

Daniel Knörzer

Unterkapitalisierungsnormen

Eine *konsequent-steuerwissenschaftliche* Untersuchung
für die Bundesrepublik Deutschland

PETER LANG
Internationaler Verlag der Wissenschaften

15

Kapitel 1: Grundlegung

A. Problemstellung

Die Kreditwirtschaft hat ausgehend vom Mesopotamien der Jahre 3000 v. Chr. einen globalen Siegeszug angetreten.¹ Regelmäßig wiederkehrend werden seit ihren Anfängen aber auch Versuche unternommen, die diesem System inhärenten Zinszahlungen zu begrenzen. Der mesopotamische *Codex Hammurapi* gilt als ältestes Beispiel hierfür.² Eine noch prägendere Wirkung konnte der alttestamentarische Zinsbann³ entfalten. Mit der Reformation des Abendlandes haben christliche Einwände gegen Zinszahlungen zwar an Kraft verloren⁴, doch zeugt das Phänomen des *Islamic Finance*⁵ davon, dass andere Kulturkreise weiterhin derartige Beschränkungen der Kreditwirtschaft kennen.

Freilich vermochte sich auch der christlich-abendländische Kulturkreis nicht in jeder Hinsicht von der Idee des Zinsbanns zu lösen. So wirkt dessen moralischer Impetus bis in die Steuergesetzgebung der Moderne nach.⁶ Allerdings geht es im nun existenten Steuerwettbewerb nicht mehr um einen Schutz für die Schuldner, sondern um den als ebenso moralisch empfundenen Schutz vor

1 Vgl. *Homer*, History, 1977, 17; vgl. für eine Typologie der mesopotamischen Kreditarten *Garfinkle*, Journal of the Economic and Social History of the Orient 2004, Vol. 47, No. 1, 1, 3ff.

2 Vgl. *Silver*, Journal of Economic History 1983, Vol. 43, No. 4, 795, 828; vgl. zum mehr als tausend Jahre konstanten Zinssatz von 1/60 pro Monat als frühe Form der Rechtssicherheit *Hudson*, Journal of the Economic and Social History of the Orient 2000, Vol. 43, No. 2, 132, 142.

3 Vgl. insbesondere Deuteronomium 23:20: „Du darfst von deinem Bruder keine Zinsen nehmen: Weder Zinsen für Geld noch Zinsen für Getreide noch Zinsen für sonst etwas, wofür man Zinsen nehmen kann.“; vgl. für weitere testamentarische Nachweise *Roser*, Journal of Law and Religion 1993, Vol. 10, No. 1, 157, 167ff.

4 Vgl. zur Rolle von *Luther*, *Zwingli* und *Calvin* ausführlich *Ramp*, Zinsproblem, 1949, 102ff.; *Ulrich*, Zinsnehmen, in: *Vollkommer*, Recht, Wirtschaft und Ethik, 1989, 53, 63ff.

5 Vgl. zum islamischen Zinsverbot und dem *Islamic Finance* als Reaktion hierauf *Vogel/Hayes*, Islamic Finance, 1998, 201ff.; *Kula*, Kyklos 2008, Vol. 61, No. 1, 45, 46ff.; *Pohlhausen/Beck*, IStR 2010, 225, 225ff.

6 Vgl. darüber hinaus zu Elementen des alttestamentarischen Verbotes von Wucherzinsen im modernen Zivilrecht *Roser*, Journal of Law and Religion 1993, Vol. 10, No. 1, 157, 167ff.; vgl. zu Parallelen zwischen Zinsbann und moderner Wachstumstheorie *Seyfert*, Zins, 1985, 8ff.

ihnen.⁷ Das Bedürfnis hierzu resultiert nach Ansicht der modernen Steuergesetzgeber aus der Rolle, welche Zinszahlungen bei konzerninternen Gewinnverlagerungen spielen können.⁸ Als „Schutz“-Maßnahme für die staatliche Ordnung greifen sie auf Unterkapitalisierungsnormen zurück.

Ordnungen und Ordnungsmängel zu erklären, beschreibt Hayek⁹ in seinen *Freiburger Studien* als „das Kernproblem der Sozialtheorie“. Nach Vanberg¹⁰ „[kann] ein Ordnungsmangel [auch] in dem Versäumnis liegen, das Trittbrettfahrerproblem zu beheben, das aus den Anreizen für mobile Ressourcen erwächst, aus Standortleistungen Nutzen zu ziehen, ohne dafür zu bezahlen.“ Soweit dieses Trittbrettfahrerproblem die Gestalt von Gewinnverlagerungen annimmt, ist es innerhalb der Sozialtheorie Aufgabe der Steuerwissenschaften, einen derartigen Ordnungsmangel sowie Unterkapitalisierungsnormen als ordnungsstiftende „Schutz“-Maßnahme zu rezipieren.

