



Arbeitskreis Quantitative Steuerlehre
Quantitative Research in Taxation – Discussion Papers

Deborah Schanz / Anna Feller

**Wieso Deutschland (fast) keine BEPS-Bekämpfung
braucht**

arqus Discussion Paper No. 171

July 2014

www.arqus.info

ISSN 1861-8944

Wieso Deutschland (fast) keine BEPS-Bekämpfung braucht

Deborah Schanz / Anna Feller

1. Einführung

In den Medien und der Öffentlichkeit werden internationale Steuervermeidung von Konzernen und Steuerhinterziehung im Allgemeinen lautstark diskutiert und durch prominente Einzelbeispiele von vorwiegend US-amerikanischen Konzernen „anekdotisch“ bewiesen. Dabei kann sogar ein Gefühl entstehen, dass „die großen Konzerne“ keine oder kaum Steuern zahlen, während „der kleine Mann“ stark besteuert würde. Unter dem Schlagwort „Base Erosion and Profit Shifting“ (BEPS) beleuchtet die OECD in ihrem aktuellen Bericht und zugehörigem Aktionsplan¹ Ursachen und Entstehungsmöglichkeiten für internationale Gewinnverlagerung und schlägt einen ersten Maßnahmenkatalog zur Bekämpfung dieses Phänomens vor². Die EU-Kommission unterbreitet ihrerseits Vorschläge, wie gegen Steuerbetrug und Steuerhinterziehung vorzugehen ist³. Weltweit besteht allerdings noch Uneinigkeit, welche Folgen, insbesondere in der Quantifizierung von Steuerausfällen, durch Gewinnverlagerung entstehen.

Befasst man sich näher mit den Fakten, bleibt – zumindest in Deutschland – von dem „Problem“ BEPS wenig übrig. Anhand der folgenden sechs Thesen werden wir argumentieren, weshalb Deutschland sich nicht (stark) in der Bekämpfung der angeblichen Steuervermeidung durch Verlagerung der Bemessungsgrundlagen von Unternehmen zu engagieren braucht.

- (1) International bestehende „Lücken“ in Steuerbemessungsgrundlagen sind oft von den betroffenen Staaten/Staatenverbänden gewollt.
- (2) Das deutsche (Unternehmens-)Steueraufkommen im Jahr 2013 ist auf einem neuen Höchststand seit 2007.
- (3) Deutsche Konzerne zahlen i.d.R. (hohe) Steuern in Deutschland; deutsche Konzerne mit niedrigen Steuerzahlungen haben i.d.R. hohe Verlustvorträge.
- (4) Deutschland hat bereits detaillierte Regeln zur Verhinderung der Verlagerung von Bemessungsgrundlagen.
- (5) Deutschland wäre Verlierer bei einer Verlagerung zur Quellenbesteuerung.
- (6) Deutschland kann kein Interesse an einer Verlagerung der realen Investitionen anstelle von einer Verlagerung der Steuerbemessungsgrundlagen haben.

2. Sechs Thesen zur Problematik der Gewinnverlagerung aus deutscher Sicht

1. International bestehende „Lücken“ in Steuerbemessungsgrundlagen sind oft von den betroffenen Staaten/Staatenverbänden gewollt.

In der BEPS-Diskussion wird oft als gegeben angenommen, dass eine Vielzahl von internationalen Konzernen riesige weltweite Gewinnverlagerungen und Steuervermeidung vornimmt. Dies mag bei

¹ Vgl. „Addressing base erosion and profit shifting“, OECD (2013a), sowie „Action plan on Base Erosion and Profit Shifting“, OECD (2013b).

² Für einige ausgewählte Aufsätze deutscher Autoren zum OECD Bericht und Aktionsplan: vgl. *Fuest*, WD 2013, 138-139, *Gillamariam/Binding*, DStR 2013, 1153-1158, sowie *Pelaez/Bonekamp*, IWB 2013, 514-518.

³ Vgl. „Aktionsplan zur Verstärkung der Bekämpfung von Steuerbetrug und Steuerhinterziehung“ KOM(2012)722 endg.

bekannt gewordenen Einzelfällen zutreffen⁴, jedoch fällt auf, dass diese vor allem zwei Kennzeichen haben: Das Geschäftsmodell der Unternehmen basiert i.d.R. auf intellectual property (IP) und die Muttergesellschaften haben ihren Sitz i.d.R. in den USA. Während die US-Unternehmen auf US-Gewinne sehr hohe Steuern zahlen⁵, können sie aufgrund ihrer international gewählten Konzernstrukturen Steuern auf nicht-US-Gewinne fast vollständig vermeiden⁶. Dies wurde in der Vergangenheit von den USA toleriert und die Unternehmen konnten durch den Wettbewerbsvorteil der geringen weltweiten Steuern ihre Dominanz weltweit ausbauen⁷. Nur die USA könnten – relativ leicht – die Regeln, vor allem die Hinzurechnungsbesteuerungsregeln für Subpart-F-income/Controlled Foreign Corporations, ändern, um eine Besteuerung in den USA zu erwirken – wenn sie denn wollten⁸. Da diese indirekte Art der Subvention der US-Unternehmen zur Erlangung weltweiter Wettbewerbsvorteile sehr gut funktioniert hat und die Unternehmen auf US-Gewinne hohe Steuern zahlen, mag bezweifelt werden, ob die USA daran ein Interesse haben.

Als weiteres Beispiel wird kritisiert, dass Lizenzeinnahmen in Luxemburg, Belgien, Irland und den Niederlanden kaum besteuert werden. Dies sind jedoch keine versehentlich entstandenen Schlupflöcher, die Konzerne zum Entsetzen dieser Länder entdeckt haben, sondern bewusst gewählte sog. Patentboxen, um internationale IP-Investitionen anzulocken⁹.

Die US-dominierten Steuervermeidungsmodelle beziehen insbesondere EU-Staaten wie Irland und die Niederlande mit ein und profitieren u.a. von der Befreiung von grenzüberschreitenden Lizenzzahlungen von Quellensteuern. Die EU-Zins-Lizenzrichtlinie ebenso wie die Mutter-Tochter-Richtlinie machen in ihrer jetzigen Form das Verlagern grenzüberschreitender Zahlungen zwischen Mitgliedstaaten einfach. Durch die Richtlinien haben sich die Mitgliedstaaten selbst die Instrumente genommen, um mit Hilfe von Quellensteuern auf Zins- und Lizenzzahlungen Abwehrmaßnahmen bei Patentboxen zu ergreifen. Doch auch diese Richtlinien wurden mit Absicht eingeführt und sind nicht von den Unternehmen erfundene Schlupflöcher.

