

Saint-Amans, Pascal et al.

Article

Die OECD-Vorschläge zur Reform der Unternehmensteuer – ein Plan mit unerwünschten Nebenwirkungen?

ifo Schnelldienst

Provided in Cooperation with:

Ifo Institute – Leibniz Institute for Economic Research at the University of Munich

Suggested Citation: Saint-Amans, Pascal et al. (2020) : Die OECD-Vorschläge zur Reform der Unternehmensteuer – ein Plan mit unerwünschten Nebenwirkungen?, ifo Schnelldienst, ISSN 0018-974X, ifo Institut – Leibniz-Institut für Wirtschaftsforschung an der Universität München, München, Vol. 73, Iss. 03, pp. 03-32

This Version is available at:

<https://hdl.handle.net/10419/216138>

Standard-Nutzungsbedingungen:

Die Dokumente auf EconStor dürfen zu eigenen wissenschaftlichen Zwecken und zum Privatgebrauch gespeichert und kopiert werden.

Sie dürfen die Dokumente nicht für öffentliche oder kommerzielle Zwecke vervielfältigen, öffentlich ausstellen, öffentlich zugänglich machen, vertreiben oder anderweitig nutzen.

Sofern die Verfasser die Dokumente unter Open-Content-Lizenzen (insbesondere CC-Lizenzen) zur Verfügung gestellt haben sollten, gelten abweichend von diesen Nutzungsbedingungen die in der dort genannten Lizenz gewährten Nutzungsrechte.

Terms of use:

Documents in EconStor may be saved and copied for your personal and scholarly purposes.

You are not to copy documents for public or commercial purposes, to exhibit the documents publicly, to make them publicly available on the internet, or to distribute or otherwise use the documents in public.

If the documents have been made available under an Open Content Licence (especially Creative Commons Licences), you may exercise further usage rights as specified in the indicated licence.

Die OECD-Vorschläge zur Reform der Unternehmensteuer – ein Plan mit unerwünschten Nebenwirkungen?

Die Geschäftsmodelle der großen Internet-Konzerne wie Google, Apple, Facebook und Amazon erlauben es ihnen, Dienstleistungen in Ländern anzubieten, in denen sie keine physische Präsenz und auch keine Mitarbeiter haben. Die physische Präsenz ist jedoch nach aktuellen internationalen Besteuerungsregeln oft Voraussetzung, um Steuern in einem Land zu erheben. Das hat zu Forderungen geführt, die Besteuerung multinationaler Konzerne zu reformieren. Die OECD legte nun im Herbst 2019 einen Vorschlag für einen einheitlichen Ansatz vor, um die internationale Besteuerung zu modernisieren. In ihren Entwurf schlägt sie vor, die Besteuerungsrechte zwischen den Ländern neu zu verteilen: Nicht allein der Firmensitz soll bestimmen, wo versteuert wird. Global agierende Unternehmen sollen auch dort Steuern zahlen, wo ihre Kunden oder Nutzer ihrer Dienstleistungen ansässig sind. Zudem soll ein globaler Mindeststeuersatz vereinbart werden, um zu vermeiden, dass Unternehmen Aktivitäten in Niedrigsteuerländer verschieben. Liegt den aktuellen Vorschlägen ein überzeugendes Konzept zugrunde? Welche Auswirkungen sind auf Effizienz und Fairness der Unternehmensbesteuerung zu erwarten? Wer gewinnt, wer verliert?

Pascal Saint-Amans

Die Pläne der OECD für die steuerlichen Herausforderungen der Digitalisierung der Wirtschaft

Die Geschäftsmodelle der Unternehmen haben sich im Lauf der letzten hundert Jahre radikal verändert. Die Wertschöpfung multinationaler Unternehmen basiert heute häufig auf Marken und anderen »immateriellen Werten«, die sich leicht von Land zu Land verlagern, aber schwer besteuern lassen. Durch die Digitalisierung der Wirtschaft ist es Unternehmen – und zwar nicht nur Technologieunternehmen – möglich, in Ländern Gewinne zu erzielen, in denen sie keine physische Niederlassung und auch keine Mitarbeiter haben. Sie macht es ihnen auch leichter, einen Teil dieser Gewinne in Staaten zu verlagern, in denen sie nur eine geringfügige oder gar keine echte wirtschaftliche Tätigkeit ausüben.

Nach den aktuellen internationalen Besteuerungsregeln, die noch aus den 1920er Jahren stammen, kann ein Staat bei einem Unternehmen erst dann Steuern erheben, wenn dieses Unternehmen bei ihm über eine physische Präsenz verfügt. Daher ist es vielen Staaten heute nicht möglich, Einnahmen zu besteuern, die auf ihren Märkten erzielt werden. Ein erheblicher Teil der Gewinne multinationaler Un-

ternehmen bleibt damit unversteuert. Inzwischen herrscht weitgehend Konsens darüber, dass die aktuellen Regeln an den wirtschaftlichen Kontext des 21. Jahrhunderts angepasst werden müssen. Es muss gesichert sein, dass alle Unternehmen dort, wo sie tätig sind und ihre Gewinne erwirtschaften, auch einen Beitrag zum Steueraufkommen leisten – und dies gilt nicht nur für digitale Unternehmen.

LÖSUNGSANSÄTZE FÜR DIE STEUERLICHEN HERAUSFORDERUNGEN DER DIGITALISIERUNG

Mit der Unterstützung der G 20 hat die OECD mehr als 135 Länder zusammengebracht, die im sogenannten *Inclusive Framework on BEPS* gleichberechtigt an der Aktualisierung der internationalen Steuerregeln für multinationale Unternehmen arbeiten. Nach Be-



Pascal Saint-Amans

ist Direktor des Centre for Tax Policy and Administration der Organisation für wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung (OECD). Er leitet die Arbeiten zur Modernisierung des internationalen Steuerrechts für multinationale Unternehmen.

rechnungen der OECD aus dem Jahr 2015 entgehen den Staaten durch Steueroptimierungsstrategien multinationaler Unternehmen jährlich 100–240 Mrd. US-Dollar, was etwa 4–10 % des gesamten weltweiten Körperschaftsteueraufkommens entspricht (vgl. OECD 2015; Johansson et al. 2016). Um solchen Strategien der Gewinnverkürzung und Gewinnverlagerung (*Base Erosion and Profit Shifting* oder kurz *BEPS*) zu begegnen, wurde ein 15 Punkte zählender Aktionsplan ausgearbeitet. Ziel dieses zwischen 2012 und 2015 beschlossenen Plans, an dessen Umsetzung seitdem weltweit gearbeitet wird, ist es, die internationalen Steuerregeln kohärenter und das Steuerumfeld insgesamt transparenter zu machen.

Im BEPS-Aktionsplan wurde festgestellt, dass die Digitalisierung der Wirtschaft Gewinnverkürzung und Gewinnverlagerung erleichtert und zudem zur Entstehung grundsätzlicherer steuerlicher Herausforderungen geführt hat. Dabei geht es insbesondere um die Frage, wo die Gewinne multinationaler Unternehmen besteuert werden sollten (»Nexus- bzw. Anknüpfungsregeln«) und zu welchen Anteilen (»Gewinnzuweisungsregeln«). Mit dem BEPS-Projekt von 2015 wurde erfolgreich gegen viele Gewinnverlagerungsstrategien multinationaler Unternehmen vorgegangen, die grundsätzlichere Frage der Anknüpfungs- und Gewinnzuweisungsregeln blieb jedoch ungelöst. Da hier keine internationale Einigung erzielt wurde, begannen einige Länder in den letzten Jahren unilaterale Maßnahmen einzuführen. Damit wuchs das Risiko schädlicher Steuer- und Handelskonflikte.

DER ZWEI-SÄULEN-ANSATZ

Unter dem zunehmenden Druck der Öffentlichkeit beauftragte die G 20 2017 die OECD, die multilateralen Gespräche im Inclusive Framework wiederaufzunehmen. Die Länder verhandeln nun aktiv über eine konsensbasierte Lösung, die bis Ende 2020 vorliegen soll. Dabei stützen sie sich auf einen Zwei-Säulen-Ansatz, der Gegenstand mehrerer öffentlicher Konsultationen mit Akteuren aus Wirtschaft, Wissenschaft und Zivilgesellschaft war.

Ziel von Säule 1 ist es, den Marktstaaten (im Fall einiger Geschäftsmodelle sind dies die Staaten, in denen sich die Nutzer befinden) Besteuerungsrechte für Gewinne aus bestimmten, in den festgelegten Anwendungsbereich fallende Geschäftstätigkeiten zu geben. Die Unternehmen erhalten dafür im Gegenzug mehr steuerliche Rechtssicherheit. Dazu wird ein neues Besteuerungsrecht geschaffen, das weitgehend unabhängig von Kriterien der physischen Präsenz ist. Es betrifft in erster Linie große multinationale Konzerne, die automatisierte digitale Dienstleistungen und/oder Produkte bzw. Dienstleistungen für Verbraucher anbieten (»*consumer facing businesses*« bzw. »verbraucherorientierte Unternehmen«). Damit wird anerkannt, dass Gewinne, die ein Unternehmen

durch eine dauerhafte, ortsungebundene Teilnahme am Wirtschaftsgeschehen eines Marktstaats erzielt, in diesem Staat besteuert werden müssen. Um welchen Anteil der Gewinne es sich dabei handelt, würde anhand einer Formel bestimmt. Grundlage wäre der Konzernabschluss des multinationalen Unternehmens. Die aktuellen Verrechnungspreisleitlinien blieben davon unberührt.

Säule 2 (auch GLoBE-Vorschlag genannt, für *Global Anti-Base Erosion*) zielt mit einer globalen Mindestbesteuerung auf verbleibende BEPS-Risiken ab. Dabei geht es um Tax-Back-Regelungen, die es Staaten erlauben würden, selbst Steuern zu erheben, wenn andere Staaten ihr primäres Besteuerungsrecht nicht wahrgenommen haben oder der effektive Steuersatz auf eine bestimmte Zahlung aus anderen Gründen niedrig ist. Der GLoBE-Vorschlag beinhaltet vier Regeln: a) die *Income Inclusion Rule*, die eine Art Hinzu-rechnungsbesteuerung vorsieht; b) die *Switch-over Rule* (»Umschaltregel«); c) die *Undertaxed Payment Rule* zur Abzugsbegrenzung und d) die *Subject-to-tax Rule* zur Versagung von Abkommensvorteilen.

ANALYSE DER AUSWIRKUNGEN AUF DIE STEUEREINNAHMEN

Über die Einzelheiten der vorgeschlagenen Reformen wird im Inclusive Framework noch verhandelt, das OECD-Sekretariat hat aber bereits vorläufige wirtschaftliche Analysen vorgelegt, die anhand verschiedener vereinfachter Szenarien veranschaulichen, wie sich diese Reformen auf die Steuereinnahmen der Mitgliedsländer auswirken könnten. Diese Untersuchung, die auf einer Reihe von Annahmen u. a. zur Ausgestaltung der Vorschläge basiert, soll die Verhandlungen des Inclusive Framework erleichtern, ohne seinen Entscheidungen vorzugreifen.

Sie berücksichtigt Daten aus mehr als 200 Staaten und Gebieten, darunter sämtliche Mitglieder des Inclusive Framework, sowie über 27 000 multinationalen Konzernen. Dazu wurden neue Datenquellen wie das Analytical Activities of Multinational Enterprises Dataset der OECD sowie aggregierte, anonymisierte Daten aus der länderbezogenen Berichterstattung (Country-by-Country Reporting) herangezogen.

Die vorläufigen Ergebnisse der OECD deuten darauf hin, dass Säule 1 und 2 zusammen zu einem erheblichen Anstieg der weltweiten Steuereinnahmen sowie einer Umverteilung von Besteuerungsrechten hin zu den Marktstaaten führen würde.

- Säule 1 bewirkt, dass sich die Verteilung der Besteuerungsrechte auf die verschiedenen Staaten deutlich verändert, hätte aber auch einen kleinen Anstieg der Steuereinnahmen zur Folge, weil einige Besteuerungsrechte von Niedrig- auf Hochsteuerstaaten übergehen würden.
- Säule 2 würde zu einer erheblichen Zunahme der weltweiten Körperschaftsteuereinnahmen führen.

Multinationale Unternehmen in Digitalbranchen und anderen Wirtschaftszweigen, in denen immaterielle Werte eine wichtige Rolle spielen, wären von den Änderungen besonders stark betroffen – wie stark, dürfte allerdings davon abhängen, wie der Anwendungsbereich letztlich abgegrenzt und die Vorschläge ausgestaltet werden.

Volkswirtschaften der unteren und mittleren Einkommensgruppe würden durch Säule 1 im Schnitt gewinnen: Sie würden einen stärkeren prozentualen Anstieg ihrer Steuereinnahmen verzeichnen als Hoch-einkommensländer. Größere Marktstaaten würden in absoluten Zahlen aber trotzdem stärker profitieren. Investitionshubs, d. h. Volkswirtschaften mit einem sehr hohen Anteil ausländischer Direktinvestitionen (über 150% des BIP), würden durch Säule 1 deutliche Einbußen verzeichnen, da dort von hohen Übergewinnen auszugehen ist.

Säule 2 dürfte den Analysen zufolge in allen Staaten und Gebieten zu einer Zunahme der Steuerbasis und der Steuereinnahmen führen. Dies wird aber stark davon abhängen, wie Säule 2 ausgestaltet wird und wie die multinationalen Unternehmen und die Staaten darauf reagieren. Letzteres lässt sich nur schwer genau vorhersagen.

Der Gesamteffekt von Säule 1 und 2 auf die Steuereinnahmen dürfte für Länder mit hohen, mittleren und niedrigen Einkommen weitgehend ähnlich sein.

AUSWIRKUNGEN AUF DIE INVESTITIONSTÄTIGKEIT

Die OECD untersucht auch den Effekt der Vorschläge auf Investitionen und Wachstum. Dabei stützt sie sich auf das Standardmodell der vorausschauenden effektiven Steuersätze (vgl. Devereux und Griffith 2003; Hanappi 2018): Zur Schätzung der Auswirkungen auf die Investitionsanreize werden die effektiven Steuersätze für ein hypothetisches Investitionsprojekt vor und nach Umsetzung von Säule 1 und 2 verglichen. Die Ergebnisse dieses Vergleichs liefern Anhaltspunkte dafür, wie sich der Effekt der Besteuerung auf Investitionsumfang und -standort durch Säule 1 und 2 verändern dürfte. Welche Auswirkungen die Reformen insgesamt auf die Investitionstätigkeit haben könnten, hängt aber auch von anderen Faktoren ab, z.B. der steuerlichen Rechtssicherheit.

Säule 1 dürfte kaum nennenswerte Auswirkungen auf das globale Investitionsniveau haben. Säule 2 könnte für einige multinationale Unternehmen – vor allem solche, die Gewinne verlagern – zu einem Anstieg der effektiven Steuersätze führen. Beide Säulen würden das Gefälle zwischen den effektiven Steuersätzen reduzieren und für multinationale Unternehmen die Anreize zur Gewinnverlagerung verringern. Dies wäre vor allem für Länder mit niedrigem und mittlerem Einkommen von Vorteil, denen durch Gewinnverlagerungen häufig größere Einbußen entstehen. Außerdem könnte die Investitionstätigkeit dann stärker durch andere Faktoren beeinflusst werden,

wie z.B. Infrastruktur, Bildungsniveau der Bevölkerung oder Arbeitskosten. In diesem Fall würden mehr Investitionen in Staaten fließen, in denen sie produktiver genutzt werden, was positive Auswirkungen auf das globale Wachstum hätte. Die Alternative zu einer konsensbasierten Lösung wären unkoordinierte, unilaterale Maßnahmen, mit deren Zunahme auch das Risiko weiterer Steuer- und Handelskonflikte steigen würde. Die Reformvorschläge würden demgegenüber zu mehr Steuersicherheit führen und das Investitionsumfeld insgesamt somit nicht beeinträchtigen.

Das OECD-Sekretariat wird die Ergebnisse dieser Analysen regelmäßig aktualisieren, wenn sich die Einzelheiten der Vorschläge in den Verhandlungen klarer herauskristallisieren.

DAS WEITERE VORGEHEN

Am 30. Januar 2020 einigte sich das Inclusive Framework auf die Eckpunkte für die Fortsetzung der Verhandlungen über die neuen Anknüpfungs- und Gewinnzuweisungsregeln von Säule 1. Ziel ist es sicherzustellen, dass multinationale Unternehmen, die in einem Staat einer dauerhaften, wesentlichen Geschäftstätigkeit nachgehen – seien es Technologieunternehmen oder Unternehmen mit direktem Verbraucherkontakt –, einen Teil ihrer Gewinne in diesem Staat versteuern müssen, unabhängig davon, ob sie dort über eine physische Präsenz verfügen. Die Mitglieder beschlossen auch, die Diskussionen über Säule 2 fortzusetzen, um verbleibende BEPS-Risiken auszuräumen und eine Mindestbesteuerung multinationaler Unternehmen zu gewährleisten.

In verschiedenen Arbeitsgruppen der OECD wird derzeit an den technischen Aspekten des Zwei-Säulen-Ansatzes gefeilt. Beabsichtigt ist, bis zur nächsten Plenarsitzung des Inclusive Framework, die am 1. und 2. Juli in Berlin stattfinden wird, die Kernelemente der Lösungen für Säule 1 und 2 festzulegen, um dort zu einer politischen Einigung zu gelangen.

LITERATUR

Devereux, M. und R. Griffith (2003), »Evaluating Tax Policy for Location Decisions«, *International Tax and Public Finance* 10(2), 107–126.

Hanappi, T. (2018), »Corporate Effective Tax Rates: Model Description and Results from 36 OECD and Non-OECD Countries«, OECD Taxation Working Papers, No. 38, OECD Publishing, Paris.

Johansson, Å. et al. (2017), »Tax planning by multinational firms: Firm-level evidence from a cross-country database«, OECD Economics Department Working Papers, No. 1355, OECD Publishing, Paris.

OECD (2015), *Measuring and Monitoring BEPS, Action 11 – 2015 Final Report, OECD/G20 Base Erosion and Profit Shifting Project*, OECD Publishing, Paris.

OECD (2019), *Programme of Work to Develop a Consensus Solution to the Tax Challenges Arising from the Digitalisation of the Economy Inclusive Framework on BEPS*, OECD, Paris, verfügbar unter: <https://www.oecd.org/tax/beps/programme-of-work-to-develop-a-consensus-solution-to-the-tax-challenges-arising-from-the-digitalisation-of-the-economy.pdf>, aufgerufen am 30. Juli 2019.

OECD (2020), *Statement by the OECD/G20 Inclusive Framework on BEPS on the Two-Pillar Approach to Address the Tax Challenges Arising from the Digitalisation of the Economy – January 2020*, OECD/G20 Inclusive Framework on BEPS, OECD, Paris, verfügbar unter: www.oecd.org/tax/beps/statement-by-the-oecd-g20-inclusive-framework-on-beps-january-2020.pdf.

Clemens Fuest

Unternehmen am Ort der Wertschöpfung besteuern – eine neue Leitidee für die internationale Besteuerung?



Prof. Dr. Dr. hc Clemens Fuest

ist Präsident des ifo Instituts, Professor für Volkswirtschaftslehre, Seminar für Nationalökonomie und Finanzwissenschaft, Ludwig-Maximilians-Universität München und Direktor des Center for Economic Studies (CES) der Ludwig-Maximilians-Universität München.

Die Idee, Unternehmensgewinne am Ort der Wertschöpfung (*in the place of value creation*) zu besteuern, ist in den letzten Jahren zu einer Art Mantra der internationalen Steuerpolitik geworden. Zunächst hatte die OECD dieses Konzept in den Mittelpunkt ihrer Initiative zum Thema *Base Erosion and Profit Shifting (BEPS)* gestellt. Ziel sei es »zu gewährleisten, dass Gewinne dort besteuert werden, wo die wirtschaftlichen Aktivitäten ausgeübt werden und die Wertschöpfung erfolgt.« (OECD 2015, S. 4)¹

Seitdem wird dieses Prinzip immer wieder zitiert, vor allem im Kontext der Besteuerung der Digitalwirtschaft.² Die Europäische Kommission beispielsweise beklagt: »Die Anwendung der aktuellen Besteuerungsregeln auf die Digitalwirtschaft hat zu einem Auseinanderfallen zwischen dem Ort, an dem besteuert wird, und dem Ort der Wertschöpfung geführt.«³ Ähnlich äußert sich das Bundesfinanzministerium: »Wir unterstützen die laufende Arbeit der EU weiterhin und hoffen, dass sie Anstöße für die Gespräche auf G20/OECD-Ebene gibt und zugleich eine Grundlage für ein abgestimmtes Vorgehen der EU zur wirksamen Ausrichtung der Besteuerung der Gewinne von stark digitalisierten Unternehmen am Ort der Wertschöpfung bietet.« (BMF 2018)

¹ Erste Bezüge zur Besteuerung nach der Wertschöpfung finden sich in OECD (2013, S. 10).

² Einen Überblick über die Verwendung des Begriffs in der Literatur bietet Fritz (2018).

³ »The application of the current corporate tax rules to the digital economy has led to a misalignment between the place where the profits are taxed and the place where value is created ...« (European Commission 2018, S. 2).

Die Idee der Ausrichtung der Besteuerung am Ort der Wertschöpfung ist zu einem zentralen Bezugspunkt für die internationale Unternehmensbesteuerung geworden. Erstaunlicherweise ist gleichzeitig ungeklärt, was die Besteuerung am Ort der Wertschöpfung in der Unternehmensbesteuerung genau bedeutet (vgl. Hey 2018). Es ist das Ziel dieses Beitrags, zur Klärung dieser Frage beizutragen.

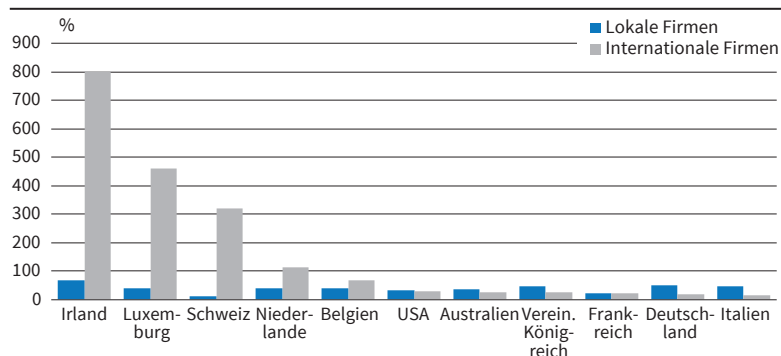
Grundsätzlich könnte man das Prinzip der Besteuerung am Ort der Wertschöpfung zum einen als deskriptive Aussage verstehen, also als Aussage über die Logik oder Zielsetzung der bestehenden Besteuerungsregeln, oder als Leitlinie für die derzeit diskutierten Reformen der internationalen Besteuerungsregeln, beispielsweise die sogenannten »Pillar-1«- und »Pillar-2«-Reformvorschläge der OECD. Zum anderen könnte die Besteuerung am Ort der Wertschöpfung eine *normative* Aussage darüber sein, wie die internationalen Besteuerungsregeln aussehen sollten (vgl. Devereux und Vella 2018).

