

# Historische Entwicklung der Neuregelung

Markus Schragl/Markus Stefaner

## 1. Entwicklungen seit dem früheren Entstrickungskonzept

Das bis vor dem AbgÄG 2015 im österreichischen Ertragsteuerrecht verankerte Entstrickungskonzept fußte auf der **EuGH-Rsp** aus dem **Beginn der 2000er Jahre**. Es sah die Festsetzung der Steuer auf die entstrickten Vermögensgegenstände vor. Im Verhältnis zu EU- und EWR-Staaten, mit denen umfassende Amts- und Vollstreckungshilfe bestand, konnte die **Steuerlast** jedoch **aufgeschoben** werden. Die Steuerzahlung wurde erst schlagend, wenn die Vermögenswerte veräußert wurden, sonst aus dem Betriebsvermögen ausschieden oder aus dem begünstigten Territorium verbracht wurden. Gesetzestechnisch wurde dies dadurch umgesetzt, dass diese Realisierungstatbestände ein rückwirkendes Ereignis darstellten und gem § 295a BAO zur Vorschreibung der Steuer im Jahr des Wegzugs führten. Wurde die Realisierung nach Eintritt der **absoluten Verjährung** für das Jahr der Entstrickung ausgelöst, wurde die Steuer in Österreich nicht mehr erhoben. Die Anspruchsverzinsung für diese später festgesetzten Steuerzahlungen war explizit ausgeschlossen.

In den letzten Jahren war eine **neue Judikaturlinie** des EuGH zu erkennen, die Entstrickungen im Betriebsvermögen betraf. Nach dieser Rsp war es den Mitgliedsstaaten erlaubt, die Steuer nicht nur festzusetzen, sondern diese konnte auch (unabhängig von einer effektiven Realisierung im anderen Staat) in **Raten** vorgeschrieben werden.<sup>1</sup> Auch in Österreich wurde daher bei allgemeinen Steuerreformüberlegungen die Frage aufgeworfen, ob die Entstrickungsbesteuerung reformiert werden sollte.

## 2. Steuerreform-Kommission

Das Einsetzen der Steuerreformkommission war bereits Teil des Arbeitsprogrammes der Bundesregierung 2013 bis 2018, das im Juni 2014 umgesetzt wurde. Der Arbeitsauftrag für die Kommission war es im Wesentlichen, eine **Steuerreform** vorzubereiten und dabei mögliche Maßnahmen und **Gegenfinanzierungen** aufzuzeigen. Der Bericht<sup>2</sup> wurde am 16.12.2014 übergeben.

Kapitel 6 dieses Berichts befasst sich mit **internationalem Steuerrecht**, konkret mit den Themen „Base Erosion and Profit Shifting“ (BEPS), Ausstattung der Finanzverwaltung (Spezialeinheit für Verrechnungspreise und Quellensteuererstattung), Zuzug von Wissenschaftlern und Forschern, „Advance Ruling“ und Wegzugsbesteuerung. Die zu diesem Zeitpunkt geltende Rechtslage zur Wegzugsbesteuerung wurde im Kommissionsbericht als „*besonders großzügig*“<sup>3</sup> eingestuft. Im Bereich des Betriebsvermögens und des Wegzugs von Gesellschaften wären europarechtlich eine Verzinsung und unter bestimmten Umständen eine Sicherheitsleistung für die aufgeschobene „Wegzugssteuer“<sup>4</sup>, aber auch eine auf 5 Jahre gestaffelte, unverzinsten Erhebung der „Weg-

---

<sup>1</sup> Vgl ausführlich *Wild*, Die neue Entstrickungsbesteuerung im AbgÄG 2015, taxlex 2016, 4 (4 f); siehe den Beitrag von *Müller/Wohlhöfler* in diesem Band.

<sup>2</sup> Bericht der Steuerreform-Kommission 2014, <https://www.bmf.gv.at/ministerium/presse/archiv-2014/dezember/BerichtSteuerreformkommission.html> (3.3.2016).

<sup>3</sup> Bericht der Steuerreform-Kommission 2014, 141, <https://www.bmf.gv.at/ministerium/presse/archiv-2014/dezember/BerichtSteuerreformkommission.html> (3.3.2016).

<sup>4</sup> Bericht der Steuerreform-Kommission 2014, 141, <https://www.bmf.gv.at/ministerium/presse/archiv-2014/dezember/BerichtSteuerreformkommission.html> (3.3.2016), mHA EuGH 29.11.2011, C-371/10, *National Grid Indus*, Slg 2011, I-12273.

zugssteuer<sup>5</sup> zulässig. Im Privatbereich muss der Beginn der Verjährungsfrist nicht zwingend mit dem Jahr des Wegzuges angenommen werden.

Auf Basis dieser Einschätzung sah ein BMF- und SPÖ-Vorschlag im Betriebsvermögen und im UmgrStG eine über **fünf Jahre** gestaffelte, **unverzinsten Erhebung** der Wegzugssteuer vor. Weiters wird die Möglichkeit einer unterschiedlichen Behandlung von Anlage- und Umlaufvermögen angeführt. Von der gesamten Kommission wird vorge-schlagen, bei der Entstrickung von **Privatvermögen** den Lauf der **Verjährung** erst mit **Eintreten des rückwirkenden Ereignisses beginnen** zu lassen<sup>6</sup>.

