

Universität-Gesamthochschule Siegen
Fachbereich Wirtschaftswissenschaften

Dissertation
zur Erlangung des Grades eines
Dr. rer. pol.

**Der US-amerikanische Export als Gegenstand der inter-
nationalen Steuerplanung eines deutschen internationalen
Konzerns**

vorgelegt von
Bernd Metzner
Düsseldorf 1999

- Vorwort -

Auch wenn eine Dissertation eine vom Verfasser eigenständig erstellte wissenschaftliche Arbeit ist, tragen durch fachliche Diskussionen und motivierende Beiträge viele indirekt Beteiligte zum Entstehen einer solchen Arbeit bei. Diesen zu danken ist mir ein großes Anliegen.

Zu aller erst möchte ich mich von ganzem Herzen bei Frau Dr. Brigitte Hintzen bedanken. Sie ist in hohem Maße an der Entscheidung zu promovieren beteiligt gewesen. Neben dieser anfänglichen Unterstützung hat sie mir insbesondere auch während der Erstellung über das ein oder andere Motivationstief hinweggeholfen und in der Endphase der Arbeit als kompetenter Korrektor zur Seite gestanden.

Ein ganz besonders großes Dankeschön möchte ich meinem Doktorvater, Herrn Prof. Dr. Norbert Krawitz, aussprechen, der durch seine wertvollen und kritischen Hinweise richtungsweisend die Arbeit betreut hat. Dank gebührt auch Herrn Prof. Dr. Jürgen Berthel für die Zweitbegutachtung meiner Arbeit.

Nicht zuletzt für die als Sysyphusarbeit zu bezeichnende gewissenhafte Korrektur des Textes und die Endlesung möchte ich mich natürlich auch bei Frau Rovira-Gehring bedanken.

Widmen möchte ich die Arbeit meinen Eltern, weil sie in jeder Situation während meiner ganzen Ausbildungszeit zu mir gehalten und mir die Promotion erst ermöglicht haben.

- Inhaltsübersicht -

1. Problemstellung	1
2. Grundlagen der Untersuchung	7
21. Begriffsabgrenzungen	7
22. Untersuchungsrelevante Aspekte des US-Steuersystems	11
3. Analyse der laufenden Ertragsbesteuerung von Einkünften aus dem US-Export	26
31. Analyse der Grundbelastung bei Thesaurierung	26
32. Analyse der Zusatzbelastung infolge von Gewinnausschüttungen	159
4. Steuerwirkungen der fiskalischen Exportanreize der USA	207
41. Identifikation der fiskalischen Exportanreize der USA	207
42. Modellstruktur zur Darstellung der Steuerwirkungen	211
43. Steuerwirkungen der Export-Source-Rule	213
44. Steuerwirkungen der Foreign Sales Corporation (FSC)	226
5. Internationale Steuerplanung im Kontext der fiskalischen Exportanreize der USA	245
51. Konkretisierung der internationalen Steuerplanung mit Blick auf den Untersuchungsgegenstand	245
52. Regionale internationale Steuerplanung	249
53. Überregionale internationale Steuerplanung	276
6. Zusammenfassung und Ausblick	292
Anhang	297

- Inhaltsverzeichnis -

Abbildungsverzeichnis	XIII
Abkürzungsverzeichnis	XV
Symbolverzeichnis	XIX
Tafelverzeichnis	XXIV
1. Problemstellung	1
2. Grundlagen der Untersuchung	7
21. Begriffsabgrenzungen	7
211. Der internationale Konzern	7
212. Der US-Export	8
213. Die internationale Steuerplanung	9
22. Untersuchungsrelevante Aspekte des US-Steuersystems	11
221. Rechtsquellen des US-Steuersystems	11
222. Ausgestaltung ausgewählter Grundprinzipien des Internationalen Steuerrechts im US-Steuersystem	14
2221. Welteinkommensprinzip	14
2222. Territorialitätsprinzip	18
2223. Anrechnungsprinzip	21
3. Analyse der laufenden Ertragsbesteuerung von Einkünften aus dem US-Export	26
31. Analyse der Grundbelastung bei Thesaurierung	26
311. Besteuerung ohne Einschaltung von Vertriebsgesellschaften als Basisgesellschaften	26
3111. Grundlegende Besteuerungswirkungen	26
3112. Zwischenstaatliche Zuordnung der Besteuerungskompetenz bei Einkünften aus dem US-Export	28

31121.	Geographische Zuordnung der Einkünfte aus dem US-Export nach unilateralem US-Steuerrecht	28
311211.	Systematik der geographischen Zuordnung von Einkünften	28
311212.	Definition und Abgrenzung der "Bruttoeinkunftsart" des US-Exports	30
311213.	Der ausländische Verkaufsort als sachlicher Anknüpfungspunkt für eine nachrangige Besteuerung in den USA	33
311214.	Umfang der Zuordnung der Bruttoeinkünfte aus dem US-Export zu einem ausländischen Verkaufsort	36
	3112141. Methodischer Hintergrund	36
	3112142. Darstellung der Methoden	40
	31121421. Die Export-Source-Rule	40
	31121422. Die IFP-Methode	41
311215.	Grundsätze zur Zuordnung von Aufwendungen zu ausländischen Bruttoeinkünften	43
31122.	Zuordnung der Besteuerungskompetenz bei Einkünften aus dem US-Export nach dem Steuerrecht der Quellenstaaten	47
311221.	Unilaterales Steuerrecht	47
311222.	Bilaterales Steuerrecht	48
3113.	Internationale Qualifikationskonflikte infolge divergierender zwischenstaatlicher Zuordnung der Besteuerungskompetenz	50
31131.	Definition und Ursache von Qualifikationskonflikten bei Einkünften aus dem US-Export	50
31132.	Beurteilung der negativen Qualifikationskonflikte in den DBA der USA	52

312. Besteuerung bei Einschaltung von nichtprivilegierten Vertriebsgesellschaften als Basisgesellschaften	56
3121. Vertriebsgesellschaften als Basisgesellschaften	56
31211. Begriffliche Abgrenzungen	56
31212. Grundlegende Besteuerungswirkungen	59
31213. Rechtliche Einbindung der Vertriebsgesellschaft als Basisgesellschaft in die Konzernstruktur	61
3122. Ausgewählte Maßnahmen zur Vermeidung einer Minderbesteuerung im US- und deutschen Steuerrecht	62
31221. Durchgriffsbesteuerung	62
312211. Wesen der Durchgriffsbesteuerung	62
312212. Durchgriffsbesteuerung im US-Steuerrecht	62
312213. Durchgriffsbesteuerung im deutschen Steuerrecht	65
31222. Steuerrechtliche Anerkennung der Transaktionshöhe	67
312221. Grundsatz des internationalen Fremdvergleichs	67
312222. Spezialfälle	70
3122221. Die Paketbetrachtung nach der "neuen" OECD-Richtlinie	70
3122222. Die Dreieckskonstruktion des Bundesfinanzhofs	72
31223. Zugriffsbesteuerung	76
312231. Wesen und Tatbestandsvoraussetzungen	76
312232. Passive Einkünfte nichtprivilegierter Vertriebsgesellschaften als Basisgesellschaften	79
3122321. Regelung im US-Steuerrecht	79
31223211. Foreign Base Company Sales Income	79
31223212. Foreign Base Company Service Income	79
31223213. Foreign Personal Holding Company Income	80

VII

3122322.	Regelung im deutschen Steuerrecht	80
31223221.	Passive Handelseinkünfte	80
31223222.	Passive Dienstleistungseinkünfte	82
31223223.	Passive Einkünfte aus Kapitalvermögen	83
312233.	Rechtsfolgen der Zugriffsbesteuerung	84
3122331.	Regelung im US-Steuerrecht	84
3122332.	Regelung im deutschen Steuerrecht	85
313.	Besteuerung bei Einschaltung von privilegierten Vertriebsgesellschaften als Basisgesellschaften	87
3131.	Handels- und steuerpolitischer Hintergrund	87
3132.	Die Foreign Sales Corporation (FSC)	94
31321.	Das Steuerbefreiungssystem der FSC	94
31322.	Qualifikationsvoraussetzungen zur Anerkennung einer FSC	95
31323.	Die FSC als Einkünfteerzielungssubjekt	97
31324.	Qualifizierte Exportumsätze als Gegenstand der Exportförderung	98
313241.	Qualifizierte Exportumsätze dem Grunde nach	98
313242.	Qualifizierte Exportumsätze der Höhe nach	100
31325.	Anforderungen an die ökonomische Präsenz der FSC im Ausland	101
313251.	Überblick	101
313252.	Nachweis der Leitung im Ausland	104
313253.	Nachweis für eine ausreichende Handelsaktivität im Ausland	106
3132531.	Rahmenbedingung für die Nachweiserbringung	106
3132532.	Nachweis der Mitwirkung am Verkauf im Ausland	108
3132533.	Nachweis einer kostenmäßigen Beteiligung an Handelstätigkeiten im Ausland	109

VIII

313254.	Würdigung im Hinblick auf das Verbot von Exportsubventionen nach der World Trade Organization	118
31326.	Ermittlung der begünstigten und nicht begünstigten Handelseinkünfte der FSC	120
313261.	Gewinnabgrenzung zwischen der US-Produktionsgesellschaft und der FSC	120
3132611.	Überblick	120
3132612.	Methoden zur Gewinnabgrenzung	123
31326121.	Das "klassische" Gewinnabgrenzungskonzept nach § 482 des Internal Revenue Code	123
31326122.	Das administrative Gewinnabgrenzungskonzept	124
313261221.	Anwendungsvoraussetzungen	124
313261222.	Die gewinnbezogene Methode	128
313261223.	Die umsatzbezogene Methode	132
313261224.	Limitierungen bei Exportverlusten	133
313262.	Separierung der Handelseinkünfte der FSC	134
31327.	Steuerliche Behandlung der Einkünfte der FSC	135
3133.	Die Interest Charge-Domestic International Sales Corporation (IC-DISC)	139
31331.	Das Steuerstundungssystem der IC-DISC	139
31332.	Qualifikationsvoraussetzungen zur Anerkennung einer IC-DISC	142
31333.	Die IC-DISC als Einkünfteerzielungssubjekt	144
31334.	Gewinnabgrenzung zwischen der US-Produktionsgesellschaft und der IC-DISC	145
31335.	Die Interest Charge	148
31336.	Verwendung des begünstigten Exportgewinns der IC-DISC	150

3134.	Sonderbestimmungen bei Einschaltung der privilegierten Vertriebsgesellschaften als Basisgesellschaften	154
31341.	Modifikationen bei der geographischen Zuordnung von Einkünften aus dem US-Export	154
31342.	Zwischenschaltung als Handelsvertreter	157
32.	Analyse der Zusatzbelastung infolge von Gewinnausschüttungen	159
321.	Vorbemerkung	159
322.	Steuerliche Behandlung der Gewinnausschüttungen ohne Einschaltung von privilegierten Vertriebsgesellschaften als Basisgesellschaften	160
3221.	Die beschränkte Steuerpflicht der deutschen Spitzeneinheit in den USA	160
3222.	Die unbeschränkte Steuerpflicht der deutschen Spitzeneinheit in Deutschland	162
32221.	Die allgemeine Rückfallklausel in Art. 23 Abs. 2 S. 2 DBA Deutschland-USA in Anwendung auf US-Schachteldividenden	162
32222.	Die spezielle Rückfallklausel für US-Schachteldividenden in Art. 23 Abs. 2 (a) S. 3 DBA Deutschland-USA	166
323.	Steuerliche Behandlung der Gewinnausschüttungen bei Einschaltung von privilegierten Vertriebsgesellschaften als Basisgesellschaften	176
3231.	Steuerliche Behandlung der Gewinnausschüttungen in der dreistufigen Konzernstruktur	176
32311.	Steuerliche Behandlung der Gewinnausschüttungen der FSC	176
323111.	Steuerliche Behandlung der Gewinnausschüttungen auf Ebene der US-Produktionsgesellschaft	176
323112.	Steuerliche Behandlung der Gewinnausschüttungen auf Ebene der deutschen Spitzeneinheit	179
32312.	Steuerliche Behandlung der Gewinnausschüttungen der IC-DISC	180
323121.	Steuerliche Behandlung der Gewinnausschüttungen auf Ebene der US-Produktionsgesellschaft	180
323122.	Steuerliche Behandlung der Gewinnausschüttungen auf Ebene der deutschen Spitzeneinheit	182

3232.	Steuerliche Behandlung der Gewinnausschüttungen in der zweistufigen Konzernstruktur	183
32321.	Die beschränkte Steuerpflicht der deutschen Spitzeneinheit in den USA	183
323211.	Die beschränkte Steuerpflicht bei Gewinnausschüttungen der FSC und der IC-DISC nach unilateralem US-Steuerrecht	183
323212.	Verstoß gegen das DBA Deutschland-USA	185
3232121.	Grundsätzliches Konkurrenzverhältnis zwischen den Vorschriften eines DBA und dem unilateralem US-Steuerrecht	185
3232122.	Betriebstättenbegründung nach unilateralem US-Steuerrecht als Verstoß gegen das DBA Deutschland-USA	192
3232123.	Betriebstättengewinnermittlung nach unilateralem US-Steuerrecht als Verstoß gegen das DBA Deutschland-USA	197
32322.	Die unbeschränkte Steuerpflicht der deutschen Spitzeneinheit in Deutschland	201
323221.	Offene Ausschüttung von Gewinnen der FSC und der IC-DISC	201
323222.	Verdeckte Ausschüttung von Gewinnen der FSC und der IC-DISC	205
4.	Steuerwirkungen der fiskalischen Exportanreize der USA	207
41.	Identifikation der fiskalischen Exportanreize der USA	207
42.	Modellstruktur zur Darstellung der Steuerwirkungen	211
43.	Steuerwirkungen der Export-Source-Rule	213
431.	Gewinnsituation des US-Exporteurs	213
4311.	Gewinn aus dem US-Export	213
4312.	Verlust aus dem US-Export	219

432.	Verlustsituation des US-Exporteurs	222
4321.	Gewinn aus dem US-Export	222
4322.	Verlust aus dem US-Export	223
44.	Steuerwirkungen der FSC	226
441.	Gewinnsituation des US-Exporteurs	226
4411.	Gewinn aus dem US-Export	226
4412.	Verlust aus dem US-Export	238
442.	Verlustsituation des US-Exporteurs	239
4421.	Gewinn aus dem US-Export	239
4422.	Verlust aus dem US-Export	244
5.	Internationale Steuerplanung im Kontext der fiskalischen Exportanreize der USA	245
51.	Konkretisierung der internationalen Steuerplanung mit Blick auf den Untersuchungsgegenstand	245
511.	Planungsziele	245
512.	Planungstiefe	246
513.	Planungsprozeß	248
52.	Regionale internationale Steuerplanung	249
521.	Steuerplanung im Kontext der Export-Source-Rule	249
522.	Steuerplanung im Kontext der FSC	252
5221.	Entscheidungshilfen bei der Standortwahl	252
5222.	Entscheidungshilfen bei der Erfolgslenkung	256
52221.	Entscheidungshilfen bei der Wahl des Gewinnabgrenzungskonzeptes	256
52222.	Entscheidungshilfen bei der Wahl der Untermethoden des administrativen Gewinnabgrenzungskonzeptes	259
5223.	Entscheidungshilfen bei der Verwendung des Exportgewinns	263
5224.	Eigenschaften der FSC als Steuerplanungsinstrument	264
523.	Auswahlentscheidung zwischen der Export-Source-Rule und der Einschaltung der FSC	267

53. Überregionale internationale Steuerplanung	276
531. Vermeidung der deutschen Zugriffsbesteuerung	276
5311. Bei Inanspruchnahme der Export-Source-Rule	276
5312. Bei Inanspruchnahme der FSC	276
5313. Exkurs: Vermeidung der deutschen Zugriffsbesteuerung bei Inanspruchnahme der IC-DISC	281
532. Erhaltung der Kapitalimportneutralität	283
533. Reduktion der US-Quellensteuern durch Einschaltung der FSC	288
6. Zusammenfassung und Ausblick	292
Anhang	297
Literaturverzeichnis	303
Rechtsprechungsverzeichnis	353
Verzeichnis der Finanzverwaltungsverlautbarungen	358
Verzeichnis der sonstigen Quellen	360

- Abbildungsverzeichnis -

Abb. 1:	Rechtliche Eingliederung der Vertriebsgesellschaft als Basisgesellschaft in die Konzernstruktur	61
Abb. 2:	Tätigkeitskatalog für den Nachweis einer ausreichenden kostengemäßen Beteiligung der FSC an Handelsfunktionen im Ausland	110
Abb. 3:	Methoden zur Gewinnabgrenzung zwischen dem US-Exporteur und der FSC	122
Abb. 4:	Funktionsleihe der FSC beim US-Exporteur zur Erfüllung der tätigkeitsbezogenen Anforderungen	127
Abb. 5:	Steuerliche Behandlung der Einkünfte der FSC	138
Abb. 6:	Zinssatzkurve der Interest Charge	149
Abb. 7:	Steuerliche Behandlung der Dividenden der FSC auf Ebene eines US-Anteilseigners in den USA	178
Abb. 8:	Steuerliche Behandlung der Dividenden der FSC auf Ebene eines ausländischen Anteilseigners in den USA	183
Abb. 9:	Quantifizierung der Modelldaten zum 1. Fallbeispiel	215
Abb. 10:	Quantifizierung der Modelldaten zum 2. Fallbeispiel	220
Abb. 11:	Quantifizierung der Modelldaten zum 3. Fallbeispiel	225
Abb. 12:	Freigestellter Anteil am Exportgewinn in Abhängigkeit von der Umsatzrendite der US-Exportgeschäfte und der gewählten administrativen Verrechnungsmethode	229
Abb. 13:	Freigestellter Anteil am Exportgewinn bei Wahl der gewinnbezogenen Methode nach dem Teilkostenansatz	232
Abb. 14:	Quantifizierung der Modelldaten zum 4. Fallbeispiel	236
Abb. 15:	Grenzkalkulationszinsfußlinie	242
Abb. 16:	Die Franchise Tax von U.S. Virgin Islands	255
Abb. 17:	Freigestellter Anteil am Exportgewinn in Abhängigkeit von der Umsatzrendite der US-Exportgeschäfte und dem Exportförderungsinstrument	273

Abb. 18: Grenzlinie, bei der die Exportförderungsinstrumente gleichrangig sind

- Abkürzungsverzeichnis -

1th	first
2nd	second
a.A.	anderer Ansicht
a.F.	alte(r) Fassung
Abb.	Abbildung
Abs.	Absatz
AG	Aktiengesellschaft/Die Aktiengesellschaft (Zeitschrift)
Anm.	Anmerkung
AO	Abgabenordnung
Art.	Artikel
AStG	Gesetz über die Besteuerung bei Auslandsbeziehungen (Außensteuergesetz)
Aufl.	Auflage
B.T.A.	Board of Tax Appeals
BB	Der Betriebsberater (Zeitschrift)
Begr.	Begründer
BFH	Bundesfinanzhof
BFH/NV	Sammlung amtlich nicht veröffentlichter Entscheidungen des Bundesfinanzhof
BFuP	Betriebswirtschaftliche Forschung und Praxis (Zeitschrift)
BIFD	Bulletin for International Fiscal Documentation (Zeitschrift)
BMF	Bundesministerium der Finanzen
bspw.	beispielsweise
BStBl.	Bundessteuerblatt
bzw.	beziehungsweise
C.B.	Cummulative Bulletin
c.p.	ceteris paribus
CDFI	Cahiers de droit fiscal international (Zeitschrift)
Cl. Ct.	Federal Court of Claims
Com.	Commissioner
Cong.	Congress
d.h.	das heißt
DB	Der Betrieb (Zeitschrift)
DBA	Abkommen zur Vermeidung der Doppelbesteuerung (Doppelbesteuerungsabkommen)
DBA-USA	Abkommen zwischen Deutschland und den USA zur Ver- meidung der Doppelbesteuerung auf dem Gebiet der Steuern vom Einkommen und vom Vermögen
DBW	Die Betriebswirtschaft (Zeitschrift)
DIHT	Deutscher Industrie- und Handelstag
DISC	Domestic International Sales Corporation

DStR	Deutsches Steuerrecht (Zeitschrift)
DStZ	Deutsche Steuerzeitung (Zeitschrift)
DTR	Daily Tax Report (Zeitschrift)
EFG	Entscheidungen der Finanzgerichte
EG	Europäische Gemeinschaft(en)
Einf.	Einführung
Erg. lfg.	Ergänzungslieferung
ESTG	Einkommensteuergesetz
ET	European Taxation (Zeitschrift)
ETC	Export Trade Corporation
EU	Europäische Union
EWS	Europäisches Wirtschafts- und Steuerrecht (Zeitschrift)
Eximbank	Export-Import Bank
f.	folgende
F.2d	Federal Reporter, 2nd series
F.3d	Federal Reporter, 3rd series
F.Supp.	Federal Supplement
FAZ	Frankfurter Allgemeine Zeitung (Tageszeitung)
ff.	fortfolgende
FG	Finanzgericht
Fn.	Fußnote
FR	Finanzrundschau (Zeitschrift)
FSC	Foreign Sales Corporation
GATT	General Agreement on Tariffs and Trade
gem.	gemäß
GewStG	Gewerbsteuergesetz
GG	Grundgesetz
ggf.	gegebenenfalls
GmbHR	GmbH-Rundschau (Zeitschrift)
h.M.	herrschende(r) Meinung
HB	Handelsblatt (Tageszeitung)
Hrsg.	Herausgeber
i.A.	im Auftrag
i.d.R.	in der Regel
i.S.d.	im Sinne de(-r, s)
i.V.m.	in Verbindung mit
i.w.S.	im weiteren Sinne
IC-DISC	Interest Charge-Domestic International Sales Corporation
IDW	Institut der Wirtschaftsprüfer in Deutschland e.V.
IFP	Independent-Factory-Price
IRC	Internal Revenue Code
IRS	Internal Revenue Service
IStR	Internationales Steuerrecht (Zeitschrift)
IWB	Internationale Wirtschafts-Briefe (Zeitschrift)

XVII

JbFStR	Jahrbuch der Fachanwälte für Steuerrecht
KStG	Körperschaftsteuergesetz
m.a.W.	mit anderen Worten
MA	Musterabkommen
Mio.	Millionen
Mrd.	Milliarden
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen
Nafta	Nordamerikanisches Freihandelsabkommen
NfA	Nachrichten für den Außenhandel (Tageszeitung)
NJW	Neue Juristische Wochenschrift (Zeitschrift)
No.	Number
Nu.	Nummer
o.ä.	oder ähnlich(-em, es)
o.V.	ohne Verfasser
OECD	Organization for Economic Corporation and Development
OECD-MA	Musterabkommen der OECD zur Vermeidung der Doppelbesteuerung auf dem Gebiet der Steuern vom Einkommen und vom Vermögen
OFD	Oberfinanzdirektion
PLR	Private Letter Ruling
Prop. Regs.	Proposed Regulations
Regs.	Regulations
REIT	Real Estate Investment Trust
Rev. Rul.	Revenue Ruling
RIC	Regulated Investment Company
RIW	Recht der Internationalen Wirtschaft (Zeitschrift)
Rn.	Randnummer
S.	Satz, Seite
Sess.	Session
sog.	sogenannt(-e,-er,-es)
Sp.	Spalte
StBJb	Steuerberater-Jahrbuch
StBp	Die steuerliche Betriebsprüfung (Zeitschrift)
SteuerStud	Steuer und Studium (Zeitschrift)
StuW	Steuer und Wirtschaft (Zeitschrift)
StVJ	Steuerliche Vierteljahresschrift (Zeitschrift)
SWI	Steuer und Wirtschaft International (Zeitschrift)
SZ	Süddeutsche Zeitung (Tageszeitung)
T.C.	Tax Court Reporter
TAMRA	Technical and Miscellaneous Revenue Act of 1988
Temp. Regs.	Temporary Regulations

XVIII

TPI	Tax Planning International Review (Zeitschrift)
Tz.	Textziffer
u.a.	unter anderem
U.S.	United States, United States Reporter
u.U.	unter Umständen
USA	United States of America
ÜSA	Übereinkommen über Subventionen und Ausgleichsmaßnahmen (Nebenabkommen der WTO)
USA-MA 81	Musterabkommen der USA von 1981 zur Vermeidung der Doppelbesteuerung auf dem Gebiet der Steuern vom Einkommen und vom Vermögen
USA-MA 96	Musterabkommen der USA von 1996 zur Vermeidung der Doppelbesteuerung auf dem Gebiet der Steuern vom Einkommen und vom Vermögen
v.	versus, von, vom
vE	verdeckte Einlage
Verf.	Verfass(-er,-ers)
Vfg.	Verfügung
vGA	verdeckte Gewinnausschüttung
vgl.	vergleiche
Vol.	Volume
Vor.	Vorbemerkung
WiSt	Wirtschaftswissenschaftliches Studium (Zeitschrift)
WISU	Das Wirtschaftsstudium (Zeitschrift)
WPg	Die Wirtschaftsprüfung (Zeitschrift)
WTO	World Trade Organization
WÜRv	Wiener Übereinkommen über das Recht der völkerrechtlichen Verträge
z.B.	zum Beispiel
z.T.	zum Teil
zfbf	Schmalenbachs Zeitschrift für betriebswirtschaftliche Forschung (Zeitschrift)
Ziff.	Ziffer

- Symbolverzeichnis -

$<$	kleiner
$>$	größer
\leq	kleiner oder gleich
\geq	größer oder gleich
\wedge	und
\vee	oder
$=$	gleich
\approx	ungefähr
\Rightarrow	daraus folgt
\Leftrightarrow	dann und nur dann
Σ	Summe
$\{x; y\}$	endliche Menge, die die Elemente x und y enthält
\in	Element
a	Anteil des exportinduzierten Anrechnungspotentials bei Inanspruchnahme der export-source-rule, der zur Verrechnung von ansonsten nicht verwertbaren Anrechnungsüberhängen eingesetzt wird
AE	ausländische Einkünfte der aktiven Einkunftsgruppe der US-Produktionsgesellschaft
AEE_{PGmFSC}	ausländische Exporteinkünfte der US-Produktionsgesellschaft bei Einschaltung der FSC
$AEE_{PGmFSCM}$	ausländische Exporteinkünfte der US-Produktionsgesellschaft bei Einschaltung der FSC unter Berücksichtigung der gesetzlichen Modifikationen
$AEE_{PGmIC-DISC}$	ausländische Exporteinkünfte der US-Produktionsgesellschaft bei Einschaltung der IC-DISC

AEE _{PGoFSC}	ausländische Exporteinkünfte der US-Produktionsgesellschaft bei Inanspruchnahme der export-source-rule ohne Einschaltung der FSC
AHB	Anrechnungshöchstbetrag
AP _{PGmFSC}	exportinduziertes Anrechnungspotential (isoliert) bei Einschaltung der FSC
AP _{PGoFSC}	exportinduziertes Anrechnungspotential (isoliert) bei Inanspruchnahme der export-source-rule ohne Einschaltung der FSC
AÜ	ohne das exportinduzierte Anrechnungspotential nicht verwertbarer Anrechnungsüberhang
BA _{FSC}	Betriebsausgaben der FSC, die ihrer Exporttätigkeit zuzurechnen sind
BA _{IC-DISC}	Betriebsausgaben der IC-DISC, die ihrer Exporttätigkeit zuzurechnen sind
BA _{PGm}	Betriebsausgaben der US-Produktionsgesellschaft, die ihrer Exporttätigkeit im Fall der Einschaltung einer privilegierten Vertriebsgesellschaft zuzurechnen sind
BA _{PGo}	Betriebsausgaben der US-Produktionsgesellschaft, die ihrer Exporttätigkeit im Fall ohne Einschaltung einer privilegierten Vertriebsgesellschaft zuzurechnen sind
BHE	Bruttohandelseinkünfte der FSC bzw. der IC-DISC
BHE _{1.83}	Bruttohandelseinkünfte der FSC nach Anwendung der umsatzbezogenen administrativen Verrechnungspreismethode
BHE _{1.83A}	Bruttohandelseinkünfte der FSC nach Anwendung der umsatzbezogenen administrativen Verrechnungspreismethode ohne Begrenzung
BHE _{1.83B1}	erste Begrenzung für die Höhe der Bruttohandelseinkünfte der FSC nach Anwendung der umsatzbezogenen administrativen Verrechnungspreismethode
BHE _{1.83B2}	zweite Begrenzung für die Höhe der Bruttohandelseinkünfte der FSC nach Anwendung der umsatzbezogenen administrativen Verrechnungspreismethode
BHE _{23TK}	Bruttohandelseinkünfte der FSC nach Anwendung der gewinnbezogenen administrativen Verrechnungspreismethode auf Teilkostenbasis

BHE _{23TKA}	Bruttohandelseinkünfte der FSC nach Anwendung der gewinnbezogenen administrativen Verrechnungspreismethode auf Teilkostenbasis ohne Begrenzung
BHE _{23TKB}	Begrenzung für die Höhe der Bruttohandelseinkünfte der FSC nach Anwendung der gewinnbezogenen administrativen Verrechnungspreismethode auf Teilkostenbasis
BHE _{23VK}	Bruttohandelseinkünfte der FSC nach Anwendung der gewinnbezogenen administrativen Verrechnungspreismethode auf Vollkostenbasis
BHE _{23VKA}	Bruttohandelseinkünfte der FSC nach Anwendung der gewinnbezogenen administrativen Verrechnungspreismethode auf Vollkostenbasis ohne Berücksichtigung der Untergrenze
BHE ₄	Bruttohandelseinkünfte der IC-DISC nach Anwendung der umsatzbezogenen administrativen Verrechnungspreismethode
BHE ₄₈₂	Bruttohandelseinkünfte der FSC bzw. der IC-DISC nach Anwendung des "klassischen" Gewinnabgrenzungskonzeptes nach § 482 IRC
BHE _{50TK}	Bruttohandelseinkünfte der IC-DISC nach Anwendung der gewinnbezogenen administrativen Verrechnungspreismethode auf Teilkostenbasis
BHE _{50VK}	Bruttohandelseinkünfte der IC-DISC nach Anwendung der gewinnbezogenen administrativen Verrechnungspreismethode auf Vollkostenbasis
BHE ^F	fiktive Bruttohandelseinkünfte der FSC zur Ermittlung der ausländischen Exporteinkünfte der US-Produktionsgesellschaft bei Einschaltung der FSC
BHE _{UG}	absolute Untergrenze der Bruttohandelseinkünfte der FSC
CTI _{TKA}	gemeinsames Exporteinkommen der FSC und der US-Produktionsgesellschaft auf Teilkostenbasis
CTI _{VK}	gemeinsames Exporteinkommen der FSC bzw. der IC-DISC und der US-Produktionsgesellschaft auf Vollkostenbasis
DPK _{PG}	direkte Produktionskosten der zu exportierenden US-Erzeugnisse
EE	Exportgewinn der FSC
EE _{1.83}	Exportgewinn der FSC nach Anwendung der umsatzbezogenen administrativen Verrechnungspreismethode

EE _{23TK}	Exportgewinn der FSC nach Anwendung der gewinnbezogenen administrativen Verrechnungspreismethode auf Teilkostenbasis
EE _{23VK}	Exportgewinn der FSC nach Anwendung der gewinnbezogenen administrativen Verrechnungspreismethode auf Vollkostenbasis
EE _B	begünstigter Exportgewinn der FSC
EE _N	nicht begünstigter Exportgewinn der FSC
EE _{PGm}	Exportgewinn der US-Produktionsgesellschaft bei Einschaltung der FSC
EE _{PGo}	Exportgewinn der US-Produktionsgesellschaft ohne Einschaltung der FSC
FTGR	qualifizierter US-Exportumsatz
GE	Geldeinheiten
HK	Herstellungskosten der zu exportierenden US-Erzeugnisse
IE	inländische Einkünfte der US-Produktionsgesellschaft
m	Anteil des US-Exportumsatzes am Gesamtumsatz
Max { ..; .. }	das wertmäßig größte Element der endlichen Menge
Min { ..; .. }	das wertmäßig kleinste Element der endlichen Menge
n	Anteil des US-Binnenumsatzes am Gesamtumsatz
OPP	gewogene durchschnittliche Umsatzrendite der US-Exportgeschäfte und der US-Binnengeschäfte auf Vollkostenbasis (Overall Profit Percentage)
OPPL	fiktiver gemeinsamer Einkommensbetrag der FSC bzw. der IC-DISC und der US-Produktionsgesellschaft auf Vollkostenbasis als Bezugsgröße für die gewinnbezogene administrative Verrechnungspreismethode auf Teilkostenbasis (Overall Profit Percentage Limitation)
\$	Dollar
s	tariflicher US-Körperschaftsteuersatz
SE _{FSC}	Gesamtsteuerersparnis bei Einschaltung der FSC
SE _{GFSC}	grundlegende Steuerersparnis bei Einschaltung der FSC

XXIII

SE_{SVoFSC}	Steuerersparnis bei Inanspruchnahme der export-source-rule
SE_{ZFSC}	zusätzliche Steuerersparnis bei Einschaltung der FSC
S_{FSC}	US-Körperschaftsteuerbelastung des Exportgewinns der FSC
S_{KM}	kumulierte US-Körperschaftsteuerbelastung des Exportgewinns der US-Produktionsgesellschaft und der FSC bei Einschaltung der FSC
S_{PGm}	US-Körperschaftsteuerbelastung des Exportgewinns der US-Produktionsgesellschaft bei Einschaltung der FSC
S_{PGVM}	US-Körperschaftsteuerbelastung des Exportgewinns der US-Produktionsgesellschaft im Vergleichsmaßstab
St	tarifliche US-Körperschaftsteuer
VP	Verrechnungspreis
VP_{EH}	Verrechnungspreis bei Einschaltung der FSC als Eigenhändler
VP_{HV}	Verrechnungspreis bei Einschaltung der FSC als Handelsvertreter
t	Periodenindex
TGR	US-Binnenumsatz
TI_{VK}	Einkommen der US-Produktionsgesellschaft aus dem US-Binnenumsatz nach dem Vollkostenansatz
VV	Verlustvortrag
x	Umsatzrendite der US-Exportgeschäfte
y	freigestellter Anteil am Exportgewinn
y_1	Obergrenze für den freigestellten Anteil am Exportgewinn nach der umsatzbezogenen Methode
z	Umsatzrendite der US-Binnengeschäfte

- Tafelverzeichnis -

Tafel 1:	Gesamtsteuerbelastung des US-Exporteurs im 1. Fallbeispiel	216
Tafel 2:	Gesamtsteuerbelastung des US-Exporteurs im 2. Fallbeispiel	221
Tafel 3:	Gesamtsteuerbelastung des US-Exporteurs im 3. Fallbeispiel im Wirtschaftsjahr 1996	225
Tafel 4:	Die Begrenzung des freigestellten Anteils am Exportgewinn bei Anwendung der umsatzbezogenen Methode durch die gewinnbezogene Methode auf Teilkostenbasis	235
Tafel 5:	Quantifizierung der Steuerersparnis bei Einschaltung der FSC	243

1. Problemstellung

Im Zuge des Trends zu globalen Märkten und zu weltweiter Arbeitsteilung¹ sehen sich immer mehr Unternehmen zu grenzüberschreitenden Direktinvestitionen veranlaßt, die seit 1985 doppelt so hohe Zuwachsraten wie der internationale Handel aufweisen². Im Ergebnis treten so die internationalen Unternehmen auch als die treibende Kraft der Globalisierung auf,³ wobei Ihnen der Umstand zugutekommt, daß sie die "effizienteste und effektivste Möglichkeit zur Steuerung der internationalen Produktion und des Austausches von Gütern und Dienstleistungen darstellen"⁴.

Betrachtet man den Schwerpunkt der deutschen Direktinvestitionen, so liegt dieser im Aufbau industrieller Auslandsproduktion.⁵ Hierbei gilt es als Standortstrategie, die Produktionsfunktion der Unternehmenstätigkeit dort anzusiedeln, wo für sie die besten Bedingungen herrschen.⁶ Da die USA mit weitem Abstand den Spitzenplatz als wettbewerbsfähigster Standort einnehmen,⁷ überrascht es in der Folge nicht, daß die USA auch das Hauptzielland der weltweiten⁸ und der deutschen Direktinvestitionen⁹ darstellen.

War die bisherige Ausrichtung des Absatzes dieser im Ausland hergestellten Produkte fast ausschließlich auf das Empfängerland der Direktinvestitionen ausgerichtet, so haben sich die Produktionsgesellschaften im Ausland oftmals in Richtung Verbundfertigung und Spezialisierung weiterentwickelt, so daß sie ihre im Ausland

¹ Vgl. Funk, J., 1998, S. 183.

² Vgl. Schawilye, R., 1997, S. 19.

³ So Baumgartner, P./Storck, A., 1997, S. 3.

⁴ Fayerweather, J., 1989, Sp. 929.

⁵ Vgl. Jungnickel, R., 1992, S. 45; Ritter, W., 1998, S. 174. Zur zunehmenden Produktionsverlagerung ins Ausland als Reflex der Globalisierung vgl. auch Raupach, A., 1998, S. 98.

⁶ Vgl. Oppenländer, K. H., 1997, S. 228.

⁷ So das World Competitiveness Yearbook von 1998. Vgl. hierzu o.V., Schlechte Noten für die Regierung Kohl, in: HB v. 22.4.1998, S. 10.

⁸ Vgl. Derks, G./Halbach, A. J., 1996, S. 24; o.V., Neuer Rekordwert bei Direktinvestitionen, in: SZ v. 25.8.1997, S. 13.

⁹ So summierten sich die deutschen Direktinvestitionen in die USA allein 1997 auf 12,6 Mrd. DM, während auf Großbritannien als dem zweitbeliebtesten Zielland für deutsche Engagements in dem gleichen Jahr nur 4,6 Mrd. DM entfielen. Vgl. o.V., Deutliche Spuren der Asienkrise, in: HB v. 14.5.1998, S. 10. Vgl. zu entsprechenden Statistiken für die Jahre 1995 und 1996 Knorr, A., 1998, S. 239 m.w.N. (1995); o.V., Die Bundesrepublik verliert als Investitionsstandort an Boden, in: FAZ v. 21.1.1997, S. 13 (1996). Siehe auch Pausenberger, E., 1992, S. 202.

hergestellten Güter aus dem Gastland auch in Drittstaaten exportieren.¹⁰ Als theoretische Erklärungsansätze für diese Entwicklung können vor allem das Produktlebenszyklusmodell für Direktinvestitionen von *Vernon*¹¹ sowie die Standorttheorie von *Tesch*¹² dienen.

Das Wachstum durch Direktinvestitionen in den USA erfolgt prinzipiell durch Neugründung oder Erwerb oder durch eine Kombination dieser beiden Strategien. Die Strategie der Neugründung ist vor allem in der deutschen Automobilbranche verbreitet, wo *BMW* und der Geschäftsbereich *Mercedes-Benz* von *Daimler-Chrysler* bestimmte Nischenfahrzeuge im Südosten der USA für den gesamten Weltmarkt produzieren¹³ bzw. dies im Fall von Audi in Planung ist¹⁴. Mit der Fusion zwischen *Daimler-Benz* und *Chrysler*, dem drittgrößten Auto- und Lastwagenbauer der USA, zum weltweit drittgrößten Automobilkonzern ist die relative Bedeutung der *Mercedes-Benz* US-Produktion für den neuen deutschen Gesamtkonzern *Daimler-Chrysler* natürlich erheblich gesunken.¹⁵

Bei den Direktinvestitionen in den USA dürfte jedoch ansonsten eher das externe Wachstum durch Übernahmen bestimmend sein. Hier werden US-Unternehmen mit eigenen Produktsortimenten und Markenzeichen übernommen, die vorher schon Erfahrungen im internationalen Handel erworben haben. Als spektakuläre Beispiele in der jüngeren Vergangenheit seien nur die Übernahme von *Chiron Diagnostics* durch *Bayer*,¹⁶ die Akquisition des Geschäftsbereiches "Kraftwerkstechnik" von *Westing-*

¹⁰ Vgl. Jungnickel, R., 1992, S. 65. In Extremfällen übernehmen Konzernteileinheiten im Ausland sogar Leistungsspektren, die das der jeweiligen Spitzeneinheit übersteigen. Vgl. Kutschker, M., 1997, S. 50.

¹¹ Dieser Erklärungsansatz ist zusammengefaßt wiedergegeben bei Fayerweather, J., 1989, Sp 930.

¹² Dieser Erklärungsansatz ist zusammengefaßt wiedergegeben bei Stein, I., 1992, 122 ff.

¹³ BMW produziert den "Z3" ausschließlich in ihrem Werk in Spartanburg/South Carolina. Vgl. o.V., BMW ist auf Rekordkurs eingeschwenkt, in: SZ v. 31.7.1996, S. 11. Daneben plant BMW, ihr US-Werk für 600 Mio. US-\$ zu erweitern, um dort ein neues Fahrzeug, das sog. "Sports Activity Vehicle" für den Weltmarkt zu produzieren. Vgl. o.V., Aktionäre und Management üben den Schulterschuß, in: HB v. 13.5.1998, S. 13. Daimler-Chrysler produziert die "M-Klasse" von Mercedes-Benz nur in ihrer Produktionsstätte in Alabama. Vgl. o.V., Daimler-Benz: M-Klasse ist quasi ausverkauft, in: SZ 10.3.1998, S. 12.

¹⁴ Vgl. o.V., Audi steuert eigenes Autowerk in den USA an, in: SZ v. 14.3.1997, S. 11.

¹⁵ Zur Fusion zwischen Daimler-Benz und Chrysler mit einem Wert von 166 Mrd. DM vgl. o.V., Daimler und Chrysler planen die größte Fusion der Industriegeschichte, in: Blick durch die Wirtschaft v. 7.5.1998, S. 1; o.V., Mega-Fusion besiegelt, in: Blick durch die Wirtschaft v. 8.5.1998, S. 1.

¹⁶ Der Kaufpreis betrug 1,9 Mrd. DM. Vgl. o.V., Bayer strebt in Amerika ein überdurchschnittliches Wachstum an, in: FAZ v. 7.10.1998, S. 26. Aber auch andere deutsche Chemiekonzerne haben in den letzten Jahren in den USA Großakquisitionen vorgenommen. So hat bspw. *Henkel* die US-Firma *Loctite* für 1,3 Mrd. US-\$ und die *Fresenius AG*, Bad Homburg, das US-Unternehmen *National Medical Care* für 3,3 Mrd. US-\$ erworben. Vgl. o.V., Die Bundesrepublik verliert als Investitionsstandort an Boden, in: FAZ v. 21.1.1997, S. 13.

house durch *Siemens*,¹⁷ der Erwerb des "weltweit bedeutendsten englischsprachigen Publikumsverlags"¹⁸ und US-Unternehmens *Random House* durch *Bertelsmann*¹⁹ oder der Kauf von *Bankers Trust* durch die *Deutsche Bank*²⁰ genannt. Mit der Kombination aus Neugründung und Erwerb zählt *Siemens* mit weit über 45.000 US-Mitarbeitern zu den größten ausländischen Arbeitgebern in den USA²¹, *Bayer* mit einem US-Exportumsatz von 1 Mrd. US-\$ zu den größten US-Exporteuren²² und stellt die *Daimler-Chrysler* Tochter *Freightliner* den größten US-Exporteur für LKWs dar²³.

Diese Globalisierungsentwicklung der deutschen Industrie in den USA ist als große Herausforderung sowohl für das internationale Management als auch für die internationale Steuerpraxis zu begreifen. Der steuerliche Blickwinkel erreicht durch diese grenzüberschreitende Verlagerung der Wertschöpfungsketten eine erhebliche Komplexität. Diese Arbeit hat nicht den Anspruch, die gesamten steuerlich relevanten Facetten abzudecken, sondern beschränkt sich nur auf einen Teilausschnitt. Gegenstand der entscheidungsorientierten Betriebswirtschaftslehre zuzuordnenden Arbeit ist allein die Erforschung der laufenden Ertragsbesteuerung des *US-Exports einer US-Konzernteileinheit*, die in einen internationalen deutschen Konzernverbund integriert ist. Daß es einer solchen Arbeit bedarf, ergibt sich bereits im allgemeinen aus der Anforderung an eine globalisierte internationale Steuerstrategie, "immer auch Exporte und Importe von unterschiedlichsten Standorten"²⁴ zu berücksichtigen, im

¹⁷ Der Kaufpreis für diesen Geschäftsbereich von *Westinghouse* mit Sitz in Pittsburg/USA betrug 2,6 Mrd. DM. Vgl. hierzu o.V., Aus traditionsreicher *Westinghouse* wird CBS, in: FAZ v. 18.11.1997, S. 27.

¹⁸ o.V., Bertelsmann wird größter Verleger von Büchern in englischer Sprache, in: SZ v. 24.3.1998, S. 11.

¹⁹ Der Kaufpreis betrug 1,8 Mrd. DM. Vgl. o.V., Bertelsmann wird größter Verleger von Büchern in englischer Sprache, in: SZ v. 24.3.1998, S. 11.

²⁰ Der Kaufpreis belief sich auf 17,1 Mrd. DM. Vgl. Giersberg, G., 1998, S. 18.

²¹ Vgl. o.V., Siemens nutzt Nafta zur Restrukturierung, in: SZ v. 11.9.1995, S. 11.

²² Vgl. o.V., Bayer-Kreuz in den USA wieder unter gutem Stern, in: SZ v. 13.1.1995, S. 12. Daneben hat sich die US-Bayer-Tochter für den Zeitraum von 1995 bis 2000 vorgenommen, weitere 9 Mrd. US-\$ in den USA zu investieren. Vgl. o.V., Bayer baut US-Aktivitäten weiter aus, in: SZ v. 14.4.1998, S. 11. Auch der Konkurrent, die US-Tochter von BASF geht in diese expansive Richtung. So ist vorgesehen, von 1998 bis 2002 allein aus Eigenmitteln jährlich 550 bis 600 Mio. US-\$ in die Nafta-Region zu investieren. Vgl. o.V., Bayer und BASF investieren kräftig in den USA, in: SZ v. 4.4.1997, S. 13.

²³ Vgl. o.V., Freightliner rollt weiterhin auf Erfolgskurs, in: SZ v. 20.10.1995, S. 13. Die ehemalige *Daimler-Benz AG* hat den US-LKW-Hersteller *Freightliner* 1981 "zum Spottpreis" von 260 Mio. US-\$ erstanden. Der Marktwert des US-Unternehmens wurde 1995 auf annähernd 2,6 Mrd. US-\$ geschätzt. Vgl. o.V., Freightliner rollt weiterhin auf Erfolgskurs, in: SZ v. 20.10.1995, S. 13.

²⁴ Wacker, W. H., 1997, S. 179.

speziellen aber auch aus der praktischen Relevanz, die sich gerade in den deutschsprachigen Aufsatzbeiträgen zu diesem Thema widerspiegelt²⁵.

Als Organisationsform für die US-Ausfuhr aus den USA bietet das US-Steuerrecht den US-Exporteuren grundsätzlich an, ihre Exportvorgänge ohne oder mit Zwischenschaltung einer privilegierten Vertriebsgesellschaft als Basisgesellschaft zu gestalten. Mit den der jeweiligen Organisationsform zugrundeliegenden Steuerrechtsnormen verfolgt die USA dabei nicht nur die fiskalische Zielsetzung der Einnahmenerzielung, sondern vor allem auch die wirtschaftslenkende Förderung des US-Exports.²⁶ Folgt man der Theorie, so gehen von diesen Steuervergünstigungen der USA zugleich aber auch steuerliche Anreize für die Durchführung von Direktinvestitionen in den USA aus.²⁷

Zur Erfüllung der Erklärungsfunktion der Betriebswirtschaftliche Steuerlehre²⁸ in Bezug auf die Themenstellung werden im Rahmen der sog. Steuernormenlehre²⁹ zunächst die steuerliche Behandlung der beiden Organisationsformen des US-Exports dargestellt. Mit der Überschreitung der Grenze durch den deutschen Konzern geht allerdings eine erhebliche Erweiterung der Aktionsbasis der Steuerplanung einher, die ebenfalls im Rahmen der Steuernormenlehre bewältigt werden muß. Dabei ist es nicht ausreichend, sich allein mit einer problembezogenen Wissensvermittlung der relevanten Steuervorschriften zu begnügen. Vielmehr zählt es als Ausfluß der Interdisziplinarität der Betriebswirtschaftlichen Steuerlehre³⁰ auch "zum festen Bestandteil der Entscheidungsfindung"³¹ des mit steuerlichen Fragen befaßten Betriebswirts,

²⁵ Vgl. in der jüngeren Vergangenheit nur McStowe, N./Wundernitz, B., 1997, S. 9; Bellin, S., 1997, S. 393 ff.

²⁶ Dies ergibt sich unmittelbar aus dem Steuersubventionsbericht des US-Präsidenten zum Haushaltsjahr 1999, in dem als eine der Steuersubventionsprogramme explizit die Exportförderung in der jeweiligen Organisationsform genannt wird. Vgl. Office of Management and Budget, Budget of the U.S. Government of the Fiscal Year 1999, Budget Analytical Perspective, Chapter 5, Tax Expenditures, Rn. 34, 52 und 53 (im folgenden zitiert als: Office of Management and Budget, 1998, Tax Expenditures, Rn. ...).

²⁷ Vgl. Stein, I., 1992, S. 125. Heigl, A., 1983, S. 365 f. setzt sich praxisorientiert mit der Frage auseinander, ob derartige Fiskalanreize letztlich doch nur als Mitnahmeeffekte in den Entscheidungsprozeß bei der Standortwahl einfließen.

²⁸ Siehe zu den Aufgaben der Betriebswirtschaftlichen Steuerlehre, die neben der Erklärungsfunktion noch eine Gestaltungsfunktion wahrnimmt, Fischer, L./Warneke, P., 1998, S. 7; Haberstock, L., 1984, S. 261.

²⁹ Vgl. Grotherr, S., 1995, S. 101. Kussmaul bezeichnet diese Hauptaufgabe der Betriebswirtschaftlichen Steuerlehre als "Steuernormendarstellung". Vgl. Kussmaul, H., 1995, S. 9.

³⁰ Angesprochen ist speziell die enge Verzahnung zur Steuerrechtswissenschaft. Vgl. zum entsprechenden interdisziplinären Forschungsansatz insbesondere die Fachvertreter Pühringer, J., 1997, S. 99 ff. m.w.N.; Dziadkowski, D., 1983, S. 2046.

³¹ Pühringer, J., 1997, S. 100.

sich der Analyse des Steuerrechts als dem Impulsgeber für Steuergestaltungen³² zu widmen.

Für die Fülle der untersuchungsrelevanten Steuerrechtsmaterie kann dabei auch das deutsche Außensteuergesetz als mitverantwortlich angesehen werden, das die grenzüberschreitende Handelstätigkeit der US-Konzernteileinheit in Abhängigkeit von der gewählten Organisationsform steuerlich beeinflussen kann. Daneben gilt es vor allem darauf hinzuweisen, daß bei der Analyse der Besteuerung des Gewinns aus der Exporttätigkeit nicht nur die Besteuerung der Gewinnerzielung auf Ebene der einzelnen Konzernteileinheiten (sog. Grundbelastung), sondern auch die Besteuerung des konzerninternen Gewinntransfers in Form von Gewinnausschüttungen untersucht werden muß (sog. Zusatzbelastung).³³ Die Erfüllung der Erklärungsfunktion ist angesichts dessen notgedrungen "mehr als (nur) ein Propädeutikum"³⁴.

Darauf aufbauend werden die einzelwirtschaftlichen Steuerwirkungen der fiskalischen Exportanreize der USA in Abhängigkeit von der gewählten Organisationsform aufgezeigt und themenbezogene Überlegungen zur internationalen Steuerplanung angestellt. Die internationale Steuerplanung selbst ist dabei Gegenstand der Gestaltungsaufgabe der Internationalen Betriebswirtschaftlichen Steuerlehre.³⁵ Ihre rechtsorientierte Gestaltungsaufgabe bleibt jedoch in der expliziten Form Gegenstand nur grober Andeutungen,³⁶ wobei der Verfasser mit *Rose* darauf vertraut, daß dieses Teilgebiet oft allein durch die Aussagen im Bereich der Steuerwirkung und Steuerplanung ausgefüllt wird³⁷.

Die vorliegende Arbeit kann von seiner Grundkonzeption ausgehend auch als ein Beitrag für die International-vergleichende Betriebswirtschaftlichen Steuerlehre als Teilgebiet der Internationalen Betriebswirtschaftlichen Steuerlehre verstanden wer-

³² Vgl. Rödder, T., 1991, S. 21.

³³ Vgl. Kormann, H., 1970, S. 147. Auf eine steuerliche Analyse der Alternativen zur Gewinnausschüttung, wie z.B. der konzerninternen Fremdfinanzierung muß im Rahmen dieser Arbeit verzichtet werden. Vgl. zu diesem Themenkomplex Höhn, E., 1996, S. 209; Kormann, H., 1970, S. 157 ff. Siehe zur Grund- und Zusatzbelastung in einem internationalen Konzern allgemein Menck, T., 1972, S. 65 ff.

³⁴ Kussmaul, H., 1995, S. 9 (Klammerergänzung durch den Verf.).

³⁵ Vgl. Hintzen, B., 1997, S. 23.