Wie im Folgenden gezeigt wird, trifft weder das eine noch das andere zu. Die Ausrichtung der Besteuerung an der Wertschöpfung ist eine politische Formel, die weite Interpretationsspielräume eröffnet und es erlaubt, den Anliegen von Staaten mit sehr unterschiedlichen Interessen entgegenzukommen. Dazu gehört seitens der großen Industrieländer mit eher hohen Steuern der Wunsch, die Gewinnverlagerung in Offshore-Finanzzentren und Steueroasen einzudämmen. Dass die Gewinnverteilung über Länder hinweg derzeit von der Verteilung beispielsweise der Beschäftigung – einem wichtigen Indikator für Wertschöpfung – abweicht, illustriert Abbildung 1. In Ländern mit eher niedrigen Unternehmensteuern, wie etwa Irland und die Schweiz, weisen multinationale Firmen gemessen an der lokalen Lohnsumme deutlich höhere Gewinne aus als in Hochsteuerländern. Bei lokalen Unternehmen ist dieses Muster nicht zu beobachten.

Eine Ausrichtung der Besteuerung am Ort der Wertschöpfung ist allerdings nur teilweise vereinbar mit einer Besteuerung, die darauf zielt, Gewinnverlagerung und Gewinnvermeidung einzuschränken. Das dürfte ein Grund dafür sein, dass die aktuellen Reformbemühungen nicht konsequent darauf ausgerichtet sind, am Ort der Wertschöpfung zu besteuern.

Seitens der Schwellenländer steht die Forderung im Raum, dass sie einen größeren, ihrer wirtschaftlichen Bedeutung entsprechenden Anteil an den Besteuerungsrechten erhalten. Wenn man der Auffassung ist, dass Marktländer als Orte der Wertschöpfung anzusehen sind, ist diese Forderung mit der Idee der Besteuerung am Ort der Wertschöpfung in Einklang zu bringen.

Abb. 1
Ausgewiesene steuerpflichtige Gewinne in Prozent der Lohnsumme
Internationale und lokale Unternehmen



Quelle: Tørsløv et al (2020) The Missing Profits of Nations, NBER working paper 24701.

© ifo Institut

WAS BEDEUTET BESTEUERUNG AM ORT DER WERTSCHÖPFUNG?

Prinzipiell ist es möglich, die Gewinne multinationaler Konzerne an vier Orten zu besteuern. Erstens dort, wo die Eigentümer der Firma ihren Wohnsitz haben, zweitens dort, wo die Muttergesellschaft ihren Sitz hat, drittens dort, wo Tochtergesellschaften oder Betriebsstätten ihren Sitz haben, oder viertens dort, wo die produzierten Güter oder Dienstleistungen abgesetzt werden, in den Marktländern (vgl. Devereux und Vella 2018). Konsens dürfte darüber bestehen, dass die Wertschöpfung, die in einem Unternehmen erfolgt, nicht oder allenfalls zufällig dort angesiedelt ist, wo die Eigentümer wohnen. Multinationale Unternehmen sind in der Regel Aktiengesellschaften, deren Aktionäre über viele Länder verstreut sind. Der Ort der Wertschöpfung ist auch nicht notwendigerweise der Ort, an dem einzelne Konzerngesellschaften ihren rechtlichen Sitz haben.

Üblicherweise wird man als Ort der Wertschöpfung den Ort verstehen, an dem ein Unternehmen Fabriken, Büros, Einrichtungen für Forschung und Entwicklung neuer Produkte oder Dienstleistungen sowie Beschäftigte hat. Umstritten ist die Frage, ob die Kunden und Konsumenten an der Wertschöpfung beteiligt sind.⁴ Für die Werthaltigkeit eines Produkts oder einer Dienstleistung spielen die Reputation eines Unternehmens bei den Kunden, die Entwicklung von Marken und die Werbung eine zentrale Rolle. Das spricht dafür, dass auch die Marktländer als Orte der Wertschöpfung anzusehen sind.

Für internationale Besteuerungsfragen wichtig ist ferner folgende Frage: Ist ein Ort, an dem eine Gesellschaft ihren Sitz hat, die ausschließlich immaterielle Aktiva hält, ein Ort der Wertschöpfung? Da das eine reine »Briefkastenfirma« sein könnte, würde man diese Frage wohl verneinen.

Weniger eindeutig ist die Frage zu beantworten, ob Orte, an denen unternehmerische Entscheidungen fallen oder an dem Konzerngesellschaften ihren Sitz haben, die Risiken tragen, für Zwecke der Besteuerung als Orte der Wertschöpfung anzusehen sein sollen. Aus ökonomischer Sicht handelt es sich zweifelsfrei um Orte der Wertschöpfung. Die existierenden Regeln weisen diesen Orten auch Besteuerungsrechte zu. Allerdings stellt sich das Problem, dass Risiken durch vertragliche Gestaltungen leicht zwischen Konzerngesellschaften verlagert werden können. Beispielsweise könnte ein Technologieunternehmen mit Sitz in Silicon Valley leicht eine Tochtergesellschaft an einem Offshore-Finanzplatz gründen und mit viel Eigenkapital ausstatten, so dass die Tochtergesellschaft hohe un-

ternehmerische Risiken tragen kann. Das Management dieser Tochtergesellschaft könnte dann die im Silicon Valley angesiedelten Forschungslabore der Firma beauftragen, ein neues Smartphone zu entwickeln, das Smartphone dann in China entwickeln lassen und weltweit verkaufen. Angenommen, der Löwenanteil der Gewinne des Konzerns wird dann von der Tochtergesellschaft in dem Offshore-Finanzplatz ausgewiesen, und es fallen darauf nur geringe oder keine Steuern an. Dieses Ergebnis wird nicht den Vorstellungen entsprechen, die üblicherweise mit der Besteuerung am Ort der Wertschöpfung verbunden werden.

Wenn man diesen Überlegungen folgt, erscheint es für Zwecke der Besteuerung angebracht, als Orte der Wertschöpfung im engeren Sinne Orte zu betrachten, an denen ein Unternehmen physische Aktiva einsetzt und vor allem Beschäftigte hat. Zu den Orten der Wertschöpfung im weiteren Sinne würde man die Orte zählen, an denen die Kunden des Unternehmens angesiedelt sind, also die Marktländer. Andere Orte der Wertschöpfung im ökonomischen Sinne, insbesondere Orte, an denen unternehmerische Entscheidungen fallen und Risiken getragen werden, sind als Anknüpfungspunkte für die Unternehmensbesteuerung insofern weniger geeignet als eine hohe Anfälligkeit für steuerliche Gestaltungen besteht. Hier zeigt sich, dass eine Ausrichtung der Besteuerung am Ort der Wertschöpfung nur teilweise mit einer Besteuerung vereinbar ist, die darauf zielt, Gewinnverlagerung und Gewinnvermeidung einzuschränken.

IST BESTEUERUNG AM ORT DER WERTSCHÖPFUNG DAS ZIEL DES BESTEHENDEN SYSTEMS DER UNTERNEHMENSBESTEUERUNG?

Die eingangs zitierten Aussagen, nach denen bei Unternehmen der Digitalwirtschaft der Ort der Besteuerung und der Ort der Wertschöpfung auseinanderfallen, legen die Schlussfolgerung nahe, dass bei Unternehmen, die nicht zur Digitalwirtschaft gehören, die Besteuerung dort erfolgt oder nach den geltenden Regeln erfolgen sollte, wo die Wertschöpfung angesiedelt ist. Das ist jedoch nicht der Fall. Derzeit sind Unternehmen zunächst dort steuerpflichtig, wo sie ihren Sitz haben. Die Kriterien für das Vorliegen eines Unternehmenssitzes unterscheiden sich zwischen Ländern. Das Vorliegen von Wertschöpfung gehört in der Regel jedoch nicht zu diesen Kriterien, jedenfalls nicht explizit.

Wertschöpfung kann implizit eine Rolle spielen, beispielsweise indem das Vorliegen eines Unternehmenssitzes an Sitzungen der Geschäftsleitung vor Ort gebunden sein kann. Die Kriterien für das Vorliegen einer Betriebsstätte haben insofern mehr mit dem Vorhandensein von Wertschöpfung zu tun, als »physische Präsenz« ein entscheidender Faktor ist. Der Ort der Wertschöpfung im weiteren Sinne, der die Marktländer einschließt, ist derzeit für den Ort der Besteuerung nicht maßgeblich. Wenn ein Unternehmen mit

⁴ Die Digitalisierung der Wirtschaft lässt die Trennung in Produzenten und Konsumenten teilweise unscharf werden (»Prosumer«). Die Beteiligung der Konsumenten digitaler Dienstleistungen an deren Produktion wird in der Debatte über die Besteuerung von Digitalunternehmen als Grund dafür angeführt, neben der physischen die »digitale Präsenz« von Unternehmen in einem Land als Anknüpfungspunkt für die Ertragsbesteuerung zu definieren (vgl. Becker, Englisch und Schanz 2019).

Sitz in Land A Güter oder Dienstleistungen in Land B exportiert, folgt daraus nicht, dass das Unternehmen in Land B Gewinnsteuern zahlen muss. Üblicherweise fällt Umsatzsteuer an, aber keine Gewinnsteuer. Dieser Punkt ist für die Debatte über Digitalsteuern wichtig. Nur weil Digitalunternehmen in Europa Dienstleistungen anbieten, folgt daraus jedenfalls nach den geltenden Regeln keineswegs, dass sie dort auch ihre Gewinne versteuern müssen.

Wenn einmal bestimmt ist, in welchen Ländern ein multinationales Unternehmen Gewinnsteuererklärungen abgeben muss, ist im nächsten Schritt zu klären, wie die Gesamtgewinne des Unternehmens auf die einzelnen Länder aufzuteilen sind. Auch dabei ist die Verteilung der Wertschöpfung nicht der entscheidende Maßstab. Im Wesentlichen werden »passive« Einkünfte wie Zinsen oder Lizenzgebühren im Sitzland des Empfängers versteuert, also gerade nicht am Ort der Wertschöpfung, während »aktive« Einkünfte im Quellenland versteuert werden. In vielen Quellenländern gibt es Grenzen für die Abzugsfähigkeit für Zinsen oder Lizenzgebühren, teils auch Quellensteuern, aber das ändert nichts daran, dass die Besteuerung insgesamt eher auf den Ort des Unternehmenssitzes als den Ort der Wertschöpfung ausgerichtet ist.

Insgesamt kann man feststellen, dass die geltenden Regeln für die internationale Unternehmensbesteuerung nicht oder zumindest nicht primär darauf ausgerichtet sind, Unternehmensgewinne am Ort der Wertschöpfung zu besteuern. Natürlich kann man diese Regeln ändern. Es stellt sich allerdings die Frage, ob das sinnvoll ist, also zu einem effizienteren und gerechteren Steuersystem führt.

WÄRE ES SINNVOLL, DIE INTERNATIONALE UNTERNEHMENSBESTEUERUNG STÄRKER AM ORT DER WERTSCHÖPFUNG AUSZURICHTEN?

Um Reformen der Unternehmensbesteuerung zu beurteilen, ist es notwendig zu berücksichtigen, welche Funktionen die Unternehmensbesteuerung im Rahmen des Gesamtsteuersystems hat.

Welche Funktionen hat die Unternehmensbesteuerung im Rahmen des Gesamtsteuersystems?

Unternehmensbesteuerung hat zwei Funktionen. Zum einen ist die Unternehmensbesteuerung eine Form der Erhebung der Einkommensteuer. Hier geht es um die Gerechtigkeit der Lastenverteilung unter den Steuerzahlern. Prinzipiell könnte man Unternehmensgewinne für Zwecke der Besteuerung den Eigentümern im Rahmen ihrer persönlichen Einkommensbesteuerung zurechnen und auf dieser Ebene besteuern. Vor allem bei börsennotierten Unternehmen mit häufigem Eigentümerwechsel ist das aber nicht praktikabel. Die Besteuerung auf Unternehmensebene ist aus dieser Perspektive eine pragmatische, zweitbeste Lösung, die sicherstellt, dass Einkommen in Form von Unter-

nehmensgewinnen überhaupt besteuert wird. Gewinnausschüttungen in Form von Dividenden und Veräußerungsgewinnen werden im Rahmen der persönlichen Einkommensteuer erfasst, in der Regel unter Berücksichtigung der Tatsache, dass auf Unternehmensebene bereits Gewinnsteuern entrichtet wurden.⁵

Die Rolle der Unternehmensteuer als Erhebungsform der Einkommensteuer spricht dafür, Besteuerungsrechte den Ländern zuzuordnen, in denen die Eigentümer ihren Wohnsitz haben.⁶ Soweit das bei börsennotierten Unternehmen nicht umsetzbar ist, weist man heute die Besteuerungsrechte den Sitzländern der Unternehmen zu, was schon schwerer zu rechtfertigen ist. Der Ort der Wertschöpfung spielt bei diesen Überlegungen keine Rolle.

Die zweite Funktion der Unternehmensbesteuerung liegt darin, dafür zu sorgen, dass sich Unternehmen an den Kosten der Bereitstellung öffentlicher Leistungen beteiligen. Zwar werden viele öffentliche Leistungen durch Gebühren finanziert. Außerdem haben Gewinne von Unternehmen in der Regel wenig mit dem Nutzen öffentlicher Leistungen für diese Unternehmen oder den Kosten der Erstellung dieser Leistungen zu tun. Trotzdem ist es weithin akzeptiert, dass Unternehmen unter anderem durch die Entrichtung von Gewinnsteuern zur Finanzierung öffentlicher Leistungen, von denen sie profitieren, beitragen sollten (vgl. dazu auch Hey 2018). Diese Rolle der Unternehmensteuer spricht dafür, Besteuerungsrechte den Ländern zuzuweisen, an denen Unternehmen von öffentlichen Leistungen profitieren. Die Forderung, dass der Ort der Besteuerung mit dem Ort der Wertschöpfung übereinstimmen soll, ist mit dieser Funktion der Unternehmensbesteuerung eher vereinbar.

Wie könnte eine stärkere Ausrichtung der Besteuerung am Ort der Wertschöpfung umgesetzt werden?

Eine stärkere Ausrichtung der Unternehmensbesteuerung am Ort der Wertschöpfung würde bedeuten, dass die Rolle der Unternehmensteuer als Erhebungsform der Einkommensteuer zumindest insofern in den Hintergrund tritt, als die Sitzländer eher an Besteuerungsrechten verlieren, während die Quellenländer und die Marktländer gewinnen. Wie könnte das umgesetzt werden? Ein denkbarer Ansatzpunkt wäre ein Ausbau von Quellensteuern auf Zinsen und Lizenzgebühren (vgl. dazu ausführlich Fuest et al 2013). Ein weiterer reichender Reformansatz würde darin bestehen, vom Prinzip der getrennten Buchhaltung zur Besteuerung durch »Formula Apportionment« überzugehen. Das setzt allerdings voraus, dass international Einigung über Regelungen zur Ermittlung konsolidierter Kon-

⁵ Prinzipiell wäre es denkbar, Unternehmensgewinne generell erst bei der Ausschüttung an die Anteilseigner zu besteuern. Das würde aber eine Umstellung des gesamten Systems der Kapitaleinkommensbesteuerung erfordern (vgl. dazu Meade 1978).

⁶ Zur Fairness der Verteilung von Besteuerungsrechten unter Staaten vgl. Musgrave (1969; 1972; 2000).

zerngewinne erzielt wird. In die Formel zur Gewinnaufteilung müssten Indikatoren der Wertschöpfung, wie etwa Beschäftigte oder physische Aktiva, falls erwünscht auch Umsätze gegenüber unverbundenen Unternehmen oder Konsumenten, eingehen.

Eine noch weiterreichende Reform wäre der Übergang zur bestimmungslandorientierten Unternehmensbesteuerung (vgl. dazu Devereux und de la Feria 2014; Auerbach 2017). Dabei würden die Besteuerungsrechte allerdings ganz in die Marktländer verlagert, während die Länder der Produktionsstandorte ihre Besteuerungsrechte vollständig abgeben müssten. Mit einer Ausrichtung der Besteuerung am Ort der Wertschöpfung wäre das aber nicht vereinbar. Zwar können die Marktländer als Orte der Wertschöpfung angesehen werden. Sie als alleinige Orte der Wertschöpfung zu betrachten, wäre aber unangemessen.

Die Reformdiskussionen im Rahmen der OECD haben zum Pillar-1-Konzept geführt, das eine Erweiterung des bestehenden Systems um ein neues Besteuerungsrecht für die Marktländer vorsieht, das im Folgenden noch näher erläutert wird.

Folgen für Effizienz und Fairness der Unternehmensbesteuerung

Welche Auswirkungen hätte eine Verlagerung von Besteuerungsrechten an den Ort der Wertschöpfung auf Effizienz und Fairness der Unternehmensbesteuerung? Wenn die Besteuerung stärker als bisher dort erfolgt, wo Unternehmen Realinvestitionen ansiedeln, also wo Fabriken errichtet werden und Arbeitsplätze entstehen, dann ist zu erwarten, dass die Entscheidung über Standorte durch internationale steuerliche Unterschiede stärker verzerrt wird und insofern die Effizienzkosten der Unternehmensbesteuerung steigen. Man muss außerdem damit rechnen, dass der zwischenstaatliche Steuerwettbewerb um die Ansiedlung von Realinvestitionen und Arbeitsplätzen intensiver wird.⁷

Dem steht gegenüber, dass Steuervermeidung durch entsprechend gestaltete Finanzierungsstrukturen oder die Verlagerung immaterieller Aktiva in Niedrigsteuerländer schwieriger wird.⁸ Die mit Steuervermeidung einhergehenden Ungerechtigkeiten in der Steuerlastverteilung würden zwar nicht verschwinden, aber sicherlich reduziert. Allerdings kann es durch einen Ausbau von Quellensteuern auch zu Doppelbesteuerung kommen, die sowohl zu Effizienzverlusten als auch einer ungerechten Lastenverteilung unter den Steuerzahlern führen würde.

Eine Verlagerung von Besteuerungsrechten in Marktländer hat im Vergleich dazu den Vorteil, dass sowohl steuerliche Verzerrungen der Standortwahl für Realinvestitionen als auch Spielräume für Steuer-

vermeidung abgebaut werden. Das würde allerdings grundlegende Neuerungen in der internationalen Unternehmensbesteuerung und eine erhebliche Umverteilung von Besteuerungsrechten zwischen Staaten nach sich ziehen. Insbesondere die Länder, die eher Produktionsstandort als Marktländer sind, werden einen Verlust an Besteuerungsrechten als unfair empfinden.

Würde eine stärkere Übereinstimmung der Besteuerung mit dem Ort der Wertschöpfung eine gerechtere Verteilung von Besteuerungsrechten zwischen Staaten herstellen? Das ist vor allem deshalb unklar, weil es an allgemein anerkannten Maßstäben für eine gerechte Verteilung von Besteuerungsrechten zwischen Staaten fehlt (siehe dazu die Arbeiten von Peggy Musgrave 1969; 1972; 2000).

Wer Unternehmensteuern in erster Linie als Einkommensteuern der Unternehmenseigner sieht, wird in stärkerer Besteuerung am Ort der Wertschöpfung keinen Gewinn an Gerechtigkeit sehen. Wer Unternehmensteuern eher als Entgelt für öffentliche Leistungen an Unternehmen sieht, wird anders urteilen. Soweit es allerdings zu einer Verlagerung von Besteuerungsrechten von Offshore-Finanzplätzen in Länder käme, in denen Unternehmen produzieren oder ihre Produkte absetzen, ergäbe sich zumindest nach vorherrschenden Vorstellungen eher mehr Fairness in der Verteilung von Besteuerungsrechten.

STÄRKEN DIE OECD-REFORMPROJEKTE »PILLAR 1« UND »PILLAR 2« DIE BESTEUERUNG AM ORT DER WERTSCHÖPFUNG?

Die derzeit im Rahmen der OECD diskutierten Reformen der internationalen Besteuerung würden im Prinzip die Möglichkeit bieten, die Besteuerung stärker am Ort der Wertschöpfung auszurichten. Wie eingangs erläutert, wird immer wieder behauptet, dies sei ein wesentliches Ziel der Reformen. Tatsächlich ist das jedoch nur sehr eingeschränkt der Fall.

OECD Pillar 1

Das Pillar-1-Reformkonzept der OECD beinhaltet eine Ausweitung der Besteuerungsrechte der Marktländer. Der Kern des Reformvorschlags besteht darin, dass multinationale Unternehmen ab einer gewissen Größe künftig ihre konsolidierten weltweiten Gewinne für Zwecke der Besteuerung durch die Marktländer ausweisen müssen. Der eine gewisse Rentabilitätsschwelle übersteigende Gewinnanteil wird »Residualgewinn« genannt. Ein prozentualer Anteil an diesem Residualgewinn wird den Marktländern zugewiesen, die den auf sie entfallenden Gewinnanteil dann besteuern (vgl. OECD 2019).

Da die bestehenden Besteuerungsregeln weiterhin gelten sollen, stellt sich die Frage, wie Doppelbesteuerung verhindert werden kann. Hier ist geplant, dass die in den Marktländern aufgrund des neuen

⁷ Eine Analyse der Effizienzwirkungen unterschiedlicher Regimes für die Besteuerung multinationaler Unternehmen bieten Becker und Fuest (2010) sowie Devereux, Fuest und Lockwood (2015).

⁸ Einen Überblick über Forschungsergebnisse zur Steuervermeidung multinationaler Unternehmen findet sich in Beer et al (2018).

Besteuerungsrechts erhobenen Steuern in den anderen Ländern angerechnet werden.⁹ Dabei ist von entscheidender Bedeutung, wie die Pflicht zur Anrechnung auf die beteiligten Länder aufgeteilt wird. Es wäre naheliegend, dies entsprechend der Verteilung der Residualgewinne aufzuteilen. Das setzt allerdings voraus, dass diese Residualgewinne nicht nur konsolidiert, also für den Gesamtkonzern, sondern auch länderweise bestimmt werden.

Ob es dabei am Ende zu einer Ausweitung der Besteuerung am Ort der Wertschöpfung kommt, wird stark von der Gestaltung dieser Anrechnungsregeln abhängen. Bei Unternehmen, die einen signifikanten Teil ihrer Gewinne in Offshore-Finanzzentren ausweisen, könnten entsprechende Anrechnungsvorschriften dazu führen, dass die Besteuerung effektiv in die Marktländer verlagert wird und sich damit stärker am Ort der Wertschöpfung im weiteren Sinne orientiert. Es kann aber auch dazu kommen, dass sich die Besteuerung von Produktionsstandorten in Marktländer verlagert. Soweit das der Fall ist, kann man nicht von einer Stärkung der Besteuerung am Ort der Wertschöpfung sprechen.

OECD Pillar 2

Das Ziel des OECD-Pillar-2-Reformvorschlags besteht darin, zu einer weltweiten Mindestbesteuerung von Gewinnen multinationaler Konzerne zu kommen. Das soll durch zwei neue Regelungen erreicht werden. Die erste besteht darin, dass Gewinne von Tochtergesellschaften oder Betriebsstätten in Ländern mit Steuern unterhalb der Mindeststeuer ergänzend im Land der Muttergesellschaft besteuert werden sollen. Die zweite Regel sieht vor, dass prinzipiell als Kosten abzugsfähige Zahlungen dann nur noch eingeschränkt abzugsfähig sein sollen, wenn der Empfänger einer Besteuerung unterhalb der Mindeststeuer unterliegt.

In beiden Fällen soll es nicht darauf ankommen, ob in dem betreffenden Niedrigsteuerland Wertschöpfung stattfindet oder nicht. Insofern kann man auch im Fall des Pillar-2-Vorschlags nicht behaupten, dass er konsequent auf eine stärkere Besteuerung am Ort der Wertschöpfung ausgerichtet sei. Der Vorschlag ist eher darauf ausgerichtet, den Steuersatzwettbewerb einzuschränken und die Besteuerungsrechte der großen OECD-Staaten mit eher hohen Steuern, die Sitzstaaten vieler multinationaler Konzerne sind, auszuweiten.