### 3. AbgÄG 2015

Der Bericht der Steuerreformkommission war im Ergebnis Anstoß und Grundlage für die Neuregelung der Wegzugsbesteuerung nach dem AbgÄG 2015<sup>7</sup>. Im betrieblichen Bereich wurde nunmehr das **Ratenzahlungskonzept** – mit differenzierter Behandlung von Umlauf- und Anlagevermögen – umgesetzt. Die Neuregelung im Hinblick auf den Privatbereich folgt ebenfalls im Wesentlichen den Vorschlägen der Steuerreformkommission, wobei das Nichtfestsetzungskonzept beibehalten wurde, die (absolute) Verjährungsfrist zur Festsetzung der Steuerschuld jedoch erst mit Eintritt des „rückwirkenden Ereignisses“ und nicht bereits im Zeitpunkt des Wegzuges zu laufen beginnt. Diese Änderung in Bezug auf die Verjährung greift dabei nicht nur für den Privatbereich, sondern auch für alle früheren Fälle der festgesetzten aufgeschobenen Besteuerung, die noch nicht absolut verjährt waren.

Der Gesetzgeber hat sich damit dazu entschlossen, ein Entstrickungssystem einzuführen, das der Konzeption der aktuellen EuGH-Rsp entsprechen soll. Gleichzeitig soll es jedoch offenbar nicht liberaler sein, als es diese Rsp vorsieht. Die rechtspolitische Entscheidung war daher, möglichst die **Vorgaben des Unionsrechts** zu respektieren, in diesen Grenzen jedoch eine nicht mehr als großzügig anzusehende Entstrickungsbesteuerung einzuführen. Diese Wertungsentscheidung scheint aus volkswirtschaftlicher (und damit wirtschaftspolitischer) Sichtweise bei großen Volkswirtschaften, die das eigene Steuersubstrat bewahren und das Kapital im Inland halten wollen, nachvollziehbar. Im Gegensatz dazu hatte sich Österreich in der Vergangenheit als kleine offene Volkswirtschaft so positioniert, dass es für Investitionen und Kapital aus anderen Staaten attraktiv ist. Darin gab es für die österreichische Volkswirtschaft (und das Steueraufkommen) wohl mehr zu gewinnen als in der Abschottung und Bewahrung des in Österreich befindlichen Kapitals. Aus diesem Blickwinkel hätte uE die Entscheidung zur Systemänderung der Entstrickungsbesteuerung kritisch hinterfragt werden können, da neues Kapital wohl weniger leicht nach Österreich fließt, wenn durch die geänderte Entstrickungsbesteuerung eine (durch eine Besteuerung nicht realisierter Gewinne) **erschwertere Repatriierung gefürchtet** werden muss.

### 4. Ausblick

Die Wegzugsbesteuerung stellt ein Thema dar, das viele Mitgliedsstaaten bewegt. Im Rahmen der Beschäftigung mit Themen, die aus der **BEPS-Initiative** der OECD stam-

---

<sup>5</sup> Bericht der Steuerreform-Kommission 2014, 141, <https://www.bmf.gv.at/ministerium/presse/archiv-2014/dezember/BerichtSteuerreformkommission.html> (3.3.2016), mHa EuGH 23.1.2014, C-164/12, DMC, ECLI:EU:C:2014:20 und zB *Mair/Nekrasov*, Kurswechsel in der Wegzugsbesteuerung? Rechts-sachen DMC und Kommission/Dänemark, taxlex 2014, 144 ff.

<sup>6</sup> Bericht der Steuerreform-Kommission 2014, 142, <https://www.bmf.gv.at/ministerium/presse/archiv-2014/dezember/BerichtSteuerreformkommission.html> (3.3.2016).

<sup>7</sup> *Schlager/Titz*, Ertragsteuerliche Änderungen im AbgÄG 2015: Neues zur Einkünftezurechnung, Ein-lagerrückzahlung und „Wegzugsbesteuerung“, RWZ 2015, 377.

men, hat die **EU-Kommission** einen Anlauf zur **Harmonisierung** der Regelungen genommen. Das Prinzip der in der RLBSV enthaltenen Wegzugsbesteuerung entspricht daher dem neuen österreichischen Konzept. In einigen Details gibt es allerdings relevante Abweichungen.<sup>8</sup>

Nur die Zukunft wird zeigen, ob die RLBSV in der derzeit vorliegenden Form umgesetzt wird. So steht es zB auch zur Diskussion, jene Themen, die – so wie die Wegzugsbesteuerung – nicht aus der BEPS-Initiative der OECD stammen, im ersten Schritt aus der RL zu entfernen, um einen Kompromiss zu erleichtern und die Umsetzung zu beschleunigen.

Sollte auch Art 5 der RLBSV wie im Entwurf umgesetzt werden, würde dies dazu führen, dass EU-weit auch für Verlegungen in der EU und dem EWR Wegzugsbesteuerungen unter Ratenzahlungen zur Anwendung kommen. Auch wenn das Konzept dem neuen österreichischen ähnlich ist, würde sich auch für die österreichische Regelung ein Anpassungsbedarf ergeben.