³⁶ Siehe zu dieser Aufgabe der Betriebswirtschaftlichen Steuerlehre in jüngerer Vergangenheit insbesondere die Fachvertreter Krawitz, N./Wagener, A., 1997, S. 146 f.; Grotherr, S., 1995, S. 102; Kussmaul, H., 1995, S. 5. Speziell für die Internationale Betriebswirtschaftliche Steuerlehre siehe Haberstock, L., 1984, S. 261; Kessler, W., 1996, S. 311 f. Vgl. in diesem Zusammenhang jedoch das Postulat der Wertfreiheit Wöhe, G., 1983, S. 8 ff.

³⁷ Vgl. Rose, G., 1992, S. 19 f.

den.³⁸ Diese Blickrichtung ist aus deutscher Sicht gerade im Verhältnis zur führenden Weltwirtschaftsmacht USA als Vorreiter in der weltweiten Entwicklung des Steuerrechts³⁹ besonders interessant. So hat Deutschland zwar den Titel des Exportweltmeisters in den letzten Jahren an die USA abgetreten,⁴⁰ jedoch nimmt die Außenwirtschaft in Deutschland gemessen am Exportwert pro Kopf der Bevölkerung immer noch einen weitaus höheren Stellenwert ein als in den USA⁴¹.

Darüber hinaus ist auch auf die Aktualität des Themas hinzuweisen, steht doch die US-Besteuerungspraxis des US-Außenhandels nach erfolglos verlaufenen bilateralen Konsultationen zwischen der Europäischen Kommission und den USA mit der Klage der EU bei dem Streitschlichtungsorgan der WTO (Dispute Settlement Body)⁴² seit Mitte 1998 auf der Agenda der multilateralen Handelsorganisation.⁴³ Die USA wird von den europäischen Handelspartnern konkret beschuldigt, eine unlautere ertragsteuerliche Exportsubventionierung i.S.d. GATT bzw. der WTO vorzunehmen,⁴⁴ ein Vorwurf, den die USA nachdrücklich zurückweist,⁴⁵ wobei sie sich handels

³⁸ Vgl. zur wissenschaftssystematischen Einordnung der International-vergleichenden Betriebswirtschaftlichen Steuerlehre im Sinne von *Aufermann, Scherpf* und *Heinen* ausführlich *Fischer, L./Warneke, P.*, 1998, S. 7 f. Die International-vergleichende betriebswirtschaftliche Steuerlehre setzt sich zur Aufgabe, die wirtschaftlichen Konsequenzen der jeweiligen nationalen Steuerordnungen zu analysieren und zu vergleichen. Vgl. *Scherpf, P.*, 1958, S. 98. Siehe zur Bedeutung des Rechtsvergleichs in der Internationalen Betriebswirtschaftlichen Steuerlehre auch *Kessler, W.*, 1996, S. 14, Fn. 1 m.w.N.

³⁹ Siehe zur Vorreiterrolle für das Internationale Steuerrecht z.B. *Becker, H.*, 1994, S. 954 f.; *Vogel, K.*, 1985, S. 9 f. Zur weltweiten Vorbildfunktion der USA, die Bemessungsgrundlage zu verbreitern und die Ertragsteuersätze zu senken siehe *Fischer, L./Warneke, P.*, 1998, S. 221; *Vorwold, G.*, 1997, S. 144 f.; *Lang, J.*, 1987, S. 2 ff.

⁴⁰ Vgl. für das Jahr 1996 *Maier-Mannhardt, H.*, 1997, S. 4. Vgl. für das Jahr 1997 *o.V.*, Beachtliche Steigerung im Außenhandel mit den USA, in: NfA v. 7.4.1998, S. 3.

⁴¹ Vgl. *Spöri, D.*, 1997, S. 141; *Maier-Mannhardt, H.*, 1997, S. 4.

⁴² Zum Streitbeilegungsverfahren der WTO vgl. allgemein *Sittmann, J. W.*, 1997, S. 749 ff.; *Backes, P.*, 1995, S. 916 ff.

⁴³ Vgl. hierzu *o.V.*, U.S. blocks EU bid to have WTO investigate fairness of FSC tax break, in: DTR v. 24.7.1998, S. d7; *Tutt, N.*, 1998, S. 79 f.; *Wartenweiler, R.*, 1998, S. 21; *o.V.*, Handelskonflikt zwischen USA und EU, in: HB v. 23.9.1998, S. 12. Am 22.9.1998 wurde von dem Streitschlichtungsorgan der WTO eine Sondergruppe (panel) zur Überprüfung des Handelszwists eingerichtet. Vgl. *o.V.*, WTO panel to examine EU complaints about U.S. Foreign Sales Corporation System, in: DTR v. 23.9.1998, S. g8.

⁴⁴ Vgl. *o.V.*, U.S. blocks EU bid to have WTO investigate fairness of FSC tax break, in: DTR v. 24.7.1998, S. d7; *Tutt, N.*, 1998, S. 79 f. Zum Verbot der exportorientierten Steuervergünstigung vgl. allgemein *Menck, T.*, DBA, Teil 1, Abschn. 2, Rn. 50; *Fischer-Zernin, J.*, DBA, Teil 1, Abschn. 3, Rn. 63 ff.

⁴⁵ Vgl. *o.V.*, Barshefsky vows to defend FSC policy in face of attack by European Commission, in: DTR v. 6.7.1998, S. d9; *o.V.*, United States would win FSC case in WTO if brought by EU, Eizenstat says, in: DTR v. 24.11.1997, S. d15.

politisch vor dem Hintergrund wachsender Handelsbilanzdefizite⁴⁶ auf ein "härteres Vorgehen bei Wirtschaftsstreitigkeiten"⁴⁷ festgelegt hat und wohl deshalb auch im Gegenzug einigen Staaten der EU (speziell Belgien, Frankreich, Griechenland, Irland und den Niederlanden) ihrerseits vorwirft, ertragsteuerliche Exportsubventionen in ihrem Steuerrecht zu verankern.⁴⁸

2. Grundlagen der Untersuchung

21. Begriffsabgrenzungen

211. Der internationale Konzern

Die gesellschaftsrechtliche Organisationsform eines globalisierten Unternehmens ist regelmäßig der Kapitalgesellschaftskonzern.⁴⁹ Eine solche Unternehmensverbindung wird in der Ausprägung des Unterordnungskonzerns allgemein als die Zusammenfassung von mehreren rechtlich selbständigen Unternehmen (Grundeinheiten bzw. Zwischeneinheiten) unter der einheitlichen Leitung einer herrschenden Obergesellschaft (Spitzeneinheit) definiert.⁵⁰ Im Rahmen dieser Untersuchung wird für den betrachteten Kapitalgesellschaftskonzern eine Modellstruktur zugrundegelegt, in der die Spitzeneinheit in Deutschland ansässig ist und ausschließlich über 100%-ige Beteiligungsgesellschaften verfügt⁵¹.

Von zentraler betriebswirtschaftlicher Bedeutung ist die Tatsache, daß der Konzern trotz rechtlicher Vielheit eine wirtschaftliche Einheit bildet und so nur dem Konzern als Ganzem die Unternehmenseigenschaft zuerkannt werden kann.⁵² Dies bedeutet

⁴⁶ So hatte die USA 1997 mit 113,7 Mrd. US-\$ ein um 2,7 Mrd. US-\$ höheres Handelsbilanzdefizit als 1996, wobei für das Jahr 1998 und 1999 aufgrund der Asienkrise und des starken US-\$ eine weitere erhebliche Steigerung des Defizits erwartet wird. Vgl. Sherman, H. C., 1998, S. 16 f. Siehe hierzu auch o.V., Hohes Handelsbilanzdefizit ausgewiesen, in: NfA v. 18.3.1998, S. 2; o.V., Die Amerikaner plündern gegenwärtig ihre Sparkonten und verschulden sich weiter, in: Blick durch die Wirtschaft v. 24.7.1998, S. 2.

⁴⁷ O.V., Wachsendes Handelsdefizit macht USA aggressiver, in: SZ v. 14.1.1998, S. 6. Die USA ist seit der Gründung der WTO mit über 35 Klagen der häufigste Beschwerdeführer, gefolgt von der EU mit 21 Klagen. Gleichzeitig wurden die USA über 20mal und die EU über 21mal von den Partnerländern wegen unfairer Handelspraktiken kritisiert. Vgl. o.V., Wachsendes Handelsdefizit macht USA aggressiver, in: SZ v. 14.1.1998, S. 6.

⁴⁸ Vgl. o.V., Irish special trading house scheme to be dropped, in: DTR v. 23.6.1998, S. d14.

⁴⁹ Vgl. Herzig, N., 1998, S. 283; Hintzen, B., 1997, S. 5, Fn. 21 m.w.N.; Fischer, L./Warneke, P., 1998, S. 293.

⁵⁰ Vgl. z.B. Schruff, W., 1993, Sp. 2274; Fischer, L., 1983, S. 274.

⁵¹ Diese Annahme deckt sich auch mit empirischen Untersuchungsergebnissen, wonach eine deutliche Präferenz für 100% Beteiligungsstrukturen besteht. Vgl. hierzu Zirfas de Moron, H., 1996, S. 13.

⁵² Vgl. Hoffmann, F., 1993, S. 8; Pausenberger, E., 1975, Sp. 2235; Tinner, H., 1984, S. 7.

insbesondere, daß die Spitzeneinheit des Konzerns die Unternehmenspolitik für den Konzern als ein Unternehmen vorgibt.⁵³

Von einer internationalen Unternehmung kann in Anlehnung an *Pausenberger* immer dann gesprochen werden, wenn das Unternehmen sein Produktionspotential über die Staatsgrenzen hinweg verteilt.⁵⁴ Findet der Leistungserstellungsprozeß, wie in der Arbeit unterstellt, in den USA in der Form einer eigenen US-Konzernvereinigung (US-Produktionsgesellschaft) statt, so ist deshalb von einem internationalen Konzern auszugehen.⁵⁵ Im Hinblick auf die Rechtsstruktur des so charakterisierten internationalen Konzerns wird dabei für den weiteren Verlauf der Arbeit angenommen, daß die deutsche Spitzeneinheit unmittelbar an der US-Produktionsgesellschaft beteiligt ist.

212. Der US-Export

Mit dem Begriff "Export" (Synonym Ausfuhr) wird vor allem das Verbringen von im Inland produzierten Gütern ins Ausland umschrieben.⁵⁶ Ist im folgendem entsprechend von "US-Export" die Rede, so ist damit konkret der Export von in den USA (Inland) hergestellten Erzeugnissen der US-Produktionsgesellschaft in das US-amerikanische Ausland (Ausland) zu verstehen.

In Übereinstimmung mit der steuerlichen Fachliteratur wird der Begriff Export in steuerrechtlicher Hinsicht mit einem Direktgeschäft in Form von Warenlieferungen gleichgesetzt, bei dem der Exporteur auf einem ausländischen Markt tätig wird, ohne dort eine Niederlassung zu unterhalten oder sich eines ständigen Vertreters zu bedienen.⁵⁷ Dabei ist zu beachten, daß der Exporteur nicht nur mit Konzernfremden, sondern auch mit anderen Teileinheiten des internationalen Konzerns rechtlich anzuerkennenden Lieferungs- und Leistungsgeschäfte vornehmen kann, weshalb regelmäßig zwischen konzernexternem und konzerninternem US-Export zu differenzieren ist.⁵⁸

⁵³ Vgl. Werdich, H., 1993, S. 33 m.w.N.; Hoffmann, F., 1993, S. 8.

⁵⁴ Vgl. Pausenberger, E., 1992, S. 119. Es gibt jedoch in der Literatur unterschiedliche Typisierungen von internationalen Unternehmungen. Vgl. im Überblick Zirfas de Moron, H., 1996, S. 6 ff.

⁵⁵ Vgl. Tinner, H., 1984, S. 3.

⁵⁶ Vgl. statt aller Gabler-Wirtschaftslexikon, Stichwort: "Ausfuhr", 1997, S. 305.

⁵⁷ Vgl. z.B. Scheffler, W., 1994, S. 1 und S. 163; Jacobs, O. H., 1995, S. 145.

⁵⁸ Die konzerninterne Handelsvariante ist dabei von erheblicher Bedeutung, denn schließlich findet schätzungsweise die Hälfte des Welthandels innerhalb von Konzernverbindungen statt. Vgl. Peroni, R. J., 1997, S. 1002, Fn. 75; Herzig, N., 1998, S. 282.

Auf das bei konzerninternen Lieferungen und Leistungen auftretende steuerliche Problem der "angemessenen" Festsetzung der Verrechnungspreise, wird allerdings im weiteren Verlauf der Arbeit nur im Zusammenhang mit der Einschaltung von privilegierten Vertriebsgesellschaften als Basisgesellschaften eingegangen. Im Fall der Einschaltung der Vertriebsgesellschaft als Basisgesellschaft ist als zentrale Besonderheit des weiteren hervorzuheben, daß der US-Exporteur den US-Export aus primär steuerlichen Motiven über den "Umweg" der Zwischenschaltung eines eigenständigen Rechtsträgers vornimmt, womit allerdings in der wirtschaftlichen Betrachtungsweise keine Veränderung verbunden ist.⁵⁹

213. Die internationale Steuerplanung

Unter dem Begriff der internationalen Steuerplanung wird in dieser Untersuchung in Anlehnung an *Schneeloch*⁶⁰ die zielgerichtete Einflußnahme auf die Steuerzahlungen eines Unternehmens durch die Ausnutzung steuerlicher Gestaltungsmöglichkeiten im internationalen Handlungsumfeld verstanden. Will man sich daher mit der internationalen Steuerplanung eines Konzerns auseinandersetzen, ist es zunächst notwendig, sich Klarheit über die unternehmenspolitischen Zielvorstellungen dieses Konzerns zu verschaffen.

Das unternehmerische Oberziel der annahmegemäß ausschließlich firmenbezogenen⁶¹ Konzernpolitik besteht in der langfristigen Gewinnmaximierung des Konzerns.⁶² Werden Steuern in der Unternehmenspolitik explizit berücksichtigt,⁶³ hat dies grundlegend zur Folge, daß sich das Oberziel der Unternehmenspolitik auf Net-

⁵⁹ Vgl. hierzu grundsätzlich Brosig, M., 1993, S. 8 f.; Dreßler, G., 1995, S. 147.

⁶⁰ Vgl. Schneeloch, D., 1994, S. 2. Zur "Internationalität" der Steuerplanung siehe Hintzen, B., 1997, S. 23.

⁶¹ Vgl. zu den Grundtypen der personalen Zuordnung von monetären Zielen Köhler, S., 1994, S. 75.

⁶² So üblich auch in anderen Arbeiten, die sich mit Fragen der internationalen Steuerplanung bzw. Steuerpolitik auseinandersetzen. Vgl. z.B. Tinner, H., 1984, S. 8; von Hacht, W., 1992, S. 699 m.w.N.; Hintzen, B., 1997, S. 45 m.w.N. Daß die Festlegung dieses monetären Oberziels wirklichkeitsnah ist, belegen jüngste Umfragen bei den 500 größten (west-)deutschen Industrieunternehmen, wonach dem Gewinn im Verhältnis zu 15 anderen möglichen Zielinhalten (wie z.B. Maximierung des Unternehmenwertes, Arbeitsplatzsicherung) der höchste durchschnittliche Zielrang zugebilligt wurde. Vgl. zu dieser empirischen Studie Welge, M. K./Al-Laham, A., 1997, S. 790 ff.

⁶³ Zur Notwendigkeit der Berücksichtigung von Steuern bei unternehmerischen Entscheidungen vgl. z.B. Wagner, F. W./Dirrigl, H., 1980, S. 1 f.; Tinner, H., 1984, S. 10.

togrößen, d.h. auf die langfristige Gewinnmaximierung nach Berücksichtigung von Steuern präzisiert.⁶⁴

Zwar ist die internationale Steuerplanung unbestreitbar in die übergeordnete Unternehmensplanung integriert,⁶⁵ jedoch ist noch offen, ob sich dieser Einbezug im Wege der autonomen internationalen Steuerplanung oder der nicht-autonomen internationalen Steuerplanung vollzieht⁶⁶. Die beiden Vorgehensweisen unterscheiden sich mit Blick auf die systematische Stellung in der Unternehmensplanung darin, daß die internationale Steuerplanung entweder als ein Teilbereichsplan mit entscheidungsfeldspezifischen Aktionsvariablen (autonome internationale Steuerplanung) oder als ein sog. "Querschnittsplan"⁶⁷ (nicht-autonome internationale Steuerplanung) in den Gesamtplan des Unternehmens eingebunden ist. In der vorliegenden Abhandlung selbst ist die nicht-autonome internationale Steuerplanung einschlägig, da zunächst ein Sachverhalt steuerplanerisch gestaltet werden muß, es also an entscheidungsfeldspezifischen Aktionsvariablen mangelt, die ausschließlich Steuerwirkungen auslösen.⁶⁸

Dies hat weitreichende Konsequenzen. Ein isolierter Teilplan "Internationale Steuern" läßt sich nicht aufstellen, sondern allenfalls ein "relativ" eigenständiger Teilplan,⁶⁹ der in seinem Autonomiegrad von dem Ausmaß der Interdependenzen zu anderen Teilplänen abhängt⁷⁰. An die Instanz "Internationale Steuerplanung" wird folgerichtig insbesondere die Anforderung gestellt, in Systemzusammenhängen zu denken.⁷¹ Das bedeutet konkret vor allem, bei den steuerlichen Empfehlungen den gesamten Konzernverbund miteinzubeziehen und dabei Lösungen unter Berück-

⁶⁴ Vgl. z.B. Hintzen, B., 1997, S. 45; Bone-Winkel, T., 1994, S. 33.

⁶⁵ Vgl. zu diesem Grundsatz z.B. Hintzen, B., 1997, S. 43 m.w.N.; Wagner, F. W./Dirrigl, H., 1980, S. 43; Rödter, T., 1991, S. 42.

⁶⁶ Vgl. zu diesen beiden denkbaren Wegen des Einbezugs ausführlicher Hintzen, B., 1997, S. 43 f.; Köhler, S., 1994, S. 72 f.

⁶⁷ Vgl. zum Begriff Eisenach, M., 1974, S. 71.

⁶⁸ Kratz ist sogar der Auffassung, daß es der internationalen Steuerplanung immer an bereichsspezifischen Aktionsvariablen oder Zielen mangelt, weshalb ihr daher niemals eine Eigenständigkeit in der Unternehmensplanung zukommt. Vgl. Kratz, P., 1986, S. 34. In dieser absoluten Form ist dieser Auffassung in Anlehnung an die Ausführungen von Hintzen, B., 1997, S. 43 f. und Köhler, S., 1994, S. 72 f. allerdings nicht zuzustimmen.

⁶⁹ Vgl. Kratz, P., 1986, S. 42 ff.

⁷⁰ Vgl. Rödter, T., 1991, S. 38 ff.

⁷¹ Vgl. Kratz, P., 1986, S. 56 nennt als weitere Anforderungen an die internationale Steuerplanung, daß sie weitgehend zentral zu erfolgen hat, sie mit Stetigkeit zu verfolgen ist und sie gleichzeitig eigenverantwortlich von der "Instanz Steuerplanung" wahrgenommen werden muß.

sichtigung von Abstimmung und Koordination zu übergeordneten Teilplänen der Unternehmensplanung zu suchen.⁷²

Wenn es aber die Aufgabe der Unternehmensplanung ist, die Handlungsalternative auszuwählen, die das höchste Maß an Zielerreichung verspricht, so kann sich vor dem Hintergrund, daß Steuerzahlungen unbestritten einen negativen Zielbeitrag darstellen,⁷³ als allgemeine Zielfunktion der internationalen Steuerplanung nur ergeben, das wirtschaftlich Gewollte steuermittel für den in mehreren Steuersystemen agierenden Konzern zu gestalten.⁷⁴ Dieses Oberziel der internationalen Steuerplanung wird in der Literatur häufig mit dem Begriff der "relativen Steuerminimierung" gleichgesetzt⁷⁵, wodurch zum Ausdruck gebracht wird, daß eben nicht die absolute Steuerminimierung angestrebt wird,⁷⁶ sondern durch die internationale Steuerplanung nur ein positiver Beitrag zur Maximierung des Gewinns nach Steuern geleistet werden soll⁷⁷.

22. Untersuchungsrelevante Aspekte des US-Steuersystems

22.1. Rechtsquellen des US-Steuersystems

Das Ertragsteuersystem der USA ist föderalistisch strukturiert. Neben dem Bund und den 50 Bundesstaaten der USA haben auch die einzelnen Gemeinden jeweils die Berechtigung, eigenständig und voneinander unabhängig Ertragsteuern zu erheben. Da einerseits die Ertragsteuern der Gebietskörperschaften teilweise nur mangelhaft aufeinander abgestimmt sind, andererseits aber das Schwergewicht der Steuerbelastung im Bereich der Bundesbesteuerung liegt, wird in die vorliegende Untersuchung lediglich die US-Bundesbesteuerung einbezogen.⁷⁸

⁷² Vgl. Kratz, P., 1986, S. 58 f.; Eisenach, M., 1974, S. 74.

⁷³ Vgl. z.B. Börner, D./Krawitz, N., 1977, S. 28; Nieß, B., 1989, S. 17 und Wagner, F. W./Dirrigl, H., 1980, S. 5.

⁷⁴ Vgl. in diesem Sinne auch Höhn, E., 1996, S. 223; Hintzen, B., 1997, S. 46; Kratz, P., 1986, S. 17.

⁷⁵ Vgl. z.B. Haberstock, L., 1976, S. 9; von Hacht, W., 1992, S. 699 f.; Wehmeyer, J., 1967, S. 18; Hintzen, B., 1997, S. 45 m.w.N.; Wacker, W. H., 1981, S. 314.

⁷⁶ In jüngerer Vergangenheit hat Adam nochmals nachdrücklich darauf hingewiesen, daß das Ziel der absoluten Steuerlastminimierung häufig zu Fehlentscheidungen führt. Vgl. Adam, D., 1998, S. 54 ff. Hierzu siehe für den Bereich der internationalen Steuerplanung insbesondere Wehmeyer, J., 1967, S. 18.

⁷⁷ Vgl. statt aller Kessler, W., 1996, S. 74.

⁷⁸ Diese Vorgehensweise ist bei der Auseinandersetzung mit dem Steuerrecht der USA typisch. Vgl. z.B. nur Kessler, W., 1996, S. 280, Fn. 1; Schreiber, U., 1998, S. 47 ff. Für einen Überblick über die US-Ertragsteuern der Gebietskörperschaften sorgen die deutschsprachigen Darstellungen bei Zschiegner, H., 1998, S. 993 ff. und Odenbach, M./Strunk, G., 1994, S. 49 ff.

Zum besseren Verständnis der nachfolgenden Darstellung der US-Besteuerung des US-Exports sind einige kurze Anmerkungen über die die Grundlagen der Arbeit bildenden Rechtsquellen des US-Bundesteuersystems vorzuschicken. Hierbei ist zunächst festzuhalten, daß sich die Rechtsquellen der USA in der Tradition des anglo-amerikanischen Rechtssystems grundlegend in Richterrecht ("Case Law") und Gesetzesrecht ("Statute Law") trennen lassen.⁷⁹

Das Richterrecht zeigt sich auf Bundesebene insbesondere im Normenkomplex des sog. *Federal Common Law*.⁸⁰ Dieses wird durch Bundesgerichte in Ermangelung von Gesetzesrecht begründet und stellt innerstaatlich bindendes Bundesrecht dar.⁸¹ Über diese Rechtsquelle findet z.B. das Völkergewohnheitsrecht Eingang in das innerstaatliche Rechtssystem der USA.⁸²

Der bundesgerichtliche Instanzenzug ist dreigliedrig.⁸³ Auf der untersten Ebene stehen für Steuerangelegenheiten drei konkurrierende Gerichtswege zur Wahl.⁸⁴ Das ordentliche Bundesgericht erster Instanz (federal district court), das Bundessteuergesetzgericht (U.S. Tax Court) und das Bundesrückerstattungsgericht (U.S. Claims Court).⁸⁵ Die Berufungsinstanz stellt das Bundesappellationsgericht (U.S. Court of Appeals) dar, gegen dessen Entscheidungen grundsätzlich Rechtsmittel beim obersten Bundesgericht (U.S. Supreme Court) eingelegt werden können.⁸⁶

⁷⁹ Vgl. Blumenwitz, D., 1994, S. 6; Elsing, S., 1990, S. 5 f.

⁸⁰ Vgl. ausführlich hierzu Blumenwitz, D., 1994, S. 19 ff.

⁸¹ Vgl. Giba-Matthews, F., 1997, S. 1846 ff. m.w.N.

⁸² Vgl. z.B. Kadic v. Karadzic, U.S. Court of Appeals 2nd circuit v. 13.10.1995, in: 70 F.3d, S. 232 ff. (246), wonach es sich um eine "settled preposition (handelt) that federal common law incorporates international law." (Klammerergänzung durch den Verf.). Siehe zu diesem Themenkomplex auch Henkin, L., 1984, S. 1556 ff.; Henkin, L., 1987, S. 873 ff.; Giba-Matthews, F., 1997, S. 1839 ff. m.w.N. Zur Kritik an dieser "modernen" Auffassung vgl. insbesondere Bradely, C. A./Goldsmith, J. L., 1997, S. 815 ff.

⁸³ Vgl. zum Instanzenzug in Steuerangelegenheiten ausführlich Birk, D., 1991, S. 266 ff.; Kramer, J.-D., 1990, S. 47 ff.; Vogel, K., 1993, S. 190 f.

⁸⁴ Vgl. Birk, D., 1991, S. 266; Kramer, J.-D., 1990, S. 50; Vogel, K., 1993, S. 191.

⁸⁵ In der Praxis werden allerdings 95% der Klagen erstinstanzlich beim Bundessteuergesetzgericht eingereicht. Vgl. Aprill, E. P., 1996, S. 61. Das Bundessteuergesetzgericht ist 1942 aus der Rechtsbehelfsbehörde des Board of Tax Appeals hervorgegangen. Vgl. Kramer, J.-D., 1990, S. 44; Vogel, K., 1993, S. 191. Das Bundesrückerstattungsgericht heißt seit 1992 offiziell Court of Federal Claims. Vgl. Aprill, E. P., 1996, S. 61.

⁸⁶ Eine andere Frage ist, ob das oberste Bundesgericht den Fall zur Entscheidung auch annimmt; vgl. dazu Birk, D., 1991, S. 268; Kramer, J.-D., 1990, S. 49.

Da sich das kodifizierte Steuerrecht als äußerst detailliert darstellt, ist die Bedeutung des Richterrechts als Rechtsquelle für das US-Steuersystem letztlich allerdings nur gering.⁸⁷ Die formellen Bundessteuergesetze werden vom Senat und Repräsentantenhaus gemeinsam im Kongreß beschlossen und sind im Internal Revenue Code (IRC) kodifiziert,⁸⁸ das als Bundessteuergesetzbuch die gesamten Bundessteuergesetze in fortlaufend numerierter Form beinhaltet.⁸⁹

Inbesondere entfalten auch Doppelbesteuerungsabkommen auf dem Gebiet der Steuern vom Einkommen und vom Vermögen (DBA) der USA, die vom Präsidenten unter Zustimmung des Senats ratifiziert wurden, ebenfalls eine unmittelbare innerstaatliche Rechtskraft und sind wie rein nationales US-Steuerrecht für den einzelnen Steuerpflichtigen einklagbar.⁹⁰ Die USA haben über 50 DBA abgeschlossen. Stellvertretend für diese völkerrechtlichen Verträge wird zur konkreten Analyse der DBA der USA in dieser Arbeit neben dem DBA USA-Deutschland von 1989 (DBA-USA) vor allem auf das Musterabkommen der USA von 1996 (USA-MA 96), auf das Musterabkommen der USA von 1981 (USA-MA 81) und das OECD-Musterabkommen (OECD-MA) zurückgegriffen. Obwohl die Musterabkommen keine ratifizierten DBA darstellen ist diese Vorgehensweise insoweit sachgerecht, da die Modellverträge als Ausgangsgrundlage für die DBA-Verhandlungen der USA dienen.⁹¹

Bei den Steuerrichtlinien (regulations [Regs.]) des U.S. Treasury Departments (US-Finanzministerium) sind mit Blick auf die Gesetzeskraft die Rechtsverordnungen (legislative regulations) und die "normalen" Richtlinien (interpretative regulations) zu unterscheiden.⁹² Die Rechtsverordnungen haben Gesetzeskraft und beruhen auf einer speziellen Ermächtigungsnorm im Bundessteuergesetz.⁹³ Die "normalen" Richt-

⁸⁷ Vgl. Thiele, C., 1997, S. 586.

⁸⁸ Vgl. ausführlich zum Gesetzgebungsverfahren Elsing, S., 1990, S. 7.

⁸⁹ Vgl. Thiele, C., 1997, S. 586; Zschiegner, H., 1990, S. 63.

⁹⁰ Vgl. z.B. Tedd Crow v. Com., U.S. Tax Court v. 26.8.1985, in: 85 T.C., S. 376 ff. (382 f.); Doernberg, R., 1995, S. 78 m.w.N.; Ambardar, M., 1995, S. 770; Smith, E., 1993, S. 103.

⁹¹ Vgl. zum Wesen und zur Bedeutung der USA-MA Zschiegner, H., 1997, S. 845; Ambardar, M., 1995, S. 768 f. Grundsätzlich stimmen die USA-MA mit dem OECD-MA überein, jedoch gibt es einige "Sonderwege" in der US-Abkommenspolitik. Vgl. hierzu ausführlich Berman, D. M./Leimone, M. M., 1998, S. 163 ff.

⁹² Vgl. Aprill, E. D., 1996, S. 55 ff.; Walz, R., 1982, S. 389. In ihrer Wirkung ist daneben zwischen einer vorgeschlagenen Richtlinie (Proposed Regulations [Prop. Regs.]) und einer vorläufigen Richtlinie (Temporary Regulations [Temp. Regs.]) zu differenzieren. Während die Prop. Regs. nur einen einfachen Vorschlag repräsentieren, entfalten die Temp. Regs. drei Monate nach ihrer Veröffentlichung gleich der endgültigen Richtlinie (Final Regulations [Regs.]) eine Bindungswirkung. Jedoch stehen die Temp. Regs. unter einem späteren Änderungsvorbehalt. Vgl. zu den Temp. Regs. ausführlich Asimow, M., 1990, S. 451 ff.

⁹³ Vgl. Zschiegner, H., 1990, S. 63 f.; Aprill, E. D., 1996, S. 55 f.

linien basieren auf der allgemeinen Ermächtigungsnorm des § 7805 IRC⁹⁴ und entfalten formell entsprechend den deutschen Verwaltungsvorschriften nur eine Bindungswirkung gegenüber dem Internal Revenue Service (IRS) als Bundesfinanzbehörde.⁹⁵ Anders als in Deutschland hat die Trennung zwischen Rechtsverordnungen und "normalen" Richtlinien in Steuerangelegenheiten größtenteils nur theoretische Relevanz, da die Gerichte den "normalen" Richtlinien einen derartig hohen Rang beimessen, daß faktisch keine Unterschiede zwischen den beiden Kategorien bestehen.⁹⁶

Keine Rechtsnormen stellen in jedem Fall die sonstigen Stellungnahmen und Verlautbarungen der US-Finanzverwaltung dar.⁹⁷ Es wird diesen jedoch eine große Bedeutung in der Praxis zuerkannt.⁹⁸ Entsprechend werden daher im Laufe dieser Arbeit auch die relevanten Auskünfte (sog. Letter Rulings) des IRS herangezogen, die auf Antrag und mit Blick auf den speziellen Sachverhalt des Steuerpflichtigen erfolgt sind, sowie das sog. Notice als weitere amtliche Verlautbarung des IRS.⁹⁹

222. Ausgestaltung ausgewählter Grundprinzipien des Internationalen Steuerrechts im US-Steuersystems

2221. Welteinkommensprinzip

Die USA folgen grundsätzlich dem Welteinkommensprinzip,¹⁰⁰ d.h. sie üben einen unbeschränkten Steueranspruch auf das gesamte Welteinkommen bei den Steuerpflichtigen aus, die sich durch eine besondere persönliche Eingliederung in die Wirtschaftsordnung der USA auszeichnen.¹⁰¹

⁹⁴ Vgl. Aprill, E. D., 1996, S. 56.

⁹⁵ Zur formellen Bindungswirkung siehe Walz, R., 1982, S. 390; Asimow, M., 1990, S. 452 f. Zur Organisation der US-Bundesfinanzbehörde vgl. Pflügler, H., 1996, S. 205.

⁹⁶ Vgl. Asimow, M., 1990, S. 453; Aprill, E. D., 1996, S. 57 ff.; Walz, R., 1982, S. 391.

⁹⁷ Vgl. Thiele, C., 1997, S. 587. Für einen Überblick über die unterschiedlichen Anweisungen und Verlautbarungen sorgt Zschiegner, H., 1990, S. 64.

⁹⁸ Vgl. Walz, R., 1982, S. 587; Thiele, C., 1997, S. 587.

⁹⁹ Wird ein *Letter Ruling* vom US-Finanzministerium amtlich veröffentlicht, so liegt ein sog. *Revenue Ruling* (Rev. Rul.), andernfalls ein *Private Letter Ruling* (PLR) vor. Zwar hat das PLR im Unterschied zum Rev. Rul. keine Präzedenzwirkung, jedoch lassen sich zumindest Aussagen über Auslegungstendenzen des IRS gewinnen. Vgl. zu dem gesamten Themenkomplex ausführlich Shannon, H. A., 1986, S. 981 ff.

¹⁰⁰ Vgl. grundsätzlich Peroni, R. J., 1997, S. 976. Zum Begriff siehe Vogel, K., 1996, Einl., DBA, Rz. 2; Kessler, W., 1996, S. 23.

¹⁰¹ Vgl. grundsätzlich Avi-Yonah, R. S., 1996, S. 1317.

Die persönlichen Anknüpfungsmerkmale der unbeschränkten Steuerpflicht leiten sich in den USA aus dem Ansässigkeitsprinzip und dem Nationalitätsprinzip ab.¹⁰² Bei Kapitalgesellschaften (corporations) entscheidet allein der Gründungssitz über die persönliche Einbeziehung in das US-Steuersystem.¹⁰³ Befindet sich der Gründungssitz einer Kapitalgesellschaft in den USA, unterliegt diese Kapitalgesellschaft unabhängig davon, wo sich ihre Geschäftsleitung befindet, als eigenständiges Steuersubjekt der unbeschränkten Steuerpflicht in den USA.¹⁰⁴

In den USA gilt es als steuerpolitischer Leitsatz, die steuerrechtliche Einordnung einer Gesellschaft für Bundessteuerzwecke grundsätzlich unabhängig von der Bewertung des Gesellschaftsrechts der US-Bundesstaaten vorzunehmen.¹⁰⁵ Nach einem Ankreuzverfahren (check-the-box) kann die deutsche Spitzeneinheit vielmehr selbst bestimmen, ob ihr US-Unternehmen für US-Besteuerungszwecke als Kapitalgesellschaft oder als Betriebstätte¹⁰⁶ zu qualifizieren ist.¹⁰⁷ Eine Ausnahme zu diesen Grundsätzen gilt allerdings für Gesellschaften, die nach dem Gesellschaftsrecht der Bundesstaaten rechtmäßig als Kapitalgesellschaft gegründet wurden (incorporated as corporation).¹⁰⁸ So übernimmt die Bundeskörperschaftsteuer dann die Qualifikation des Gesellschaftsrechtes der Bundesstaaten¹⁰⁹ und es entfällt hier das Wahlrecht, da es sich bei dieser Gesellschaft um eine "Muß-"Kapitalgesellschaft nach dem IRC

¹⁰² Vgl. Fischer, L./Warneke, P., 1998, S. 49; Schaumburg, H., 1998b, S. 109; Zschiegner, H., 1998, S. 921 f. Zur Begründung der Staatsangehörigkeitsbesteuerung in den USA aus äquivalenztheoretischen Überlegungen vgl. Zuber, B., 1991, S. 161 f.

¹⁰³ Vgl. § 11 (a) i.V.m. § 7701 (a)(4) IRC. Siehe hierzu auch Avi-Yonah, R. S., 1996, S. 1317; Wolff, U., Art. 1 DBA-USA, Rz. 29; Ebenroth, C. T./Auer, T., 1992, S. 22.

¹⁰⁴ Liegt der Gründungssitz der Kapitalgesellschaft in den USA, die Geschäftsleitung allerdings in Deutschland, so führt dies zu einer doppelten Ansässigkeit der Kapitalgesellschaft und grundsätzlich zu einer unbeschränkten Steuerpflicht in beiden Staaten. Vgl. Wolff, U., Art. 1 DBA-USA, Rz. 29; Ebenroth, C. T./Auer, T., 1992, S. 22. Zu den zivilrechtlichen und steuerrechtlichen Folgen aus deutscher Sicht vgl. auch Raupach, A., 1998, S. 95 ff.

¹⁰⁵ Vgl. § 301.7701-1(a)(1) Regs. IRC. Siehe hierzu und zur Gesetzgebungskompetenz der US-Bundesstaaten im Gesellschaftsrecht grundlegend Schreiber, U., 1998, S. 51; Boles, E., 1993, S. 7 f.

¹⁰⁶ Die Einordnung als Personengesellschaft i.S.d. IRC scheidet in dieser Arbeit aus, da dies mindestens zwei Gesellschafter voraussetzen würde. Angesichts der gesetzten Untersuchungsprämissen ("100%-Beteiligungsstruktur") liegt jedoch allenfalls eine US-amerikanische Einmanngesellschaft (sog. "wholly owned entity") vor, die sich entweder als US-Kapitalgesellschaft oder als Betriebstätte für US-steuerliche Zwecke qualifizieren kann. Vgl. § 301.7702-2(a) Regs. IRC. Vgl. hierzu auch Flick, H. F. W., 1998, S. 110; Walser, J. L./Culbertson, R. E., 1997, S. 408; Lischer, H. J., 1997, S. 107; Zschiegner, H., 1997, S. 891.

¹⁰⁷ Vgl. zu diesem Grundsatz Flick, H. F. W., 1998, S. 110; Wolff, U., Art. 1 DBA-USA, Rz. 26. Siehe zu dem Ankreuzverfahren der USA in der deutschsprachigen Literatur auch Zschiegner, H., 1997, S. 885 ff.; Small, D. D., 1996, S. 280 ff.

¹⁰⁸ Vgl. zu diesem Vorgang ausführlich Boles, E., 1993, S. 15 ff.

¹⁰⁹ Vgl. Boles, E., 1993, S. 12. Kritisch zu dieser Ausnahme Bittker, B./Eustice, J. S., 1997, § 2, S. 2 f.

handelt¹¹⁰. Im Rahmen der vorliegenden Untersuchung stellt auch die betrachtete US-Produktionsgesellschaft eine derartige "Muß-"Kapitalgesellschaft dar.

Die nach diesen Grundsätzen definierte US-Kapitalgesellschaft ist ein eigenständiges US-Körperschaftsteuersubjekt, was eine steuerliche Trennung zwischen dem Einkommensbereich der Gesellschaft und dem der Gesellschafter mit sich bringt.¹¹¹ Daneben führen Gewinnausschüttungen der Gesellschaft prinzipiell zu einer wirtschaftlichen Doppelbelastung der Gesellschaftsgewinne auf Ebene der Gesellschafter.¹¹² Die Beibehaltung dieser Doppelbelastung stellt das prägende Strukturmerkmal des als "klassisch" bezeichneten Körperschaftsteuersystems der USA dar.¹¹³

Die US-Kapitalgesellschaft muß aufgrund der steuerlichen Trennung ihr eigenes steuerbares Welteinkommen ermitteln. Der Einkommensbegriff ist dabei in den USA weit gefaßt.¹¹⁴ Das US-Steuerrecht differenziert nicht nach Einkunftsarten analog zu § 2 Abs. 1 EStG,¹¹⁵ vielmehr erfaßt es sämtliches Bruttoeinkommen¹¹⁶ (gross income), sofern es nicht ausdrücklich steuerbefreit ist.¹¹⁷ Nach der US-Verfassung kann das "Bruttoeinkommen" allerdings einschränkend nur die realisierten und unbestreitbaren Vermögenszugänge (*undeniable accession to wealth, clearly realized*) beinhalten, über die der Steuerpflichtige auch frei verfügen (*complete dominion*) kann.¹¹⁸

¹¹⁰ Vgl. § 301.7701-2(b)(1) Rgs. IRC. Vgl. auch Flick, H. F. W., 1998, S. 110; Hayes, T. M., 1997, S. 1163.

¹¹¹ Vgl. Boles, E., 1993, S. 12; Bittker, B./Eustice, J. S., 1997, § 1, S. 5.

¹¹² Vgl. Hayes, T. M., 1997, S. 1149; Lischer, H. J., 1997, S. 100 f.

¹¹³ Vgl. Bungert, H., 1993, S. 88; Arthur Andersen, Art. 2 DBA-USA, Rz. 16.

¹¹⁴ Nach Vogel, K., 1988, S. 102 liegen Parallelen zum Schanz'schen Einkommensbegriffs (Stichwort: "Reinvermögenszugangstheorie") vor. Siehe hierzu auch Schreiber, U., 1998, S. 59, Fn. 94.

¹¹⁵ Zur Rechtsvergleichung siehe Vorwold, G., 1997, S. 147.

¹¹⁶ Das US-Steuerrecht unterteilt jedoch das Einkommen grundsätzlich in ordentliches Einkommen (ordinary income) und Gewinne aus der Veräußerung von Kapitalgütern (capital gains). Vgl. Bungert, H., 1993, S. 89. Nicht zu den Kapitalgütern zählt insbesondere das Umlaufvermögen. Vgl. Vorwold, G., 1997, S. 149. Für die Gewinne aus der Veräußerung von Kapitalgütern gelten besondere steuerliche Vorschriften, auf die im weiteren Verlauf der Arbeit allerdings nicht eingegangen wird, da allein ordentliches Einkommen Gegenstand der Betrachtung ist. Vgl. zu den Sonderbestimmungen bei Gewinnen aus der Veräußerung von Kapitalgütern Klumpff, R., 1996, S. 166 ff.

¹¹⁷ Vgl. § 61 (a) IRC. Vgl. in der deutschsprachigen Literatur Thiele, C., 1997, S. 588; Vorwold, G., 1997, S. 147; Zuber, B., 1991, S. 161; Hirsch, C., 1996, S. 61.

¹¹⁸ Vgl. Quijano v. U.S., U.S. Court of Appeals 1th circuit v. 21.8.1996, in: 93 F.3d, S. 26 ff. (30) "the Supreme Court has described "income . . . in its constitutional sense," as "instances of undeniable accessions to wealth, clearly realized, and over which the taxpayers have complete dominion." Als oberste Bundesgerichtshofsentscheidung wurde Glenshaw Glass v. Com., U.S. Supreme Court v. 28.3.1955, in: 348 U.S., S. 426 ff. (431) zitiert, in dem der Begriff "Bruttoeinkommen" grundlegend für Steuerzwecke definiert wurde und als Definition in Ermangelung eines gesetzlichen Oberbegriffs bis heute maßgebend ist. Vgl. entsprechend auch Philip J. Charley v.

Als Bestandteile des Bruttoeinkommens sind in § 61 (a) IRC u.a. Bruttoeinkünfte aus gewerblicher Tätigkeit (gross income derived from business) und Dividenden (dividends) genannt. Die sog. "Bruttoeinkünfte" aus der gewerblichen Tätigkeit ergeben sich dabei als Differenz zwischen den Umsatzerlösen (gross profit) und dem Wareneinsatz (cost of goods sold).¹¹⁹ Zusammen mit den anderen Bruttoeinkünften der US-Körperschaft führen die Bruttoeinkünfte aus der gewerblichen Tätigkeit zum gesamten Bruttoeinkommen (gross income).¹²⁰

In Ausfluß des steuerlichen US-Leistungsfähigkeitsprinzips (sog. "ability to pay") erfolgt die Ertragsbesteuerung auf Basis des (Netto-)Einkommens (net income) der US-Kapitalgesellschaft.¹²¹ Entsprechend werden in den USA zur Ermittlung der körperschaftsteuerlichen Bemessungsgrundlage (taxable corporate income)¹²² grundsätzlich alle Aufwendungen (deductions), soweit sie üblich und notwendig sind und eine betriebliche Veranlassung besteht, zum Abzug von dem zusammengefaßten Bruttoeinkommen zugelassen.¹²³ Aus dem Blickwinkel des Rechtsvergleiches stimmt der Begriff der "deductions" materiell mit dem deutschen Betriebsausgabenbegriff überein.¹²⁴

Steht die körperschaftsteuerliche Bemessungsgrundlage (taxable corporate income) fest, so ergibt sich unter Anwendung des US-Körperschaftsteuertarifs die tarifliche Körperschaftsteuer.¹²⁵ Der US-Körperschaftsteuertarif¹²⁶ ist als progressiver Anstoßtarif¹²⁷ ausgestaltet. Ab einem steuerpflichtigen Einkommen von 75.000 US-\$ ergeben sich innerhalb der Stufen jeweils konstante Grenzsteuersätze von 34% bis zu 39%, wobei die Grenzsteuersätze von über 35% zur Kompensation des Steuervorteils aus den unteren Progressionsstufen dienen.¹²⁸ Der Spitzensteuersatz von 35% selbst gelangt ab einem Einkommen von über 18.333.333 US-\$ zur Anwendung.¹²⁹

Com., U.S. Court of Appeals 9th circuit v. 24.6.1996, in: 91 F.3d, S. 72 ff. (73). Zu den einzelnen Begriffsmerkmalen siehe in der deutschsprachigen Literatur Thiele, C., 1997, S. 588 ff.

¹¹⁹ Vgl. § 1.61-3(a) Regs. IRC; Kahle, H., 1996, S. 70.

¹²⁰ Vgl. Vorwold, G., 1997, S. 146; Thiele, C., 1997, S. 588.

¹²¹ Vgl. Hugh, C., 1984, S. 201.

¹²² Für eine Übersicht zur Ermittlung der Bemessungsgrundlage sorgt Thiele, C., 1997, S. 588.

¹²³ Vgl. § 162 IRC und siehe hierzu auch Vorwold, G., 1997, S. 153 f.

¹²⁴ Vgl. Pflügler, H., 1996, S. 208.

¹²⁵ Für eine Übersicht zur Berechnung der US-Körperschaftsteuerschuld sorgt Thiele, C., 1997, S. 588.

¹²⁶ Vgl. § 11 (b) IRC.

¹²⁷ Vgl. zum Begriff Wöhe, G., 1988, S. 175.

¹²⁸ Vgl. Zschiegner, H., 1998, S. 965 f.

¹²⁹ Vgl. Vorwold, G., 1997, S. 163.

Nur vollständigkeithalber und aus Gründen des Rechtsvergleichs¹³⁰ sei noch auf die alternative Mindeststeuer (alternative minimum tax) hingewiesen.¹³¹ Diese Steuer macht es grundsätzlich nötig, neben dem "regulären" körperschaftsteuerlichen Einkommen noch eine zweite Bemessungsgrundlage, das sog. "alternative minimum taxable income" zu ermitteln.¹³² Die alternative Mindeststeuer hat die Funktion, einer übermäßigen Inanspruchnahme von Steuervergünstigungen entgegenzuwirken, denn die Möglichkeit, Steuererleichterungen zu nutzen, darf nach dem Willen des US-Gesetzgebers im Ergebnis nicht dazu führen, daß " ...highly profitable corporations .. pay little or no tax ..." ¹³³. Entsprechend verbreitert stellt sich die "alternative" Bemessungsgrundlage gegenüber der "regulären" Bemessungsgrundlage dar, da bestimmte Steuervergünstigungen bei ersterer unberücksichtigt bleiben.¹³⁴ In einem nächsten Schritt wird die "alternative" Bemessungsgrundlage einem 20%-Steuersatz unterworfen.¹³⁵ Nur der positive Differenzbetrag zwischen der alternativen Mindeststeuer und der "regulären" Körperschaftsteuer wird als zusätzliche Steuer zur "regulären" Körperschaftsteuer erhoben.¹³⁶

2222. Territorialitätsprinzip

Neben dem Welteinkommensprinzip wendet die USA zur Abgrenzung ihres Steueranspruchs auf das Steuergut das Territorialitätsprinzip an.¹³⁷ Mit dem Territorialitätsprinzip beschränkt die USA ihren Steueranspruch bei US-Steuerausländern nur auf den Teil der Einkünfte, die eine räumliche Gebietszugehörigkeit zu den USA aufweisen.¹³⁸

¹³⁰ Die alternative Mindeststeuer der USA ist nach Pinkernell, R., 1998, S. 97 in Deutschland weitgehend unentdeckt geblieben. *Pinkernell* lehnt jedoch eine Nachahmung dieses Ergänzungsteuersystems ab. Im weiteren Verlauf der Arbeit wird auf die "alternative minimum tax" nicht näher eingegangen, da sie hinsichtlich des Steueraufkommens praktisch keine Bedeutung erlangt. Vgl. o.V., Neue Rufe nach einer Mindeststeuer, in: HB v. 4.5.1998, S. 11, wonach das Steueraufkommen aus dieser Mindeststeuer bei Gesellschaften im Jahr 1994 insgesamt nur bei rund 4 Mrd. US-\$ lag.

¹³¹ Vgl. § 55 ff. IRC.

¹³² Vgl. grundlegend Zschiegner, H., 1998, S. 966 f.; Pinkernell, R., 1998, S. 97.

¹³³ Senate Committee on Finance, Report No. 99-313, 99th Cong., 2nd Sess. (29.5.1986), S. 519.

¹³⁴ Zu den nichtberücksichtigten Steuervergünstigungen zählen nicht die später behandelten fiskalischen Exportanreize. Vgl. zum schädlichen Katalog ausführlich Zschiegner, H., 1998, S. 933 f. und 966 f.

¹³⁵ Vgl. § 55 (b)(1)(B) IRC.

¹³⁶ Vgl. § 55 (a) IRC.

¹³⁷ Zum Territorialitätsprinzip vgl. statt aller Rose, G., 1991, S. 25.

¹³⁸ Vgl. grundsätzlich Avi-Yonah, R. S., 1996, S. 1317.

Im Rahmen dieser beschränkten Steuerpflicht ist grundsätzlich zu unterscheiden, ob der US-Steuerbürger eine Geschäftstätigkeit (trade or business) in den USA ausübt oder nicht.¹³⁹ Trifft letzteres zu, so kann der US-Steuerbürger grundsätzlich nur mit den Einnahmen steuerpflichtig werden, die zum einen aus den USA stammen und zum anderen - wie bspw. Dividenden, Zinsen oder Lizenzen - unter die periodisch wiederkehrenden Bezüge (sog. fixed, determinable, annual or periodic income) zu subsumieren sind.¹⁴⁰ Die beschränkte Steuerpflicht wird bei diesen Bezügen auf Bruttobasis mit einem unilateralen Steuersatz von 30% abgegolten.¹⁴¹ Zu dieser Besteuerungsfolge kommt es allerdings nicht, wenn eine Geschäftstätigkeit in den USA unternommen wird und ein wirtschaftlicher Zusammenhang zwischen den Bezügen und der Geschäftstätigkeit in den USA besteht.¹⁴²¹⁴³ Vielmehr teilen die Bezüge dann das gleiche steuerliche Schicksal wie die Einkünfte aus der US-Geschäftstätigkeit.¹⁴⁴

Weder findet sich im US-Steuersystem aber eine Legaldefinition der Geschäftstätigkeit,¹⁴⁵ noch wird im US-Steuergesetzbuch der Begriff "Betriebsstätte" (permanent establishment) überhaupt verwandt¹⁴⁶. Die bedeutendste Frage ist daher in diesem Kontext,¹⁴⁷ wann Tätigkeiten eines US-Steuerbürgers in den USA die Schwelle zur Begründung einer Geschäftstätigkeit in den USA überschreiten. Letzteres beantwortet sich unter Rückgriff auf die US-Rechtsprechung grundsätzlich anhand des Umfangs, der Nachhaltigkeit und der Regelmäßigkeit, mit der eine Tätigkeit in den USA vorliegt.¹⁴⁸

¹³⁹ Vgl. zu dieser Systematik Isenbergh, J., 1996, § 9, S. 1.

¹⁴⁰ Vgl. § 871 (a)(1)(A) bzw. § 881 (a)(1) IRC. Vgl. ausführlich hierzu Isenbergh, J., 1996, § 17, S. 8 f.

¹⁴¹ Vgl. § 871 (a)(1) bzw. § 881 (a) IRC. Vgl. hierzu ausführlich Arndt, H.-W., 1990, S. 369; Isenbergh, J., 1996, § 9, S. 17 ff.

¹⁴² Wann dies der Fall ist, bestimmt § 864 (c)(2) IRC. Vgl. zur gesetzlichen Regelung ausführlich Zuber, B., 1991, S. 165; Wolff, U., Art. 7 DBA-USA, Rz. 144.

¹⁴³ Vgl. § 871 (a)(1) bzw. § 881 (a) IRC.

¹⁴⁴ Vgl. Avi-Yonah, R. S., 1996, S. 1318.

¹⁴⁵ Vgl. Isenbergh, J., 1996, § 20, S. 2; Avi-Yonah, R. S., 1996, S. 1318.

¹⁴⁶ Vgl. z.B. Jacobs, O. H., 1995, S. 243.

¹⁴⁷ Vgl. Joint Committee on Taxation: Impact on international competitiveness of replacing the federal income tax, JCS-5-96, Congress of the United States (Hrsg.), 104th Congress, Washington D.C. 1996, Rn. 54 (im folgenden zitiert als: Joint Committee on Taxation, 1996, International Competitiveness, Rn. ...). Das *Joint Committee on Taxation* ist der Stab des gemeinsamen parlamentarischen Steuerausschusses des Senats und des Repräsentantenhauses.