SCHLUSSFOLGERUNGEN

Die Besteuerung der Gewinne multinationaler Konzerne am Ort der Wertschöpfung beschreibt nicht die Ziele der bestehenden internationalen Besteuerungsregeln. Auch die Reformen der Unternehmens-

besteuerung, über die derzeit im Rahmen der OECD verhandelt wird (Pillar 1 und 2), orientieren sich nicht konsequent an dieser Leitidee. Die Ausrichtung der Besteuerung an der Wertschöpfung ist eher als politische Forderung zu verstehen, der Verlagerung von Gewinnen in Offshore-Finanzplätze und Steueroasen entgegenzutreten.

Die derzeit diskutierte Verlagerung von Besteuerungsrechten in Marktländer ist mit dieser Forderung vereinbar, wenn man die Länder der Absatzmärkte als Ort der Wertschöpfung gelten lässt. Tatsächlich verbergen sich hinter der Verlagerung der Besteuerungsrechte in die Marktländer aber auch veränderte Machtverhältnisse. Große Schwellenländer wie beispielsweise Indien und Brasilien greifen zunehmend zu unilateralen steuerlichen Maßnahmen, um sich einen größeren Anteil an der Besteuerung multinationaler Unternehmen zu sichern. Damit einher gehen wachsende Doppelbesteuerung, Unsicherheit für die Steuerzahler und Konflikte zwischen Staaten. Das Ziel der OECD-Initiative für eine Neuordnung der internationalen Unternehmensbesteuerung sollte letztlich weniger in der Ausrichtung der Besteuerung an der Wertschöpfung liegen, sondern in der Beilegung dieser Konflikte und Rückkehr zu einer stärker an gemeinsame Regeln gebundenen Besteuerung.

LITERATUR

- Auerbach, A. J. (2017), »Understanding the destination-based approach to business taxation«, *VoxEU Column*, 26. Oktober, verfügbar unter: <https://voxeu.org/article/understanding-destination-based-approach-business-taxation>.
- Becker, J., J. Englisch und D. Schanz (2019), »A SURE way of taxing the digital economy«, *Tax Notes International* 93(3), 309–312.
- Becker, J. und C. Fuest (2010), »Taxing foreign profits with international mergers and acquisitions«, *International Economic Review* 51, 171–186.
- Beer, S., R. de Mooij und L. Liu (2018), »International Corporate Tax Avoidance: A Review of the Channels, Magnitudes, and Blind Spots«, IMF Working Paper 18/168.
- BMF – Bundesministerium der Finanzen (2018), »Antwort derG5 auf die Vorschläge der Kommission zur gemeinsamen Initiative zur Besteuerung von Unternehmen der digitalen Wirtschaft«, 22. März, verfügbar unter: https://www.bundesfinanzministerium.de/Content/DE/Standardartikel/Themen/Steuern/Weitere_Steuerthemen/2018-03-22-digital-taxation.html.
- Devereux, M. und R. de la Feria (2014), »Designing and implementing a destination-based corporate tax«, CBT Working Paper 14/07.
- Devereux, M., C. Fuest und B. Lockwood (2015), »The taxation of foreign profits: A unified view«, *Journal of Public Economics* 125, 83–97.
- Devereux, M. und J. Vella (2018), »Value Creation as the Fundamental Principle of the International Corporate Tax System«, *European Tax Policy Forum Paper*, 31. Juli.
- European Commission (2018), *Proposal for a COUNCIL DIRECTIVE on the common system of a digital services tax on revenues resulting from the provision of certain digital services* {SWD(2018) 81} – {SWD(2018) 82}, Brüssel.
- Fritz, J. (2018), *Rechtfertigung der internationalen Unternehmensbesteuerung – Ein Literaturüberblick*, Freie wissenschaftliche Arbeit zur Erlangung des Grades eines Master of Business Research an der Fakultät für Betriebswirtschaft, Munich School of Management der Ludwig-Maximilians-Universität München.
- Fuest, C., C. Spengel, K. Nicolay, J.H. Heckemeyer und H. Nusser (2013), »Profit Shifting and »Aggressive« Tax Planning by Multinational Firms: Issues and Options for Reform«, *World Tax Journal* 5(3), 307–324. Hey, J. (2018), »Taxation Where Value is Created and the OECD/G20 Base Erosion and Profit Shifting Initiative«, *Bulletin for International Taxation*, April/Mai, 203–208.

⁹ Alternativ wäre eine entsprechende Freistellung von der Besteuerung denkbar.

Meade Committee (1978), »The Structure and Reform of Direct Taxation«, London, verfügbar unter: <https://www.ifs.org.uk/docs/meade.pdf>.

Musgrave, P. B (1969), *United States Taxation of Foreign Investment Income: Issues and Arguments*, Harvard Law School, Cambridge.

Musgrave, P. B (1972), »International Tax Base Division and the Multinational Corporation«, *Public Finance* 27, 394-413.

Musgrave, P. B (2000), »Interjurisdictional Equity in Company Taxation: Principles and Applications to the European Union«, in: S. Cnossen (Hrsg.), *Taxing Capital Income in the European Union: Issues and Options for Reform*, Oxford University Press, Oxford, 46-77.

OECD (2013), »Action Plan on Base Erosion and Profit Shifting«, verfügbar unter: https://www.oecd-ilibrary.org/taxation/action-plan-on-base-erosion-and-profitshifting_9789264202719-en.

OECD (2015), »OECD/G20 Projekt Gewinnverkürzung und Gewinnverlagerung, Erläuterung«, verfügbar unter: <https://www.oecd.org/ctp/beps-erläuterung-2015.pdf>.

OECD (2019), »Secretariat Proposal for a »Unified Approach« under Pillar One, Public consultation document«, verfügbar unter: <https://www.oecd.org/tax/beps/public-consultation-document-secretariat-proposal-unified-approach-pillar-one.pdf>.

Joachim Englisch

Internationale Unternehmensteuerreform – mehr als kostspielige Symbolpolitik?

Das bei der OECD angesiedelte sog. Inclusive Framework mit Vertretern aus inzwischen knapp 140 Staaten verfolgt zwei parallele Ansätze zur Reform der Unternehmensteuer: Erstens eine Ausweitung der internationalen Anknüpfungspunkte für die Besteuerung von Unternehmensgewinnen und damit zusammenhängend vor allem auch der Gewinnzuteilungsregeln (sog. »Pillar 1« der Reform). Seit Januar 2020 konzentrieren sich die Bemühungen um eine konsensuale Lösung auf den vom OECD-Sekretariat auf Basis dreier zuvor konkurrierender Ansätze entwickelten Kompromissvorschlag, den sog. *Unified Approach* (Inclusive Framework 2020), zweitens, die koordinierte Einführung eines Systems internationaler effektiver Mindeststeuer. Es soll Anreize für rein steuergetriebene Gewinnverlagerungen (»BEPS«) vermindern, darüber hinaus aber auch dem internationalen Steuerwettbewerb um Investitionen eine Untergrenze einziehen (sog. »Pillar 2« der Reform).

PILLAR 1: NEUAUSRICHTUNG DER INTERNATIONALEN AUFTEILUNG VON BESTEUERUNGSRECHTEN

Pillar 1 zielt in erster Linie darauf ab, Absatzmarktstaaten einen Teil der Konzerngewinne zur Besteuerung zuzuweisen, wenn sich ein multinationaler Konzern dort »aktiv und nachhaltig« über den bloßen Verkauf seiner Waren und Dienstleistungen hinaus wirtschaftlich engagiert. Auf eine dauerhafte physische Präsenz in Gestalt einer Betriebsstätte käme es für die Begründung eines steuerlichen »Nexus« nicht länger an. Stattdessen würde typisierend darauf abgestellt, ob eines von zwei alternativen Anknüpfungskriterien erfüllt ist: Entweder die Bereitstellung automatisierter und standardisierter digitaler Dienste für einen großen Kunden- bzw. Nutzerstamm oder der Vertrieb von Konsumgütern unter qualifizierter physischer oder digitaler Interaktion mit den jeweiligen Kunden. Staaten, in denen solche Anknüpfungspunkte gemessen am Umsatz hinlänglich intensiv verwirklicht sind, würde

ein Teil des typisierten Residualgewinns des Konzerns zur Besteuerung zugewiesen. Dieser Gewinnanteil würde in mehreren Stufen unter Abkehr vom Fremdvergleichsgrundsatz rein formelbasiert ermittelt. Ausgehend von der Anwendung eines fixen Prozentsatzes auf den konsolidierten Gewinn, festzustellen anhand eines für Steuerzwecke modifizierten Konzernabschlusses, würde zunächst typisierend die Höhe des auf Routinetätigkeiten entfallenden Gewinns bestimmt. Der übersteigende Gewinnanteil würde gegebenenfalls seinerseits ebenfalls typisierend zu einem bestimmten Prozentsatz den qualifizierten wirtschaftlichen Aktivitäten in der Gesamtheit der qualifizierten Absatzmarktstaaten zugerechnet. Deren jeweilige Anteile würden nach dem Verhältnis der nationalen Umsätze bzw. Nutzerzahlen zu der über alle aufkommensberechtigten Staaten hinweg ermittelten Summe dieser Größen festgelegt. Im Übrigen sind zahlreiche Details des Konzepts noch ungeklärt und Gegenstand der laufenden Verhandlungen.

Erhebliche Risiken und Nebenwirkungen des *Unified Approach*

Bei isolierter Betrachtung ist die Bilanz des *Unified Approach* absehbar mager, und die Risiken und Nebenwirkungen sind erheblich. Die für die Gewinnverteilungsformel maßgeblichen Prozentsätze müssen zwar erst noch ausverhandelt werden. Dem Vernehmen nach ist aber angedacht, die Grenze zum Routinegewinn bei vergleichsweise hohen 10% bis 20% Umsatzrendite zu ziehen und den dementsprechend klein gerechneten Residualgewinn außerdem nur in einer Größenordnung von 5 % bis 20 % den qualifizierten Absatzmarktstaaten zur Besteuerung zuzu-



Prof. Dr. Joachim Englisch

ist Geschäftsführender Direktor des Instituts für Steuerrecht an der Universität Münster.

weisen. Hinzu kommt, dass der Anwendungsbereich durch eine Kombination von bis zu vier subjektiven und objektiven Schwellenwertregelungen noch weiter eingegrenzt werden soll. Sowohl die OECD selbst als auch unabhängige Berechnungen gehen deshalb davon aus, dass die internationalen Umverteilungswirkungen des *Unified Approach* im Vergleich zum Status quo absehbar sehr überschaubar sein werden (vgl. OECD 2020; Fuest et al. 2019).

Dem steht ein erheblicher Zuwachs an Komplexität der Besteuerung gegenüber. Schon der sachliche Anwendungsbereich in Gestalt der beiden neuen Anknüpfungskriterien wäre – anders als etwa das weitergehende Modell einer allgemeinen *Residual profit allocation by income* (vgl. Devereux et al. 2019) – mit erheblichen Abgrenzungsschwierigkeiten behaftet. Dabei kommt erschwerend dazu, dass sich dessen Zuschnitt nicht an einer konsequent durchgehaltenen Leitmaxime orientiert (wie dies u.a. der Verfasser fordert, vgl. Becker et al. 2019), sondern eine eklektische Mischung verschiedener Rechtfertigungsansätze darstellt. Praktische Schwierigkeiten bereiten dürfte ferner bspw. die Ermittlung des für Steuerzwecke bereinigten Konzerngewinns, gegebenenfalls die Abgrenzung des Anwendungsbereichs ausdifferenzierter Prozentsätze im Rahmen der formelmäßigen Gewinnaufteilung, die Ermittlung des Umsatz- bzw. Nutzerorts zwecks Anwendung der Aufteilungsformel, die Anwendung von Antimissbrauchsregeln sowie die Aufteilung der Verantwortung für die Vermeidung von Doppelbesteuerung. Dieser Mehraufwand würde nur zu einem geringen Teil durch punktuell wirkende Vereinfachungsregeln (der sog. »Amount B«) für das im Übrigen weiterhin anwendbare, klassische Verrechnungspreisregime kompensiert.

Perspektivische Vorzüge des *Unified Approach*

Vorzüge böte der *Unified Approach* daher vornehmlich perspektivisch. Ein dahingehender globaler Konsens würde einen steuerlichen Paradigmenwechsel bewirken. Erstmals würden sich OECD und G 20 in einem Teilbereich der internationalen Unternehmensbesteuerung zu einer formelhaften Gewinnaufteilung auf Basis des Konzerngewinns anstelle der am Fremdvergleichsgrundsatz orientierten transaktionsbezogenen Verrechnungspreiskorrektur bekennen. Zudem würden dem Absatzmarkt als solchem unabhängig von der Existenz und gegebenenfalls wirtschaftlichen Bedeutung einer Betriebsstätte Besteuerungsrechte zugewiesen, wenn auch vorerst nur punktuell und in bescheidenem Maße. Längerfristig könnte das den Weg für eine robustere Neuausrichtung der Besteuerung unter Rückführung des Verrechnungspreisansatzes auf die Bewertung von Routinefunktionen im Konzern und einer vereinfachten und gestaltungsresilienten Aufteilung des Residualgewinns (nicht notwendig nur zugunsten des Absatzmarktstaates) ebnen. Nicht zuletzt erhielten damit auch die Bemühungen

um die Wiederbelebung des europäischen GKKB-Projekts neuen Auftrieb.

Auch in administrativer Hinsicht hat der *Unified Approach* Innovationspotenzial. Das ist vor allem der Notwendigkeit geschuldet, einem weiteren materiell-rechtlichen Nachteil entgegenzuwirken: Mit einer auf globale Unternehmensfunktionen statt bilaterale Transaktionen bezogenen Aufteilung der Besteuerungsrechte steigt die Gefahr der internationalen Doppelbesteuerung. Das OECD-Sekretariat hat angeregt, dieses Risiko durch eine Art multilateral abgestimmtes und verbindliches Vorabverständigungsverfahren zu minimieren. Den hierfür eigens einzurichtenden Panels sollen unabhängige Experten zur Seite gestellt werden, die insbesondere die aus Schwellen- und Entwicklungsländern entsandten Panelmitglieder beraten würden. Parallel dazu wäre am Ausbau gemeinsamer Betriebsprüfungen (*joint audits*) zu arbeiten. Falls das Konzept erfolgreich wäre, könnte es auf weitere Anwendungsfelder ausgedehnt werden und damit dem Bemühen um größere Rechtssicherheit im internationalen Steuerrecht erheblich Vorschub leisten.

Nicht zuletzt zielt der *Unified Approach* darauf ab, den Wildwuchs unilateraler Ansätze zur Besteuerung von Unternehmen mit hochdigitalisierten Geschäftsmodellen, insbesondere in Gestalt sog. Digitalsteuern (*Digital Services Tax* – DST), einzudämmen und letztlich zu eliminieren. Das wäre angesichts der erheblichen Nachteile dieser Besteuerungskonzepte ein zu begrüßendes Ergebnis. Erreichbar ist es allerdings nur, wenn die betroffenen Absatzmarktstaaten davon ausgehen können, durch die Neuausrichtung der Besteuerungsrechte für den Wegfall ihrer jeweiligen DST fiskalisch – und in der öffentlichen Wahrnehmung – hinreichend entschädigt zu werden. Abzulehnen ist damit insbesondere die von den USA lancierte Idee, den multinationalen Konzernen de facto die Wahl zwischen altem und neuem Regime zu belassen (sog. Safe-harbour-Konzept).

PILLAR 2: INTERNATIONALE EFFEKTIVE MINDESTBESTEUERUNG

Das vom Inclusive Framework beratene Mindeststeuerkonzept soll eine als zu niedrig erachtete ausländische Effektivsteuerbelastung auf ein international konsentiertes Mindestniveau heraufschleusen. Es würde sich auf zwei Standbeine stützen: Für den Ansässigkeitsstaat der Konzernobergesellschaft oder eventuell auch einer Zwischenholding ist erstens eine sog. Income-Inclusion-Regelung vorgesehen. Sie betrifft ausländische Tochtergesellschaften und ausländische Betriebsstätten inländischer Unternehmen. Im Ausgangspunkt ähnelt dieses Konzept der Hinzurechnungsbesteuerung, wäre aber nicht auf passive Einkünfte beschränkt und würde dafür die Gesamtsteuerlast auch nur bis zum Mindestsatz anheben. Daneben würde zweitens im Quellenstaat eine sog.

Tax on Base Eroding Payments auf bestimmte grenzüberschreitende Zahlungen erhoben werden, soweit die darauf entfallende ausländische Besteuerung des Zahlungsempfängers das Mindestniveau effektiv unterschreitet.

Die konkrete Ausgestaltung der beiden Instrumente ist allerdings noch weitgehend offen. In Rede stehen dabei nicht nur besteuertechnische Spezifikationen, sondern zahlreiche Weichenstellungen, die sich entscheidend auf die Effektivität der Mindestbesteuerung, ihre Administrierbarkeit und Effizienz, und nicht zuletzt auch die internationalen Aufkommenswirkungen auswirken. Bei sachgerechter Ausgestaltung würde ein internationales Mindeststeuerregime eine Reihe von Vorzügen aufweisen. Im Kern wäre ein Rückgang von rein steuermotivierten Gewinnverlagerungen ebenso zu erwarten wie eine reduzierte Bedeutung der Besteuerung für die Standortwahl bei diskreten Investitionsvorhaben, *ceteris paribus* mit der Folge einer Erhöhung der globalen Wohlfahrt. Die Eindämmung – nicht: Eliminierung – des internationalen Steuerwettbewerbs ließe außerdem ein höheres Steueraufkommen erwarten, was inzwischen auch einige Modellstudien nahelegen (vgl. Fuest et al. 2019; OECD 2020; Devereux et al. 2020). Das sollte insbes. Schwellen- und Entwicklungsländern eine verbesserte Bereitstellung öffentlicher Güter und Dienste ermöglichen.

Beachtliche, aber nicht prohibitive Einwände

Unerwünschte Nebenwirkungen lassen sich aber auch bei zieladäquater Ausgestaltung der Mindeststeuer nicht vermeiden. Hierzu finden sich zahlreiche Eingaben im Zuge der öffentlichen Anhörungen der OECD, zu denen der Verfasser bereits an anderer Stelle ausführlich Stellung genommen hat (vgl. Englisch und Becker 2019). Insbesondere wurde wiederholt auf die hohen Befolgungskosten eines sachgerecht ausgestalteten Mindeststeuerregimes hingewiesen. Diese ließen sich allerdings durch den Einsatz von Vereinfachungsregeln sowie Schwellenwerten reduzieren. Außerdem könnten spezielle und ebenfalls komplexe Anti-BEPS-Regime wie etwa die Hinzurechnungsbesteuerung oder die Zins- und Lizenzschranke abgeschafft bzw. vereinfacht werden. In jüngerer Zeit wurden in der Literatur allerdings auch einige weitere Bedenken geäußert (vgl. Devereux et al. 2020; Röder 2020); die wichtigsten werden nachfolgend kurz diskutiert.

Erstens implizieren verminderte Möglichkeiten zur Steuerarbitrage erhöhte Kapitalkosten. Bei global abgestimmter und (zumindest nahezu) flächendeckender Einführung der Mindeststeuer ist aber nicht davon auszugehen, dass es infolgedessen zur internationalen Umschichtung von Direktinvestitionen oder zur Überwälzung der Mehrbelastung auf immobile Steuerträger, d.h. auf Verbraucher bzw. Arbeitnehmer, käme. Die üblichen Annahmen zur Inzidenz der

Körperschaftsteuer lassen sich insofern nicht ohne weiteres auf die Mindeststeuer übertragen. Absehbare Folge einer international breit aufgestellten Mindeststeuer wäre vielmehr eine insgesamt reduzierte Investitionstätigkeit. Dieser Effekt könnte die dank verbesserter Allokationsneutralität der Besteuerung zu erwartenden Wohlfahrtsgewinne der Reform schmälern. Es ist aber nicht dargetan und zumindest bei einem moderaten Mindeststeuersatz auch nicht zu erwarten, dass sie dadurch vollständig neutralisiert würden; erst recht dann nicht, wenn man der These einer aktuellen Sparschwemme folgt. Davon abgesehen stellt das – ohnehin nur in Staaten mit entwickelter Finanzverwaltung ohne weiteres mögliche – Ausweichen auf andere, im Vergleich zur KSt eventuell weniger verzerrende Steuerquellen zwecks Finanzierung öffentlicher Leistungen und Transfers mit Blick auf die politisch erstrebten Verteilungswirkungen der Besteuerung keine vollwertige Alternative zur Mindeststeuerlösung dar.

Zweitens könnte eine internationale Mindeststeuer dem steuerbilanzrechtlichen Maßgeblichkeitsprinzip *nolens volens* zu neuer Prominenz verhelfen. Denn angedacht ist, die Effektivsteuerbelastung international möglichst einheitlich und deshalb ausgehend von handelsbilanzrechtlicher Rechnungslegung zu bestimmen. Das wirft eine Reihe von technischen und auch verfassungsrechtlichen Problemen auf, die jedoch beherrschbar sein dürften.

Drittens und vor allem kann es sich für einzelne Staaten lohnen, aus den internationalen Koordinationsbemühungen auszuscheren und von einer Implementierung der Mindeststeuer abzusehen, um als Standort für Firmensitze und evtl. auch Produktionsstätten attraktiv zu werden bzw. zu bleiben. Dem soll vor allem durch die *Undertaxed-payment-Regelungen* im jeweiligen Quellenstaat entgegengewirkt werden, die zu diesem Zweck durchaus robust ausgestaltet werden könnten (bspw. durch Er Streckung auch auf bestimmte Zahlungen zwischen unverbundenen Parteien und die automatische Anwendung bei fehlender Mindeststeuer im Staat des Zahlungsempfängers). Bei klassischen Holdingstandorten mit industrieller Basis wie Luxemburg, Irland oder Singapur könnten solche Maßnahmen Verlagerungstendenzen aber nicht gänzlich unterbinden. Würde sich eine kritische Masse einer »Koalition der Unwilligen« formen, könnte dies daher die Effektivität der Mindeststeuerregelung insgesamt in Frage stellen und steuerlich induzierte Allokationsverzerrungen im Vergleich zum Status quo möglicherweise noch verstärken. Diese Gefahr sinkt allerdings, wenn der Mindeststeuersatz – wie absehbar – niedrig angesetzt wird. Gleichwohl bedürfte es möglicherweise eines gewissen *Peer pressure*, in der EU gegebenenfalls auch in Kombination mit rechtsverbindlicher Harmonisierung, um eine möglichst flächendeckende Einführung der Mindeststeuer sicherzustellen.

MÖGLICHE AUFKOMMENSSTEIGERUNGEN DURCH PILLAR 2, PILLAR 1 INTERESSANT ALS WEGBEREITER FÜR WEITERE REFORMEN

Die Bemühungen von OECD, G 20 und Inclusive Framework zur Reform der internationalen Unternehmensbesteuerung implizieren vielfältige Trade-offs bzw. Abwägungsvorgänge und damit notwendig auch unerwünschte Nebenwirkungen. Sowohl bei Pillar 1 (*Unified Approach*) als auch bei Pillar 2 (Mindeststeuer) besteht dabei nach wie vor die Gefahr, dass die Konzepte in den noch laufenden Verhandlungen so verwässert werden, dass Kosten und Nutzen nicht mehr in angemessenem Verhältnis stünden. Werden sie jedoch hinlänglich robust ausgestaltet, so lässt vor allem das Mindeststeuerkonzept unbeschadet seiner Risiken und Nebenwirkungen letztlich Effizienz- und Aufkommenssteigerungen erwarten, ohne dass ihm – auch in der EU – unüberwindbare rechtliche Hürden entgegenstünden. Der *Unified Approach* wiederum wäre unter dieser Prämisse vor allem perspektivisch interessant. Er könnte den Weg zu umfassenderen Reformen ebnen, die seitens der Wissenschaft schon jetzt eingefordert werden, realpolitisch aber jedenfalls bei international abgestimmtem

Vorgehen nur in kleinen Schritten zu verwirklichen sind.