Deutschland hat weder absichtlich „lasche“ Hinzurechnungsbesteuerungsregelungen noch sog. Patentboxen, jedoch hat Deutschland bspw. einen sehr niedrigen Körperschaftsteuersatz von 15%, zumindest, wenn man die i.d.R. gleich hohe Gewerbesteuer ausblendet. Dieser Körperschaftsteuersatz wurde eingeführt, um eine „Steigerung der Attraktivität des Standortes Deutschland für Direktinvestitionen“¹⁰ zu erzielen und es für Unternehmen weniger attraktiv zu machen, „Gewinne ins Ausland zu verlagern“¹¹. Aus Sicht von anderen Staaten könnte das genau vergleichbar sein: Eine niedrige

⁴ Enthüllungen über sogenannte Steuertricks prägen seit Monaten die Presse: „Dank Steuertrick: Google schiebt Milliarden auf die Bermudas“ (Handelsblatt, 11.10.2013), „Schätzung von Steuerexperten: Apple trickst auch deutschen Fiskus aus“ (Spiegel Online, 28.5.2013) oder „Erfolgreich Kaffee vermarkten, kreativ Steuern sparen“ (SZ, 28.2.2013). Dabei sollte jedoch auch in diesen Fällen die weltweite Steuerbelastung der Unternehmen nicht außer Acht gelassen werden. So weist bspw. die Starbucks Corporation über den Zeitraum 2010 bis 2013 weltweite Ertragsteuerzahlungen von gut 1,8 Mrd. USD bei US GAAP-Vorsteuergewinnen von ca. 5,0 Mrd. USD aus. Eine so gebildete Quote entspricht Ertragsteuerzahlungen i.H.v. 36% der Gewinnbasis.

⁵ Vgl. *Markle/Shackelford*, NTJ 2012, 493-528, sowie *Endres u.a.*, DB 2013, 896-901.

⁶ Als Beispiele siehe die detaillierte Analyse der Unternehmensstruktur von Google Inc. bei *Pinkernell*, StuW 2012, 369-374, oder *Richter/Hontheim*, DB 2013, 1260-1264, mit ihrer Darstellung des „Double Irish with a Dutch Sandwich“, welches z.B. bei Apple Inc. Anwendung findet.

⁷ Vgl. *Jonas*, BB 2013, 1111.

⁸ Vgl. *Piltz*, IStR 2013, 681-682.

⁹ Vgl. *Jonas*, BB 2013, 1111.

¹⁰ Vgl. „Die Unternehmensteuerreform 2008 in Deutschland“, BMF (2007).

¹¹ Ebenda.

Besteuerung wird absichtlich von einem Staat angeboten, um Investitionen aus dem Ausland anzulocken. Reagieren Unternehmen auf diese Anreize, kann man ihnen das schwerlich als unmoralisch vorwerfen, denn dazu wurden die Anreize genau geschaffen¹².

Insgesamt kann also nur jeder Staat einzeln bestimmen, in welchem Ausmaß er Anreize setzen und dadurch auf Steueraufkommen verzichten möchte. Deutschland wird sich von anderen Staaten den niedrigen Körperschaftsteuersatz nicht verbieten lassen, so wie andere Staaten keine Einmischung in ihre Anreizsysteme wünschen.

2. Das deutsche (Unternehmens-)Steueraufkommen im Jahr 2013 ist auf einem neuen Höchststand seit 2007.

Ehe die Bekämpfung der Gewinnverlagerung vorangetrieben wird, muss die Frage gestellt werden, ob Deutschland überhaupt ein Problem aufgrund von Steuervermeidung hat. Belastbare Zahlen gibt es weder für Deutschland noch weltweit¹³. Bezüglich Buchgewinnverlagerungen schätzen z.B. Heckemeyer und Spengel eine Spannweite von 100 Mrd. Euro bis zu 2.104 Mrd. US-Dollar¹⁴. Neuere Schätzungen zu konkreten Steuerausfällen sind ebenfalls wenig abgestimmt. So schätzt das Deutsche Institut für Wirtschaftsforschung (DIW) die Höhe der Besteuerungslücke zwischen versteuerten und un versteuerten Gewinnen auf ca. 90 Mrd. EUR¹⁵. Dies entspräche einem Steuerausfall von ca. 27 Mrd. EUR, bei einem angenommenen Steuersatz von 30%. Auf mehr als das Fünffache kommt das Land Nordrheinwestfalen (NRW) mit einer Schätzung von deutschlandweiten Steuerausfällen von ca. 160 Mrd. EUR¹⁶. Die EU-Kommission schätzt für das Jahr 2012 gar, dass den europäischen Fisci ein Betrag von bis zu einer Billion EUR durch Steuerhinterziehung und Steuerumgehung abhanden kommt¹⁷.

Hier wird schnell ein wichtiger Aspekt deutlich, der diese zum Teil weit auseinanderklaffenden Schätzungen verursacht: Es herrscht keine einheitliche Definition dessen, was gemessen wird. So wird zum Beispiel Steuerhinterziehung mit legaler Steuerplanung zusammengefasst oder es werden Gewinne von Steuerausländern mit Steuerinländern vermischt¹⁸. Das Problem der illegalen Steuerhinterziehung tritt vor allem in der Finanzanlage von privatem Vermögen auf, jedoch kaum bei großen Konzernen. Zur Bekämpfung der illegalen Steuerhinterziehung sind – zu Recht – weltweit Staaten aktiv

¹² Siehe dazu auch *Piltz*, IStR 2013, 681-682, der zudem die Verpflichtung der Geschäftsleitung zur Nutzung legaler Steuerminimierungsstrategien betont.

¹³ Einen umfassenden Überblick über empirische Erkenntnisse zu Buchgewinnverlagerungen und realen Gewinnverlagerung von multinationalen Unternehmen weltweit bieten *Watrin/Ebert*, StuW 2013, 298-318.

¹⁴ Vgl. *Heckemeyer/Spengel*, PWP 2008, 37-61.

¹⁵ Vgl. *Bach*, „Unternehmensbesteuerung: Hohe Gewinne – Mäßige Steuereinnahmen“, DIW (2013).

¹⁶ Vgl. „Deutschland verliert mehr als 160 Milliarden Euro durch Steuerhinterziehung und -vermeidung“, FM NRW (2013).

¹⁷ FAZ vom 6.12.2012, „EU warnt vor Steuerausfall von 1 Billion Euro“, <http://www.faz.net/aktuell/wirtschaft/recht-steuern/vorgehen-gegen-steuersuender-eu-warnt-vor-steuerausfall-von-1-billion-euro-11984628.html>.

¹⁸ Das DIW spricht allgemein immer von der „Besteuerungslücke“ als „Differenz zwischen tatsächlichem und steuerlich erfasstem Einkommen“ durch „legale Steuervermeidungsmöglichkeiten“ (vgl. www.diw.de, Rubrik: Glossar. http://www.diw.de/de/diw_01.c.424136.de/presse_glossar/diw_glossar/besteuerungsluecke.html (zuletzt besucht: 9.4.2014)). Währenddessen spricht z.B. der Bericht des Finanzministeriums des Bundeslandes NRW von „Steuerhinterziehung und Steuervermeidung“, vgl. „Deutschland verliert mehr als 160 Milliarden Euro durch Steuerhinterziehung und -vermeidung“, FM NRW (2013).

geworden. Die Transparenz wurde massiv ausgeweitet und der Informationsaustausch zwischen Staaten, z.B. bei Kapitalerträgen ausländischer Investoren, wird zum Standard¹⁹. Die Diskussion und Bekämpfung von Steuerhinterziehung ist jedoch sauber von legalen Steuerplanungsaktivitäten zu trennen.

