

Inhaltsverzeichnis

Einleitung und Gang der Untersuchung	1
Teil 1: Gewinnabgrenzung im internationalen Einheitsunternehmen – branchenübergreifende Bestandsaufnahme	5
A. Grundlagen der rechtsträgerinternen Gewinnabgrenzung	5
I. Das Betriebsstättenprinzip	5
II. Gewinnabgrenzung und Gewinnermittlung	6
III. Metaziele der internationalen Steuerkoordination	8
IV. Zielsetzungen der Gewinnabgrenzung	10
1. Vermeidung der Doppelbesteuerung	10
2. Vermeidung der doppelten Nichtbesteuerung?	11
3. Vermeidung der Minderbesteuerung	13
V. Leitgedanken der Gewinnabgrenzung	15
1. Das Leistungsfähigkeitsprinzip als Leitgedanke?	16
2. Das Nutzenprinzip	17
3. Das ökonomische Neutralitätspostulat	20
B. Der Dualismus der Gewinnabgrenzungsmethoden	24
I. Die direkte Methode („separate accounting“)	24
II. Die indirekte Methode („formulary apportionment“)	26
III. Das Verhältnis der Methoden	27
C. Die direkte Methode der Gewinnabgrenzung	28
I. Die fiktive Verselbständigung der Betriebsstätte	28
1. Widerstreitende Abgrenzungskonzepte im deutschen Schrifttum	29

2.	Die abkommensrechtliche Selbständigkeitsfiktion.....	30
a)	Art. 7 Abs. 2 OECD-MA „vor 2010“	30
b)	Art. 7 Abs. 2 OECD-MA 2010	32
II.	Der Maßstab der direkten Gewinnabgrenzung	34
1.	Die Gewinnabgrenzung dem Grunde nach	34
a)	Art. 7 OECD-MA „vor 2010“	34
aa)	Das Prinzip der wirtschaftlichen Zugehörigkeit.....	35
bb)	Das „Dealing at arm's length“-Prinzip.....	36
cc)	Das Kriterium des funktionalen Zusammenhangs	37
b)	Art. 7 OECD-MA 2010.....	40
c)	Insbesondere: Zuordnungsneutrale Wirtschaftsgüter	41
2.	Die Gewinnabgrenzung der Höhe nach	43
a)	Art. 7 OECD-MA „vor 2010“	43
b)	Art. 7 OECD-MA 2010.....	45
3.	Ableich mit dem deutschen innerstaatlichen Gewinn- ermittlungsrecht.....	45

Teil 2:	Tätigkeitsspektrum von Auslandsfilialen und betriebliche Organisationsstruktur multinationaler Kreditinstitute	51
A.	Tätigkeitsspektrum von Auslandsfilialen.....	51
B.	Organisationsstruktur grenzüberschreitend tätiger Kreditinstitute.....	53
I.	Gestaltungsprinzipien der Aufbauorganisation.....	54
II.	Bankorganisation und Risikomanagement	56
1.	Das bankbetriebliche Risikomanagement.....	56
a)	Das Phasenschema des Risikomanagements	57

b)	Organisatorische Einbindung des Risikomanagements	58
2.	Das qualitative Bankaufsichtsrecht der MaRisk	60
III.	Institutsinterne Kompetenzordnung.....	62
Teil 3:	Gewinnabgrenzung im Kreditgeschäft durch Bankbetriebsstätten	65
A.	Verlautbarungen der OECD und der deutschen Finanzverwaltung vor 2010	65
I.	Zuordnung der Wirtschaftsgüter des Kreditgeschäfts	66
1.	Der OECD-Bericht 1984.....	66
2.	Der OECD-Musterkommentar zu Art. 7 OECD-MA „vor 2008“	67
3.	Die Betriebsstätten-Verwaltungsgrundsätze 1999.....	68
a)	Die Position der Finanzverwaltung.....	68
b)	Stellungnahme.....	69
II.	Zurechnung der Refinanzierungskosten	71
1.	Der OECD-Bericht 1984.....	71
a)	Berücksichtigung institutsinterner Zinszahlungen	71
b)	Abgrenzung der Refinanzierungskosten.....	72
2.	Die Betriebsstätten-Verwaltungsgrundsätze 1999.....	74
III.	Unternehmensinterner Dienstleistungsverkehr	75
B.	Der OECD-Betriebsstättenbericht 2010 – Teil II	76
I.	Erster Schritt: Fiktion der Betriebsstätte als selbständiges und unabhängiges Unternehmen	77
1.	Spezifika der Funktionsanalyse bei Bankbetriebsstätten.....	78
2.	Zuordnung der (Finanz-)Wirtschaftsgüter.....	79
3.	Zuordnung der Risiken.....	81