LITERATUR

Becker, J., J. Englisch und D. Schanz (2019), »Re-Allocation of Taxing Rights for Big Data Business Models«, Working Paper, SSRN, verfügbar unter: <https://ssrn.com/abstract=3433715>.

Devereux, M. P., A. J. Auerbach, M. Keen, P. Oosterhuis, W. Schön und J. Vella (2019), »Residual Profit Allocation by Income«, Working Paper WP19/01, Oxford University Centre for Business Taxation.

Devereux, M. P., F. Bares, S. Clifford, J. Freedman, İ. Güçeri, M. McCarthy, M. Simmler und J. Vella (2020), »The OECD Global Anti-Base Erosion Proposal«, Oxford University Centre for Business Taxation, Januar, verfügbar unter: https://www.sbs.ox.ac.uk/sites/default/files/2020-02/OECD_GloBE_proposal_report.pdf.

Englisch, J. und J. Becker (2019), »International Effective Minimum Taxation – The GLOBE Proposal«, *World Tax Journal* (4), online.

Fuest, C., M. Parenti und F. Toubal (2019), »International Corporate Taxation: What Reforms? What Impact?«, *Les notes du conseil d'analyse économique* 54, November, verfügbar unter: <http://www.cae-eco.fr/IMG/pdf/cae-note054.pdf>.

Inclusive Framework (2020), »Statement on the Two-Pillar Approach to Address the Tax Challenges Arising from the Digitalisation of the Economy«, 29.–30. Januar.

OECD (2020), »Update on the Economic Analysis and Impact Assessment«, Präsentation anlässlich des Webcast vom 13. Februar 2020.

Röder, E. (2020), »Weltweite Mindestbesteuerung multinationaler Unternehmen?«, *Steuer und Wirtschaft* (1), 35–47.

Deborah Schanz

An den Details kann die weltweite Neuordnung des Steuersystems noch scheitern



Prof. Dr. Deborah Schanz

ist Professorin für Betriebswirtschaft und leitet das Institut für Betriebswirtschaftliche Steuerlehre an der Ludwig-Maximilians-Universität München. Sie forscht im Bereich der nationalen und internationalen Besteuerung von Unternehmen.

Im *Inclusive Framework on Base Erosion and Profit Shifting* (BEPS) der OECD haben sich 137 Staaten zusammengefunden, um eine Reform des internationalen Steuersystems auszuarbeiten. Allein diese Tatsache ist beachtlich: Die Größe der Staaten, ihre Finanzkraft, ihre Bedeutung in der Weltpolitik, ihr Digitalisierungsgrad und ihre Interessenlagen könnten unterschiedlicher nicht sein. Dass sich die Staaten nun gemeinsam an eine Reform machen, zeigt, wie groß der Reformbedarf ist: Flächendeckend

ist die Erkenntnis gewachsen, dass das seit Jahrzehnten im Wesentlichen unverändert bestehende System nicht mehr zeitgemäß sei. Verschiedene Entwicklungen, allen voran die Globalisierung in Zusammenhang mit der Digitalisierung, und somit die Möglichkeit, Geschäfte ohne physische Präsenz abzuwickeln, werden nach Meinung vieler nicht hinreichend erfasst.

Seit 2016 sitzen eine stets wachsende Zahl an Staaten an dem Reformprojekt. Sie bringen eigene Ideen ein, die das OECD-Sekretariat aufarbeitet, bündelt und zur weiteren Diskussion zur Verfügung stellt. Aus einer Vielzahl von Ideen hat das Inclusive Framework nun ein Zwei-Säulen-Modell (Pillar 1 und Pillar 2) als zukünftige Bearbeitungsgrundlage verabschiedet. Als Säule 1 soll eruiert werden, ob der Ort der Wertschöpfung zum Ort der Besteuerung passt, und eine Neuverteilung von im Konzern erzielten Gewinnen zu den involvierten Staaten wird angestrebt. Der Fokus liegt darauf, dass Marktstaaten, die bisher kein oder nur ein geringes Besteuerungsrecht besaßen, zukünftig ein Gewinnanteil zugeordnet wird. Die Säule 2 zielt mehr auf die Lösung der ursprünglichen BEPS-Problematik: Eine globale effektive Mindestbesteuerung soll ein *level playing field*, also gleichmäßigere internationale Wettbewerbsbedingungen, durch das Erheben von Mindeststeuern herstellen. Die Idee ist simpel: Werden ausländische Töchter oder Mütter zu niedrig besteuert, ist ein anderes Land in der Unternehmenskette berechtigt, deren Gewinne zusätzlich zu besteuern.

Steht damit nun der Reformvorschlag? Mitnichten. Vor allem die erste Säule (Pillar 1) basiert auf einem Sammelsurium an verschiedenen Ideen mehrerer Staaten. Geschickt hat das OECD-Sekretariat nicht die Unterschiede der Vorschläge betont, sondern die Gemeinsamkeiten. Anstelle eines Wettbewerbs um den besten Vorschlag, bei dem die abgelehnten Vorschläge zum Gesichtsverlust der einbringenden Staaten geführt hätte, wurden die Vorschläge zu einem – groben, mehr oder weniger alle Ideen umfassenden – Vorschlag vereint (*Unified Approach*). Dieser geschickte Schachzug konnte jedoch nur mittelfristig für Frieden sorgen und verursacht naturgemäß auf dem Weg zur Zielgeraden massiven Streit: Die Details wurden noch offengelassen, um alle Länder mit im Boot zu behalten, müssen jedoch laut eigenem gesetztem Fahrplan noch 2020 geklärt werden. Und, wie so oft, steckt der Teufel im Detail.

PILLAR 1: NEUE BESTEUERUNGSRECHTE FÜR DIE MARKTSTAATEN

Beginnen wir mit Pillar 1. Der *Unified Approach* der Säule 1 dient dazu, Staaten, in denen Nutzer bzw. Kunden sitzen, neue Besteuerungsrechte zuzuweisen. Dies geschieht auf Grundlage der Berechnung der Beträge A, B und C. Amount A ist der Anteil des Nichtroutinegewinns, der dem Marktstaat, in dem Kunden bzw. Nutzer sitzen, zugeordnet werden soll. Amount B basiert wieder auf dem traditionellen Fremdvergleichsgrundsatz und weist – unabhängig von Amount A – Staaten, in denen Routine-Absatzfunktionen ausgeübt werden, weitere Besteuerungsrechte zu. Amount C erhöht gegebenenfalls diesen Betrag und ist derzeit noch sehr schwammig formuliert – wird von den Inclusive-Framework-Staaten jedoch als notwendig und kritisch dafür gesehen, eine internationale Einigung zu erzielen.

Unklarheiten bei der Zuteilung der Gewinne und ...

Die Details sind noch offen: Die Abgrenzung von Routine- zu Nichtroutine- bzw. Residualgewinn, der Prozentsatz des Nichtroutinegewinns, der dem Marktstaat zugeordnet werden soll, oder die genauen Definitionen der Beträge B und C stehen noch nicht fest. Offen ist auch, was die Grundlage für die Berechnungen sein soll. Naturgemäß gibt es nicht »das« internationale Steuerrecht, sondern vielmehr nationale Steuergesetze der souveränen Staaten sowie weitere bilaterale oder multilaterale Abkommen. Je nach nationalem Steuerrecht unterscheiden sich der zur Verfügung stehende Gesamtgewinn sowie die daraus abgeleiteten Beträge. Ungeklärt ist auch, ob und wie das neue Besteuerungsrecht in die bestehende OECD-Definition der Betriebstätte integriert oder ob ein zusätzlicher, separat stehen-

der Artikel im OECD-Musterabkommen geschaffen werden soll. Letzteres birgt das Risiko, einen zusätzlichen steuerlichen Nexus mit einem abweichenden – und damit: doppelten – Besteuerungsrecht zu begründen.

Insgesamt wird bei Säule 1 die bisher bestehende Logik vollständig auf den Kopf gestellt: Vermögenswerte, Risiken und Funktionen werden für die Zuteilung des Gewinns zu den Marktstaaten keine Rolle spielen, denn auf dieser Basis würden die Marktstaaten keinen Gewinn erhalten. Die Idee, dass ein Teil des Nichtroutinegewinns Marktstaaten zugeordnet wird, ist ebenfalls völlig neu: Bisher wird er, ganz im Gegenteil, regelmäßig dem Sitz der Konzernmutter zugeordnet, wenn dort wesentliche Risiken und Funktionen ausgeübt werden.

Die Gewinnallokation zu den Marktstaaten soll auf Basis von noch zu definierenden Anteilen bzw. Schlüsseln erfolgen. Es ist kritisch zu sehen, ob das OECD Inclusive Framework bis Ende 2020 konkrete Allokationsschlüssel definieren kann; fraglich ist überhaupt, welcher Natur diese Schlüssel sein können: Feste Prozentzahlen oder eine Vielzahl von Schlüsseln, in Abhängigkeit von Kriterien wie Branche, Wertschöpfungstiefe und Marktanteil? In den Richtlinien zur Anwendung der transaktionsbezogenen Gewinnaufteilungsmethode beispielsweise schlägt die OECD eine Vielzahl von möglichen Schlüsseln vor. Diese beinhalten Vermögen, Kosten, Forschungs- und Entwicklungskosten, Umsätze, Anzahl Mitarbeiter, benötigte Zeit; eine Standardformel hat sich noch nicht etabliert. Klar ist: Die Wahl der KPIs hat einen großen Einfluss auf die Verteilung der Gewinne auf Staaten.

... bei der Definition der zu steuernden Unternehmen

Zusätzlich bleibt noch zu definieren, welche Unternehmen bzw. Geschäftsmodelle überhaupt von der Säule 1 erfasst werden sollen. Derzeit werden *Consumer Facing Businesses*, eine Art Business-to-consumer-Geschäftsmodelle, diskutiert. Diese Abgrenzung lässt sich m.E. auf Dauer nicht halten. Unternehmen wie Alphabet, Apple, Facebook und Amazon sind in Politik und bei Konsumenten bzw. Wählern bekannt, und der politische Druck, bei ihnen durch Reformen höhere und anders global verteilte Steuern zu erzielen, ist höher. Mittelfristig werden Business-to-business-Geschäftsmodelle den gleichen Grad der Digitalisierung erreichen, und Staaten werden auch auf diese Daten Steuern erheben wollen.

All diese offenen Fragen verursachen Rechtsunsicherheit und Streit anfälligkeit. Die OECD selbst betont die Notwendigkeit funktionierender Streitbeilegungsmechanismen. Doch es überzeugt nicht, wo sie plötzlich herkommen sollen: Bisher funktionieren sie – wenn sie überhaupt zu einer Einigung führen – in der Regel als langwierige und teure Verfahren.

PILLAR 2: GLOBALE MINDESTBESTEUERUNG

Nun zur Pillar 2, der globalen effektiven Mindestbesteuerung GloBE (*Global anti base erosion*). Ihre Historie ist etwas unkomplizierter als die der Pillar 1, da sie nur auf dem deutsch-französischen Entwurf beruht und nicht die Summe vieler divergierender Vorschläge ist. Doch auch hier sind noch viele Details offen. Sie muten auf den ersten Blick eher technisch an, haben aber weitreichende Auswirkungen, und bestimmen de facto, wie stark sich das internationale Steuersystem zukünftig ändern wird.

Pillar 2 beinhaltet im Kern zwei Regeln: Zunächst eine *Income Inclusion Rule* mit flankierender *Switch over Rule*. Einkommen, das auf Ebene von Tochtergesellschaften oder Betriebstätten nicht oder nicht ausreichend besteuert wurde, darf auf höherer Ebene, spätestens auf Eben der Muttergesellschaft, zu einem noch zu definierenden Steuersatz nachversteuert werden. Sollte eine Betriebstätte unter Artikel 23 OECD-MA freigestellt werden, darf in diesem Fall die Anrechnungsmethode anstelle der Freistellungsmethode angewendet werden (*switch over*). Unabhängig von der Ebene in der Konzernstruktur wird als zweite Regel die *Undertaxed Payments Rule* vorgeschlagen, die den Betriebsausgabenabzug verweigert, wenn grenzüberschreitende konzerninterne Zahlungen im Empfängerland nicht ausreichend versteuert werden. Eine *Subject to Tax Rule* flankiert diese Regel.

Eindämmung des Steuerwettbewerbs mit einheitlichem Steuersatz

Diese Regeln haben zusammen das Ziel, international ein Mindestlevel der Besteuerung herzustellen. Dies hat zur Folge, dass Steuerwettbewerb eingedämmt wird. Das Ziel teilen sehr viele Staaten, so dass die Grundidee von GloBE weniger kontrovers erscheint als die von Pillar 2. Nicht aber ihre Umsetzung. Auch hier spielt die Musik in den Details.

Allen voran muss ein Steuersatz festgelegt werden. Es herrscht keine Einigkeit darüber, ob jedes Land einen eigenen Mindeststeuersatz, ab dem eine Nachversteuerung ausgelöst wird, definiert, oder ob es einen einheitlichen Satz geben soll. 12,5%, der irische Körperschaftsteuersatz, wird hierbei zu Recht sehr häufig vorgeschlagen. Meines Erachtens kann nur ein einheitlicher Satz sinnvoll gehandhabt werden; andernfalls könnte je nach Eigner einer Gesellschaft in einer längeren Kette eine Vielzahl von Nachsteuern fällig werden. Höchst problematisch ist aus deutscher Sicht einmal mehr die Gewerbesteuer, die in grenzüberschreitenden Situationen regelmäßig als Fremdkörper wirkt und die sicherlich nicht von anderen Staaten als Äquivalent zur Körperschaftsteuer mit angesehen würde.

Neben der Satzfrage ist auch die des sogenannten *blending* offen: Soll in Konzernen mit Töchtern und Betriebstätten in verschiedenen Ländern der Test

der Niedrigbesteuerung auf Einzelbasis oder auf aggregierter, konzernweiter Basis erfolgen? Ersteres übt sicherlich höheren politischen Druck auf Staaten aus, den Körperschaftsteuersatz in Richtung des Mindeststeuersatzes anzuheben. Offen ist jedoch, wie eine solche Regel umzusetzen ist: Für jede Gesellschaft und Betriebstätte, oft Tausende in großen Konzernen, müsste eine Einzelbetrachtung vorgenommen werden. Allein unterschiedliche Zeitpunkte der Steuerzahlungen und unterschiedliche Steuerbemessungsgrundlagen lassen diese Aufgabe schier unbewältigbar erscheinen. Nur das Einbeziehen des weltweiten Einkommens lässt die Anwendung von GloBE handhabbar erscheinen.

Und auch da stellt sich die Frage: Welche Basis soll für die Gewinnermittlung verwendet werden? Jeder souveräne Staat definiert eigene steuerliche Regelungen mit voneinander abweichenden Bemessungsgrundlagen. Sehr oft wird in der Diskussion eine völlig systemfremde Lösung vorgeschlagen: die Anwendung der Internationalen Rechnungslegungsstandards IFRS. Diese werden zwar weltweit angewendet, jedoch herrscht noch zu wenig Wissen darüber, welche Unterschiede gegenüber einzelnen steuerlichen Gewinndefinitionen bestehen. So kann allein die Breite eines IFRS-Gewinns, z.B. aufgrund des Ansatzes immaterieller Vermögensgegenstände, von Geschäfts- oder Firmenwerten oder länger gewählter Abschreibungszeiträume dazu führen, dass die dazu in Relation gesetzte Steuer (selbst in einem Hochsteuerland!) prozentual unterhalb der global definierten Mindeststeuergrenze liegt. Innerhalb von GloBE müssen zudem feste Prioritäten und Anwendungsreihenfolgen der Regeln festgelegt werden. Sonst bleibt in mehrstufigen Konzernen offen, wer wann »von oben« oder »von unten« nachversteuern darf. Die in der US-Steuerreform eingeführten Regeln BEAT (*Base Erosion and Anti Abuse Tax*) und GILTI (*Global Intangible Low Taxed Income*) können teilweise als Vorbild für die von dem Inclusive Framework definierten Pillar 2 gesehen werden. Die Erfahrungen in den USA zeigen jedoch, dass sich die Anwendung von BEAT und GILTI als äußerst komplex erweist. Vor einem weltweiten Ausrollen in dieser Komplexität ist daher zu warnen.

Chance zur Abschaffung spezifischer nationaler Regelungen

Positiv an GloBE sind vor allem zwei Dinge: Erstens vermeidet diese Säule ein Abgrenzen der Digitalwirtschaft, sondern sie wird umfassender gedacht. Zweitens bietet sie die Chance, eine Vielzahl nationaler spezifischer Regelungen wie die Lizenzschranke und die bisherige AStG-Hinzurechnungsbesteuerung abzuschaffen.

Doch sind zunächst die (umstrittenen) Details zu klären. Die konkrete Ausgestaltung der Regelungen hat massive Auswirkungen auf das Ausmaß der Steuerverschiebung. Dies führt momentan zu einem

Henne-Ei-Problem: Eine genaue Abschätzung der Auswirkung der Neuordnung der Besteuerungsrechte (*assessment of impact*) ist notwendig, um eine seriöse Grundlage für die Verhandlung zwischen den Staaten zu bilden. Diese Berechnung wiederum ist jedoch davon abhängig, wie genau die Reform aussehen soll. Jede Veränderung eines Parameters, beispielsweise eines Schwellenwertes, Steuersatzes oder der Priorisierung von Regeln, führt zu stark veränderten Ergebnissen. Erschwert wird diese Berechnung durch eine alles andere als umfassende Datengrundlage.

REGELUNGEN MIT GERINGER KOMPLEXITÄT ENTSCHEIDEND FÜR DEN ERFOLG DER REFORM

Dennoch hat sich nicht nur die OECD der Aufgabe gestellt. Sie teilt stark aggregierte vorläufige Schätzungen mit der Öffentlichkeit, länderspezifische Ergebnisse dagegen nur mit den betroffenen Staaten. Während die OECD ihre Ergebnisse gerne als »nahezu alle Staaten gewinnen« feiert, werden viele Staaten skeptischer, je konkreter die Verhandlungen und Ergebnisse werden. Kompromisse und Gemeinsamkeiten rückten damit weiter in die Ferne, je näher die selbsternannte Zielmarke »Ende 2020« rückt. Gerade die USA zeigen sich überaus skeptisch, wie US-Finanzminister Mnuchin der OECD Ende 2019 in einem Brief mitteilte.

Bei allen bestehenden Problemen darf jedoch nicht vergessen werden, in Alternativen zu denken. Die Alternative »wir belassen alles beim Alten« gibt es nicht. Zu viele Staaten haben bereits deutlich gemacht, dass sie bereit sind, eine fehlende internationale Reform unilateral zu lösen. Hier zeichnen sich insbesondere zwei Vorgehensweisen ab: Die eine ist eine einseitige Erweiterung des Betriebsstättenbegriffs oder der absatznahen Funktionen zustehenden Gewinnmargen. Der andere ist die unilaterale Einführung einer Digitalsteuer, deren Bemessungsgrundlage die Umsätze (!) digitaler Unternehmen sind. Diese Steuern könnten ebenfalls weitreichende negative Auswirkungen haben. Als Bruttosteuer ähneln sie eher einer Umsatzsteuer, die somit bei geringen Gewinnmargen oder Verlustunternehmen als Substanzsteuer wirkt. Zudem betreffen sie in ihrer typischen Ausgestaltung einseitig ausländische große Unternehmen, so dass

bereits ihre Verfassungs- und EU-Rechtswidrigkeit diskutiert werden. Auch ist nicht damit zu rechnen, dass andere Staaten diese Steuer (bei welcher Steuerart auch?) zum Abzug zulassen werden. Doppel- oder Mehrfachbesteuerung und langwierige Verfahren zur Streitbeilegung scheinen bei beiden Vorgehensweisen vorprogrammiert.

Somit verbleibt als Gesamtfazit: Auch wenn der Teufel im Detail steckt, auch wenn eine Einigung bei der Unterschiedlichkeit der Interessen und den Problemen, die jede einzelne neue Regelung verursacht, bei weitem kein Selbstgänger ist: Es lohnt sich, engagiert bei der Reformdiskussion dabei zu bleiben. Bei einer Einigung wird es für Deutschland unangenehme Nebenwirkungen der Reform geben – bei *keiner* Einigung wohl noch mehr. Das Finden von Regelungen mit geringer Komplexität und sicherer Handhabbarkeit wird über Erfolg oder Misserfolg der Reform entscheiden. Hoch komplexe Kompromisse mit schwer verständlichen Bausteinen wie Amount A, Amount B und Amount C sind kein gangbarer Weg.

LITERATUR

- Becker, J., J. Englisch und D. Schanz (2019), »A SURE Way of Taxing the Digital Economy«, *Tax Notes* 93(3), 309–312.
- Bauer, G., J. Fritz, D. Schanz und M. Sixt (2019), »Die Besteuerung digitaler Wertschöpfung – »Doing nothing is not an option««, *Deutsches Steuerrecht* (16–17), 887–993.
- OECD (2019a), *Public consultation document, Global Anti-Base Erosion Proposal (»GloBE«) – Pillar Two*, 8 November 2019–2 December 2019, verfügbar unter: <https://www.oecd.org/tax/beps/public-consultation-document-global-anti-base-erosion-proposal-pillar-two.pdf>.
- OECD (2019b), *Public consultation document, Secretariat Proposal for a »Unified Approach« under Pillar One*, 9 October 2019–12 November 2019, verfügbar unter: <https://www.oecd.org/tax/beps/public-consultation-document-secretariat-proposal-unified-approach-pillar-one.pdf>.
- OECD (2020a), *Statement by the OECD/G20 Inclusive Framework on BEPS on the Two-Pillar Approach to Address the Tax Challenges Arising from the Digitalisation of the Economy – January 2020*, OECD/G20 Inclusive Framework on BEPS, verfügbar unter: www.oecd.org/tax/beps/statement-by-the-oecd-g20-inclusive-framework-on-beps-january-2020.pdf.
- OECD (2020b), *Tax Challenges Arising from the Digitalisation of the Economy. Update on the Economic Analysis & Impact Assessment, presentation*, verfügbar unter: <http://www.oecd.org/tax/beps/presentation-economic-analysis-impact-assessment-webcast-february-2020.pdf>.
- Pinkernell, R. und X. Ditz (2020), »Säule 2 des Arbeitsprogramms des Inclusive Framework on BEPS der OECD – kritische Anmerkungen zum GloBE-Proposal«, *Internationale SteuerRundschau* – ISR (1), 1–15.
- Schanz, D. und M. Sixt (2018), »Betroffene Geschäftsmodelle des EU-Richtlinienvorschlags zur Digitalsteuer«, *Deutsches Steuerrecht* 38, 1985–1990.
- Schön, W. (2019), »One Answer to Why and How to Tax the Digitalized Economy«, *Intertax* 47(12), 1003–1022.

Andreas Oestreicher

Die Vorschläge der OECD zur Reform der Besteuerungsrechte und ihre Bedeutung für multinationale Unternehmen



Prof. Dr. Andreas Oestreicher

leitet die Abteilung für deutsche und internationale Besteuerung an der Georg-August-Universität Göttingen.