¹⁴⁸ Vgl. zu diesen drei Merkmalen Zuber, B., 1991, S. 166; Wolff, U., Art. 7 DBA-USA, Rz. 25; Levey, M. M./O'Donnell, T. A./Powers, P. J., 1997, S. 481.

Ein US-Steuerbürger mit einer Geschäftstätigkeit in den USA ist mit den gesamten Einkünften in den USA steuerpflichtig, die mit dieser Geschäftstätigkeit tatsächlich verbunden ("effectively connected") sind.¹⁴⁹ Die tatsächliche Verbindung basiert auf dem Konzept des wirtschaftlichen Zusammenhangs¹⁵⁰ und ist im wesentlichen nur bei Einkünften herstellbar, die ihren geographischen Ursprung in den USA haben.¹⁵¹ Für die Ermittlung und Besteuerung der Einkünfte aus der US-Geschäftstätigkeit werden im Kern die für die US-Steuerbürger geltenden Rechtsvorschriften analog herangezogen.¹⁵² Konkret werden daher zur Ermittlung der Bemessungsgrundlage Abzüge zugelassen, die der US-Geschäftstätigkeit zugerechnet werden können, und es kommt der identische progressive Steuertarif zur Anwendung, der auch für US-Steuerbürger maßgeblich ist.¹⁵³

Bei Kapitalgesellschaften als US-Steuerbürger mit einer Geschäftstätigkeit in den USA wird darüber hinaus noch eine zusätzliche Zweigstellensteuer (sog. branch profit tax) im Abzugswege erhoben.¹⁵⁴ Die Zweigstellensteuer soll im Hinblick auf den ausländischen Investor einer Rechtsformneutralität zwischen einer unselbständigen US-Zweigstelle und einer US-Tochtergesellschaft nach Gewinnausschüttung dienen.¹⁵⁵ Von dieser Zielsetzung geleitet, wird ausgehend vom Jahresüberschuß aus der US-Geschäftstätigkeit *nach* Steuern ein "ausschüttungsgleicher Betrag" (dividend equivalent amount) als Bemessungsgrundlage ermittelt,¹⁵⁶ auf den in Analogie zur steuerlichen Behandlung der in den USA beschränkt steuerpflichtigen Schachteldividenden ein Steuersatz von 30% angewandt wird¹⁵⁷. In der Zweigstellensteuer des

¹⁴⁹ Vgl. § 871 (b)(1) bzw. § 882 (a)(1) IRC. Vgl. ausführlich zu dem Terminus "effectively connected income" Dale, H. P., 1987, S. 689 ff.

¹⁵⁰ Vgl. Shannon, H. A., 1987, S. 45 ff., der jedoch gleichzeitig darauf aufmerksam macht, daß im unilateralen US-Steuerrecht noch ein Anwendungsbereich für das sog. Attraktionsprinzip verblieben ist. Vgl. auch Wolff, U., Art. 7 DBA-USA, Rz. 137.

¹⁵¹ Vgl. zu diesem Grundsatz § 864 (c)(4)(A) IRC. Siehe auch Kingson, C. I., 1996, S. 643; Wolff, U., Art. 7 DBA-USA, Rz. 144. Zu Ausnahmen von der Regel vgl. ausführlich Harlee, J., 1992, § 5001, S. 5019 ff.; Isenbergh, J., 1996, § 21, S. 9 ff.

¹⁵² Vgl. Joint Committee on Taxation, 1996, International Competiveness, Rn. 110; Avi-Yonah, R. S., 1996, S. 1317.

¹⁵³ Vgl. Avi-Yonah, R. S., 1996, S. 1318; Zuber, B., 1991, S. 164; Brown, F., 1993, S. 143.

¹⁵⁴ Vgl. § 884 (a)IRC.

¹⁵⁵ Vgl. Brown, F., 1993, S. 149; Arndt, H.-W., 1990, S. 369 m.w.N.; Fischer-Zernin, J., 1990, S. 1940.

¹⁵⁶ Die Bemessungsgrundlage der branch-profit-tax soll letztlich dem Betrag einer Dividende entsprechen, die anstelle der US-Zweigstelle eine US-Tochtergesellschaft an ihre ausländischen Anteilseigner ausgeschüttet hätte. Vgl. zur Ermittlung des ausschüttungsgleichen Betrages in der deutschsprachigen Literatur ausführlich Jacob, F., 1988, S. 533 f.; Fischer-Zernin, J., 1990, S. 1941.

¹⁵⁷ Vgl. § 884 (a) IRC.

Steuerreformgesetzes von 1986 sieht *Avi-Yonah* ein Beleg für ihre These, daß die "democratic legislatures have a preference for raising taxes on foreigners precisely because they cannot vote"¹⁵⁸.

2223. Anrechnungsprinzip

Stammen Einkünfte eines in den USA unbeschränkt Steuerpflichtigen (US-Steuerinländer) aus einem anderen Staat (Ausland), so macht der andere Staat,¹⁵⁹ als sog. Quellenstaat, üblicherweise auf die ausländischen Einkünfte ebenfalls Steueransprüche geltend¹⁶⁰. Dieses Nebeneinander von unbeschränkter Steuerpflicht im Wohnsitzstaat und beschränkter Steuerpflicht im Quellenstaat ist die häufigste Ursache einer internationalen Doppelbesteuerung.¹⁶¹

Die USA erkennen den *primären* Besteuerungsanspruch des ausländischen Staates auf ausländische Einkünfte eines US-Steuerinländers an und nehmen ihren eigenen Besteuerungsanspruch auf die ausländischen Einkünfte zur Vermeidung bzw. Milderung der internationalen Doppelbesteuerung entsprechend zurück (sog. *nachrangige* bzw. sekundäre Besteuerung).¹⁶² In der Form, wie die internationale Doppelbesteuerung im Wohnsitzstaat USA letztlich zu beseitigen ist, hat sich die USA *unilateral und bilateral* auf das Anrechnungsprinzip festgelegt.¹⁶³ Eine zur faktischen Freistellung führende fiktive Anrechnung kennen die USA dabei nicht.¹⁶⁴

¹⁵⁸ Avi-Yonah, R. S., 1996, S. 1312.

¹⁵⁹ Der Fall der doppelten unbeschränkten Steuerpflicht ("Doppelansässigkeit") bleibt im Rahmen der Untersuchung außen vor.

¹⁶⁰ Vgl. Patrick, R. J., 1980, S. 61 f.; Vogel, K., 1997, S. 272; Jacobs, O. H., 1995, S. 146.

¹⁶¹ Vgl. Scheffler, W., 1994, S. 16; Kessler, W., 1996, S. 23 f. Zu weiteren Ursachen für internationale Doppelbesteuerungen vgl. Grotherr, S., DBA, Teil 1, Abschn. 1, Rn. 33 ff.; Nieß, B., 1989, 93 ff.

¹⁶² Vgl. z.B. Krebühl, H.-P., 1997, S. 148; Langbein, S. I., 1997, S. 1024 f.; Isenbergh, J., 1996, § 5, S. 1 f.

¹⁶³ Zur entsprechenden Festlegung vgl. z.B. Krebühl, H.-P., 1997, S. 154; Lehner, M., 1998, S. 168. Das Anrechnungsprinzip i.w.S. zeigt sich grundsätzlich in verschiedenen Erscheinungsformen. Vgl. Rose, G., 1991, S. 27. Die USA wendet zur Zeit nur zwei Unterprinzipien an. Das Anrechnungsprinzip i.e.S. und das Abzugsprinzip. Der Steuerpflichtige hat ein jährlich reversibles Wahlrecht, welches der beiden Unterprinzipien zur Anwendung gelangen soll. Die Wahl muß jedoch einheitlich für den gesamten Teil des ausländischen Welteinkommens ausgeübt werden. Vgl. z.B. Krebühl, H.-P., 1997, S. 156; Tischer, F., 1993, S. 216. Entsprechend der praktischen Relevanz wird in dieser Arbeit nur auf das Anrechnungsprinzip i.e.S. eingegangen. Vgl. zur praktischen Bedeutungslosigkeit des Abzugsprinzips in den USA z.B. Isenbergh, J., 1996, § 28, S. 2; Pollack, L. A., 1996, § 5002, S. 5053. Wird im folgenden der Begriff Anrechnungsprinzip verwendet, so soll damit nur das Anrechnungsprinzip i.e.S. angesprochen sein.

¹⁶⁴ Vgl. Vogel, K., 1985, S. 9 f.; Avi-Yonah, R. S., 1996, S. 1328; Berman, D. M./Leimone, M. M., 1998, S. 170.

Im Zuge der Anrechnungsmethode errechnet die USA zunächst die Inlandsteuer des US-Steuerinländers auf Basis des Welteinkommens. Der US-Steuerinländer kann dann die auf dem ausländischen Einkommen lastende Auslandssteuer auf die US-Inlandssteuer anrechnen.¹⁶⁵ Die steuerliche Gesamtbelastung des ausländischen Einkommens kann so niemals das US-Inlandssteuerniveau unterschreiten.¹⁶⁶ Insoweit ist das Anrechnungsprinzip auch als "adäquates Instrumentarium"¹⁶⁷ für einen solchen Staat anzusehen, der, wie eben die USA, die Kapitalexporthneutralität verfolgt.¹⁶⁸ Dieses wettbewerbpolitische Leitbild postuliert dabei im internationalen Steuerbereich, daß globale Investitionsentscheidungen eines Inländers nicht durch *zwischenstaatliche steuerliche Belastungsunterschiede* beeinflusst werden dürfen.¹⁶⁹

In der internationalen US-Steuerpolitik existiert neben der Kapitalexporthneutralität eine zweite zentrale Maxime. Diese artikuliert sich in der Forderung, daß eine Anrechnung von ausländischen Steuern auf die US-Inlandssteuern nicht zu Lasten der US-Besteuerung von US-Einkünften vorgenommen werden darf.¹⁷⁰ Die Ausrichtung auf die Kapitalexporthneutralität befindet sich jedoch in einem Zielkonflikt zu diesem Leitsatz, wenn die ausländischen Einkünfte einem ausländischen Steuerniveau unterworfen werden, das über dem des US-Inlandssteuerniveaus liegt, denn gerade dann würde die Verwirklichung der Kapitalexporthneutralität eine Anrechnung zu Lasten der US-Besteuerung auf US-Einkünfte zwingend zur Folge haben.¹⁷¹ Die USA hat durch die Einführung der *beschränkten* Anrechnung der zentralen Maxime die Ziel-Priorität eingeräumt. Damit können die Auslandssteuern nur bis zu dem Betrag an US-Ertragsteuern angerechnet werden, der auf die ausländischen Einkünfte anteilmäßig entfällt (Anrechnungshöchstbetrag).¹⁷²

¹⁶⁵ Vgl. § 901 IRC.

¹⁶⁶ Vgl. z.B. Schuch, J., 1995, S. 14; Jacobs, O. H., 1995, S. 20; Scheffler, W., 1994, S. 22.

¹⁶⁷ Burmester, G., 1995, S. 244.

¹⁶⁸ Vgl. hierzu auch Lehner, M., 1998, S. 169; Peroni, R. J., 1997, S. 977; Alsobrook, A. D., 1997, S. 885 f.

¹⁶⁹ Vgl. z.B. Lehner, M., 1998, S. 165; Frisch, D. J., 1990, S. 582; Peroni, R. J., 1997, S. 977.

¹⁷⁰ Vgl. Joint Committee on Taxation, 1996, International Competiveness, Rn. 94.

¹⁷¹ Vgl. Jacobs, O. H., 1995, S. 26 f.; Langbein, S. I., 1997, S. 1023 f.; Lehner, M., 1998, S. 167.

¹⁷² Vgl. § 904 (a) IRC. Für die Staaten, die die Anrechnungsmethode anwenden, ist diese Beschränkung als typisch anzusehen. Vgl. Hintzen, B., 1997, S. 35 m.w.N.

Der Anrechnungshöchstbetrag (AHB) wird so grundsätzlich nach folgender Verhältnisrechnung ermittelt:¹⁷³

$$(1) \text{ AHB} = \text{St} * \frac{\text{AE}_B}{\text{AE} + \text{IE}}, \text{ mit } \text{AE}_B = \text{Min} \{ \text{AE}; \text{AE} + \text{IE} \}.$$
¹⁷⁴

Legende: St = tarifliche US-Körperschaftsteuer
 AE = Ausländische Einkünfte
 IE = Inländische Einkünfte

Der Betrag an Auslandssteuern, der den Anrechnungshöchstbetrag übersteigt, bildet einen sog. Anrechnungsüberhang, der im Inland prinzipiell nicht zu einer Steuerermäßigung beitragen kann. Die "zwingende Rechtsfolge"¹⁷⁵ dieser Anrechnungsbegrenzung besteht also im Fall eines höheren ausländischen Steuerniveaus in einer Aufspaltung des Absolutbetrages der qualitativ anrechnungsfähigen ausländischen Steuern in einen quantitativ anrechenbaren Teilbetrag und einen quantitativ nicht anrechenbaren Teilbetrag.¹⁷⁶

Stellt sich aber ein Anrechnungsüberhang ein, so kommt es unweigerlich zu dem *Dilemma*, daß sich die angestrebte Kapitalexportneutralität in die Kapitalimportneutralität¹⁷⁷ verkehrt, da faktisch das Freistellungsprinzip realisiert wird.¹⁷⁸ Es besteht dann im krassen Widerspruch zur Kapitalexportneutralität ein *steuerlicher Anreiz*, Engagements im Ausland unter Ausnutzung des internationalen Steuergefälles vorzunehmen, um die *durchschnittliche ausländische* Belastung der zusammengefaßten ausländischen Einkünfte der Verhältnisrechnung auf das US-Inlandssteuerniveau zu senken (Technik des sog. "cross crediting"¹⁷⁹).¹⁸⁰

¹⁷³ Vgl. zu dieser Standardformel z.B. McGuire, T. J., 1998, S. 787; Krass, C. A., 1992, S. 859; Lasser, S., 1996, S. 67.

¹⁷⁴ Diese Begrenzung führt dazu, daß der Quotient " $\frac{\text{AE}_B}{(\text{AE} + \text{IE})}$ " im Fall $\text{IE} < 0$ und $\text{AE} > 0$ ($\Rightarrow \text{AE}_B = \text{Min} \{ \text{AE}; \text{AE} + \text{IE} \} = \text{AE} + \text{IE}$) nicht größer als "eins" wird. Damit ist sichergestellt, daß der Anrechnungshöchstbetrag auf die tarifliche US-Steuer limitiert wird. Vgl. hierzu ausführlich Tischer, F., 1993, S. 211 f.

¹⁷⁵ Schuch, J., 1995, S. 17.

¹⁷⁶ Siehe hierzu auch Kessler, W., 1996, S. 44; Tischer, F., 1993, S. 211.

¹⁷⁷ Zur Kapitalimportneutralität, die verlangt, daß "das Steuerniveau des Staates zur Geltung kommt, in dem das Kapital investiert ist" vgl. Jacobs, O. H., 1995, S. 20 ff. (21).

¹⁷⁸ Vgl. für die deutsche Steuerliteratur Jacobs, O. H., 1995, 181; Mössner, J. M., 1985, S. 160 f.; Müller-Meskamp, S., 1985, S. 271 f.; Menck, T., DBA, Teil 1, Abschn. 2, Rn. 134 ff.; Grotherr, S., Art. 23 OECD-MA, Rn. 36.

¹⁷⁹ Dieser Begriff hat sich in der englischsprachigen Fachliteratur wohl durchgesetzt. Vgl. so z.B. Isenbergh, J., 1996, § 30, S. 6; Peroni, R. J., 1997, S. 995. In der deutschen Fachliteratur ist dieses Phänomen ebenfalls schon seit längerer Zeit bekannt. Vgl. z.B. Bachem, H., 1971, S. 113. Jedoch existiert in Deutschland keine eingängige Kurzbezeichnung, die diesen Wirkungsmechanismus

Um die Möglichkeiten des *cross crediting* einzuschränken, wird in den USA eine Segmentierung der ausländischen Einkünfte vorgenommen. In der internationalen Steuerrechtspraxis kommen vor allem zwei Formen der Segmentierung zur Anwendung.¹⁸¹ Die eine Form der Segmentierung ist die auch in Deutschland praktizierte Methode, die Berechnung des Anrechnungshöchstbetrages jeweils gesondert für die ausländischen Einkünfte nur *aus einem* Staat (sog. "per-country-limitation")¹⁸² vorzunehmen. Diese im deutschen Schrifttum schon seit Jahren¹⁸³ als unterentwickelt bezeichnete Berechnungsvariante des Anrechnungshöchstbetrages existierte von 1932 bis 1976 auch im Steuersystem der USA.¹⁸⁴

Es ergibt sich nach dieser Methode zur Bemessung des Anrechnungshöchstbetrages allerdings ein Verstoß gegen die *Maxime*, die Anrechnung nicht zu Lasten der US-Besteuerung auf inländische Einkünften vorzunehmen, wenn in einem Staat ausländische Verluste und in einem anderen Staat ausländische Gewinne erwirtschaftet werden, da im Idealfall aus letzterem Staat die ausländischen Steuerbeträge weiterhin angerechnet werden können, obwohl sich zusammengefaßt (möglicherweise) keine positiven ausländische Einkünfte errechnen lassen, also keine US-Steuer auf den saldierten Auslandserfolg entfällt.¹⁸⁵ Angesichts dieser steuerlichen Wirkung schaffte die USA 1976 die länderbezogene Anrechnungsbegrenzung ab und wendet seitdem eine Anrechnungsbegrenzung nach Einkunftsgruppen (sog. "overall-basket-limitation")¹⁸⁶ an. D.h. der Anrechnungshöchstbetrag wird unabhängig davon, aus welchem Staat die Einkünfte stammen ("overall"), für alle weltweiten ausländischen Einkünfte einer Einkunftsgruppe ("basket") gesondert ermittelt ("limitation").

ähnlich klar zum Ausdruck bringt, weshalb im folgenden dieser englischsprachige Begriff übernommen wird.

¹⁸⁰ Vgl. Peroni, R. J., 1997, S. 995; Avi-Yonah, R. S., 1996, S. 1328.

¹⁸¹ Vgl. Scheffler, W., 1994, S. 20; Fischer, L./Warneke, P., 1998, S. 157 f. Zu weiteren Berechnungsvarianten des Anrechnungshöchstbetrages siehe Jacobs, O. H., 1995, S. 174; Schuch, J., 1995, S. 28 f.

¹⁸² Dieser Begriff hat sich auch im deutschen Schrifttum behauptet vgl. Jacobs, O. H., 1995, S. 174; Hintzen, B., 1997, S. 53; Müller-Meskamp, S., 1985, S. 271.

¹⁸³ Vgl. Müller-Meskamp, S., 1985, S. 271. Kritisch auch Burmester, G., 1995, S. 253 m.w.N.; Schaumburg, H., 1998b, S. 652 f.

¹⁸⁴ Vgl. Peroni, R. J., 1997, S. 995; Krebühl, H.-P., 1997, S. 151 f.

¹⁸⁵ Vgl. hierzu Krebühl, H.-P., 1997, S. 151 f.; Lehner, M., 1998, S. 166 f.

¹⁸⁶ Vgl. zum Begriff in der deutschen Steuerliteratur Jacobs, O. H., 1995, S. 174; Fischer, L./Warneke, P., 1998, S. 158.

Ausschließlich für Anrechnungszwecke differenziert das Steuerrecht der USA prinzipiell zwischen neun ausländischen Einkunftsgruppen.¹⁸⁷ Für das verarbeitende Gewerbe sind jedoch praktisch nur zwei solcher Einkunftsgruppen von Bedeutung.¹⁸⁸ In die eine Einkunftsgruppe (passive Einkunftsgruppe)¹⁸⁹ werden grundsätzlich alle niedrig besteuerten passiven ausländische Einkünfte, wie Zinsen oder Dividenden, in die andere Einkunftsgruppe (aktive Einkunftsgruppe) alle aktiven ausländischen Einkünfte sowie alle hochbesteuerten passiven ausländischen Einkünfte¹⁹⁰ aufgenommen. Mit dieser Einkünftesegmentierung wird freilich nur gewährleistet, daß das *cross crediting* des aktiven Einkünftebereichs nicht mit standortflexiblen passiven und zugleich niedrigbesteuerten ausländischen Einkünften möglich ist.¹⁹¹

Praktisch führt die Einschränkung des *cross creditings* beinahe zwangsläufig zu einer verstärkten Isolierung zumeist hochbesteuerten ausländischer Einkünfte in der aktiven Einkünftegruppe.¹⁹² Das hat vor dem Hintergrund des nach internationalen Maßstäben relativ niedrigen US-Körperschaftsteuerspitzensatzes von 35% zur Konsequenz, daß gerade hinsichtlich des ausländischen Einkunftsblocks der aktiven Einkunftsgruppe regelmäßig "effektiv"¹⁹³ das *Freistellungsprinzip* verwirklicht wird.¹⁹⁴ Im wirtschaftlichen Ergebnis ähnelt so das US-Anrechnungsverfahren "viel stärker der deutschen Freistellung, .. als dem deutschen Anrechnungsverfahren"¹⁹⁵.

¹⁸⁷ Vgl. § 904 (d)(1)(A) - (I) IRC.

¹⁸⁸ Auf drei Einkunftsgruppen entfallen 98% der gesamten ausländischen Einkünfte der Anrechnungsberechtigten. Eine dieser drei Einkunftsgruppen bezieht sich jedoch nur auf das Finanz- und Versicherungsgewerbe. Vgl. hierzu und zur Auswertung des statistischen Materials Alsobrook, A. D., 1997, S. 890 ff.

¹⁸⁹ Vgl. § 904 (d)(1)(A) IRC.

¹⁹⁰ Sind die passiven Einkünfte hochbesteuert, d.h. ist die ausländische Belastung der Einkünfte höher, als sie bei Anwendung des US-Grenzsteuersatzes des Anrechnungsberechtigten wäre, so sind diese Einkünfte nicht in die passive Einkunftsgruppe, sondern in die aktive Einkunftsgruppe aufzunehmen. Vgl. hierzu Alsobrook, A. D., 1997, S. 891, Fn. 114; Peroni, R. J., 1997, S. 997.

¹⁹¹ Vgl. Peroni, R. J., 1997, S. 996; Alsobrook, A. D., 1997, S. 891.

¹⁹² Vgl. Krebühl, H.-P., 1997, S. 152.

¹⁹³ Kessler, W., 1996, S. 291. Siehe hierzu auch Kingson, C. I., 1996, S. 653.

¹⁹⁴ Vgl. Avi-Yonah, R. S., 1996, S. 1335; Kessler, W., 1996, S. 282 f.; Tischer, F., 1993, S. 214. Nach der Senkung des US-Körperschaftsteuerspitzensatzes durch das Tax Reform Act von 1986 (Public Law 99-514) von 46 auf damals 34% erhöhte sich der Anteil des in den USA produzierenden Gewerbes mit Anrechnungsüberhängen in den beiden folgenden Jahren von 20 auf 69%. Vgl. Kramer, J. L./Kramer, S. S., 1992, S. 85.

¹⁹⁵ Müller-Meskamp, S., 1985, S. 272.

3. Analyse der laufenden Ertragsbesteuerung von Einkünften aus dem US-Export

Bei der Analyse der laufenden Ertragsbesteuerung eines internationalen Konzerns sind zum einen die Besteuerung der Gewinnerzielung auf Ebene der einzelnen Konzernteileinheiten und zum anderen die Besteuerung der konzerninternen Gewinntransfers in Form von Gewinnausschüttungen zu berücksichtigen.¹

In Gliederungspunkt 31. wird die Ertragsbesteuerung der Einkünfte aus dem US-Export bei Thesaurierung auf Ebene der Grundeinheiten untersucht, wobei weiter danach zu untergliedern ist, ob der US-Exporteur seine US-Ausfuhr über Vertriebsgesellschaften als Basisgesellschaften leitet oder nicht. Durch diese sog. innere Besteuerung² auf Ebene der gewinnerzielenden Konzernteileinheit läßt sich die steuerliche Grundbelastung der Einkünfte aus dem US-Export innerhalb des internationalen deutschen Konzerns determinieren.³ Infolge von Gewinnausschüttungen modifiziert sich diese Grundbelastung aber regelmäßig durch steuerliche Zusatzbelastungen,⁴ die im sich anschließenden Gliederungspunkt 32. analysiert werden.

31. Analyse der Grundbelastung bei Thesaurierung

311. Besteuerung ohne Einschaltung von Vertriebsgesellschaften als Basisgesellschaften

3111. Grundlegende Besteuerungswirkungen

Erzielt die betrachtete US-Produktionsgesellschaft Einkünfte aus dem US-Export (Exporteinkünfte), so gehen diese freilich im Zuge des in der US-Steuerordnung verankerten Welteinkommensprinzips auch in die ertragsteuerliche Bemessungsgrundlage der US-Produktionsgesellschaft ein. Da der Importstaat in Ermangelung eines persönlichen oder sachlichen Anknüpfungspunktes regelmäßig auf die Einkünfte aus der US-Ausfuhr keine Besteuerungsansprüche erhebt, wird die Grundbelastung der Exporteinkünfte prinzipiell durch das US-Steuerniveau determiniert.

¹ Vgl. Kormann, H., 1970, S. 147. Auf eine steuerliche Analyse der Alternativen zur Gewinnausschüttung, wie bspw. der konzerninternen Fremdfinanzierung wird im Rahmen dieser Arbeit verzichtet. Vgl. zu diesem Themenkomplex Höhn, E., 1996, S. 209; Kormann, H., 1970, S. 157 ff.

² Vgl. zum Begriff Menck, T., 1972, S. 66. Siehe auch Kessler, W., 1996, S. 11.

³ Vgl. hierzu Menck, T., 1972, S. 67.

⁴ Vgl. Menck, T., 1972, S. 71; Rieger, H., 1978, S. 13 f.

Die US-Rechtsordnung bietet allerdings die Möglichkeit, zumindest Teile dieser an sich originär "inländischen" Einkünfte aus dem US-Export fiktiv als "ausländische" Einkünfte zu deklarieren. Diese "ausländischen" Liefergewinne⁵ gehen zur Ermittlung der US-Anrechnungsobergrenze in den ausländischen Einkunftsblock der zusammengefaßten weltweiten ausländischen Einkünfte der aktiven Einkunftsgruppe des § 904 (d)(1)(I) IRC ein.⁶ Durch diese im Ausland zumeist steuerbefreiten "ausländischen" Liefergewinne wird damit der Anrechnungshöchstbetrag gerade bei der Einkunftsgruppe "künstlich" erweitert, die infolge von weiteren aktiven Engagements des US-Exporteurs im Ausland gewöhnlich auch hochbesteuerte ausländische Einkünfte aufzunehmen hat.

Zum Verständnis der Konsequenzen dieser Einordnung ist hervorzuheben, daß der Anrechnungshöchstbetrag der USA dazu führt, daß der US-Exporteur die jeweils höhere durchschnittliche ausländische oder US-Inlandssteuer auf den ausländischen Einkunftsblock zu zahlen hat.⁷ Wird also der Anrechnungshöchstbetrag hinsichtlich des ausländischen Einkunftsblocks von der durchschnittlichen ausländischen Steuerbelastung überschritten,⁸ so hat dies die *Beibehaltung* des im Vergleich zur USA *durchschnittlich höheren Steuerniveaus im Ausland* zur Folge und kommt damit in der Wirkung einer Steuerfreistellung gleich (Kapitalimportneutralität). Statistisch sind in den USA annähernd 50% der aktiven ausländischen Einkünfte von dieser Freistellung betroffen,⁹ wobei die aktive Einkunftsgruppe zwischen 75% und 80% der gesamten ausländischen Einkünfte aller neun Einkunftsgruppen¹⁰ umfaßt.

Durch die Qualifikation zumindest eines Teils der Liefergewinne als "ausländische" Einkünfte im Sinne des US-Anrechnungsverfahrens und durch ihre damit einhergehende Einbeziehung in die Verhältnisrechnung zur Ermittlung des Anrechnungshöchstbetrages dienen aber die ausländischen Liefergewinne in der Konsequenz dazu, die infolge des relativ geringen US-Steuerniveaus regelmäßig hohen Anrechnungserhöhungen aus anderen aktiven Auslandsengagements zu absorbieren, was im Idealfall für die Besteuerung der aktiven Auslandsengagements die Wirkung einer

⁵ In der steuerlichen Fachliteratur werden Einkünfte aus Exportdirektgeschäften auch mit dem Begriff "Liefergewinne" umschrieben. Vgl. Wacker, W. H., 1989, Sp. 2000. Siehe zu einer entsprechenden Begriffsverwendung auch Wassermeyer, F., 1998, S. 476.

⁶ Vgl. Kuhlmann, C., 1998, S. 14, Fn. 31; Alsobrook, A. D., 1997, S. 890, Fn. 105.

⁷ Vgl. Grotherr, S., Art. 23 OECD-MA, Rn. 36; Scheffler, W., 1994, S. 23.

⁸ Im umgekehrten Fall kommt es zur Hochschleusung der Gesamtsteuerbelastung des ausländischen Einkunftsblocks auf das im Vergleich zum Ausland höhere Steuerniveau der USA. Vgl. zu diesem sog. inländischen Nachholeffekt im Schriftum ausführlich Jacobs, O. H., 1995, S. 22.

⁹ Vgl. Roin, J., 1995, S. 1772, Fn. 68.

¹⁰ Vgl. Roin, J., 1995, S. 1773, Fn. 68; Alsobrook, A. D., 1997, S. 890.

unbegrenzten Anrechnung hat (Kapitalexportneutralität). Andererseits werden die Anrechnungsüberhänge von der auf die ausländischen Liefergewinne in der isolierten Betrachtung (Hochschleusungseffekt des Anrechnungssystems) entfallenden US-Steuer abgezogen und führen so umgekehrt betrachtet gerade dazu, daß die ausländischen Liefergewinne im Idealfall faktisch von der US-Besteuerung freigestellt werden (Kapitalimportneutralität). Da die ausländischen Liefergewinne im Ausland regelmäßig ebenfalls nicht besteuert worden sind, führt die oben angesprochene Einordnung der ausländischen Liefergewinne in die für den Anrechnungshöchstbetrag relevante ausländische Einkunftsgruppe letztlich zur Entstehung steuerfreier, sog. "weißer" Einkünfte.¹¹

Angesichts der damit verbundenen potentiellen Minderbesteuerungseffekte¹² ist die Aufgabenstellung für den folgenden Abschnitt vorgezeichnet. Konkret wird dort herausgearbeitet, inwieweit das US-Steuersystem bei Einkünften aus dem US-Export internationale Wertungsunterschiede hinsichtlich der Zuordnung von Einkünften zu einem geographischen Ursprung auslöst und nach welchen Kriterien und in welchem Umfang dabei Liefergewinne als ausländische Einkünfte im Sinne des US-Anrechnungsverfahrens qualifiziert werden können.

3112. Zwischenstaatliche Zuordnung der Besteuerungskompetenz bei Einkünften aus dem US-Export

31121. Geographische Zuordnung der Einkünfte aus dem US-Export nach unilateralem US-Steuerrecht

311211. Systematik der geographischen Zuordnung von Einkünften

Für die "ausländischen" Liefergewinne sind die "US-Quellenregeln" (source rules) in § 861 ff. IRC einschlägig.¹³ Die Funktion der Quellenregeln besteht darin, das Welt-einkommen des US-Exporteurs zum Zwecke des US-Anrechnungsverfahrens ihrem geographischen Ursprung zuzuweisen, d.h. festzulegen, ob Einkünfte aus den USA oder aus dem Ausland stammen. Mit dieser Bestimmung entscheiden die USA durch

¹¹ Vgl. Kingson, C. L., 1996, S. 653.

¹² Hinsichtlich des Begriffs "Minderbesteuerung" besteht in der Literatur keine Übereinstimmung. Vgl. Scheffler, W., 1994, S. 36 ff. In dieser Arbeit wird in Anlehnung an Burmester immer schon dann von einer Minderbesteuerung gesprochen, wenn Disharmonien der jeweiligen Steuerordnungen "wettbewerbsverzerrende Steuervorteile" auslösen. Vgl. hierzu Burmester, G., 1997, S. 56. Ähnlich auch Jacobs, O. H., 1995, S. 6.

¹³ Diese "Quellenregeln" bezeichnet Isenbergh (Isenbergh, J., 1996, § 5, S.1) als "keystone in the US-System of international taxation".

ihr Anrechnungsverfahren, ob sie dem Quellenstaat den primären und sich selbst nur den nachrangigen Besteuerungsanspruch auf die Einkünfte zuweisen oder nicht.¹⁴

Um dabei die geographische Belegenheit der Steuerquelle bestimmen zu können, sind zunächst nur die Bruttoeinkünfte des US-Steuerpflichtigen unter unterschiedliche Bruttoeinkunftsarten (items of gross income) zu subsumieren, auf die jeweils eine spezifische Einkünfteversteuerungsregel Anwendung findet.¹⁵ Unter dem Aspekt des Rechtsvergleiches sei hinzugefügt, daß in den USA auch für diese Zwecke eine etwaige Haupteinkunftsart, die den Einkünften aus gewerblichen Tätigkeiten i.S.d. § 34d Nr. 2 EStG entspricht, nicht existiert.¹⁶

Das US-Steuergesetz hält in § 861 ff. IRC für die verschiedensten Erträge aus der unternehmerischen Tätigkeit eine enumerative Liste von Bruttoeinkunftsarten bereit. So wird in dem Bruttoeinkunftskatalog der USA u.a. zwischen den Kategorien der Dividendeneinnahmen,¹⁷ den Vergütungen für Dienstleistungen,¹⁸ Miet- und Lizenzgebühren,¹⁹ dem *Rohgewinn aus dem isolierten Verkauf*²⁰ von beweglichem Vorratsvermögen,²¹ dem *Rohgewinn aus dem Verkauf von vorher eigenproduziertem beweglichem Vorratsvermögen*²² und dem Rohgewinn aus dem Verkauf von sonstigem beweglichem Vermögen²³ differenziert.

Abschließend sei zur Klarstellung darauf hingewiesen, daß sich die Verhältnisrechnung zur Ermittlung des Anrechnungshöchstbetrages auf die gesamten *ausländischen (Netto-)Einkünfte* (foreign net income) einer Einkunftsgruppe bezieht.²⁴ In der Folge ist die Zuordnung und Zuteilung von steuerlich berücksichtigungsfähigen Aufwendungen zu in- und ausländischen Bruttoeinkünften von ebenso großer Bedeutung wie die geographische Zuordnung der Bruttoeinkünfte selbst, da der Anrechnungs-

¹⁴ Vgl. Galler, L., 1991, S. 526.

¹⁵ Vgl. Vogel, K., 1988, S. 101 f.

¹⁶ Vgl. hierzu auch Vogel, K., 1988, S. 226 f.

¹⁷ Vgl. § 861 (a)(2) und § 862 (a)(2) IRC.

¹⁸ Vgl. § 861 (a)(3) und § 862 (a)(3) IRC.

¹⁹ Vgl. § 861 (a)(2) und § 862 (a)(2) IRC.

²⁰ Unter einem isolierten Verkauf ist die unbearbeitete Weiterveräußerung von Handelsware durch einen Händler zu verstehen.

²¹ Vgl. § 861(a)(6) und § 862(a)(6) IRC.

²² Vgl. § 863 (b)(2) IRC.

²³ Vgl. § 865 (a) i.V.m. § 865 (b) IRC.

²⁴ Vgl. § 904 (a) IRC.

höchstbetrag umso kleiner (größer) ist, je umfangreicher die ausländischen (inländischen) Aufwendungen sind.²⁵

311212. Definition und Abgrenzung der “Bruttoeinkunftsart” des US-Exports

Während für den gewerblichen US-Export eines US-Händlers die Bruttoeinkunftsart des Rohgewinns aus dem isolierten Verkauf von beweglichem Vorratsvermögen maßgeblich ist, prägt die gewerbliche US-Ausfuhr eines US-Produzenten die Bruttoeinkunftsart des Rohgewinns aus dem Verkauf von vorher eigenproduziertem beweglichem Vorratsvermögen.²⁶ Letztere Bruttoeinkunftsart wird nachfolgend hauptsächlich Gegenstand der weiteren Analyse²⁷ sein und soll mit der Bezeichnung “Bruttoeinkünfte aus dem US-Export” charakterisiert werden.

Abgrenzungsschwierigkeiten können sich bei Bruttoeinkünften aus dem US-Export mit Blick auf das Kriterium des Verkaufs bei den Bruttoeinkunftsarten “Miet- und Lizenzgebühren”²⁸ und/oder “Vergütungen für Dienstleistungen”²⁹ ergeben. Eine sachgerechte Einordnung ist allerdings von entscheidender Bedeutung, da die spezi

²⁵ Vgl. hierzu auch Knight, R. A./Knight, L. G., 1993, S. 30 f.; Andrus, J., 1992, S. 1008 f.; Gordon, R. A./Renfroe, D. L./Gannon, J., 1996, S. 2; Kessler, W., 1996, S. 286.

²⁶ Vgl. grundlegend z.B. Deal, C., 1995, S. 661; Rousslang, D. J., 1994, S. 1047 ff.; Lasser, S., 1996, S. 65 ff.; Hufbauer, G. C./DeRosa, D. A., 1997, S. 1661 ff.

²⁷ Wird ausnahmsweise auch auf die Bruttoeinkunftsart “Rohgewinn aus dem isolierten Verkauf von beweglichem Vorratsvermögen” ohne vorherige Produktion beim Veräußerer eingegangen, so wird diese Bruttoeinkunftsart in Abgrenzung zu der Bruttoeinkunftsart “Rohgewinn aus dem Verkauf von vorher eigenproduziertem beweglichem Vorratsvermögen” mit der Bezeichnung “Bruttoeinkünfte aus dem US-Export eines US-Händlers” umschrieben. Die Bezeichnung “Bruttoeinkünfte aus dem US-Export eines US-Produzenten” wird in einem solchen Kontext dann mit der Bruttoeinkunftsart “Rohgewinn aus dem Verkauf von vorher eigenproduziertem beweglichem Vorratsvermögen” gleichgesetzt.

²⁸ Der geographische Ursprung bestimmt sich für Miet- und Lizenzgebühren danach, in welchem Staat die Nutzung des zugrundeliegenden Vermögens erfolgt (place-of-use-rule). Vgl. § 861 (a)(4) und § 862 (a)(4) IRC. Im Zusammenhang mit Lizenzzahlungen einer US-Kapitalgesellschaft an einen US-Steuerausländer geht die US-Finanzverwaltung in dem Rev. Rul. 72-232 v. Januar 1972, in: C.B. I 1972, S. 276 davon aus, daß ausländische Einkünfte in dem Umfang generiert werden, in dem das in den USA hergestellte Produkt unter dem Schutz der ausländischen Lizenz im Ausland verkauft wurde. Vgl. hierzu ausführlich Masek, M. A., 1990, S. 731 f.

²⁹ Die Vergütungen für Dienstleistungen sind nach der Regelung des § 861 (a)(3) und des § 862 (a)(3) IRC dem Staat als geographischem Ursprung zuzuweisen, in dem die Dienstleistung ausgeführt wurde (place-of-performance-rule). Vgl. hierzu auch Kahle, H., 1996, S. 42; McDaniel, P. R./Ault, H. J., 1989, S. 41.

fischen Quellenregelungen von den Bruttoeinkunftsarten abhängen und erheblich divergieren.³⁰

Die Abgrenzung zwischen Verkauf und Dienstleistung ist bei gemischten Verträgen, in denen neben der eigentlichen Veräußerung des Vermögensgegenstandes zusätzliche Dienstleistungen (z.B. technische Hilfeleistungen, Trainingsprogramme) vereinbart werden, häufig nicht zweifelsfrei möglich.³¹ Als Grundregel gilt: Einnahmen für derartige Dienstleistungen sind dann nicht von dem Veräußerungsvorgang zu isolieren, wenn die Dienstleistung gegenüber dem Veräußerungsgeschäft im Rahmen des Leistungsbündels nur eine unwesentliche Nebenleistung darstellt.³²

Liegt der Transaktion ein immaterieller Vermögensgegenstand, wie z.B. ein Urheberrecht oder ein Patent, zugrunde, so ist die Grenzziehung zwischen Verkauf und Nutzungsüberlassung häufig mit Problemen behaftet.³³ Unzweifelhaft stellt die Vollrechtsübertragung an einem immateriellen Vermögensgegenstand einen Veräußerungsvorgang dar.³⁴ Daneben geht die US-Finanzverwaltung davon aus, daß dann, wenn ein Recht zur Nutzung des immateriellen Vermögenswertes zeitlich unbegrenzt überlassen wird, ein Verkauf, andernfalls eine Nutzungsüberlassung vorliegt.³⁵

Steht fest, daß es sich bei der Transaktion um den Verkauf eines Vermögenswertes handelt, so ist mit Blick auf das Verkaufsobjekt zunächst zwischen "unbeweglichen" und "beweglichen" Veräußerungswerten zu differenzieren. Ist das Verkaufsobjekt unbeweglich, so sind die Bruttoeinkünfte regelmäßig unter die Bruttoeinkunftsart "Einnahmen aus der Verfügung über Grundeigentum" (z.B. Grundstücke oder Gebäude)³⁶ zu subsumieren, dessen zugehörige Quellenregel mit dem Belegenheitsprinzip übereinstimmt.³⁷

³⁰ Vgl. Kingson, C. I., 1996, S. 643. Vgl. zu den unterschiedlichen Quellenregeln in Abhängigkeit von der Bruttoeinkunftsart im Überblick Zschiegner, H., 1998, S. 951 f.

³¹ Vgl. Isenbergh, J., 1996, § 5, S. 14 f. Siehe zu weiteren Grenzfällen Blessing, P. H., 1998, S. 40 ff.; Kingson, C. I., 1996, S. 646 f.

³² Vgl. Blessing, P. H., 1998, S. 43.

³³ Vgl. Glicklich, P. A./Levine, H. J./Goldberg, S. H./Brody, E., 1997, S. 72; Brennan, P. B., 1988, S. 175.

³⁴ Vgl. Glicklich, P. A./Levine, H. J./Goldberg, S. H./Brody, E., 1997, S. 72.

³⁵ Vgl. Blessing, P. H., 1998, S. 49 mit den entsprechenden Verweisen auf die Stellungnahmen der US-Finanzverwaltung.

³⁶ Vgl § 897 IRC.

³⁷ Vgl. § 861 (a)(5) und § 861 (a)(5) IRC.

Bei Erlösen aus Verkäufen von beweglichen Vermögenswerten bestimmt sich der geographische Ursprung grundsätzlich nach der Ansässigkeit (residence) des Verkäufers (residence-of-the-seller-rule).³⁸ Von dieser *residence-of-the-seller-rule* wird jedoch in Abhängigkeit von der Art des beweglichen Vermögensgegenstandes abgewichen, so daß diese allgemeine Regel tatsächlich nur dann in Erscheinung tritt, wenn sich die beweglichen Vermögenswerte nicht unter speziellere Bestimmungen subsumieren lassen.³⁹

Die praktisch bedeutsamste Ausnahme zu der *residence-of-the-seller-rule* existiert für Bruttoeinkünfte aus dem US-Export eines US-Produzenten bzw. eines US-Händlers, da sich der Handelsgegenstand regelmäßig als *bewegliches Vorratsvermögen* beim Veräußerer qualifiziert.⁴⁰ Nach der Legaldefinition des § 1221 (1) IRC liegt dabei Vorratsvermögen immer schon dann vor, wenn es im üblichen Geschäftsverlauf zur Erbringung der betrieblichen Umsatzleistung beitragen soll.

Diese Ausnahme sollte nach dem Willen von US-Präsident *Reagan* im Zuge des US-Steuerreformgesetzes von 1986, mit dem sich die USA an die Spitze der weltweiten steuerpolitischen Leitidee setzte, die Bemessungsgrundlage zu verbreitern und die Ertragsteuersätze zu senken,⁴¹ ebenfalls abgeschafft werden.⁴² Der Vorstoß scheiterte jedoch an den Bedenken im US-Kongreß.⁴³ Insbesondere verfiel dort der wirtschaftspolitische Einwand, daß die internationale Wettbewerbsfähigkeit der US-Exporteure angesichts des beträchtlichen US-Handelsbilanzdefizits nicht geschwächt werden dürfe.⁴⁴

³⁸ Vgl. § 865 (a) IRC.

³⁹ Vgl. zu den Ausnahmen von der Regel ausführlich Zaiken, D. P./Wooldridge, F. E./Renfroe, D. L., 1988, S. 121; Lange, D. S./Gordon, R. A./Fogarasi, A. P., 1988, S. 71; Zschiegner, H., 1998, S. 951.

⁴⁰ Vgl. z.B. Deal, C., 1995, S. 661; Isenbergh, J., 1996, § 8, S. 7 und 17; Lange, D. S./Gordon, R. A./Fogarasi, A. P., 1988, S. 71.

⁴¹ Vgl. hierzu Fischer, L./Warneke, P., 1998, S. 221; Vorwold, G., 1997, S. 144 f.; Lang, J., 1987, S. 2 ff.

⁴² Vgl. Garbarino, C., 1988, S. 409 ff.; Daub, P. M., 1993, S. 468.

⁴³ Vgl. Garbarino, C., 1988, S. 409 ff.

⁴⁴ Im Original führt der Senate Committee on Finance, Report No. 99-313, 99th Cong., 2nd Sess. (29.5.1986), auf S. 329 aus: "The committee is concerned that the repeal of the title passage rule for sales of inventory property would create difficulties for U.S. businesses to compete in international commerce. Moreover, the committee recognizes that with the substantial trade deficits of the United States, it does not want to impose any obstacles on U.S. businesses that may exacerbate the problems of U.S. competitiveness abroad." Siehe hierzu auch Galler, L., 1991, S. 77; Brennan, P. B., 1988, S. 183; Blessing, P. H., 1998, S. 68.

311213. Der ausländische Verkaufsort als sachlicher Anknüpfungspunkt für eine nachrangige Besteuerung in den USA

Sachlicher Anknüpfungspunkt für eine nachrangige US-Besteuerung der Bruttoeinkünfte aus dem US-Export ist der *ausländische Verkaufsort*.⁴⁵ Liegt der Verkaufsort in den USA, so kann kein Bestandteil der Bruttoeinkünfte aus der US-Ausfuhr ausländischen Quellen zugeordnet werden.⁴⁶ Ist der Verkaufsort hingegen im Ausland, haben regelmäßig zumindest Bestandteile der Bruttoeinkünfte aus dem US-Export ihre geographische "Belegenheit" im Ausland.

Der Begriff "Verkaufsort" (place of sale) wurde für Zwecke der Quellenlokalisierung 1921 in das US-Steuergesetz aufgenommen.⁴⁷ Vor dem Hintergrund einer fehlenden Legaldefinition und dem Bedürfnis nach Operationalität bei Anwendung des Begriffs auf steuerliche Sachverhalte stand die Exekutive und die Legislative vor dem Problem, den entscheidenden Akt im Rahmen des Veräußerungsvorgangs festzulegen, der als zentraler Anknüpfungspunkt zur Ableitung des Verkaufsorts diene sollte.⁴⁸

Die Auffassungen der Exekutive und Judikative lagen diesbezüglich weit auseinander. Während die US-Finanzverwaltung zunächst den Verkaufsort als den Ort des Vertragsabschlusses (place-of-contract) ansah, verstanden die US-Bundesgerichte - geleitet von der zivilrechtlichen Betrachtungsweise - den Verkaufsort prinzipiell als den Ort, an dem das Eigentum auf den Käufer übergeht (place-of-title-passes).⁴⁹ Erstmals wurde diese sog. "title-passes-rule" 1934 in *East Coast Oil Company v. Com.*⁵⁰ als Regel für die Umschreibung des Verkaufsortes von einem US-Finanzgericht begründet.⁵¹ In diesem Urteil führte der *U.S. Board of Tax Appeals* aus: "Of course, the place of contract, the place of delivery and of payment, the terms of agreement, and extraneous circumstances may each have a bearing. But the ultimate

⁴⁵ Vgl. § 862 (a)(6) IRC (für die Bruttoeinkünfte aus dem US-Export eines US-Händler) bzw. § 863 (b)(2) IRC i.V.m. § 1.863-3(c)(2) Regs. IRC (für die Bruttoeinkünfte aus dem US-Export eines US-Produzenten).

⁴⁶ Für die Bruttoeinkünfte aus dem US-Export eines US-Produzenten gilt dies allerdings nur unter der Einschränkung, daß sich die Produktion vollständig in den USA vollzieht. Vgl. § 1.863-3(c)(1) Regs. IRC.

⁴⁷ Vgl. zur Gesetzesentwicklung ausführlich Galler, L., 1991, S. 533 ff.

⁴⁸ Vgl. Isenbergh, J., 1996, § 8, S. 19.

⁴⁹ Vgl. zu den Hintergründen Galler, L., 1991, S. 81 ff.; Isenbergh, J., 1996, § 8, S. 20 f.

⁵⁰ Vgl. *East Coast Oil Company v. Com.*, U.S. Board of Tax Appeals v. 8.11.1934, in: 31 B.T.A., S. 558 ff.

⁵¹ Vgl. Sampson, H. M., 1990, S. 139.

goal of the examination of all such circumstances is to ascertain *when and where the title to the goods passes from the seller to the buyer.*⁵²

Da sich die US-Finanzverwaltung nicht ein einziges Mal vor den US-Finanzgerichten mit ihrer Interpretation des Verkaufsortes durchsetzen konnte,⁵³ übernahm sie 1947 grundsätzlich das Konzept der “title-passes-rule” und wendet dieses bis heute an.⁵⁴ In der zur Zeit gültigen US-Steuerrichtlinie § 1.861-7(c) Regs. IRC wird ausgeführt:

”...a sale of personal property is consummated at the time when, and the place where, the rights, title, and interest of the seller in the property are transferred to the buyer.”

Die Judikative achtet bei der title-passes-rule allerdings nicht nur auf den Ort des Eigentumsübergangs, sondern hat als weiteren materiellen Bestandteil des Verkaufsortes den Ort des Gefahrenübergangs herausgearbeitet.⁵⁵ Falls der Ort des Eigentumsübergangs nicht mit dem Ort des Gefahrenübergangs übereinstimmt, zeigt das Urteil des *U.S. Tax Courts* in *Kates Holding Corp. v. Com.* von 1982 sogar an, daß dann der Ort des Gefahrenübergangs allein den Ausschlag gibt.⁵⁶

Wo das Eigentum oder die Gefahr auf den Käufer übergeht, bestimmt sich grundlegend nach der Absicht der Parteien.⁵⁷ Liegen keine schriftlichen Vereinbarungen zwischen Käufer und Verkäufer vor, die die Absicht der Vertragsparteien über den Verkaufsort klar zum Ausdruck bringen, muß der Parteiwille z.B. über Zahlungsbelege, Rechnungen oder Handelsdokumente nachvollzogen werden.⁵⁸ Der gängigen

⁵² East Coast Oil Company v. Com., U.S. Board of Tax Appeals v. 8.11.1934, in: 31 B.T.A., S. 560 (*Hervorhebung des Verf.*).

⁵³ Vgl. Galler, L., 1991, S. 543 ff.; Blessing, P. H., 1998, S. 68, jeweils mit den entsprechenden Rechtsprechungsverweisen.

⁵⁴ Vgl. Blessing, P. H., 1998, S. 68; Isenbergh, J., 1996, § 8, S. 21.

⁵⁵ Vgl. *Hammond Organ Western Export Corporation v. Com.*, U.S. Court of Appeals 7th circuit v. 14.2.1964, in: 327 F.2d, S. 964 ff. (966); *Miami Purchasing Service Corporation v. Com.*, U.S. Tax Court v. 20.5.1981, in: 76 T.C., S. 818 ff. (826); *Kates Holding v. Com.*, U.S. Tax Court v. 28.10.1982, in: 79 T.C., S. 700 ff. (707).

⁵⁶ Vgl. *Kates Holding v. Com.*, U.S. Tax Court v. 28.10.1982, in: 79 T.C., S. 700 ff. (709 f.). Vgl. auch Galler, L., 1991, S. 91; Kennedy, J. P./Fox, S. C., 1996, S. 235.

⁵⁷ Vgl. *Balanovski v. U.S.*, U.S. Court of Appeals 2nd circuit v. 14.8.1956, in: 236 F.2d, S. 298 ff. (305); *A.P. Green Export Company v. U.S.*, U.S. Court of Claims v. 1.12.1960, in: 284 F.2d, S. 383 ff. (387 ff.); *Miami Purchasing Service Corporation v. Com.*, U.S. Tax Court v. 20.5.1981, in: 76 T.C., S. 818 ff. (826 f.); Galler, L., 1991, S. 557 und auch das U.S. Treasury Department, *The Sales Source Rule*, 1993, S. 19.

⁵⁸ Vgl. *Miami Purchasing Service Corporation v. Com.*, U.S. Tax Court v. 20.5.1981, in: 76 T.C., S. 818 ff. (826 f.). In der Literatur siehe hierzu Hreha, K. S., 1984, S. 261.