---

<sup>8</sup> Vgl dazu den Beitrag von *Stefaner/Steiner* in diesem Band.

---

# Fremdüblicher Wert

Michael Johann Meyerle

## 1. Hintergrund

§ 6 Z 6 EStG sieht bei Verlust des Besteuerungsrechts der Republik Österreich durch Entstrickungstatbestände im betrieblichen Bereich eine Besteuerung der stillen Reserven vor. Die stillen Reserven ergeben sich im Vergleich der fremdüblichen Werte (Fremdvergleichswert) gegenüber den steuerlichen Buchwerten.

Die Definition des Fremdvergleichswerts wird von den Neuregelungen des § 6 Z 6 EStG durch das AbgÄG 2015 nicht erfasst. Die Neuregelung betrifft im Wesentlichen die Erweiterung der Entstrickungstatbestände, die Ratenzahlung der Abgabenschuld und die erweiterte Zuzugsbewertung spiegelbildlich zur Entstrickung.<sup>1</sup>

Darüber hinaus wurden mit dem AbgÄG 2015 entsprechende Neuerungen im UmgrStG eingeführt, die je nach Art der Umgründung im Falle einer Entstrickung den Ansatz eines Fremdvergleichswerts erfordern.<sup>2</sup>

Infolge dessen ergibt sich eine Neuausrichtung der Entstrickungsbesteuerung vom sogenannten Nichtfestsetzungskonzept der Steuerschuld hin zum Ratenzahlungskonzept mit weiteren Tatbeständen. Dadurch gewinnt die Relevanz der zu versteuernden stillen Reserven und die Ermittlung der Fremdvergleichswerte an Bedeutung.

## 2. Definition des Fremdvergleichswerts

Der Fremdvergleichswert im Sinne eines fiktiven Veräußerungserlöses ist in § 6 Z 6 EStG nicht konkret definiert. Zu dessen Bestimmung werden die OECD-VPR 2010<sup>3</sup> herangezogen.<sup>4</sup>

Der Fremdvergleich nach den OECD-VPR 2010 zielt darauf ab, bei grenzüberschreitenden Geschäftsbeziehungen zwischen nahestehenden Gesellschaften diese so steuerliche Zwecke zu regeln, dass Ergebnisaufteilungen sachgemäß sind und Gewinne international nicht verschoben werden. Deshalb sind die steuerlichen Preise für Geschäftsbeziehungen zwischen diesen nahestehenden Gesellschaften in der Art festzulegen, als wären sie zwischen unabhängigen, fremden Unternehmen zustande gekommen.<sup>5</sup>

Zur Ermittlung von Verrechnungspreisen sehen die OECD-VPR 2010<sup>6</sup> folgende Methoden vor:

- **Preisvergleichsmethode**
- **Wiederverkaufsmethode**
- **Kostenaufschlagsmethode**
- **Gewinnverteilungsmethode**
- **Nettomargenmethode**

---

<sup>1</sup> Vgl. *Schlager/Titz*, Ertragsteuerliche Änderungen im AbgÄG 2015: Neues zur Einkünftezurechnung, Einlagenrückzahlung und „Wegzugsbesteuerung“, RWZ 2015/87 (376 f.).

<sup>2</sup> Vgl. *Wild*, Die neue Entstrickungsbesteuerung im AbgÄG 2015, taxlex 2016, 8.

<sup>3</sup> OECD-VPR 2010.

<sup>4</sup> Vgl. *Jakom/Laudacher*, EStG<sup>9</sup> (2016) § 6 Rz 151; *Steiner*, Konzernverrechnungspreise im Lichte des „BEPS-Report“ der OECD, RWZ 2013/35 (121 f.).

<sup>5</sup> Vgl. *Damböck/Galla/Nowotny*, Verrechnungspreisrichtlinien (2012) Rz 1.

<sup>6</sup> Vgl. Rz 2.1 ff OECD-VPR 2010.

Die Methoden sind entsprechend dem zugrunde liegenden Sachverhalt und Bewertungsobjekt anwendbar.<sup>7</sup>

### 3. Bewertungsobjekte

Von der Entstrickung nach der Neufassung des § 6 Z 6 EStG werden überführte bzw verlegte Betriebe, einzelne Wirtschaftsgüter und sonstige Leistungen erfasst. In einem ersten Schritt sind die Bewertungsobjekte nach Maßgabe der transferierten Chancen und Risiken zu identifizieren. Anschließend können in einem zweiten Schritt die Fremdvergleichswerte anhand der entsprechend sachgemäßen Methode bewertet werden. Die Identifikation der Bewertungsobjekte nach dem Risiko-Chancen-Profil wird im Folgenden beispielhaft dargestellt:

#### **Beispiel 1 – Lohnfertigung<sup>8</sup>**

Aufgrund steigenden Wettbewerbsdrucks und Standortnachteilen im Inland ist es erforderlich, die Produktion eines Automobilzulieferers teilweise ins benachbarte Ausland zu verlegen. Für die neue Produktionseinheit wird ein sogenanntes Lohnfertigungskonzept geplant. Die Produktionseinheit trägt keine Produktionsrisiken, Produktpatente werden weder übertragen noch erworben. Die Vermarktungsfunktion verbleibt im Inland und erforderliche Roh-, Hilfs- und Betriebsstoffe werden bereitgestellt. Bei Entscheidungen hinsichtlich der Vermarktung ist die Produktionseinheit nicht eingebunden. Die Produktionsanlagen sollen ins Ausland überführt werden.