Im Mittelpunkt seiner Forschungsaktivitäten stehen u. a. die Untersuchung zum Einfluss der Besteuerung auf unternehmerische Entscheidungen über den Standort der Unternehmen, Verrechnungspreise und die Gestaltung von Konzernstrukturen.

Die Vorschläge der OECD ruhen auf zwei Säulen, die aus verschiedenen BEPS-Aktionspunkten heraus entwickelt wurden und auch unterschiedliche Urheber haben. Säule 1 ist das Ergebnis der Arbeiten zu den Herausforderungen, die sich aus einer Digitalisierung der Wirtschaft stellen, beruht auf entsprechenden Vorschlägen, die von der britische Finanzverwaltung, dem US Treasury Department und der OECD im BEPS-Aktionspunkt 1 zur Besteuerung der digitalen Wirtschaft vorgelegt wurden (*Unified Approach*) und hat nicht weniger als eine Neuordnung der internationalen Besteuerungsansprüche zum Ziel

(vgl. OECD 2020). Säule 2 zielt auf die verbliebenen Herausforderungen durch BEPS, die sich insbesondere im Hinblick auf die Existenz schädlicher Steuerregime stellen; der entsprechende *Global anti-base erosion proposal* (GloBE) wird einer Initiative zugeschrieben, die Frankreich und Deutschland entwickelt haben (vgl. OECD 2019a; 2019b).

SÄULE 1: NEUORDNUNG DER INTERNATIONALEN BESTEUERUNGSANSPRÜCHE

Zur Bewältigung der Herausforderungen, die sich aus einer Digitalisierung der Wirtschaft ergeben, unterstützt die OECD ein Recht der »Marktstaaten« auf die Besteuerung eines Anteils am residualen Unternehmensgewinn, unabhängig davon, ob die Unternehmen in diesen Marktstaaten eine feste Geschäftseinrichtung unterhalten. Keine Rolle spielen hier die Herausforderungen, die sich für Sitz- und/oder Quellenstaaten aus der Einführung digitaler Technologien im Rahmen des Herstellungsprozesses (»Industrie 4.0«) ergeben. Sitz- und Quellenstaaten haben im Vorschlag der OECD lediglich insoweit Platz, als sie zur Vermeidung von Doppelbesteuerungen verpflichtet werden, die sich aus einer Überlagerung der Gewinnzuordnung nach dem Grundsatz des Fremdvergleichs durch das neue Besteuerungsrecht ergeben.

Besteuerungsrechte für die Marktstaaten

Kern des Vorschlags der OECD ist die Einführung eines neuen Rechts auf Besteuerung der Gewinne multinationaler Unternehmen, die diese aus der aktiven und nachhaltigen Beteiligung am Wirtschaftsleben

der Marktstaaten erzielen (»Amount A«). Vertriebs- und Marketingfunktionen sollen grundsätzlich fest vergütet werden, es sei denn, ihr Aufgabenspektrum verlangt die Zuordnung eines höheren Gewinnanteils (»Amount B, C«). Mögliche Doppelbesteuerungen sollen durch einen verbesserten Streitbeilegungsmechanismus beseitigt werden.

Anwendung finden soll der Vorschlag auf große Unternehmen oder Geschäftsbereiche, die ihre Einnahmen aus automatisierten digitalen Dienstleistungen (z.B. Suchmaschinen, Internetplattformen oder Streamingdienste) erzielen und jene, die Produkte oder Dienstleistungen an private Konsumenten verkaufen; diese Unternehmen zeichnen sich für die OECD durch eine nachhaltige Geschäftstätigkeit im Marktstaat aus, bei der die Gewinne aus der Interaktion mit Nutzern oder Kunden über ein elektronisches Netzwerk erwirtschaftet werden. Unternehmen sind groß, wenn ihre Gesamtumsätze, die relevanten Umsätze und betroffenen Gewinne noch festzulegende Schwellenwerte überschreiten. Noch festzulegen sind auch die genauen Anknüpfungspunkte und Zuordnungsregelungen. Zur Bestimmung des Marktgewinns (Amount A) stellt die OECD auf den Konzernabschluss oder segmentierte Ergebnisrechnungen ab. Ausgangspunkt ist ein noch zu bestimmender Anteil am Residualgewinn nach Abzug der Kapitalkosten.¹ Er soll nach Umsätzen formelhaft auf relevante Marktstaaten verteilt werden. Das Verfahren zur Vermeidung damit verbundener Doppelbesteuerungen ist noch offen. Gleiches gilt für die effektive Streitbeilegung in Bezug auf die zutreffende Ermittlung des Marktgewinns, die feste und variable Vergütung der Marketing- und Vertriebsfunktion sowie auf Meinungsverschiedenheiten in Bezug auf Verrechnungspreis- und Betriebsstättenfragen.

Säule 1 zielt auf die Besteuerung von Einkommen, geht aber über den bisherigen Konsens einer Besteuerung am Ort der Ansässigkeit des Steuerpflichtigen oder dem Ort der Wertschöpfung hinaus. Weder sind die bei einer Plattform aktiv hochgeladene Inhalte der Nutzer noch eine Duldung der Tatsache, dass Daten (z.B. die Verlaufsdaten des Browsers, Geolokationsdaten oder beim Nutzer offene Websites) gesammelt werden, Beiträge des Unternehmens zur Wertschöpfung.² Auch eine funktionale Verbindung, die sich aus

¹ Diskutiert wird ein Anteil von 20% des Betrags, der einen Gewinn vor Steuern von 10% übersteigt.

² Zwar mag in dieser Duldung durch Nutzer eine wirtschaftliche Handlung gesehen werden, zumal die Nutzer im Gegenzug den freien Zugang zu Leistungen im Internet erhalten (vgl. Becker und Englisch 2019); diese Handlung wäre aber dem Nutzer zuzurechnen und müsste, wenn das politisch gewollt und technisch durchführbar wäre, in dessen Einkommen erfasst werden. In Bezug auf Inhalte, die von Nutzern auf eine Plattform aktiv hochgeladen werden, muss zwar nach dem Interesse der Nutzer an den Uploads unterschieden werden. In aller Regel stellen die Nutzer jedoch ihre Inhalte aus eige-

der Wirkung einer Marke, des Warenzeichens oder einer gezielten Kundenansprache bei den aktuellen und wohl auch potenziellen Kunden ergibt, begründet keinen Ort der Wertschöpfung im Marktstaat, wenn sich die Marketing- oder Vertriebstätigkeit außerhalb des Marktstaates vollzieht. Immaterielle Werte mögen in den Marktstaat »hineinwirken«, sie haben aber keine physische Existenz, so dass ihr Aufenthaltsort weder beobachtet noch zum Anknüpfungspunkt für die Ertragsbesteuerung gemacht werden kann.

Die mit Säule 1 verbundene Zuweisung von Markterfolgen setzt keine Umstellung auf das System der Konsumbesteuerung voraus. Sie wird erreicht, indem Marktstaaten das Recht auf Besteuerung (eines Teils) der Einkommen erhalten, muss aber anders begründet werden. Aus ökonomischer Sicht ist diese Zuordnung mit dem Vorteil verbunden, dass bei Lieferungen und Leistungen an private Abnehmer der Ort, an dem die residualen Unternehmensgewinne besteuert werden, nicht ohne weiteres gestaltet werden kann (vgl. Devereux et al. 2019). Damit wirkt sie ineffizienten Strukturen entgegen, verlangt aber auch, dass Kosten, die im Zuge der digitalen Leistungserstellung entstehen, von der Bemessungsgrundlage in den Marktstaaten abgezogen werden. In diesen Kosten muss insbesondere die angemessene Verzinsung der Ausgaben für die Entwicklung der immateriellen Wirtschaftsgüter und anderen digitalen Werte enthalten sein (vgl. Oestreicher, Muntermann und Schwager 2020). Die Höhe des Anteils am Betriebserfolg, der den Marktstaaten zugeordnet wird, lässt sich aber ökonomisch nicht herleiten. Eine Festlegung auf 100% hätte die Besteuerung des gesamten Residualeinkommens in den Marktstaaten zur Folge und würde die Gestaltungsspielräume maximal begrenzen; 0% spiegeln den Status quo wider. Mit dem Abzug der Kapitalverzinsung wird erreicht, dass den (Wohn-)Sitz- und Quellenstaaten das Besteuerungsrecht in Bezug auf die marktübliche Verzinsung der Investments in vor allem immaterielles Vermögen bleibt. Der Bezug auf Bereichserfolge trägt der Tatsache Rechnung, dass die nach Produkten oder anderen Kriterien segmentierte Teilbereiche eines Konzerns unterschiedlich rentabel wirtschaften können.

Steuerliche Herausforderungen durch die Digitalisierung der Wirtschaft nur zum Teil adressiert

Mit ihrem Vorschlag beschränkt sich die OECD auf die Zuordnung von »Marktgewinnen« und adressiert die steuerlichen Herausforderungen, die sich aus einer Digitalisierung der Wirtschaft ergeben, nur zum Teil. Sie entspricht den Forderungen der Marktstaaten nach einer weitergehenden Beteiligung am Residualgewinn der Unternehmen, die sich am Wirtschaftsleben im Marktstaat aktiv und nachhaltig beteiligen, und wirkt

durch eine Besteuerung am Ort der Umsätze möglichen Verrechnungspreisgestaltungen entgegen. Nicht adressiert werden aber die Herausforderungen, die sich für Sitz- und/oder Quellenstaaten aus der Einführung digitaler Technologien im Rahmen des Herstellungsprozesses und der Produktion neuen Wissens ergeben. Im Rahmen der Digitalisierung spielen nicht nur die Nutzer oder Marketingwerte eine besondere Rolle. Investments in Software und Algorithmen, mit denen vor allem große Datenmengen nach Mustern und Zusammenhängen durchforstet und ausgewertet werden können, verbessern auch die grenzüberschreitende Zusammenarbeit zwischen Konzernunternehmen³ und bilden eine wichtige Basis für neue Produkte und höhere Produktionseffizienz. Diese Investments sind nach dem Grundsatz des Fremdvergleichs zu vergüten und daher zu identifizieren, zu bewerten, im Rahmen des Fremdvergleichs räumlich zu verorten und in ihren Auswirkungen auf das Funktionsprofil der Unternehmen sowie die Struktur ihrer konzerninternen Transaktionen einzuordnen. Fehlen Leitlinien, sind subjektive Wertungen und Streit programmiert.

Amount A bestimmt sich nach einem Anteil am konzernbezogenen Residualgewinn, der auf Basis des Konzernabschlusses oder segmentierter Ergebnisrechnungen bestimmt wird. Seine Verteilung nach Umsatzerlösen hat zur Folge, dass Länder bevorzugt werden, die sich durch ein hohes Preisniveau auszeichnen. Es spielt aber auch keine Rolle, wie hoch die Aufwendungen sind, die mit diesen Umsätzen im Zusammenhang stehen, so dass die Höhe des Besteuerungsrechts der Marktstaaten willkürlich erscheinen muss. Zudem kann die Orientierung am handelsrechtlichen Konzernabschluss zeitliche Unterschiede zur Folge haben, die sich auf die Höhe der Steuerschuld auswirken. Diese Marktgewinne überlagern die Besteuerungsrechte der Staaten, in denen die multinationalen Unternehmen ansässig sind oder Werte schaffen. Ihre vorrangige Zuordnung verankert die doppelte Besteuerung dieser Bestandteile des Einkommens im Besteuerungskonzept und hat damit Besteuerungsrisiken sowie zusätzliche Befolgungskosten für Unternehmen zur Folge. Sie bewirkt aber auch, dass sich der Spielraum, der sich aus der Wahl des Produktions- und Entwicklungsstandortes auf die Höhe der Steuerbelastung ergibt, reduziert und Länder, die sich durch ein Steuerniveau nahe des Mindeststeuersatzes auszeichnen, besonders attraktiv werden.

SÄULE 2: VERRINGERUNG DER GEWINN-VERLAGERUNG IN NIEDRIGSTEUERGEBIETE

Kern des *Global anti-base erosion proposal* ist die Einführung eines globalen Mindeststeuersatzes auf Einkommen mit dem Ziel, die verbliebenen Anreize zur internationalen Verlagerung von Gewinnen mul-

nem Interesse ein, so dass auch hier keine wertschöpfende Tätigkeit gegeben ist, die dem Unternehmen (Betreiber der Internetplattform) zuzurechnen ist.

³ Angesprochen sind lernende Systeme und die Mensch-Maschine-Kommunikation, die auf Daten der Produktion und ihre Einbindung in das sie umgebende Ökosystem beruhen.

tinationaler Unternehmen in Niedrigsteuergelände herabzusetzen und den schädlichen Unterbietungswettbewerb zwischen Staaten, der mit einer Verschiebung der Körperschaftsteuerlast auf weniger mobile Steuerbasen verbunden ist, zu stoppen. Es soll das Steueraufkommen der Länder sichern und vor allem den Druck auf Entwicklungsländer nehmen, im Interesse von Investitionen ineffiziente Steueranreize zu schaffen. Erreicht werden soll der noch festzulegende Mindeststeuersatz auf Einkünfte mit Hilfe von Hinzurechnungen (*Income Inclusion, Switch over Rule*) und Abzugsbeschränkungen (*Undertaxed Payments, Subject to Tax Rule*).

Zur Feststellung der Steuerbelastung im Ausland wird vorgeschlagen, das Einkommen nach handelsrechtlichen Vorgaben zu ermitteln, insbesondere die Standards anzuwenden, die für den Konzernabschluss der Muttergesellschaft maßgebend sind, und Abweichungen zwischen Handels- und Steuerrecht durch Korrekturen für permanente Differenzen sowie durch gesonderte Steuer- und Verlustvorträge oder die Bildung latenter Steuern für zeitliche Differenzen und steuerliche Verlustvorträge zu berücksichtigen. Notwendige Berechnungen wären für den Fall, dass die Mindestbesteuerung auf der Ebene jeder Konzerngesellschaft erreicht werden soll, im Einzelabschluss vorzunehmen. Sie können auf aggregierter Ebene erfolgen, wenn auf die Einkünfte pro Land (*Jurisdictional blending*) oder der Konzerngesellschaften weltweit (*Worldwide blending*) abgestellt wird. Über das Ausmaß einer Aufrechnung von gering und hoch besteuerten Einkünften ist noch nicht entschieden. In jedem Fall wären die Einkünfte von Betriebsstätten und anderen transparent besteuerten Geschäftseinheiten abzugrenzen und Steuerzahlungen den Geschäftseinheiten und Quellenstaaten zuzuordnen. Noch offen ist, wie mit nicht anrechenbaren Dividendenquellensteuern und der Zurechnung von Steuern, die auf hinzugerechnete Einkünfte erhoben werden, zu verfahren ist. Über mögliche Ausnahmen (z.B. in Bezug auf Steuerrechtsordnungen, die mit den Standards der OECD im Einklang stehen, Branchen oder Unternehmen, die noch zu bestimmende Größenkriterien unterschreiten) wird noch diskutiert.

Ausgedehnte Berichts- und Ermittlungspflichten versus kontraproduktive Einschränkungen

Wengleich das Ziel der globalen Mindestbesteuerung unter der Nebenbedingung eines einfachen Besteuerungskonzepts steht, das zusätzliche Kosten bei den Steuerpflichtigen und den Finanzverwaltungen sowie das Risiko weiterer Doppelbesteuerungen minimal halten soll, wird schon aus der kurzen Darstellung deutlich, dass GloBE komplex und, je nach Umsetzung, mit massiv ausgedehnten Berichts- und Ermittlungspflichten verbunden ist; Zugeständnisse, insbesondere von aktiver Geschäftstätigkeit (*substance*) abhängige Ausnahmen und eine länderüber-

greifende Aggregation der Einkünfte würden das politische Ziel des Vorschlags unterminieren und das Risiko einseitiger Maßnahmen zum Schutz der Besteuerungsbasis mit sich bringen. Die Hinzurechnungsbesteuerung stellt aber Kapitalexporthneutralität in Bezug auf das einzelne, von der Anwendung jeweils betroffene Investment her, so dass es insoweit keiner weiteren Berücksichtigung im Einkommen bedarf. Vergleichbares gilt für Zins- und Lizenzaufwendungen, die den Regelungen einer Zins- und Lizenzschranke unterliegen.

Steigende Steuereinnahmen für Sitz- und Quellenstaaten

Unabhängig davon sollten die Regelungen des Besteuerungsvorschlags einer globalen Mindestbesteuerung bewirken, dass die Steuereinnahmen der Sitz- und Quellenstaaten weltweit anwachsen und die steuerlichen Belastungen der multinationalen Unternehmen steigen (vgl. Bradbury et al. 2020). Zudem dürften steuerliche Gestaltungen zur Nutzung bestehender Steuerdifferenziale an Attraktivität verlieren und die beobachtete Verlagerung von Gewinnen in Niedrigsteuergelände abnehmen. Andererseits besteht für Länder, deren effektive Steuerbelastung unterhalb des Mindeststeuersatzes liegt, der Anreiz, ihren Körperschaftsteuersatz anzuheben. Diese Effekte erscheinen berechenbar und hängen in ihrer Intensität von der Ausgestaltung des GloBE-Konzepts ab. Sie sollten umso geringer ausfallen, je schmaler die Steuerbasis (durch *Blending* und *Carve-outs*) und geringer der Mindeststeuersatz ist. Weniger eindeutig sind dagegen die Investitionswirkungen. Die Reform würde zwar nur Unternehmen treffen, die der Mindestbesteuerung unterliegen. Für sie reduzierte sich jedoch der Einfluss der Steuerbelastung auf die Standortwahl.

KOMPLEXES KONZEPT MIT EINIGEN VORTEILEN UND LÜCKEN SOWIE NEUEN ANREIZEN

Das neue Besteuerungsrecht der Marktstaaten ist mit dem Vorteil verbunden, dass der Ort, an dem ein Teil des residualen Unternehmensgewinns besteuert wird, nicht ohne Weiteres gestaltet werden kann und ineffizienten Strukturen insoweit entgegenwirkt. Erfasst wird aber nur ein Teil dieses Gewinns. Nicht adressiert werden ferner die Herausforderungen, die sich aus der Digitalisierung für die Anwendung des Fremdvergleichs und die Besteuerungsrechte der Sitz- und Quellenstaaten ergeben. Letztere werden zur Vermeidung einer doppelten Besteuerung der Marktgewinne verpflichtet, so dass sich der Spielraum, der sich aus der Wahl des Produktions- und Entwicklungsstandortes auf die Höhe der Steuerbelastung ergibt, reduziert und Länder, die sich durch ein Steuerniveau nahe des Mindeststeuersatzes auszeichnen, besonders attraktiv werden.

Der *Global anti-base erosion proposal* ist komplex und, je nach Umsetzung, mit massiv ausgedehnten Berichts- und Ermittlungspflichten verbunden. Seine Regelungen sollten bewirken, dass die steuerlichen Belastungen der multinationalen Unternehmen steigen und steuerliche Gestaltungen zur Nutzung bestehender Steuerdifferenziale an Attraktivität verlieren. Weniger eindeutig sind dagegen die Investitionswirkungen. Für Unternehmen, die der Mindestbesteuerung unterliegen, sollte sich aber der Einfluss der Steuerbelastung auf die Standortwahl vermindern.

LITERATUR

Becker, J. und J. Englisch (2019), »Taxing where value is created: What's »user involvement« got to do with it«, *Intertax* 47(2), 161–171.

Bradbury, D., Å. Johansson, S. Sorbe und T. Hanappi (2020), »Tax Challenges arising from the digitalization of the economy, Update on the

economic analysis & impact assessment«, Webcast, 13 Februar, 15:00–16:00 Uhr (CET), verfügbar unter: <http://www.oecd.org/tax/beps/presentation-economic-analysis-impact-assessment-webcast-february-2020.pdf>.

Devereux, M.P., A. P. Auerbach, M. Keen, P. Oosterhuis, W. Schön und J. Vella. (2019), »Residual Profit Allocation by Income«, A paper of the Oxford International Tax Group chaired by Michael P. Devereux, WP 19/01, verfügbar unter: https://eml.berkeley.edu/~auerbach/WP1901_0.pdf.

OECD (2019a), *Programme of Work to Develop a Consensus Solution to the Tax Challenges Arising from the Digitalisation of the Economy, OECD/G20 Inclusive Framework on BEPS*, OECD, Paris.

OECD (2019b), *Public Consultation Document, Global Anti-Base Erosion Proposal (»GloBE«) Pillar Two*, OECD, Paris, 2019.

OECD (2020), *Statement by the OECD/G20 Inclusive Framework on BEPS on the Two-Pillar Approach to Address the Tax Challenges from the Digitalisation of the Economy, OECD/G20 Inclusive Framework on BEPS*, OECD, Paris.

Oestreicher, A., J. Muntermann und R. Schwager (2020), *Auswirkungen der Digitalisierung auf die Bestimmung und Prüfung von Verrechnungspreisen – die Zukunft der transaktionsbezogenen Gewinnaufteilungsmethode?*, ifst Schrift, Berlin, 2020, im Erscheinen.

Nadine Riedel

Der GloBE-Vorschlag der OECD – Zielsetzung, ökonomische Effekte, Ausgestaltung

Der vorliegende Artikel beschäftigt sich mit dem *Global Anti-Base Erosion*-(GloBE-)Vorschlag der OECD (OECD 2019). Kernelement von GloBE ist die Einführung einer Sitzstaatsteuer, *Income Inclusion Rule*, bei der das Sitzland der Konzernmutter, Einkommen ausländischer Tochtergesellschaften einer Mindestbesteuerung unterwirft.¹ Die Sitzlandsteuer wird ergänzt um Abzugsbeschränkungen im Quellenstaat auf bestimmte Zahlungen an im Ausland ansässige Empfänger, soweit sie keiner ausreichenden Besteuerung unterliegen (*Undertaxed Payment Rule*). Zudem machen Subject-to-tax-Klauseln Abkommensvorteile davon abhängig, dass Zahlungen beim Empfänger mindestens in Höhe des Mindeststeuersatzes belastet werden.

Die OECD formuliert zwei Ziele des Vorschlags. Das Instrument soll zum einen Gewinnverlagerung in Niedrigsteuerländer reduzieren und zum anderen helfen, Steuersatzwettbewerb zwischen Staaten einzudämmen. Es stellen sich folgende Fragen: 1) Sind diese Ziele valide; 2) ist das Instrument geeignet, die Ziele zu erreichen; 3) wie müssen Mindeststeuerregeln ausgestaltet sein?

GLOBE ALS INSTRUMENT ZUR BEKÄMPFUNG INTERNATIONALER STEUERVERMEIDUNG

Dient der GloBE-Vorschlag zur Bekämpfung internationaler Steuervermeidung, schließt die Maßnahme nahtlos an den BEPS-Aktionsplan der OECD an. Hier

¹ Die Mindeststeuer soll auch für unselbständige Niederlassungen im Ausland erreicht werden (*switch over* vom Freistellungs- zum Anrechnungsverfahren).

überrascht allerdings die zeitliche Nähe zu den BEPS-Beschlüssen. Erkenntnisse zu den Effekten der BEPS-Maßnahmen liegen bislang kaum vor, und es ist unklar, ob die BEPS-Maßnahmen Gewinnverschiebung nicht bereits angemessen reduzieren konnten. De Simone und Olbert (2019) finden bspw., dass das im BEPS-Projekt eingeführte Country-by-Country-Reporting

Steuerhafenaktivität von multinationalen Unternehmen reduziert. Zudem existieren Studien aus der Vor-BEPS-Periode, die zeigen, dass die unilaterale Einführung von Antigewinnverschiebungsregeln – z.B. Transferpreisdokumentationspflicht, Hinzurechnungsbesteuerung, Zinsschranken und Nexus-Regeln – Steuerungsvermeidungsverhalten reduziert (vgl. bspw. Collier und Riedel 2018 für einen Überblick). Nichtsdestotrotz ist es unwahrscheinlich, dass über die BEPS-Maßnahmen Gewinnverschiebung vollständig eliminiert wird.²

Die Mindeststeuerregeln sollen zudem als *zusätzliches* Instrument einen bereits heute komplexen Katalog an Antigewinnverschiebungsmaßnahmen ergänzen, der im Rahmen der BEPS-Initiative international koordiniert wurde. Die Mindeststeuer weist dabei große Ähnlichkeit mit bestehenden Instrumenten auf.