Begriffswelt des internationalen Handels (trade terms)⁵⁹ kommt in solchen Fällen eine große Bedeutung zu.⁶⁰ Wird entsprechend bspw. im internationalen Handel die Preisstellung "C.I.F (Cost Insurance Freight)" der International Commercial Terms (Incoterms) vereinbart, so findet der Gefahrenübergang noch im Exportstaat statt.⁶¹ Bei Verwendung der sog. Ankunfts Klauseln hingegen kommt es zum Gefahrenübergang im Importstaat.⁶²

Für den Fall, daß der Verkaufsort zwischen den Parteien zivilrechtlich in einer Art und Weise arrangiert wird, die primär dem Zweck der Steuervermeidung in den USA dient (primary purpose of tax avoidance), so wird die rechtliche Gestaltung für steuerliche Zwecke mißachtet und durch eine wirtschaftliche Betrachtungsweise ersetzt.⁶³ Diese Betrachtungsweise will den Verkaufsort dort lokalisieren, an dem er in seiner wirtschaftlichen Substanz stattgefunden hat (sog. substance-of-the-sale-test).⁶⁴ Anhaltspunkte sind dann statt des Ortes des Eigentums- oder des Gefahrenübergangs z.B. der Ort der Vertragsverhandlungen, der Ort der Vertragserfüllung, der Ort der Belegenheit des Handelsobjekts oder auch der Ort der Kaufpreiszahlung.⁶⁵

Nach Auffassung der US-Finanzgerichte steht dieser "substance-of-the-sale-test" der US-Finanzverwaltung aber nur bei Vorliegen einer Scheinvereinbarung (sham-transaction) zur Verfügung.⁶⁶ Eine solche Scheinvereinbarung liegt für steuerliche Zwecke allerdings erst dann vor, wenn außer steuerlichen Motiven keine sonstigen wirtschaftlichen Gründe zu finden sind, mit denen die rechtliche Gestaltung hinsichtlich des Verkaufsortes erklärt werden kann.⁶⁷ Als einer der ernstzunehmenden

⁵⁹ Die international gebräuchlichen Handelsbegriffe sind die International Commercial Terms (Incoterms). Zu den Incoterms und ihrer Bedeutung vgl. Sampson, H. M., 1990, S. 144 ff.; Lehr, W., 1998, S. 153 ff.

⁶⁰ Vgl. Krass, C. A., 1992, S. 869; Brennan, P. B., 1988, S. 177; Sampson, H. M., 1990, S. 141; Larkins, E. R., 1995, § 6006, S. 6117.

⁶¹ Vgl. Lehr, W., 1998, S. 157 f.

⁶² Vgl. Lehr, W., 1998, S. 159.

⁶³ Vgl. § 1.863-7(c) S. 3 Regs. IRC.

⁶⁴ Vgl. § 1.861-7(c) S. 3 Regs. IRC.

⁶⁵ Vgl. § 1.861-7(c) S. 3 Regs. IRC.

⁶⁶ Vgl. Barber-Greene Americas, U.S. Tax Court v. 30.11.1960, in: 35 T.C., S. 365 ff. (387); Otis Elevator Company v. U.S., U.S. Court of Claims v. 19.3.1980, in: 618 F.2d, S. 712 ff. (727) und auch Krass, C. A., 1992, S. 861; Brennan, P. B., 1988, S. 177.

⁶⁷ Vgl. A.P. Green Export Company v. U.S., U.S. Court of Claims v. 1.12.1960, in: 284 F.2d, S. 383 ff. (389 f.); Otis Elevator Company v. U.S., U.S. Court of Claims v. 19.3.1980, in: 618 F.2d, S. 712 ff. (726 f.); Krass, C. A., 1992, S. 861; Blessing, P. H., 1998, S. 73.

wirtschaftlichen Gründe wird jedoch gerade bspw. die Übernahme des Risikos des zufälligen Untergangs während des Transports akzeptiert.⁶⁸

Aufgrund dieser von den US-Finanzgerichten gesetzten restriktiven Schranke blieb für den “substance-of-the-sale-test” der US-Finanzverwaltung beinahe kein Raum.⁶⁹ Erst angesichts einer unüberblickbaren Vielzahl von Niederlagen vor den US-Finanzgerichten⁷⁰ lenkte die US-Finanzverwaltung ein und erkennt nun auch dann einen ausländischen Verkaufsort an, wenn außer einer entsprechenden Vereinbarung hinsichtlich des ausländischen Verkaufsortes keine weitere “Aktivität” des US-Exporteurs im Importstaat mit der US-Ausfuhr verbunden ist.⁷¹ Der Anwendungsbereich des “substance-of-the-sale-test” beschränkt sich vor diesem Hintergrund praktisch nur auf die Fälle, in denen die US-Binnengeschäfte über den Umweg eines ausländischen Verkaufsort gestaltet werden.⁷²

311214. Umfang der Zuordnung der Bruttoeinkünfte aus dem US-Export zu einem ausländischen Verkaufsort

3112141. Methodischer Hintergrund

Der Umfang der Zuordnung der Bruttoeinkünfte aus dem US-Export zu einem ausländischen Verkaufsort hängt von der Bruttoeinkunftsart ab. Im Falle der Bruttoeinkünfte aus dem US-Export eines US-Händlers werden die Bruttoeinkünfte gem. § 865 (b) i.V.m. § 861 (a)(6) IRC vollständig dem Verkaufsort zugewiesen. Ist der Verkaufsort im Ausland, stellen die Bruttoeinkünfte dementsprechend zu 100% ausländische Bruttoeinkünfte dar.

Eine andere Zuordnungsregelung ergibt sich allerdings für die Bruttoeinkunftsart der Bruttoeinkünfte aus dem US-Export eines US-Produzenten. Hier werden diese Bruttoeinkünfte aus der US-Ausfuhr nicht in voller Höhe den USA oder dem Ausland zugewiesen, sondern müssen gem. § 863 (b)(2) IRC in einen in- und einen ausländischen Verkaufsort aufgeteilt werden.

⁶⁸ Hierzu und zu weiteren anerkannten wirtschaftlichen Gründen vgl. *A.P. Green Export Company v. U.S.*, U.S. Court of Claims v. 1.12.1960, in: 284 F.2d, S. 383 ff. (390); *Barber-Greene Americas v. Com.*, U.S. Tax Court v. 30.11.1960, in: 35 T.C., S. 365 ff. (386 f.); *Otis Elevator Company v. U.S.*, U.S. Court of Claims v. 19.3.1980, in: 618 F.2d, S. 712 ff. (727); *Brennan, P. B.*, 1988, S. 177; *Hreha, K. S.*, 1984, S. 267; *Galler, L.*, 1991, S. 547 ff.

⁶⁹ Vgl. *Blessing, P. H.*, 1998, S. 73; *Galler, L.*, 1991, S. 548.

⁷⁰ Vgl. hierzu mit einer Fülle von Rechtsprechungsnachweisen *Galler, L.*, 1991, S. 548 f.; *Brennan, P. B.*, 1988, S. 177.

⁷¹ Vgl. hierzu Rev. Rul. 74-249 v. Januar 1974, in: C.B. I 1974, S. 189; *Galler, L.*, 1991, S. 546.

⁷² Vgl. *Larkins, E. R.*, 1995, § 6006, S. 6117.

dischen Bruttoeinkünfteteil aufgeteilt werden.⁷³ Dieses Aufteilungsgebot wurde 1921 in den IRC eingefügt, da die Bruttoeinkünfte, trotz einer Produktion in den USA, andernfalls aufgrund der obigen Verkaufsortregel vollständig dem Bestimmungsland hätten zugewiesen werden können.⁷⁴

Der US-Gesetzgeber hat dabei das US-Finanzministerium ermächtigt, geeignete Aufteilungsmaßstäbe zu finden.⁷⁵ Die für die Aufteilung maßgebliche US-Steuerrichtlinie des § 1.863 (3)(b) Regs. IRC sieht seit 1922⁷⁶ die folgenden drei Aufteilungsverfahren vor:

1. die sog. "Independent-Factory-Price-method" (IFP-Methode),
2. die sog. "50/50-split-method" (export-source-rule bzw. 50/50-Methode),
3. die sog. "book-of-account-method".

Nach der "book-of-account-method" entspricht die Zuordnung der Bruttoeinkünfte in in- und ausländische Bruttoeinkünfte derjenigen, die in den Handelsbüchern (book of accounts) des Steuerpflichtigen vorgenommen wird.⁷⁷ Diese direkte Methode der geographischen Einkunftszuordnung darf aber vom Steuerpflichtigen nur bei vorheriger Genehmigung durch die US-Finanzverwaltung (district director) angewandt werden, welche wiederum an eine Vielzahl von Auflagen⁷⁸ geknüpft ist. Da diese Methode in der Praxis allerdings keine Bedeutung erlangt,⁷⁹ wird sie im folgenden vernachlässigt.

Im Blickpunkt des Interesses stehen vielmehr die IFP- bzw. die export-source-rule. Leitgedanke dieser beiden Methoden ist es, den Rohgewinn aus der US-Ausfuhr in die Bestandteile Rohgewinn aus der Produktion und Rohgewinn aus dem Vertrieb aufzuspalten und den Rohgewinn aus dem Vertrieb vollständig dem Verkaufsort

⁷³ Vgl. hierzu grundlegend z.B. Isenbergh, J., 1996, § 10, S. 8 ff.; Blessing, P. H., 1998, S. 78 ff.

⁷⁴ Vgl. zur geschichtlichen Entwicklung dieser Regelung Intel Corporation v. Com., U.S. Tax Court v. 28.6.1993, in: 100 T.C., S. 616 ff. (623 ff.); Galler, L., 1991, S. 536 f.

⁷⁵ Vgl. § 863 (b) IRC.

⁷⁶ Vgl. Kennedy, J. P./Fox, S. C., 1996, S. 232 und 234; Littman, A., 1996, S. 219; Oosterhuis, P. W./Cutrone, R. M., 1989, S. 1644; U.S. Treasury Department, The Sales Source Rule, 1993, S. 19.

⁷⁷ Vgl. § 1.863-(3)(b)(3) Regs. IRC.

⁷⁸ Vgl. zu den Anwendungsvoraussetzungen § 1.863-(3)(b)(3) Regs. IRC.

⁷⁹ Vgl. z.B. Littman, A., 1996, S. 226; Kennedy, J. P./Fox, S. C., 1996, S. 233, Fn. 2; Deal, C., 1995, S. 664 m.w.N.

zuzuweisen.⁸⁰ Liegt der Verkaufsort im Ausland, stammt auch das Roheinkommen aus dem Vertrieb aus dem Ausland.

Nach dem sich das US-Finanzministerium im Rahmen des Steuerreformgesetzes von 1986 mit seiner Forderung nicht durchsetzen konnte, die Verkaufsortregel durch ein modifiziertes Betriebsstättenprinzip zu ersetzen, bemühte es sich, den Steuerwirkungen der Verkaufsortregel durch administrative Maßnahmen einschränkend entgegenzutreten.⁸¹ Zentral in diesem Bemühen waren die Stellungnahmen der US-Finanzverwaltung in *Revenue Ruling 88-73*⁸² und in *Notice 89-10*⁸³. Vor dem *Revenue Ruling* ging die h.M. davon aus, daß ein Methodenwahlrecht zwischen der export-source-rule und der IFP-Methode bestand.⁸⁴ Nach der Auffassung der US-Finanzverwaltung im *Revenue Ruling* sollte es aber für den US-Exporteur verpflichtend sein, die IFP-Methode anzuwenden, sofern deren Voraussetzungen vorlagen.⁸⁵ Durch das *Notice* selbst wurde dann der Anwendungsbereich der IFP-Methode konkretisiert.

Für den US-Exporteur war diese Interpretation steuerlich unvorteilhafter, da die Anwendung der IFP-Methode regelmäßig zu einem niedrigeren Anteil an ausländischen Exporteinkünften als die export-source-rule führt.⁸⁶ Es verwundert daher nicht, daß die "dubious new interpretation"⁸⁷ der US-Finanzverwaltung von den betroffenen Steuerpflichtigen vor den US-Steuergerichten⁸⁸ auf den Prüfstand gestellt wurde. Die Judikative bestätigte im Rechtsstreit *Phillips* allerdings zunächst die Auffassung der

⁸⁰ Vgl. Isenbergh, J., 1996, § 10, S. 8 f.; Mogenson, H. B./Rollinson, M. A./Jennings, R., 1997, S. 122.

⁸¹ Vgl. Daub, P. M., 1993, S. 468; Nadel, R./Gates, G. A., 1996, S. 265.

⁸² Vgl. Rev. Rul. 88-73 v. Juli 1988, in: C.B. II 1988, S. 173.

⁸³ Vgl. Notice 89-10 v. 23.1.1989, in: C.B. I 1989, S. 631.

⁸⁴ Vgl. Oosterhuis, P. W./Cutrone, R. M., 1989, S. 1644 m.w.N.

⁸⁵ Vgl. zur ausführlichen Diskussion z.B. U.S. Treasury Department, The Sales Source Rule, 1993, S. 21 ff.; Oosterhuis, P. W./Cutrone, R. M., 1989, S. 1643 ff.

⁸⁶ Vgl. Isenbergh, J., 1996, § 10, S. 22; Mogenson, H. B./Rollinson, M. A./Jennings, R., 1997, S. 125, Fn. 11.

⁸⁷ Oosterhuis, P. W./Cutrone, R. M., 1989, S. 1643.

⁸⁸ Vgl. *Phillips Petroleum v. Com.*, U.S. Tax Court v. 3.7.1991, in: 97 T.C., S. 30 ff. [*Phillips*]; *Intel Corporation v. Com.*, U.S. Tax Court v. 28.6.1993, in: 100 T.C., S. 616 ff. [*Intel*]. ([..] Abkürzung der Urteile für den nachfolgenden Text). Sowohl *Phillips*, als auch *Intel* wurden im Berufungsverfahren bestätigt. Siehe zu den Gerichtsurteilen ausführlich Lasser, S., 1996, S. 71 f.; Daub, P. M., 1993, S. 468 ff.

US-Finanzverwaltung, daß die export-source-rule vom Steuerpflichtigen nur dann angewendet werden kann, wenn die IFP-Methode nicht zulässig sei.⁸⁹

Im Rechtsstreit *Intel* ging es dann um die bedeutende Frage des Anwendungsbereichs der IFP-Methode. Hier wurde entschieden, daß die IFP-Methode dann und nur dann zur Verfügung steht, wenn der US-Export über eine US-Betriebstätte im Ausland abgewickelt wurde.⁹⁰ Letzteres bedeutete z.B., daß nach Umwandlung einer ausländischen Betriebstätte in eine ausländische Tochtergesellschaft oder bei Exportdirektgeschäften ohne Mitwirkung einer ausländischen Betriebstätte die IFP-Methode bei der US-Produktionsgesellschaft nicht angewandt werden durfte.⁹¹ Praktisch blieb damit für die Anwendung der IFP-Methode beinahe kein Raum.

Nach dieser empfindlichen Niederlage in *Intel* schlug die US-Finanzverwaltung Ende 1995 einlenkend zunächst eine neue Richtlinie zu § 863 (b)(2) IRC vor, die sie am 27.11.1996 durch eine im Vergleich zur vorgeschlagenen US-Steuerrichtlinie materiell wenig veränderten endgültigen US-Steuerrichtlinie ersetzte.⁹² Danach wird dem US-Steuerpflichtigen nun zwischen der IFP-Methode und der export-source-rule ausdrücklich ein Wahlrecht eingeräumt.⁹³

⁸⁹ Vgl. *Phillips Petroleum v. Com.*, U.S. Tax Court v. 3.7.1991, in: 97 T.C., S. 30 ff. (45) und auch *Intel Corporation v. Com.*, U.S. Tax Court v. 28.6.1993, in: 100 T.C., S. 616 ff. (628). Zur Diskussion in der Literatur vgl. *Isenbergh, J.*, 1996, § 10, S. 18; *Lasser, S.*, 1996, S. 71.

⁹⁰ Vgl. hierzu auch *Lasser, S.*, 1996, S. 71; *Daub, P. M.*, 1993, S. 470. Diese Zweigstellenregelung war in dem damaligen § 1.863-3 (b)(2) Example (1) Regs. IRC als Voraussetzung für die Anwendung der IFP-Methode genannt. Zur historischen Entwicklung dieser Anforderung, die auf das Jahr 1922 zurückgeht und von der Exekutive bis Ende 1995 nicht mehr den wirtschaftlichen Realitäten angepaßt wurde siehe *Intel Corporation v. Com.*, U.S. Tax Court v. 28.6.1993, in: 100 T.C., S. 616 ff. (626 ff.); *Littman, A.*, 1996, S. 224.

⁹¹ Vgl. *Lasser, S.*, 1996, S. 78; *Daub, P. M.*, 1993, S. 472. Damit führt diese Anforderung zu der Absurdität, daß ein US-Exportdirektgeschäft unter Rückgriff auf die dann anzuwendende export-source-rule zu einem höheren Anteil an ausländischen Einkünften aus der Exporttransaktion führt, als wenn das Exportgeschäft unter Mitwirkung einer ausländischen Betriebstätte erfolgt, da in diesem Fall möglicherweise die IFP-Methode zwingend heranzuziehen ist. Vgl. *Littman, A. J.*, 1996, S. 244; *Nadel, R./Gates, G. A.*, 1996, S. 269.

⁹² Vgl. zur vorgeschlagenen bzw. endgültigen US-Steuerrichtlinie ausführlich z.B. *Littman, A.*, 1996, S. 219 ff.; *Kennedy, J. P./Fox, S. C.*, 1996, S. 232 ff.; *Kennedy, J. P./Fox, S. C.*, 1997, S. 111 ff.; *Nadel, R./Gates, G. A.*, 1996, S. 265 ff.; *Mogenson, H. B./Marjorie, M. A./Jennings, R.*, 1997, S. 121 ff.

⁹³ Vgl. z.B. *Kennedy, J. P./Fox, S. C.*, 1996, S. 237; *Nadel, R./Gates, G. A.*, 1996, S. 270. Dieses Entgegenkommen der US-Finanzverwaltung überrascht, da sie durch *Phillips* nicht zum Einlenken in diesem Punkt gezwungen wurde. In der Fachliteratur wird dies als Zeichen dafür gedeutet, daß die US-Finanzverwaltung endgültig die Kontroverse über die Anwendung der IFP-Methode beenden wollte. Vgl. z.B. *Nadel, R./Gates, G. A.*, 1996, S. 269.

Wählt der Steuerpflichtige nicht die IFP-Methode, so ist automatisch die export-source-rule zur Aufteilung heranzuziehen.⁹⁴ Wird das Wahlrecht zugunsten der IFP-Methode ausgeübt, so muß diese Methode dann allerdings für alle für diese Methode in Frage kommenden Exporttransaktionen des US-Steuerpflichtigen angewandt werden.⁹⁵ Das Wahlrecht zeichnet sich in qualitativer Hinsicht des weiteren durch eine nur eingeschränkte Reversibilität aus. Wählt der Steuerpflichtige nämlich eine der beiden Methode aus, so ist zur Rückgängigmachung des Wahlrechts die Zustimmung der US-Finanzverwaltung notwendig.⁹⁶ Die Zustimmung muß jedoch nur dann gegeben werden, wenn der Methodenwechsel nicht zu einer wesentlichen Verzerrung (substantial distortion) der Zuteilung der Bruttoeinkünfte zu in- oder ausländischen Quellen führt.⁹⁷ Wann dies allerdings der Fall sein soll, ist weitgehend unbestimmt.⁹⁸

3112142. Darstellung der Methoden

31121421. Die Export-Source-Rule

Die export-source-rule gehört ihrem Wesen nach zu den US-Globalaufteilungsmethoden (sog. global formulary apportionment), die die Erfolgszerlegung nach Maßgabe eines festen Zerlegungsschlüssels vornehmen.⁹⁹ Wird die export-source-rule ausgewählt, so werden die Bruttoeinkünfte aus dem Exportgeschäft pauschal hälftig in die Bestandteile Roheinkommen aus der Produktion und Roheinkommen aus dem Vertrieb aufgeteilt.¹⁰⁰

Das Roheinkommen aus der Produktion hat seinen geographischen Ursprung in dem Staat, in dem das Vermögen zur Herstellung der US-Exportgüter (Produktionsvermögen) belegen ist.¹⁰¹ Liegt das Produktionsvermögen¹⁰² nicht nur in den USA, sind

⁹⁴ Vgl. § 1.863-3(e)(1) Regs. IRC.

⁹⁵ Vgl. § 1.863-3(b)(2)(ii) Regs. IRC. Siehe hierzu in der Literatur Kennedy, J. P./Fox, S. C., 1996, S. 235.

⁹⁶ Vgl. § 1.863-3(e)(1) Regs. IRC.

⁹⁷ Vgl. § 1.863-3(e)(1) Regs. IRC.

⁹⁸ Vgl. Littman, A., 1996, S. 225.

⁹⁹ Vgl. McDaniel, P. R., 1994, S. 704 und 709; Graetz, M. J./O'Hear, M. M., 1997, S. 1058.

¹⁰⁰ Vgl. § 1.863-3(b)(1)(i) Regs. IRC; Isenbergh, J., 1996, § 10, S. 12.

¹⁰¹ Vgl. § 1.863-3(c)(1)(i) Regs. IRC und ausführlich auch Kennedy, J. P./Fox, S. C., 1996, S. 235; Nadel, R./Gates, G. A., 1996, S. 268; Mogenson, H. B./Rollinson, M. A./Jennings, R., 1997, S. 122 f.

¹⁰² Als Produktionsvermögen wird dabei nur jenes materielle bzw. immaterielle Vermögen anerkannt, welches unmittelbar der Herstellung der US-Exportgüter dient. Vgl. zu Abgrenzungsfragen ausführlich § 1.863-3(c)(1)(i)(B) Regs. IRC.

besondere Aufteilungsregelungen zu beachten, die dafür Sorge tragen, daß ein Teil des Roheinkommens aus der Produktion einem ausländischen Ursprung zugewiesen wird.¹⁰³ Für diese Untersuchung sei jedoch vereinfacht unterstellt, daß das Produktionsvermögen des US-Exporteurs ausschließlich auf die USA entfällt, so daß das Roheinkommen aus der Produktion vollständig, also 50% der Exportbruttoeinkünfte,¹⁰⁴ aus den USA stammt.

Der geographische Ursprung des Roheinkommens aus dem Vertrieb wird vollständig dem Staat zugewiesen, in dem sich der Verkaufsort befindet.¹⁰⁵ Ist der Verkaufsort im Ausland, so wird das Roheinkommen aus dem Vertrieb des US-Exporteurs einem ausländischen Staat zugerechnet. Im Ergebnis stammen also 50% der Bruttoeinkünfte des US-Exports aus dem Ausland und 50% der Bruttoeinkünfte des US-Exports aus den USA, sofern das Exportgeschäft unter einem ausländischem Verkaufsort abgewickelt wurde und das Produktionsvermögen vollständig in den USA belegen ist.

31121422. Die IFP-Methode

Das Prinzip der Zuteilung des Roheinkommens aus dem US-Export in die Bestandteile des Roheinkommens aus der Produktion und des Roheinkommens aus dem Vertrieb beruht bei der IFP-Methode auf dem Fremdvergleichsmaßstab.¹⁰⁶ Das Roheinkommen aus dem Vertrieb wird dabei konkret durch die Differenz aus dem Exporterlös und einem Fremdvergleichspreis bestimmt,¹⁰⁷ während sich das Roheinkommen aus der Produktion demgegenüber aus dem Unterschiedsbetrag zwischen dem Fremdvergleichspreis und den Herstellungskosten herleitet¹⁰⁸. Im Einklang mit der export-source-rule wird dann das Roheinkommen aus der Produktion bzw. dem Vertrieb entsprechend der Belegenheit des Produktionsvermögens (Roheinkommen aus der Produktion) und des Verkaufsortes (Roheinkommen aus dem Vertrieb) einem geographischen Ursprung zugewiesen.¹⁰⁹

¹⁰³ Vgl. zu den Aufteilungsmechanismen ausführlich § 1.863-3(c)(1)(ii) Regs. IRC; Mogenson, H. B./Rollinson, M. A./Jennings, R., 1997, S. 122 ff.; Littman, A., 1996, S. 226 f.

¹⁰⁴ Vgl. § 1.863-3(b)(1)(i) i.V.m. § 1.863-3(c)(1)(i) Regs. IRC.

¹⁰⁵ Vgl. § 1.863-3(c)(2) i.V.m. § 1.861-7(c) Regs. IRC.

¹⁰⁶ So auch Isenbergh, J., 1996, § 10, S. 10 f.

¹⁰⁷ Vgl. § 1.863-3(b)(2)(ii) i.V.m. § 1.863-3(b)(2)(iii) und § 1.863-3(b)(2)(iv) Example (1)(ii) Regs. IRC.

¹⁰⁸ Vgl. § 1.863-3(b)(2)(ii) i.V.m. § 1.863-3(b)(2)(iii) und § 1.863-3(b)(2)(iv) Example (1)(ii) Regs. IRC.

¹⁰⁹ Vgl. § 1.863-3(b)(2)(iii) i.V.m. § 1.863-3(c)(1) und § 1.863-3(c)(2) Regs. IRC.

Das Hauptproblem der IFP-Methode besteht in der Herleitung eines i.S.d. US-Steuer-richtlinie "adäquaten" Fremdvergleichspreises. Genügt ein gefundener Fremdver- gleichspreis nicht den konkreten Anforderungen der US-Steuer-richtlinie, so wird die IFP-Methode unanwendbar.¹¹⁰ Bei der Suche nach einem akzeptierten Fremdver- gleichspreis ist von einem zweistufigen Prozeß auszugehen. Auf der ersten Stufe steht die Festsetzung eines Fremdpreises (IFP). Ein Fremdpreis kann dabei nur durch eine solche Transaktion des US-Exporteurs begründet werden (fairly established), bei der u.a. der Lieferungsempfänger ein unabhängiges Vertriebsunternehmen (wholly independent distributors or other selling concerns) ist, an den der US-Exporteur re- gelmäßig einen Teil seiner Produktion liefert.¹¹¹

Existiert ein solcher Fremdpreis, so stellt sich auf der zweiten Stufe die Frage, ob die dem Fremdpreis zugrundeliegende Transaktion auch die erforderliche Vergleichbar- keit gegenüber dem zu analysierenden Exportgeschäft aufweist. Die Vergleichbarkeit der Verhältnisse liegt jedoch erst dann vor,¹¹² wenn

1. eine wesentliche Übereinstimmung (substantial similar) in Funktion, Aussehen und Handelsstufe besteht,
2. kein wesentlicher Unterschied (substantial different) hinsichtlich des geogra- phischen Absatzmarktes vorliegt und
3. eine vernünftige zeitliche Kongruenz (reasonable contemporaneous) existiert.

Die IFP-Methode kann demzufolge nur bei einem sog. konkreten Fremdvergleich angewendet werden,¹¹³ der darüber hinaus in der Form eines innerbetrieblichen Preis- vergleichs¹¹⁴ durchgeführt werden muß. Damit ist die Anwendung der IFP-Methode

¹¹⁰ Vgl. § 1.863-3(b)(2)(i) Regs. IRC.

¹¹¹ Vgl. § 1.863-3(b)(2)(i) Regs. IRC. Hierzu vgl. ausführlich Littman, A., 1996, S. 225; Kennedy, J. P./Fox, S. C., 1996, S. 234 f. Die kontroverse Auflage zur Anwendung der IFP-Methode, daß zu- sätzlich noch eine Betriebstätte im Ausland in das Exportgeschäft eingeschaltet werden muß, wur- de in der jetzt gültigen US-Richtlinie nicht mehr aufrechterhalten. Vgl. hierzu Littman, A., 1996, S. 224.

¹¹² Vgl. zu den entsprechenden Anforderungen an die Vergleichbarkeit der Verhältnisse ausführlich § 1.863-3(b)(2)(ii) Regs. IRC.

¹¹³ Der konkrete Fremdvergleich unterscheidet sich vom sog. hypothetischen Fremdvergleich da- durch, daß er auf Basis tatsächlicher Daten erfolgt und auf eine Imitation des Preisbildungspro- zesses verzichtet. Vgl. Bick, C., 1997, Kap. E, Rz. 5 f. Der konkrete Fremdvergleich ist in der Praxis allerdings selten durchführbar. Vgl. Rosenstock, V./Maly, I., 1994, S. 82.

¹¹⁴ Der innerbetriebliche Vergleich unterscheidet sich vom zwischenbetrieblichen Vergleich dadurch, daß das Vergleichsgeschäft aus Geschäften des zu prüfenden Unternehmens mit Fremden stam- men muß und nicht aus Geschäften unter Fremden. Vgl. zum Unterschied auch Jacobs, O. H., 1995, S. 707; Baumhoff, H., 1998a, S. 397 ff.

in erheblichem Maße eingeschränkt.¹¹⁵ Liegen so z.B. die Voraussetzungen zur Durchführung eines innerbetrieblichen Vergleichs nicht vor, weil bspw. nur eine konzerninterne US-Ausfuhr betrieben wird, so bleibt für die Hinwendung zur IFP-Methode kein Raum.

311215. Grundsätze zur Zuordnung von Aufwendungen zu ausländischen Bruttoeinkünften

Anders als bei den geographischen Zuordnungsregelungen für die Bruttoeinkünfte aus dem US-Export selbst gibt es im Kontext der entsprechenden Zuordnung von Aufwendungen zu diesen Bruttoeinkünften wenig spezielle Sonderbestimmungen. Es gelten vielmehr auch für die Zuordnung von Aufwendungen zu Bruttoeinkünften aus dem US-Export die allgemeinen Regelungen der US-Steuerrichtlinie in § 1.861-8 ff. Regs. IRC.¹¹⁶

Danach unterliegen auch die Bruttoeinkünfte aus der US-Ausfuhr den im internationalen Maßstab wohl kasuistischsten und komplexesten Bestimmungen hinsichtlich der Zurechnung von Aufwendungen zu ausländischen Bruttoeinkünften.¹¹⁷ Neben den im folgenden dargestellten Grundprinzipien der Aufwandszurechnung finden sich u.a. Besonderheiten für die betrieblichen Verluste (net operating losses),¹¹⁸ die Ertragsteuern der Gebietskörperschaften¹¹⁹ sowie - besonders bedeutungsvoll - die Aufwendungen für Forschung und Entwicklung (F&E)¹²⁰ und die Zinsen¹²¹.

¹¹⁵ Es wird deshalb im Schrifttum auch der Frage nach Öffnung der IFP-Methode für andere Arten des Fremdvergleichs nachgegangen. Vgl. hierzu Littmann, A. J., 1996, S. 225.

¹¹⁶ Vgl. § 861 (b) und § 862 (b) IRC i.V.m. § 1.861-8(a) Regs. IRC (Bruttoeinkünfte aus dem US-Export eines US-Händlers), sowie § 863 (b)(2) IRC i.V.m. § 1.863-3(d) und § 1.861-(f)(3)(i) Regs. IRC (Bruttoeinkünfte aus dem US-Export eines US-Produzenten).

¹¹⁷ Vgl. McGowan, J. R., 1998, S. 15.

¹¹⁸ Vgl. § 1.861-8(e)(8) Regs. IRC. Siehe hierzu vor allem Gordon, R. A./Renfroe, D. L./Gannon, J., 1996, S. 105 ff.

¹¹⁹ Vgl. § 1.861-8(e)(6) Regs. IRC. Die Ertragsteuern der US-Gebietskörperschaften (US-Einzelstaaten oder Gemeinden) sind von der Bemessungsgrundlage der US-Bundessteuer abzugsfähig. Vgl. § 164 IRC. Zur Zu- und Aufteilung dieser Aufwandsart zu ausländischen Bruttoeinkünften ausführlich Knight, R. A./Knight, L. G., 1993, S. 35 ff.

¹²⁰ Vgl. § 1.861-8(e)(3) i.V.m. § 1.861-17 Regs. IRC. Diese Aufwandsart gehört zu den steuerpolitisch brisantesten Fragen in den letzten beiden Jahrzehnten. Im Kern dieser steuerpolitischen Kontroverse ging es um die "gerechte" Zuteilung der F&E-Aufwendungen. Die Kritik der US-Wirtschaft an einer übermäßig hohen Zuordnung von F&E-Aufwendungen zu ausländischen Bruttoeinkünften warf die F&E-Standortfrage auf, denn es schien danach einen steuerlichen Anreiz zu geben, die F&E aus den USA ins Ausland auszulagern. Vgl. hierzu ausführlich Gordon, R. A./Renfroe, D. L./Gannon, J., 1996, S. 78; Isenbergh, J., 1996, § 13, S. 4 f. m.w.N. Die Zuordnung dieser Aufwandsart war von vielfältigen Gesetzesänderungen gekennzeichnet, die 1995 in eine "neue" und grundsätzlich US-standortfreundlichere Richtlinie eingearbeitet wurden. Vgl. zur Richtlinie ausführlich Renfroe, D. L./Gordon, R. A., 1995, S. 528 ff.

Die Regelung über die *Zurechnung* von Aufwendungen basiert grundsätzlich auf einem *zweistufigen Verfahren*. In einem ersten Schritt werden die Aufwendungen des Steuerpflichtigen den Bruttoeinkünften *direkt zugeordnet* (allocation) und in einem zweiten Schritt - sofern nötig - den Bruttoeinkünften aus einer Aktivität *indirekt zugeteilt* (apportionment).¹²² In ihrer theoretischen Grundkonzeption sollen beide Schritte dazu führen, daß die Zurechnung von Aufwendungen die *tatsächliche Beziehung* (factual relationship) zwischen den Bruttoeinkünften und Aufwendungen hinreichend genau reflektiert.¹²³

In der ersten Stufe der Zurechnung werden die Aufwendungen nach Maßgabe der eindeutigen Zugehörigkeit (definitely related) zu einer Bruttoeinkünftegruppe (class of gross income) zugeordnet.¹²⁴ Aus welchen Bruttoeinkünften sich dabei eine Bruttoeinkünftegruppe zusammensetzt, wird allein von der eindeutigen Zugehörigkeit der Aufwendungen bestimmt.¹²⁵ Ist daher bspw. eine eindeutige Zugehörigkeit von Aufwendungen zu Bruttoeinkünften, wie den Bruttoeinkünften aus betrieblichen Umsatzleistungen, Dividenden oder Zinsen, festgestellt, bilden diese Bruttoeinkünfte eine eigene Bruttoeinkünftegruppe.¹²⁶ Den gesamten Bruttoeinkünften des Steuerpflichtigen als einer Bruttoeinkünftegruppe werden letztlich über diesen ersten Schritt so z.B. die Gehälter der Unternehmensleitung und allgemeine Verwaltungskosten zugeordnet.¹²⁷

¹²¹ Die Zuordnung von Zinsaufwendungen zu ausländischen Bruttoeinkünften wird u.a. als eine Ursache dafür angesehen, daß sich viele US-Unternehmen in einer Anrechnungsüberhangsposition befinden. Vgl. z.B. Tuerf, T./Sellers, K., 1991, S. 261; Gordon, R. A./Renfroe, D. L./Gannon, J., 1996, S. 42. In der rechtsvergleichenden Betrachtung ist festzuhalten, daß sich die USA bei dieser Aufwandsart vom Veranlassungsprinzip lösen, wobei als Bezugsgröße zur Aufteilung die eingesetzten Vermögensgegenstände verwendet werden. Vgl. Wassermeyer, F., 1998, S. 644; Wolff, U., Art. 7 DBA-USA, Rz. 236. Siehe zur Zuteilung der Zinsaufwendungen ausführlich Andrus, J., 1988, S. 1105 ff.; Sellers, K./Thomas, D., 1990, S. 152 ff.

¹²² Vgl. für den Zuordnungsschritt § 1.861-8(b)(1) Regs. IRC. Vgl. für den Zuteilungsschritt § 1.861-8(c)(1) Temp. Regs. IRC.

¹²³ Vgl. § 1.861-8(a)(2) Regs. IRC.

¹²⁴ Vgl. § 1.861-8(b)(1) Regs. IRC.

¹²⁵ Vgl. § 1.861-8(b)(1) i.V.m. § 1.861-8(a)(3) Regs. IRC.

¹²⁶ Vgl. hierzu Hirst, E. D./Shadewald, M. S., 1995, S. 27; Gordon, R. A./Renfroe, D. L./Gannon, J., 1996, S. 6 und 10.

¹²⁷ Vgl. Gordon, R. A./Renfroe, D. L./Gannon, J., 1996, S. 10 f. Es gibt jedoch auch Aufwendungen des Steuerpflichtigen, die nicht mal seinen gesamten Bruttoeinkünften direkt zugeordnet werden können. Diese Aufwendungen fallen unter die Kategorie der sog. "not definitely related deductions". Repräsentativ für diese Aufwandsart sind in einer Beispielsliste des § 1.861-8(e)(9) Regs. IRC bestimmte Zinsen, gemeinnützige Spenden, Grund- und Umsatzsteuern, Aufwendungen für die ärztliche Versorgung und abzugsfähige Unterhaltszahlungen aufgeführt. Über diese Beispiele hinaus ist eine Subsumption von Aufwendungen unter diese Kategorie allerdings nur in den seltensten Fällen möglich. Vgl. Isenbergh, J., 1996, § 11, S. 14; Gordon, R. A./Renfroe, D. L./Gannon, J., 1996, S. 10 f. Die Aufwendungen dieser Aufwandsart sind grundsätzlich über die Schlüsselgröße der Höhe der Bruttoeinkünfte indirekt zuzuteilen. Vgl. § 1.861-8(b)(1) Regs. IRC.

Nach Beendigung der Zuordnungsstufe wird die zweite Stufe durch die Vorüberlegung eingeleitet, für welche steuerliche Vorschrift (operative section) eine Aufwandszurechnung erforderlich ist.¹²⁸ Die steuerliche Vorschrift ist im Falle des US-Exports zunächst originär die Ermittlung der Einkünfte aus der Außenhandelstätigkeit gem. § 863 (b)(2) IRC.¹²⁹

Erfasst die Bruttoeinkünftegruppe, zu der Aufwendungen direkt zuordnungsfähig sind, auch andere Bruttoeinkünfte als solche, die von der steuerlichen Vorschrift angesprochen werden, so sind diese Aufwendungen immer zwischen zwei Kategorien (groupings) aufzuteilen.¹³⁰ Die eine Kategorie besteht aus den Bruttoeinkünften der Bruttoeinkünftegruppe, auf die die steuerliche Vorschrift Bezug nimmt (gesetzliche Gruppierung [sog. statutory group]) und die andere Kategorie bestimmt sich aus den restlichen Bruttoeinkünften der Bruttoeinkünftegruppe (Restgruppierung [sog. residual group]).¹³¹ Werden daher die Einkünfte aus der US-Ausfuhr ermittelt, so setzt sich die gesetzliche Gruppierung aus den Bruttoeinkünften der US-Exporttätigkeit zusammen, während die Restgruppierung die übrigen Bruttoeinkünfte der Bruttoeinkünftegruppe umfaßt.¹³²

Die Aufteilung der Aufwendungen zwischen der gesetzlichen Gruppierung und der Restgruppierung muß in einer Art und Weise erfolgen, daß hierdurch die *tatsächliche Beziehung* (factual relationship) zwischen den Aufwendungen und den beiden Kategorien in einem annehmbaren engen Rahmen (reasonable close extent) abgebildet wird.¹³³ In einer Beispielsliste von Bezugsgrößen, die dieser Anforderung je nach Einzelfall möglicherweise gerecht werden können, werden in § 1.861-8(c)(1) Temp. Regs. IRC sowohl mengenmäßige Bezugsgrößen (z.B. Anzahl der verkauften Einheiten, beanspruchter Raum, aufgewandte Zeit) als auch wertmäßige Bezugsgrößen (z.B. Bruttoeinkünfte, Verkaufserlöse, Herstellungskosten, Beitrag zum Gewinn, ge-

¹²⁸ Vgl. § 1.861-8(a)(2) Regs. IRC.

¹²⁹ Vgl. § 1.861-8(f)(3) Regs. IRC.

¹³⁰ Vgl. § 1.861-8(c)(1) Temp. Regs. IRC.

¹³¹ Vgl. zu den beiden Kategorien ausführlich § 1.861-8(a)(4) Regs. IRC.

¹³² Vgl. Gordon, R. A./Renfroe, D. L./Gannon, J., 1996, S. 16.

¹³³ Vgl. § 1.861-8(c)(1) Temp. Regs. IRC. Sowohl der Begriff "tatsächliche Beziehung", als auch der Begriff "annehmbare enger Rahmen" wird in den US-Steuerrichtlinien allerdings nicht definiert. Vgl. Gordon, R. A./Renfroe, D. L./Gannon, J., 1996, S. 12.

zahlte Löhne) zur Begründung der verhältnismäßigen Aufteilung der Aufwendungen zwischen der gesetzlichen Gruppierung und der Restgruppierung präsentiert.¹³⁴

Nach Abschluß der Zuordnung und Zuteilung stehen die Einkünfte aus dem US-Export fest. Wird jedoch im Rahmen der US-Ausfuhr ein ausländischer Verkaufsort vereinbart, der die Bruttoeinkünfte aus dem US-Export in einen "inländischen" und einen "ausländischen" Anteil spaltet, so wird für Zwecke der Ermittlung der US-Anrechnungsobergrenze als steuerliche Vorschrift¹³⁵ eine abermalige Aufteilung der Aufwendungen notwendig. Als gesetzliche Gruppierung sind nach § 904 (d)(1)(I) IRC speziell die weltweiten "ausländischen" Einkünfte der aktiven Einkünftegruppe zu bestimmen.¹³⁶ Entsprechend müssen die Aufwendungen, die dem US-Export insgesamt zuzurechnen sind, nun zwischen dem ausländischen Rohvertriebseinkommen als Bestandteil der gesetzlichen Gruppierung und dem inländischen Rohproduktionseinkommen als Bestandteil der Restgruppierung nach den Regeln der § 1.861-8 ff. Regs. IRC aufgeteilt werden.¹³⁷

Für die Bestimmung des ausländischen Anteils der Aufwendungen der US-Ausfuhr existiert in § 1.863-3(d) Regs. IRC jedoch eine Sondervorschrift bei vorheriger Anwendung der export-source-rule. Nach dieser Regel ist die entsprechende Zurechnung der Aufwendungen ebenfalls nach dem Prinzip der hälftigen Teilung durchzuführen.¹³⁸ D.h. alle Aufwendungen die dem US-Export insgesamt zugerechnet wurden, sind zu 50% dem ausländischen Rohvertriebseinkommen und zu 50% dem inländischen Rohproduktionseinkommen zuzuteilen.¹³⁹ Da die Bruttoeinkünfte aus dem US-Export nach der export-source-rule selbst zu 50% als "ausländisch" definiert werden, entfällt so das gesamte Einkommen aus dem US-Export im Ergebnis zu 50% auf das Ausland.¹⁴⁰

¹³⁴ Vgl. § 1.861-8(c)(1)(i) ff. Temp. Regs. IRC. Vgl. zu den Bezugsgrößen ausführlich z.B. Gordon, R. A./Renfroe, D. L./Gannon, J., 1996, S. 12 f. Nach einer empirischen Studie von Hirst, E. D./Shadewald, M. S., 1995, S. 28 ff. werden in der Praxis der internationalen US-Unternehmen als entsprechende Bezugsgrößen zumeist die Bruttoeinkünfte und die Verkaufserlöse gewählt.

¹³⁵ Vgl. § 1.861-8(f)(1)(i) Regs. IRC.

¹³⁶ Siehe hierzu ausführlich Gordon, R. A./Renfroe, D. L./Gannon, J., 1996, S. 13; Isenbergh, J., 1996, § 11, S. 11 f.

¹³⁷ Vgl. § 1.861-8(a)(1) i.V.m. § 1.861-8(f)(1)(i) Regs. IRC.

¹³⁸ Vgl. § 1.863-3(d) Regs. IRC und auch Littman, A., 1996, S. 227; Kennedy, J. P./Fox, S. C., 1996, S. 236; Mogenson, H. B./Rollinson, M. A./Jennings, R., 1997, S. 124.

¹³⁹ Vgl. 1.863-3(d) Regs. IRC.

¹⁴⁰ Vgl. Rousslang, D. J., 1997, S. 44; Hufbauer, G. C./DeRosa, D. A., 1997, S. 1661.

Im Gegensatz dazu wird bei vorheriger Anwendung der IFP-Methode von dieser starren geographischen Aufwandszerlegung Abstand genommen. Statt dessen muß die Zurechnung zwischen dem ausländischen Rohvertriebseinkommen und dem inländischen Rohproduktionseinkommen nach Maßgabe der tatsächlichen Beziehung im Sinne des § 1.861-8 ff. Regs. IRC vorgenommen werden.¹⁴¹

31122. Zuordnung der Besteuerungskompetenz bei Einkünften aus dem US-Export nach dem Steuerrecht der Quellenstaaten

311221. Unilaterales Steuerrecht

Die Quellenstaaten sind bei der Ausübung ihrer Besteuerungsrechte im Rahmen der beschränkten Steuerpflicht nicht an die geographische Zuordnung der Einkünfte durch die USA gebunden. Vielmehr steht es dem Quellenstaat als Ausfluß aus dem Souveränitätsprinzip¹⁴² grundsätzlich frei, innerhalb seiner Steuerhoheit die Gestaltung seines Steuerrechtsverhältnisses zum beschränkt Steuerpflichtigen und die zwischenstaatliche Abgrenzung des Besteuerungsobjektes autonom vorzunehmen.¹⁴³

Das Souveränitätsprinzip findet seine Schranken jedoch im allgemeinen Völkergewohnheitsrecht, gemäß dem für die Begründung eines nationalen Quellenbesteuerungsrechtes zumindest ein räumlicher Bezug des Steuerobjektes zum Territorium des Quellenstaates vorhanden sein muß.¹⁴⁴ Diese Begrenzung der Steuerhoheit leidet jedoch erheblich unter der Unbestimmtheit des Kriteriums der "notwendigen Binnenbeziehung"¹⁴⁵. Deshalb kann (wohl) schon eine hinreichende Inlandsbeziehung bereits mit einem objektiven Anknüpfungspunkt wie bspw. dem Bestimmungsort hergestellt werden.¹⁴⁶

¹⁴¹ Vgl. Kennedy, J. P./Fox, S. C., 1996, S. 236.

¹⁴² Vgl. zum Souveränitätsprinzip allgemein Rose, G., 1991, S. 24; Fischer, L./Warneke, P., 1998, S. 46 f.

¹⁴³ Vgl. z.B. Hintzen, B., 1997, S. 26 m.w.N.; Fischer, L./Warneke, P., 1998, S. 46 f.

¹⁴⁴ Zu dieser Schranke vgl. z.B. Schaumburg, H., 1998b, S. 20; Grossfeld, B., 1974, S. 172 f. Im Kontrast zur deutschen Literatur wird jedoch im US-Schrifttum die Existenz eines solchen steuerlich relevanten Völkergewohnheitsrechts häufig bestritten. Siehe hierzu mit den entsprechenden Nachweisen Kaufman, N. H., 1998, S. 148, Fn. 23.

¹⁴⁵ Grossfeld, B., 1974, S. 172 f. Siehe auch Menck, T., 1998, S. 19, wonach "kaum eine Grenze ... international weniger gesichert ist als diese".

¹⁴⁶ Vgl. hierzu und zu weiteren solchen Minimalanknüpfungspunkten Isenbergh, J., 1996, § 8, S. 25 f.; Garbarino, C., 1988, S. 400; Vogel, K., 1988, S. 226; Patrick, R. J., 1980, S. 69.

Auf ein derartiges Anknüpfungskriterium gestützt, kann ein umfassender Steuerzugriff auf die Einkünfte aus der US-Ausfuhr ausgeübt werden, was dann in einer sog. Liefergewinnbesteuerung mündet.¹⁴⁷ Eine derartige Ausdehnung des nationalen Quellenbesteuerungsrechts wird dabei zumeist mit der Begründung gerechtfertigt, daß die Exporterfolge eben nicht nur aus der Produktion im Herkunftsland stammen, sondern auch durch die Absatzmöglichkeiten im Bestimmungsland verursacht werden.¹⁴⁸

Einige dieser Minimalanknüpfungspunkte sind auch bestimmten Industriestaaten nicht fremd, jedoch für eine beschränkte Steuerpflicht nicht allein ausreichend.¹⁴⁹ Vielmehr bedarf es regelmäßig zusätzlich noch eines festen Stützpunktes oder eines besonderen personellen Bezugs des Steuerausländers zum Quellenstaat.¹⁵⁰ So ist z.B.¹⁵¹ in Deutschland nach § 49 EStG eine Betriebsstätte i.S.d. § 12 AO bzw. ein ständiger Vertreter i.S.d. § 13 AO erforderlich, um einen Teil der Unternehmensgewinne eines nach Deutschland exportierenden Ausländers einer beschränkten Steuerpflicht in Deutschland zu unterwerfen.

Ausnahmen zu der deutschen Grundkonzeption gibt es nur noch in einigen wenigen Entwicklungsländern.¹⁵² Soweit diese Länder aber zu den über 130 Staaten gehören, die der WTO beigetreten sind, ist ihnen die Vornahme einer Liefergewinnbesteuerung allerdings aufgrund des Gebots zur Beseitigung von Handelshemmnissen völkerrechtlich verwehrt.¹⁵³

311222. Bilaterales Steuerrecht

Die USA hat mit zahlreichen Staaten DBA abgeschlossen.¹⁵⁴ Durch diese DBA werden für den Quellenstaat weder nicht vorhandene Steueransprüche begründet, noch

¹⁴⁷ Zur Liefergewinnbesteuerung vgl. z.B. Schaumburg, H., 1998b, S. 627; Jacobs, O. H., 1995, S. 161; Fischer-Zernin, J., 1996, S. 38.

¹⁴⁸ Vgl. Fischer-Zernin, J., 1988, S. 242; Vogel, K., Art. 7 DBA, Rz. 6.

¹⁴⁹ Vgl. Vogel, K., 1988, S. 226; Isenbergh, J., 1996, § 8, S. 25, Fn. 73.

¹⁵⁰ Vgl. hierzu Rieger, H., 1978, S. 121 ff.; Kluge, V., 1992, S. 66 f.; Scheffler, W., 1994, S. 180.

¹⁵¹ Zu anderen Staaten vgl. Patrick, R. J., 1980, S. 65; Narraina, L./Krause, M./Viegener, J. u.a., 1993, S. 925 ff.

¹⁵² Vgl. Kluge, V., 1992, S. 66 f. m.w.N.; Rose, G., 1991, S. 116 f.

¹⁵³ Vgl. Fischer-Zernin, J., DBA, Teil 1, Abschn. 3, Rn. 68 ff.

¹⁵⁴ Anfang 1997 betrug die Anzahl der in Kraft getretenen DBA auf dem Gebiet der Steuern vom Einkommen und Vermögen der USA 45. Vgl. Larkins, E. R., 1997, S. 22. Zwischenzeitlich sind sechs neue DBA auf dem Gebiet der Steuern vom Einkommen und Vermögen der USA in Kraft getreten. Vgl. hierzu im einzelnen Fuller, J., 1998, S. 305.

bestehende Steueransprüche erweitert.¹⁵⁵ D.h., sofern es dem Quellenstaat schon nach innerstaatlichem Steuerrecht nicht möglich ist, die Einkünfte aus dem US-Export zu besteuern, bleiben die Einkünfte auch nach der Anwendung des DBA im Quellenstaat unbesteuert.

Auf Grundlage der DBA verpflichten sich die jeweiligen Abkommenspartner vielmehr gegenseitig, auf bestimmte aus ihrem innerstaatlichen Steuerrecht resultierende Steueransprüche zu verzichten.¹⁵⁶ Diese Schrankenwirkung der DBA auf den innerstaatlichen Steueranspruch leitet sich für den Quellenstaat aus den sog. Verteilungsnormen ab,¹⁵⁷ mit denen die Steuergüter einem der jeweiligen Vertragsstaaten zur vorrangigen Besteuerung zugewiesen werden¹⁵⁸.

In der Verteilungsnorm für Unternehmensgewinne ist in allen DBA der USA¹⁵⁹ das Betriebsstättenprinzip vereinbart.¹⁶⁰ Nach diesem Prinzip bleiben die Gewinne eines US-Unternehmens im Quellenstaat solange unbesteuert, solange es nicht eine Betriebsstätte im Quellenstaat unterhält, der die Einkünfte zuzuordnen sind.¹⁶¹ In dieser Einengung der Besteuerungskompetenz des Quellenstaates wird ein bedeutender Beitrag zur Liberalisierung des Welthandels gesehen.¹⁶²

Das Betriebsstättenprinzip artikuliert sich in der Weichenstellung, ob eine Betriebsstätte i.S.d. jeweiligen DBA vorliegt. Die Betriebsstätte wird in ihrem Grundtatbestand des Art. 5 Abs. 1 OECD-MA¹⁶³ als feste Geschäftseinrichtung definiert, durch die die Tätigkeit des US-Unternehmens ausgeübt wird. Diese Tätigkeit muß in der

¹⁵⁵ Vgl. Vogel, K., Einl., DBA, Rz. 45d; Debatin, H., 1992, S. 2; Hoida, J. A., 1997, S. 697.

¹⁵⁶ Vgl. zur Einbettung von DBA in die innerstaatliche Rechtssphäre grundlegend Vogel, K., Einl., DBA, Rz. 45c; Debatin, H., 1992, S. 2.

¹⁵⁷ Vgl. hierzu und zum Begriff Vogel, K., 1997, S. 279; Schaumburg, H., 1998b, S. 868.

¹⁵⁸ Statt aller vgl. Schaumburg, H., 1998b, S. 869.

¹⁵⁹ Vgl. hierzu Shannon, H. A., 1987, S. 130 ff.; Isenbergh, J., 1996, § 57, S. 1 ff.

¹⁶⁰ Vgl. zum Betriebsstättenprinzip grundsätzlich Rieger, H., 1978, S. 121 ff.; Schaumburg, H., 1998b, S. 886 f.; Debatin, H., 1989, S. 1693 ff.