Nachdem es keine gesicherten Zahlen zur Aushöhlung des Steueraufkommens aufgrund von BEPS gibt, kann man sich der Frage anders herum nähern und das Steueraufkommen Deutschlands betrachten. Wie Abbildung 1 zeigt, ist das Körperschaftsteueraufkommen im Jahr 2013 mit knapp 20 Mrd. EUR auf einem neuen Höchststand seit der Finanzkrise und das Gewerbesteueraufkommen mit knapp 44 Mrd. EUR sogar auf einem absoluten historischen Höchststand. Der ebenfalls dargestellte Anteil dieser beiden Steuerarten am Bruttoinlandprodukt (BIP) unterliegt scheinbar konjunkturellen Schwankungen und ist mit aktuell 2,3% auf dem höchsten Niveau seit fünf Jahren und auf ähnlichem Niveau wie in den Jahren 2005-2007, als der nominale Körperschaftsteuersatz noch 25% betrug²⁰. Die wachsende Internationalisierung der deutschen Konzerne führt somit nicht zu einem sichtbaren Rückgang des Gewerbe- und Körperschaftsteueraufkommens.

Steueraufkommen der Bundesrepublik Deutschland

Mrd. EUR

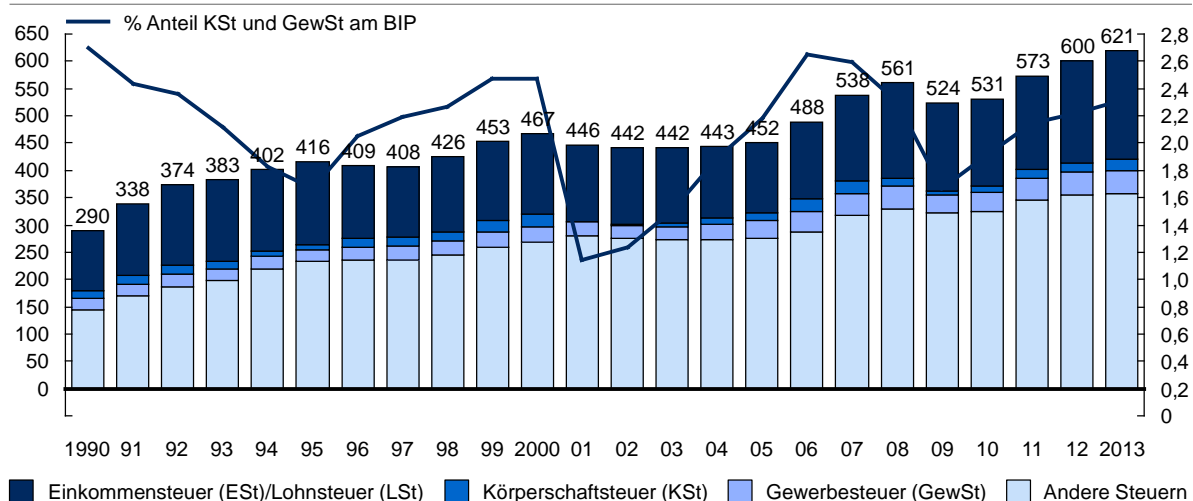


Abbildung 1 – Entwicklung des Steueraufkommens 1990 – 2013 (Quelle: Bundesministerium für Finanzen, Statistisches Bundesamt)

3. Deutsche Konzerne zahlen i.d.R. (hohe) Steuern in Deutschland; deutsche Konzerne mit niedrigen Steuerzahlungen haben i.d.R. hohe Verlustvorträge.

Aufgrund des Steuergeheimnisses sind die Steuerzahlungen einzelner Konzerne in Deutschland nicht öffentlich verfügbar. Aus den publizierten Jahresabschlüssen lassen sich jedoch teilweise die weltweiten Steuerzahlungen („Income taxes paid“ oder „Cash taxes paid“) entnehmen. Wie Abbildung 2 zeigt, liegt der Median der Cashsteuerquoten für 350 börsennotierte Unternehmen in 2011 bei ca. 12%²¹. Dabei ist anzumerken, dass alle Unternehmen – selbst diejenigen mit aktuellen Verlusten oder

¹⁹ Vgl. Heckemeyer/Spengel, WD 2013, 363-366.

²⁰ Ähnlich argumentiert für die OECD Fuest, WD 2013, 138-139, der einen stabilen OECD-Langfristdurchschnitt von 3% nennt.

²¹ Zum Teil werden diese Gründe auch direkt im Jahresabschluss des Unternehmens erklärt und für zukünftige Kennzahlen genannt. So Infineon im Jahresabschlussbericht 2012: „The availability of tax loss carry-forwards means that the cash effective tax rate in the 2013 fiscal year will be in the region of 15%“.

hohen Verlustvorträgen wie z.B. ThyssenKrupp, E.ON oder Infineon – positive Steuerzahlungen leisten. Auch die Mehrzahl der DAX 30, die aufgrund ihrer Größe ohnehin den Hauptteil der absoluten Unternehmenssteuern leisten, liegt über dem Median²².

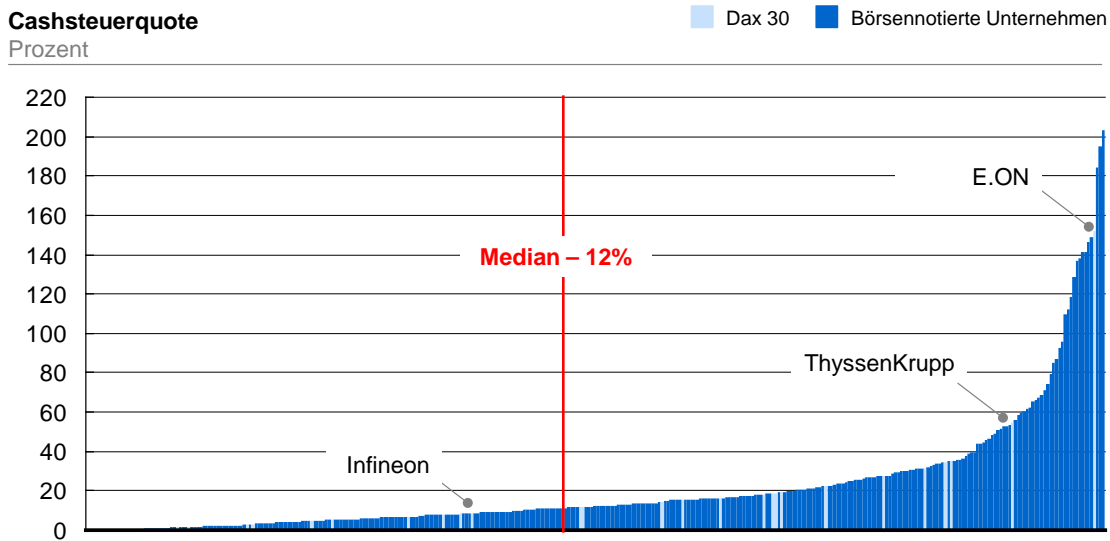


Abbildung 2 – Verfügbare Cashsteuerquoten von 350 börsennotierten Unternehmen 2011, Vorzeichen der Cashsteuerquoten korrigiert für Verluste (Quelle: Worldscope Database)