Somit verbleiben die wesentlichen Chancen und Risiken – wie auch die Gewinnchancen – im Inland. Ebenso werden die wesentlichen immateriellen Wirtschaftsgüter für die Geschäftstätigkeit – Patente und Kundenverträge sowie zusammenhängende Kundenbeziehungen – nicht übertragen.

Damit sind die Produktionsanlagen und die Vergütung der Lohnfertigung im Ausland Gegenstand der Transaktion. Die Fremdvergleichswerte für die Produktionsanlagen und die angemessene Vergütung für die Lohnfertigung im Sinne einer sonstigen Leistung nach § 6 Z 6 EStG<sup>9</sup> sind in diesem Fall die entsprechenden Bewertungsobjekte. Für die laufende Vergütung der Lohnfertigung kommt für diese Routineleistung die Kostenaufschlagsmethode vorrangig in Frage<sup>10</sup>. Dabei sind nach herrschender Meinung die Standortvorteile aufzuteilen.<sup>11</sup>

#### **Beispiel 2 – Eigenproduzent<sup>12</sup>**

Angesichts der Ausgangslage von Beispiel 1 wird die Funktion umfänglich verlagert. Dies bedeutet, dass die mit der Geschäftstätigkeit verknüpften immateriellen Wirtschaftsgüter und Produktionsanlagen übertragen werden sollen. Die ausländische Gesellschaft soll den Vertrieb der Produkte an Kunden in eigenem Namen und auf eigene Rechnung vornehmen. Zudem sollen die Produkte selbständig weiterentwickelt werden. Somit sollen Produktions-, Vertriebs- und Vermarktungsfunktion von der ausländischen Gesellschaft wahrgenommen werden. Dadurch übernimmt die Gesellschaft die mit der Geschäftstätigkeit verbundenen Chancen und Risiken – insbesondere das Markt- und Absatzrisiko.

Damit ist die Funktion als Ganzes Gegenstand der Transaktion, dh der Betrieb im Sinne des § 6 Z 6 EStG. Der Fremdvergleichswert ist für den übertragenen Betrieb zu bestimmen.

---

<sup>7</sup> Vgl *Manessinger/Schatzler*, Die österreichischen Verrechnungspreisrichtlinien 2010 (Teil 2) - Methodik der Verrechnungspreisermittlung, ÖStZ 2011/78 (30 ff); *Steiner*, Konzernverrechnungspreise im Lichte des „BEPS-Report“ der OECD, RWZ 2013/35 (122 f).

<sup>8</sup> Beispiel in Anlehnung an *Wassermann/Baumhoff*, Verrechnungspreise international verbundener Unternehmen (2014) Rz 7.147–7.149.

<sup>9</sup> Vgl *Jakom/Laudacher*, EStG<sup>9</sup> (2016) § 6 Rz 153.

<sup>10</sup> Vgl Rz 2.53 f OECD-VPR 2010.

<sup>11</sup> Vgl *Wassermann/Baumhoff*, Verrechnungspreise international verbundener Unternehmen (2014) Rz 7.151.

<sup>12</sup> Vgl *Wassermann/Baumhoff*, Verrechnungspreise international verbundener Unternehmen (2014) Rz 7.153 ff.

### **Beispiel 3 – wesentliche Wirtschaftsgüter**

Werden jedoch nicht sämtliche Funktionen übertragen, gehen also nicht alle Chancen und Risiken – insbesondere zukünftige Gewinnpotentiale – über, kommt eine Einzelübertragung von Wirtschaftsgütern in Betracht. Der Fremdvergleichswert wird dann für jedes Wirtschaftsgut separat ermittelt.

Von dominierender Bedeutung bei grenzüberschreitenden Transaktionen sind immaterielle Wirtschaftsgüter.<sup>13</sup> Dies wohl insbesondere auch aufgrund ihrer zentralen Stellung, da immaterielle Wirtschaftsgüter für viele Unternehmungen unterschiedlichster Branchen weitaus wertvoller als ihre materiellen Vermögenswerte sind. Sie sind eine Quelle wichtiger nachhaltiger Wettbewerbsvorteile.<sup>14</sup>

Vor diesem Hintergrund fokussiert sich die Darstellung der Ermittlung des Fremdvergleichswerts im Folgenden auf immaterielle Wirtschaftsgüter und Betriebe.