¹⁶¹ Vgl. Art. 7 Abs. 1 OECD-MA. Art. 7 Abs. 1 OECD-MA stimmt inhaltlich vollständig mit dem Art. 7 Abs. 1 DBA-USA, dem Art. 7 Abs. 1 des USA-MA 81 und dem Art. 7 Abs. 1 des USA-MA 96 überein.

¹⁶² Vgl. Menck, T., DBA, Teil 1, Abschn. 2, Rn. 112; McIntyre, M. J., 1994, S. 788.

¹⁶³ Art. 5 Abs. 1 OECD-MA stimmt wörtlich mit dem Art. 5 Abs. 1 DBA-USA, dem Art. 5 Abs. 1 USA-MA 81 und dem Art. 5 Abs. 1 USA-MA 96 überein.

Wertung des DBA-Betriebstättenbegriffs darüber hinaus qualitativ und quantitativ bedeutsam sein.¹⁶⁴

Liegt keine feste Geschäftseinrichtung zur Begründung einer sachbezogenen Betriebstätte vor,¹⁶⁵ so kann ein US-Unternehmen über den Ersatztatbestand des abhängigen Vertreters i.S.d. Art. 5 Abs. 5 OECD-MA¹⁶⁶ eine "fiktive"¹⁶⁷ Betriebstätte im Quellenstaat begründen. Zur Betriebstättenbegründung wird nach dieser Sondervorschrift allerdings notwendigerweise eine Person vorausgesetzt, die - mit einer Abschlußvollmacht des US-Unternehmens ausgestattet -¹⁶⁸ für das US-Unternehmen im Quellenstaat in der Art und Weise tätig wird, daß sie dort für ihn nachhaltig Verträge abschließt,¹⁶⁹ hierbei jedoch unter der Dispositionsgewalt des US-Unternehmens steht¹⁷⁰.

Basierend auf der in dieser Arbeit gewählten Begriffsdefinition für den US-Export, läßt sich somit abschließend festhalten, daß regelmäßig schon nach dem unilateralen Steuerrecht der Quellenstaaten keine Besteuerungsansprüche auf die Einkünfte aus der US-Ausfuhr bestehen. Im Anwendungsbereich von DBA ist der Quellenstaat gegenüber der USA sogar völkerrechtlich zur Freistellung verpflichtet. Im Ergebnis wird daher eine Doppelbesteuerung bei Einkünften aus dem US-Export zumeist schon durch die Quellenstaaten beseitigt.

3113. Internationale Qualifikationskonflikte infolge divergierender zwischenstaatlicher Zuordnung der Besteuerungskompetenz

31131. Definition und Ursache von Qualifikationskonflikten bei Einkünften aus dem US-Export

Ziel des Internationalen Steuerrechts¹⁷¹ ist es vor allem, internationalen Doppel- und Minderbesteuerungen entgegenzutreten.¹⁷² Zur Erreichung dieses Ziels ist es grund-

¹⁶⁴ Vgl. hierzu ausführlich Jacobs, O. H., 1995, S. 252; Scheffler, W., 1994, S. 184.

¹⁶⁵ Vgl. Jacobs, O. H., 1995, S. 271; Günkel, M., Art. 5 OECD-MA, Rn. 216.

¹⁶⁶ Art. 5 Abs. 5 OECD-MA stimmt wörtlich mit dem Art. 5 Abs. 5 DBA-USA, dem Art. 5 Abs. 5 USA-MA 81 und dem Art. 5 Abs. 5 USA-MA 96 überein.

¹⁶⁷ Zum Begriff vgl. Baranowski, K.-H., 1997, S. 721; Ballreich, H., 1994, S. 43.

¹⁶⁸ Siehe hierzu eingehend Mössner, J. M., 1998, S. 124; Fischer, L./Warneke, P., 1998, S. 241 f.

¹⁶⁹ Vgl. hierzu Fischer, L./Warneke, P., 1998, S. 242; Günkel, M., Art. 5 OECD-MA, Rn. 223.

¹⁷⁰ Vgl. zu diesem Kriterium ausführlich Jacobs, O. H., 1995, S. 271 f.

¹⁷¹ Zum Begriff des Internationalen Steuerrechts vgl. ausführlich Schaumburg, H., 1998b, S. 1 ff.

¹⁷² Vgl. Kluge, V., 1992, S. 9; Jacobs, O. H., 1995, S. 41; Rose, G., 1991, S. 59, der daneben als dritte Zielsetzung die Verhinderung von sonstigen Hemmnissen bei Auslandsinvestitionen nennt.

sätzlich erforderlich, die Einkünfte im Wohnsitzstaat und Quellenstaat deckungsgleich zu qualifizieren und abzugrenzen.¹⁷³

Diese deckungsgleiche Abgrenzung ist bei Einkünften aus dem US-Export dann zu erreichen, wenn in die Verhältnisrechnung zur Ermittlung der US-Anrechnungsobergrenze genau die “ausländischen” Einkünfte aus der US-Ausfuhr einfließen, die nach dem Rechtsverständnis des Quellenstaates den “inländischen”¹⁷⁴ Einkünften aus dem US-Export entsprechen. Liegt eine solche Eindeutigkeit der Steuerteilung jedoch nicht vor, so führt dies aus der Blickrichtung der internationalen Steuerkoordination zu einer ungerechtfertigten Reduktion bzw. Erhöhung des US-Anrechnungshöchstbetrages, was wiederum die Höhe der weltweit zusammengefaßten quantitativ anrechenbaren ausländischen Steuerbeträge des US-Exporteurs negativ bzw. positiv beeinflussen kann. In der steuerlichen Wirkung können damit aus einer solchen Abgrenzungsdivergenz auch Doppelbesteuerungs- bzw. Minderbesteuerungseffekte entstehen.¹⁷⁵

Ursächlich für diese internationalen Besteuerungskonflikte ist - entgegen der an sich vorzufindenden Tendenz zur Konvergenz der nationalen Steuerrechte -¹⁷⁶ die mangelhafte Abstimmung unter den Steuerstaaten.¹⁷⁷ Nach *Jacobs*¹⁷⁸ stellen sich diese Besteuerungskonflikte als Qualifikationskonflikte (i.w.S.)¹⁷⁹ dar, wenn sie auf Wertungsunterschieden in der Einordnung eines wirtschaftlichen Sachverhalts unter die Normen des bilateralen oder des unilateralen Steuerrechts beruhen.

Auf dieser Definition aufbauend sind bei den Einkünften aus dem US-Export theoretisch zwei Arten von Qualifikationskonflikten denkbar, nämlich “negative” und

¹⁷³ Vgl. *Menck, T.*, DBA, Teil 1, Abschn. 6, Rn. 2.

¹⁷⁴ Mit der Bestimmung, ob inländische oder ausländische Einkünfte aus der US-Ausfuhr aus Sicht des Quellenstaates vorliegen, entscheidet sich der Quellenstaat grundsätzlich, ob er einen beschränkten Steueranspruch geltend macht oder nicht. Vgl. *Jacobs, O. H.*, 1995, S. 146; *Vogel, K.*, 1997, S. 272.

¹⁷⁵ Siehe grundlegend *Menck, T.*, DBA, Teil 1, Abschn. 6, Rn. 13 und 14; *Brennan, P. B.*, 1988, S. 187 f.

¹⁷⁶ Vgl. *Menck, T.*, 1998, S. 5.

¹⁷⁷ Vgl. *Burmester, G.*, 1995, S. 151.

¹⁷⁸ Vgl. *Jacobs, O. H.*, 1995, S. 145, Fn. 2.

¹⁷⁹ In der Literatur wird der Begriff “Qualifikationskonflikt” sonst zumeist nur im Zusammenhang mit DBA verwandt. Vgl. z.B. *Vogel, K.*, Einl., DBA, Rz.. 91 ff.; *Menck, T.*, DBA, Abschn. 6, Rn. 1 ff.

“positive” Qualifikationskonflikte.¹⁸⁰ Zu einem negativen Qualifikationskonflikt kommt es, wenn durch einen ausländischen Verkaufsort “ausländische” Einkünfte aus dem US-Export in das US-Anrechnungsverfahren einbezogen werden können, der Quellenstaat hingegen die Belegenheit der Steuerquelle außerhalb seiner Steuerhoheit sieht. Ein positiver Qualifikationskonflikt entsteht spiegelbildlich dann, wenn in den USA infolge eines Verkaufsortes in den USA nur “inländische” Einkünfte aus der US-Ausfuhr erzielt werden können, gleichwohl aber der Quellenstaat eine Liefergewinnbesteuerung vornimmt.¹⁸¹

31132. Beurteilung der negativen Qualifikationskonflikte in den DBA der USA

In Ermangelung sowohl eines völkergewohnheitsrechtlichen Verbots der internationalen Doppelbesteuerung¹⁸² als auch der völkergewohnheitsrechtlichen Pflicht zur Beseitigung internationaler Minderbesteuerungen¹⁸³ kommt es im Nicht-DBA-Fall zu keiner Lösung der fraglichen negativen und positiven Qualifikationskonflikte. Offen bleibt, ob die negativen¹⁸⁴ Qualifikationskonflikte bei Anwendung eines DBA gelöst werden können.

Eine Lösung des negativen Qualifikationskonflikts kann sich auf bilateraler Ebene nur im Rahmen der DBA-Vorschrift ergeben, die sich mit der Vermeidung der Doppelbesteuerung im Ansässigkeitsstaat USA befaßt (sog. Vermeidungsnorm)¹⁸⁵.¹⁸⁶ Grundsätzlich hat aber die bilaterale Vermeidungsnorm der USA im Fall des US-Exports keine eigenständige Bedeutung, da es durch die Verteilungsnorm des DBA schon zur sachlichen Steuerbefreiung der Einkünfte aus dem US-Export im Quellen-

¹⁸⁰ Zur Untergliederung in “negative” und “positive” Qualifikationskonflikte siehe z.B. Menck, T., DBA, Abschn. 6, Rn. 10; Hannes, B., 1989, S. 533 m.w.N.

¹⁸¹ Daneben sind auch Konflikte über die umfängliche Zuordnung der Höhe nach denkbar. Vgl. hierzu Burmester, G., 1995, S. 158 f. Zu diesen kann es aber nur kommen, wenn die USA von ausländischen Einkünften aus den US-Exportgeschäften ausgeht und der Quellenstaat eine Liefergewinnbesteuerung vornimmt. Auf diesen Fall wird jedoch nicht weiter eingegangen.

¹⁸² Vgl. zu diesem Grundsatz z.B. Kluge, V., 1992, S. 44; Schaumburg, H., 1998b, S. 8; Hoida, J. A., 1997, S. 694.

¹⁸³ Vgl. Jacobs, O. H., 1995, S. 6.

¹⁸⁴ Ein positiver Qualifikationskonflikt ist im DBA-Fall grundsätzlich undenkbar, da der Quellenstaat die Einkünfte aus den US-Exportdirektgeschäften nach dem bilateralen Betriebsstättenprinzip freistellen muß. Vgl. Gliederungspunkt 311222.

¹⁸⁵ Vgl. zum Begriff Schaumburg, H., 1998b, S. 1033; Fischer, L./Warneke, P., 1998, S. 41.

¹⁸⁶ Vgl. Art 23 USA-MA 96; Art 23 USA-MA 81; Art. 23 DBA-USA.

staat kommt.¹⁸⁷ In derartigen Fällen wirkt sich quasi also bereits die Verteilungsnorm als Vermeidungsnorm aus.¹⁸⁸

Es ist jedoch zu beachten, daß es zur Bemessung des US-Anrechnungshöchstbetrages im innerstaatlichen US-Anrechnungsverfahren im Unterschied zu einer länderbezogenen Anrechnungsobergrenze (per-country-limitation)¹⁸⁹ nicht allein auf die bilaterale Beziehung nur zu einem Quellenstaat, sondern vor allem auf die Größen der zusammengefaßten weltweiten ausländischen Einkünfte (ausländischer Einkunftsblock) und Steuern des US-Exporteurs ankommt.¹⁹⁰ Da in den USA auch im Ausland steuerbefreite, aber aus der Wertung der US-Quellenregelungen eben "ausländische" Einkünfte in den ausländischen Einkunftsblock miteinbezogen werden,¹⁹¹ stellt sich zur Festsetzung des US-Anrechnungshöchstbetrages des US-Exporteurs die signifikante Frage, ob die innerstaatlichen US-Quellenregelungen aufgrund der abkommensrechtlichen Anrechnungsmethode an die Verteilungsnormen des DBA über Unternehmensgewinne angeglichen werden müssen. Konkret ist m.a.W. zu prüfen, ob es infolge eines DBA zur Umqualifizierung der nach Wertung des innerstaatlichen US-Steuerrechts "ausländischen" Liefergewinne in "inländische" Einkünfte kommt.

Für Deutschland als Wohnsitzstaat und auch nach dem OECD-MA¹⁹² wäre eine solche Transformation "selbstverständlich"¹⁹³, aber eben nicht für die USA.¹⁹⁴ Zwei elementare Wesenszüge der Abkommenspolitik der USA stehen der internationalen Übung entgegen. Der erste abkommenspolitische Grundsatz der USA gebietet, daß sich die nach innerstaatlichem Steuerrecht ergebende US-Steuerzahllast unter Anwendung der DBA nicht erhöhen, sondern allenfalls reduzieren darf.¹⁹⁵ Dieser international anerkannte Grundsatz¹⁹⁶ ist in den USA aus verfassungsrechtlichen Gründen geboten, da nach Art. I § 7 der US-Verfassung einer belastenden Steuervorschrift im US-Repräsentantenhaus vorher zugestimmt werden muß, damit sie überhaupt rechts-

¹⁸⁷ Vgl. Schaumburg, H., 1998b, S. 1033 m.w.N; Grotherr, S., Art. 23 OECD-MA, Rn. 9.

¹⁸⁸ Vgl. so auch Schuch, J., 1995, S. 26 f.

¹⁸⁹ Vgl. zu dieser Berechnungsvariante des Anrechnungshöchstbetrages Gliederungspunkt 2223.

¹⁹⁰ Vgl. hierzu ausführlich Gliederungspunkt 2223.

¹⁹¹ Vgl. z.B. Rousslang, D. J., 1994, S. 1047; Hufbauer, G. C./DeRosa, D. A., 1997, S. 1662 f.

¹⁹² Vgl. hierzu Schuch, J., 1995, S. 26 f.

¹⁹³ Vogel, K., 1997, S. 4.

¹⁹⁴ Vgl. Vogel, K., 1997, S. 4.

¹⁹⁵ Dieser Grundsatz ist in Art. 1 Abs. 2 USA-MA 96, in Art. 1 Abs. 2 USA-MA 81 und in Abschnitt 1(c) des Protokolls zum DBA-USA verankert worden. Vgl. hierzu Vogel, K., Art. 1 DBA, Rz. 44; Shannon, H. A., 1987, S. 100 f.

¹⁹⁶ Vgl. Vogel, K., Art. 1 DBA, Rz. 44; Jacob, F., 1992, S. 116.

wirksam werden kann.¹⁹⁷ Das US-Repräsentantenhaus wird aber durch die US-Verfassung von den Verhandlungen und der Ratifizierung bei völkerrechtlichen Verträgen ausgeschlossen.¹⁹⁸

Der andere “Eckstein der amerikanischen Abkommenspolitik”¹⁹⁹ wird mit dem Begriff der “saving clause” umschrieben und ist sowohl in Art. 1 Abs. 4 USA-MA 96, in Art. 1 Abs. 3 USA-MA 81 als auch in Abschnitt 1(a) des Protokolls zum DBA-USA verankert. Nach dieser *saving clause* können alle US-Steuerinländer in den USA trotz eines DBA so besteuert werden, als wäre das DBA nicht in Kraft getreten.²⁰⁰

Zwar umfaßt diese *saving clause* ausdrücklich nicht die bilaterale US-Vermeidungsnorm,²⁰¹ aber der Geist dieser Regel zeigt sich insofern,²⁰² als daß sich die USA als Wohnsitzstaat auch im DBA-Anwendungsfall allein auf das Anrechnungsverfahren festlegt und dieses nur in “Übereinstimmung mit dem Recht der Vereinigten Staaten und der dort vorgesehenen Begrenzungen”²⁰³ anwendet. Damit stellt die USA klar, daß eine Anrechnung von ausländischen Steuern des Quellenstaates nur unter Beachtung einer weltweiten Anrechnungsobergrenze i.V.m. der im innerstaatlichen Recht vorgesehenen Segmentierung der ausländischen Einkünfte und Steuern nach Einkunftsgruppen vorgenommen wird (“overall-basket-limitation”).²⁰⁴ Es bleibt daher nur wenig Raum für eine vom innerstaatlichen Recht gelöste, eigenständige abkommensrechtliche US-Anrechnungsmethode.

Hierzu gibt es in der Abkommenspraxis der USA allerdings zwei Ausnahmen. Die erste Ausnahme setzt notwendigerweise voraus, daß nach innerstaatlichem US-Steuerrecht eine ausländische Steuer als nicht “gleichartig” zu den US-Ertragsteuern angesehen wird und damit qualitativ nicht anrechenbar ist.²⁰⁵ Vor diesem

¹⁹⁷ Vgl. Gann, P. B., 1982, S. 26, Fn. 95; Shannon, H. A., 1987, S. 100.

¹⁹⁸ Vgl. Sachs, D., 1994, S. 881 f.; Doernberg, R., 1995, S. 76 ff.; Mendoza, A., 1993, S. 109 ff.

¹⁹⁹ Shannon, H. A., 1987, S. 369.

²⁰⁰ Vgl. zur Bedeutung und Reichweite der *saving clause* ausführlich Vogel, K., Art. 1 DBA, Rz. 46 ff.; Shannon, H. A., 1987, S. 368 ff.; Doernberg, R./van Raad, K., 1992, S. 775 ff.

²⁰¹ Vgl. Art. 1 Abs. 5 USA-MA 96, Art. 1 Abs. 4 USA-MA 81 und Abschnitt 1(b) des Protokolls zum DBA-USA.

²⁰² So auch Lehner, M., 1998, S. 168.

²⁰³ Art. 23 Abs. 1 USA-MA 96, Art. 23 Abs. 1 USA-MA 81 und Art. 23 Abs. 1 DBA-USA.

²⁰⁴ Vgl. Vogel, K., Art. 23 DBA, Rz. 175; Grotherr, S., Art. 23 DBA-USA, Rn. 10.

²⁰⁵ Vgl. hierzu grundsätzlich Vogel, K./Shannon, H. A./Doernberg, R./van Raad, K., Art. 23 USA-DBA, S. 13 ff.; Shannon, H. A., 1987, S. 153.

Hintergrund lassen sich Fälle finden, in denen DBA eine Umqualifizierung von innerstaatlich an sich qualitativ nicht anrechenbaren Steuern des Quellenstaates in qualitativ anrechenbare Steuern vornehmen.²⁰⁶ Die Kehrseite bei Inanspruchnahme dieser Ausnahme ist dann allerdings regelmäßig, daß statt des innerstaatlichen US-Anrechnungsverfahrens die abkommensrechtliche US-Anrechnungsmethode zur Anwendung kommt, wodurch die Bemessung der Anrechnungsobergrenze im bilateralen Verhältnis zusätzlich durch eine länderbezogene Anrechnungsobergrenze (per-country-limitation) verschärft wird.²⁰⁷

Mit der zweiten Ausnahme wird konkret die Lösung des fraglichen negativen Qualifikationskonflikts angesprochen. Nach Art. 23 Abs. 3 USA-MA 81 müssen nämlich die innerstaatlichen US-Quellenregelungen korrigiert und an die Verteilungsnormen des DBA angepaßt werden.²⁰⁸ Infolgedessen werden bei Anwendung der abkommensrechtlichen Anrechnungsmethode die fraglichen negativen Qualifikationskonflikte gelöst. D.h. die nach innerstaatlicher Wertung der USA "ausländischen" Einkünfte aus den US-Exportgeschäften werden durch das DBA in "inländische" Einkünfte transformiert.

Die Lösung des negativen Qualifikationskonflikts durch das DBA führt aber im Wege der Reduktion des Anrechnungshöchstbetrages u.U. zu einer höheren US-Steuerzahllast des US-Exporteurs als die Nichtlösung im Fall ohne Anwendung des DBA. Vor dem Hintergrund des Verbots der DBA-bedingten Schlechterstellung eines Steuerpflichtigen hat der US-Exporteur deshalb ein Wahlrecht,²⁰⁹ ob er sich von den bilateralen Modifikationen vollständig²¹⁰ löst und dann auf das unilaterale Anrechnungsverfahren mit den innerstaatlichen US-Quellenregelungen zurückgreift oder die abkommensrechtliche Anrechnungsmethode des Art. 23 USA-MA 81 mit den bilateral angepaßten US-Quellenregelungen in Anspruch nimmt. Verzichtet der

²⁰⁶ Vgl. zu potentiellen Sonderfällen Shannon, H. A., 1987, S. 154 f.; Vogel, K./Shannon, H. A./Doernberg, R./van Raad, K., Art. 23 USA-DBA, S. 71; Gann, P. B., 1982, S. 13 f.

²⁰⁷ Vgl. Art. 23 Abs. 1 S. 3 USA-MA 81 und Art. 23 Abs. 1 S. 3 DBA-USA. Im USA-MA 96 ist eine solche Verschärfung allerdings nicht vorgesehen.

²⁰⁸ Vgl. hierzu Vogel, K., Art. 23 DBA, Rz. 177; Vogel, K./Shannon, H. A./Doernberg, R./van Raad, K., Art. 23 USA-DBA, S. 72; Gann, P. B., 1982, S. 23; Isenbergh, J., 1996, § 61, S. 8.

²⁰⁹ Vgl. Vogel, K./Shannon, H. A./Doernberg, R./van Raad, K., Art. 23 USA-DBA, S. 80 m.w.N.; Roin, J., 1995, S. 1775; Doernberg, R./van Raad, K., 1992, S. 779; Gann, P. B., 1982, S. 26 f.

²¹⁰ Vgl. hierzu Vogel, K./Shannon, H. A./Doernberg, R./van Raad, K., Art. 23 USA-DBA, S. 74; Gann, P. B., 1982, S. 29.

US-Expporteur allerdings auf die bilateralen Modifikationen, kann er aber ebenso wenig von der oben angesprochenen ersten Ausnahme profitieren.²¹¹

“Unkompliziert” ist die Lösung von Konflikten zwischen den innerstaatlichen US-Quellenregelungen und den Verteilungsnormen bei der bilateralen Vermeidungsnorm des USA-MA 96 und des DBA-USA. Im Unterschied zum USA-MA 81 ist nämlich im USA-MA 96 und im DBA-USA die Angleichung von innerstaatlichen US-Quellenregelungen an die Verteilungsnormen des DBA erst gar nicht vorgesehen,²¹² weshalb der fragliche negative Qualifikationskonflikt auch ungelöst bleiben muß²¹³. Statt sich also bei der abkommensrechtlichen Anrechnungsmethode im Rahmen der Verhältnisrechnung zur Ermittlung des US-Anrechnungshöchstbetrages am bilateralen Betriebsstättenprinzip zu orientieren, wird hier nur auf das nationale Recht Bezug genommen, das eben “ausländische” Liefergewinne zuläßt.

Abschließend läßt sich daher festhalten, daß auch im DBA-Fall die nach der innerstaatlichen Wertung des US-Steuerrechts “ausländischen” Einkünfte aus dem US-Export nicht in US-Einkünfte umqualifiziert werden können bzw. müssen. Aus der Nichtlösung des negativen Qualifikationskonflikts können sich darüber hinaus nur in wenigen Sonderfällen steuerliche Nachteile für den US-Expporteur ergeben.²¹⁴

312. Besteuerung bei Einschaltung von nichtprivilegierten Vertriebsgesellschaften als Basisgesellschaften

3121. Vertriebsgesellschaften als Basisgesellschaften

31211. Begriffliche Abgrenzungen

Zur Überwindung der Distanzen zum Abnehmer ist grundsätzlich der Einsatz von Distributionsorganen erforderlich.²¹⁵ In Abhängigkeit von der Konzernzugehörigkeit wird zwischen betriebsexternen und betriebsinternen Distributionsorganen differen-

²¹¹ Vgl. Gann, P. B., 1982, S. 30 f.; Vogel, K./Shannon, H. A./Doernberg, R./van Raad, K., Art. 23 USA-DBA, S. 73 f.

²¹² Vgl. zum USA-MA 96 Vogel, K., 1997, S. 4 m.w.N.; Lehner, M., 1998, S. 168. Vgl. zum DBA-USA Finlayson, D., 1994, S. 367, Fn. 116.

²¹³ Vgl. Finlayson, D., 1994, S. 367; Burge, M./Eilers, S./Jacob, F. u.a., Art. 23 DBA-USA, S. 33.

²¹⁴ Ein steuerlicher Nachteil setzt notwendigerweise voraus, daß zum einen eine dem Art. 23 USA-MA 81 nachgebildete bilaterale US-Vermeidungsnorm vorliegt und zum anderen der US-Expporteur an den Quellenstaat Steuern entrichtet hat, die nach dem Rechtsverständnis des innerstaatlichen US-Steuerrechts keine Ertragsteuern darstellen, aber dennoch unter Rückgriff auf das DBA qualitativ anrechenbar sind.

²¹⁵ Vgl. Scheuch, F., 1989, Sp. 350.

ziert.²¹⁶ Für größere Unternehmen sind dabei die betriebsinternen Distributionsorgane in Form von eigenen Verkaufsniederlassungen am bedeutendsten.²¹⁷ Sind diese Verkaufsniederlassungen als eigenständige Rechtsträger²¹⁸ in den konzerninternen Distributionskanal eingebunden, so wird in dieser Arbeit von Vertriebsgesellschaften gesprochen.

Aufgabe einer Vertriebsgesellschaft ist es, Handelsfunktionen im Tätigkeitsbereich der Distribution zu übernehmen. Diese Funktionen beziehen sich so auf die Steuerung des Warenstroms, der Steuerung des Informationsstroms und/oder der Steuerung des Zahlungsstroms.²¹⁹ Insoweit kann eine Gesellschaft auch Distributionsorgan und damit eine Vertriebsgesellschaft sein, wenn bei ihr zwar kein eigener Güterumsatz stattfindet, sie aber z.B. nur die Steuerung des Zahlungsstroms durchführt.

Als Basisgesellschaften werden in der internationalen Fachliteratur selbständige Rechtsträger bezeichnet, die in Steueroasen²²⁰ domicilieren, um von ihren Kapitalgebern zur Ausnutzung des zwischenstaatlichen Steuergefälles²²¹ instrumentalisiert zu werden.²²² Erst als Reflex aus dem originär steuerlichen Gründungsmotiv erfolgt regelmäßig eine Verlagerung einzelner betrieblicher Funktionen auf die Basisgesellschaft.²²³

Als Kriterium für die Abgrenzung einer Vertriebsgesellschaft als Basisgesellschaft von einer "normalen" Vertriebsgesellschaft mit Sitz in einem niedrig besteuerten Staat (Domizilstaat) bietet sich der Ort des wirtschaftlichen Interesses der Vertriebs-

²¹⁶ Vgl. zur Unterscheidung Scheuch, F., 1989, Sp. 349; Hörschgen, H., 1989, Sp. 342.

²¹⁷ Vgl. Hörschgen, H., 1989, Sp. 344 f., wobei große Unternehmen solche sein sollen, die einen Umsatz von über 100 Mio. DM erwirtschaften.

²¹⁸ Im folgenden sei davon ausgegangen, daß die Vertriebsgesellschaft in den USA und in Deutschland übereinstimmend als steuerrechtsfähiges Körperschaftsteuersubjekt anerkannt wird. Vgl. zur grundsätzlichen Anerkennung der Rechtsfähigkeit einer Kapitalgesellschaft z.B. Jacobs, O. H., 1995, S. 335; Debatin, H., 1979, S. 181 f.; Kluge, V., 1992, S. 91 ff.

²¹⁹ Vgl. Gabler-Wirtschaftslexikon, Stichwort: "Handelsfunktionen", 1997, S. 1700.

²²⁰ Der Begriff "Steueroase" umfaßt in dieser Arbeit in Anlehnung an Ellis alle Staaten, die durch ihre Gesetzgebung die Aufmerksamkeit der Steuerplaner zur Nutzung eines internationalen Steuergefälles auf sich ziehen. Vgl. Ellis, M. J., 1981, S. 7 f. Zur Klassifizierung von Steueroasen vgl. ausführlich Farnschläder, M., 1994, S. 139 f.; Dreßler, G., 1995, S. 22. Zu den außersteuerlichen Merkmalen einer Steueroase vgl. ausführlich Dionne, M., 1998, S. 430 f.

²²¹ Zum Begriff und den Determinanten des internationalen Steuergefälles vgl. Köhler, S., 1994, S. 7 ff.

²²² Zu einem entsprechenden Definitionsversuch vgl. Kluge, V., 1992, S. 133; Jacobs, O. H., 1995, S. 340; Farnschläder, M., 1994, S. 145; Fischer, L./Warneke, P., 1998, S. 406 m.w.N.

²²³ Hierauf weist insbesondere Kluge, V., 1977, S. 328 hin. Zum steuerlichen Gründungsmotiv vgl. auch Friedrich, K. D., 1980, S. 39.

gesellschaft an,²²⁴ wobei dieser Ort bei einer Vertriebsgesellschaft speziell von der Ansässigkeit ihrer Kunden geprägt ist²²⁵. Liegt der Ort des wirtschaftlichen Interesses außerhalb des Domizilstaates, so ist von einer Basisgesellschaft, andernfalls von einer “normalen” Vertriebsgesellschaft auszugehen.

Dieser funktionale Standort außerhalb des Basislandes kann sich jedoch letztlich nur bei Funktionen der Vertriebsgesellschaft ergeben, die ein ausreichend hohes Maß an Standortelastizität aufweisen.²²⁶ Vor dem Hintergrund aber, daß nur dezentrale Vertriebsstrukturen und eine konzerneigene lokale Präsenz im Absatzgebiet einer an den Kundenbedürfnissen ausgerichteten Unternehmenspolitik gerecht werden kann, ist regelmäßig gerade die Marktnähe zum Kunden das entscheidende Standortkriterium für eine Vertriebsgesellschaft (im folgenden lokale Vertriebsgesellschaft²²⁷ genannt).²²⁸ Lokale Vertriebsgesellschaften müssen daher auch dann von dem Begriff der Basisgesellschaft ausgegrenzt werden, wenn sie in einem niedrig besteuerten Staat domizilieren sollten.

Eine Vertriebsgesellschaft, die hingegen in einem Steueroasenstaat ohne eigene wirtschaftliche Interessen im Basisland angesiedelt ist, muß nach obiger Begriffsbildung grundsätzlich als Basisgesellschaft qualifiziert werden. Daß die Basisgesellschaft z.B. als konzerninterner Distributionshelfer eine mehr oder minder betriebswirtschaftliche Funktion ausüben kann, ist unbestritten.²²⁹ Wenn sie aber tatsächlich keine operative Tätigkeit entfaltet und eine funktionslose, rein statutarische Konstruktion ohne wirtschaftliche Substanz ist, so ist von einer Briefkastengesellschaft als Unterform einer Basisgesellschaft zu sprechen.²³⁰ Anzumerken bleibt, daß die Briefkastengesellschaft die höchste Form der Standortelastizität erreicht.²³¹

²²⁴ Zu diesem bestimmenden Merkmal einer Basisgesellschaft vgl. Dreßler, G., 1995, S. 152; Debatin, H., 1967, Sp. 316; Grossfeld, B., 1974, S. 2; Rädler, A. J., 1964, Sp. 552; Debatin, H., 1964, S. 13; Mössner, J. M., Vor. §§ 7-14 AStG, Rz. 4; Brosig, M., 1993, S. 8; Friedrich, K. D., 1980, S. 26 f.

²²⁵ Vgl. Rädler, A. J., 1964, Sp. 552; Ebling, K., 1970, S. 18.

²²⁶ Vgl. Rädler, A. J., 1964, Sp. 552; Debatin, H., 1967, Sp. 316.

²²⁷ Zum Begriff vgl. Herzig, N., 1998, S. 293.

²²⁸ Vgl. Prinz, U., 1996, S. 479; Werdich, H., 1993, S. 208; Raupach, A., 1995, S. 311 f.; Raupach, A., 1998, S. 140; Fischer, L./Warneke, P., 1998, S. 280.

²²⁹ Vgl. nur Fischer, L./Warneke, P., 1998, S. 407; Kluge, V., 1977, S. 328; Debatin, H., 1967, Sp. 328. Speziell zu den betriebswirtschaftlichen Funktionen einer sog. Einkaufs- oder Verkaufsgesellschaft als Basisgesellschaft siehe Rädler, A. J., 1964, Sp. 554; Ebling, K., 1970, S. 18; Kormann, H., 1970, S. 238 f.

²³⁰ Vgl. zur Briefkastengesellschaft Kormann, H., 1970, S. 217 f.; Kluge, V., 1992, S. 135; Dreßler, G., 1995, S. 145 f.

²³¹ Vgl. Wacker, W. H., 1981, S. 314.

31212. Grundlegende Besteuerungswirkungen

Aufgrund des im US-Steuersystem verankerten Welteinkommensprinzips ist es für den US-Exporteur (US-Produktionsgesellschaft) zur Ausnutzung des internationalen Steuergefälles im Prinzip nicht ausreichend, ausländisches Exporteinkommen zu generieren.²³² Hierzu bedarf es vielmehr der Ausklammerung des Einkommens aus dem US-Steueranspruch.

Eine entsprechende Ausgrenzung wird erst durch das Trennungsprinzip²³³ als eines der “tragenden Strukturprinzipien”²³⁴ des Internationalen Steuerrechts ermöglicht. Auf Basis dieses Prinzips erfolgt eine strikte Trennung zwischen der Besteuerung des Einkommens der Gesellschaft und der Besteuerung der Gewinnausschüttung an die Gesellschafter.²³⁵ Können so Teile des Exportgewinns der US-Produktionsgesellschaft auf die Basisgesellschaft verlagert werden, so schirmt die Basisgesellschaft ihren Gewinnanteil grundsätzlich bis zur Gewinnausschüttung vor einem Besteuerungszugriff der USA ab.²³⁶

Die Steuerausgliederung auf eine Basisgesellschaft kann zu beträchtlichen Steuervorteilen führen. Der durch die Basisgesellschaft verursachte Steuervorteil wird dabei grundsätzlich durch den Vergleich der Steuerbelastung vor und nach Funktionsverlagerung unter Abzug der durch die Funktionsübertragung begründeten Aufwendungen bemessen.²³⁷

Als “klassischer” Steuervorteil ergibt sich durch die Einschaltung der Basisgesellschaft neben dem Liquiditätseffekt vor allem ein Zinseffekt²³⁸. Die Gewinnverlagerung auf die Basisgesellschaft führt zur Einschränkung der objektiven Steuerpflicht in den USA und zur zeitlichen Verschiebung der Steuerzahlung auf den interpersonell verlagerten Gewinn bis zur Gewinnausschüttung der Basisgesellschaft an

²³² Vgl. Dreßler, G., 1995, S. 142; Köhler, S., 1994, S. 9.

²³³ Zum Trennungsprinzip siehe ausführlich Kluge, V., 1992, S. 96 f.; Kessler, W., 1996, S. 17.

²³⁴ Vgl. Mössner, J. M., 1986, S. 208.

²³⁵ Vgl. z.B. Mössner, J. M., Vor. §§ 7 - 14 AStG, Rz. 1; Luttermann, C., 1993, S. 153.

²³⁶ Zu dieser sog. Abschirmwirkung der Basisgesellschaft vgl. z.B. Brosig, M., 1993, S. 6; Fischer, L./Warneke, P., 1998, S. 405; Rose, G., 1991, S. 96; Kluge, V., 1992, S. 95.

²³⁷ Vgl. Friedrich, K. D., 1980, S. 30.

²³⁸ Vgl. Kormann, H., 1970, S. 239. Wohl durch die überwiegend steuerjuristische Literatur hat sich in diesem Zusammenhang der Begriff des Akkumulationseffekts eingebürgert. Vgl. Debatin, H., 1964, S. 12; Haas, G./Bacher, H./Scheuer, W., 1979, S. 29; Kluge, V., 1992, S. 138; Debatin, H., 1967, Sp. 318; Farnschläder, M., 1994, S. 142; Zacharias, E./Weisert, H., 1988, S. 1422.

den Anteilseigner²³⁹. Zu beachten ist jedoch, daß der Zinseffekt der Steuerverschiebung darauf beruht, daß die eingesparten Steuerzahlungen wiederangelegt werden.²⁴⁰ D.h. die betriebswirtschaftlich relevante Steuerersparnis²⁴¹ in Form eines Steuerbarwertgewinns entsteht erst bei zwischenzeitlicher Reinvestition der niedrigbesteuerten Gewinne auf Ebene der Basisgesellschaft.²⁴²

Hat der Gesellschafter ein Interesse an unmittelbarer Rückführung der Gewinne, so stellt sich bei der originär steuerlichen Gestaltung über die Basisgesellschaft die Frage, welche Alternative zur Dividende besteht, wenn gleichzeitig der oben dargestellte Zinseffekt aufrechterhalten werden soll. Als zentrale Alternative²⁴³ wird in solchen Fällen vor allem die darlehensweise Gewinnrückführung an die Gesellschafter diskutiert.²⁴⁴

Die steuerliche Ersparnis kann aber auch auf einer "einfachen" Steuerzahlungsdifferenz basieren. Diese Differenz der absoluten Steuerzahlung ergibt sich dann, wenn der Staat des Anteilseigners die ausgeschütteten Gewinne der Basisgesellschaft auf Ebene der Gesellschafter freistellt.²⁴⁵ Diese denkbare steuerliche Wirkung wird jedoch in der deutschen Literatur häufig vernachlässigt oder nicht explizit genannt,²⁴⁶ da es regelmäßig an entsprechenden internationalen Schachtelprivilegien bei Steuergestaltungen mit in den "reinen" Steueroasen (z.B. Bahamas, Bermudas)²⁴⁷ domizilierenden Basisgesellschaften mangelt.²⁴⁸

²³⁹ Bzw. spätestens bis die Basisgesellschaft liquidiert oder veräußert wird. Vgl. hierzu Striegel, G., 1973, S. 277; Debatin, H., 1967, Sp. 318.

²⁴⁰ Vgl. statt aller Wagner, F. W., 1984, S. 211 f.

²⁴¹ Zur sog. "echten" steuerlichen Ersparnis aus entsprechenden Zinseffekten siehe Wagner, F. W., 1984, S. 211.

²⁴² In der Literatur wird dies manchmal übersehen. So wird allein in der zeitlichen Verschiebung der Steuerzahlung ein Zinseffekt vermutet und in der zwischenzeitlichen Reinvestition ein "zusätzlicher" Akkumulationseffekt gesehen. Vgl. so z.B. Köhler, S., 1994, S. 10; Bellstedt, C., 1973, S. 314.

²⁴³ Zu anderen Alternativen vgl. Höhn, E., 1996, S. 209; Tarris, V. M., 1988, S. 319.

²⁴⁴ Vgl. Debatin, H., 1967, Sp. 318; Fischer, L./Warneke, P., 1998, S. 407; Kormann, H., 1970, S. 157 f.; Grossfeld, B., 1974, S. 35; Striegel, G., 1973, S. 277.

²⁴⁵ Vgl. hierzu Farnschläder, M., 1994, S. 142; Grossfeld, B., 1974, S. 33; Striegel, G., 1973, S. 276 f.

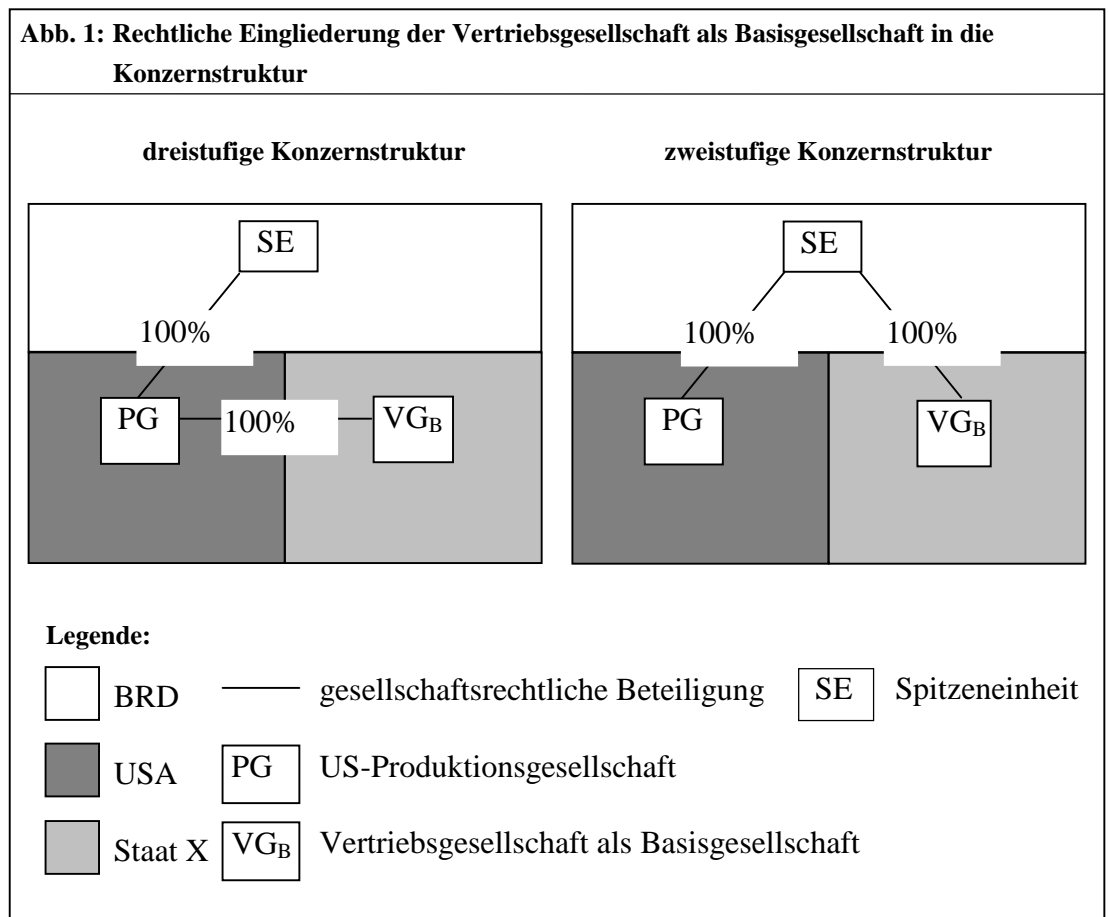
²⁴⁶ Vgl. z.B. Haas, G./Bacher, H./Scheuer, W., 1979, S. 29; Köhler, S., 1994, S. 10; Bellstedt, C., 1973, S. 314; Schaumburg, H., 1998b, S. 412.

²⁴⁷ Vgl. zur Klassifizierung von Steueroasen Dreßler, G., 1995, S. 13.

²⁴⁸ Vgl. hierzu Hintzen, B., 1997, S. 61 m.w.N.

31213. Rechtliche Einbindung der Vertriebsgesellschaft als Basisgesellschaft in die Konzernstruktur

Um den Blick auf grundsätzliche Fragestellungen nicht durch zusätzliche Komplizierungen zu verstellen, wird in dieser Arbeit hinsichtlich der internationalen deutschen Konzernstruktur eine Fallunterscheidung vorgenommen. Im ersten Fall ist die Vertriebsgesellschaft als Basisgesellschaft neben der US-Produktionsgesellschaft als eine zu 100% gehaltene Grundeinheit in eine zweistufige Konzernstruktur eingebunden (zweistufige Konzernstruktur). Im zweiten Fall wird angenommen, daß die US-Produktionsgesellschaft als Zwischeneinheit die 100%ige Beteiligung der Spitzeneinheit an der Vertriebsgesellschaft als Basisgesellschaft vermittelt (dreistufige Konzernstruktur).



3122. Ausgewählte Maßnahmen zur Vermeidung einer Minderbesteuerung im US- und deutschen Steuerrecht

31221. Durchgriffsbesteuerung

312211. Wesen der Durchgriffsbesteuerung

Der Grundsatz, daß sich jeder Steuerpflichtige seine wirtschaftlichen Verhältnisse auch im internationalen Kontext so einrichten kann, daß er dadurch seine Steuerlast reduziert, wird sowohl in den USA als auch in Deutschland akzeptiert.²⁴⁹ Der internationalen Minderbesteuerung durch Einschaltung von Basisgesellschaften werden jedoch in der Steuerordnung der USA und Deutschlands unter anderem Grenzen durch Generalklauseln gesetzt.²⁵⁰ Wird die dort vorgegebene Schranke überschritten, so wird die Einschaltung der Basisgesellschaft steuerlich nicht mehr anerkannt. Diese steuerliche Nichtanerkennung wird als Durchgriffsbesteuerung bezeichnet.²⁵¹ Sie führt in der Rechtswirkung prinzipiell dazu, daß die fraglichen Einkünfte der Basisgesellschaft demjenigen zugerechnet werden, der sie ohne die rechtliche Gestaltung erzielt hätte.²⁵²

312212. Durchgriffsbesteuerung im US-Steuerrecht

US-Gerichte haben oftmals die steuerrechtliche Selbständigkeit von Kapitalgesellschaften ignoriert und auf die dahinterstehenden Gesellschafter durchgegriffen.²⁵³ Dieser Durchgriff basiert für steuerliche Zwecke hauptsächlich²⁵⁴ auf dem ungeschriebenen Rechtssatz der sog. “Substanz vor Form” (*substance over form*).

²⁴⁹ Vgl. so in jüngerer Vergangenheit das US-Berufungsgericht mit weiteren Rechtsprechungshinweisen in *Northern Indiana Public Service Company v. Com.*, U.S. Court of Appeals 7th circuit v. 6.6.1997, in: 115 F.3d, S. 506 ff. (511) “A taxpayer has a legal right to conduct his business so as to decrease (or altogether avoid) the amount of otherwise would be his taxes”. Für Deutschland vgl. z.B. Eisenach, M., 1974, S. 120 m.w.N.; Vogel, K., Art. 1 DBA, Rz. 77.

²⁵⁰ Dies scheint auch dem internationalen Standard zu entsprechen. Vgl. hierzu Uckmar, V., 1983, S. 110 ff.; Bogenschütz, E., 1998, S. 5, Fn. 5.

²⁵¹ Vgl. z.B. Mössner, J. M., 1986, S. 210; Jacobs, O. H., 1995, S. 340. Der Begriff “Durchgriff” läßt sich in den USA mit der Bezeichnung “piercing the corporate veil” gleichsetzen. Vgl. Wolff, U., 1989, S. 139.

²⁵² Vgl. für Deutschland Kraft, G., 1993, S. 148 f. Vgl. für die USA Povell, R. A./Chopin, F. L., 1981, S. 216.

²⁵³ Vgl. zu einem Überblick bzgl. der US-Rechtsprechung in der deutschsprachigen Literatur Boles, E., 1993, S. 20; Grossfeld, B., 1974, S. 78 ff.; Vogel, K., 1994, S. 85 f.

²⁵⁴ Zu anderen Konzepten vgl. Bittker, B./Eustice, J. S., 1997, § 1, S. 17 ff. Nach Vogel ist der Rechtssatz “Substanz vor Form” jedoch das übergeordnete Konzept. Vgl. Vogel, K., Art. 1 DBA, Rz. 79; Vogel, K., 1994, S. 80; Vogel, K., 1985, 370 f.

Kommt es zur Anwendung des Konzepts *substance over form*, orientieren sich die Besteuerungsfolgen an dem wirtschaftlichen Gehalt eines Vorgangs. Die zivilrechtliche Einkleidung des ökonomischen Sachverhalts tritt dahinter zurück²⁵⁵ und die Einkleidung selbst wird als Vorspiegelung (*sham*) begriffen²⁵⁶. Wann allerdings die Schwelle zur Abkehr von der formalen Gestaltung zugunsten der wirtschaftlichen Betrachtungsweise überschritten wird, ist grundlegend von den Umständen des Einzelfalls abhängig.²⁵⁷

Nach einem Grundsatzurteil des obersten US-Bundesgerichts in *Moline Properties v. Com.* vom 1.6.1943²⁵⁸ bleibt die Rechtspersönlichkeit einer Kapitalgesellschaft nur solange unangetastet, „...so long as that purpose (welches mit der Einschaltung der Kapitalgesellschaft verfolgt wird) is the equivalent of business activity or is followed by the carrying on of business by the corporation...“²⁵⁹. Entscheidend ist für die steuerliche Anerkennung einer Basisgesellschaft somit, daß mit ihrer Einschaltung entweder ein wirtschaftliches Ziel (*business purpose*) verbunden ist oder sie zumindest eigene wirtschaftliche Aktivitäten entfaltet.

Demnach wird die Basisgesellschaft trotz des alleinigen Ziels der Steuervermeidung steuerlich anerkannt, wenn sie tatsächlich eine eigene wirtschaftliche Aktivität entfaltet.²⁶⁰ Letzteres trifft auch dann zu, wenn ihre Aktivität nur geringfügig sein sollte („*even minimal activity*“²⁶¹).²⁶² Unbeachtlich ist es ferner, wenn der Geschäftszweck

²⁵⁵ Vgl. Vogel, K., 1994, S. 80; Bittker, B./Eustice, J. S., 1997, § 1, S. 18 f. Zum unterschiedlichen dogmatischen Ansatz im Vergleich zu Kontinentaleuropa vgl. Vogel, K., Art. 1 DBA, Rz. 82.

²⁵⁶ Vgl. hierzu ausführlicher Bittker, B./Eustice, J. S., 1997, § 1, S. 14; Vogel, K., Art. 1 DBA, Rz. 79.

²⁵⁷ Vgl. *Hospital Corporation of America v. Com.*, U.S. Tax Court v. 21.9.1983, in: 81 T.C., S. 520 ff. (579) “Each case turns on its individual facts and circumstances” m.w.N.

²⁵⁸ Vgl. *Moline Properties v. Com.*, U.S. Supreme Court v. 1.6.1943, in: 319 U.S., S. 436 ff.

²⁵⁹ *Moline Properties v. Com.*, U.S. Supreme Court v. 1.6.1943, in: 319 U.S., S. 439 (Klammerergänzung durch den Verf.).

²⁶⁰ Vgl. *Northern Indiana Public Service Company v. Com.*, U.S. Tax Court v. 6.11.1995, in: 105 T.C., S. 341 ff. (347 f.), wonach auch “the primary reason for the corporation’s existence and conduct of business was to avoid U.S. taxes” keinen Durchgriff hervorruft, “as long as it actually conducts business”. Diese Rechtsauffassung wurde im U.S. Bundesberufungsgericht bestätigt. Vgl. *Northern Indiana Public Service Company v. Com.*, U.S. Court of Appeals 7th circuit v. 6.6.1997, in: 115 F.3d, S. 506 ff. Vgl. auch *Nat Harrison Associates v. Com.*, U.S. Tax Court v. 23.6.1964, in: 42 T.C., S. 601 ff. (618); *Ross Glove Company v. Com.*, U.S. Tax Court v. 23.7.1973, in: 60 T.C., S. 569 ff. (588); *Hospital Corporation of America v. Com.*, U.S. Tax Court v. 21.9.1983, in: 81 T.C., S. 520 ff. (583 f.); *Perry R. Bass v. Com.*, U.S. Tax Court v. 22.7.1968, in: 50 T.C., S. 595 ff. (601). Zu letzterem Urteil vgl. in der deutschen Literatur auch Grossfeld, B., 1974, S. 90 f.; Vogel, K., 1994, S. 86.

²⁶¹ *Northern Indiana Public Service Company v. Com.*, U.S. Court of Appeals 7th circuit v. 6.6.1997, in: 115 F.3d, S. 506 ff. (513).

der Basisgesellschaft von dem Gesellschafter vorgegeben wird oder der Basisgesellschaft bei ihrer Tätigkeit kein Entscheidungsspielraum zukommt.²⁶³

Als zu beachtende Tätigkeiten der Basisgesellschaft werden in der Rechtsprechung u.a. die Führung eines Bankkontos unter eigenem Namen, das Anmieten von Räumlichkeiten, die Bezahlung von Personal vom Bankkonto der Basisgesellschaft und das Anlegen von überschüssigen Mitteln angesehen.²⁶⁴ Letztlich kommt es aber stets auf die Würdigung des Einzelfalls an, ob die zu beachtenden Tätigkeiten der Basisgesellschaft zusammengefaßt zumindest eine minimale wirtschaftliche Aktivität darstellen.

Nicht ausreichend für die steuerliche Anerkennung einer Kapitalgesellschaft als ausländisches eigenständiges Rechtsgebilde ist es z.B., wenn die einzige Tätigkeit der Basisgesellschaft darin besteht, Vorstands- und Gesellschafterversammlungen einzuberufen, in denen der Gesellschafter als Subunternehmer für alle sonstigen Aktivitäten der Basisgesellschaft bestimmt wird, die Basisgesellschaft aber weder über eigenes Personal noch über eigene Büroräume verfügt und sich die gesetzlichen Vertreter der Basisgesellschaft ausschließlich aus ihren Gesellschaftern zusammensetzen.²⁶⁵

Der Übergang zur steuerlichen Anerkennung einer ausländischen Kapitalgesellschaft ist jedoch fließend. So war es im Falle einer in Panama residierenden Handelsgesellschaft eines US-Steuerinländers zur Anerkennung ausreichend, daß die Handelsgesellschaft im Steueroasenstaat Rechnungen an US-Kunden ausstellte, die Forderungen eintrieb, ein Bankkonto im eigenen Namen führte und dem Lieferanten den Lieferpreis zahlte.²⁶⁶ Die Warenströme selbst liefen vom kanadischen Lieferanten direkt

²⁶² Vgl. *Northern Indiana Public Service Company v. Com.*, U.S. Court of Appeals 7th circuit v. 6.6.1997, in: 115 F.3d, S. 506 ff. (513). Siehe mit weiteren Nachweisen Povell, R. A./Chopin, F. L., 1981, S. 217; Gibbons, W. J., 1956, S. 1222.