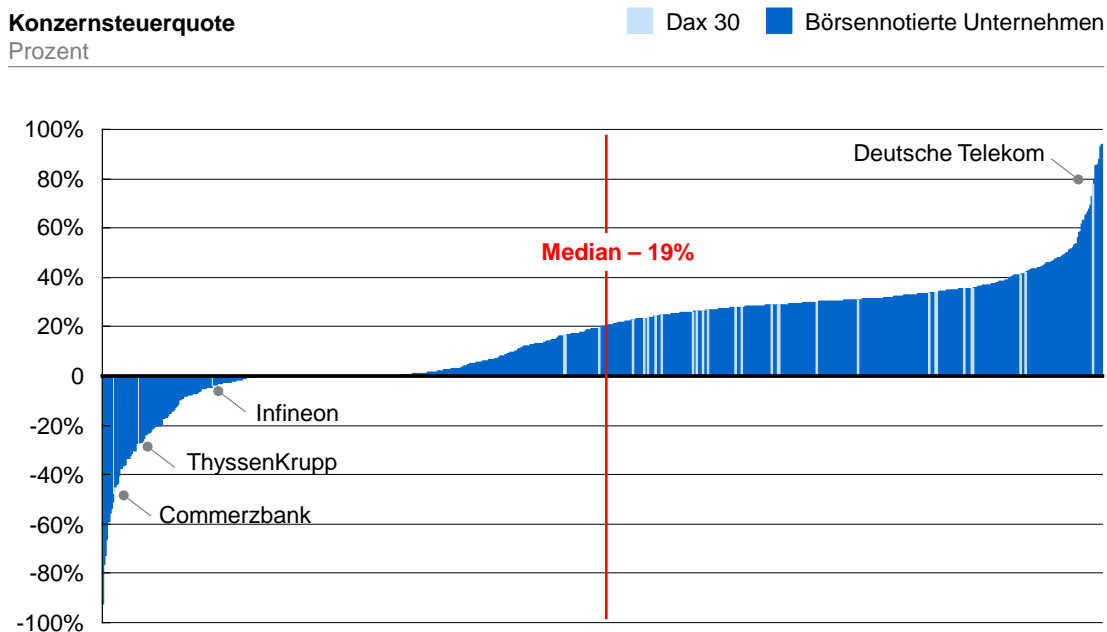


Abbildung 3 – Konzernsteuerquoten von 759 börsennotierten Unternehmen 2011 (Quelle: Worldscope Database)

Die aktuellen (Konzern-)Steuerquoten deutscher Unternehmen – gemessen als Summe aller Ertragsteuern (laufend und latent) geteilt durch den Gewinn vor Steuern – zeigen eine breite Spannweite auf (siehe Abbildung 3). Ausreißer existieren sowohl nach oben als auch nach unten und sind nicht

²² Von unserem Datensatz der börsennotierten Unternehmen ausgehend, zahlen die DAX Unternehmen im Jahr 2011 rund 19 Mrd. EUR an Steuern, während die restlichen 320 ca. 5 Mrd. zahlen. Natürlich fehlen hier nicht-börsennotierte Unternehmen, aber trotzdem ist die Konzentration auf wenige Unternehmen als Muster deutlich zu erkennen.

selten auf „mechanische“ Ursachen zurückzuführen, z.B. extreme Steuerquoten bei geringer Gewinnbasis²³. Im Median liegt somit die Steuerquote der deutschen börsennotierten Unternehmen bei 19%. Dies kann nun niedrig erscheinen, jedoch sind zwei Aspekte zu berücksichtigen, die zu einer verzerrten Wahrnehmung dieser Kennzahl führen können. Zum einen sind die Steuerquoten naturgemäß niedriger als Nominalsteuersätze, da der Maßstab „Steuerquote“ sich auf IFRS-Gewinne bezieht, die oftmals weit oberhalb von anderen Gewinngrößen (z.B. der deutschen Steuerbemessungsgrundlage) liegen²⁴. Ursachen hierfür sind vor allem abweichende Gewinndefinitionen der IFRS, beispielsweise bei selbsterstellten immateriellen Vermögensgegenständen, die gem. den IFRS aktiviert werden, bei der steuerlichen Gewinnermittlung jedoch einem Aktivierungsverbot unterliegen (§ 5 Abs. 2 EStG). Zum anderen liegt es jedoch auch an niedrigen Steuerzahlungen. Auffällig sind vor allem niedrige Steuerquoten von Unternehmen, die hohe reale und somit auch steuerliche Verluste erlitten haben und die hierdurch aufgrund der asymmetrischen Besteuerung von Gewinnen und Verlusten hohe Verlustvorträge aufweisen. Werden die Verluste in späteren Jahren abgezogen, dann sinken die laufenden Steuerzahlungen erheblich. Ebenso kann durch die nachträgliche Aktivierung latenter Steuern die Summe der Ertragsteuern aus laufenden und latenten Steuern und damit die Konzernsteuerquote extrem sinken²⁵. In beiden Fällen kann jedoch nicht vom Ausnutzen eines Schlupflochs oder von Gewinnverlagerung gesprochen werden.

Schließlich liefern auch die Überleitungsrechnungen von erwartetem zu tatsächlichem Steueraufwand mit ihrer Position „Besteuerungsunterschiede Ausland“ einen Anhaltspunkt über BEPS. Bei Betrachtung der DAX 30 Unternehmen stellen wir fest, dass über den Zeitraum der vergangenen zehn Jahre (2003-2012) sechs von dreißig DAX Unternehmen sogar in Summe mehr Steuern durch Auslandsaktivität gezahlt haben. Bei weiteren 20 Unternehmen wird die Gesamtsteuerbelastung durch das Ausland verringert, jedoch im Durchschnitt nur um 4,1 Prozentpunkte.

4. Deutschland hat bereits detaillierte Regeln zur Verlagerung von Bemessungsgrundlagen.

Deutschland ist in den letzten Jahren bereits sehr aktiv darin gewesen, zahlreiche Regelungen zur Verhinderung von Gewinnverlagerungen und zur Stabilisierung des Steueraufkommens zu kodifizieren²⁶. Diese Regelungen umfassen zu einem Großteil auch die durch die OECD geforderten Maßnahmen zur Verhinderung von BEPS wie z.B. Treaty Overrides bei Qualifikationskonflikten, Verschärfun-

²³ Grundlegend zu Konzernsteuerquoten siehe *Dempfle, Charakterisierung, Analyse und Beeinflussung der Konzernsteuerquote*, Wiesbaden, 2006, sowie *Kröner/Beckenhauß, Konzernsteuerquote. Einflussfaktoren, Planung, Messung, Management*, München, 2008.