² Aus Effizienz­sicht ist eine Reduzierung von Gewinnverlagerung auf null allerdings auch nicht unbedingt wünschenswert, gegeben dass hier über die Unternehmensteuerbelastung zwischen mobilen multinationalen und immobilien nationalen Firmen differenziert werden kann.



Prof. Dr. Nadine Riedel

ist Professorin am Centrum für angewandte Wirtschaftsforschung Münster (CAWM) der Universität Münster.

Die *Income Inclusion Rule* ist eine Form der Hinzurechnungsbesteuerung. Es ist fraglich, ob sie parallel zur »klassischen« Hinzurechnungsbesteuerung existieren sollte. Ihr Kernelement – der Mindeststeuersatz – könnte auch in die Hinzurechnungsbesteuerung integriert werden: Zielländer mit Steuersätzen unterhalb einer international festgelegten Grenze müssten dann zwingend in den Anwendungsbereich der Hinzurechnungsbesteuerung fallen. Analog träten die angedachten Quellenlandmindeststeuern (*Undertaxed Payment Rule* und *Subject-to-tax-Klauseln*) zu existierenden Zins- und Lizenzschränken hinzu.

Ein Nebeneinander dieser Regeln könnte Befolgungskosten, Verwaltungsaufwand und das Risiko von Doppelbesteuerung und Steuerdisputen nicht unerheblich ansteigen lassen. Unter Umständen ergäben sich zwar Effizienzvorteile aus der Tatsache, dass hierdurch die effektive Steuerbelastung zwischen unterschiedlich mobile Firmen(-aktivitäten) differenziert werden könnte. Es scheint allerdings unwahrscheinlich, dass diese Vorteile die Kosten des Nebeneinanders aufzuwiegen. Eine Integration der Mindeststeuervorschläge mit existierenden Antegewinnverschiebungsregeln ist daher ratsam.

Mit Blick auf Befolgungs- und Administrationskosten wäre auch eine Beschränkung des Anwendungsbereichs der Regeln auf große Firmen wünschenswert, da empirische Evidenz zeigt, dass der Löwenanteil der Steuervermeidung auf große Firmen entfällt (vgl. bspw. Wier 2018; Davies et al. 2018). Die Ausgestaltung sollte zudem länderspezifisch erfolgen, da bei weltweitem *blending* Gewinnverlagerungsanreize allenfalls moderat sinken. Zudem darf der Mindeststeuersatz nicht zu tief angesetzt werden, damit eine effektive Reduktion der Steuersatzdifferenzen und Gewinnverschiebungsanreize erzielt werden kann. Sonst besteht die Gefahr, dass gestiegenen Befolgungs- und Administrationskosten keine Vorteile gegenüberstehen.

GLOBE ALS INSTRUMENT GEGEN STEUERSATZSENKUNGSWETTBEWERB

Das zweite Ziel – eine Untergrenze in den internationalen Unternehmensteuerwettbewerb einzuziehen – ist ambitionierter. Ausgangspunkt ist die Beobachtung, dass Steuersätze auf Unternehmensgewinne in den vergangenen Jahrzehnten massiv gefallen sind. Am aktuellen Rand haben die USA und mehrere europäische Länder ihre Unternehmensteuersätze substantiell gesenkt. Die ökonomische Literatur suggeriert, dass zumindest ein Teil dieser Reduktion auf Steuersatzwettbewerb zurückzuführen ist (vgl. Devereux et al. 2008). Diese Entwicklung wird im BEPS-Maßnahmenpaket explizit nicht adressiert; hier wird ausgeklammert, dass neben Gewinnen auch Realinvestitionen international mobil sind und auf Steueranreize reagieren (vgl. bspw. Feld und Heckemeyer 2011). Steuerwettbewerb um Realinvestitionen bleibt damit auch »Post-BEPS« bestehen. Die Eliminierung von

Gewinnverschiebungsmöglichkeiten kann die Investitionsresponsivität sogar erhöhen, da Steuerbelastungen nicht mehr durch Gewinnverlagerung in Niedrigsteuerländer umgangen werden können, sondern Realaktivität selbst verlagert werden muss (vgl. Egger et al. 2014). Steuersatzsenkungswettbewerb kann sich somit verstärken, wenn Regierungen die Anziehung von Realkapital höher bewerten als die Anziehung von Verschiebungsgewinnen.

Diese Entwicklung ist nicht unbedingt schlecht. Es ist umfassend empirisch belegt, dass Unternehmensteuern mit starken Verzerrungswirkungen einhergehen. Von Senkungen des Unternehmensteuersatzes (plus Steuererhöhungen auf weniger mobile Steuerbasen) gehen damit positive Wachstums- und Wohlfahrtseffekte aus. Eine häufig geäußerte Sorge ist allerdings, dass sinkende Unternehmensteuersätze mit unerwünschten Verteilungseffekten einhergehen, da Firmen keinen »fairen« Beitrag mehr zur Finanzierung öffentlicher Güter und Dienstleistungen leisten und Anteilseigner steuerlich entlastet werden. Auch die Funktion der Unternehmensteuer als *backstop* zur Einkommensteuer wird eingeschränkt.³

Von einer Sitzlandmindeststeuer (*Income Inclusion Rule*) erhofft sich die OECD, dass bei globaler Einführung die Unternehmensteuersätze im Gleichgewicht ansteigen. Niedrigsteuerländer hätten keinen Anreiz, Steuersätze unterhalb der Mindeststeuerschwelle zu setzen, und, in Konsequenz, könnten auch die Unternehmensteuersätze in Hochsteuerländern ansteigen.⁴ Entsprechende Effekte können allerdings, wenn überhaupt, nur bei adäquater Ausgestaltung erzielt werden. Angriffspunkt der Steuer sollte das gesamte ausländische Einkommen der Firma sein. Beschränkt sich die Sitzlandmindeststeuer auf Verschiebungsgewinne, haben Länder weiter Anreize, Steuersätze unterhalb der Mindeststeuerschwelle zu setzen, um mobile Realaktivität anzuziehen. Zudem muss die Mindestbesteuerung länderspezifisch greifen. Andernfalls können niedrige effektive Steuerbelastungen in einigen Ländern durch höhere Steuerlasten in anderen Ländern ausgeglichen werden (*Country-by-country vs. Worldwide blending*), und der Anreiz von Niedrigsteuerländern, ihre Steuersätze anzuheben, wäre reduziert oder eliminiert. Zudem bindet ein Mindeststeuersatz nur dann, wenn er nicht zu niedrig gesetzt wird. Hierbei sollte beachtet werden, dass Niedrigsteuerlän-

³ Diese Argumentation blendet aus, dass die Unternehmensteuerlast teilweise auf andere Gruppen, bspw. über niedrigere Löhne auf Arbeitnehmer, überwältigt wird (vgl. Fuest et al. 2018). Zudem unterliegt Firmeneinkommen nicht nur der Unternehmensbesteuerung, sondern bei Ausschüttung an die Kapitaleigner auch der persönlichen Einkommensteuer. Auch *Backstop*-Argumente fallen, mit steigendem internationalen Informationsaustausch zwischen Steuerbehörden, zunehmend weniger ins Gewicht.

⁴ Theoretisch ist der Effekt von Mindeststeuern auf Steuersätze im Gleichgewicht unklar. Es ist auch möglich, dass Hochsteuerländer heute vor Steuersatzsenkungen zurückschrecken, da sie fürchten, dass Niedrigsteuerländer ihrerseits mit Steuersenkungen antworten. Mit der Einführung einer Mindeststeuer verschwindet dieser »Drohpunkt«. Empirische Evidenz suggeriert, dass sowohl Niedrig- als auch Hochsteuer-Jurisdiktionen in Reaktion auf Mindeststeuern ihre Steuersätze anheben (vgl. von Schwerin und Büttner 2016).

der, die auch für Realinvestitionen interessant sind, i.d.R. Unternehmensteuersätze im zweistelligen Bereich aufweisen.⁵ Soll Steuerwettbewerb reduziert werden, sind darüber hinaus auch Ausnahmeregelungen für mittlere und kleine Unternehmen kritisch zu betrachten, v.a. wenn der Kreis der Ausnahmen weit gezogen wird. Hier hätten Länder Anreize, Steuersätze niedrig zu halten, um nicht betroffene Unternehmen zu attrahieren, und die intendierte Wirkung auf den Steuerwettbewerb wäre konterkariert.

Ob ein System der Sitzlandmindestbesteuerung Steuersätze im Gleichgewicht effektiv beeinflusst, hängt auch davon ab, ob alle Länder mitmachen oder nicht. Nehmen Länder nicht teil, haben multinationale Unternehmen einen Anreiz, ihren Firmensitz in die entsprechenden Länder zu verlegen und so die *Income Inclusion Rule* zu umgehen. Die OECD argumentiert, dass die angedachten Quellenlandmindeststeuern Nicht-Partizipationsanreize eliminieren. Quellenlandmindeststeuern schränken allerdings lediglich Gewinnverlagerung ein und selbige auch nicht vollständig. Firmen haben damit weiter Anreize, die nicht erfassten Gewinne einer niedrigen Besteuerung zuzuführen. Es ist wahrscheinlich eine hehre Hoffnung, dass Staaten nicht von der Option Gebrauch machen, dem Kreis der Mindeststeuerländer nicht beizutreten oder ihn später wieder zu verlassen, wenn sie so Firmenaktivität anziehen können. Wie attraktiv es ist, außen vor zu bleiben, hängt dabei vor allem von der Höhe des Mindeststeuersatzes ab. Ein niedriger Mindeststeuersatz senkt Nicht-Partizipationsanreize, hat im Umkehrschluss aber auch nur moderate Wirkung auf die Unternehmensteuersätze im Gleichgewicht.

Neben den genannten Herausforderungen ergeben sich eine Reihe komplexer technischer und rechtlicher Fragen, bspw. wie die effektive Steuerlast in den

Zielländern bestimmt werden sollte und wie Regelungen ausgestaltet werden müssen, um konform mit EU-Recht zu sein (vgl. hierzu bspw. Devereux et al. 2020).

Zusammenfassend können Mindeststeuern nur bei adäquater Ausgestaltung positive Effekte entfalten. Wie eine adäquate Ausgestaltung im Einzelnen aussieht, hängt – wie dargestellt – entscheidend von der Zielsetzung der Maßnahmen ab. In jedem Fall muss vermieden werden, dass komplexe Regeln mit signifikanten Befolgungs- und Administrationskosten implementiert werden, die nur geringe positive Effekte auf Steuersatzhöhe und Steuereinnahmen haben.

LITERATUR

Collier, R. und N. Riedel (2018), »The OECD/G20 Base Erosion and Profit Shifting Initiative and Developing Countries«, *Bulletin for International Taxation* 72(12), online.

Davies, R., J. Martin, M. Parenti und F. Toubal (2018), »Knocking on Tax Haven's Door: Multinational Firms and Transfer Pricing«, *The Review of Economics and Statistics* 100(1), 120–134.

De Simone, L. und M. Olbert (2019), »Real Effects of Private Country-by-Country Disclosure«, mimeo, Universität Mannheim.

Devereux, M., F. Bares, S. Clifford, J. Freedman, I. Gucer, M. McCarthy, M. Simmler und J. Vella (2020), *The OECD Global Anti-Base Erosion Proposal*, Oxford University Centre for Business Taxation, Oxford.

Devereux, M., B. Lockwood und M. Redoano (2008), »Do Countries Compete over Corporate Tax Rates?«, *Journal of Public Economics* 92(5–6), 1210–1235.

Egger, P., V. Merlo und G. Wamser (2014), »Unobserved Tax Avoidance and the Tax Elasticity of FDI«, *Journal of Economic Behavior & Organization* 108, 1–18.

Feld, L. und J. Heckemeyer (2011), »FDI and Taxation, A Meta-Study«, *Journal of Economic Surveys* 25(2), 233–272.

Fuest, C., A. Peichl und S. Sieglöcher (2018), »Do Higher Corporate Taxes Reduce Wages? Micro Evidence from Germany«, *American Economic Review* 108(2), 393–418.

OECD (2019), *Addressing the Tax Challenges of Digitalisation of the Economy – Policy Note, as approved by the Inclusive Framework on BEPS*, 23. Januar, OECD, Paris.

von Schwerin, A. und T. Büttner (2016), »Constrained Tax Competition – Empirical Effects of the Minimum Tax Rate on the Tax Rate Distribution«, mimeo.

Wier, L. (2018), »Big and Unprofitable? How 10 Firms Cause 50% of The Tax Loss to Tax Havens in South Africa«, mimeo.

⁵ Wenn Unternehmensteuersätze in Zukunft weiter fallen, können Mindeststeuersätze, die heute nicht binden, dennoch in Zukunft bindende Wirkung entfalten.

Pola Schneemelcher

Die Reform des internationalen Steuersystems – eine Chance für Europa

Dank zahlreicher Enthüllungen über die fehlende Steuermoral großer multinationaler Konzerne und die Beggar-Thy-Neighbour-Politik kleiner Steueroasen ist in vielen Ländern die Bereitschaft gewachsen, über eine Reform des globalen Unternehmensteuersystems zu verhandeln. Die Bemühungen, im Rahmen der OECD und des sogenannten Inclusive Frameworks (IF) eine Lösung auf internationaler Ebene zu finden, fallen also auf fruchtbaren Boden. Nichtsdestotrotz zeigt nicht zuletzt der gerade erst beigelegte Streit über eine

französische Steuer auf digitale Dienstleistungen, der die USA mit hohen Zöllen zu begegnen drohen: Nationalstaatliche steuerpolitische Eigeninteressen sind divers und werden mit Verve verteidigt. Der EU und ihren Mitgliedstaaten kommt in dieser Gemengelage aus weltweitem Reformwillen und einzelstaatlicher Interessenpolitik



Pola Schneemelcher

ist Wissenschaftlerin am Jacques Delors Centre im Bereich Wirtschafts- und Währungsunion, Europäischer Binnenmarkt und Soziales Europa. Ihr Forschungsschwerpunkt liegt auf der europäischen Steuer- und Haushaltspolitik, der Besteuerung der Digitalwirtschaft und sozialer Ungleichheit.

eine Sonderrolle zu, denn sie hat im Falle einer Einigung vergleichsweise viel zu gewinnen – und im Falle eines Scheiterns viel zu verlieren.

WESHALB ÜBER DAS INTERNATIONALE STEUER-SYSTEM VERHANDELT WIRD

Enthüllungen wie die Panama Papers oder Lux Leaks haben das Problem der Steuervermeidung in den letzten Jahren in ein stärkeres Licht gerückt. Weltweit werden die jährlichen Verluste durch Steuervermeidung auf circa 200 Mrd. US-Dollar geschätzt. In der EU betrug sie vor dem Austritt Großbritanniens rund 46 Mrd. Euro. Angesichts wachsender ökonomischer Ungleichheit und hoher Staatsschulden steigt der öffentliche Druck, diesen Praktiken entschieden entgegenzuwirken.

Physische Betriebsstätte und Verrechnungspreisregeln als Kernproblem

Steuervermeidung ist kein alleiniges Phänomen von stetig an Marktmacht gewinnenden Digitalkonzernen. Einfache »Digitalsteuern«, wie verschiedentlich vorgeschlagen und umgesetzt (vgl. Schneemelcher 2018; 2019), greifen daher zu kurz. Vielmehr stellen Globalisierung und die wachsende Bedeutung immaterieller Wirtschaftsgüter eine Herausforderung an das bestehende internationale Steuersystem dar. Denn dieses stützt sich derzeit auf die Prämisse, dass multinationale Unternehmen möglichst dort besteuert werden sollen, wo die Wertschöpfung stattfindet. Dieser Ort wird in dem Musterabkommen der OECD als physische Betriebsstätte definiert (z.B. Sitz der Unternehmenszentrale). In einer globalisierten Welt wird dieses Modell jedoch in Frage gestellt. Denn erstens bedarf es für die Wertschöpfung durch immaterielle Wirtschaftsgüter wie Software oder Algorithmen selten eines physischen Unternehmenssitzes in dem Land, in dem ein multinationales Unternehmen wirtschaftlich tätig ist. Zugleich begründen Unternehmungen wie das Sammeln oder Aufbereiten von Daten, die vermehrt zur Wertschöpfung beitragen, nach geltendem Steuerrecht keine Betriebsstätte, sondern werden als Routineaufgaben oder Hilfstätigkeiten definiert, die nicht als Teil der Wertschöpfung angesehen werden. Entsprechend können multinationale Unternehmen in vielen Ländern wirken, ohne dass diese Länder eine Möglichkeit haben, Gewinne zu besteuern.

Ferner haben multinationale Unternehmen zweitens die Möglichkeit, über Tochtergesellschaften Gewinne so zu verschieben, dass sie ihre Steuerlast minimieren. Auch diese Praxis wird durch die Wertschöpfung über immaterielle Wirtschaftsgüter vereinfacht. Denn der für Transaktionen innerhalb eines Unternehmens verrechnete Preis (»Verrechnungspreis«) muss nach dem sogenannten Fremdvergleichsgrundsatz (vgl. Dittrich und Schneemelcher 2018) den Marktpreis widerspiegeln, den unabhängige Parteien für ähnliche

Transaktionen gezahlt hätten. Da es sich bei immateriellen Wirtschaftsgütern jedoch meist um einzigartige Strukturen handelt, bei denen schlichtweg kein vergleichbares Produkt existiert, können die Verrechnungspreise willkürlich gesetzt und Gewinne beinahe beliebig in Niedrigsteuerländer verschoben werden.

ÜBER WELCHE VORSCHLÄGE DERZEIT VERHANDELT WIRD

Diesen beiden Schwachstellen im bestehenden Steuersystem versucht die OECD nun konsensfähig entgegenzuwirken. Das Ergebnis des seit 2013 andauernden Prozesses ist ein Zwei-Säulen-Vorschlag, der Ende 2019 veröffentlicht wurde und bis November 2020 verabschiedet werden soll.

Eine internationale Steuerreform auf zwei Säulen

Der Vorschlag sieht dabei zum einen eine Neudefinition der Betriebsstätte sowie eine Reform der Gewinnallokation vor (Säule 1 oder *Unified Approach*). Dabei versucht er vor allem, der internationalen Forderung nach einer größeren Beteiligung der sogenannten Marktstaaten – Länder, in denen die Konsumenten und Nutzer digitaler Dienstleistungen ansässig sind – am Steueraufkommen gerecht zu werden und gleichzeitig die Wertschöpfung durch immaterielle Wirtschaftsgüter, insbesondere durch eine höhere Einbeziehung von Nutzerdaten, abzubilden. Entsprechend soll das Betriebsstättenkonzept auf »verbraucherorientierte« Unternehmen mit einer erheblichen wirtschaftlichen (nicht mehr physischen) Präsenz erweitert werden, gemessen an deren relativen Umsatz im Markt. Die Allokation der Gewinne soll dann über einen dreistufigen Ansatz erfolgen: ein fester, »angenehmer« Prozentsatz der nicht routinemäßigen Gewinne wird den Marktstaaten anhand einer Formelaufteilung zugewiesen. Hierbei werden Faktoren wie der im Marktstaat erreichte Umsatz oder immaterielle Handelsgüter berücksichtigt (»Amount A«). Ein Teil des als Routinegewinn klassifizierten Gewinns wird unter Anwendung der bestehenden Verrechnungspreisregeln verteilt und bildet Marketing- und Vertriebsaktivitäten eines Unternehmens ab (»Amount B«). Diesem könnte ein weiterer Teil des Routinegewinns hinzugefügt werden, wenn ein Unternehmen zusätzliche Geschäftsaktivitäten in dem Marktstaat ausführt (»Amount C«).

Zum anderen beinhaltet der Vorschlag einen globalen Mindeststeuersatz (Säule 2 oder »GloBE«), durch den garantiert werden soll, dass weltweit kein Unternehmen effektiv unter einem bestimmten Satz besteuert wird. Der Vorschlag erlaubt es Ländern, das ausländische Einkommen inländischer Unternehmen zu besteuern, wenn der effektive Steuersatz im Ausland unter einem bestimmten Mindestsatz liegt. Unterliegt ein Unternehmen nicht dieser Regelung, kann eine Quellensteuer auf an ausländische Tochtergesellschaften ausgehende Zahlungen erhoben werden.

Diese zweite Säule versucht also, Steuervermeidung durch Gewinnverschiebung zu limitieren.

Beide Säulen schwanken, aber auf eine kann man bauen

Beide Säulen weisen jedoch entscheidende Schwachstellen auf: Erstens werden entscheidende Definitionen und Konzepte nicht konkretisiert. So ist zum Beispiel im Vorschlag zu Säule 1 nicht abschließend festgelegt, welche Aktivitäten ein Geschäftsmodell ausüben muss, um unter den erweiterten Betriebsstättenbegriff zu fallen. Säule 2 lässt u.a. einen genauen Steuersatz für eine globale Mindeststeuer offen. Die noch ausstehenden Verhandlungen um diese wichtigen Details gefährden nicht nur den ambitionierten Zeitrahmen der OECD; ihr Fehlen erschwert auch eine glaubhafte Wirkungsanalyse der Reformen.

Zweitens sind beide Vorschläge hochkomplex. Die Kombination aus unterschiedlichen Allokationsregeln lässt einen nicht zu unterschätzenden administrativen Aufwand sowohl bei Unternehmen als auch bei Finanzbehörden befürchten. Gleichzeitig steigt mit der Komplexität die Gestaltungsanfälligkeit. Zudem wird die OECD aufgrund zahlreicher Ausnahmeregelung dem eigenen Anspruch nach einer umfassenden Reform des internationalen Steuersystems nicht gerecht. Denn die Regeln gelten nur für bestimmte, »verbraucherorientierte« Geschäftsmodelle und auch dann nur für Unternehmen mit einem weltweiten Umsatz von mehr als 750 Mio. Euro.

Vor allem aber bedeutet der vorgeschlagene dreistufige Formelansatz der Säule 1 eine Abkehr von der Prämisse, dort zu besteuern, wo die Wertschöpfung stattfindet. Denn er beantwortet nicht die Frage nach der wirklichen Wertschöpfung durch immaterielle Wirtschaftsgüter, sondern nähert sich dieser nur modellhaft an, insbesondere durch die Einbeziehung der Verbraucher. Dieser Grundsatz blieb zwar auch im bestehenden System zu jeder Zeit vage, und seine Sinnhaftigkeit ist durchaus streitbar; aber er hat seit Anfang des Reformprozesses die Basis für die Verhandlungen über eine fairere Verteilung des Steuersubstrats dargestellt und damit eine politische Konsensfähigkeit garantiert. Sein Wegfall wird die politischen Verhandlungen zur ersten Säule noch weiter erschweren.