²⁶³ Vgl. *Northern Indiana Public Service Company v. Com.*, U.S. Tax Court v. 6.11.1995, in: 105 T.C., S. 341 ff. (348); *Perry R. Bass v. Com.*, U.S. Tax Court v. 22.7.1968, in: 50 T.C., S. 595 ff. (601), jeweils mit weiteren Rechtsprechungshinweisen.

²⁶⁴ Vgl. jeweils *Nat Harrison Associates v. Com.*, U.S. Tax Court v. 23.6.1964, in: 42 T.C., S. 601 ff. (618 f.); *Perry R. Bass v. Com.*, U.S. Tax Court v. 22.7.1968, in: 50 T.C., S. 595 ff. (600); *Ross Glove Company v. Com.*, U.S. Tax Court v. 23.7.1973, in: 60 T.C., S. 569 ff. (588); *Hospital Corporation of America v. Com.*, U.S. Tax Court v. 21.9.1983, in: 81 T.C., S. 520 ff. (584).

²⁶⁵ Vgl. *Shaw Construction v. Com.*, U.S. Tax Court v. 21.3.1961, in: 35 T.C., S. 1102 ff. (1116).

²⁶⁶ Vgl. *Hyman Harvey Klein v. U.S.*, U.S. District Court, Southern District of New York v. 28.6.1955, in: 139 F. Supp., S. 135 ff. (140). Vgl. zu diesem Urteil auch Grossfeld, B., 1974, S. 79.

an die US-Kunden, wobei die Handelsgesellschaft weder Verkaufstätigkeiten noch Werbeaktivitäten durchführte.²⁶⁷

312213. Durchgriffsbesteuerung im deutschen Steuerrecht

Ein Durchgriff durch eine ausländische Kapitalgesellschaft für Besteuerungszwecke erfolgt in Deutschland auf Basis allgemeiner steuerlicher Vorschriften.²⁶⁸ Als allgemeine Schranke für eine legitime Steuervermeidung durch Einschaltung von Basisgesellschaften ist in Deutschland vor allem die Mißbrauchsregelung des § 42 AO vorgegeben. Die Grenze der Gestaltungsfreiheit des Steuerpflichtigen ist bei Basisgesellschaften danach grundsätzlich erst dann überschritten, wenn die Abschirmwirkung der Basisgesellschaft zur Umgehung *deutscher* Steuergesetze mißbraucht wird.

In der Folge ist § 42 AO nach der Rechtsprechung des BFH nur dann anwendbar, wenn mit der Einschaltung einer Basisgesellschaft eine Minderung der deutschen Steuerpflicht einhergeht.²⁶⁹ Damit kann § 42 AO in dieser Untersuchung tatbestandsmäßig nur dann zum Zuge kommen, wenn die auf die Basisgesellschaften verlagerten Gewinne aus den Exportgeschäften der US-Produktionsgesellschaft ohne die Einschaltung der Basisgesellschaft der deutschen Spitzeneinheit²⁷⁰ zuzurechnen wären. M.a.W. die deutsche Spitzeneinheit müßte, um die Anwendung von § 42 AO zu rechtfertigen, *ihre eigenen Einkünfte* auf die Basisgesellschaft verlagert haben.

Dies kann nur dann der Fall sein, wenn die Basisgesellschaft als Lieferant für die deutsche Spitzeneinheit auftritt. In dieser Konstellation wird sich der Verdacht der

²⁶⁷ Vgl. Gibbons, W. J., 1956, S. 1223.

²⁶⁸ Als Rechtsgrundlage für eine Durchgriffsbesteuerung kommen vor allem die steuerlichen Vorschriften des §§ 39 - 42 AO in Betracht. Die Gründung einer ausländischen Basisgesellschaft und die konkrete Einschaltung ist auch bei ausschließlich steuerlichen Motiven regelmäßig kein Scheingeschäft i.S.v. § 41 Abs. 2 AO, da die Gründung und Einschaltung regelmäßig ernsthaft gewollt sind. Vgl. hierzu insbesondere Goertzen, R., 1994, S. 774; Farnschläder, M., 1994, S. 151; Selling, H.-J., 1988, S. 931; Debatin, H., 1979, S. 182; Luttermann, C., 1993, S. 158. Auch der Durchgriff durch die ausländische Kapitalgesellschaft als Treuhänder i.S.d. § 39 AO hat keine praktische Bedeutung. Vgl. Debatin, H., 1979, S. 182. Mit Jacobs, O. H., 1995, S. 342 ist daher als entscheidender "Prüfstein für Basisgesellschaften .. vielmehr die Vorschrift über den Rechtsmißbrauch (§ 42 AO)" anzusehen.

²⁶⁹ Vgl. grundlegend BFH-Urteil v. 1.12.1982, I R 43/79, in: BStBl. II 1985, S. 2 f. (3); BFH-Urteil v. 29.10.1997, I R 24/97, in: RIW 1998, S. 494 ff. (495). Vgl. auch Merthan, R., 1992, S. 929; Wurster, H.-J., 1984, S. 271; Schaumburg, H., 1998b, S. 833 m.w.N.; Haarmann, W., 1996, S. 121.

²⁷⁰ Die deutsche Spitzeneinheit soll im folgenden stellvertretend für alle in Deutschland ansässigen Konzernteileinheiten stehen.

mißbräuchlichen Gestaltung geradezu aufdrängen.²⁷¹ Aus der Wertung des deutschen Fiskus könnte die Basisgesellschaft als eine sog. *Einkaufsgesellschaft* angesehen werden, die durch ihre Zwischenschaltung den *Importgewinn der deutschen Spitzeneinheit* schmälert.²⁷² Der US-Fiskus wird hingegen gleichzeitig prüfen, ob die Basisgesellschaft nicht als eine sog. *Verkaufsgesellschaft* fungiert, die durch ihre Zwischenschaltung den Exportgewinn der US-Produktionsgesellschaft reduziert.²⁷³ Übernimmt der deutsche Fiskus die US-Auffassung, so unterbleibt mangels Umgehung deutscher Steuergesetze auch bei diesem Sachverhalt die deutsche Durchgriffsbesteuerung.²⁷⁴

Um eine Einkaufsgesellschaft der deutschen Spitzeneinheit handelt es sich nicht, wenn eine "vergleichbare Wahrscheinlichkeit"²⁷⁵ für die Zwischenschaltung der Basisgesellschaft als Verkaufsgesellschaft der US-Produktionsgesellschaft spricht. Letzteres wird wohl dann anzunehmen sein, wenn in einem nicht unerheblichen Maße auch andere fremde oder nahestehende Kunden neben der deutschen Spitzeneinheit unter gleichen Bedingungen die US-Waren über den Weg dieser Zwischenschaltung beziehen.

Ist die Basisgesellschaft dennoch als Einkaufsgesellschaft der deutschen Spitzeneinheit anzusehen, so gilt folgendes: Nach ständiger Rechtsprechung des BFH wird das Kriterium des Mißbrauchs bei Einschaltung von Basisgesellschaften erst erfüllt, wenn die Einschaltung der Basisgesellschaft nicht durch wirtschaftliche oder sonst beachtliche Gründe gerechtfertigt werden kann.²⁷⁶ Tritt durch die Einschaltung der Basisgesellschaft keine wirtschaftliche Veränderung ein, liegt ein Mißbrauch von Gestaltungsmöglichkeiten vor.²⁷⁷ Das Merkmal der eigenen wirtschaftlichen Betäti

²⁷¹ Vgl. die entsprechende Beurteilung von Mössner, J. M., 1997, S. 607.

²⁷² Vgl. zur Einkaufsgesellschaft als Basisgesellschaft z.B. Brosig, M., 1993, S. 48 f. m.w.N.; Nieland, M., 1997, S. 296 f.; Flick, H./Wassermeyer, F., § 8 AStG, Anm. 53.

²⁷³ Vgl. zur Verkaufsgesellschaft als Basisgesellschaft z.B. Brosig, M., 1993, S. 49 m.w.N.; Nieland, M., 1997, S. 297; Flick, H./Wassermeyer, F., § 8 AStG, Anm. 46.

²⁷⁴ Vgl. hierzu insbesondere das BFH-Urteil v. 26.7.1995, I R 78/93, in: BFH/NV 1996, S. 383 ff. (385).

²⁷⁵ BFH-Urteil v. 26.7.1995, S. 385.

²⁷⁶ Vgl. BFH-Urteil v. 10.6.1992, I R 105/89, in: BStBl II 1992, S. 1029 ff. (1030); BFH-Urteil v. 2.6.1992, VIII R 8/89, in: BFH/NV 1993, S. 416 ff. (417 f.); BFH-Urteil v. 28.1.1992, VIII R 7/88, in: BStBl. II 1993, S. 84 ff. (86 f.); BFH-Urteil v. 23.10.1991, I R 52/90, in: BFH/NV 1992, S. 271 ff. (273). Vgl. auch in jüngerer Vergangenheit das FG Baden-Württemberg, Urteil v. 17.7.1997, 10 K 248/96 nrkr, in: IWB v. 10.9.1997, Fach 3a, Gruppe 1, S. 629 ff. (630 f.).

²⁷⁷ Vgl. BFH-Urteil v. 23.10.1991, S. 273. Siehe hierzu auch Bosch, H.-G., 1998, S. 396 m.w.N.

gung der Basisgesellschaft ist dabei nur²⁷⁸ als Indiz für das Vorliegen von beachtlichen wirtschaftlichen Gründen zu sehen.²⁷⁹ Hat die Tätigkeit der Basisgesellschaft nur eine Alibifunktion, so reicht dies zur Entkräftung einer Mißbrauchsvermutung nicht aus.²⁸⁰ Ein wirtschaftlicher Sinn ergibt sich dabei nicht allein aus der Tatsache, daß Geschäftsräume, Personal und die Geschäftsausstattung für die Basisgesellschaft als "äußere Inszenierung"²⁸¹ vorhanden sind.²⁸²

Ist ein Mißbrauch von Gestaltungsmöglichkeiten danach zu bejahen, so bleibt allerdings zu prüfen, ob sich die Gestaltung auch am Gesetzeszweck der §§ 7 ff. AStG als ein solcher erweist.²⁸³ Indem die Basisgesellschaft durch ihre Tätigkeit "bloße" Einkünfte aus passivem Erwerb i.S.d. § 8 AStG erzielt, kommt es nicht zur Rechtsfolge des § 42 AO, sondern zur Rechtsfolge der Hinzurechnungsbesteuerung.²⁸⁴ Erst wenn sich die Gestaltung über die Einkaufsgesellschaft außerhalb "von Tatbestand und ratio legis der §§ 7 ff. AStG bewegt"²⁸⁵, kann die Gestaltungsfreiheit durch § 42 AO beschnitten werden. Dies ist regelmäßig erst der Fall, wenn es sich bei der Einkaufsgesellschaft tatsächlich um eine funktionslose Briefkastengesellschaft handelt.²⁸⁶

31222. Steuerrechtliche Anerkennung der Transaktionshöhe

312221. Grundsatz des internationalen Fremdvergleichs

Systematisch zu trennen von der Durchgriffsbesteuerung ist die Frage nach der steuerrechtlichen Anerkennung der Transaktionshöhe der Rechtsgeschäfte mit der

²⁷⁸ Es sei darauf hingewiesen, daß seit der BFH-Rechtsprechung ab 1992 das Merkmal der eigenen wirtschaftlichen Betätigung keine Tatbestandsvoraussetzung für einen Rechtsmißbrauch bei Basisgesellschaften darstellt. Vgl. zur Rechtsprechung ab 1992 z.B. Höppner, H.-D., 1997, S. 197; Fischer, L./Warneke, P., 1998, S. 408.

²⁷⁹ Vgl. BFH-Urteil v. 2.6.1992, S. 417 f.; BFH-Urteil v. 28.1.1992, 86 f. Zur Bedeutung des Kriteriums der "eigenen wirtschaftlichen Tätigkeit" als Gegenbeweis zur Mißbrauchsvermutung vgl. Luttermann, C., 1993, S. 159; Bosch, H.-G., 1998, S. 393.

²⁸⁰ Vgl. FG Baden-Württemberg, Urteil v. 17.7.1997, S. 631.

²⁸¹ Höppner, H.-D., 1997, S. 200.

²⁸² Baden-Württemberg v. 17.7.1997, S. 631. Vgl. hierzu auch die Urteilsanmerkung von Höppner, H.-D., 1997, S. 634 und ebenso Höppner, H.-D., 1997, S. 199 f.

²⁸³ Vgl. hierzu Kraft, G., 1993, S. 150 ff.; Luttermann, C., 1993, S. 154; Vogel, K., 1994, S. 82; Wassermeyer, F., 1994, S. 66; Raupach, A., 1998, S. 130 f.

²⁸⁴ Zur Klärung des Verhältnisses zwischen § 42 AO und §§ 7 ff. AStG vgl. BFH-Urteil v. 23.10.1991, I R 40/89, in: BStBl. II 1992, S. 1026 ff.; BFH-Urteil v. 10.6.1992, S. 1037 ff.

²⁸⁵ Luttermann, C., 1993, S. 154, der aber festhält, daß hier "noch manches offen" ist. Durch einige Fallbeispiele versucht Kraft, G., 1993, 151 f. eine konkrete Grenzziehung vorzunehmen.

²⁸⁶ Vgl. Kraft, G., 1993, S. 153; Wassermeyer, F., WP-Handbuch der Unternehmensbesteuerung, 1994, I Rn. 560.

Basisgesellschaft. Die Durchgriffsbesteuerung befaßt sich mit dem Problem, ob einer Basisgesellschaft aus der Zwischenschaltung im steuerrechtlichen Sinn Einkünfte dem Grunde nach zugerechnet werden können.²⁸⁷ Ist dies zu bejahen, schließt sich die zweite Frage an, ob die Höhe ihrer konzerninternen Lieferungs- und Leistungsverrechnung und damit die Höhe ihrer Einkünfte zu berichtigen ist.²⁸⁸

Die letztere Fragestellung ergibt sich zweifellos nicht nur bei der Einschaltung von Basisgesellschaften, sie hat jedoch gerade hier eine hervorgehobene Bedeutung, da die Verrechnungspreise bei Basisgesellschaften häufig als Mittel zur *räumlichen Gewinnverlagerung* auf die Basisgesellschaft eingesetzt werden.²⁸⁹ Einer darauf ausgerichteten Verrechnungspreisgestaltung stehen jedoch die Fiskalinteressen der betroffenen Staaten diametral entgegen, die zur Sicherung ihres Steuersubstrats auf einer innerkonzernlichen Erfolgsallokation auf Basis von “angemessenen” Verrechnungspreisen bestehen.

Zur inhaltlichen Konkretisierung des “angemessenen” Verrechnungspreises wird als Korrekturmaßstab der Fremdvergleichspreis zugrundegelegt.²⁹⁰ Damit hat sich die angemessene Verrechnungspreisgestaltung an den Preisen für gleichartige Leistungen zwischen Personen auszurichten, die nur durch schuldrechtliche Leistungsbeziehungen miteinander verbunden sind.²⁹¹ Liegen nach Maßgabe des Fremdvergleichs jedoch keine verlagerungsneutralen Verrechnungspreise vor, so löst die unangemessene Transaktionshöhe bei den beteiligten Konzernteileinheiten grundsätzlich Einkünftekorrekturen aus.²⁹²

²⁸⁷ Zum entsprechenden Verhältnis aus deutscher Sicht vgl. Kotschenreuther, H., 1997, Kap. A, Rz. 168 m.w.N.; Fischer, L./Warneke, P., 1998, S. 107. Zum entsprechenden Verhältnis in den USA vgl. § 1.482-1(f)(2)(ii) Regs. IRC.

²⁸⁸ Vgl. *Hospital Corporation of America v. Com.*, U.S. Tax Court v. 21.9.1983, in: 81 T.C., S. 520 ff. (595) “We have held that LTD is a valid corporate entity that is to be recognized for tax purposes. In these circumstances section 482 does not authorize an allocation that would in effect disregard the separate corporate existence of LTD.” (“LTD” ist der Name einer ausländischen Körperschaft und “section 482” die relevante US-Einkünftekorrektornorm). Vgl. zu diesem Urteil ausführlich Solomon, M., 1983, S. 17 ff.; Avi-Yonah, R. S., 1995, S. 122 f.

²⁸⁹ Vgl. statt aller Mössner, J. M., Vor. §§ 7-14 AStG, Rz. 5.

²⁹⁰ Speziell für die Mitgliedsstaaten der OECD vgl. OECD, Verrechnungsgrundsätze für multinationale Unternehmen und Steuerverwaltungen, Tz. 1.1. (OECD-Verrechnungspreisgrundsätze, Tz. ...). Für Deutschland vgl. BMF, Schreiben v. 23.2.1983, IV C5 - S 1341 - 4/83, in: BStBl. I 1983, S. 218 ff., Tz. 2.1.1. (Verrechnungspreisgrundsätze, Tz. ...). Vgl. für die USA § 1.482-(1)(b)(1) Regs. IRC. Zu einem Vergleich zwischen den Verrechnungspreisgrundsätzen der USA, der OECD und Deutschland siehe Schreiber, R., 1995, S. 3 ff.

²⁹¹ Statt aller vgl. Scheffler, W., 1994, S. 257.

²⁹² Statt aller vgl. Raupach, A., 1998, S. 98.

Der Grundsatz des Fremdvergleichsmaßstab ist in Art. 9 Abs. 1 OECD-MA enthalten, den praktisch alle DBA der USA übernommen haben.²⁹³ Art. 9 Abs. 1 OECD räumt den Abkommensstaaten bei unangemessenen Verrechnungspreisen allerdings lediglich die Ermächtigung zur Einkünftekorrektur ein.²⁹⁴ Inwieweit der nach dem DBA zugebilligte Berichtigungsrahmen von den Abkommenspartnern ausgefüllt wird, hängt allein von den jeweiligen innerstaatlichen Rechtsvorschriften ab.²⁹⁵

Die zentrale Einkünftekorrekturnorm bei verbundenen Unternehmen ist in den USA § 482 IRC. Zur entsprechenden deutschen Rechtsgrundlage zählen die verdeckte Gewinnausschüttung (vgl. § 8 Abs. 3 S. 2 KStG), die verdeckte Einlage (vgl. § 8 Abs. 1 KStG i.V.m. § 4 Abs. 1 S. 1 und 5 EStG) und § 1 AStG, der jedoch gegenüber den ersten beiden deutschen Rechtsinstitutionen nur subsidiär zur Anwendung gelangt²⁹⁶. Der zugrundegelegte Fremdvergleichsmaßstab wird dabei prinzipiell für alle drei deutschen Korrektornormen einheitlich interpretiert.²⁹⁷

Der Fremdvergleichsmaßstab ist aber anerkanntermaßen nur ein unbestimmtes Beurteilungskriterium.²⁹⁸ In dem Bemühen, den Fremdvergleichspreis auf den Einzelfall bezogen zu konkretisieren, ergeben sich häufig zwischenstaatliche Verwerfungen.²⁹⁹ Dies erklärt sich im Kern aus dem Umstand, daß die Ermittlung des Fremdvergleichspreises eben keine "exakte Wissenschaft"³⁰⁰ darstellt. Ausfluß dieser Erkenntnis ist aber auch die Akzeptanz einer Bandbreite zutreffender Verrechnungspreise,³⁰¹ da es eben den "richtigen Verrechnungspreis nicht gibt"³⁰².

²⁹³ Vgl. bspw. Art. 9 Abs. 1 DBA-USA, Art. 9 Abs. 1 USA-MA 81 und Art. 9 Abs. 1 USA-MA 96. Über den Fremdvergleichsmaßstab hinausgehende Gewinnkorrekturen sind im Anwendungsbe-
reich der DBA dann nicht erlaubt. Vgl. Scheffler, W., 1994, S. 266; Jacobs, O. H., 1995, S. 426.

²⁹⁴ Vgl. Schaumburg, H., 1998b, S. 918; Scheffler, W., 1994, S. 266; Jacobs, O. H., 1995, S. 428; Wassermeyer, F., 1998, S. 375.

²⁹⁵ Vgl. Jacobs, O. H., 1995, S. 426; Bellstedt, C., 1990, S. 69 m.w.N.; Rosenstock, V./Maly, I., 1994, S. 88.

²⁹⁶ Vgl. Verrechnungspreisgrundsätze, Tz. 1.1.3.; Brezing, K., § 1 AStG, Rz. 10 ff.; Kotschenreuther, H., Kap. A, Rz. 152 m.w.N.

²⁹⁷ Vgl. Baumhoff, H./Wassermeyer, F., § 1 AStG, Anm. 111; Wassermeyer, F., Art. 9 OECD-MA, Rz. 126. Zu Hintergründen vgl. Baumhoff, H., 1997, S. 633 ff.; Wassermeyer, F., 1998, S. 369 ff.

²⁹⁸ Vgl. Jacobs, O. H., 1995, S. 705.

²⁹⁹ Vgl. Jacobs, O. H., 1995, S. 700; Baumhoff, H., 1986, S. 2; Rosenstock, V./Maly, I., 1994, S. 82.

³⁰⁰ OECD-Verrechnungspreisgrundsätze, Tz. 4.8.

³⁰¹ Vgl. Jacobs, O. H., 1995, S. 705 m.w.N.; Sieker, K., Art. 9 OECD-MA, Rz. 154 ff.; Runge, B., 1997, S. 966.

³⁰² Runge, B., 1998, S. 667 (Syntax geändert).

Das Thema der verlagerungsneutralen Verrechnungspreise ist derart umfassend, daß eine in die Einzelheiten gehende Analyse den Rahmen dieser Untersuchung sprengen würde.³⁰³ Es seien jedoch zwei, für diese Untersuchung besonders relevante Teilausschnitte aus diesem Themenkomplex herausgegriffen. Der erste Teilausschnitt widmet sich dem Verrechnungspreisproblem bei Zwischenschaltung einer nichtprivilegierten Vertriebsgesellschaft als Basisgesellschaft in Gestalt eines konzerninternen Eigenhändlers, der zumindest formal die Lieferungen der nahestehenden US-Produktionsgesellschaft auf eigenen Namen und eigene Rechnung an nahestehende lokale Vertriebsgesellschaften weiterveräußert. Der zweite Teilausschnitt geht auf ein spezifisch deutsches Verrechnungspreisproblem ein, daß bei Erfolgsverlagerungen zwischen Schwestergesellschaften aufgrund der sog. "Dreieckstheorie" des BFH entsteht.

312222. Spezialfälle

3122221. Die Paketbetrachtung nach der "neuen" OECD-Richtlinie

Mit der Zwischenschaltung einer Basisgesellschaft als Eigenhändler in den grenzüberschreitenden konzerninternen Handel wird die fiskalische Kontrolle der vereinbarten Verrechnungspreise geradezu provoziert.³⁰⁴ Auf die Untersuchung bezogen wird üblicherweise die USA als Exportstaat das *Einkaufsgeschäft* der Basisgesellschaft und im letztlichen Bestimmungsland der Importstaat das *Verkaufsgeschäft* der Basisgesellschaft nach Maßgabe des Fremdvergleichs überprüfen. Der Grundsatz der Einzelbewertung bei Anwendung des Fremdvergleichsmaßstabes³⁰⁵ gebietet damit, daß zwei Fisci eine *unterschiedliche Transaktion* hinsichtlich ihrer Verlagerungsneutralität analysieren, gleichwohl *übereinstimmend* die "angemessene" Einkunftsabgrenzung zur Basisgesellschaft im Blickpunkt des Interesses steht. Die Gefahr einer wirtschaftlichen Doppelbesteuerung ist offenkundig.

³⁰³ Die nachhaltige Diskussion über die angemessene Verrechnungspreisfestsetzung spiegelt sich auch in der unüberschaubaren Fülle an Literaturbeiträgen wider. Für eine Übersicht zum Schrifttum siehe bspw. Vogel, K., Art 9 DBA, Rz. 1 u. Rz. 40; Baumhoff, H., 1998a, S. 344 ff.

³⁰⁴ Vgl. Sieker, K., Art. 9 OECD-MA, Rz. 150.

³⁰⁵ Vgl. zu diesem Grundsatz in Deutschland Tz. 2.1.2. der Verrechnungspreisgrundsätze. Vgl. für die OECD Tz. 1.42 der OECD-Verrechnungspreisgrundsätze. Vgl. für die USA § 1.482-1(f)(2)(iv) Regs. IRC. Damit die Verrechnungspreisfestsetzung der Komplexität der Konzernbeziehungen und der Globalisierung gerecht werden kann, wird in der aktuellen Diskussion zunehmend die partielle Loslösung von diesem Grundsatz gefordert. Vgl. Menck, T., 1998, S. 133 ff.; Herzig, N., 1998, S. 285 f.

Von dem Grundsatz der Einzelbewertung wird jedoch durch die sog. Paletten- bzw. *Paketbetrachtung* abgewichen.³⁰⁶ Im Rahmen der Paketbetrachtung wird nicht die einzelne Transaktion auf ihre angemessene konzerninterne Preisgestaltung hin überprüft, sondern vielmehr auf ein *ganzes Transaktionsbündel* als eine Bewertungseinheit abgestellt.³⁰⁷ Diese Abkehr von dem Grundsatz der Einzelbewertung ist vor allem bei den konzerninternen Geschäften geboten, die “so eng miteinander verbunden (sind) oder so eng aufeinander folgen, daß eine sachgerechte Beurteilung jedes einzelnen Geschäfts nicht möglich ist.”³⁰⁸

Als ein Anwendungsbeispiel für die Paketbetrachtung nennt der Fiskalausschuß der OECD in seiner “neuen” Richtlinie zu Verrechnungspreisen³⁰⁹ gerade die konzerninterne Durchleitung von Lieferungen über zwischengeschaltete Konzernstufen.³¹⁰ Auf den obigen Sachverhalt übertragen ist es danach erforderlich, daß sowohl der Exportstaat als auch der Importstaat die konzerninterne Ein- und Verkaufstransaktion der Basisgesellschaft in seine Angemessenheitsbeurteilung miteinbezieht.³¹¹ Als Vorteil ergibt sich bei der Paketbetrachtung somit, daß die zwei einzelnen Geschäftsvorfälle nun von beiden Fiscis zumindest als Teilelemente eines Gesamtgeschäfts begriffen werden, womit auch das Risiko der wirtschaftlichen Doppelbesteuerung minimiert werden dürfte.

³⁰⁶ Im Unterschied zu den USA ist diese Betrachtungsweise den deutschen Verwaltungsrichtlinien allerdings (noch) fremd, obwohl sie auch in Deutschland als praxisnahes Instrument anerkannt wird. Vgl. für Deutschland Baumhoff, H., 1994, S. 593 f.; Dahnke, H., 1994, S. 141 f.; Baumhoff, H., 1998b, S. 350 ff. Vgl. für die USA § 1.482-1(f)(2)(i) Regs. IRC.

³⁰⁷ Vgl. hierzu ausführlich Sieker, K., Art. 9 OECD-MA, Rz. 149 f.; Baumhoff, H./Sieker, K., 1995, S. 521 f.; Borstell, T., 1997, Kap. B., Rz. 194; Gangemi, B., 1997, S. 741; Becker, H., OECD-Verrechnungspreisgrundsätze, Zu Tz. 1.42, Anm. 2 ff.

³⁰⁸ OECD-Verrechnungspreisrichtlinie, Tz. 1.42. (Syntax geändert und Klammerergänzung durch den Verf.).

³⁰⁹ Dieser rechnet Jacobs die höchste Richtlinienkompetenz im Vergleich zu den rein nationalen Richtlinien über die angemessene Verrechnungspreisgestaltung zu. Er begründet den höheren Status der OECD-Richtlinie damit, daß die OECD-Richtlinie auf einer Übereinkunft der Finanzverwaltungen aller OECD-Staaten beruht. Vgl. Jacobs, O. H., 1995, S. 703. Die rechtliche Stellung dieser OECD-Richtlinie ist jedoch umstritten und wird in der Literatur im Spektrum von allenfalls wichtiger Orientierungshilfe bis hin zur unmittelbaren Bindungswirkung angesiedelt. Vgl. hierzu speziell Borstell, T., 1997, Kap. B, Rz. 179 ff.; Fischer, L./Warneke, P., 1998, S. 100; Werra, M., 1995, S. 458.

³¹⁰ Vgl. OECD-Verrechnungspreisrichtlinie, Tz. 1.42. Vgl. hierzu insbesondere Sieker, K., Art. 9 OECD-MA, Rz. 151.

³¹¹ Vgl. Sieker, K., Art. 9 OECD-MA, Rz. 151.

312222. Die Dreiecks konstruktion des Bundesfinanzhofs

Im folgenden wird der Eingriff deutscher Rechtsnormen bei Gewinnverlagerungen von der US-Produktionsgesellschaft (im weiteren Verlauf mit T₁ gekennzeichnet) auf die nichtprivilegierte Vertriebsgesellschaft als Basisgesellschaft (im weiteren Verlauf mit T₂ gekennzeichnet) durch *Überfakturierung von Dienstleistungen* der Basisgesellschaft *oder Unterfakturierung von Lieferungen* der US-Produktionsgesellschaft in der zweistufigen Konzernstruktur analysiert. In dieser zweistufigen Konzernstruktur ist die deutsche Spitzeneinheit (im weiteren Verlauf mit M gekennzeichnet) sowohl unmittelbar an T₁ als auch an T₂ beteiligt.

Auf den ersten Blick ist die Anwendung des deutschen Steuerrechts in diesem Sachverhalt nicht einzusehen. Die Geschäftsbeziehungen zwischen T₁ und T₂ berühren Deutschland nicht, eine Gewinnverlagerung findet aus deutscher Sicht nur vom Ausland in das Ausland statt. Bezieht man in die Betrachtung jedoch die vom BFH entwickelte sog. Dreieckstheorie³¹² bzw. Dreiecks konstruktion³¹³ mit ein, so ergibt sich ein anderes Bild.

Zunächst ist festzuhalten, daß T₁ und T₂ als Schwestergesellschaften aus Sicht Deutschlands grundsätzlich nur der ausländischen Besteuerung unterliegen. M hingegen wird als deutsche Spitzeneinheit und gemeinsame Muttergesellschaft von T₁ und T₂ mit einer verdeckten Gewinnausschüttung i.S.d. § 20 Abs. 1 Nr. 1 S. 2 EStG von der deutschen Steuerpflicht erfaßt.³¹⁴ Voraussetzungen und Rechtsfolge einer verdeckten Gewinnausschüttung und einer verdeckten Einlage auf Ebene der Muttergesellschaft sind nach deutschem Steuerrecht festzulegen.³¹⁵

Unter einer verdeckten Gewinnausschüttung i.S.d. § 20 Abs. 1 Nr. 1 S. 2 EStG wird ein Vermögensvorteil verstanden, den eine Gesellschaft ihrem Gesellschafter zuwendet, wobei diese Zuwendung ihre *Veranlassung im Gesellschaftsverhältnis* (societatis

³¹² Vgl. so z.B. Flick, H., 1973, S. 157; Baumhoff, H., 1998a, S. 367.

³¹³ Vgl. so z.B. Ebenroth, C. T., 1979, S. 42.

³¹⁴ Seit dem BFH-Urteil v. 22.2.1989, I R 9/85, in: BStBl. II 1989, S. 631 ff. kam es hinsichtlich der verdeckten Gewinnausschüttung zu einer "neuen" Rechtsprechung. Danach muß der Vorgang der verdeckten Gewinnausschüttung aus Gründen der "rechtssystematischen Klarheit" (Wassermeyer, F., 1993, S. 210) in seine einzelnen Abschnitte (verdeckten Gewinnausschüttung i.S.d. § 8 Abs. 3 S. 2 KStG, einer anderen Ausschüttung i.S.d. § 27 Abs. 3 S. 2 KStG und eine verdeckten Gewinnausschüttung i.S.d. § 20 Abs. 1 Nr. 1 S. 2 EStG) aufgeteilt werden. Vgl. hierzu Wassermeyer, F., 1989, S. 298 ff.; Wassermeyer, F., 1993, S. 209. ff.; Lehmann, M./Kirchgesser, K., 1994, S. 2052 ff.

³¹⁵ Vgl. Döllerer, G., 1990, S. 239.

causa) hat und in keinem Zusammenhang mit einer offenen Ausschüttung steht.³¹⁶ Diese gesellschaftsrechtliche Veranlassung ist regelmäßig zu unterstellen, wenn die Verrechnung des Lieferungs- und Leistungsverkehrs zwischen der Gesellschaft und dem Gesellschafter nicht der Maßgabe des Fremdvergleichs entspricht.³¹⁷ Gegenstand einer verdeckten Gewinnausschüttung können u.a. Unterfakturierungen von Lieferungen der Gesellschaft an die Gesellschafter oder auch Überfakturierungen von Dienstleistungen der Gesellschafter an die Gesellschaft sein.³¹⁸

Dem Gesellschafter muß ein Beteiligungsertrag i.S.d. § 20 Abs. 1 Nr. 1 S. 2 EStG jedoch nicht unmittelbar zufließen, sondern es ist ausreichend, wenn er ihm nur mittelbar zuzurechnen ist.³¹⁹ Zu dieser mittelbaren Zurechnung kommt es nach ständiger BFH-Rechtsprechung, wenn die Gesellschaft einer Schwestergesellschaft als nahestehenden Person des Gesellschafters einen Vermögensvorteil *societatis causa* zuwendet.³²⁰ Entspricht die Fakturierung der Lieferungs- und Leistungsbeziehungen zwischen den Schwestergesellschaften nicht dem Fremdvergleich, so ist von der notwendigen gesellschaftsrechtlichen Veranlassung durch die gemeinsame Muttergesellschaft auszugehen.³²¹

Im Kern geht es dem BFH in der Dreieckskonstruktion darum, die “tatsächlich vorhandenen Leistungsbeziehungen”³²² nachzuvollziehen. Nach Anschauung des BFH ist die Gewinnverlagerung zwischen den Schwestergesellschaften z.B. bei der Über

³¹⁶ Vgl. Wassermeyer, F., § 20 EStG, Rn. C 55 unter Hinweis darauf, daß aufgrund der “neuen” Rechtsprechung des BFH zur verdeckten Gewinnausschüttung von 1989 für eine verdeckte Gewinnausschüttung i.S.d. § 20 Abs. 1 Nr. 1 S. 2 in Abgrenzung zur verdeckten Gewinnausschüttung i.S.d. § 8 Abs. 3 S. 2 KStG eine eigenständige Definition zu finden ist. Vgl. hierzu auch Scholtz, R.-D., WP-Handbuch der Unternehmensbesteuerung, 1994, E Rn. 62.

³¹⁷ Vgl. grundsätzlich Baumhoff, H., 1998a, S. 359 m.w.N. Dabei ist zu beachten, daß der Fremdvergleich der verdeckten Gewinnausschüttung zumindest im internationalen Kontext letztlich dem internationalen Fremdvergleich des § 1 AStG bzw. des Art. 9 Abs. 1 OECD-MA entspricht bzw. entsprechen muß. Siehe zur tiefergehenden Diskussion Wassermeyer, F., Art. 9 OECD-MA, Rz. 126; Fischer, P., 1997, S. 357 f.; Wassermeyer, F., 1998, S. 161 f.; Baumhoff, H., 1997, S. 633 ff.

³¹⁸ Vgl. Wassermeyer, F., § 20 EStG, Rn. C 79; Döllerer, G., 1990, S. 38; Kotschenreuther, H., 1997, Kap. A, Rz. 29.

³¹⁹ Vgl. Wassermeyer, F., § 20 EStG, Rn. C 58.

³²⁰ Vgl. z.B. BFH-Urteil v. 3.2.1971, I R 51/66, in: BStBl. II 1971, S. 408 ff. (409); BFH-Urteil v. 18.7.1985, IV R 135/82, in: BStBl. II 1985, S. 635 f.; BFH-Beschluß v. 26.10.1987, GrS 2/86, in: BStBl. II 1988, S. 348 ff. (355 f.); BFH-Urteil v. 18.12.1996, I R 139/94, in: BB 1997, S. 716 ff. (716 f.) m.w.N.

³²¹ Vgl. BFH-Urteil v. 22.2.1989, S. 631 ff. (633); BFH-Urteil v. 18.12.1996, S. 716 f. Ob die gemeinsame Muttergesellschaft von der Zuwendung des Vermögensvorteils zwischen den Schwestergesellschaften tatsächlich wußte ist unerheblich. Vgl. Wassermeyer, F., 1994, S. 1107 f. Vgl. zur gesellschaftsrechtlichen Veranlassung in der Dreieckstheorie ausführlich Frotscher, G., 1998, S. 24 f.

³²² Groh, M., 1988, S. 571. Kritisch hierzu Brezing, K., 1988, S. 233.

fakturierung einer Dienstleistung so anzusehen, als daß das überhöhte Entgelt zwar “im abgekürzten Zahlungsweg an die Schwestergesellschaft entrichtet, wirtschaftlich jedoch an die Muttergesellschaft gezahlt und von dieser in Form einer verdeckten Einlage an die ... begünstigte Tochtergesellschaft weitergeleitet worden ist”³²³. Zu dieser verdeckten Einlage kommt es auch bei einer Unterfakturierung von Lieferungen zwischen den Schwestergesellschaften, nicht aber, wenn nicht einlagefähige Vermögensvorteile gewährt werden.³²⁴

Die Dreiecks konstruktion greift auch dann ein, wenn beide Schwestergesellschaften aus deutscher Sicht im Ausland domizilieren.³²⁵ Die steuerrechtliche Beurteilung des ausländischen Sachverhalts ist dabei durch das Völkerrecht abgedeckt.³²⁶ Auch Bedenken im Anwendungsbereich von DBA ergeben sich nicht. Den verdeckten Beteiligungsertrag aus der Dreiecks konstruktion erzielt die deutsche Muttergesellschaft im Rahmen der sog. *sekundären Berichtigung*.^{327,328} Diese Berichtigungsart wird aber nicht durch Art. 9 OECD-MA erfaßt³²⁹ und kann daher abkommensrechtlich auch nicht beanstandet werden³³⁰.

Unterfakturiert in der Folge T₁ Lieferungen an T₂ oder erbringt T₂ überfakturierte Dienstleistungen gegenüber T₁, so führt dies nach deutschem Steuerrecht in Höhe des nach Maßgabe des Fremdvergleichs ermittelten Leistungsungleichgewichts zu einer verdeckten Gewinnausschüttung (vGA) der T₁ an M und zur verdeckten Einlage (vE)

³²³ BFH-Urteil v. 21.12.1972, I R 70/70, in: BStBl. II 1973, S. 449 ff. (450).

³²⁴ Vgl. BFH-Beschluß v. 26.10.1987, S. 348 ff. (355 f.). In der Folge wird z.B. bei einer Unterfakturierung von Dienstleistungen zwischen den Schwestergesellschaften eine verdeckte Gewinnausschüttung an die gemeinsame Muttergesellschaft angenommen, die Verwendung der Leistung auf die Beteiligung an der Schwestergesellschaft löst dann aber auf Ebene der Muttergesellschaft Betriebsausgaben in Höhe der verdeckten Gewinnausschüttung aus (Vorteilsverbrauch). Vgl. hierzu ausführlich Koenen, S., 1989, S. 1456; Groh, M., 1988, S. 572; Sturm, W., 1994, S. 66 ff.; Borggräfe, J., 1998, S. 642 ff.

³²⁵ Vgl. nur Ebenroth, C. T., 1979, S. 42; Döllerer, G., 1990, S. 239; Würfele, P., 1988, S. 1192; Ege, G., 1994, S. 26; Koenen, S., 1989, S. 1457 f.; Sturm, W., 1994, S. 258; Groh, M., 1988, S. 574; Meermann, A. M., 1989, S. 126 f.; Borggräfe, J., 1998, S. 642 ff.; Baumhoff, H., 1998a, S. 370.

³²⁶ Vgl. BFH-Urteil v. 6.4.1977, I R 184/75, in: DB 1977, S. 1633 f.

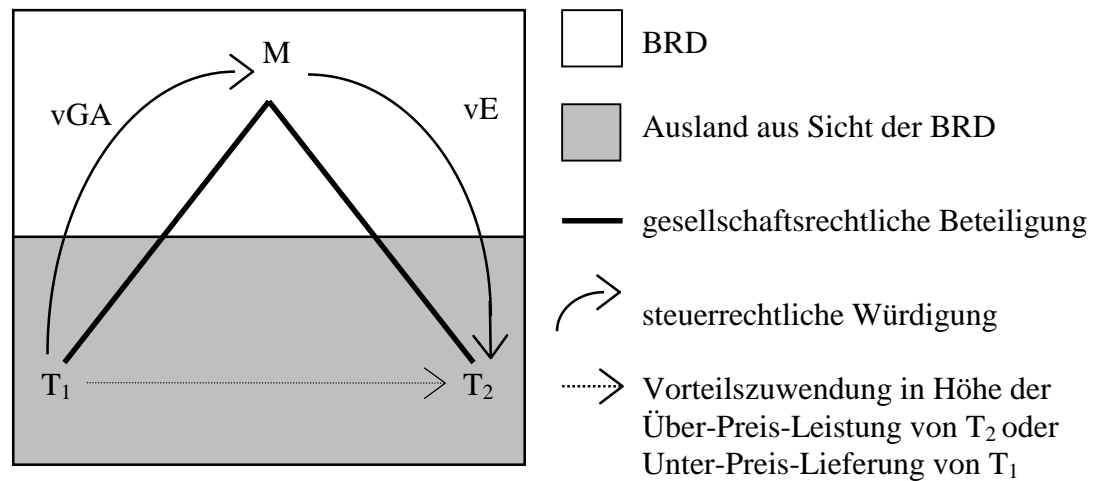
³²⁷ Die sekundäre Berichtigung zielt im Kern darauf ab, die durch die unangemessene Transaktion (z.B. Überfakturierung) verschleierte tatsächliche Transaktion offenzulegen (z.B. verdeckte Gewinnausschüttung) und dann abkommensgerecht zu besteuern (z.B. als Dividende). Vgl. hierzu ausführlich OECD-Kommentar, Art. 9 Abs. 2, Ziff. 8; OECD-Verrechnungspreisgrundsätze, Tz. 4.67.

³²⁸ Vgl. zur Qualifikation Wassermeyer, F., Art. 9 OECD-MA, Rz. 82.

³²⁹ Vgl. OECD-Kommentar, Art. 9 Abs. 2, Ziff. 8; Vogel, K., 1996, Art. 9 DBA, Rz. 82.

³³⁰ Vgl. OECD-Kommentar, Art. 9 Abs. 2, Ziff. 9.

der M an T₂. Zur Illustration des Sachverhalts und der steuerlichen Würdigung sei abschließend auf die folgende graphische Darstellung verwiesen:³³¹



Am Rande sei erwähnt, daß die Dreieckskonstruktion des BFH in der Literatur nicht unumstritten geblieben ist. Es war jedoch auch den Kritikern klar, daß sich diese Rechtsentwicklung spätestens mit dem BFH-Urteil vom 3.2.1971³³² nicht mehr umkehren ließ.³³³ Die Einwände der Kritiker gründeten vor allem darauf, daß die Tatbestandsvoraussetzungen eines Beteiligungsertrages i.S.d. § 20 Abs. 1 Nr. 1 S. 2 EStG nicht erfüllt seien.³³⁴ Um einen solchen Beteiligungsertrag zu erzielen, müßten nämlich die Zuwendungen zwischen den Schwestergesellschaften einen Vermögensvorteil für den Gesellschafter selbst darstellen,³³⁵ aber “bildlich gesprochen wandert auf diese Art und Weise nur Vermögen “von einer Tasche in die andere”³³⁶.

³³¹ Die Darstellungsweise ist an die Illustration von Brezing, K., 1975, S. 121 f. angelehnt.

³³² Vgl. BFH-Urteil v. 3.2.1971, I R 51/66, in: BStBl. II 1971, S. 408 ff.

³³³ Vgl. Ranft, E., 1973, S. 305; von Wallis, H., 1971, S. 287; Flick, H., 1973, S. 157.

³³⁴ Vgl. Ranft, E., 1973, S. 304 ff.; Thiel, R., 1962, S. 1482 ff.; Glade, A., 1963, S. 81 ff.; Niemann, U., 1972, S. 261 f.

³³⁵ Die Existenz dieser Tatbestandsvoraussetzung wird jedoch in jüngster Zeit zunehmend in Frage gestellt. Vgl. z.B. Wassermeyer, F., § 20 EStG, Rn. C 58; Frotscher, G., 1998, S. 30. Der BFH hat in seinem Urteil v. 18.12.1996, I R 139/94, in: BB 1997, S. 716 ff. (717) die Frage nach der Existenz dieser Tatbestandsvoraussetzung ausdrücklich offengelassen. Zu diesem Urteil vgl. ausführlich Mahlow, C., 1997, S. 1640 ff.; Paus, B., 1997, S. 739 ff.; Frotscher, G., 1998, S. 28 ff.

³³⁶ Vgl. Glade, A., 1963, S. 84. Zur Gegenposition vgl. z.B. Brezing, K., 1975, S. 124 f.; Sturm, W., 1994, S. 90.

31223. Zugriffsbesteuerung

312231. Wesen und Tatbestandsvoraussetzungen

Um speziell gegen den unerwünschten Steuerstundungseffekt bei Einschaltung von Basisgesellschaften (sog. tax haven deferral) vorzugehen,³³⁷ wurde im Revenue Act of 1962³³⁸ ein neuer Subpart-F (§ 951 - 964 IRC) in das US-Steuergesetz eingefügt. Diese sog. "subpart-F-rules" waren dem deutschen Steuergesetzgeber als Leitbild vor Augen,³³⁹ als er - mit einer Verzögerung von 10 Jahren - das deutsche Basisproblem mit den §§ 7 - 14 AStG beantwortete.

Der Grundgedanke dieser Zugriffsbesteuerung³⁴⁰ besteht in der jeweiligen Perspektive der beiden Staaten in dem vorzeitigen steuerlichen Zugriff auf den nicht ausgeschütteten Gewinnanteil eines inländischen Gesellschafters einer ausländischen Kapitalgesellschaft, der aus "tax haven operations"³⁴¹ stammt. Dieser "schädliche" Gewinnanteil wird fiktiv zum frühestmöglichen Zeitpunkt an den beteiligten Inländer ausgeschüttet. Mit der Vorverlegung des Besteuerungszeitpunktes endet der Steuerstundungseffekt, der durch die Einschaltung der Basisgesellschaft angestrebt wurde. Daneben bleibt zumindest rechtstechnisch die juristische Selbständigkeit der Basisgesellschaft - anders als im Falle der Durchgriffsbesteuerung - unangetastet.³⁴²

³³⁷ Vgl. zur Zielsetzung z.B. Rothenberg, L. S./Yoder, L. D., 1997, S. 4. Der IRC kennt eine Vielzahl von solchen sog. "antideferral provisions", so z.B. die Passive Foreign Investment Company (PFIC) in § 1291 - 1297 IRC. Die PFIC ist eine ausländische Kapitalgesellschaft deren passive Kapitaleinkünfte mindestens 75% ihrer gesamten Bruttoeinkünfte ausmachen oder deren Vermögen mindestens zu 50% aus passivem Kapitalvermögen besteht. Vgl. hierzu z.B. Doering, J. A., 1995, S. 209 ff. Aufgrund der möglichen Überlappungen der verschiedenen "antideferral provisions" gibt es besondere Vorkehrungen, die das Verhältnis dieser Regelungssysteme zueinander klären. So wurde durch den Taxpayer Relief Act of 1997 (Vgl. Public Law 105-34) festgelegt, daß die im folgenden diskutierte US-Zugriffsbesteuerung der PFIC-Regelung regelmäßig vorgeht. Vgl. hierzu ausführlich Cooper, M./Joy, J./Lieber, S./Mantegani, B./Shapiro, A./Soba, G., 1997, S. 415; Jakob, D., 1998, S. 133.

³³⁸ Vgl. Public Law No. 87-834.

³³⁹ Vgl. Köhler, S., 1994, S. 29; Menck, T., 1997, S.1.

³⁴⁰ Zur kontroversen Diskussion in Deutschland, ob von §§ 7 ff. AStG eine Zugriffsbesteuerung, Zurechnungsbesteuerung, Durchgriffsbesteuerung oder einfach eine Hinzurechnungsbesteuerung ausgeht vgl. z.B. Mössner, J. M., 1986, S. 210; Wassermeyer, F., 1994, S. 60. Der Begriff "Zugriffsbesteuerung" wird z.B. auch von Fischer, L./Warneke, P., 1998, S. 125 ff. oder Jacobs, O. H., 1995, S. 340 verwandt.

³⁴¹ Zu diesem entsprechenden Willen des US-Gesetzgebers vgl. Rothenberger, L. S./Yoder, L. D., 1997, S. 4; Avi-Yonah, R. S., 1998, S. 1776. Zur Übernahme der US-Konzeption in das AStG vgl. Mössner, J. M., § 8 AStG, Rz. 5.

³⁴² Vgl. Scheffler, W., 1994, S. 234; Jacobs, O. H., 1995, S. 346.

Die Anwendungsvoraussetzungen der Zugriffsbesteuerung stimmen in ihren Weisenszügen in beiden Staaten überein.³⁴³ Wie international weitgehend üblich,³⁴⁴ müssen aus Sicht des jeweiligen Staates zunächst als persönliche Tatbestandsvoraussetzungen zum einen Steuerinländer an einer ausländischen Kapitalgesellschaft beteiligt sein, die sie zum zweiten auch beherrschen (Inlandsbeherrschung).³⁴⁵ Würden nämlich Steuerinländer eine Auslandskapitalgesellschaft nicht beherrschen, so die Überlegung, gäbe es auch keinen Anreiz, diese als Basisgesellschaft einzusetzen.³⁴⁶

Diesem Gedankengang kann im Zeitalter der global tätigen Konzerne allerdings nicht mehr uneingeschränkt zugestimmt werden. Dies zeigt sich schon an der in dieser Arbeit unterstellten Konzernstruktur. Danach gelangt die Basisgesellschaft mangels Inlandsbeherrschung nur im Fall der dreistufigen Konzernstruktur in den Anwendungsbereich der US-Zugriffsbesteuerung.³⁴⁷ Dennoch besteht nach wie vor auch in der zweistufigen Konzernstruktur für den internationalen deutschen Konzern der steuerliche Anreiz, Einkünfte der US-Produktionsgesellschaft in der nichtprivilegierten Vertriebsgesellschaft als Basisgesellschaft aufzufangen.³⁴⁸

Als sachliche Tatbestandsvoraussetzung muß die Auslandskapitalgesellschaft zugleich passive und niedrig besteuerte Einkünfte erzielen. Eine niedrige Besteuerung liegt nach US-Steuerrecht vor, wenn die passiven Einkünfte einem effektiven ausländischen Ertragsteuersatz von weniger als 90% des Spitzensteuersatzes der US-Körperschaftsteuer unterlegen haben.³⁴⁹ Der deutsche Gesetzgeber wendet hingegen bei der Bestimmung der Niedrigbesteuerung keine relative, sondern eine absolute Grenze an. Diese ist dann unterschritten, wenn die ausländische Ertragsteuerbelastung der passiven Einkünfte weniger als 30% beträgt.³⁵⁰

³⁴³ Vgl. zum Grundtatbestand im AStG § 7 Abs. 1 AStG und im US-Steuerrecht § 951 (a) IRC.

³⁴⁴ Siehe zum internationalen Vergleich Henson, E., 1995, S. 10.

³⁴⁵ Vgl. zur gesetzlichen Ausgestaltung dieser beiden persönlichen Tatbestandsvoraussetzungen ausführlich (für die USA) Juzaitis, D., 1996, § 5005, S. 5143; (für Deutschland) Baumgärtel, M./Perlet, H., 1996, S. 9 ff.; Baranowski, K.-H., 1996, S. 352 ff.; Köhler, S., 1994, S. 31 f.

³⁴⁶ Vgl. Brosig, M., 1993, S. 6 f. m.w.N.; Kluge, V., 1977, S. 326 m.w.N.

³⁴⁷ Vgl. auch Laity, E. T., 1998, S. 103, Fn. 29. Die deutsche Zugriffsbesteuerung erfaßt die Basisgesellschaft hingegen weiterhin sowohl in der zweistufigen Konzernstruktur, als auch in der dreistufigen Konzernstruktur, dort jedoch nur über den Ergänzungstatbestand des § 14 AStG. Vgl. Mössner, J. M., § 14 AStG, Rz. 1. Damit ist prinzipiell denkbar, daß es im Fall der dreistufigen Konzernstruktur zu einer Überlappung der US- und deutschen Zugriffsbesteuerung kommt. Vgl. hierzu Köhler, S., 1994, S. 30.

³⁴⁸ Vgl. hierzu auch Laity, E. T., 1998, S. 102 f.

³⁴⁹ Vgl. § 954 (b)(4) IRC.

³⁵⁰ Vgl. § 8 Abs. 3 AStG. Kritisch zu diesem Grenzwert Köhler, S., 1998, S. 491, der als "oberes Limit" 20% ansieht.