²⁴ In einer Simulation des Wissenschaftlichen Beirats beim Bundesministerium der Finanzen vom Jahr 2007 werden Konsequenzen einer IFRS-basierten Bemessungsgrundlage analysiert, vgl. *Fuest u.a., „Gutachten Einheitliche Bemessungsgrundlage der Körperschaftsteuer in der Europäischen Union“*, BM der Finanzen (2007). Die Ergebnisse der Forscher zeigen, dass für Unternehmen aller Industrien und verschiedener betrachteter Länder die Steuerlast bei gegebenen Steuersätzen zwischen 0,5% und 5,3%, sowie zwischen 0,3% und 3,7% steigen würde – was im Umkehrschluss einer größeren Bemessungsgrundlage entspricht. Ebenso zeigen *Harr/Walber, IRZ 2006, 169-181*, dass bei Umstellung auf IFRS das Jahresergebnis ansteigt.

²⁵ Als Beispiel kann die Commerzbank AG angeführt werden, deren Steuerquote beeinflusst durch nachträgliche Aktivierung latenter Steuern auf Verluste und Nutzung bislang nicht aktivierter Verluste Werte von -10.1% in 2010 und -47,3% in 2011 auswies (vgl. Commerzbank Jahresabschlussberichte 2010 und 2011).

²⁶ Vgl. *Lohse, BB 2013, 1*.

gen von Dokumentationspflichten von Verrechnungspreisen oder Einschränkung von Fremdkapitalfinanzierung²⁷. Beispielhaft seien hierzu die folgenden Punkte angeführt:

- **Mindestbesteuerung gem. § 10d EStG:** Eine Verschärfung der Verlustverrechnungsregeln durch Beschränkung des Verlustabzugs auf 1 Mio. EUR und 60% der darüber hinausgehenden Einkünfte führt zu einer Verbreiterung der Bemessungsgrundlage und verstärkt die asymmetrische Besteuerung von Gewinnen und Verlusten. Besonders die Belastung der Liquidität gilt als großer Nachteil aus Unternehmenssicht²⁸.
- **Zinsschranke gem. § 4h EStG i.V.m. § 8a KStG:** Die Problematik der Verminderung der Bemessungsgrundlage durch hohe Fremdfinanzierungsaufwendungen in Jurisdiktionen mit hohen Steuersätzen und gleichzeitiger Verlagerungen dieser Finanzierungskosten als Gewinne in Niedrigsteuerländer wird in Deutschland seit 2008 durch die Zinsschranke adressiert. Durch diese Beschränkung des Betriebsausgabenabzugs für Fremdkapitalkosten wird eine verbreiterte Bemessungsgrundlage geschaffen.
- **Besteuerung von Dividenden aus Streubesitzanteilen gem. § 8b Abs. 4 KStG:** Nach dem Urteil im Vertragsverletzungsverfahren C-284/09 gegen die Bundesrepublik Deutschland wurde eine Angleichung der Behandlung von deutschen und ausländischen Anteilseignern bei der Besteuerung sogenannter Streubesitzanteile vorgenommen²⁹. Somit liegt nun eine generelle Steuerpflicht für erhaltene Dividenden vor, sofern der Anteil an der gehaltenen Kapitalgesellschaft weniger als 10% beträgt, unabhängig vom Ansässigkeitsstaat des Aktionärs.
- **Verhinderung der doppelten Verlustnutzung bei Organschaften gem. § 14 Abs. 1 S. 1 Nr. 5 KStG:** Gem. § 14 Abs. 1 S. 1 Nr. 5 KStG bleiben negative Einkünfte des Organträgers oder der Organgesellschaft bei der inländischen Besteuerung unberücksichtigt, soweit sie im Ausland steuerlich abgezogen werden können (dual consolidated loss rule).
- **Gewinnabgrenzung bei Betriebsstätten gem. § 1 Abs. 5 AStG:** Mit dem Jahressteuergesetz 2013 wurde der sogenannte „Authorized OECD Approach“ (AOA) für die Gewinnabgrenzung bei Betriebsstätten eingeführt. Dabei ist die Betriebsstätte „wie ein eigenständiges und unabhängiges Unternehmen zu behandeln“ (§ 1 Abs. 5 AStG) und muss hinsichtlich getragener Chancen und Risiken sowie ausgeübter Funktionen wie ein verbundenes Unternehmen behandelt werden. Damit gilt auch hier das „Arms-length-principle“, gemäß welchem Verrechnungspreise zwischen dem Unternehmen und seiner Betriebsstätte wie zwischen zwei fremden Dritten zu ermitteln sind. Die hierdurch entstehende Komplexität für Unternehmen ist seither Teil der öffentlichen Debatte³⁰.
- **Funktionsverlagerung gem. § 1 Abs. 3 S. 9 f. AStG:** Schließlich fällt in das Spektrum der deutschen Maßnahmen gegen BEPS die Funktionsverlagerungsbesteuerung. Durch die steuerliche Bewertung des dabei entstehenden Transferpakets der zu verlagernden Funktion wird eine solche Verlagerung erschwert oder sogar finanziell unattraktiv gemacht.
- **Vorschriften für Verrechnungspreise gem. § 90 Abs. 3 AO i.V.m. § 1 Abs. 2 AStG:** An den vorherigen Punkt anknüpfend verschärft Deutschland nicht nur die Regelungen für die Ermittlung von Verrechnungspreisen z.B. bei Betriebsstätten, sondern auch die Regelungen

²⁷ Vgl. *Gillamariam/Binding*, DStR 2013, 1153-1158.

²⁸ Vgl. z.B. *Ziegenhagen/Thieme*, Besteuerung in Krise und Insolvenz, Wiesbaden 2010.

²⁹ EuGH, Urteil vom 20.10.2011 in der Rechtssache C-284/09.

³⁰ Vgl. *Hemmelrath/Kepper*, IStR 2013, 37-42.

bzgl. Dokumentation und Offenlegung von Verrechnungspreisen³¹. Hier ist insbesondere die erhöhte Mitwirkungspflicht bei Auslandssachverhalten ein kritischer Punkt, der durch das BFH Urteil vom 10.04.2013 jedoch für als unionsrechtlich unbedenklich befunden wurde³².

