

TP Perspective – Newsflash

OECD veröffentlicht Kapitel X der Verrechnungspreisrichtlinien zum Thema Finanztransaktionen

Liebe Leserinnen und Leser,

Am 11. Februar 2020 hat die OECD die lang erwarteten Richtlinien zum Thema Finanztransaktionen veröffentlicht. Diese werden als neues Kapitel X die OECD-Verrechnungspreisrichtlinien ergänzen und stellen damit erstmalig die Position der OECD zu konzerninternen Finanzierungsthemen ausdrücklich und umfangreich dar.

1. Vorbemerkung

In sechs Kapiteln nimmt die OECD zu folgenden Themen Stellung:

1. Zusammenspiel mit Abschnitt D.1 „Identifizierung der kaufmännischen oder finanziellen Beziehungen“ von Kapitel 1 der OECD Richtlinien
2. Treasury Funktionen differenziert in konzerninterne Darlehen, Cash Pooling und Hedging
3. Bürgschaften
4. Captive Insurance
5. Risikoloser Zinssatz und risikobehafteter Zinssatz

Dieser Newsflash stellt schwerpunktmäßig die Inhalte in Bezug auf Treasury-Funktionen mit Fokus auf konzerninternen Darlehen dar und zieht abschließend einen kurzen Vergleich zur aktuellen Entwicklung in Deutschland, d.h. zum §1a AStG als Teil des Referentenentwurfs des ATAD-Umsetzungsgesetzes.

2. Wesentliche Inhalte

a. Konzerninterne Darlehen

Darlehen sind oftmals der Hauptanwendungsfall von konzerninterner Finanzierung. Die OECD sieht nicht nur die Höhe des Zinssatzes vom in Artikel 9 des OECD-Musterabkommens verankerten Fremdvergleichsgrundsatz umfasst, sondern auch die Frage, ob ein Darlehen tatsächlich als solches anzuerkennen oder – ganz oder teilweise – als Eigenkapital zu qualifizieren sei. Hierfür werden die in Kapitel I der Verrechnungspreisrichtlinien zu „accurate delineation of the actual transaction“ enthaltenen Aspekte ganzheitlich herangezogen. Folgende Analysen sind dafür notwendig:

- Funktionen und Risiken von Darlehensgeber und -nehmer
- Perspektiven und Finanzierungs- bzw. Investitionsalternativen von Darlehensgeber und -nehmer
- Konditionen des Finanzierungsinstrumentes
- Wirtschaftlichen Umstände, Geschäfts- und Finanzierungsstrategie des Darlehensnehmers
- Verwendung des Darlehens
- Branchenübliche Finanzierungen
- Fähigkeit des Darlehensnehmers, das Darlehen auch von fremden Dritten zu erhalten (Debt Capacity-Analyse).

Im nächsten Schritt ist zu zeigen, dass auch die konkrete Ausgestaltung des Darlehens, sprich alle Bedingungen, fremdüblich ist. Das heißt, dass z.B. die Laufzeit, Währung und die Möglichkeiten der Tilgung im Einklang mit dem Verwendungszweck und branchenüblichen Konditionen stehen. Vertraglich festgelegte Konditionen, die entweder nicht dem tatsächlichen Verhalten der Parteien oder nicht dem Fremdvergleichsgrundsatz entsprechen, sind entsprechend zu korrigieren und nur diese korrigierten Konditionen sind für die Analyse eines angemessenen Zinssatzes maßgeblich.