Der ‐materielle Kern‐³⁵¹ der Zugriffsbesteuerung liegt in der Abgrenzung der aktiven von den passiven Einkünften. Zur Trennung zwischen aktiven und passiven Einkünften ist im US-Steuerrecht ein *Negativkatalog* vorgegeben.³⁵² D.h. erst wenn sich die Einkünfte der Auslandskapitalgesellschaft unter den Negativkatalog subsumieren lassen, sind die Einkünfte auch passiv.³⁵³ Spiegelbildlich verhält es sich im AStG.³⁵⁴ Alle Einkünfte der Auslandskapitalgesellschaft sind danach grundsätzlich passiv, wenn sie nicht gesetzlich als aktive Einkünfte definiert werden.³⁵⁵ Welche Einkünfte einer nichtprivilegierten Vertriebsgesellschaft als Basisgesellschaft (Basisgesellschaft) passive Einkünfte in der Wertung der jeweiligen Steuerordnung darstellen, wird ausführlich in den nachfolgenden Gliederungspunkten besprochen.

Beide Staaten berücksichtigen auch eine Geringfügigkeitsgrenze. In den USA kommt es nicht zur Zugriffsbesteuerung, wenn die Auslandskapitalgesellschaft nicht mehr als 5% ihrer gesamten Bruttoeinkünfte aus passiver Tätigkeit generiert und ihre passiven Einkünfte zusätzlich den absoluten Schwellenwert von 1 Mio. US-\$ nicht übersteigen.³⁵⁶ In Deutschland ist die Bagatellgrenze hingegen überschritten, wenn die gesamten Bruttoerträge der niedrigbesteuerten Auslandskapitalgesellschaft zu mehr als 10% aus passiver Tätigkeit entstammen oder die absolute Freigrenze von 0,1 Mio. DM bei der Auslandskapitalgesellschaft oder dem Inlandsbeteiligten überschritten ist.³⁵⁷

³⁵¹ Menck, T., Vor. §§ 7 - 14 AStG, Rz. 6.

³⁵² Der Negativkatalog ist mit dem Begriff des ‐subpart-F-income‐ belegt. Vgl. § 952 IRC.

³⁵³ Vgl. § 952 (a) IRC. Vgl. zu dem Negativkatalog ausführlich z.B. Juzaitis, D., 1996, § 5005, S. 5144 ff. Im Rahmen des Negativkatalogs entfaltet vor allem das ‐klassische‐ Einkommen einer Basisgesellschaft (sog. foreign base company income) praktische Relevanz (vgl. § 952 (a)(2) IRC). Das ‐klassische‐ Einkommen einer Basisgesellschaft ist in fünf Einkünftekategorien unterteilt (vgl. § 954 (a) IRC). Für einen Überblick über die einzelnen Kategorien sorgt Skaletsky, M./Shackelford, D., 1996, S. 127 ff.

³⁵⁴ Vgl. § 8 Abs. 1 und 2 AStG.

³⁵⁵ Vgl. Mössner, J. M., 1991, § 8 AStG, Rz. 2.

³⁵⁶ Vgl. § 954 (b)(3)(A) IRC. Siehe hierzu ausführlich Isenbergh, J., 1996, § 40, S. 54 f.; Juzaitis, D., 1996, § 5005, S. 5145.

³⁵⁷ Vgl. § 9 AStG. Siehe hierzu ausführlich Köhler, S., 1994, S. 63 f.; Baumgärtel, M./Perlet, H., 1996, S. 40 f.

312232. Passive Einkünfte nichtprivilegierter Vertriebsgesellschaften als Basisgesellschaften

3122321. Regelung im US-Steuerrecht

31223211. Foreign Base Company Sales Income

Einkünfte aus dem Handel entstammen grundsätzlich aus Handelsspannen bzw. Provisionen der Basisgesellschaft.³⁵⁸ Die Basisgesellschaft generiert als Eigenhändler dann passive Handelseinkünfte, wenn diese aus dem Erwerb und Verkauf von beweglichen Vermögensgegenständen stammen und die beweglichen Vermögensgegenstände entweder vor dem Verkauf von nahestehenden³⁵⁹ Lieferanten erworben wurden oder nach dem Erwerb an nahestehende Abnehmer verkauft werden.³⁶⁰ Als Ausnahme sind jedoch die an sich passiven Handelseinkünfte aktiv, wenn sie aus dem Verkauf von beweglichen Vermögensgegenständen herrühren, deren Bestimmungsort sich im Domizilstaat der Basisgesellschaft befindet.³⁶¹

31223212. Foreign Base Company Service Income

Werden nur Teilakte des Handels (z.B. Werbung, Verwaltung der Kundenkarteien, Anfertigung der Rechnungen, Lagerhaltung u.ä.) von der Basisgesellschaft vollzogen, so können die Einkünfte aus diesen Tätigkeiten passive Dienstleistungseinkünfte begründen.³⁶² Passiv sind allerdings nur die Einkünfte aus Dienstleistungen, die auf eigene Rechnung für nahestehende Dienstleistungsempfänger oder für Rechnung eines Nahestehenden erbracht werden.³⁶³ Nach Auffassung der US-Finanzverwaltung sollen u.a. auch die Dienstleistungsaktivitäten zu schädlichen Einkünften führen, bei denen ein Nahestehender an der Dienstleistungserbringung der Basisgesellschaft wesentlich mitgewirkt hat.³⁶⁴

³⁵⁸ Vgl. § 954 (d)(1) IRC.

³⁵⁹ Eine nahestehende Person umfaßt nach der Definition des § 954 (d)(3) IRC auch alle Konzern-Einheiten des deutschen Konzerns. Siehe zur Definition in der Literatur ausführlich Laity, E. T., 1998, S. 95 f.

³⁶⁰ Vgl. § 954 (d)(1) und § 1.954-3(a)(1)(i) Regs. IRC.

³⁶¹ Vgl. § 954 (d)(1)(B) IRC. Siehe hierzu ausführlich Laity, E. T., 1998, S. 138 ff.

³⁶² Vgl. § 954 (e)(1) IRC. Zur Abgrenzung dieser passiven Einkunftsgruppe zu dem Foreign Base Company Sales Income vgl. Laity, E. T., 1998, S. 148 f.

³⁶³ Vgl. § 954 (e)(1)(A) IRC.

³⁶⁴ Vgl. § 1.954-4(b)(1)(iv) Regs. IRC.

Stellen die Einkünfte der Basisgesellschaft danach passive Einkünfte dar, so können die Einkünfte allerdings als Ausnahme von der Regel dann wieder in aktive Einkünfte umqualifiziert werden, wenn die Teilakte des Handels im eigenen Domizilstaat der Basisgesellschaft erbracht worden sind.³⁶⁵

31223213. Foreign Personal Holding Company Income

Unter diese passive Einkünftekatgorie lassen sich vor allem die Einkünfte aus Kapitalvermögen subsumieren.³⁶⁶ Mit einigen Ausnahmen³⁶⁷ werden von der passiven Einordnung daher u.a. alle Dividenden, Zinseinkünfte, Einkünfte aus Warentermingeschäften und Wechselkursgewinne der Basisgesellschaft erfaßt.³⁶⁸ Daneben sind auch Einkünfte aus dem Ankauf von Forderungen einer nahestehenden Gesellschaft aus Lieferungen und Leistungen vor Fälligkeit (Factoring) der Basisgesellschaft als Factor dieser passiven Einkunfts-kategorie zuzuordnen.³⁶⁹

3122322. Regelung im deutschen Steuerrecht

31223221. Passive Handelseinkünfte

Verkauft die Basisgesellschaft die US-Güter bzw. Waren im eigenen Namen auf eigene (Eigenhändler) oder fremde (Kommissionär) Rechnung, so erzielt sie grundsätzlich Einkünfte aus dem Handel i.S.d. § 8 Abs. 1 Nr. 4 AStG.³⁷⁰ Nimmt die Basisgesellschaft allerdings nur formal Geschäftsabschlüsse vor, so kann dies allenfalls

³⁶⁵ Vgl. § 954 (e)(1)(B) IRC.

³⁶⁶ Vgl. § 954 (c) IRC.

³⁶⁷ So begründen z.B. Zinsen und Dividenden, die von anderen Konzerngesellschaften an die Basisgesellschaft gezahlt werden, aktive Einkünfte, sofern die zahlenden Konzerngesellschaften im Staat der Basisgesellschaft domizilieren. Vgl. § 954 (c)(3)(A)(i) IRC. Zu diesen und zu weiteren Ausnahmen siehe ausführlich Isenbergh, J., 1996, § 40, S. 21 ff.; Laity, E. T., 1996, S. 297 ff.

³⁶⁸ Vgl. § 954 (c)(1)IRC.

³⁶⁹ Vgl. hierzu Reynolds, B. W./Melcer, G. J., 1995, S. 542; Fuller, J., 1984, S. 3 f.; Laity, E. T., 1996, S. 300 ff. und 320 ff.

³⁷⁰ Angesprochen wird also nicht der Handelsvertreter. Vgl. BMF, Schreiben v. 2.12.1994, IV C 7 - S 1340 - 20/94, in: BStBl. I Sonder-Nr. 1/1995, Tz. 8.1.4.1.2. (im folgenden zitiert als: Grundsätze zur Anwendung des Außensteuergesetzes, Tz. ..); Mössner, J. M., § 8 AStG, Rz. 31; Flick, H./Wassermeyer, F., § 8 AStG, Anm. 43; Wassermeyer, F., WP-Handbuch der Unternehmensbesteuerung, 1994, I Rn. 579; Runge, B., 1983, S. 827; Brosig, M., 1993, S. 218 m.w.N.

noch zu aktiven Einkünften aus Dienstleistungen i.S.d. § 8 Abs. 1 Nr. 5 AStG führen.³⁷¹

Prinzipiell sind die Einkünfte aus der Handelstätigkeit aktiv. Von diesem Grundsatz wird aber abgewichen, wenn sich die Basisgesellschaft in der Wertung des AStG als *konzerninterne Verkaufsgesellschaft* (§ 8 Abs. 1 Nr. 4a AStG) oder *konzerninterne Einkaufsgesellschaft* (§ 8 Abs. 1 Nr. 4b AStG) mit *Inlandsbindung* darstellt.³⁷² Die Tatbestandsvoraussetzung des schädlichen Konzernbezugs ist dabei nur erfüllt, wenn die deutsche Spitzeneinheit oder eine ihr nahestehende und *in Deutschland steuerpflichtige*³⁷³ Person gegenüber der Basisgesellschaft als Lieferant (Basisgesellschaft als *Verkaufsgesellschaft*) oder Abnehmer (Basisgesellschaft als *Einkaufsgesellschaft*) auftritt. Da die US-Produktionsgesellschaft zwar nahestehende Person der deutschen Spitzeneinheit, aber in Deutschland weder unbeschränkt noch beschränkt steuerpflichtig ist, kann die Basisgesellschaft in dieser Arbeit damit nur als *Einkaufsgesellschaft* i.S.d. § 8 Abs. 1 Nr. 4b AStG passive Einkünfte generieren.

Neben dem notwendigen Kriterium des Konzernbezugs ist das kritische Merkmal die Inlandsbindung. Die Inlandsbindung liegt im Fall einer *Einkaufsgesellschaft* nur vor, wenn die Güter bzw. Waren aus dem Ausland nach Deutschland geliefert und dabei auch körperlich vom Ausland nach Deutschland verbracht worden sind.³⁷⁴ Die Finanzverwaltung stellt darüber hinaus klar, daß es an der Inlandsbindung mangelt, wenn lediglich der Transport durch Deutschland hindurch erfolgt.³⁷⁵

Nach § 8 Abs. 1 Nr. 4b AStG sind an sich passive Handelseinkünfte wiederum ausnahmsweise aktiv, wenn nachgewiesen wird, daß die Basisgesellschaft einen eingerichteten Geschäftsbetrieb unter Teilnahme am allgemeinen wirtschaftlichen Verkehr unterhält (sog. qualifizierter Geschäftsbetrieb)³⁷⁶ und bei ihren Kernaktivitäten des

³⁷¹ Vgl. Wassermeyer, F., WP-Handbuch der Unternehmensbesteuerung, 1994, I Rn. 581; Runge, B., 1983, S. 827.

³⁷² Vgl. Mössner, J. M., § 8 AStG, Rz. 38; Flick, H./Wassermeyer, F., § 8 AStG, Anm. 46; Groos, E./Schelle, D., 1993, S. 1367.

³⁷³ Diese Einschränkung ist allerdings nicht explizit im Gesetz enthalten, ergibt sich jedoch durch eine Auslegung im Wege der teleologischen Reduktion. Vgl. ausführlich Mössner, J. M., § 8 AStG, Rz. 38. Im Ergebnis ebenso BFH-Urteil v. 1.7.1992, I R 6/92, in: IWB v. 10.2.1993, Fach 3a, Gruppe 1, S. 349 ff. (350); Wassermeyer, F., WP-Handbuch der Unternehmensbesteuerung, 1994, I Rn. 582; Baranowski, K.-H., 1996, S. 362; DB, 1993, S. 16. A.A. Henkel, U., 1998, S. 761.

³⁷⁴ Vgl. Brosig, M., 1993, S. 220; Flick, H./Wassermeyer, F., § 8 AStG, Anm. 53d.

³⁷⁵ Vgl. Grundsätze zur Anwendung des Außensteuergesetzes, Tz. 8.1.4.1.3.

³⁷⁶ Vgl. Grundsätze zur Anwendung des Außensteuergesetzes, Tz. 8.1.4.2.1.; Baranowski, K.-H., 1996, S. 362.

Handels keine Mitwirkung³⁷⁷ von dem schädlichen Konzernkreis erfährt (*Nachweis der eigenständigen Funktion*).

31223222. Passive Dienstleistungseinkünfte

Übernimmt die Basisgesellschaft nur Teilfunktionen des Handels, fakturiert sie nur Rechnungen um oder verkauft sie die US-Waren bzw. Güter im fremden Namen auf fremde Rechnung (Handelsvertreter), so erbringt sie Dienstleistungen i.S.d. § 8 Abs. 1 Nr. 5 AStG.³⁷⁸

Einkünfte aus Dienstleistungen sind generell von der deutschen Zugriffsbesteuerung ausgenommen. Von diesem Grundsatz wird jedoch abgewichen, wenn die Basisgesellschaft *konzerninterne Dienstleistungen erbringt* (§ 8 Abs. 1 Nr. 5b AStG) oder sich bei ihren *Dienstleistungen anderer Konzerngesellschaften bedient* (§ 8 Abs. 1 Nr. 5a AStG).³⁷⁹ Die Tatbestandsvoraussetzung des schädlichen Konzernbezugs ist dabei nur erfüllt, wenn die Konzerngesellschaft, die Dienstleistungen der Basisgesellschaft empfängt oder derer sich die Basisgesellschaft bedient, in Deutschland steuerpflichtig ist.³⁸⁰ Da die US-Produktionsgesellschaft als Dienstleistungsempfänger in Deutschland nicht steuerpflichtig ist, kann die vorliegend betrachtete Basisgesellschaft nur im Rahmen des Bedienungstatbestandes des § 8 Abs. 1 Nr. 5a AStG passive Einkünfte erzielen.

Der Bedienungstatbestand, d.h. die eigene Leistungserbringung durch Dienste anderer, ist erfüllt, wenn die im Außenverhältnis von der Basisgesellschaft zu erbringende Leistung tatsächlich “nicht nur zu einem unwesentlichen Teil”³⁸¹ von einer in Deutschland steuerpflichtigen Konzerngesellschaft im Wege eines Anstellungs- oder Subunternehmerverhältnisses im Namen der Basisgesellschaft erbracht wird.³⁸² Ist dieser Tatbestand gegeben, so kann sich die Basisgesellschaft im Unterschied zur

³⁷⁷ Vgl. ausführlich zum Mitwirkungstatbestand Flick, H./Wassermeyer, F., § 8 AStG, Anm. 58 ff.; Brosig, M., 1993, S. 222 f.; Mössner, J. M., § 8 AStG, Rz. 45 ff.

³⁷⁸ Vgl. Mössner, J. M., § 8 AStG, Rz. 31; Menck, T., § 8 AStG, Rz. 41 und 51.

³⁷⁹ Vgl. Mössner, J. M., § 8 AStG, Rz. 38; Flick, H./Wassermeyer, F., § 8 AStG, Anm. 46.

³⁸⁰ Vgl. BFH-Urteil v. 29.8.1984, I R 68/81, in: BStBl. II 1985, S. 120 ff. (123); BFH-Urteil v. 1.7.1992, S. 349 ff. (350); Schaumburg, H., 1998b, S. 454 f.; Mössner, J. M., § 8 AStG, Rz. 59 und Rz. 61; Flick, H./Wassermeyer, F., § 8 AStG, Anm. 65b.

³⁸¹ Grundsätze zur Anwendung des Außensteuergesetzes, Tz. 8.1.5.2.1.

³⁸² Vgl. Flick, H./Wassermeyer, F., § 8 AStG, 63a ff.

Handelstätigkeit auch nicht durch den Nachweis einer eigenständigen Funktion exkulpieren.³⁸³

31223223. Passive Einkünfte aus Kapitalvermögen

Einkünfte aus Kapitalvermögen einer Basisgesellschaft sind in der Wertung der deutschen Zugriffsbesteuerung grundsätzlich passiver Natur.³⁸⁴ Eine Ausnahme kann sich jedoch durch die sog. funktionale Betrachtungsweise ergeben.³⁸⁵ Unter Anwendung der funktionalen Betrachtungsweise können sich Einkünfte aus Kapitalvermögen der Basisgesellschaft als aktive Nebenerträge qualifizieren, sofern sie in einem wirtschaftlichen Zusammenhang zu einer eigenen aktiven Handels- oder Dienstleistungstätigkeit als Haupttätigkeit stehen.³⁸⁶ Betroffen von dieser funktionalen Zuordnung sind bspw. regelmäßig Einkünfte aus der Kundenfinanzierung.³⁸⁷

Der geforderte wirtschaftliche Zusammenhang fehlt jedoch, wenn die Einkünfte aus Kapitalvermögen der Basisgesellschaft zwar durch eine aktive Tätigkeit mitveranlaßt sind, jedoch ein eigenes wirtschaftliches Schwergewicht bei der Basisgesellschaft bilden oder nur in einem Gleichordnungsverhältnis zum aktiven Tätigkeitsbereich der Basisgesellschaft stehen.³⁸⁸

³⁸³ Vgl. Grundsätze zur Anwendung des Außensteuergesetzes, Tz. 8.1.5.1.1.

³⁸⁴ Vgl. Flick, H./Wassermeyer, F., § 8 AStG, Anm. 85. Die Ausnahme für Kreditinstitute i.S.d. § 8 Abs. 1 Nr. 3 AStG ist schon deshalb nicht einschlägig, da die Vertriebsgesellschaft als Basisgesellschaft in der Verkehrsauffassung nicht als Kreditinstitut einzustufen ist. Vgl. Grundsätze zur Anwendung des Außensteuergesetzes, Tz. 8.1.3.1. Siehe hierzu auch Wassermeyer, F., WP-Handbuch der Unternehmensbesteuerung, 1994, I Rn. 577. Die Ausnahme für eine Finanzierungsgesellschaft i.S.d. § 8 Abs. 1 Nr. 7 AStG ist nicht anwendbar, da die denkbaren Zinseinkünfte der Basisgesellschaft aus der darlehensweisen Vergabe von Eigenmitteln resultieren. Vgl. hierzu ausführlich Schaumburg, H., 1998b, S. 459.

³⁸⁵ Vgl. zur funktionalen Betrachtungsweise ausführlich Flick, H./Wassermeyer, F., § 8 AStG, Anm. 8 ff.; Grundsätze zur Anwendung des Außensteuergesetzes, Tz. 8.0.2.; Köhler, S., 1994, S. 167 f.; Mössner, J. M., § 8 AStG, Rz. 91 f.; Baumgärtel, M./Perlet, H., 1996, S. 16 ff.

³⁸⁶ Vgl. Mössner, J. M., § 8 AStG, Rz. 91; Schaumburg, H., 1998b, S. 446.

³⁸⁷ Vgl. Mössner, J. M., § 8 AStG, Rz. 92; Schaumburg, H., 1998b, S. 446.

³⁸⁸ Vgl. Grundsätze zur Anwendung des Außensteuergesetzes, Tz. 8.0.2.; Baumgärtel, M./Perlet, H., 1996, S. 17 f. Vor allem Flick, H./Wassermeyer, F., § 8 AStG, Anm. 8a weisen auf die Abgrenzungproblematik bei der funktionalen Betrachtungsweise hin.

312233. Rechtsfolgen der Zugriffsbesteuerung

3122331. Regelung im US-Steuerrecht

Die passiven Einkünfte der Basisgesellschaft gehen aufgrund der Ausschüttungsfiktion in die steuerliche Bemessungsgrundlage des US-Anteilseigner ein.³⁸⁹ Der fiktive Ausschüttungsbetrag ist jedoch der Höhe nach auf den ausschüttungsfähigen Gewinn der Basisgesellschaft begrenzt, der sich nach Saldierung ihrer passiven und aktiven Erfolgsbestandteile des laufenden Wirtschaftsjahres ergibt.³⁹⁰ Das System der deutschen Zugriffsbesteuerung folgt hingegen weit weniger konsequent der Dividendenfiktion, da hier nur ein Verlustausgleich zwischen positiven und negativen Zwischeneinkünften möglich ist³⁹¹ und aktive Ergebniskomponenten unbeachtet bleiben³⁹².

Um Doppelerfassungen zu verhindern, ist in § 959 IRC der Grundsatz festgeschrieben, daß tatsächlich ausgeschüttete Gewinnanteile, die vorher schon im Wege der fiktiven Gewinnausschüttung besteuert wurden, von einer nochmaligen US-Ertragsbesteuerung als sog. "previously taxed income" zu befreien sind.³⁹³ Im Unterschied zum deutschen Steuerrecht proklamiert so der US-Gesetzgeber den Vorrang der Zugriffsbesteuerung vor der tatsächlichen Ausschüttungsbesteuerung.³⁹⁴

Die fiktive Dividende wird einer tatsächlichen Dividende im Hinblick auf die Maßnahmen zur Vermeidung bzw. Milderung der wirtschaftlichen Doppelbesteuerung gleichgestellt.³⁹⁵ Danach kann der US-Anteilseigner die ausländischen Ertragsteuern der Basisgesellschaft indirekt auf seine tarifliche US-Ertragsteuer anrechnen, die auf den fiktiv ausgeschütteten Gewinn entfallen sind.³⁹⁶ Eine US-Rechtsvorschrift entsprechend dem § 10 Abs. 5 AStG, wonach auf die fiktive Dividende die Dividendenvorschriften der DBA analog anzuwenden sind, existiert nicht. Die Grund hierfür ist

³⁸⁹ § 951 (a) IRC.

³⁹⁰ Vgl. § 951 (c)(1)(A) IRC. Vgl. hierzu Isenbergh, J., 1996, § 39, S. 12.

³⁹¹ Vgl. Wassermeyer, F., WP-Handbuch der Unternehmensbesteuerung, 1994, I Rn. 622.

³⁹² Vgl. Hartung, W., 1988, S. 470.

³⁹³ Vgl. zu Einzelheiten Juzaitis, D., 1996, § 5005, S. 5149 f.

³⁹⁴ Nach der deutschen Konzeption wird mit der tatsächlichen Ausschüttung die Hinzurechnungsbesteuerung rückgängig gemacht (Vorrang der tatsächlichen Ausschüttung) und nicht die tatsächliche Ausschüttung von einer Steuer freigestellt (Vorrang der Zugriffsbesteuerung). Vgl. hierzu Mössner, J. M., § 11 AStG, Rz. 2 ff.

³⁹⁵ Vgl. 960 IRC.

³⁹⁶ Vgl. hierzu in der Literatur ausführlich Juzaitis, D., 1996, § 5005, S. 5150; Isenbergh, J., 1996, § 39, S. 24 ff.

darin zu sehen, daß die USA auch in ihren DBA bei Schachteldividenden “nur” die indirekte Anrechnungsmethode vereinbart haben.

3122332. Regelung im deutschen Steuerrecht

Liegen die Tatbestandsvoraussetzungen der deutschen Zugriffsbesteuerung vor, so wird die Steuerpflicht beim Inlandsbeteiligten durch den Ansatz eines Hinzurechnungsbetrages verwirklicht, dem wiederum die passiven Einkünfte zugrunde liegen.³⁹⁷ In den Hinzurechnungsbetrag fließen auch die Zurechnungsbeträge nachgeschalteter Untergesellschaften i.S.v. § 14 AStG ein. Dieser Zurechnungsbetrag erfaßt die passiven und niedrig besteuerten Einkünfte der Untergesellschaft, die der Obergesellschaft nach § 14 Abs. 1 AStG zugerechnet werden können.³⁹⁸

Eine Zurechnung unterbleibt gem. § 14 Abs. 1 AStG aber, wenn nachgewiesen wird, daß die Basisgesellschaft als Untergesellschaft durch ihre passive Tätigkeit der aktiven Produktion der US-Produktionsgesellschaft als Obergesellschaft dient.³⁹⁹ Ein “Dienen” ist gegeben, wenn die passive Tätigkeit der Untergesellschaft der US-Produktionsgesellschaft “funktional untergeordnet”⁴⁰⁰ ist.

Ein dem § 14 Abs. 1 AStG entsprechendes Funktionsprivileg besteht für die zweistufige Konzernstruktur gesetzlich nicht. Durch den “neuen” Anwendungserlaß zum AStG von 1994 kommt es jedoch in dieser Frage zu einer Billigkeitsregel der deutschen Finanzverwaltung.⁴⁰¹ Danach gilt das sinngemäße Funktionsprivileg des § 14

³⁹⁷ Vgl. § 7 Abs. 1 i.V.m. § 10 Abs. 1 AStG.

³⁹⁸ Die Einbeziehung erfolgt technisch durch die Zurechnung der Zwischeneinkünfte der ausländischen Untergesellschaft zur ausländischen Obergesellschaft gem. § 14 AStG und sodann nach § 7 AStG durch eine Hinzurechnung von der ausländischen Obergesellschaft zur Spitzeneinheit. Hierzu vgl. ausführlich z.B. Köhler, S., 1994, S. 107; Fischer, L./Warneke, P., 1998, S. 139. Die Funktion des § 14 Abs. 1 AStG ist darin zu sehen, die ausländische Obergesellschaft so zu stellen, als habe sie und nicht die nachgeschaltete Gesellschaft die passiven und niedrig besteuerten Einkünfte erwirtschaftet. Vgl. Schaumburg, H., 1998b, S. 526.

³⁹⁹ Ziel dieses Funktionsprivilegs ist es, dem Konzern zu ermöglichen, gewisse Tätigkeiten aus Gründen des ausländischen Steuerrechts von aktiven Tätigkeiten im Ausland abzuspalten und in eine dafür gegründete Basisgesellschaft einzulegen. Vgl. Flick, H./Wassermeyer, F., § 14 AStG, Anm. 105 m.w.N.; Mössner, J. M., § 14 AStG, Rz. 51.

⁴⁰⁰ Menck, T., § 14 AStG, Rz. 28.

⁴⁰¹ Vgl. Grundsätze zur Anwendung des Außensteuergesetzes, Tz. 8.2.4. Siehe zu dieser “neuen” Billigkeitsregelung Wichmann, M./Müller, K.-D., 1995, S. 247; Menck, T., 1996, S. 1524; Baumgärtel, M./Perlet, H., 1996, S. 32 f., die diese Billigkeitsregelung als einen Vorgriff auf die gesetzliche Gesamtrevision des AStG ansehen und Baranowski, K.-H., 1996, S. 374 f., der allerdings darauf hinweist, daß diese Billigkeitsregelung aufgrund des unklaren Wortlauts noch keine abschließende Wertung zuläßt.

Abs. 1 AStG auch in den Fällen, in denen die passive Tätigkeit der Basisgesellschaft der aktiven US-Produktionsgesellschaft als Schwestergesellschaft dient. Voraussetzung ist allerdings, daß die Basisgesellschaft aus "nicht-steuerlichen Gründen"⁴⁰² von einer deutschen Konzerngesellschaft unmittelbar⁴⁰³ gehalten wird.

Der Hinzurechnungsbetrag wird bei dem Inlandsbeteiligten als fiktive Ausschüttung besteuert. Im Verhältnis zum tatsächlichen Zufluß ist die fiktive Ausschüttung jedoch nur nachrangig, da nach § 11 Abs. 1 AStG der gesellschaftsbezogener Hinzurechnungsbetrag zum Zwecke der Vermeidung von Doppelbelastungen um die tatsächlichen Ausschüttungen reduziert wird.⁴⁰⁴

Dem Steuersubjekt der deutschen Zugriffsbesteuerung wird nach § 12 AStG auf Antrag eine Anrechnung der Steuern gewährt, die vorher nach § 10 Abs. 1 AStG von den passiv und niedrig besteuerten Einkünften im Rahmen der Ermittlung des Hinzurechnungsbetrages abgezogen werden konnten. Nimmt der Betroffene dieses Wahlrecht wahr, erhöht sich gem. § 12 Abs. 1 S. 2 AStG der Hinzurechnungsbetrag um die vorher abzugsfähigen Steuern.⁴⁰⁵

Um die von der deutschen Zugriffsbesteuerung betroffenen Anteilseigner nicht von den Vorteilen eines eventuell bestehenden DBA's auszuschließen, wird der anzusetzende Hinzurechnungsbetrag nach § 10 Abs. 5 AStG wie ein tatsächlicher Bezug von Beteiligungserträgen behandelt, auf die das DBA mit Deutschland entsprechend angewandt wird. Ist dort ein internationales Schachtelprivileg ohne Aktivitätsklausel mit dem Domizilstaat der Basisgesellschaft vereinbart, wird eine Zugriffsbesteuerung durch die Freistellung des anzusetzenden Hinzurechnungsbetrages unterlaufen.⁴⁰⁶

⁴⁰² Grundsätze zur Anwendung des Außensteuergesetzes, Tz. 8.2.4. Gemeint sind Gründe, die ihre Ursache nicht in der deutschen Besteuerung haben. So auch Menck, T., 1996, S. 1524; Menck, T., § 14 AStG, Rz. 29.

⁴⁰³ Zur Kritik an dieser Voraussetzung vgl. Baumgärtel, M./Perlet, H., 1996, S. 33.

⁴⁰⁴ Vgl. Mössner, J. M., § 11 AStG, Rz. 9; Schaumburg, H., 1998b, S. 505; Köhler, S., 1994, S. 57. Eine Ausnahme gilt für den Teil des Hinzurechnungsbetrages, der sich aus Zwischeneinkünften mit Kapitalanlagecharakter zusammensetzt. Es gilt hier der Vorrang der Zugriffsbesteuerung vor der tatsächlichen Ausschüttungsbesteuerung. Siehe hierzu insbesondere Baranowski, K.-H., 1996, S. 438; Baumgärtel, M./Perlet, H., 1996, S. 118.

⁴⁰⁵ Vgl. ausführlich zur Steueranrechnung nach § 12 AStG Mössner, J. M., § 12 AStG, Rz. 1 ff.; Köhler, S., 1994, S. 60.

⁴⁰⁶ Vgl. Wassermeyer, F., WP-Handbuch der Unternehmensbesteuerung, 1994, I Rn. 627; Köhler, S., 1994, S. 69.

Diese DBA-Sperrwirkung wird jedoch gem. § 10 Abs. 6 S. 1 AStG für Zwischeneinkünfte mit Kapitalanlagecharakter aufgehoben.^{407,408} Betroffen von dieser Regelung sind praktisch alle passiv und niedrig besteuerten Einkünfte, die daneben unter § 20 EStG bzw. unter die Art. 10, 11 oder 13 des OECD-MA fallen würden⁴⁰⁹. Derartige Zwischeneinkünfte gelten jedoch dann als Zwischeneinkünfte ohne Kapitalanlagecharakter, wenn der Steuerpflichtige nachweist, daß sich die betroffenen Einkünfte einer der Ausnahmen des § 10 Abs. 6 S. 2 Nr. 1-3 AStG (Ausnahmenkatalog) zuordnen lassen.⁴¹⁰

313. Besteuerung bei Einschaltung von privilegierten Vertriebsgesellschaften als Basisgesellschaften

3131. Handels- und steuerpolitischer Hintergrund

Vor der Einführung der US-Zugriffsbesteuerung leiteten viele US-Exporteure ihre Warenströme über Vertriebsgesellschaften als Basisgesellschaften, um einen Teil ihrer Exportgewinne zeitweilig der US-Besteuerung zu entziehen.⁴¹¹ Mit der Einführung der US-Zugriffsbesteuerung wurde diese Möglichkeit der Ausnutzung des zwischenstaatlichen Besteuerungsgefälles prinzipiell beseitigt.

Hinsichtlich der wirtschaftspolitischen Beurteilung war man sich in den USA jedoch einig, daß durch die US-Zugriffsbesteuerung auch die internationale Wettbewerbsfähigkeit der US-Exportwirtschaft geschwächt wurde.⁴¹² Um dem entgegenzutreten, wurde 1962⁴¹³ - steuerpolitisch völlig inkonsequent - mit dem gleichen Gesetz wie die US-Zugriffsbesteuerung auch die sog. Export Trade Corporation (ETC) im US-Steuergesetz verankert.⁴¹⁴ Diametral entgegen der Stoßrichtung der US-Zugriffsbe-

⁴⁰⁷ Diese Rechtsfolge gilt bei Zwischeneinkünften mit Kapitalanlagecharakter aus der Konzernfinanzierung i.S.d. § 10 Abs. 6 S. 3 AStG jedoch nur für 60% dieser Einkünfte. Vgl. Baranowski, K.-H., 1996, S. 422 f.; Baumgärtel, M./Perlet, H., 1996, S. 119 f.

⁴⁰⁸ Die h.M. geht davon aus, daß diese unilaterale Rechtsvorschrift im Anwendungsbereich von DBA - sofern bilateral nicht explizit gestattet - zu einem Bruch des Völkervertragsrechts führt. Vgl. für die h.M. Vogel, K., 1995, S. 474 ff. m.w.N.; Leisner, W., 1993, S. 1013 ff.; Seer, R., 1997, S. 482 m.w.N.; Schwarz, H./Fischer-Zernin, J., 1992, S. 49 ff.; Baumgärtel, M./Perlet, H., 1996, S. 139. A.A. Debatin, H., 1992, S. 2159 ff.

⁴⁰⁹ Vgl. Köhler, S., 1994, S. 44 m.w.N.

⁴¹⁰ Zum Ausnahmenkatalog siehe ausführlich Schaumburg, H., 1998b, S. 560 ff.; Fischer, L./Warneke, P., 1998, S. 145 f.

⁴¹¹ Vgl. Gustafson, C./Pugh, R. C., 1991, S. 627; Wundernitz, B., 1997, S. 407.

⁴¹² Vgl. mit den entsprechenden Nachweisen Cohen, E. S./Hankin, M. D., 1982, S. 24.

⁴¹³ Vgl. Revenue Act of 1962 (Public Law No. 87-834).

⁴¹⁴ Zu dieser Bewertung siehe auch Gustafson, C./Pugh, R. C., 1991, S. 625.

steuerung verfolgte der US-Gesetzgeber mit der ETC das Ziel, den auf diese privilegierte Vertriebsgesellschaft verlagerten US-Exportgewinn temporär vor dem US-Steuerzugriff abzuschirmen.⁴¹⁵ Damit sollte auch ein fiskalischer Exportanreiz erzeugt werden.^{416,417}

Die Privilegierung durch die ETC war jedoch mit einer Vielzahl von Auflagen und Restriktionen verbunden.⁴¹⁸ So war bspw. eine Gewinnzuweisung auf die ETC nur unter Beachtung des Fremdvergleichsmaßstabes möglich.⁴¹⁹ Darüber hinaus durfte der begünstigte Exportgewinn der ETC lediglich aus der konzernexternen US-Ausfuhr stammen.⁴²⁰ Angesichts dieser und weiterer Beschränkungen wurde die ETC deshalb in der Praxis auch nicht als geeignete steuerliche Exportunterstützung angesehen und blieb infolgedessen weitgehend ungenutzt.⁴²¹

Die nächste einschneidende steuerliche Maßnahme der USA war 1968 die umfassende inhaltliche Präzisierung des Fremdvergleichsmaßstabes in der US-Steuerrichtlinie zu § 482 IRC (vgl. § 1.482 ff. Regs. IRC), wodurch "zum ersten Mal in der .. Steuergeschichte"⁴²² das Verrechnungspreisproblem umfassend angegangen wurde. In Deutschland zwar als "bahnbrechende steuerpolitische Leistung"⁴²³ gewürdigt, hielt sich die Begeisterung bei der unmittelbar betroffenen US-Wirtschaft in Grenzen. Die Richtlinie wurde dort vielmehr als steuerliches Exporthindernis kritisiert, das zu einer erheblichen Schwächung der internationalen Wettbewerbsfähigkeit der US-Exportindustrie führt.⁴²⁴

⁴¹⁵ Vgl. Senate Committee on Finance, Report No. 87-1881, 87th Cong., 2nd Sess. (16.8.1962), S. 91 "This provision is intended to continue tax deferral in the case of corporations engaged in export trade who are selling abroad products produced ... in the United States."

⁴¹⁶ Vgl. Senate Committee on Finance, Report No. 87-1881, 87th Cong., 2nd Sess. (16.8.1962), S. 91 "This is intended as an encouragement to export trade."

⁴¹⁷ Nur am Rande sei erwähnt, daß in dieser Zeit auch in anderen Industriestaaten Basisgesellschaften mit Handelsfunktionen als geeignetes Mittel zur Exportbelebung angesehen wurden. Vgl. z.B. für Deutschland Kniebel, K./Mertens, P., 1967, S. 635. Zu Großbritannien vgl. Haas, G., 1963, S. 70.

⁴¹⁸ Vgl. hierzu im Überblick Gustafson, C./Pugh, R. C., 1991, S. 626; Schoenfeld, H. M. W., 1975, S. 315 f.

⁴¹⁹ Vgl. Senate Committee on Finance, Report No. 87-1881, 87th Cong., 2nd Sess. (16.8.1962), S. 90.

⁴²⁰ Vgl. § 971 (b) IRC.

⁴²¹ Vgl. Gustafson, C./Pugh, R. C., 1991, S. 628; Grossfeld, B., 1974, S. 118.

⁴²² Bellstedt, C., 1973, S. 165.

⁴²³ Höppner, H.-D., 1970, S. 473.

⁴²⁴ Vgl. hierzu ausführlich Cohen, E. S./Hankin, M. D., 1982, S. 15 ff. m.w.N.

Die stetige Zunahme des US-Handelsbilanzdefizits kann vor dem Hintergrund dieser steuerlichen Umweltbedingungen als Auslöser dafür angesehen werden,⁴²⁵ daß im Tax Revenue Act von 1971⁴²⁶ die erfolglose ETC durch die privilegierte Vertriebsgesellschaft als Basisgesellschaft mit dem Namen "Domestic International Sales Corporation" (DISC) ersetzt wurde.⁴²⁷ Die wirtschaftspolitische Stoßrichtung der DISC-Gesetzgebung war ausdrücklich die Förderung des US-Exports und die Reduktion des US-Handelsbilanzdefizits.⁴²⁸

Diese fiskalische Exportförderung wurde von den USA mit dem Hinweis auf ihre sonstige steuerliche Benachteiligung vor den internationalen Handelspartnern gerechtfertigt. Als steuerliche Benachteiligung machten die USA die von anderen Handelsnationen praktizierte partielle Realisierung des Territorialprinzips⁴²⁹ durch Freistellung ausländischer Betriebstättengewinne und Schachteldividenden aus.⁴³⁰ Ferner fühlten sie sich angesichts ihrer eigenen Steuerstruktur durch das Bestimmungslandprinzip bei den indirekten Steuern als einen der Eckpfeiler der steuerlichen Ordnung des Welthandels⁴³¹ benachteiligt.⁴³²

Letzterer Einwand wird nur einsichtig, wenn man sich vor Augen führt, daß der Anteil der indirekten Steuern am gesamten US-Steueraufkommen im internationalen Maßstab relativ gering ausfällt.⁴³³ Insoweit hat die USA den Nachteil im Welthandel, daß sie ihre Exporte infolge des Bestimmungslandprinzips letztlich nicht in dem

⁴²⁵ Vgl. Hudec, R. E., 1988, S. 1445; Cohen, E. S./Hankin, M. D., 1982, S. 24 ff.

⁴²⁶ Vgl. Public Law No. 92-178.

⁴²⁷ Vgl. zu einer sehr eigenwilligen Übergangsregelung Grossfeld, B., 1974, S. 118; Gustafson, C./Pugh, R. C., 1991, S. 627.

⁴²⁸ Vgl. Senate Committee on Finance, Report No. 92-437, 92th Cong., 1th Sess. (9.11.1971), S. 1 "…this bill was designed to … increase our exports and improve our balance of payments".

⁴²⁹ Zur partiellen Verwirklichung des Territorialprinzips durch die Freistellungsmethode im deutschen Steuersystem vgl. Schaumburg, H., 1995, S. 149; Menck, T., 1984, S. 33 f.

⁴³⁰ Vgl. Reagan Administration, 1983, S. 241; Gray, J. M., 1985, S. 293 f.; Hudec, R. E., 1988, S. 1446 ff.

⁴³¹ Vgl. nur Menck, T., 1997, S. 310 f.; Stadie, H., 1998, S. 926.

⁴³² Vgl. Senate Committee on Finance, Report No. 92-437, 92th Cong., 1th Sess. (9.11.1971), S. 89 "…other major trading nations encourage foreign trade by domestic producers in one form or another. Where value added taxes or multistage sales taxes are used to any appreciable extent, the practice is to refund taxes paid by the exporter at the time of export and to impose these taxes on importers." Vgl. zu diesem Argument der USA auch Menck, T., 1972, S. 221; Fischer-Zernin, J., 1986, S. 40 m.w.N.; Fischer-Zernin, J., 1989, S. 6; Sernau, R. D., 1986, S. 1185.

⁴³³ Für einen internationalen Vergleich sorgt Rose, G., 1991, S. 33. So existiert bspw. in den USA auf Bundesebene keine Umsatzsteuer, sondern allenfalls auf Ebene der einzelnen Gebietskörperschaften. Vgl. Lovett, W. A., 1994, S. 2029; Lesser, P. R., 1994, S. 48; Deal, C., 1995, S. 665. Diese fallen aber im internationalen Maßstab relativ gering aus. Vgl. hierzu ausführlich Lesser, P. R., 1994, S. 47 ff.; Odenbach, M./Strunk, G., 1994, S. 54 f.

Umfang von öffentlichen Lasten befreien kann, wie es bei den meisten anderen Handelspartnern möglich ist.⁴³⁴ Vor diesem Hintergrund verwundert es daher nicht, daß in den USA auf Bundesebene⁴³⁵ u.a. auch aus diesem Grund die Einführung einer Umsatzsteuer und eine korrespondierende Reduktion der Ertragsteuern gefordert wird.⁴³⁶

Eckpunkte der DISC-Gesetzgebung⁴³⁷ waren die Nichtbesteuerung der DISC als eine in den USA domizilierende Tochtergesellschaft des US-Exporteurs. Die DISC wurde zumeist nur formal in den US-Export ihres Gesellschafters eingeschaltet, wofür ihr trotzdem ein erheblicher Anteil am Exportgewinn zugewiesen wurde. Bis zur Gewinnausschüttung der DISC waren ihre Exportgewinne so temporär von einer Steuerbelastung befreit.

Vor allem die Kommission der damaligen EG sah in dieser DISC-Gesetzgebung eine illegale ertragsteuerliche Exportsubvention i.S.d. Art. XVI Abs. 4 des GATT⁴³⁸. Dieses völkerrechtlich verbindliche Regelwerk fordert in diesem Kontext,⁴³⁹ daß Exportgewinne im Ursprungsland der Ware im vollem Umfang zur dortigen regulären Ertragsbesteuerung herangezogen werden⁴⁴⁰. Die USA verwahrte sich gegen diese Anschuldigung und warf im Gegenzug Belgien, Frankreich und den Niederlanden vor, daß sie ihrerseits aufgrund der Freistellung von ausländischen Einkünften das völkerrechtliche Vertragswerk brechen würden.⁴⁴¹

⁴³⁴ Vgl. Menck, T., 1977, S. 311; Westin, R., 1997, S. 262; Deal, C., 1995, S. 649 ff.

⁴³⁵ Wie vorher erwähnt, werden indirekte Steuern bisher nur auf Ebene der US-Gebietskörperschaften der einzelnen US-Bundesstaaten erhoben. Vgl. Lovett, W. A., 1994, S. 2029; Lesser, P. R., 1994, S. 48; Deal, C., 1995, S. 665.

⁴³⁶ Siehe zur politischen Kontroverse in den USA ausführlich Deal, C., 1995, S. 657 ff. m.w.N. Vgl. zu dieser Forderung auch Lovett, W. A., 1994, S. 2044.

⁴³⁷ Vgl. zum Einstieg in die DISC-Regelung in der deutschsprachigen Literatur z.B. Menck, T., 1972, S. 221 ff.; Bellstedt, C., 1972, S. 181 ff.

⁴³⁸ Zur Neufassung von Art. XVI Abs. 4 des GATT im "Übereinkommen über Subventionen und Ausgleichsmaßnahmen" (ÜSA) vom 15.4.1994 im Rahmen der Überführung des GATT auf die World Trade Organization (WTO) vgl. Fischer-Zernin, J., 1996, S. 78. Eine inhaltliche Änderung hat die Neufassung hinsichtlich der "geächteten" steuerlichen Exportsubventionen nicht gebracht, jedoch sind die Ergebnisse aus dem im folgenden zu erörternden DISC-Streitfall in Anhang I Beispiel (e) des ÜSA eingearbeitet worden. Vgl. Fischer-Zernin, J., 1996, S. 78.

⁴³⁹ Die allgemeine Stoßrichtung dieses völkerrechtlichen Vertrages liegt darin, den Abbau von Handelsschranken zu forcieren und einen Ausgleich bei den handelspolitischen Interessen herbeizuführen. Vgl. hierzu Fischer, L./Warneke, P., 1998, S. 14.

⁴⁴⁰ Vgl. hierzu Fischer-Zernin, J., 1996, S. 60.

⁴⁴¹ Vgl. hierzu Cohen, E. S./Hankin, M. D., 1982, S. 36; Fischer-Zernin, J., 1996, S. 62 ff.; Vogel, K., 1985, S. 6.

Nachdem bilaterale Verständigungen keine Annäherung in den Streitfragen brachten, richtete das GATT-Council 1973 vier unabhängige Ausschüsse (panels) ein, die sich mit den Vorwürfen eingehend auseinandersetzten. Die Berichte dieser Ausschüsse kamen 1976 in allen vier Fällen zunächst zu dem Schluß, daß jeweils ein Verstoß gegen Art. XVI Abs. 4 GATT vorlag.⁴⁴² Nach langjährigen Verhandlungen wurden diese Berichte 1981 vom GATT-Council zwar grundsätzlich angenommen, aber mit einem bedeutenden Zusatz versehen.⁴⁴³

Nach diesem Zusatz müssen die vier Berichte in diesem Sinne verstanden werden, daß

1. aus dem GATT für einen Exportstaat nicht die Verpflichtung hergeleitet wird, Exportgewinne zu besteuern, die außerhalb seines eigenen Zollgebiets erwirtschaftet wurden,
2. zur Gewinnabgrenzung bei konzerninternen Lieferungs- und Leistungsbeziehungen zwingend der Fremdvergleichsmaßstab zur Anwendung gelangen muß und
3. Maßnahmen des Exportstaates zur Vermeidung bzw. Milderung einer Doppelbesteuerung erlaubt sind.^{444, 445}

Im Ergebnis wurde damit die Besteuerungspraxis der europäischen Staaten letztlich gebilligt.⁴⁴⁶ Im Fokus der Kritik der GATT-Mitgliedstaaten stand damit allein die Verletzung des multilateralen Handelsabkommens durch die USA.⁴⁴⁷ Erst angesichts der Androhung von Handelssanktionen seitens der Mitglieder des GATT entschlossen sich die USA 1982 trotz ihrer entgegenstehenden Rechtsanschauung zur prinzipiellen Aufhebung der DISC-Gesetzgebung.⁴⁴⁸

⁴⁴² Vgl. Cohen, E. S./Hankin, M. D., 1982, S. 38; Goldberg, S. H., 1984, S. 12; Fischer-Zernin, J., 1996, S. 68 f. Siehe zur Kritik an diesen Berichten aus deutscher Sicht Menck, T., 1977, S. 312; Fischer-Zernin, J., 1996, S. 70 f. m.w.N.

⁴⁴³ Vgl. hierzu GATT Doc. L/5271 vom 18.12.1981, in: Intertax 1982, S. 145.

⁴⁴⁴ Die letzten beiden Aspekte des Zusatzes finden sich nun auch in Anhang I Beispiel (e) Fn. 57 USA wieder.

⁴⁴⁵ Dieser Zusatz des GATT-Council widersprach teilweise den Berichten der Ausschüsse. Die Folge sind Unklarheiten. Vgl. hierzu ausführlich Fischer-Zernin, J., 1996, S. 72 ff.

⁴⁴⁶ Vgl. hierzu Gray, J. M., 1985, S. 296 f.; Granwell, A. W./Rosenzweig, J. E., 1985, S. 1267.

⁴⁴⁷ Alle Mitglieder des GATT, mit Ausnahme freilich der USA, nahmen die Position der EG ein, daß die DISC einen GATT-Vertragsbruch darstelle. Vgl. o.V., DISC again under attack before GATT council, in: Tax Notes v. 5.7.1982, S. 81.

⁴⁴⁸ Vgl. hierzu Reagan Administration, 1983, S. 242 f.; Gray, J. M., 1985, S. 297; Goldberg, S. H., 1984, S. 13; Granwell, A. W./Rosenzweig, J. E., 1985, S. 1267.

Die USA ließ aber nicht von dem grundsätzlichen außenwirtschaftspolitischen Standpunkt ab, daß steuerliche Wettbewerbsnachteile für einen US-Exporteur im Weltmarkt existieren, die durch Steuervergünstigungen kompensiert werden müssen.⁴⁴⁹ Zur Angleichung der Wettbewerbsbedingungen wurde daher nach verschiedenen Reformvorschlägen⁴⁵⁰ eine neue privilegierte Exportgesellschaft mit der Bezeichnung "Foreign Sales Corporation" (FSC) als Bestandteil des Deficit Reduction Act of 1984⁴⁵¹ im IRC verankert.

Das US-Finanzministerium gab bei der Implementierung der FSC drei wesentliche Ziele vor:⁴⁵²

1. Vereinbarkeit der FSC-Regelung mit den Verpflichtungen aus dem GATT,
2. Konstanz des Steueraufkommens beim Übergang der DISC zur FSC und
3. Aufrechterhaltung von Möglichkeiten, die "kleinen" US-Exporteuren einen erleichterten Zugang zu privilegierten Vertriebsgesellschaften als Basisgesellschaften bietet.

Ob die FSC-Gesetzgebung tatsächlich den Anforderungen des GATT bzw. der WTO gerecht wird, wurde von den Mitgliedsstaaten der internationalen Handelsorganisation 13 Jahre offiziell nie in Frage gestellt.⁴⁵³ In der Literatur wurde daher sogar von einer Duldung der Mitgliedsstaaten ausgegangen.⁴⁵⁴ Als Motiv für die Zurückhaltung wurde die Dauer der Streitbeilegung genannt, da bis zur Abschaffung der DISC letztlich 12 Jahre vergingen.⁴⁵⁵

Die EU-Kommission hat jedoch 1998 ihre passive Haltung zugunsten eines Konfrontationskurses gegenüber den USA aufgegeben. Nach vorherigen erfolglosen bilateralen Konsultationen zwischen ihr und den USA hat die EU-Kommission am 23.7.1998 beim Streitbeilegungsorgan der WTO eine Klage eingereicht, da die Steuertechnik der FSC nach ihrer Auffassung als Exportsubvention ebenfalls gegen

⁴⁴⁹ Vgl. Senate Committee on Finance, Report No. 98-169, 98th Cong., 2nd Sess. (2.4.1984), S. 87.

⁴⁵⁰ Vgl. zu einem Überblick Goldberg, S. H., 1984, S. 13 ff.

⁴⁵¹ Vgl. Public Law No. 98-369.

⁴⁵² Vgl. o.V., Administration proposal for a DISC replacement, in: Tax Notes v. 14.3.1983, S. 978 ff.

⁴⁵³ Ohne Konsequenzen blieben Anfang der 90`er Jahre Konsultationen hinsichtlich der strittigen FSC-Gesetzgebung zwischen der EU-Kommission und dem US-Handelsministerium. Die Gespräche kamen nach Intervention von *Airbus* zustande, die sich aufgrund der FSC des Konkurrenten *Boeing* benachteiligt sah. Vgl. hierzu French, T., 1993, S. 21; Verchere, I., 1992, S. 29.

⁴⁵⁴ Vgl. Liebman, H. M., 1989, S. 556, Fn. 2; Hudec, R. E., 1988, S. 1481.