- **Versagen von Abkommensvorteilen, z.B. gem. § 50d Abs. 3 EStG, § 50d Abs. 8 ff. EStG und im neuen deutschen Musterabkommen:** In Ergänzung zu den oben genannten allgemeinen Missbrauchsnormen hat Deutschland auch eine Reihe von speziellen Missbrauchsnormen kodifiziert. § 50d Abs. 3 EStG stellt eine Norm gegen sogenanntes „Treaty Shopping“ dar, d.h., eine missbräuchliche Gestaltung, bei der der Zweck einer Gesellschaft lediglich darin besteht, Zugang zu vorteilhaften Doppelbesteuerungsabkommen (DBA) oder EU-Richtlinien zu erlangen. In solchen Fällen werden die Vorteile trotz bestehender Abkommen nicht gewährt. Die weiteren Normen des § 50d Abs. 8 ff. EStG zielen darauf ab, eine Minder- oder Nichtbesteuerung von Einkünften zu verhindern, die z.B. durch Qualifikationskonflikte entstehen kann. Damit adressieren die Normen eine andernfalls entstehende Steuervermeidung, wie sie von der OECD als eine zentrale BEPS-Ursache aufgeführt wird. Diese Normen finden ebenfalls als sogenannte „Treaty Overrides“ Anwendung. Dies bedeutet erneut, dass anderweitige Regelungen aus bilateralen Abkommen wie DBA ignoriert werden und Deutschland ein Besteuerungsrecht erhält, falls ausländische Einkünfte ansonsten einer Minder- oder Nichtbesteuerung unterliegen würden. Das Urteil zur Verfassungsmäßigkeit der „Treaty Overrides“ steht noch aus³³. Als Konsequenz versucht Deutschland, diese Missbrauchsvermeidungsnormen stärker direkt in die DBA aufzunehmen, z.B. mit sogenannten „Switch-Over-“, „Limitation-Of-Benefits-“ oder „Subject-To-Tax-Clauses“.

Die Überprüfung der Wirkung der zahlreichen Einzelregelungen spricht bisher eine klare Sprache: Deutschlands Maßnahmen gegen Gewinnverlagerung reichen grundsätzlich aus. So zeigen Overesch und Wamser, dass seit der Einführung der Zinsschranke unternehmensinterne Darlehen weniger stark zur Finanzierung genutzt werden³⁴. Auch Büttner und Wamser erklären: „Profit shifting by means of internal debt is rather unimportant for German firms“³⁵. Auch weitere Regelungen zeigen Wirkung – z.B. greift die Hinzurechnungsbesteuerung gem. § 7ff AStG wesentlich zuverlässiger als in den USA, so dass wir bei Gewinn erwirtschaftenden deutschen Großkonzernen keine zu Google oder Apple vergleichbaren geringen Steuerquoten sehen³⁶. Jedoch sind viele Regeln relativ unspezifisch definiert. Darüber hinaus greift laut Auffassung der Finanzverwaltung die Allgemeine Missbrauchsregel gem. § 42 AO sogar über spezielle Missbrauchsregeln hinaus. Beides führt dazu, dass erhebliche Rechtsunsicherheit bei den Unternehmen besteht.

Trotz der weitreichenden Anpassungen in deutschen Gesetzen in den letzten Jahren bestehen noch einzelne Regelungslücken, beispielsweise bei Qualifikationskonflikten, die sich in zwei Richtungen auswirken können: Sie können zu doppelter Nichtbesteuerung, sog. weißen Einkünften, oder auch Doppelbesteuerung von Einkünften führen. Das Schaffen einheitlicher Regelungen von Staaten ist daher zu begrüßen. Damit einhergehen muss die Sicherstellung der gegenseitigen Anerkennung der

³¹ Zusätzlich werden weitere Verschärfungen wie z.B. das Country by Country Reporting zurzeit diskutiert, siehe dazu auch die kritische Auseinandersetzung durch *Ditz/Quilitzsch*, DStR 2014, 127-131.

³² Vgl. *Gläser/Birk*, IStR 2014, 99-104.

³³ Vgl. anhängiges Verfahren Bundesverfassungsgericht Az. 2 BvL 1/12.

³⁴ Vgl. *Overesch/Wamser*, AEJ 2010, 563-573.

³⁵ Vgl. *Büttner/Wamser*, NTJ 2013, 63-96.

³⁶ Zur Wirkung der deutschen Hinzurechnungsbesteuerung siehe auch *Ruf/Weichenrieder*, CJE 2012, 1504-1528.

jeweiligen Ergebnisse, beispielweise muss bei Gewinnberichtigungen Einigungszwang verbindlich sein.

5. Deutschland wäre Verlierer bei einer Verlagerung zur Quellenbesteuerung.

Derzeit werden weltweit Maßnahmen zur Bekämpfung von BEPS diskutiert. Darunter fallen stets zwei Maßnahmen: die Ausweitung des Betriebsstättenbegriffs³⁷ und Ausweitung von Quellensteuern³⁸. Die Ausweitung des Betriebsstättenbegriffs soll aus Befürwortersicht dazu führen, dass beispielsweise Internetgeschäfte mit digitalen Gütern oder Dienstleistungen oder reine Auslieferungsgeschäfte physischer Güter dieser Internetgeschäfte, die bisher nicht zu einer Betriebsstätte am Ort der Leistung führen, nun eine Betriebsstätte begründen würden und somit ein Besteuerungsrecht im Ansässigkeitsstaat des Kunden entstehen würde. Dies mag für viele Nationen vorteilhaft sein, jedoch wäre gerade Deutschland als Exportnation ein Verlierer einer solchen Entwicklung³⁹. Dies hat Deutschland erkannt und spricht sich daher konsequent gegen eine Ausweitung des Betriebsstättenbegriffs aus⁴⁰. Gleichermaßen nachteilig dürften auch andere Ausweitungen von Quellensteuern, beispielsweise auf Lizenzzahlungen, für Deutschland sein.

6. Deutschland kann kein Interesse an einer Verlagerung der realen Investitionen anstelle von einer Verlagerung der Steuerbemessungsgrundlagen haben.

Bereits die bestehenden Regeln (vgl. Punkt 4) sowie die anhaltende Diskussion um weitere Verschärfungen sowie Rechtsunsicherheiten (z.B. Anwendung von § 42 AO; finale Verluste; unterschiedliche Interpretation des Fremdvergleichsgrundsatzes bei Verrechnungspreisen ohne funktionierende Verständigungsverfahren bei Drittstaaten) lassen eine große Planungsunsicherheit bei den Unternehmen entstehen⁴¹. Während wir wenig über eine mögliche momentane Gewinnverlagerung wissen und auch viele Indizien dagegen sprechen (vgl. Punkte 2 und 3), kann bei dauerhafter Planungsunsicherheit eine weit dramatischere Folge entstehen: Die Abwanderung von realen Investitionen. Bei der Verlagerung von Realinvestitionen werden *auch* die Gewinne ins Ausland verlagert – und zwar rechtssicher, weil die Investition im Ausland getätigt wurde – aber auch alles *andere*, was mit der Investition zusammenhängt: Wirtschaftskraft, Arbeitsplätze (und somit Lohnsteueraufkommen) und Know-how. Diese Art von Verlagerung zu bekämpfen, sollte für Deutschland ein weit größeres Anliegen sein als die reine Gewinnverlagerung. Büttner und Ruf sowie Dinkel, Keller und Schanz zeigen diesbezüglich den positiven Zusammenhang zwischen ausländischen Steueranreizen und dortigen Direktinvestitionen deutscher Unternehmen⁴². Auch Weichenrieder verdeutlicht den umgekehrten Zusammenhang von inländischem Steuersatz und Profitabilität ausländischer Tochtergesellschaften⁴³. Weiterhin zeigt Voget, dass die Existenz von Hinzurechnungsbesteuerungsregeln die Wahrscheinlichkeit einer Sitzverlagerung der Konzernmuttergesellschaft erhöht⁴⁴. Hier wird klar, dass da-

³⁷ Vgl. z.B. *Reiser/Cortez*, IStR 2013, 6-15, sowie *Baldamus*, IStR 2012, 317-325.