Die Bestimmung eines angemessenen Zinssatzes soll wiederum eine breite Palette von Kriterien berücksichtigen, die über die bloßen Konditionen des Darlehens hinausgehen (z.B. das Finanzierungsinstrument an sich, die Verwendung der finanziellen Mittel, Vergabezeitpunkt etc.).

b. Bestimmung der Bonität des Darlehensnehmers

Die OECD bezieht Stellung in Bezug auf die prinzipielle Herangehensweise zur Bonitätseinschätzung des Darlehensnehmers und die Verwendung von Ratings. Vorteile durch die bloße Zugehörigkeit zum Konzern (sog. „passive association“) sind nicht vergütungsfähig, aber bei der Analyse der Bonität des Darlehensnehmers relevant. Eine Reihe von Faktoren, wie die Bedeutung der Tochter für die gesamte Gruppe, der Grad der operativen Einbindung, die strategische Bedeutung, und die Üblichkeit in der Gruppe, einzelne Gesellschaften bei Bedarf zu unterstützen, bestimmen dabei, ob eine Tochtergesellschaft auf Basis ihrer individuellen Kennzahlen („stand-alone“) zu beurteilen ist oder ob das „stand-alone“ Rating in Richtung des unterstellten besseren Ratings der Muttergesellschaft nach oben anzupassen ist.

Ratingtools können dabei hilfreich sein, wobei neben quantitativen auch qualitative Faktoren berücksichtigt werden sollen. Bei der Einordnung des Ratings eines Darlehens ist zu unterscheiden zwischen dem sog. „issue rating“ des konkreten Instruments und dem Rating einer Gesellschaft oder der Gruppe (sog. „issuer credit rating“). Sämtliche Analysen sind transparent und nachvollziehbar zu dokumentieren.

c. Methodische Ermittlung von fremdüblichen Zinssätzen für konzerninterne Darlehen

Das OECD Papier thematisiert mehrere Bepreisungsmethoden, wobei durch die Betonung von verfügbaren umfangreichen Marktdaten die prinzipielle Geeignetheit der Preisvergleichsmethode vorangestellt wird. Laut OECD werden explizit Anpassungen für Zwecke der Vergleichbarkeit gefordert. Interessant hierbei ist, dass die OECD neben reinen Darlehensvergleichen auch weitere potentiell relevante Transaktionen wie Anleihen, Einlagen, Wertpapiere grundsätzlich zulässt. Die OECD führt weiter aus, dass der durchschnittliche Refinanzierungszinssatz der Gruppe wahrscheinlich nicht die geforderten Vergleichbarkeitskriterien im Sinne eines internen Preisvergleichs erfüllt, zumindest nicht ohne Anpassungen.

Der „Cost of Funds“ Ansatz, d.h., die Bepreisung eines internen Darlehens auf Grundlage der Finanzierungskosten des Darlehensgebers, ist möglich, wenn keine Daten zur Anwendung der Preisvergleichsmethode vorliegen. Dabei soll neben den Refinanzierungskosten (Zinsen, Gebühren, eigene Kosten für den Erhalt anderer Darlehen) auch Eigenkapitalkosten in der Marge des Darlehensgebers berücksichtigt werden.

Bankindikationen lehnt die OECD als Vergleichsmaßstab mangels verbindlichen Charakters ab.

d. Vergütung weiterer Treasury-Tätigkeiten

Die OECD setzt sich recht detailliert mit der Vergütung von Treasury-Tätigkeiten auseinander und geht dabei explizit auf die Vergütung innerhalb eines Cash Pools ein.

Zwar werden Treasury-Funktionen tendenziell als Routine-Tätigkeiten eingeordnet, jedoch wird in einem Beispiel deutlich herausgestellt, dass durchaus individuelle Fälle möglich sind, in denen relevante Risiken durch Treasury getragen werden, so dass in solchen Fällen eine Routine-Vergütung nicht angemessen erscheint.

3. Beurteilung und Vergleich mit geplanter nationaler Regelung des §1a ASG-Entwurfs

Insgesamt gehen die Anforderungen der OECD weit über die aktuelle Praxis für Verrechnungspreisanalysen hinaus. Dies betrifft insbesondere den dargestellten zweistufigen Analyseansatz für Darlehen, die Bonitätseinschätzung des Darlehensnehmers und die Tätigkeit von Finanzierungsgesellschaften. Maßnahmen oder Vorschläge zur Vereinfachung sucht man in den Richtlinien vergebens. Im Gegenteil, die Anforderungen an die Analyse von konzerninternen Finanzierungen werden bis zur Grenze der praktisch verfügbaren Informationen – und zum Teil darüber hinaus – erhöht.