Nichtsdestotrotz hat zumindest die globale Mindeststeuer – wenn richtig ausgestaltet – das Potenzial, Steuervermeidung effektiv zu bekämpfen. Ähnliche Regelungen wie die in manchen europäischen Staaten übliche Hinzurechnungsbesteuerung oder die US-amerikanische BEAT haben sich bereits als wirksam im Kampf gegen Gewinnverschiebung erwiesen. Die (optimistische) Folgenanalyse der OECD hat außerdem ergeben, dass die zweite Säule (im Vergleich zur ersten) weltweit einen »erheblichen Betrag zusätzlicher Steuereinnahmen« erbringen könnte, durch einen doppelten Effekt: weniger Ausfälle durch Gewinnverschie-

bung und höhere Einnahmen durch den globalen Mindeststeuersatz. Insofern muss der Schwerpunkt künftiger Verhandlungen auf dieser zweiten Säule liegen.

DIE SONDERROLLE DER EU

Die Europäische Union, die in der Vergangenheit mehrfach vergeblich versucht hat, supranationale Lösungen für Steuervermeidung zu etablieren, droht in diesem OECD-Prozess lediglich eine nachgeordnete Rolle zu spielen. Durch die diametralen steuerpolitischen Interessen der EU-Mitgliedstaaten fehlt bisher eine gemeinsame Strategie, um für die EU wichtige Punkte durchsetzen zu können. Das Europäische Parlament hat die Mitgliedstaaten daher erst kürzlich aufgefordert, in den Verhandlungen mit einer Stimme zu sprechen. Hintergrund ist nicht etwa die Sorge europäischer Institutionen vor Bedeutungsverlust oder die diffuse Bedrohung der Integrität des Binnenmarkts. Vielmehr hat die jüngste steuerpolitische Auseinandersetzung zwischen den USA und Frankreich gezeigt, dass angesichts der Übermacht mancher Länder, allen voran der Vereinigten Staaten, die einzelnen europäischen Mitgliedstaaten in ihren steuerpolitischen Entscheidungen kaum mehr souverän sind. Kein EU-Land wird eigene Maßnahmen zur Bekämpfung von Steuervermeidung durch internationale Konzerne umsetzen können, wenn ihm im Gegenzug dafür hohe Strafzölle drohen. Eine Einigung auf ein geeintes europäisches Vorgehen in den OECD-Verhandlungen ist deshalb wichtig.

Gleichzeitig gelten die meisten EU-Mitgliedstaaten (neben den Entwicklungsländern und ausgenommen europäischer Steueroasen) derzeit als Hauptverlierer internationaler Steuervermeidung. Von einer erfolgreichen Reform des internationalen Steuersystems würden sie daher vergleichsweise stark profitieren. Neben den europäischen Steueroasen wie Irland oder Malta haben aber bereits Polen, Tschechien und Estland Bedenken bezüglich einer globalen Mindeststeuer angemeldet. Um die Mitgliedstaaten zu überzeugen, im OECD-Prozess mit einer europäischen Stimme aufzutreten, braucht es daher zwei Schritte:

1. Eine globale Mindeststeuer ist ein scharfes Schwert gegen Gewinnverschiebung und würde deutlich höhere Steuereinnahmen generieren. Gleichzeitig würde sie den europäischen Steuerwettbewerb abmildern und die EU als Investitionsstandort stärken. Um davon alle Mitgliedstaaten in gleichem Maße zu überzeugen, muss die EU-Kommission ihre bereits angekündigte Wirkungsanalyse schnellstmöglich veröffentlichen.
2. Die EU und ihre Mitgliedstaaten müssen sich in den OECD-Verhandlungen auf die erfolgreiche Finalisierung der zweiten Säule konzentrieren. Derzeit ist die politische Aufmerksamkeit auf den *Unified Approach* gerückt; dieser droht jedoch in

Ausnahmeregelungen unterzugehen und generiert im Vergleich zur globalen Mindeststeuer deutlich weniger Aufkommen. Entsprechend sollten sich die europäischen Mitgliedstaaten hier nicht verkämpfen, sondern zu einer schnellstmöglichen gemeinsamen Position bezüglich einer globalen Mindeststeuer gelangen.

LITERATUR

Dittrich, P. und P. Schneemelcher (2018), »Tax me if you can – zur Besteuerung von Digitalunternehmen«, BlogPost, 16. Januar, Jacques Delors Institut, Berlin, verfügbar unter: https://hertieschool-f4e6.kxcdn.com/fileadmin/user_upload/20180115_Final_Digitaltaxation_Dittrich_Schneemelcher_DE-1.pdf.

Schneemelcher, P. (2018), »Takes two to tax – Besteuerung digitaler Geschäftsmodelle«, *Policy Brief*, 11. Mai, Jacques Delors Institut, Berlin, Bertelsmann Stiftung.

Schneemelcher, P. (2019), »Digitalsteuer in der EU – wo stehen wir?«, *Policy Brief*, 6. Mai, Jacques Delors Institut, Berlin, Bertelsmann Stiftung, verfügbar unter: https://hertieschool-f4e6.kxcdn.com/fileadmin/user_upload/Digitalsteuer-wo-stehen-wir-1.pdf.

Wolfgang Schön

Die neue Weltsteuerordnung – politische Eile oder konzeptionelle Weile?



Prof. Dr. Dr. h.c. Wolfgang Schön

ist Direktor des Max-Planck-Instituts für Steuerrecht und Öffentliche Finanzen, München. Er lehrt zudem als Honorarprofessor an der Ludwig-Maximilians-Universität München und Vizepräsident der Deutschen Forschungsgemeinschaft (DFG).

© Foto: Leopoldina/M.Schulz

Das Jahr 2019 war ein spannendes Jahr für die internationale Steuerpolitik. Nachdem der BEPS-Aktionsplan gegen internationale Steuervermeidungspraktiken im Jahr 2015 seinen vorläufigen Abschluss gefunden hatte, war die Antwort auf eine große Frage offengeblieben: die Frage nach der grenzüberschreitenden Besteuerung der Digitalwirtschaft. Der Grund für diese Lücke war offensichtlich: Das Verlangen einer Vielzahl von Staaten, dass *Google*, *Apple*, *Facebook* und *Amazon* ihre Spitzengewinne (auch) im Land ihrer Nutzer und Kunden versteuern

sollen, geht weit über das bisherige Ziel der Bekämpfung von Missbräuchen hinaus; es rüttelt an den Grundfesten eines ehrwürdigen internationalen Konsenses, nach dem gewerbliche Gewinne nur im Sitzstaat der Unternehmen zu besteuern sind, soweit sie nicht festen Betriebsstätten oder Tochtergesellschaften auf dem Territorium anderer Staaten zugeordnet werden können. Soll stattdessen eine »digitale Präsenz« bei den Kunden ausreichen – und wenn ja welche?

VORSCHLÄGE

Die Regierungschefs der wichtigsten Staaten drängten bei ihren G-20-Sitzungen auf eine Antwort, die EU preschte im Frühjahr 2018 mit Richtlinienvorschlägen vor. Die Gremien der OECD kauften sich in immer neuen Zwischenberichten Zeit (vgl. OECD/G20 2015; OECD 2018). Und dann kam das Jahr 2019 und mit ihm eine unheimlich anmutende Beschleunigung der Prozesse. Zum Auftakt legte das aus mehr als 100 Staaten

bestehende *Inclusive Framework on BEPS* im Januar 2019 eine Policy Note (OECD 2019a) vor, die sowohl zur Besteuerung der Digitalwirtschaft als auch zur weiteren Bekämpfung von Steuervermeidung erste Weichenstellungen annoncierte. Unter »Pillar 1« wurden drei mögliche Regelungskonzepte für einen neuen »Steuernexus« in den Marktstaaten zur Diskussion gestellt: Eine (vom UK eingebrachte) Besteuerung anhand der *User Participation* in sozialen Netzwerken und auf Internetplattformen, eine (auf US-Überlegungen zurückgehende) Besteuerung nach Maßgabe der einem Unternehmen zugeordneten *Marketing Intangibles* sowie eine (von wichtigen Schwellen- und Entwicklungsländern vorangetriebene) Besteuerung auf der Grundlage jeder *Significant Economic Presence* im Land der Kunden. Parallel wurde – nicht zuletzt auf Drängen der deutschen Bundesregierung – unter »Pillar 2« das Konzept einer weltweiten »Mindestbesteuerung« präsentiert, das dem »Steuerdumping« durch Niedrigsteuerstaaten entgegenwirken soll (vgl. zuletzt Röder 2020).

Einer ersten *Consultation* in den Monaten Februar und März (OECD 2019b) folgte im Mai ein ausdifferenziertes *Programme of Work* (OECD 2019c; OECD/G20 2019). Schließlich präsentierte das OECD-Sekretariat im Oktober stolz einen *Unified Approach*, der den Anspruch erhebt, die unterschiedlichen politischen und konzeptionellen Perspektiven zusammenzuführen (OECD 2019d). Nach einem erneuten Konsultationsprozess im November 2019 bekräftigte das Inclusive Framework im Januar 2020 den Status des *Unified Approach* als Grundlage weiterer Verhandlungen (vgl. OECD 2020).

Und doch traf diese Entwicklung auf vielfältigen Widerstand: Im wissenschaftlichen Schrifttum wurde gefordert, die konzeptionellen Grundlagen der »neuen Weltsteuerordnung« gründlicher zu erarbeiten (vgl. Förster, Greil und Hilse 2020). Aus Sicht der Unter-

nehmen und ihrer Berater wurden massive Bedenken gegen den *Unified Approach* erhoben (vgl. OECD 2019b). Und im Dezember 2019 trat US-Finanzminister Mnuchin mit einem Schreiben an OECD-Generalsekretär Gurría kräftig auf die Bremse, formulierte Vorbehalte seiner heimischen Stakeholder und verlangte für US-Unternehmen *Safe Harbors*, wohl im Sinne einer Optionalität des neuen Regimes.¹

Der Brief von Minister Mnuchin hat im Sekretariat der OECD eine scharfe Gegenreaktion hervorgerufen² und ist im politischen Umfeld als ein für die Regierung Trump »typischer« disruptiver Rückfall in eine unilaterale Weltsicht kommentiert worden (vgl. v. Petersdorff und Schubert 2019; Blume und Schieritz 2019). Und doch müssen wir uns fragen, ob vielleicht die US-Regierung der Welt einen Gefallen getan hat, indem sie das vorwärtstreibende »Momentum« aus dem aktuellen Einigungsprozess genommen hat (vgl. Starninger und Schneider 2019). Denn dies erlaubt uns, einige wichtige Fragen zu stellen: Kennen die Staaten ihre Ziele, und wissen wir, ob diese mit den neuen Vorschlägen, namentlich dem *Unified Approach*, erreicht werden können? Ist das neue System überhaupt in der Praxis umsetzbar? Sind die Auswirkungen auf die öffentlichen Haushalte und die steuerliche Lage der Unternehmen verlässlich vorhersehbar? Und schließlich: Liegt den aktuellen Vorschlägen ein überzeugendes Konzept zugrunde?

STRUKTURFRAGEN DER INTERNATIONALEN STEUERPOLITIK

Zunächst: Um welche Unternehmen geht es eigentlich? In der politischen Öffentlichkeit wird das Thema eindeutig und nahezu ausschließlich wenigen großen Playern der »Digitalwirtschaft« zugeordnet, auch wenn sich in der Fachdiskussion schon früh herausgestellt hat, dass ein *Ring Fencing* der reinen Internetwirtschaft angesichts der Durchdringung des gesamten Wirtschaftslebens durch digitale Elemente kaum möglich erscheint. Aus ihrer jeweiligen fiskalpolitischen Sicht drängen vor allem die USA und die Entwicklungsländer auf einen erweiterten persönlichen Anwendungsbereich – die USA, weil spezifische Regeln für die *Digital Economy* vor allem ihre eigenen Unternehmen treffen würden, die Entwicklungsländer, weil sie sich von einer umfangreichen Verlagerung von Besteuerungsrechten in die Marktstaaten einen größeren Anteil am »Steuerkuchen« versprechen. Gegen eine erweiterte Steuerberechtigung der Marktstaaten streiten demgegenüber die klassischen

Exportnationen, die entweder (wie die Bundesrepublik Deutschland) bei der Veränderung der internationalen Steuerregeln ohnehin den Schwerpunkt auf Maßnahmen gegen Niedrigsteuerländer legen möchten oder (wie Frankreich oder das Vereinigte Königreich) lediglich Sondersteuern für digitale Leistungen wünschen.

Welche Unternehmen sind steuerpflichtig?

Als Kompromiss für den persönlichen Anwendungsbereich der neuen Regeln konzentriert der *Unified Approach* das neue Besteuerungsrecht der Marktstaaten auf automatisierte und standardisierte digitale Leistungen und auf *Consumer-Facing Businesses*, die entweder über soziale Netzwerke oder Geschäftsplattformen direkt mit den Endkunden in Verbindung treten (dies entspricht dem UK-Modell der *User Participation*) oder die ihr Geschäftsmodell auf die Nutzung wertvoller Marken gründen (dies entspricht dem US-Modell der *Marketing Intangibles*). Doch erscheint eine sinnvolle Grenzziehung zwischen betroffenen und nicht betroffenen Steuerpflichtigen fast unmöglich: Sind Pkw von Daimler *Consumer Facing* und Lkw von Daimler nicht? Sind Computerchips von Intel *Consumer Facing* (Werbeslogan »Intel Inside«) und solche von AMD nicht? Überdies kämpfen wichtige Branchen – von der Rohstoffindustrie und der Landwirtschaft bis zu Banken und Versicherungen – schon jetzt um das Privileg ihres persönlichen *Carve Out*, natürlich um den Preis eines massiven Verlustes an innerer Folgerichtigkeit des neuen Systems.

Nicht viel besser stellt sich die Diskussion um eine Mindestgröße der betroffenen Unternehmen dar. In Anlehnung an den akzeptierten *Threshold* für das weltweite *Country-by-Country-Reporting* sollen nur Unternehmen oberhalb einer Umsatzgrenze von 750 Mio. Euro/US-Dollar unter das neue Regime nach »Pillar 1« fallen. Das stellt zwar vorläufig sicher, dass ein breiter Aufruhr der Wirtschaft unterbleibt und auch die Finanzbehörden darauf hoffen dürfen, sich auf wenige Fälle konzentrieren zu können. Doch darf nicht verkannt werden, dass mit »Pillar 1« ein Systemwechsel eingeläutet wird, dessen strukturelle Folgen auf mittlere und lange Frist Unternehmen aller Größenordnungen treffen können. Diejenigen Staaten, die sich von dem neuen Besteuerungsmodell ein größeres Steueraufkommen erwarten, werden mit der Zeit auf eine nachhaltige Absenkung dieser quantitativen Besteuerungsgrenze drängen – mit der Folge, dass die gegenwärtigen Berechnungen zu den Aufkommenseffekten des neuen Rechts zur Makulatur verdammt sind.

»Virtuelle Präsenz« oder Mindestumsatz: Wann dürfen Marktstaaten besteuern?

Nicht viel klarer sieht die Lage aus, wenn es um den künftigen Nexus in den Marktstaaten geht, also um

¹ Letter from Secretary Steven Mnuchin to Secretary General Angel Gurría, 3. Dezember 2019, verfügbar unter: <https://www.orbitax.com/news/archive.php/U.S.-Treasury-Secretary-Sends--40283>.

² Letter from OECD Secretary-General Angel Gurría for the attention of The Honorable Steven T. Mnuchin, Secretary of the Treasury, United States, 4. Dezember 2019, verfügbar unter: <https://www.oecd.org/newsroom/Letter-from-OECD-Secretary-General-Angel-Gurría-for-the-attention-of-The-Honorable-Steven-T-Mnuchin-Secretary-of-the-Treasury-United-States.pdf>.

das sachliche Anknüpfungsmerkmal für deren künftige Besteuerungsrechte. Der Richtlinienentwurf der EU hatte noch in Analogie zum Betriebsstättenprinzip für eine Art »virtueller Präsenz« plädiert, die sich typischerweise in dem Aufbau einer interaktiven Internetplattform oder eines sozialen Netzwerks niederschlägt. Demgegenüber verlangt der *Unified Approach* für die sachliche Anknüpfung lediglich das Überschreiten bestimmter Mindestumsätze im jeweiligen Marktstaat und steht damit konzeptionell einer formelhaften Zuordnung von (Teil-)Gewinnen nach einem Sales Factor näher. Eine allgemeine Liefergewinnbesteuerung am Sitz der Kunden wäre allerdings ein massiver Bruch mit der bisherigen Tradition.

Wieder anders stellt sich der *Unified Approach* die Berechnung des den Marktstaaten zuzuordnenden Gewinns vor. Hier taucht nun plötzlich der Begriff eines »Residualgewinns« des multinationalen Unternehmens auf, der oberhalb der »Routinegewinne« der individuellen Konzernglieder liegen und jedenfalls zum Teil der Präsenz eines Unternehmens im Marktstaat geschuldet sein soll. Anders als nach dazu in der Wissenschaft erarbeiteten Vorschlägen (vgl. Avi-Yonah, Clausing und Durst 2009; Schreiber und Fell 2017; Devereux et al. 2019) soll dieser Residualgewinn aber nicht als Restgröße im Anschluss an die Zuordnung von Routinegewinnen an einzelne Konzernglieder berechnet werden, sondern retrograd und *top down* als globale Restgröße aus dem weltweiten (handelsrechtlichen) Konzerngewinn. Ein Teil des Residualgewinns soll steuerlich den Marktstaaten zugeordnet werden, ein anderer Teil den Produktionsstaaten.

Damit werden letztlich zwei ganz unterschiedliche Ansätze vermischt: Zum einen kennen wir aus den Verrechnungspreis-Richtlinien der OECD schon länger die Vorstellung eines »Residualgewinns« als globaler Mehrertrag aus gruppenweiten Synergien und konzernweit getragenen Risiken (vgl. OECD 2018b). Dies vermengt der *Unified Approach* mit der Idee einer Zuordnung von Sondergewinnen zu marktbezogenen *Intangibles*, z.B. der Erzielung von Renten und Quasi-Renten aus der Nutzung proprietärer Immaterialgüter (Marken, Algorithmen). Das sind aber bereits konzeptionell zwei unterschiedliche Größen. Weiterhin besitzt das Konzept eines *Residual Profit* auch keinen logischen Konnex zu dem im *Unified Approach* vorgeschlagenen rein umsatzbezogenen Nexus und zu dem rein produktbezogenen Scope. Der *Unified Approach* – er bietet kein schlüssiges Gesamtkonzept, sondern eher eine *Mélange* aus verschiedenen gegenwärtig in Wissenschaft und Steuerpolitik diskutierten Ansätzen.

Größere Komplexität der Besteuerung

Dass das neue Modell in irgendeiner Weise geeignet ist, Komplexität zu reduzieren, wird schließlich nie-

mand ernsthaft behaupten können. Denn das »alte System« mit seinen Tücken der Verrechnungspreisregeln besteht ja parallel für alle Unternehmen (unterhalb und oberhalb des *Threshold*) fort. Schlimmer noch: Der an die Marktstaaten verteilte Anteil am Residualgewinn (»Amount A«) muss zur Vermeidung von Doppelbesteuerungen irgendwo (d.h. in irgendeinem Produktionsstaat bei irgendeiner aktiven oder passiven Konzerngesellschaft) vom Gewinn abgezogen werden. Dass es schwierig sein wird, dies für eine global errechnet handelsbilanzielle Größe zu tun und damit auch überperiodisch sinnvolle Ergebnisse zu erzielen (man denke nur an globale oder territorial radizierte Schwankungen zwischen Gewinnen und Verlusten), leuchtet unmittelbar ein. Dass den betroffenen Unternehmen hiervon schwindelig wird, liegt sicherlich nicht an einer grundsätzlichen Abneigung gegen neue Besteuerungsregeln. Dass nach dem *Unified Approach* auch noch zusätzlich bestimmte Vertriebsfunktionen im Marktstaat gesondert »vergütet« werden sollen (»Amount B and C«), sei nur am Rande erwähnt. Und auch wenn die OECD gegenwärtig goldene Zeiten für die beteiligten Fisci ankündigt³ – die tatsächlichen Aufkommenseffekte dieser neuen Regeln sind noch völlig im Dunkeln.

VON DER BESTEuerung DER ÖRTLICHEN PRÄSENZ ZU DER BESTEuerung VON ÖRTLICHEN RENTEN

Die Festlegung der neuen internationalen Steuerregeln ist keine rein wissenschaftliche Angelegenheit. Konsensfähige Regeln lassen sich nicht logisch herleiten (vgl. Schön 2010). Und doch gibt es bestimmte Zusammenhänge, die einer inneren Folgerichtigkeit entsprechen müssen und nicht beliebig gestaltbar sind. So ist es auch hier.

Die grundlegenden steuerpolitischen Pflöcke müssen die im Inclusive Framework versammelten Staaten kraft ihrer politischen Autorität einschlagen. Dazu gehört die Frage nach dem *Scope* der neuen Regeln (nur *Digital Economy* oder mehr) und nach einer Mindestgröße derjenigen Unternehmen, denen man die neuen Regeln zumuten kann und möchte. Auch ist die Festlegung des Nexus, d.h. die Mindestverbindung zum Marktstaat, ist im Ausgangspunkt ein politischer Akt. So wenig wie das ehrwürdige Betriebsstättenprinzip zwingend vorgegeben ist, so wenig wird man a priori eine ganz bestimmte andere tatsächliche Verbindung zwischen dem Steuerpflichtigen und dem Marktstaat für konzeptionell überlegen halten.

Versucht man jedoch im nächsten Schritt, den einzelnen beteiligten Staaten Anteile am Gesamtgewinn des multinationalen Unternehmens zuzuordnen, steigen die Ansprüche an die interne Folgerichtigkeit der neuen Besteuerungsregeln. Und hier fehlt der Dis-

³ »OECD presents analysis showing significant impact of proposed international tax reforms«, Live Webcast, 13. Februar 2020, verfügbar unter: <https://www.oecd.org/tax/beps/oecd-presents-analysis-showing-significant-impact-of-proposed-international-tax-reforms.html>.

kussion bisher ein tragfähiges Konzept. Zwar möchte man sich von den geografischen Wurzeln des Betriebsstättenprinzips lösen, doch ist noch nicht klar, was an dessen Stelle treten soll. Die OECD hat seit Beginn des BEPS-Aktionsprogramms erfolgreich versucht, die Besteuerung nach Maßgabe der Wertschöpfung (»Value Creation«) für ausschlaggebend zu halten.⁴ Es ist für die Entwicklung der letzten Monate bezeichnend, dass dieses Konzept zwar noch in der *Policy Note* im Januar und in der *Consultation* im Februar/März prominent war, jedoch im *Programme of Work* und schließlich im *Unified Approach* fast keine Rolle mehr spielt. Was aber ist an dessen Stelle getreten? Man kann in der Zuordnung von Amount A zu den Marktstaaten den Durchbruch auf dem Weg zu einem neuen Leitprinzip sehen, das generell alle Unternehmensgewinne nach dem Bestimmungslandprinzip verteilt (vgl. Auerbach et al. 2017). Doch fehlt es insoweit nicht nur an einem internationalen Konsens, sondern auch an einem systematischen Abgleich mit der Umsatzsteuer.