## **4. Immaterielle Wirtschaftsgüter**

### **4.1. Identifikation**

Immaterielle Wirtschaftsgüter im Sinne des EStG zählen zu den unkörperlichen Wirtschaftsgütern, die einer selbständigen Bewertung zugänglich sind.<sup>15</sup> Die in den OECD-VPR 2010 enthaltene Definition des immateriellen Wirtschaftsguts wurde durch BEPS 2015<sup>16</sup> aktualisiert. Danach ist ein immaterielles Wirtschaftsgut ein unkörperliches Wirtschaftsgut, das kein finanzielles Wirtschaftsgut ist, welches zur geschäftlichen Verwendung besessen oder kontrolliert werden kann und dessen Gebrauch oder Übertragung – würde es zwischen unabhängigen Parteien in vergleichbaren Umständen transferiert werden – vergütet worden wäre.<sup>17</sup>

Die Definitionen der immateriellen Wirtschaftsgüter sind beide Male sehr weit gefasst. Grundsätzlich stellen immaterielle Wirtschaftsgüter aus wirtschaftlicher Sicht relative Wettbewerbsvorteile gegenüber Konkurrenten dar. Durch deren Nutzung erzielt der Eigentümer Überschüsse. Wesentliche Elemente immaterieller Wirtschaftsgüter sind, dass zum einen der durch das immaterielle Wirtschaftsgut entstehende Nutzen den wirtschaftlichen Eigentümern zufließt und zum anderen eine Übertragung möglich ist.<sup>18</sup> Dabei ist nach BEPS 2015 eine Übertragung zusammen mit anderen Wirtschaftsgütern schon aus Transferpreissicht ausreichend.<sup>19</sup>

Die eindeutige Identifikation der immateriellen Wirtschaftsgüter kann in der Praxis eine Herausforderung sein, ist aber die wesentliche Vorbedingung zur weiteren Ermittlung des Fremdvergleichswerts.

Die folgende Darstellung zeigt die wesentlichen Arten immaterieller Wirtschaftsgüter und deren häufige Natur der Wettbewerbsvorteile<sup>20</sup>:

---

<sup>13</sup> Vgl. *Wassermann/Baumhoff*, Verrechnungspreise international verbundener Unternehmen (2014) Rz 7.86.

<sup>14</sup> Vgl. *Beyer/Mackenstedt*, Grundsätze zur Bewertung immaterieller Vermögenswerte (IDW S 5), WPg 8/2008, 338.

<sup>15</sup> Vgl. Rz 624 f. EStR; *Jakom/Laudacher*, EStG<sup>9</sup> (2016) § 6 Rz 147.

<sup>16</sup> Vgl. OECD, *Aligning Transfer Pricing Outcomes with Value Creation*, Actions 8-10 – 2015 Final Reports, OECD/G20 Base Erosion and Profit Shifting Project, OECD Publishing (2015; kurz: BEPS 2015).

<sup>17</sup> Vgl. BEPS 2015, Rz 6.6.

<sup>18</sup> So inhaltlich weitgehend konsistent auch die Definition nach IAS 38 bzw. IFRS 3.B31–B33.

<sup>19</sup> Vgl. BEPS 2015, Rz 6.8.

<sup>20</sup> In Anlehnung an IFRS 3.IE18–39 – gleichwohl es nach dem Steuerrecht unterschiedliche Ansatzkriterien gibt – und hinsichtlich der Natur der Vorteile IDW Standard: Grundsätze zur Bewertung immaterieller Vermögenswerte (IDW S 5), Stand 23.5.2011.

immaterielle Wirtschaftsgüter	marketingbezogen	kundenbezogen	vertragliche	technologiebezogen	kunstbezogen
Beispiele	<ul style="list-style-type: none"> <li>● Marken</li> <li>● Geschmacksmuster</li> <li>● Internet-Domains</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>● Kundenlisten</li> <li>● Kundenverträge</li> <li>● Auftragsbestand</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>● Lizenzverträge</li> <li>● Stillhalteabkommen</li> <li>● Franchise-Verträge</li> <li>● Belieferungsrechte</li> <li>● Konzessionen</li> <li>● Betreiber- und Senderechte</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>● Patente</li> <li>● Gebrauchsmuster</li> <li>● Betriebs-/ Geschäftsgeheimnisse</li> <li>● Software</li> <li>● Datenbanken</li> <li>● Forschungs-/ Entwicklungsprojekte (IPR&amp;D)</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>● Bücher, Zeitschriften, Zeitungen und literarische Werke</li> <li>● Bilder und Fotografien</li> <li>● Videos und audiovisuelles Material</li> <li>● Bühnenstücke</li> </ul>
häufige Natur der Vorteile	<ul style="list-style-type: none"> <li>● Preis- oder Mengenvorteile</li> <li>● Einkaufsvorteile</li> <li>● vorteilhafter Kapitalmarktzugang</li> <li>● vorteilhafter Zugang zu Arbeitskräften</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>● leichter Kundenzugang</li> <li>● Ersparnis von Vertriebskosten beim Auftragsbestand</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>● Wettbewerbsvorteile hinsichtlich Dauer, Konditionen, Exklusivität etc</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>● gewerbliche Nutzung der Technologie verbunden mit der Fähigkeit, sich wirtschaftliche Vorteile anzueignen</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>● wirtschaftliche Nutzen aus der Auswertung der Rechte</li> </ul>

Abb 1: Arten immaterieller Wirtschaftsgüter und die häufige Natur der Wettbewerbsvorteile

## 4.2. Ermittlung des Fremdvergleichswerts

Nachdem ein im Sinne des § 6 Z 6 EStG überführtes immaterielles Wirtschaftsgut eindeutig identifiziert wurde, erfolgt die Ermittlung des Fremdvergleichswerts. Im Unterschied zu einer Nutzungsüberlassung – oftmals in Form der Lizenzierung – ist das Bewertungsobjekt das immaterielle Wirtschaftsgut, welches ins Ausland transferiert wurde.