4.	Institutsinterne Leistungsbeziehungen („dealings“)	82
a)	Institutsinterne „Darlehensbeziehungen“ („interest dealings“)	83
b)	Interner Transfer von Kreditaktiva und interner Risikotransfer	84
c)	Keine institutsinternen Garantien zugunsten der Auslandsbetriebsstätte	85
5.	Zurechnung des externen Refinanzierungsaufwandes	87
II.	Zweiter Schritt: Gewinnabgrenzung durch Vergütung der Innenleistungsbeziehungen	88
III.	Stellungnahme zu der Anwendung des AOA auf Bankbetriebs- stätten	90
C.	Risiko als Parameter der direkten Gewinnabgrenzung bei Bankbetriebsstätten	92
I.	Risiko und rechtsträgerinterne Gewinnabgrenzung	93
II.	Operatives Kreditrisikomanagement durch Risikotransfer	95
1.	Begriff und Arten des bankbetriebswirtschaftlichen Risikos	96
2.	Formales und materielles Kreditrisiko	97
3.	Systematisierung der Ansätze des Kreditrisikomanagements	98
4.	Instrumente des Kreditrisikotransfers	100
a)	Traditionelle Instrumente	100
aa)	Kreditversicherung	100
bb)	Kreditsyndizierung	100
b)	Kapitalmarktorientierte Instrumente	101
aa)	Kreditverkauf	101
bb)	Traditionelle Verbriefung	103
cc)	Kreditderivate und synthetische Verbriefung	105

c)	Prägende Ausgestaltungsmerkmale der Risikotransfer- instrumente.....	107
5.	Konsequenzen für die steuerliche Gewinnabgrenzung.....	108
III.	Der Faktor Risiko in den Verlautbarungen der OECD und den Anweisungen der deutschen Finanzverwaltung.....	109
1.	Der OECD-Bericht 1984.....	110
2.	Die Betriebsstätten-Verwaltungsgrundsätze 1999.....	110
3.	Der OECD-Betriebsstättenbericht 2010 – Teil II.....	112
IV.	Kritik des Konzeptes der „key entrepreneurial risk-taking functions“	113
1.	Identifikation der KERT-Funktionen	113
2.	Wirkungsdimension des KERT-Konzeptes	116
V.	Risikoorientierte Gewinnabgrenzung im Lichte des Nutzen- prinzips	120
VI.	Unternehmensinterne Isolierung von Finanzwirtschaftsgut und Risiko	121
1.	Möglichkeit der Isolierung	122
2.	Folgen der Isolierung	124
3.	Voraussetzungen der Isolierung dem Grunde nach	125
4.	Grenzen der Isolierung auf Ebene der Gewinnabgrenzung der Höhe nach	127
VII.	Ergebnis.....	129
D.	Konsequenzen für die Gewinnabgrenzung dem Grunde nach	129
I.	Die initiale Zuordnung von Kreditforderungen.....	129
1.	Das Kriterium des funktionalen Zusammenhangs	130
a)	Der Begriff der Funktion im Abkommensrecht	130