Entsprechend der Begriffsbestimmung von Rose¹¹ handelt es sich bei den Steuerwissenschaften jedoch um „keine einheitliche Disziplin [...], sondern nur [um] eine durch gemeinsame Interessen verbundene Gruppierung verschiedener Wissenschaften [...].“ Als selbständige Fachbereiche unterscheidet er die Staatsrechtswissenschaft, die Steuerrechtswissenschaft, die Finanzwissenschaft und die Betriebswirtschaftliche Steuerlehre.¹² Jede dieser Teildisziplinen bietet

7 Vgl. Kessler/Knörzer, *Tax Notes International* 2008, Vol. 50, 427, 427; zustimmend Hoffmann, *Zinsschranke*, 2008, VIII.; vgl. ebenfalls zum Zusammenspiel von Religion und steuerlicher Behandlung von Zinsaufwand Pohlhausen/Beck, *lStR* 2010, 225, 225.

8 Vgl. exemplarisch BT-Drs. 16/4841, 30: „Da Fremdkapitalzinsen und interne Verrechnungspreise die beiden wichtigsten Instrumente der Konzerne sind, um Steuersubstrat ins Ausland zu transferieren, muss auch bei den Kapitalentgelten gegengesteuert werden. Nichthandeln würde zu einer weiteren Erosion der deutschen Steuerbasis führen.“

9 Hayek, *Freiburger Studien*, 1969, 32.

10 Vanberg, *Standortwettbewerb und Demokratie*, in: Frick/Penz/Weiβ, *Der freundliche Staat*, 2001, 15, 72; vgl. analog Vanberg, *Constitutional Political Economy* 2000, Vol. 11, No. 1, 87, 107: „Constitutional deficiencies at the national level can arise from the failure to prevent problems of free-riding, due to incentives for mobile resources to extract benefits from jurisdiction-services without paying for them.“

11 Rose, *Steuerberatung und Wissenschaft*, in: Thoma/Zacharias/Niemann, *StBjB* 1969/1970, 1970, 31, 54.

12 Vgl. Rose, *DStZ* 1976, 174, 174; Rose, *Betriebswirtschaftliche Steuerlehre*, 1992, 21; demgegenüber ordnet Wöhe, *Betriebswirtschaftliche Steuerlehre I/1*, 1988, 30 die Staatsrechtswissenschaft zwar den Steuerwissenschaften zu, betrachtet diese aber nicht als eigenen Teilbereich; vgl. ebenso Elschen, *StuW* 1991, 99, 99.

eine Fülle von Untersuchungen zu Gewinnverlagerungen über Finanzierungsentscheidungen und den vermeintlich Ordnung stiftenden Unterkapitalisierungsnormen. Hervorzuheben unter den diesbezüglichen Dissertationen jüngeren Datums sind die Arbeiten von *Obser*¹³ (Staats- bzw. Steuerrechtswissenschaft), *Hemmelgarn*¹⁴ (Finanzwissenschaft) sowie *Düll*¹⁵ und *Bohn*¹⁶ (jeweils Betriebswirtschaftliche Steuerlehre).

Allerdings fehlt es bislang vollständig an Beiträgen, welche die Erkenntnisse aller Teildisziplinen der Steuerwissenschaften zusammenführen und (darauf aufbauend) fortschreiben. Der resultierende Forschungsbedarf erscheint umso dringlicher, als mit *Rose*¹⁷ davon auszugehen ist, dass „viele Besteuerungsprobleme einer Lösung nur mit den Methoden eines einzigen Fachs gar nicht zugänglich sind.“ Vorliegende Arbeit stellt sich für Unterkapitalisierungsnormen beschriebenem Problem einer nur partiellen, mithin also *inkonsistenten* Entfaltung der Steuerwissenschaften. Hierzu spürt sie dem Zusammenhang zwischen Steuerwettbewerb einerseits sowie Gewinnverlagerungen über Finanzierungsentscheidungen andererseits nach, analysiert (darauf aufbauend) die gesetzgeberischen Reaktionen und leitet schließlich Handlungsempfehlungen ab. Mithin strebt sie nach einer *konsequent-steuerwissenschaftliche* Ausrichtung.

13 Vgl. *Obser*, Gesellschafter-Fremdfinanzierung im europäischen Konzern, 2005.

14 Vgl. *Hemmelgarn*, Multinationale Unternehmen, 2007, insbesondere 35ff.

15 Vgl. *Düll*, Gesellschafter-Fremdfinanzierung, 2005.

16 Vgl. *Bohn*, Zinsschranke, 2009.

17 *Rose*, Steuerberatung und Wissenschaft, in: Thoma/Zacharias/Niemann, StBjB 1969/1970, 1970, 31, 54; noch vehemente *Elschen*, StuW 1991, 99, 99: „Der reinrassige Adel der einzelnen Steuerdisziplinen schaut – so scheint es – noch immer auf den dilettierenden Bastard herab, der auf der Suche nach geistiger Befruchtung auch die Niederungen der anderen Steuerdisziplinen durchforscht. Und dieser Adel tut dies trotz schwerer Erbkrankheiten, die sich infolge des geistigen Inzests in seiner Disziplin zwangsläufig zeigen (werden).“ Dass die Potenziale interdisziplinärer Untersuchungen innerhalb der Steuerwissenschaften noch lange nicht ausgeschöpft sind, folgern auch *Hundsdoerfer/Kiesewetter/Sureth*, ZfB 2008, Vol. 78, No. 1, 61, 106 aus ihrer Bestandsaufnahme der Forschungsergebnisse der Betriebswirtschaftlichen Steuerlehre.