Der Fremdvergleichswert stellt den Grenzpreis dar, bei dem sich der Verkäufer und Käufer – unter der Annahme, dass beide unabhängige Unternehmen sind – treffen, wobei die Sichtweisen beider berücksichtigt werden.<sup>21</sup>

### 4.2.1. Bewertungsgrundsätze und -methoden

Zunächst kommt nach den OECD-VPR 2010 die **Preisvergleichsmethode** zur Ermittlung des Fremdvergleichswerts in Betracht. Aber regelmäßig werden für immaterielle Wirtschaftsgüter keine vergleichbaren Transaktionen zu beobachten sein, anhand derer in einem Analogieschluss auf den Wert des Bewertungsobjekts geschlossen werden kann.<sup>22</sup> Im Rahmen des Analogieschlusses<sup>23</sup> wird auf Grundlage der Relation einer relevanten Bezugsgröße zum Marktwert des vergleichbaren Wirtschaftsguts auf den relevanten Wert des immateriellen Wirtschaftsguts geschlossen. Wesentlich für die Anwendung des Analogieschlusses ist die Vergleichbarkeit der immateriellen Wirtschaftsgüter in einem höchstmöglichen Ausmaß.

Vor diesem Hintergrund kommt der Anwendung von **kapitalwertorientierten Bewertungsmethoden** in der Praxis besondere Bedeutung zu. Dies spiegelt sich in BEPS 2015 wider, da die Bewertung von immateriellen Wirtschaftsgütern nach kapitalwertorientieren

<sup>21</sup> Rz 6.14 f OECD-VPR 2010.

<sup>22</sup> Vgl IDW S 5, Rz 19–21.

<sup>23</sup> Wird auch als Multiplikatormethode bezeichnet.

Verfahren einen großen Raum einnimmt. Wesentlich ist, dass in BEPS 2015 keine Grundsätze zur Bewertung von immateriellen Wirtschaftsgütern vorgegeben werden.<sup>24</sup> Jedoch werden in BEPS 2015 die Problembereiche in der Bewertung von immateriellen Wirtschaftsgütern klar adressiert und Best-Practice-Vorgangsweisen dargestellt.<sup>25</sup> Die in Österreich bestehenden ÖNORMEN zur Bewertung der Marke und Verfahren zur Patentbewertung<sup>26</sup> sind grundsätzlich mit den international üblichen Best-Practice-Verfahren zur Bewertung für die betreffenden immateriellen Wirtschaftsgüter im Einklang. Wirtschaftstreuhänder in Österreich ziehen in der Praxis auch den deutschen Bewertungsstandard IDW S 5 zur Bewertung von immaterieller Wirtschaftsgütern heran; dies zum einen, da der IDW S 5 für sämtliche Arten immaterielle Wirtschaftsgüter anwendbar ist, und zum anderen, da die vorgegebenen, standardmäßigen Plausibilisierungsprozeduren über die ÖNORMEN hinausgehen. Insbesondere hinsichtlich der Plausibilisierungsvorgaben des IDW S 5 bestehen weitgehende Übereinstimmungen mit den in BEPS 2015 angeführten Best-Practice-Ansätzen zur Lösung der Problembereiche der Bewertung von immateriellen Vermögenswerten. Üblicherweise wird der IDW S 5 bei steuerrechtlichen Bewertungen in Deutschland verwendet und nach einhelliger Meinung in der Literatur und von den Finanzbehörden als Bezugsrahmen zur Bewertung von immateriellen Vermögenswerten verwendet.

### 4.2.2. Kapitalwertorientierte Verfahren

Die kapitalwertorientierten Verfahren gliedern sich in vier – international übliche – Bewertungsmethoden:

- die **Residualwertmethode** (Multi-Period Excess Earnings Method)
- die **Lizenzpreisanalogiemethode** (Relief from Royalty Method)
- die **Mehrgewinnmethode** (Direct Cashflow Method)
- die **Methode der unmittelbaren Cashflow-Prognose** (Incremental Cashflow Method)

Gemein ist den kapitalwertorientierten Verfahren (Discounted Cashflow Method), dass bewertungsrelevante Zahlungsmittelüberschüsse aus der Nutzung des immateriellen Wirtschaftsguts mittels äquivalenten Kapitalkostensätzen kapitalisiert werden. Das Ziel der Methoden ist es, auf unterschiedliche Weise den Mehrwert eines immateriellen Wirtschaftsguts, der dem wirtschaftlichen Eigentümer in Form von Zahlungsmittelüberschüssen zufließt, separat zu erfassen. Dabei sind drei Aspekte für die Anwendung der kapitalwertorientierten Verfahren bedeutend:

- **Ableitung der Zahlungsmittelüberschüsse**
- **Ableitung des Kapitalisierungszeitraums**
- **Ableitung des Kapitalkostensatzes**

### 4.2.3. Ableitung der Zahlungsmittelüberschüsse

Die Zahlungsmittelüberschüsse einer Unternehmung resultieren aus dem Zusammenwirken vieler Wirtschaftsgüter im operativen Leistungserstellungsprozess. Bei der Bewertung von immateriellen Wirtschaftsgütern sind die angemessenen Zahlungsströme herauszulösen, die einem immateriellen Wirtschaftsgut durch den relevanten Ursachen-Wirkungs-Zusammenhang zuzurechnen sind.<sup>27</sup>

---

<sup>24</sup> BEPS 2015, Rz 6.156 f.