b)	Die Funktion in der betriebswirtschaftlichen Organisations- theorie.....	132
c)	Quintessenz und Konsequenzen für die Vermögensabgrenzung bei Bankbetriebsstätten	134
2.	Gewichtung der Wertschöpfungstätigkeiten im Kreditgeschäft	136
a)	Formale Betrachtung	137
b)	Materielle Betrachtung	137
c)	Stellungnahme und eigener Ansatz	138
aa)	Erfolgskritische Tätigkeiten	140
bb)	Verortung der erfolgskritischen Tätigkeiten im Einheitsunternehmen	143
cc)	Variabilität der erfolgskritischen Tätigkeiten.....	144
d)	Ergebnis.....	145
3.	Anteilige Zuordnung von Kreditforderungen.....	145
a)	Branchenübergreifende Vorgaben für die anteilige Zuordnung von Wirtschaftsgütern.....	146
aa)	Art. 7 OECD-MA „vor 2010“	146
bb)	Art. 7 OECD-MA 2010	147
b)	Die Aufteilung von Kreditforderungen im Lichte des „Dealing at arm's length“-Prinzips	148
c)	Voraussetzungen der anteiligen Zuordnung	152
d)	Durchführung der anteiligen Zuordnung	153
II.	Die nachträgliche Änderung der Zuordnung von Kredit- forderungen	154
1.	Voraussetzungen der Zuordnungsänderung.....	155

2.	Grenzen des „Dealing at arm's length“-Prinzips als Prüfmaßstab der Zuordnungsänderung	158
E.	Konsequenzen für die Gewinnabgrenzung der Höhe nach	159
I.	Fremdübliche Zinsen für Innendarlehen	160
II.	Fremdübliche Vergütung der Innenleistungen des Risikomanagements und des Transfers von Kreditaktiva	163
III.	Bankbetriebliche Verrechnungspreissysteme als Bezugspunkt des Fremdvergleichs?	166
IV.	Ergebnis	168
Teil 4:	Das steuerliche Dotationskapital von Bankbetriebsstätten	171
A.	Grundlagen der Betriebsstättendotation	171
I.	Dotationskapital und Zuordnung der aktiven Wirtschaftsgüter	172
II.	Unternehmerische Finanzierungsfreiheit	174
B.	Grundlagen der Dotation von Bankbetriebsstätten	176
I.	Zweigstellen von Kreditinstituten als Objekte staatlicher Aufsicht ...	177
1.	Die aufsichtsrechtliche Selbständigkeitsfiktion und Kapitalisierung inländischer Zweigstellen	177
2.	Herkunftslandprinzip und Europäischer Pass	179
II.	Verlautbarungen der OECD und Anweisungen der deutschen Finanzverwaltung	181
1.	Der OECD-Bericht 1984	181
2.	Die Anweisungen der deutschen Finanzverwaltung	182
3.	Der OECD-Betriebsstättenbericht 2010	183
III.	Leitlinien für die Dotation von (Bank-)Betriebsstätten in der Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs	184

C.	Die Methoden der Bemessung des Dotationskapitals von Bankbetriebsstätten	186
I.	Der OECD-Betriebsstättenbericht 2010 – Teil II	186
1.	„Capital allocation approaches“	186
a)	„BIS ratio approach“	186
b)	„Economic capital allocation approach“	188
2.	„Thin capitalisation approach“	188
3.	„Quasi thin capitalisation approach“	189
II.	Die Verwaltungsgrundsätze-Dotationskapital 2004	190
1.	Die funktions- und risikobezogene Kapitalaufteilungsmethode.....	190
2.	Die Mindestkapitalausstattungs-methode.....	192
3.	Inlandsbetriebsstätte versus Auslandsbetriebsstätte	193
D.	Bezugspunkte des Fremdvergleichs als Maßstab der Dotation von Bankbetriebsstätten	195
I.	Konkrete(s) Vergleichsunternehmen.....	196
1.	Grenzen des externen Fremdvergleichs mit einem selbständigen Bankunternehmen	196
2.	Grenzen des externen Fremdvergleichs mit Inlandsbetriebsstätten von Auslandskreditinstituten.....	198
3.	Ergebnis.....	200
II.	Das quantitative Bankaufsichtsrecht.....	201
1.	Zweckdivergenz von Steuerrecht und Bankaufsichtsrecht.....	201
2.	Das regulatorische Eigenkapital in den Empfehlungen des Baseler Ausschusses für Bankenaufsicht	205
a)	Die Baseler Eigenkapitalvereinbarung 1988 (Basel I).....	205
b)	Die überarbeitete Baseler Rahmenvereinbarung 2004 (Basel II).....	207