³⁸ Vgl. z.B. *Fuest*, WD 2013, 138-139.

³⁹ Vgl. *Hey*, DB 2013, 21-22.

⁴⁰ So z.B. *Kreienbaum* auf der Münchener Steuerfachtagung 2014.

⁴¹ Zu Verrechnungspreisproblematiken vgl. *Eigelschhofen/Ebering*, IStR 2014, 16-21.

⁴² Vgl. *Büttner/Ruf*, ITPF 2007, 151-164; *Dinkel/Keller/Schanz*, arqus Diskussionsbeitrag Nr. 142, 2014.

⁴³ Vgl. *Weichenrieder*, ITPF 2009, 281-297.

⁴⁴ Vgl. *Voget*, JPE 2011, 1067-1081.

bei der nominale Steuersatz nur ein Faktor von vielen ist, der die steuerliche Attraktivität eines Landes ausmacht. Wie Keller und Schanz zeigen, liegt die Attraktivität Deutschlands bei einer ganzheitlichen Betrachtung des steuerlichen Umfelds zurzeit in der oberen Hälfte der betrachteten 100 Länder⁴⁵. Hierbei punktet Deutschland besonders bei der Freistellung von Gewinnen ausländischer Töchter und durch sein umfassendes DBA-Netzwerk, während Beschränkungen in der Verlustverrechnung und Normen wie die Zinsschranke im Vergleich zu anderen Ländern negativ bewertet werden. Im letzten Jahrzehnt wurde, u.a. mit Steuerreformen der Schröder-Regierung, viel getan, um international attraktiver für Investitionen aus dem In- und Ausland zu werden; hier sollte keine radikale Kehrtwende eingeleitet werden.

3. Fazit

Insgesamt fällt es schwer, im großen Stil Gewinnverlagerungen von deutschen Unternehmen zu erkennen. Dies mag auch daran liegen, dass viele der in der OECD identifizierten Lücken bereits von Deutschland geschlossen wurden (z.B. Verrechnungspreisdokumentation, Abzugsfähigkeit von Fremdkapitalkosten, vgl. Abschnitt 2.4). Bei einer weiteren Bekämpfung von BEPS sollte von voreiligen Schlüssen abgesehen und vor allem auf international abgestimmte Lösungen abgezielt werden⁴⁶. Dies umfasst z.B. einzelne bestehende Lücken bei Qualifikationskonflikten, bei denen Sachverhalte von betreffenden Staaten unterschiedlich ausgelegt werden. Sofern hier auch Deutschland betroffen ist, ist es zu befürworten, dass Deutschland sich bei einer Angleichung der Definitionen engagiert. Dies muss nicht nur das Ziel haben, Nichtbesteuerung von Gewinnen auszuschließen, sondern auch, Doppelbesteuerung von Gewinnen zu verhindern. Hierfür muss bspw. sichergestellt sein, dass bei Gewinnkorrekturen Einigungszwang für die Staaten verbindlich herrscht. Bei den geplanten Reformen sind über das Ziel hinauschießende Reaktionen zu vermeiden, die ein Problem bekämpfen, das es zumindest in dem diskutierten Umfang nicht gibt, und dessen Bekämpfung gravierende Folgeprobleme hervorrufen könnte.

Literatur

Bach, S. (2013): Unternehmensbesteuerung: Hohe Gewinne – Mäßige Steuereinnahmen. *Deutsches Institut für Wirtschaftsforschung*.

Baldamus, E.-A. (2012): Neues zur Betriebsstättengewinnermittlung. *Internationales Steuerrecht* (9): 317 – 325.

Bundesministerium für Finanzen (2007): Die Unternehmensteuerreform 2008 in Deutschland.

Büttner, T., Ruf, M. (2007): Tax incentives and the location of FDI: Evidence from a panel of German multinationals. *International Tax and Public Finance* 14 (2): 151 – 164.

Büttner, T., Wamser, G. (2013): Internal debt and multinational profit shifting: Empirical evidence from firm-level panel data. *National Tax Journal* 66 (1): 63 – 96.

Commerzbank AG. Jahresabschlussberichte 2010 und 2011.

⁴⁵ Vgl. Keller/Schanz, arqus Diskussionsbeitrag Nr. 143, 2013.

⁴⁶ Vgl. Hey, DB 2013, 21-22.

Dempfle, U. (2006): Charakterisierung, Analyse und Beeinflussung der Konzernsteuerquote. Wiesbaden 2006.

Dinkel, A., Keller, S., Schanz D. (2014): Tax Attractiveness and the Location of German-Controlled Subsidiaries. *Arqus Diskussionsbeitrag* Nr. 142, www.arqus.info.

Ditz, X., Quilitzsch, C. (2014): Erweiterung von Offenlegungspflichten durch Country by Country Reporting. Steuerpolitischer Nutzen und verfahrensrechtliche Grenzen. *Deutsches Steuerrecht* (4): 127 – 131.

Deutsches Institut für Wirtschaftsforschung (2014): DIW Glossar - Besteuerungslücke. http://www.diw.de/de/diw_01.c.424136.de/presse_glossar/diw_glossar/besteuerungsluecke.html, zuletzt besucht: 9.4.2014.

Eigelshofen, A., Ebering, A. (2014): Das Fremdvergleichsprinzip neu interpretiert: Das „Practical Manual on Transfer Pricing for Developing Countries“ der Vereinten Nationen. *Internationales Steuerrecht* (1): 16 – 21.

Endres, D., Heckemeyer, J. H., Spengel, C., Finke, K., Richter, K. (2013): Trends der Unternehmensbesteuerung in Europa und weiteren Industriestaaten. *Der Betrieb* (17): 896 – 901.

Europäische Kommission (2012): Aktionsplan zur Verstärkung der Bekämpfung von Steuerbetrug und Steuerhinterziehung. Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament und den Rat über einen Aktionsplan zur Verstärkung der Bekämpfung von Steuerbetrug und Steuerhinterziehung KOM(2012) 722 endg vom 6.12.2012.