<sup>25</sup> BEPS 2015, Rz 6.158–6.180.

<sup>26</sup> ÖNORM A 6800, Bewertung des immateriellen Vermögensgegenstands „Marke“, Stand 1.12.2010, und ÖNORM A 6801, Verfahren zur Patentbewertung, Stand 1.12.2011.

<sup>27</sup> Vgl Institut der Wirtschaftsprüfer in Deutschland eV, WP-Handbuch II (2014) B. Rz 38–40.



Die Zahlungsmittelüberschüsse werden anhand von Planzahlen abgeleitet. Die Plausibilisierung der Planungsannahmen vor dem Hintergrund der Vergangenheit, Markt-, Konkurrenzsituation und sonstigen Umfeldbedingungen sowie vergleichbaren Unternehmen ist ein wesentliches Element der Bewertungsgrundsätze des IDW S 5<sup>28</sup> und Vorgaben des BEPS 2015<sup>29</sup>.

Bei einer langfristigen Fortschreibung von Zahlungsmittelüberschüssen sind insbesondere das Wirken von Marktkräften zu berücksichtigen, die regelmäßig – im langfristigen Verlauf – zu einem Abschwung zu einem bestimmten nachhaltigen Niveau führen.<sup>30</sup>

### 4.2.4. Ableitung des Kapitalisierungszeitraums

Der Zeitraum, über den das immaterielle Wirtschaftsgut Zahlungsmittelüberschüsse generiert, ist von unterschiedlichen Faktoren abhängig. Jedoch begrenzen die Dauer eines Patent- oder Markenschutzes oder die Vertragslaufzeit allein nicht die Nutzungsdauer. So ist bei vielen Branchen zu beobachten, dass Wettbewerbskräfte, Übernahmen, Produkt- oder Technologiezyklen zu einer faktischen Begrenzung des Kapitalisierungszeitraums eines immateriellen Wirtschaftsguts führen.<sup>31</sup>

### 4.2.5. Ableitung des Kapitalisierungszinssatzes

Ausgangspunkt für die Kapitalisierung der Zahlungsmittelüberschüsse sind regelmäßig die gewogenen durchschnittlichen Kapitalkosten (**Weighted Average Cost of Capital, WACC**) des Unternehmens. Auf die Äquivalenzprinzipien von Zahlungsmittelüberschuss und Kapitalisierungszinssatz ist wie bei der Unternehmensbewertung besonderes Augenmerk zu richten.<sup>32</sup> Die Eigenkapitalkosten werden überwiegend anhand des **CAPM (Capital Asset Pricing Model)** ermittelt. Danach ermittelt sich der Risikozuschlag zum Basiszinssatz aus der Marktisikoprämie und dem Betafaktor. Da diese Parameter für einzelne immaterielle Wirtschaftsgüter nicht zu beobachten sind, wird regelmäßig näherungsweise auf die Betafaktoren von Vergleichsunternehmen zurückgegriffen. Als Vergleichsunternehmen kommen Unternehmen in Betracht, die typischerweise das Wirtschaftsgut nutzen und ein vergleichbares Geschäftsmodell auf vergleichbaren Märkten aufweisen.<sup>33</sup> Soweit von dieser Typisierung ausgegangen wird, sind dementsprechend anhand der Vergleichsunternehmen die weiteren Parameter des Kapitalisierungszinssatzes wie Kapitalstruktur und Fremdkapitalkosten zur ermitteln.<sup>34</sup>

Für die Bewertung der immateriellen Vermögenswerte kann angesichts der Risikocharakteristik der Zahlungsmittelüberschüsse eine zusätzliche wirtschaftsgutspezifische Risikoanpassung des Kapitalisierungszinssatzes mittels Zu- oder Abschlägen erfolgen<sup>35</sup> – soweit keine gesonderte Berücksichtigung in der Prognose der Zahlungsmittelüberschüsse vorgenommen wird. Ökonomisch begründen sich derartige Risikoanpas-

---

<sup>28</sup> Vgl IDW S 5, Rz 77 und 106–108.

<sup>29</sup> Vgl BEPS 2015, Rz 6.158–6.168.

<sup>30</sup> Vgl BEPS 2015, Rz 6.169; zum Wirken von Marktkräften *Rabel*, Der Terminal Value nach der Neufassung des Standards KFS BW 1, RWZ 2014/50 (218 ff).