c)	Das Basel-III-Rahmenwerk vom 16. Dezember 2010	209
3.	Fremdvergleichsorientierte Betriebsstättendotation versus quantitatives Bankaufsichtsrecht	211
a)	Prinzipienorientierte Bankenaufsicht	212
b)	Gesamtinstitutsbezogene Sichtweise der Bankenaufsicht	214
c)	Aufsichtsrechtliche Eigenkapitalunterlegung operationeller Risiken	217
4.	Konsequenzen für die aufsichtsrechtlich fundierten Methoden der Betriebsstättendotation	219
a)	Der „BIS ratio approach“	219
b)	Die Kapitalaufteilungsmethode der VwG-DK 2004	221
aa)	Defizite bei der Zuordnung der Kredit- und Marktrisikopositionen	221
bb)	Defizite bei der Bestimmung des steuerlichen Eigen- kapitals des Gesamtunternehmens	225
5.	Ergebnis	227
III.	Das ökonomische Risikokapital	227
IV.	Ergebnis	229
E.	Typisierung der Dotation von Bankbetriebsstätten durch eine Nichtbeanstandungsgrenze	230
I.	Vorteile und Voraussetzungen einer Nichtbeanstandungslösung	230
II.	Defizite des „quasi thin capitalisation approachs“ und der Mindestkapitalausstattungs-methode	231
III.	Entwurf einer Nichtbeanstandungslösung	233
1.	Konzeptioneller Rahmen	234
a)	Bemessungsgrundlage der Nichtbeanstandungsgrenze	234

b)	Bestimmung der Nichtbeanstandungsquote.....	237
2.	Möglichkeit des Gegenbeweises (Öffnungsklausel).....	242
IV.	Ergebnis.....	244
Teil 5:	Differenzierte Betrachtung der direkten Gewinnabgrenzung bei Bankbetriebsstätten	245
A.	Grenzen der hypothetischen Verselbständigung von Bankbetriebsstätten.....	245
I.	Einheits- versus Trennbetrachtung.....	246
II.	Defizite des „Dealing at arm’s-length“-Prinzips	248
1.	Ökonomische Defizite des Verrechnungspreisregimes	249
2.	Konsequenzen für die Gewinnabgrenzung bei Bankbetriebs- stätten	250
III.	Ergebnis.....	252
B.	Die Gewinnabgrenzung dem Grunde nach.....	252
I.	Bezugspunkte der Gewinnabgrenzung dem Grunde nach.....	253
II.	Vermögensabgrenzung und unternehmerische Dispositions- freiheit	255
III.	Grenzen der objektivierenden Wirkung der Vermögens- abgrenzung bei Bankbetriebsstätten	257
C.	Die Gewinnabgrenzung der Höhe nach.....	258
I.	Widerstreitende Konzepte der Gewinnabgrenzung der Höhe nach	258
1.	Extension des Aufwandskonzeptes durch das Kriterium der „gewöhnlichen Geschäftstätigkeit“	259
2.	Restriktion des Entgeltkonzeptes	261

II.	Zielkonflikt zwischen bankbetrieblicher Integration und steuerlicher Selbstständigkeitsfiktion der Betriebsstätte	264
1.	Bankbetriebliche Risikosteuerung und risikoorientierte Gewinnabgrenzung	264
2.	Bankbetriebliche Liquiditätssteuerung	267
III.	Ergebnis.....	271
D.	Die indirekte Methode als bereichsspezifische Ergänzung der direkten Gewinnabgrenzung bei Bankbetriebsstätten	271
Teil 6:	Zusammenfassung der Ergebnisse	277
Teil 7:	Jüngste Entwicklungen	285
A.	Umsetzung des „Authorised OECD Approachs“ in das nationale Steuerrecht	285
I.	Änderung des Außensteuergesetzes.....	285
II.	Der Entwurf einer Betriebsstättengewinnaufteilungsverordnung (BsGaV-E).....	290
III.	Fazit	294
B.	Entwicklungen im Bankaufsichtsrecht	295
	Rechtsprechungsübersicht	299
	Literaturverzeichnis	303
	Sonstige Quellennachweise.....	347

Grenzüberschreitendes Kreditgeschäft durch
Bankbetriebsstätten
Risikoorientierte Gewinnabgrenzung nach Art. 7
OECD-MA 2010
Buchholz, F.
2014, XXVIII, 352 S. 1 Abb., Hardcover
ISBN: 978-3-658-04820-4