Überzeugender sind Vorschläge, die Besteuerung in den Marktstaaten an der Erzielung von Renten und Quasirenten aus ortsspezifischen Monopolen und anderen Vorteilen auszurichten (vgl. Cui 2019; Cui und Hashimzade 2019; Schön 2019, Shaviro 2019). Eine solche Besteuerung erscheint effizient, weil sie das ökonomische Verhalten solange nicht verändert, wie der Steuerpflichtige aus seiner Investition mehr erzielt als die weltweit erzielbare Mindestrendite. Der Betrieb eines gewinnbringenden sozialen Netzwerks, die Errichtung proprietärer Handelsplattformen, aber auch die Nutzung einer berühmten Marke können solche Übergewinne hervorrufen. Auch wird man die Durchführung marktspezifischer digitaler Investitionen als Grundlage von Quasirenten identifizieren können. Zugleich ist es möglich, diesen Investitionen in weitgehender Übereinstimmung mit den geltenden Verrechnungspreisregeln Gewinnanteile zuzuweisen. Damit erweist sich die Besteuerung der Digitalwirtschaft als Einstiegstor in eine große Umwälzung der internationalen Steuerregeln, die die physische Präsenz in einem Staat durch die Erzielung ortsspezifischer Renten ersetzt (vgl. Kane 2015). Die Diskussion über diesen Paradigmenwechsel steht jedoch erst am Anfang – wissenschaftlich und steuerpolitisch. Wir sollten uns die Zeit nehmen, die erforderlich ist, um auf dieser Grundlage ein neues, solides Steuermodell zu errichten.

LITERATUR

Auerbach, A., M. P. Devereux, M. Keen und J. Vella (2017), »Destination-Based Cash Flow Taxation«, Working Paper 17/01, Oxford University, Centre for Business Taxation.

Avi-Yonah, R. S., K. A. Clausing und M. C. Durst (2009), »Allocating Business Profits for Tax Purposes: A Proposal to Adopt a Formulary Profit Split«, *Florida Tax Review* 9(5), 497–553.

Blume, G. und M. Schieritz (2019), »Kampf um die Abgaben«, *ZEIT-online*, 11. Dezember, verfügbar unter <https://www.zeit.de/2019/52/digitalsteuer-frankreich-usa-strafzoelle-eu>.

Cui, W. (2019), »The Digital Services Tax: A Conceptual Defence«, *Tax Law Review* 72, im Erscheinen.

Cui, W. und N. Hashimzade (2019), »The Digital Services Tax as a Tax on Economic Rent«, CESifo Working Paper No. 7737.

Devereux, M. P., A. J. Auerbach, M. Keen, P. Oosterhuis, W. Schön und J. Vella (2019), »Residual Profit Allocation by Income«, Oxford University Centre for Business Taxation Working Paper WP19/01.

Förster, H., S. Greil und A. Hilse (2020), »Taxing the Digital Economy – The OECD Secretariat's New Transfer Pricing A-B-C and Alternative Courses of Action«, *International Transfer Pricing Journal* 27(1).

Hey, J. (2018), »Taxation Where Value is Created and the OECD/G20 Base Erosion and Profit Shifting Initiative«, *Bulletin for International Taxation* 72(4–5), 203–207.

Kane, M. A. (2015), »A Defense of Source Rules in International Taxation«, *Yale Journal of Regulation* 32(2), 311–361.

OECD (2018a), *Tax Challenges Arising from Digitalisation – Interim Report*, OECD Publishing, Paris.

OECD (2018b), *Revised Guidance on the Application of the Transactional Profit Split Method: Inclusive Framework on BEPS: Action 10*, OECD Publishing, Paris.

OECD (2019a), *Addressing the Tax Challenges of the Digitalisation of the Economy – Policy Note, As Approved by the Inclusive Framework on BEPS on 23 January 2019*, OECD Publishing, Paris.

OECD (2019b), *Public Consultation Document: Addressing the Tax Challenges of the Digitalisation of the Economy*, 13. Februar–6. März, OECD Publishing, Paris.

Röder, E. (2020), »Weltweite Mindestbesteuerung multinationaler Unternehmen? Der Global Anti-Base-Erosion-Vorschlag der OECD und seine Relevanz für das deutsche Unternehmenssteuerrecht«, *Steuer und Wirtschaft*, 35–47.

OECD (2019c), *Programme of Work to Develop a Consensus Solution to the Tax Challenges Arising from the Digitalisation of the Economy*, OECD Publishing, Paris.

OECD (2019d), *Public Consultation Document: Secretariat Proposal for a »Unified Approach« under Pillar One*, OECD Publishing, Paris.

OECD (2020), *Statement by the OECD/G20 Inclusive Framework on BEPS on the Two Pillar Approach to Address the Tax Challenges Arising from the Digitalisation of the Economy As Approved by the OECD/G20 Inclusive Framework on BEPS on 29–30 January 2020*, OECD Publishing, Paris.

OECD/G20 (2015), *Addressing the Tax Challenges of the Digital Economy – Action 1: Final Report*, OECD Publishing, Paris.

OECD/G20 (2019), *Inclusive Framework on BEPS Progress Report July 2018–May 2019*, OECD Publishing, Paris.

Röder, E. (2020), »Weltweite Mindestbesteuerung multinationaler Unternehmen?«, *Steuer und Wirtschaft* (1), 35–47.

Schön, W. (2010), »International Tax Coordination for a Second Best World«, *World Tax Journal* 2(1), 65–94.

Schön, W. (2019), »One Answer to Why and How to Tax the Digitalized Economy«, *Intertax* 47(12), 1003–1022.

Schreiber, U. und L. M. Fell (2017), »International Profit Allocation, Intangibles, and Sales-Based Transactional Profit Split«, *World Tax Journal* 9(1), 1–18.

Shaviro, D. (2019), »Digital Services Tax and the Broader Shift to Determining the Source of Income to Taxing Location-Specific Rents«, NYU Law and Economics Research Paper No.19-36.

Staringer, C. und N. Schneider (2019), »Unklarer Kurs im Steuerrecht«, *Frankfurter Allgemeine Zeitung*, 17. Dezember, verfügbar unter: <https://www.faz.net/aktuell/steuerreform-unklarer-kurs-im-steuerrecht-16540622.html>.

v. Petersdorff, W. und C. Schubert (2019), »Amerika stellt globalen Steuerkompromiss in Frage«, *Frankfurter Allgemeine Zeitung*, 5. Dezember, verfügbar unter: <https://www.faz.net/aktuell/wirtschaft/amerika-stellt-globalen-steuerkompromiss-in-frage-16521009.html>.

⁴ Eine Grundsatzkritik an diesem Konzept findet sich bei Hey (2018).

Luzius Cavelti und Christian Jaag

Weshalb das internationale Steuerrecht nicht zum Wesen der juristischen Person passt

In den Medien, der Politik, aber auch in der Lehre scheint die Meinung vorzuherrschen, dass das internationale Steuerrecht angesichts der Digitalisierung veraltet sei und deshalb einer Generalüberholung bedürfe. So schrieb der *Economist*, das aktuelle Steuerregime sei »unforgivably cack handed«, und auch die *Neue Zürcher Zeitung* fragte: »Müssen die internationalen Steuerregeln an die Digitalisierung der Wirtschaft angepasst werden?« Das *Inclusive Framework on Base Erosion and Profit Shifting* bemüht sich deshalb um einen neuen Kompromiss zur Besteuerung multinationaler Unternehmen, mit dem die Steuervermeidung verhindert und gleichzeitig die Steuererhebungskompetenz wieder mit der wirtschaftlichen Wertschöpfung überein gebracht werden soll.

Das grundlegende Problem ist nicht neu: Das internationale Steuerrecht soll das Recht zur Besteuerung einer juristischen Person geografisch einem Staat zuteilen, und gleichzeitig hat das Steuerrecht grundlegende Schwierigkeiten, deren Wesen richtig zu erfassen. Das Steuerrecht steht dabei in einem andauernden Spannungsfeld zwischen ökonomischen Tatsachen und normativen Gerechtigkeitsvorstellungen.

DIE JURISTISCHE PERSON IM PRIVATRECHT

Eine Rechtsperson ist keine Person aus Fleisch und Blut mit individuellen Stärken und Schwächen. Eine Rechtsperson bezeichnet vielmehr eine abstrakte Person, geschaffen durch das Recht und beschränkt auf ihre Funktion als Trägerin von Rechten und Pflichten.¹ Mit der Industrialisierung und dem Aufkommen von Gesellschaftsformen, wie die Aktiengesellschaft, war es dann naheliegend, die Idee der abstrakten Rechtsperson auf diese neuen Gesellschaftsformen zu übertragen. Als Kapitalgesellschaft war die Aktiengesellschaft ein Musterbeispiel für eine abstrakte,

¹ Diese Vorstellung stammt aus der Aufklärung, wonach das Recht nicht mehr von Gott abgeleitet wird, sondern die Menschen selber Recht schaffen.



Prof. Dr. Luzius Cavelti, LL.M.

ist seit dem 1. August 2019 Inhaber des Lehrstuhls für Steuerrecht an der Universität Basel und Partner bei Altenburger Ltd. legal + tax.



Christian Jaag, Ph.D.

ist Konsulent bei Swiss Economics sowie Lehrbeauftragter an der Universität Zürich und an der École polytechnique fédérale de Lausanne.

wirtschaftliche Person, weshalb sich der Begriff für diese Gesellschaftsformen verselbständigte.

Die rechtliche Einordnung der juristischen Person bereitete allerdings Schwierigkeiten. Die Vertreter der von Friedrich Carl von Savigny entwickelten Fiktionstheorie waren der Ansicht, eine juristische Person sei eine bloße Fiktion, geschaffen durch das Gesetz. Kraft Gesetzes könne die juristische Person zwar vermögensfähig sein, allerdings sei sie weder deliktsfähig, noch habe sie eine eigene Ehre. Dagegen entwickelte sich Widerstand der Vertreter der Realitätstheorie, insbesondere durch Otto von Gierke. Nach deren Auffassung ist eine juristische Person eine wirkliche Person mit eigenem Willen und keine »Vogelscheuche des Rechts«. Zwar erhält sie ihre Rechtsfähigkeit nur durch das Recht, aber genauso wie es den Menschen hinter der natürlichen Person gibt, existiert auch eine real existierende juristische Person. Das Recht anerkennt lediglich einen bereits vorhandenen Zustand. Damit einher ging auch die Forderung, juristische Personen den natürlichen Personen gleichzustellen. Dem Bild der Realitätstheorie und die Gleichstellung zwischen natürlichen und juristischen Personen folgen heute auch die meisten Privatrechtsordnungen: So sind juristische Personen in der Regel zu allen Rechten und Pflichten fähig, die nicht die natürlichen Eigenschaften des Menschen, wie Geschlecht, Alter oder Verwandtschaft, zur notwendigen Voraussetzung haben.

DIE JURISTISCHE PERSON IM STEUERRECHT

Auch das Steuerrecht basiert auf den Vorstellungen der Realitätstheorie. Im Steuerrecht gilt die Separations- oder Trennungstheorie, wonach eine juristische Person als eigenständiges Steuersubjekt zu besteuern ist, losgelöst von ihren Anteilsinhaberinnen. In der Steuerrechtsliteratur wird diese separate Besteuerung von juristischen Personen in der Regel mit der Nutzäquivalenztheorie erklärt: Da juristische Personen von der Infrastruktur eines Staates profitieren und eine eigene wirtschaftliche Leistungsfähigkeit haben, seien sie aus Gründen der Rechtsgleichheit gleich zu behandeln wie natürliche Personen. Bereits diese Begründung zeigt die zentrale Bedeutung der Realitätstheorie im Steuerrecht. Daneben findet man in der steuerrechtlichen Literatur jedoch kaum weitergehende Ausführungen zur Separationstheorie. Genauso selten wie sich Vertreter des Gesellschaftsrechts zur normativen Bedeutung der Aktiengesellschaft äußern, diskutieren Steuerjuristen kaum über

die separate Besteuerung juristischer Personen. Die Gleichbehandlung von juristischen und natürlichen Personen wird in der Steuerrechtsliteratur, ganz im Sinne der Realitätstheorie, gewöhnlich als gegeben betrachtet.

DIE JURISTISCHE PERSON IM INTERNATIONALEN STEUERRECHT

Die Realitätstheorie und die Gleichstellung zwischen natürlichen und juristischen Personen prägen auch das internationale Steuerrecht. Der Ursprung hierfür liegt im Völkerrecht und dessen Souveränitätskonzept: Gemäß dem Völkerrecht hat jeder Staat die Entscheidungsgewalt über sein Staatsgebiet (»Gebietshoheit«) und über seine Bevölkerung (»Personalhoheit«). Jeder Staat hat also das Recht, auf seinem Staatsgebiet Regeln zu erlassen sowie gleichzeitig seinen eigenen Staatsangehörigen Rechte einzuräumen und Pflichten aufzuerlegen. Dabei erstreckt sich die Souveränität über natürliche und juristische Personen gleichermaßen. Das zeigt sich auch bei der Steuererhebung: Die Kompetenz, Steuern von natürlichen oder juristischen Personen zu erheben, erfordert entweder eine Verbindung zum Staatsgebiet oder eine persönliche Verbindung bzw. Zugehörigkeit zum steuererhebenden Staat.

Besteuerung im Ansässigkeitsstaat

Als völkerrechtliches Lehrbuchbeispiel für die persönliche Zugehörigkeit zu einem Staat gilt gemeinhin die Staatsangehörigkeit. Das Recht zu bestimmen, wer zum eigenen Staat gehört und wer nicht, ist denn auch ein Kerngehalt der staatlichen Souveränität. Für die Steuererhebung ist die Staatsangehörigkeit allerdings weniger tauglich, denn ein Staat, der seine Steuern ausschließlich aufgrund der Staatsangehörigkeit erhebt, diskriminiert seine eigenen Bürger im Vergleich zur ausländischen Wohnbevölkerung. Schon bei der Entwicklung der modernen Doppelbesteuerungsabkommen in den 1920er Jahren war klar, dass die Staatsangehörigkeit für die Zuteilung der Steuererhebung ungeeignet ist. Seither wird im internationalen Steuerrecht die persönliche Zugehörigkeit zu einem Staat nicht durch die Staatsangehörigkeit, sondern durch die Ansässigkeit geregelt. Man spricht deshalb auch von der Besteuerung im Ansässigkeitsstaats.

Wie natürliche Personen haben auch juristische Personen eine Nationalität und eine persönliche Zugehörigkeit. So ist es im Völkerrecht bspw. anerkannt, dass ein Staat einer ausländischen Gesellschaft diplomatischen Schutz gewähren kann, sofern diese rechtlich oder wirtschaftlich durch eigene Staatsbürger kontrolliert wird. Die Personalhoheit garantiert deshalb jedem Staat nicht nur das Recht, den Kreis seiner Staatsbürger zu bestimmen, sondern auch die Nationalität von Gesellschaft selbständig festzulegen. Diese Vorstellungen finden sich auch im internationalen Steuerrecht. Gleich wie bei natürlichen Personen

sind auch juristische Personen über ihre Ansässigkeit einem Staat persönlich zugehörig. Während bei natürlichen Personen die Ansässigkeit durch den Lebensmittelpunkt bestimmt wird, sind juristische Personen dort ansässig, wo sie den Sitz ihrer tatsächlichen Verwaltung haben. Während bei natürlichen Personen also auf den privaten Lebensmittelpunkt abgestellt wird, ist bei juristischen Personen der wirtschaftliche Mittelpunkt maßgebend. Bei beiden ist also der Lebensmittelpunkt entscheidend.

Anders als die Staatsbürgerschaft würde sich die Besteuerung im Ansässigkeitsstaat auch mit der Gebietshoheit begründen lassen. Dennoch spiegelt die Besteuerung im Ansässigkeitsstaat die Vorstellung einer persönlichen Zugehörigkeit und somit die Idee einer Solidaritätsgemeinschaft, in der alle Angehörige eines Staates nach ihrer wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit besteuert werden, wider. Entsprechend besteuern die meisten Staaten die in ihrem Staat ansässigen natürlichen und juristischen Personen auf ihrem weltweit erzielten Einkommen. In der Vergangenheit wurde in der Ansässigkeitsbesteuerung zudem ein weiterer Vorteil gesehen: Eine Besteuerung im Ansässigkeitsstaat sollte sicherstellen, dass juristische Personen keine Steuern vermeiden konnten. Da der Staat am Sitz der tatsächlichen Verwaltung am einfachsten Zugriff auf die Steuerpflichtigen hat, konnte hier am ehesten eine progressive Besteuerung auf dem weltweiten Einkommen durchgesetzt werden. Gleichzeitig stellte eine weltweite Besteuerung im Ansässigkeitsstaat sicher, dass jedes Einkommen zumindest einmal besteuert wurde.

Besteuerung im Quellenstaat

Dem Ansässigkeitsstaat gegenüber steht der Quellenstaat. Die Gebietshoheit erlaubt es den Staaten, wirtschaftliche Aktivitäten auf ihrem Staatsgebiet auch dann zu besteuern, wenn die Aktivitäten durch natürliche oder juristische Personen ausgeübt werden, die in einem anderen Staat ansässig sind. Da sich die steuerpflichtigen Personen in diesem Fall im Ausland befinden, ist es für einen Quellenstaat aber häufig schwierig, seine Steuerforderungen durchzusetzen. Entsprechend besteuern die meisten Staaten nicht ansässige natürliche oder juristische Personen bloß auf dem Einkommen, das auf ihrem Staatsgebiet erwirtschaftet wird.

So unbestritten der völkerrechtliche Besteuerungsanspruch des Quellenstaats ist, so schwierig ist es jedoch, den geografischen Ort der Einkommenserzielung zu bestimmen. Als Quellenstaat gilt normalerweise der Staat, in dem ein Unternehmen wirtschaftliche Aktivitäten entfaltet. Das internationale Steuerrecht verwendet hierfür deshalb den Begriff der wirtschaftlichen Zugehörigkeit. Allerdings fehlt es in der Lehre und der Praxis an einem einheitlichen Konzept für die Bestimmung des Quellenstaates. Stattdessen behilft man sich häufig mit dem Ort, in dem

die zahlende Person ansässig ist.² In der Realität wird der Quellenstaat somit häufig nach den gleichen Regeln bestimmt wie der Ansässigkeitsstaat. Gleichzeitig kennt das internationale Steuerrecht das Konzept der Betriebsstätte, wonach eine natürliche oder juristische Person wirtschaftlich zu einem Staat zugehörig ist, sobald sie in diesem Staat eine feste Geschäftseinrichtung hat oder sich auf dessen Staatsgebiet Vertreter aufhalten, die eng mit ihr verbunden sind.

Die Realitätstheorie durchdringt somit auch das internationale Steuerrecht. Auch das internationale Steuerrecht behandelt juristische Personen gleich wie natürliche Personen und bestimmt insbesondere deren Ansässigkeit nach den gleichen Kriterien wie bei natürlichen Personen.

DIE JURISTISCHE PERSON AUS ÖKONOMISCHER SICHT

Aus ökonomischer Sicht sind die Realitätstheorie und die separate Steuerpflicht juristischer Personen weniger überzeugend. Im Gegenteil: Für Ökonomen sind juristische Personen gerade nicht gleich wie natürliche Personen. Steuern der juristischen Personen werden wirtschaftlich nämlich immer von natürlichen Personen getragen. Betroffen sind alle Anspruchsgruppen, von Kapitalgebern über Angestellte und Lieferanten bis zu den Kunden. Die tatsächliche Inzidenz einer Steuer ist dabei unabhängig davon, bei wem sie erhoben wird. Aus dieser Perspektive sind juristische Personen eher Steuereintreiber als Steuerzahler. Tatsächlich wirkt eine Steuer bei juristischen Personen wie eine Vorauszahlung auf Einkommen, die später nochmals besteuert werden, sobald sie an die Anspruchsgruppen eines Unternehmens ausgezahlt wurden. Ökonomen stellen sich ein Unternehmen somit eher als ein Netz von Verträgen vor, ein Vertragsbündel, an dem verschiedene Parteien beteiligt sind. Um in der Terminologie der juristischen Person zu bleiben, muss man also feststellen, dass Juristen von der Realitätstheorie ausgehen, Ökonomen jedoch eher Anhänger der Fiktionstheorie sind.

Verschiedene Elemente der Digitalisierung, wie bspw. zunehmende Mobilität, Dezentralisierung, das Abstellen auf Daten und die große Bedeutung von immateriellen Werten führten dazu, dass Wertschöpfung losgelöst von der Arbeitskraft möglich ist. Bereits bei einem traditionellen Geschäftsmodell ohne Digitalisierung ist es häufig schwierig, die wirtschaftliche Realität mit den Vorstellungen der Realitätstheorie überein zu bringen. Mit der Digitalisierung wird das nun noch schwieriger. Der Gegensatz zwischen der ökonomischen Realität und der juristischen Vorstellung der Realitätstheorie wird damit noch offensichtlicher, und es ist nur eine logische Konsequenz, dass das zunehmend als stoßend empfunden wird. Die OECD hat in

der Vergangenheit denn auch verschiedene Versuche unternommen, die Vorstellungen der Realitätstheorie zu retten. Man spricht in diesem Zusammenhang von *economic substance*, womit eigene Büros und eigene Mitarbeiter als Kriterien zur Bestimmung der Ansässigkeit einer juristischen Person gemeint sind. Letztlich sind das aber alles relativ hilflose Versuche, die Vorstellungen der Realitätstheorie zu retten. Diese Versuche ändern nichts an der Tatsache, dass juristische Personen in der ökonomischen Realität gerade nicht gleich sind wie natürliche Personen und es deshalb dem internationalen Steuerrecht immer weniger gelingt, das Wesen der juristischen Person richtig zu erfassen.

FAZIT: DIE BESTEUERUNG JURISTISCHER PERSONEN ALS QUELLENSTEUER AM ORT DER WIRTSCHAFTLICHEN AKTIVITÄT

Als wertbezogenes Recht sollte das Steuerrecht eine normative und verfassungsrechtliche Perspektive einbringen, ohne die wirtschaftlichen Erkenntnisse zu ignorieren. Wir lehnen deshalb auch keinesfalls die Besteuerung von juristischen Personen ab. Die Besteuerung der juristischen Personen entspricht dem klaren Willen der Bevölkerung und des Verfassungsgebers und entspringt letztlich auch den Gerechtigkeitsvorstellungen der Nutzenäquivalenz. Allerdings lassen sich diese Vorstellungen nur zielgerecht umsetzen, wenn die wirtschaftlichen Realitäten berücksichtigt werden.

Wirtschaftlich funktioniert die Besteuerung von juristischen Personen wie eine Vorauszahlung der Einkommensteuer. Die Besteuerung von juristischen Personen ist somit eine Form der Quellenbesteuerung auf wirtschaftliche Aktivitäten. Nur die Besteuerung von juristischen Personen erlaubt die Besteuerung am Ort der wirtschaftlichen Aktivitäten. Ohne Besteuerung von juristischen Personen würde Einkommen lediglich am Wohnsitz der Aktionäre, der Mitarbeiter oder der anderen Anspruchsgruppen besteuert werden. Für das internationale Steuerrecht bedeutet das, dass nicht neue Ansätze zur Erfassung der digitalen Wirtschaft gesucht werden sollten, sondern Lösungen, die in der Lage sind, das Wesen der juristischen Person richtig zu erfassen. Dazu gehört auch, dass Unternehmen nicht länger an einer fiktiven Ansässigkeit besteuert werden sollen, sondern dort, wo sie auch tatsächliche wirtschaftliche Aktivitäten entfalten. Entsprechend sollte das Recht zur Besteuerung einer juristischen Person auf diejenigen Staaten verteilt werden, in denen die verschiedenen Anspruchsgruppen und damit Träger der wirtschaftlichen Steuerlast ihre wirtschaftlichen Aktivitäten entfalten. Dadurch wird nicht nur der Ansässigkeitsstaat irrelevant, sondern auch das willkürliche Betriebsstättenkonzept, das wesentlich auf eine physische Präsenz abstellt. Damit erfüllt die Besteuerung juristischer Personen ihren Zweck als Steuer im Quellenstaat.

² So bestimmt bei Dividenden, Zinsen und Lizenzgebühren der Quellenstaat über den Ort der zahlenden Personen, vgl. Arts. 10-12 OECD-MA.