Die OECD geht in der Regel von der Anwendbarkeit der externen Preisvergleichsmethode aus, da auch andere Methoden nur untergeordnet diskutiert werden. Die OECD stellt jedoch sehr hohe Anforderungen an die Vergleichbarkeit externer Benchmarks, so dass bei strenger Auslegung die Gefahr besteht, dass Finanzverwaltungen diese Methode mangels ausreichend vergleichbarer Daten ablehnen könnten.

In Zukunft wäre es – neben einer Anpassung des Zinssatzes – auch möglich, ein Darlehen umzuqualifizieren, die Konditionen anzupassen oder einen anderen (wirtschaftlichen) Darlehensgeber zu unterstellen, welcher tatsächlich die Entscheidungs- und Kontrollfunktionen in Bezug auf ein Darlehen ausübt. Mangels konkreter Vorgaben besteht somit ein hohes Maß an Unsicherheit, wann ein Darlehen nicht wie vertraglich vereinbart anerkannt wird.

Die Position der OECD in Bezug auf das Rating einer Gruppengesellschaft ist nur in Einzelfällen mit §1a (I) AStG-E vereinbar: Nämlich nur dann, wenn die deutsche Gruppengesellschaft ebenso kreditwürdig wie die Mutter erscheint, die Gruppengesellschaft sehr bedeutsam für die Gruppe ist und zu einem hohen Maß in das operative Geschäft eingebunden ist, oder wenn alle anderen Ratingansätze nicht zu verlässlichen Ergebnissen führen. In allen anderen Inbound-Fällen erscheint es aktuell schwer möglich, einen Zinssatz zu bestimmen, der sowohl die Anforderungen der OECD als auch die Anforderungen von §1a (I) AStG-E erfüllt.

§1a (I) AStG-E trifft zwar keine Aussage zur Behandlung von Bürgschaften, jedoch ist die Verrechnung einer Garantiegebühr an einen deutschen Darlehensnehmer kaum mit der Logik des §1a AStG-E vereinbar: Durch eine Garantie zahlt die deutsche Darlehensnehmerin in der Regel den Zinssatz auf ein externes Darlehen, der dem Rating der Mutter (sprich Gruppenrating) entspricht. Somit bliebe kein Spielraum für die Zahlung einer zusätzlichen Garantiegebühr. Dies ist ebenfalls kaum mit den Aussagen der OECD vereinbar.

Ein weiterer Unterschied besteht in Fällen von Darlehen, die vom Darlehensgeber selbst „nur“ weitergeleitet werden. Die OECD erkennt hier für die Vergütung einer solchen intermediären Funktion die Berücksichtigung von Eigenkapitalkosten an, was im prinzipiellen Widerspruch zu §1a AStG-E steht durch das Abstellen auf die Kostenaufschlagsmethode in Kombination mit einer Beschränkung der Vergütung der Höhe nach auf den risikofreien Zinssatz.

4. Downloadlink

Das OECD-Schreiben ist abrufbar unter:

<http://www.oecd.org/tax/beps/transfer-pricing-guidance-on-financial-transactions-inclusive-framework-on-beps-actions-4-8-10.htm>

Bei Fragen oder Anmerkungen stehen wir Ihnen gerne zur Verfügung.

Mit besten Grüßen
Ihre PwC Ansprechpartner

Wenn Sie den PDF-Newsletter Transfer Pricing Perspective Deutschland bestellen möchten, können Sie sich über unsere Homepage als Abonnent registrieren. Anbei der direkte Link: [Transfer Pricing Perspective Deutschland](#).

Sofern Sie unseren Newsletter zukünftig nicht mehr erhalten möchten, senden Sie bitte eine leere E-Mail mit der Betreffzeile "Abbestellung" an die folgende Adresse:

[Unsubscribe TP Perspective Deutschland@de.pwc.com](mailto:Unsubscribe_TP_Perspective_Deutschland@de.pwc.com).

Mehr Informationen für Entscheider aus der Wirtschaft: www.pwc.de/next