B. Forschungsfragen

Die Globalisierungs-Kontroverse hat den Steuerwettbewerb zum Gegenstand vielfältiger wissenschaftlicher Untersuchungen gemacht. Die Auseinandersetzung mit staatswissenschaftlichen, steuerrechtswissenschaftlichen, finanzwissenschaftlichen und betriebswirtschaftlichen Einzelaspekten vermochte bislang aber kein schlüssiges Gesamtbild zu zeichnen. Zu Beginn der Untersuchung stellt sich daher folgende **Forschungsfrage 1**:

- *Wie sieht die Anatomie des Steuerwettbewerbs aus? Auf welchen Ebenen des deutschen Staatsaufbaus sind bei einem interdisziplinären Gesamtbild Gewinnverlagerungen grundsätzlich denkbar?*

Insbesondere im finanzwissenschaftlichen Schrifttum wird regelmäßig eine einfache Ursache-Wirkungs-Beziehung zwischen Steuerwettbewerb und Gewinnverlagerungen über Finanzierungsaufwand unterstellt. Die Realität fällt jedoch differenzierter aus. Daher stellt sich folgende **Forschungsfrage 2**:

- *Welche steuerrechtspolitischen Grundsatzentscheidungen bereiten den Weg von der grundsätzlichen zur tatsächlichen Möglichkeit, Gewinne über Finanzierungsentscheidungen zu verlagern? Auf Konzerne welcher geographischen Ausdehnung und welcher Rechtsform erstreckt sich die Wirkung dieser Entscheidungen?*

Das damit erworbene, positivistische Wissen um die Natur von Gewinnverlagerungen provoziert folgende **Forschungsfrage 3**:

- *Wie sind Gewinnverlagerungen über Finanzierungsentscheidungen vor dem Hintergrund der Anatomie des Steuerwettbewerbs und der steuerrechtspolitischen Grundsatzentscheidungen zu bewerten? Wie können sie eingeordnet und nach ihrer Technik systematisiert werden?*

Der Gesetzgeber hat sich zu einer Begrenzung von Gewinnverlagerungen über Finanzierungsentscheidungen entschlossen. Gleichzeitig führte der interdisziplinäre Ansatz vorliegender Untersuchung bereits im Zusammenhang mit den Forschungsfragen 2 und 3 zur Erkenntnis, dass weit verbreitete Forschungsbeschränkungen hinsichtlich der Geographie (international), der Rechtsform (kapitalistisch) und teilweise auch der Technik der Gewinnverlagerungen (Gesellschafter-Fremdfinanzierung) aufgehoben werden müssen. Entsprechend stellt sich nicht nur die Frage nach der *ratio* gesetzgeberischen Handelns. Vielmehr bedarf es für eine *konsequent-steuerwissenschaftliche* Analyse dieses Handelns auch einer anderen Begriffsbestimmung von Unterkapitalisierungsnormen als bislang üblich. **Forschungsfrage 4** lautet daher wie folgt:

- *Inwiefern stellen Unterkapitalisierungsnormen eine notwendige gesetzgeberische Reaktion auf Gewinnverlagerungen dar? Wie lautet eine der geographischen, rechtsformmäßigen und technischen Vielfältigkeit der Gewinnverlagerungen angemessene Definition von Unterkapitalisierungsnormen? Wie können diese Normen systematisiert werden, um sie trotz der breiten Definition einer Analyse zugänglich zu machen?*

Die Breite der Definition von Unterkapitalisierungsnormen erfordert auch eine Alternative zu den bisher im Schrifttum verwendeten Beurteilungsmaßstäben. Daher kann **Forschungsfrage 5** folgendermaßen formuliert werden:

- *Welche erkenntnistheoretischen Vorgaben sind an Beurteilungsmaßstäbe für Unterkapitalisierungsnormen zu richten? Welcher Beurteilungsmaßstab lässt sich unter Berücksichtigung dieser Vorgaben aus den Steuerwissenschaften destillieren?*

Zur Verknüpfung der Untersuchung mit den im Schrifttum bereits vorliegenden Beurteilungen von Unterkapitalisierungsnormen schließt sich **Forschungsfrage 6** an:

- *In welchem Verhältnis steht der hier entwickelte, steuerwissenschaftliche Beurteilungsmaßstab zu den bisher verwendeten, disziplinspezifischen Kriterien?*