<sup>31</sup> Vgl BEPS 2015, Rz 6.174–6.177; Institut der Wirtschaftsprüfer in Deutschland eV, WP-Handbuch II (2014) B. Rz 78, 100, 130–135, 144 und ua *Kasperzak/Kalantary*, Objektivierung des Prognosezeitraums bei der Fair-Value-Bewertung immaterieller Vermögenswerte Teil 1, WPg 23/2011, 1114 ff sowie *Kasperzak/Kalantary*, Objektivierung des Prognosezeitraums bei der Fair-Value-Bewertung immaterieller Vermögenswerte Teil 2, WPg 24/2011, 1171 ff.

<sup>32</sup> Vgl *Ballwieser*, Unternehmensbewertung (2011) 84–119.

<sup>33</sup> Vgl *Beyer/Mackenstedt*, Grundsätze zur Bewertung immaterieller Vermögenswerte (IDW S 5), WPg 8/2008, 338 f.

<sup>34</sup> Vgl Institut der Wirtschaftsprüfer in Deutschland eV, WP-Handbuch II (2014) Rz 57–58.

<sup>35</sup> Vgl IDW S 5, Rz 43, 74, 103, 136.

sungen durch technische, wirtschaftliche und rechtliche Risiken wie Schutzfähigkeit, Realisierbarkeit oder Marktakzeptanz.<sup>36</sup>

### 4.2.6. Steuereffekte

Die relevanten Überschüsse des immateriellen Wirtschaftsguts unterliegen der laufenden Ertragsbesteuerung. Diese Besteuerung ist äquivalent auch im Kapitalisierungszinssatz zu berücksichtigen.<sup>37</sup>

Werden immaterielle Wirtschaftsgüter separat – im Rahmen eines sog Asset Deals – übertragen, kann es nach Maßgabe des Steuersystems des Erwerbers zu einem abschreibungsbedingten Steuervorteil (**Tax Amortization Benefit, TAB**) kommen. Dieser entsteht dadurch, dass der Erwerber die Abschreibungen auf den Erwerbspreis steuermindernd ansetzen kann. Ebenso kann es zu einer Besteuerung des Veräußerungsgewinns des Verkäufers – nach Maßgabe des Steuersystems des Verkäufers – kommen (sog **Exit Tax**).

Dahingehend, ob solche einmaligen Steuereffekte (TAB und Exit Tax) im Rahmen des Kalküls eines Grenzpreises zur Ermittlung eines Fremdvergleichswertes einbezogen werden sollen, bestehen unterschiedliche Sichtweisen. Die Leitlinien zur Bewertung immaterieller Wirtschaftsgüter nach BEPS 2015 sieht zur Berücksichtigung dieser einmaligen Steuereffekte „wenn überhaupt (if any)“ vor.<sup>38</sup> Dies könnte so interpretiert werden, dass die Berücksichtigung solcher einmaligen Steuereffekte eher nicht die Regel ist. Festzuhalten ist, dass die Berücksichtigung des TAB wie auch der Exit Tax zu einer deutlichen Erhöhung des Grenzpreises und somit der zu versteuernden stillen Reserven führt und im Falle der Fremdvergleichswertermittlung von Betrieben überwiegend als nicht sachgemäß erachtet wird (siehe nachfolgend Kap 5.2.).

### 4.2.7. Plausibilisierung des Bewertungsergebnisses

Das Ergebnis der Bewertung ist nach IDW S 5<sup>39</sup> und BEPS 2015<sup>40</sup> dahingehend zu plausibilisieren, ob der Wert des immateriellen Wirtschaftsguts in einem angemessenen Verhältnis zum Wert der Unternehmung steht. Ausgangspunkt der Überlegung ist, dass das Unternehmen im Leistungserstellungsprozess unterschiedliche Wirtschaftsgüter einsetzt. Die relative Bedeutung des immateriellen Wirtschaftsguts ist vom Geschäftsmodell und der Branche abhängig. Insbesondere für Marken bestehen empirische Erfahrungswerte zur Relation des Markenwerts zum Unternehmenswert. Ebenso kann die Plausibilisierung des Ergebnisses mit alternativen Bewertungsverfahren erfolgen. Oftmals wird hierzu – soweit überhaupt anwendbar – das Lizenzanalogieverfahren verwendet.

Des Weiteren empfiehlt BEPS 2015 die Robustheit des Bewertungsergebnisses mittels Sensitivitätsanalysen zu testen und dies zu dokumentieren.<sup>41</sup>

### 4.2.8. Kostenorientierte Verfahren

Kostenorientierte Verfahren zur Ermittlung des Fremdvergleichswerts kommen in der Regel nicht in Betracht.<sup>42</sup> Ist für den Leistungserstellungsprozess eines Unternehmens

---

<sup>36</sup> Vgl BEPS 2015, Rz 6.172; *Beyer* in *Ballwieser/Beyer/Zeiger* (Hrsg), Unternehmenskauf nach IFRS und US-GAAP (2008) 64.

<sup>37</sup> Vgl IDW S 5, Rz 45.

<sup>38</sup> Vgl BEPS 2015, Rz 6.178.

<sup>39</sup> Vgl IDW S 5, Rz 77, 106.

<sup>40</sup> Vgl BEPS 2015, Example 27, Rz 97 ff.

<sup>41</sup> Vgl BEPS 2015, Rz 6.160.

<sup>42</sup> Vgl BEPS 2015, Rz 6.142.