aligning Transfer Pricing Outcomes with Value Creation, Actions 8–10 – 2015 Final Reports, 2015.
- [23] OECD, Transfer Pricing Guidelines for Multinational Enterprises and Tax Administrations, 2017.
- [24] OECD, OECD/G20 Base Erosion and Profit Shifting Project, Tax Challenges Arising from Digitalisation-Interim Report, 2018.
- [25] United Nations, Practical Manual on Transfer Pricing for Developing Countries, 2013.

【作者简介】于品显：河北大学法学院副教授，法学博士。研究方向：国际税法、国际金融法。

New Rules on Transfer Pricing of Intangible Assets of Post BEPS

YU Pin-xian

(Law School, Hebei University, Baoding 071002, China)

Abstract: In recent years, without substantially changing the overall function of intangible assets, multinational enterprises have transferred profits generated by the group to countries with low tax burdens through the transfer or centralized management of intangible assets, resulting in serious tax base erosion and profit transfer. It has attracted extensive attention from tax agencies, media, the public and international organizations in various countries. The BEPS Action Plan No. 8-10 proposed by the OECD in 2015 is a response plan to the aggressive tax planning of multinational enterprise groups’ abuse of the intangible asset transfer pricing system by establishing a new analytical framework. This paper makes an in-depth analysis of the new OECD transfer pricing rules for intangible assets, and believes that the introduction of risk control identification standards and the weakening of the legal owner’s status will help solve the problem of inconsistency between value creation and actual economic activities, but there is still room for improvement. In the process of improving domestic rules by referring to and learning from the new OECD rules on transfer pricing of intangible assets, my country needs to better safeguard my country’s interests by combining its comparative advantages and the position of enterprises in the global value chain.

Keywords: intangible assets; transfer pricing; arm’s length principle; BEPS

(责任编辑：马莹)