Finanzministerium des Bundeslandes Nordrheinwestfalen (2013): Deutschland verliert mehr als 160 Milliarden Euro durch Steuerhinterziehung und -vermeidung. Finanzminister Norbert Walter-Borjans diskutierte mit Experten auf internationalem Steuer-Symposium in Brüssel. <http://www.nrw.de/landesregierung/deutschland-verliert-mehr-als-160-milliarden-euro-durch-steuerhinterziehung-und-vermeidung-14390/>, zuletzt besucht: 9.4.2014.

Fuest, C. (2013): Besteuerung multinationaler Unternehmen: keine Alleingänge! *Wirtschaftsdienst* 93 (3): 138 – 139.

Fuest, C., Konrad, K., Brümmerhoff, D., Ehrlicher, W., Feld, L. P., Fischer, L. u.a. (2007): Gutachten Einheitliche Bemessungsgrundlage der Körperschaftsteuer in der Europäischen Union. *Bundesministerium der Finanzen Sammelband 1999 – 2008*.

Gillamariam, D., Binding, J. (2013): Base Erosion and Profit Shifting (“BEPS”). Bericht der OECD zur Aushöhlung steuerlicher Bemessungsgrundlagen und Gewinnverlagerungen. *Deutsches Steuerrecht* 51 (23): 1153 – 1158.

Gläser, S. C., Birk, M. (2014): Grenzenlose Pflicht zur Verrechnungspreisdokumentation? Anmerkung zum BFH-Urteil vom 10.04.2013, I R 45/11, IStR 2013, 710. *Internationales Steuerrecht* (3): 99 – 104.

Harr, U., Walber, M. (2006): Problembereiche der IFRS-Umstellung bei mittelständischen Unternehmen. *Zeitschrift für Internationale Rechnungslegung* (3): 169 – 181.

Heckemeyer, J. H., Spengel, C. (2008): Ausmaß der Gewinnverlagerung multinationaler Unternehmen – empirische Evidenz und Implikationen für die deutsche Steuerpolitik. *Perspektiven der Wirtschaftspolitik* 9 (1): 37 – 61.

- Heckemeyer, J. H., Spengel, C. (2013): Maßnahmen gegen Steuervermeidung: Steuerhinterziehung versus aggressive Steuerplanung. *Wirtschaftsdienst* (6): 363 – 366.
- Hemmelrath, A., Kepper, P. (2013): Die Bedeutung des „Authorized OECD Approach“ (AOA) für die deutsche Abkommenspraxis. *Internationales Steuerrecht* (2): 37 – 42.
- Hey, J. (2013): BEPS – Base erosion and profit shifting: Wende im internationalen Steuerrecht? *Der Betrieb* (13): 21 – 22.
- Infineon AG. Jahresabschlussbericht 2012.
- Jonas, B. (2013): Die schleichende Erhöhung der Steuerquoten. *Betriebs-Berater* (19): 1111.
- Keller, S., Schanz, D. (2013): Measuring Tax Attractiveness across countries. *Arqus Diskussionsbeitrag* Nr. 143, www.arqus.info.
- Kröner, M., Beckenhub, C. (2008): Konzernsteuerquote. Einflussfaktoren, Planung, Messung, Management. München 2008.
- Lohse, C. (2013): Kampfansage gegen „aggressive Steuerplanung“– in Deutschland sprachlich und rechtlich sinnlos und überflüssig. *Betriebs-Berater* (37): 1.
- Markle, K. S., Shackelford, D. A. (2012): Cross-country comparisons of corporate income taxes. *National Tax Journal* 65 (3): 493 – 528.
- OECD (1998): Harmful tax competition. An emerging global issue. 1998.
- OECD (2013a): Addressing base erosion and profit shifting. 2013.
- OECD (2013b): Action Plan on Base Erosion and Profit Shifting. 2013.
- Overesch, M., Wamser, G. (2010): Corporate tax planning and thin-capitalization rules: evidence from a quasi-experiment. *Applied Economics* 42 (5): 563 – 573.
- Pelaez, A., Bonekamp, J. (2013): Der OECD Bericht Addressing Base Erosion and Profit Shifting. Reaktionen der OECD auf aktuelle Entwicklungen in der internationalen Unternehmensbesteuerung. In *Internationale Wirtschaftsbriefe* (15), pp. 514–518.
- Piltz, D. J. (2013): Base Erosion and Profit Shifting (BEPS): Die ganze Wahrheit? *Internationales Steuerrecht* (18): 681 – 682.
- Pinkernell, R. (2012): Ein Musterfall zur internationalen Steuerminimierung durch US-Konzerne. *Steuer und Wirtschaft* 4: 369 – 374.
- Reiser, H., Cortez, B. (2013): Betriebsstättenbegriff im Wandel. Zur veränderten Bedeutung des Kriteriums der Verfügungsmacht. *Internationales Steuerrecht* (1): 6 – 15.
- Richter, L., Hontheim, S. (2013): Double Irish with a Dutch Sandwich: Pikante Steuergestaltung der US-Konzerne. Zugleich Anm. zu den Gegensteuerungsmaßnahmen supranationaler Organisationen. *Der Betrieb* (23): 1260 – 1264.
- Ruf, M., Weichenrieder, A. J. (2012): The Taxation of Passive Foreign Investment: Lessons from German Experience. *Canadian Journal of Economics* 45/4: 1504 – 1528.
- Schäfers, M. (2012): EU warnt vor Steuerausfall von 1 Billion Euro. *Frankfurter Allgemeine Zeitung* vom 06.12.2012.
- Starbucks Corporation. Jahresabschlussberichte 2010 - 2012.

Voget, J. (2011): Relocation of headquarters and international taxation. *Journal of Public Economics* 95 (9-10): 1067 – 1081.

Watrin, C., Ebert, N. (2013): Multinationale Unternehmen und Besteuerung. Aktueller Stand der betriebswirtschaftlichen Forschung. *Steuer und Wirtschaft* 4: 298 – 318.

Weichenrieder, A. J. (2009): Profit shifting in the EU: Evidence from Germany. *International Tax and Public Finance* 16 (3): 281 – 297.

Ziegenhagen, A., Thieme, H. (2010): Besteuerung in Krise und Insolvenz. Wiesbaden 2010.

Impressum:

Arbeitskreis Quantitative Steuerlehre, arqus, e.V.

Vorstand: Prof. Dr. Ralf Maiterth (Vorsitzender),
Prof. Dr. Kay Blaufus, Prof. Dr. Dr. Andreas Löffler

Sitz des Vereins: Berlin

Herausgeber: Kay Blaufus, Jochen Hundsdoerfer,
Martin Jacob, Dirk Kiesewetter, Rolf J. König,
Lutz Kruschwitz, Andreas Löffler, Ralf Maiterth,
Heiko Müller, Jens Müller, Rainer Niemann,
Deborah Schanz, Sebastian Schanz, Caren Sureth,
Corinna Treisch

Kontaktadresse:

Prof. Dr. Caren Sureth, Universität Paderborn,
Fakultät für Wirtschaftswissenschaften,
Warburger Str. 100, 33098 Paderborn,
www.arqus.info, Email: info@arqus.info

ISSN 1861-8944