⁴⁵⁵ Vgl. Beattie, J. R./Rothschild, L. W., 1984, S. 556.

das multilaterale Handelsabkommen verstößt.⁴⁵⁶ Im Gegenzug wirft die USA nun ihrerseits einigen Staaten der EU (Belgien, Frankreich, Griechenland, Irland und Niederlande) vor, ertragsteuerliche Exportsubsidien in ihrem Steuerrecht verankert zu haben.⁴⁵⁷ Man darf auf die zukünftige Entwicklung gespannt sein.⁴⁵⁸

Aufgrund des wirtschaftspolitischen Ziels, auch "kleineren" US-Exporteuren den Zugang zu den privilegierten Vertriebsgesellschaften zu erleichtern, wurde das DISC-Programm nicht - wie vorher angekündigt - vollständig ausgemustert, sondern nur modifiziert. Der US-Gesetzgeber schränkte bei seiner Neuordnung den Subventionsumfang dieser privilegierten Vertriebsgesellschaft aber derart ein, daß sie nun nach Auffassung der USA GATT- bzw. WTO konform ist⁴⁵⁹. Als privilegierte Exportgesellschaften stehen dem US-Exporteur somit die FSC und die in die Interest Charge-DISC (IC-DISC) umbenannte "alte" DISC zur Verfügung.⁴⁶⁰ Auch ein deutscher internationaler Konzern kann von dieser US-Exportförderung profitieren, solange er die allgemeinen Subventionsauflagen in den USA erfüllt.⁴⁶¹

⁴⁵⁶ Vgl. hierzu o.V., U.S. blocks EU bid to have WTO investigate fairness of FSC tax break, in: DTR v. 24.7.1998, S. d7; Tutt, N., 1998, S. 79 f.; Wartenweiler, R., 1998, S. 21. Am 22.9.1998 wurde von dem Streitschlichtungsorgan der WTO (Dispute Settlement Body) nun eine Sondergruppe (panel) zur Überprüfung des Handelszwists eingerichtet. Vgl. o.V., WTO panel to examine EU complaints about U.S. Foreign Sales Corporation System, in: DTR v. 23.9.1998, S. g8.

⁴⁵⁷ Vgl. o.V., Irish special trading house scheme to be dropped, in: DTR v. 23.6.1998, S. d14.

⁴⁵⁸ Eine Bewertung der FSC im Hinblick auf das Verbot der illegalen ertragsteuerlichen Exportsubvention nach der WTO wird in dieser Arbeit weitgehend ausgeklammert. Von offizieller Seite der USA wird jedoch davon ausgegangen, daß die FSC das multilaterale Handelsabkommen nicht verletzt. Vgl. o.V., Barshefsky vows to defend FSC policy in face of attack by European Commission, in: DTR v. 6.7.1998, S. d9; o.V., United States would win FSC case in WTO if brought by EU, Eizenstat says, in: DTR v. 24.11.1997, S. d15. Siehe in diesem Sinne auch Sernau, R. D., 1986, S. 1204. Es bestehen in der Literatur aber überwiegend beachtliche Zweifel, ob dies tatsächlich zutrifft. Vgl. z.B. Fischer-Zernin, J., 1986, S. 43; Hammer, R. M./Young, R. F./Laursen, B. B., 1985, S. 96; McDaniel, P. R./Ault, H. J., 1989, S. 156 m.w.N.; Langbein, S. I., 1997, S. 1026. Zumindest scheint die FSC dem Geist des multilateralen Handelsabkommens zu widersprechen. Vgl. McIntyre, M. J., 1995, S. 445; Peroni, R. J., 1997, S. 1006. Daß die FSC in jedem Fall gegen die Verpflichtungen des völkerrechtlichen Vertragswerks verstößt, meinen z.B. Westin, R., 1997, S. 16; Jelsma, P. L., 1986, S. 1328.

⁴⁵⁹ Aber auch bei der IC-DISC ist dies im Schrifttum umstritten. Vgl. hierzu McDaniel, P. R./Ault, H. J., 1989, S. 157; Jelsma, P. L., 1986, S. 1338.

⁴⁶⁰ Der bisherige DISC-Status einer Gesellschaft wurde durch den Deficit Reduction Act von 1984 mit Wirkung ab dem 31.12.1984 abgeschafft. Die Handelsgewinne der "alten" DISC, die zuvor vom Steueraufschub profitieren konnten, wurden mit der Umstellung auf die IC-DISC endgültig auf Ebene der Anteilseigner freigestellt. Vgl. Granwell, A. W./Rosenzweig, J. E., 1985, S. 1299; Gray, J. M., 1985, S. 303; Fuller, J., 1984, S. 18. Mit dieser Freistellung konnte z.B. *Boeing* 292 Mio. US-\$ und *McDonnell Douglas* 290,5 Mio. US-\$ an US-Ertragsteuern einsparen. Vgl. hierzu und zu anderen Beispielen Jelsma, P. L., 1986, S. 1337. Zur Kritik der EG an dieser Vorgehensweise vgl. Gray, J. M., 1985, S. 303; Liebman, H. M., 1989, S. 556, Fn. 2.

⁴⁶¹ Vgl. für die FSC Jacob, F., 1985, S. 402; Wundernitz, B., 1997, S. 407. Vgl. für die DISC Bellstedt, C., 1972, S. 181.

3132. Die Foreign Sales Corporation (FSC)

31321. Das Steuerbefreiungssystem der FSC

Die FSC ist eine in den USA steuerlich anerkannte ausländische Kapitalgesellschaft, der ein Sonderstatus im internationalen US-Steuerrecht zukommt. Wie im internationalen US-Steuerrecht üblich, führt die steuerliche Anerkennung der FSC zu einer Trennung des Einkommensbereichs zwischen dem FSC-Gesellschafter und der FSC. Im Unterschied zu einer "normalen" ausländischen Kapitalgesellschaft wird der Abschirmwirkung der FSC grundsätzlich aber nicht durch die US-Zugriffsbesteuerung entgegengewirkt.

Üblicherweise schaltet ein US-Exporteur (US-Produktionsgesellschaft) "seine" FSC als Tochtergesellschaft mit Sitz in einem Steueroasenstaat als Eigenhändler oder Handelsvertreter in die US-Ausfuhr ein. Der Umfang der Einschränkung der objektiven US-Steuerpflicht des US-Exporteurs ergibt sich grundsätzlich aus dem Fremdvergleichsmaßstab, jedoch steht dem US-Exporteur auch ein administratives Gewinnabgrenzungskonzept (sog. *administrative pricing rules*) offen, welches, folgt man dem historischen Gesetzgeber, im Ergebnis dem Fremdvergleichsmaßstab "näherungsweise" (*approximately*)⁴⁶² entsprechen soll.

Steht der Gewinn der FSC fest, greift die USA über eine Betriebsstättenfiktion auf einen Teil der Gewinne der FSC zu und läßt den anderen, begünstigten Teil auf Ebene der FSC steuerfrei. Da nach dem GATT-Council Beschluß von 1981 nur solche Exportgewinne, die auch außerhalb des US-Zollgebiets erwirtschaftet wurden, in den USA steuerfrei bleiben dürfen, ist die Freistellung der Handelseinkünfte der FSC an komplexe und kasuistische Vorschriften gebunden, die zumindest nach Auffassung der USA eine entsprechende wirtschaftlich substantielle Tätigkeit der FSC im Ausland sicherstellen.

Da die Anwendung der Freistellungsmethode als Maßnahme zur Vermeidung bzw. Milderung der Doppelbesteuerung im allgemeinen nicht zu einer illegalen Exportsubvention i.S.d. multilateralen Handelsabkommens führt,⁴⁶³ wechselte die USA hinsichtlich der Dividenden der FSC grundsätzlich vom Anrechnungsprinzip auf das Freistellungsprinzip. Damit kann eine US-Kapitalgesellschaft die Dividenden der FSC regelmäßig steuerfrei vereinnahmen.

⁴⁶² Senate Committee on Finance, Report No. 98-169, 98th Cong., 2nd Sess. (2.4.1984), S. 646.

⁴⁶³ Vgl. Anhang I Beispiel (e) Fn. 57 ÜSA der WTO.

Im Hinblick auf die grundsätzliche steuerliche Wirkungsweise von Basisgesellschaften⁴⁶⁴ läßt sich die FSC-Gesetzgebung als Steuerbefreiungssystem charakterisieren. Es werden Teile des Exportgewinns des US-Exporteurs auf die FSC verlagert und der auf Ebene der FSC in den USA freigestellte Exportgewinn bleibt auch nach Ausschüttung auf Ebene des US-Exporteurs als Gesellschafter unbesteuert. Obwohl also die steuerliche Grundkonzeption der FSC als durchsichtig bezeichnet werden kann, sei an dieser Stelle bereits darauf hingewiesen, daß die FSC-Gesetzgebung "horribly complicated in their details"⁴⁶⁵ ist.

Diese steuerliche Sonderstellung der FSC wird von US-Exporteuren dennoch häufig in Anspruch genommen. An die 40% der exportierten US-Güter bzw. Waren gelangen über die FSCs` in den Welthandel,⁴⁶⁶ es existierten weltweit 6.300 dieser privilegierten Vertriebsgesellschaften⁴⁶⁷ und zwischen 175 – 200 Mrd. US-\$ des US-Außenhandels werden derzeit über die FSCs` geleitet⁴⁶⁸. Es mag daher auch nicht verwundern, daß *Abbott*, Botschafter der EU bei der WTO, hinsichtlich der Streitfrage der FSC von "the biggest trade volume case"⁴⁶⁹ in der Geschichte der WTO spricht.

31322. Qualifikationsvoraussetzungen zur Anerkennung einer FSC

Eine FSC wird im US-Steuerrecht nur anerkannt, wenn eine ausländische Kapitalgesellschaft nach § 922 (a)(2) IRC unter Zustimmung all ihrer Anteilseigner für die Klassifizierung als FSC optiert und

- entweder in einer der US-Besitzungen⁴⁷⁰ (außer Puerto Rico) oder in einem ausländischen Staat gegründet worden ist, mit dem ein funktionsfähiger Amtshilfeverkehr besteht,⁴⁷¹

⁴⁶⁴ Vgl. hierzu Gliederungspunkt 31212.

⁴⁶⁵ *Westin, R.*, 1997, S. 262.

⁴⁶⁶ Vgl. *Zagaris, B.*, 1995, S. 17.

⁴⁶⁷ Vgl. *Barovick, R.*, 1998, S. 26.

⁴⁶⁸ Vgl. *Wartenweiler, R.*, 1998, S. 21.

⁴⁶⁹ *O.V.*, U.S. blocks EU bid to have WTO investigate fairness of FSC tax break, in: DTR v. 24.7.1998, S. d7.

⁴⁷⁰ Die US-Besitzungen sind abhängige US-Territorien, die außerhalb des Zollgebiets der USA liegen. Zu den US-Besitzungen sind US-Amerikanisch Samoa, U.S. Virgin Islands, Guam und die nördlichen Marianen Inseln zuzurechnen. Vgl. hierzu in der Literatur ausführlicher *Blumenwitz, D.*, 1994, S. 1 f.

⁴⁷¹ Zu den Staaten, die neben Barbados, Jamaika, Deutschland, den Niederlanden, Belgien und Irland als Domizilstaaten für eine FSC aufgrund dieser Anforderung in Frage kommen vgl. *Hornberger, W. H.*, 1994, S. 121. Hierauf wird im Kontext der Steuerplanung noch ausführlicher eingegangen.

- nicht mehr als 25 Anteilseigner hat,⁴⁷²
- keine Vorzugsaktien ausgegeben hat,⁴⁷³
- näher bezeichnete Buchungsunterlagen in den USA hinterlegt, aus denen sich die US-Steuerschuld ermitteln läßt,⁴⁷⁴
- einen Verwaltungsrat (board of directors)⁴⁷⁵ einsetzt, dem mindestens ein US-Nichtansässiger angehört,⁴⁷⁶
- in den US-Export eines Konzerns eingeschaltet wird, in dem keine IC-DISC Konzernmitglied ist⁴⁷⁷ und
- ein Büro in dem qualifizierten Gründungsstaat unterhält,⁴⁷⁸ in dem ihre Finanzbuchhaltung einschließlich der Rechnungen aufbewahrt werden.⁴⁷⁹

Ein Büro unterhalten bedeutet, daß es einen festen Ort gibt, von dem aus die FSC wirtschaftliche Aktivitäten entfaltet.⁴⁸⁰ In diesem Kontext reicht als Nachweis der wirtschaftlichen Aktivität allein die dortige Aufbewahrung(!) der Finanzbuchhaltung der FSC aus.⁴⁸¹ Unschädlich ist es aber, wenn die Finanzbuchhaltung der FSC tatsächlich in Geschäftsbesorgung von einem nahestehenden oder fremden Subunternehmen geführt wird.⁴⁸²

Daneben kann das Büro der FSC von einem Subunternehmer angemietet werden⁴⁸³ und es ist darüber hinaus nicht zu beanstanden, wenn das gleiche Büro mit anderen FSCs geteilt wird⁴⁸⁴. Es muß aber zumindest gewährleistet sein, daß das Büro mit

⁴⁷² Vgl. § 922 (a)(1)(B) IRC.

⁴⁷³ Vgl. § 922 (a)(1)(C) IRC.

⁴⁷⁴ Vgl. § 922 (a)(1)(D)(iii) IRC.

⁴⁷⁵ Die USA kennen nicht die Unterscheidung zwischen Aufsichtsrat und Vorstand. Vgl. Röhm, E., 1996, S. 308.

⁴⁷⁶ Vgl. § 922 (a)(1)(E) IRC. Das Verwaltungsratsmitglied kann jedoch durchaus US-Staatsbürger sein. Vgl. § 1.922-1(j), Q&A-18 Regs. IRC.

⁴⁷⁷ Vgl. § 922 (a)(1)(F) IRC.

⁴⁷⁸ Vgl. § 922 (a)(1)(D)(i) IRC.

⁴⁷⁹ Vgl. § 922 (a)(1)(D)(ii) IRC.

⁴⁸⁰ § 1.922-1(h), Q&A-9 Regs. IRC.

⁴⁸¹ Vgl. Bruce, C. M./Lieberman, E. H., 1994, S. 7; Carnevale, J. F./Giusti, R. S., 1987, S. 179.

⁴⁸² Vgl. § 1.922-1(h), Q&A-9, (iv) Regs. IRC.

⁴⁸³ Vgl. § 1.922-1(h), Q&A-9, (v) Regs. IRC.

⁴⁸⁴ Vgl. hierzu ausdrücklich den Willen des US-Gesetzgebers im Senate Committee on Finance, Report No. 98-169, 98th Cong., 2nd Sess. (2.4.1984), S. 615: "More than one FSC may share an office". Siehe hierzu auch Sharp, W. M./Steele, B. K./Jacobson, R. A., 1985, S. 168; Faber, P. L., 1985, S. 258.

Kommunikationsmitteln (Telefon, Telefax u.ä.) ausgestattet ist⁴⁸⁵ und daß es genügend Raum für die Aufbewahrung der Finanzbuchhaltung bietet⁴⁸⁶.

Weiterhin ist in den USA der Sonderstatus der FSC nicht an eine Mindestkapitalausstattung gebunden.⁴⁸⁷ Dies ist insofern signifikant, da die FSC zum einen in der idealtypischen Ausprägung (fast) kein Kapital zur Durchführung ihrer Aufgaben benötigt⁴⁸⁸ und zum anderen einige "klassische" Domizilstaaten der FSC nach ihrem Gesellschaftsrecht der FSC kein (z.B. Barbados) oder fast kein Gesellschaftskapital (z.B. 1.000 US-\$ in U.S. Virgin Islands) abverlangen⁴⁸⁹.

31323. Die FSC als Einkünfteerzielungssubjekt

Die Anerkennung einer ausländischen Kapitalgesellschaft als FSC erfolgt unabhängig davon, welche Art von Einkünften sie erzielt.⁴⁹⁰ Jedoch hängt die steuerliche Sonderbehandlung im einzelnen von der Art ihrer Einkünfte ab.⁴⁹¹ Prinzipiell sind dabei auf Ebene der FSC drei Oberkategorien von Einkunftsarten zu unterscheiden: "Handelseinkünfte"⁴⁹², "Einkünfte aus Kapitalvermögen"⁴⁹³ und "sonstige Einkünfte"⁴⁹⁴. In der letzten Einkunftsart werden alle denkbaren Einkünfte der FSC erfaßt, die nicht unter die ersten beiden Einkunftsarten subsumiert werden können. Diese werden in den USA steuerlich nach den Regeln behandelt, wie sie auch für "normale" ausländische Kapitalgesellschaften gelten.⁴⁹⁵

Die bedeutendste Einkunftsart der FSC sind die Handelseinkünfte. Die Einkünfte, die unter diese Einkunftsart eingeordnet werden, müssen aus Einnahmen aus qualifizier

⁴⁸⁵ Vgl. § 1.922-1(h), Q&A-9, (iii) Regs. IRC.

⁴⁸⁶ Vgl. § 1.922-1(h), Q&A-9, (ii) Regs. IRC.

⁴⁸⁷ Vgl. Larkins, E. R., 1991, S. 189.

⁴⁸⁸ Vgl. Carnevale, J. F./Giusti, R. S., 1987, S. 176.

⁴⁸⁹ Vgl. zum Gesellschaftsrecht der "klassischen" Domizilstaaten der FSC im Überblick FSC/DISC Tax Association, 1997, S. 18 f.

⁴⁹⁰ Vgl. Bruce, C. M./Lieberman, E. H., 1994, S. 45.

⁴⁹¹ Für einen Überblick zur steuerlichen Behandlung der einzelnen Einkunftsarten der FSC sorgt z.B. KPMG Peat Marwick, 1992, S. 58 f.; Granwell, A. W./Rosenzweig, J. E., 1985, S. 1290 ff.

⁴⁹² Vgl. § 1.921-3(a)(1)(i) - (iii) Temp. Regs. IRC.

⁴⁹³ Vgl. § 1.921-3(a)(1)(iv) Temp. Regs. IRC.

⁴⁹⁴ Vgl. § 1.921-3(a)(1)(v) Temp. Regs. IRC.

⁴⁹⁵ Vgl. § 1.921-3(a)(2)(v) Temp. Regs. IRC.

ten Exportumsätzen (foreign trading gross receipts) resultieren.⁴⁹⁶ Aus diesen qualifizierten Exportumsätzen ergeben sich nach Abzug des Wareneinsatzes die Bruttohandelseinkünfte (foreign trade income) der FSC.⁴⁹⁷ Nach Abzug der diesen Bruttohandelseinkünften zuzurechnenden Betriebsausgaben der FSC ist prinzipiell nur ein Teil der sodann hergeleiteten Handelseinkünfte der FSC in den USA steuerpflichtig (non exempt foreign trade income), während der andere Teil in den USA freigestellt wird (exempt foreign trade income).⁴⁹⁸

Die Handelseinkünfte werden von den Einkünften aus Kapitalvermögen negativ abgegrenzt.⁴⁹⁹ Bei den Einkünften aus Kapitalvermögen ist zwischen zwei Arten von Kapitalerträgen zu unterscheiden: den allgemeinen Kapitalerträgen (investment income)⁵⁰⁰ und den verdeckten Ertragsanteilen (carrying charges)⁵⁰¹. Zu den allgemeinen Kapitalerträgen zählen z.B. Zinsen aus Kapitalforderungen, Dividenden oder Gewinne aus der Veräußerung von Wertpapieren.⁵⁰² Unter die verdeckten Ertragsanteile subsumieren sich vor allem die verdeckt geleisteten Zinsen aus einem Lieferantenkredit.⁵⁰³ Diese Einkunftsart löst in den USA in jedem Fall eine Besteuerung aus.⁵⁰⁴

31324. Qualifizierte Exportumsätze als Gegenstand der Exportförderung

313241. Qualifizierte Exportumsätze dem Grunde nach

Qualifizierte Exportumsätze dem Grunde nach entstehen nur dann, wenn sich das zugrundeliegende Handelsobjekt hinsichtlich Entstehung, Art und Verwendung als sog. "export property" einstufen lässt und die Umsätze selbst aus dem Verkauf bzw.

⁴⁹⁶ Vgl. § 924 IRC.

⁴⁹⁷ Vgl. § 923 (b) IRC.

⁴⁹⁸ Vgl. § 1.921-3(a)(2)(i) - (iii) Temp. Regs. IRC.

⁴⁹⁹ Vgl. § 924 (f)(2) IRC.

⁵⁰⁰ Vgl. § 927 (c) IRC.

⁵⁰¹ Vgl. § 927 (d) IRC.

⁵⁰² Zu Einzelheiten siehe § 1.921-2(f), Q&A-9, (i) Regs. IRC.

⁵⁰³ Zu Einzelheiten siehe § 1.921-2(f), Q&A-9, (ii) Regs. IRC.

⁵⁰⁴ Vgl. § 921 (d)(2) und (3) IRC i.V.m. § 882 (a) IRC.

dem Vermieten⁵⁰⁵ stammen oder sich aus Dienstleistungen generieren lassen, die diesem Verkauf oder Vermieten als Nebenleistung zuzuordnen sind.⁵⁰⁶

Qualifizierte Handelsobjekte können grundsätzlich nur *körperliche Vermögensgegenstände* sein. Nicht unter die qualifizierten Handelsobjekte fallen deshalb immaterielle Vermögensgegenstände wie Patente, Urheberrechte (außer ausdrücklich an Filmen, Schallplatten und ähnlichen Aufnahmeträgern), Erfindungen, Handelsmarken, Firmenwert oder Dienstleistungen^{507, 508}. Über die Verkörperung von Rechten wie z.B. bei CDs, Disketten und Büchern kann sich jedoch ausnahmsweise eine Qualifizierung als "export property" ergeben.⁵⁰⁹ Seit dem Taxpayer Relief Act of 1997⁵¹⁰ läßt sich auch das Recht auf die Vervielfältigung von Computer-Software unter den Begriff "export property" subsumieren.^{511, 512}

Des weiteren müssen die körperlichen Vermögensgegenstände *in den USA hergestellt* worden sein.⁵¹³ Allgemein muß sich daher der überwiegende Teil der Wertschöpfung des zu exportierenden US-Erzeugnisses in den USA vollzogen haben. Konkret fordert der US-Gesetzgeber, daß der faire Exportwert (fair market value) des zu exportierenden Erzeugnisses nach § 927 (a)(3) IRC nicht zu über 50% auf den Wert von US-Importkomponenten entfällt. Der Wert der US-Importbestandteile

⁵⁰⁵ Der Mieter darf jedoch keine nahestehende Konzerngesellschaft sein, wenn das Mietobjekt beim nahestehenden Mieter zu dessen eigenem Gebrauch gemietet wurde. Vgl. § 927 (a)(2)(A) IRC. Eine Weitervermietung des Mietobjektes durch die nahestehende Konzerngesellschaft an einen fremden Untermieter stellt jedoch keinen eigenen betrieblichen Gebrauch dar. Vgl. hierzu mit den entsprechenden Verweisen Larkins, E. R., 1996, S. 220.

⁵⁰⁶ Vgl. § 924(a) IRC. Qualifizierte Handelsumsätze können sich ferner aus bestimmten Architektur-, Ingenieur- oder auch Managementleistungen ergeben. Vgl. § 924 (a)(4), (5) IRC. Siehe hierzu Wundernitz, B., 1997, S. 408.

⁵⁰⁷ Zur Abgrenzung von Dienstleistungen (z.B. Gutachten) gegenüber körperlichen Vermögensgegenständen für diese Zwecke vgl. Larkins, E. R., 1996, S. 212.

⁵⁰⁸ Vgl. § 927 (2)(B) IRC.

⁵⁰⁹ Vgl. hierzu ausführlich § 1.927(a)-1(f)(3) Temp. Regs. IRC; Bruce, C. M./Lieberman, E. H., 1994, S. 13 f.; Private Letter Ruling 9633005 v. 16.8.1996, in: PLR Lexis 1996, 842.

⁵¹⁰ Vgl. Public Law 105-34.

⁵¹¹ Vgl. Cooper, M./Joy, J./Lieber, S./Mantegani, B./Shapiro, A./Soba, G., 1997, S. 418; Zschiegner, H., 1997, S. 914. Vor dieser Gesetzesergänzung konnte sich Computer-Software nur in der Verkörperung als CD oder Diskette o.ä. qualifizieren. Damit war den Software-Unternehmen der kostengünstigere Weg verschlossen, anstatt der CDs oder Disketten die Lizenz zur Reproduktion ins Ausland zu "liefern". Vgl. Zukowski, P., 1996, S. 1532; Duke, C. A./Roth, J., 1994, S. 408; Erwin, J. M., 1997, S. 147 ff.

⁵¹² Diese begriffliche Ausdehnung ist maßgeblich auf die gesetzgeberische Einflußnahme der *Microsoft Corporation* zurückzuführen. Vgl. Nash, K. S./Sliwa, C., 1997, S. 110 f.

⁵¹³ Vgl. § 927 (a)(1) IRC.

stimmt dabei mit dem jeweiligen US-Zollwert überein,⁵¹⁴ wohingegen sich der faire Exportwert am Verkaufspreis orientiert⁵¹⁵.

Nach dem Verkauf bzw. dem Vermieten müssen die körperlichen Vermögensgegenstände darüber hinaus letztlich *außerhalb der USA verwendet* werden.⁵¹⁶ Dies ist z.B. dann nicht gegeben, wenn die US-Erzeugnisse zwar zunächst exportiert, innerhalb der nächsten drei Jahre aber zur Verwendung in den USA reimportiert werden.⁵¹⁷

313242. Qualifizierte Exportumsätze der Höhe nach

Die zufließenden Einnahmen im US-Export mit “export property” führen der Höhe nach prinzipiell in vollem Umfang zu qualifizierten Exportumsätzen.⁵¹⁸ Eine Ausnahme zu diesem Grundsatz existiert allerdings in den Fällen, in denen sich hinter dem vereinbarten Kaufpreis⁵¹⁹ zum Teil Zinsleistungen verbergen (sog. *unstated sales price carrying charges*).⁵²⁰

Verdeckte Zinsleistungen werden angenommen, wenn nicht innerhalb von 60 Tagen (“normaler” Zahlungszeitraum)⁵²¹ ab dem Zeitpunkt des Eigentumsübergangs an den Exportkunden die volle Kaufpreiszahlung bei der FSC eingegangen ist.⁵²² Diese verdeckten Zinsleistungen müssen von den qualifizierten Handelsumsätzen abgezogen werden und führen zu Einkünften aus verdeckten Ertragsanteilen.⁵²³

⁵¹⁴ Vgl. § 1.927(a)-1(e)(4) Temp. Regs. IRC. Der Zollwert setzt sich hauptsächlich aus dem Kaufpreis für das Importgut zuzüglich den Verpackungskosten, Kommissions- und Lizenzgebühren zusammen. Nicht zum Zollwert hinzugerechnet werden allerdings grundsätzlich die Kosten, die mit dem Versand in Verbindung stehen. Vgl. ausführlich zur Bestimmung des Zollwertes in den USA Mavridis, P., 1994, S. 168 ff.

⁵¹⁵ Vgl. § 1.927(a)-1(e)(4)(1) Temp. Regs. IRC. Vgl. hierzu auch Larkins, E. R., 1996, S. 219. In der Folge geht der Gewinn aus der US-Produktion als US-Bestandteil in den fairen Marktwert des zu exportierenden US-Erzeugnisses ein. Vgl. Delap, R. L./Zukowski, P. M., 1997, S. 41.

⁵¹⁶ Vgl. § 927 (a)(2) IRC. Siehe zu dieser Anforderung ausführlich § 1.927(a)-1(d) Temp. Regs. IRC. In der Literatur vgl. insbesondere Larkins, E. R., 1996, S. 217 ff.

⁵¹⁷ Vgl. § 1.927(a)-1(d)(4)(iii) Temp. Regs. IRC.

⁵¹⁸ Vgl. § 1.927(b)-1(a)(1) Temp. Regs. IRC.

⁵¹⁹ Die nachfolgenden Ausführungen gelten sinngemäß auch für Vermietungstransaktionen. Vgl. Bruce, C. M./Lieberman, E. H., 1994, S. 16 und § 1.927(d)-1(a) Regs. IRC.

⁵²⁰ Vgl. § 924 (f)(2) IRC.

⁵²¹ Vgl. § 1.927(d)-1(a), Q&A-1, (ii) Regs. IRC. Zur Kritik bzgl. des als zu kurz angesehenen “normalen” Zahlungszeitraums vgl. Bruce, C. M./Lieberman, E. H., 1994, S. 15.

⁵²² Siehe hierzu Carnevale, J. F./Giusti, R. S., 1987, S. 178; Newman, D. B., 1993, § 45 F, S. 172.

⁵²³ Vgl. § 924 (f)(2) i.V.m. § 927 (d)(1)(B) IRC.

Eine Ausnahme von der Ausnahme kann dann bestehen, wenn die FSC ein jährlich neu auszuübendes Wahlrecht (sog. "20% election") wahrnimmt.⁵²⁴ Nach Ausübung dieses Wahlrechts werden dann keine Einkünfte aus verdeckten Ertragsanteilen angenommen, wenn für alle Exportgeschäfte eine Zahlung innerhalb des "normalen" Zeitraums vereinbart wurde und tatsächlich nicht mehr als 20% der Exportgeschäfte zu Zahlungen nach dem "normalen" Zahlungszeitraum geführt haben.⁵²⁵

Rechnerisch lassen sich die verdeckten Zinsleistungen als Unterschiedsbetrag zwischen dem vereinbarten Kaufpreis und dem auf das Ende des "normalen" Zahlungszeitraums abdiskontierten Kaufpreises darstellen, wobei als Kreditlaufzeit der Zeitraum zwischen dem Eingang der Zahlung und dem Ende des "normalen" Zahlungszeitraums herangezogen wird.⁵²⁶ Als Abzinsungsfaktor wird der zum Ende des "normalen" Zahlungszeitraums geltende kurzfristige Zinssatz einer US-Schatzanweisung (short-term monthly federal rate) verwandt.⁵²⁷

Werden die qualifizierten Exportgeschäfte der FSC auf der Absatzseite des weiteren mit nahestehenden Exportkunden vorgenommen, so muß das vereinbarte Entgelt dem Fremdvergleichsmaßstab des § 482 IRC standhalten. Zur Ermittlung des angemessenen Verrechnungspreises aus der konzerninternen US-Ausfuhr wird die FSC für Zwecke des § 482 IRC so behandelt, als wäre sie eine Betriebstätte der US-Produktionsgesellschaft.⁵²⁸

31325. Anforderungen an die ökonomische Präsenz der FSC im Ausland

313251. Überblick

Nach den multilateralen Handelsabkommen ist die Freistellung von Gewinnen aus dem US-Export in den USA nur erlaubt,⁵²⁹ wenn die freigestellten Exportgewinne außerhalb des US-Zollgebiets erwirtschaftet wurden. Zur Rechtfertigung der Freistellung eines Teils der Exportgewinne der FSC vor den Handelspartnern werden des-

⁵²⁴ Vgl. § 1.927(d)-1(a), Q&A-1, (iii) Regs. IRC.

⁵²⁵ Vgl. ausführlich hierzu § 1.927(d)-1(a), Q&A-1, (iii) Regs. IRC; Carnevale, J. F./Giusti, R. S., 1987, S. 178; Newman, D. B., 1993, § 45 F, S. 172.

⁵²⁶ Vgl. § 1.927(d)-1(a), Q&A-2, (ii) Regs. IRC.

⁵²⁷ Vgl. § 1.927(d)-1(a), Q&A-2, (ii) Regs. IRC.

⁵²⁸ Vgl. § 1.925(a)-1(e)(2) Temp. Regs. IRC. Vgl. hierzu auch Senate Committee on Finance, Report No. 98-169, 98th Cong., 2nd Sess. (2.4.1984), S. 650.

⁵²⁹ Vgl. hierzu Gliederungspunkt 3131.

halb auch besondere Anforderung an die ökonomische Präsenz der FSC im Ausland gestellt (sog. Foreign Presence Requirements).⁵³⁰

Eine Ausnahmeregelung hierzu besteht allerdings für eine sog. "small" FSC ("kleine" FSC).⁵³¹ Diese "kleine" FSC muß der Auflage an die ökonomische Präsenz der FSC im Ausland nicht nachkommen, kann dafür aber im Gegenzug nur Exportprivilegien bis zu einem Exportumsatz von 5 Mio. US-\$ pro Veranlagungsjahr in Anspruch nehmen.⁵³² Der US-Gesetzgeber war sich allerdings bewußt, daß diese Sonderregelung nicht GATT-konform sein konnte, rechtfertigte dies aber mit dem Hinweis auf eine Bagatelle.⁵³³

Die seitens des US-Gesetzgebers und des US-Finanzministeriums äußert kasuistisch formulierten Anforderungen an die ökonomische Präsenz der FSC im Ausland stellen in handels- und steuerpolitischer Hinsicht den neuralgischen Punkt der FSC-Gesetzgebung dar. Einerseits soll der US-Export effizient gefördert werden. Andererseits will der US-Gesetzgeber hierdurch das multilaterale Handelsabkommen einhalten. Da dieser gesetzlichen Auflage in der Würdigung hinsichtlich der WTO-Legalität der FSC-Gesetzgebung die "entscheidende Bedeutung"⁵³⁴ beizumessen ist, wird ihr angesichts der Aktualität der Streitfrage in dieser Untersuchung auch ein hohes Maß an Aufmerksamkeit zuteil werden.

Eine ausreichende ökonomische Präsenz der FSC im Ausland liegt danach erst dann vor, wenn sie im Ausland geleitet wird (sog. Foreign-Management-Test)⁵³⁵ und aus-

⁵³⁰ Vgl. Reagan Administration, 1983, S. 246; Granwell, A. W./Rosenzweig, J. E., 1985, S. 1276; Reynolds, B. W./Zuckerman, I. L., 1984, S. 3; Beattie, J. R./Rothschild, L. W., 1984, S. 552; Jelsma, P. L., 1986, S. 1347.

⁵³¹ Vgl. § 924 (b)(2) IRC. Um sich als "kleine" FSC zu qualifizieren, muß eine ausländische Kapitalgesellschaft die gleichen Anforderungen wie eine "große" FSC erfüllen, aber eben nach § 922 (b) IRC für die steuerliche Behandlung als "kleine" FSC optieren. Zu beachten ist, daß es innerhalb des Konzerns gleichzeitig keine "große" FSC und "kleine" FSC geben darf. Vgl. Sharp, W. M./Steele, B. K./Jacobson, R. A., 1985, S. 172; Wondolowski, W. W., 1994, § 9511, S. 9730 f.; Granwell, A. W./Rosenzweig, J. E., 1985, S. 1272. Es ist jedoch gestattet, wenn innerhalb des gleichen Konzerns mehrere "kleine" FSCs existieren. Vgl. § 1.927(f)-1(b), Q&A-9 Temp. Regs. IRC; Wondolowski, W. W., 1994, § 9511, S. 9730 f.; Granwell, A. W./Rosenzweig, J. E., 1985, S. 1272. Die qualifizierten Exportumsätze aller "kleinen" FSCs eines Konzerns werden allerdings für Zwecke des 5 Mio. US-\$ Schwellenwertes zusammengefaßt. Vgl. § 924 (b)(2)(B)(iii) Regs. IRC.

⁵³² Vgl. § 924 (b)(2)(B)(i) IRC. Vgl. hierzu ausführlich Newman, D. B., 1993, § 45 F, S. 26; KPMG Peat Marwick, 1992, S. 61 f. Geht der qualifizierte Exportumsatz der "kleinen" FSC über 5 Mio. US-\$ hinaus, so werden die Exportprivilegien nur für den übersteigenden Exportumsatz nicht gewährt. Vgl. § 924 (b)(2)(B)(i) IRC und § 1.921-2(b), Q&A-4 Regs. IRC.

⁵³³ Vgl. Reynolds, B. W./Zuckerman, I. L., 1984, S. 3. Siehe hierzu auch Westin, R., 1997, S. 263.

⁵³⁴ So schon Jacob, F., 1985, S. 404.

⁵³⁵ Vgl. § 924 (b)(1)(A) IRC.

reichende Handelsaktivitäten im Ausland entfaltet (sog. Foreign-Economic-Process-Test)⁵³⁶. Der letztere Test ist nur erfüllt, wenn die FSC am Verkauf der US-Güter bzw. Waren im Ausland mitwirkt (sog. Sales-Participation-Test)⁵³⁷ und der FSC ausreichend "ausländische" direkte Kosten für bestimmte Handelstätigkeiten entstanden sind (sog. Foreign-Direct-Cost-Test)⁵³⁸.

Einen bemerkenswerten Aspekt hinsichtlich der Erhebungsstrenge bei der Erfüllung dieser Tests liefert der historische Wille⁵³⁹ des Gesetzgebers außerhalb des Gesetzestextes. Zunächst hatte der Senat im Hinblick auf die Auflagen vorgesehen, daß die US-Bundesfinanzbehörde (IRS) die Beweislast tragen solle.⁵⁴⁰ Im Vermittlungsausschuß (conference committee) setzte sich jedoch die umgekehrte Beweislast durch.⁵⁴¹ Als Kompromiß zwischen Senat und Repräsentantenhaus wird der IRS allerdings nun durch den Vermittlungsausschuß aufgefordert, bei der Überprüfung der ökonomischen Präsenz der FSC im Ausland so vorzugehen, daß dem US-Exporteur zum einen die Einschaltung der FSC erleichtert wird und zum anderen dabei die Ziele der FSC-Gesetzgebung im Auge behalten werden.⁵⁴²

Vor diesem Hintergrund verwundert es nicht, daß die Verwaltungsvorschriften, die die gesetzlich vorgegebenen Anforderungen für die Praxis operationalisieren, vom US-Finanzministerium auch so verfaßt wurden, "that they would be very easy for U.S. companies to satisfy, even though they appear to require a substantial foreign presence"⁵⁴³. Nur so wird es auch verständlich, daß IRS-Ausbildungsleiter ihre Kollegen hinsichtlich der Betriebsprüfung bei der FSC auffordern " ... not to spend very much time on the economic processes"⁵⁴⁴.

⁵³⁶ Vgl. § 924 (b)(1)(B) IRC.

⁵³⁷ Vgl. § 924 (d)(1)(A) IRC.

⁵³⁸ Vgl. § 924 (d)(1)(B) IRC.

⁵³⁹ Zur Signifikanz des historischen Willens des Gesetzgebers bei der Gesetzesauslegung in den USA vgl. in der deutschsprachigen Literatur Walz, R., 1982, S. 5 f.; Bungert, H., 1994, S. 485, Fn. 485 m.w.N.

⁵⁴⁰ Vgl. Senate Committee on Finance, Report No. 98-169, 98th Cong., 2nd Sess. (2.4.1984), S. 645.

⁵⁴¹ Vgl. House of Representatives, Conference Committee, Report No. 98-861, 98th Cong., 2nd Sess. (23.6.1984), S. 225.

⁵⁴² Im Original heißt es: "The conferees .. intend for the IRS to administer the foreign presence provisions of FSC in a manner which facilitate the establishment of FSC and carry out the objectives of the statute." Vgl. House of Representatives, Conference Committee, Report No. 98-861, 98th Cong., 2nd Sess. (23.6.1984), S. 225.

⁵⁴³ Zukowski, P., 1996, S. 1532. Vgl. hierzu auch Reynolds, B. W./Levenson, A. R., 1992, S. 62.

⁵⁴⁴ FSC/DISC Tax Association, 1997, S. 11 (Im Original heißt es "shouldn't" anstatt "not to").

313252. Nachweis der Leitung im Ausland

Wird der Nachweis der Leitung der FSC im Ausland in einem Veranlagungsjahr nicht erfüllt, so sind die gesamten Exporttransaktionen der FSC innerhalb dieser Periode auch nicht für die Exportprivilegierung qualifiziert.⁵⁴⁵ Angesichts dieser drakonischen steuerlichen Folgen, wird im Schrifttum eindringlich die Implementierung eines unternehmensinternen Kontrollsystems empfohlen, um Nachlässigkeiten zu begegnen, die die Einhaltung dieses nur formalen und leicht zu bewältigenden Anforderungskatalogs gefährden.⁵⁴⁶

Die Leitung der FSC befindet sich gem. § 924 (c) IRC im Ausland, wenn die folgenden Voraussetzungen kumulativ erfüllt sind:

1. alle Verwaltungsratssitzungen und Gesellschafterversammlungen der FSC müssen im Ausland stattfinden,⁵⁴⁷
2. ein Hauptbankkonto (principal bank account) der FSC muß im Ausland unterhalten werden⁵⁴⁸ und
3. aus diesem Hauptbankkonto müssen die Dividenden, die Gehälter der Führungskräfte der FSC, die Vergütungen der Mitglieder des Verwaltungsrates der FSC und die Gebühren sowohl für die Rechtsberatung der FSC als auch für deren Buchführung bezahlt werden⁵⁴⁹.

Anerkanntermaßen liegt es grundsätzlich im Regelungsbereich des Gesellschaftsrechts des Domizilstaates der FSC festzulegen, ob überhaupt und wenn ja in welchen Abständen und in welcher Form eine Verwaltungsratssitzung bzw. Gesellschafterversammlung abgehalten werden kann bzw. muß.⁵⁵⁰ An die Mindestanzahl werden dabei von der US-Finanzverwaltung keine Anforderungen gestellt.⁵⁵¹ Wenn aber eine Ver

⁵⁴⁵ Vgl. § 1.924(c)-1(a) Regs. IRC.

⁵⁴⁶ Vgl. hierzu ausführlich Larkins, E. R./Jacobs, F. A., 1992, S. 101 f.

⁵⁴⁷ Vgl. § 924 (c)(1) IRC. Vgl. zum Gesellschaftsrecht der USA, das eine Unterscheidung zwischen Aufsichtsrat und Vorstand nicht kennt, Röhm, E., 1996, S. 301 ff.

⁵⁴⁸ Vgl. § 924 (c)(2) IRC.

⁵⁴⁹ Vgl. § 924 (c)(3) IRC.

⁵⁵⁰ Vgl. § 1.924(c)-1(b) Regs. IRC. Siehe hierzu auch Bruce, C. M./Lieberman, E. H., 1994, S. 18 f.

⁵⁵¹ Vgl. § 1.924(c)-1(b) Regs. IRC. Als Grund hierfür wird ernsthaft angeführt, daß die USA mit der FSC US-Exporte, nicht aber Urlaub auf Kosten der Allgemeinheit fördern will. Näheres zu diesem Grund bei Bruce, C. M./Lieberman, E. H., 1994, S. 19.

waltungsratssitzung oder Gesellschafterversammlung der FSC als solche formal einberufen worden ist, so muß diese auch im Ausland stattfinden.⁵⁵²

Das Gesellschaftsrecht einiger "klassischer" Domizilstaaten der FSC, wie z.B. das von Barbados oder Bermuda⁵⁵³, erlaubt es, Verwaltungsratssitzungen und Gesellschafterversammlungen fernmündlich durchzuführen.⁵⁵⁴ Die US-Finanzverwaltung hat gegen eine solche Vorgehensweise keine Einwände.⁵⁵⁵ In jenen Fällen wird dann der Ort der Sitzung bzw. Versammlung danach bestimmt, wo sich die personifizierte Stimmrechtsmehrheit der Beteiligten zum Zeitpunkt der Telefonkonferenz aufhält.⁵⁵⁶

Ein Hauptbankkonto der FSC läßt sich durch Auszahlungsvorgänge auf die unter 3. aufgeführten Ausgabenarten identifizieren.⁵⁵⁷ Ein Hauptbankkonto im Ausland zu unterhalten bedeutet nicht, daß zu diesem Hauptbankkonto von den USA aus kein Zugang bestehen darf,⁵⁵⁸ jedoch muß das Konto selbst zumindest bei einer ausländischen Zweigstelle eines US-Finanzinstituts geführt werden⁵⁵⁹. Unschädlich ist es ferner, wenn die Zahlungsanweisungen für das Hauptbankkonto aus den USA stammen.⁵⁶⁰

Werden Zahlungen, wie z.B. die Gehälter an die Verwaltungsratsmitglieder oder Führungskräfte der FSC in Geschäftsbesorgung für die FSC von einem nahestehenden Konzernmitglied vorgenommen, so ist dies nicht schädlich, sofern die FSC die Auslagen der Konzernteilheit durch ihr Hauptbankkonto erstattet.⁵⁶¹ Wird nach der Abgabe der US-Steuererklärung vom IRS festgestellt, daß tatsächlich keine solche Erstattung erfolgt ist, so bleibt dies aber prinzipiell folgenlos, wenn die FSC diese innerhalb von 90 Tagen nachholt.⁵⁶²

⁵⁵² Vgl. § 1.924(c)-1(b) Regs. IRC.

⁵⁵³ Siehe zum Standort Bermuda ausführlich Wassermeyer, W., 1994, S. 285 ff.

⁵⁵⁴ Vgl. im Überblick über das Gesellschaftsrecht der "klassischen" Domizilstaaten der FSC FSC/DISC Tax Association, 1997, S. 19 f.

⁵⁵⁵ Vgl. § 1.924(c)-1(b) Regs. IRC.

⁵⁵⁶ Vgl. § 1.924(c)-1(b) Regs. IRC. Vgl. hierzu tiefergehend Carnevale, J. F./Giusti, R. S., 1987, S. 181.

⁵⁵⁷ Vgl. § 1.924(c)-1(c)(1) Regs. IRC. Siehe hierzu auch Sharp, W. M./Steele, B. K./Jacobson, R. A., 1985, S. 176.

⁵⁵⁸ Vgl. § 1.924(c)-1(c)(3) Regs. IRC.

⁵⁵⁹ Vgl. § 1.924(c)-1(c)(2) Regs. IRC.

⁵⁶⁰ Vgl. § 1.924(c)-1(c)(3) Regs. IRC. Hierzu vgl. auch Larkins, E. R., 1991, S. 186.

⁵⁶¹ Vgl. § 1.924(c)-1(d)(2) Regs. IRC.

⁵⁶² Vgl. § 1.924(c)-1(d)(3) Regs. IRC und auch Carnevale, J. F./Giusti, R. S., 1987, S. 182; Newman, D. B., 1993, § 45 F, S. 76.

313253. Nachweis für eine ausreichende Handelsaktivität im Ausland

3132531. Rahmenbedingung für die Nachweiserbringung

Dieser Nachweis stellt das “Kernstück” der Anforderungen an die ökonomische Präsenz der FSC im Ausland dar. Kann die FSC dieser Verpflichtung nicht nachkommen, so ist sie zwar weiterhin in den USA als eine FSC steuerlich anerkannt, jedoch werden diejenigen Exporttransaktionen der FSC, denen keine ausreichende Handelsaktivität der FSC im Ausland zugerechnet werden kann, von der Exportvergünstigung ausgeschlossen.⁵⁶³

Dem Gesetzestext folgend muß dabei der Nachweis der Handelstätigkeit im Ausland grundsätzlich bezüglich jedes einzelnen qualifizierten Exportgeschäfts geführt werden.⁵⁶⁴ Nach Ausübung eines Wahlrechts gestattet es die US-Finanzverwaltung jedoch, daß der Nachweis jeweils für eine Gruppe von Exporttransaktionen erbracht wird.⁵⁶⁵ Die Vorschriften zur Gruppeneinteilung sind dabei in der US-Steuerrichtlinie so gefaßt, daß dem US-Exporteur die “erfolgreiche” Implementierung einer FSC außergewöhnlich erleichtert wird.⁵⁶⁶

Die Gruppeneinteilung kann zunächst flexibel nach Kunden, Verträgen, einzelnen Produkttypen oder Produktgattungen oder auch nach einzelnen Produkttypen oder Produktgattungen innerhalb einer Kundengruppe bzw. Vertragsgruppe erfolgen.⁵⁶⁷ Die gewählte Unterteilung zum Zwecke des Nachweises der Mitwirkung der FSC am US-Export im Ausland muß dabei nicht mit der Einteilung zum Zwecke des Nachweises einer kostenmäßigen Beteiligung an der Handelstätigkeit im Ausland übereinstimmen, sondern kann getrennt voneinander und jährlich neu festgelegt werden.⁵⁶⁸ In der Praxis wird die Gruppeneinteilung dem Einzelnachweis verständlicherweise vorgezogen,⁵⁶⁹ wobei nach Art der Gruppeneinteilung regelmäßig die Unterteilungs-

⁵⁶³ Vgl. Hammer, R. M./Young, R. F./Laursen, B. B., 1985, S. 85; Granwell, A. W./Rosenzweig, J. E., 1985, S. 1276; Bruce, C. M./Lieberman, E. H., 1994, S. 18.

⁵⁶⁴ Vgl. § 924 (d)(1)(A) IRC.

⁵⁶⁵ Vgl. § 1.924(d)-1(c)(5) bzw. § 1.924(d)-1(e) Regs. IRC auf der Rechtsgrundlage des § 927 (d)(2)(B) IRC.

⁵⁶⁶ Vgl. Sharp, W. M./Steele, B. K./Jacobson, R. A., 1985, S. 186.

⁵⁶⁷ Vgl. § 1.924(d)-1(c)(5)(i) Regs. IRC bzw. § 1.924(d)-1(e)(1) Regs. IRC. Vgl. zur Gruppenbildung ausführlich Carnevale, J. F./Giusti, R. S., 1987, S. 184 f. und 186 f.; Larkins, E. R./Jacobs, F. A., 1994, S. 159 ff.

⁵⁶⁸ Vgl. § 1.924(d)-1(c)(5)(iii) Regs. IRC bzw. § 1.924(d)-1(e)(3) Regs. IRC. Vgl. auch Feinschreiber, R., 1990, S. 451; Larkins, E. R./Jacobs, F. A., 1994, S. 165; Larkins, E. R./Jacobs, F. A., 1992, S. 104 f.

⁵⁶⁹ Zu Ausnahmen von der Regel und konkreten steuerplanerischen Überlegungen siehe Larkins, E. R./Jacobs, F. A., 1994, S. 159 ff.; Feinschreiber, R., 1990, S. 449 ff.

methode nach Produkttypen oder Produktgattungen favorisiert wird,⁵⁷⁰ da dann häufig *alle* Exporttransaktionen der FSC zu *einer einzigen* Gruppe zusammengefaßt werden können⁵⁷¹.

Darüber hinaus muß die FSC die geforderten Handelstätigkeiten im Ausland nicht selbst ausführen, sondern kann sich Tätigkeiten von nahestehenden oder fremden Subunternehmern zurechnen lassen.⁵⁷² Voraussetzung hierfür ist allerdings, daß das Subunternehmen im Auftrag und auf Rechnung (on behalf) der FSC zur Erfüllung der Tests tätig wird.⁵⁷³ Diese Geschäftsbesorgung für die FSC stellt im allgemeinen die Praxis dar, wobei regelmäßig der nahestehende US-Exporteur selbst und/oder spezialisierte konzernfremde FSC-Dienstleister⁵⁷⁴ (sog. service providers) als Subunternehmer gewährleisten, daß die FSC keine Tätigkeit im Ausland eigenhändig durchführen muß.⁵⁷⁵

Unschädlich ist es für den Nachweis des weiteren, wenn die FSC bzw. ihr Subunternehmer bei der Ausübung der geforderten Tätigkeiten im Ausland eingehenden Anweisungen von einem nahestehenden Konzernmitglied Folge zu leisten hat.⁵⁷⁶ Ferner muß die FSC bei "ihren" geschäftlichen Tätigkeiten nicht die eigene rechtliche Existenz im Außenverkehr zu erkennen geben.⁵⁷⁷ Diese Regelung zielt konkret darauf ab, den US-Exporteur bei der Einschaltung der FSC nicht in seinem bisherigen Geschäftsgebaren zu beeinträchtigen.⁵⁷⁸

⁵⁷⁰ Vgl. für den Nachweis der Mitwirkung am Verkauf der zu exportierenden US-Erzeugnisse im Ausland Zukowski, P., 1996, S. 1532 f. Vgl. für den Nachweis einer kostenmäßigen Beteiligung an Handelstätigkeiten im Ausland Carnevale, J. F./Giusti, R. S., 1987, S. 187.

⁵⁷¹ Vgl. KPMG Peat Marwick, 1992, S. 40.

⁵⁷² Vgl. § 924 (d)(1) IRC.

⁵⁷³ Vgl. § 1.924(d)-1(b)(1) Regs. IRC. Es ist weiterhin für Zwecke des Nachweises zulässig, daß der von der FSC beauftragte Subunternehmer seinerseits wieder einen Subunternehmer (Subunternehmer der zweiten Stufe) zur Erfüllung seiner Leistungsverpflichtung gegenüber der FSC beauftragt. Vgl. hierzu auch Newman, D. B., 1993, § 45 F, S. 84; Carnevale, J. F./Giusti, R. S., 1987, S. 182 f.; Granwell, A. W./Rosenzweig, J. E., 1985, S. 1278.

⁵⁷⁴ Einen Überblick über die Vielzahl der Anbieter, die sich auf die FSC-Geschäftsbesorgung spezialisiert haben, liefert die FSC/DISC Tax Association, 1997, 12 ff. Zur Gestaltung des Geschäftsbesorgungsvertrages siehe ausführlich Feinschreiber, R., 1990, S. 89 ff.

⁵⁷⁵ Vgl. zur Praxis Reynolds, B. W./Levenson, A. R., 1992, S. 62; Cook, D. W./Hackenberg, P. L., 1994, S. 46; Goldstein, M./Aronoff, A., 1991, S. 20.

⁵⁷⁶ Im Original heißt es in § 1.924(d)-1(a) Regs. IRC wörtlich: "The FSC may act upon standing instructions from another person in the performance of any activity ...". Vgl. hierzu auch Newman, D. B., 1993, § 45 F, S. 83; Schrotenboer, R., 1984, S. 7.

⁵⁷⁷ Im Original heißt es in § 1.924(d)-1(a) Regs. IRC wörtlich: "The identity of the FSC as a separate entity is not required to be disclosed in the performance of any of the activities ...".

⁵⁷⁸ Vgl. Bruce, C. M./Lieberman, E. H., 1994, S. 22.

3132532. Nachweis der Mitwirkung am Verkauf im Ausland

Der Nachweis der Mitwirkung am Verkauf der US-Güter bzw. Waren im Ausland ist erbracht, wenn die FSC oder ein beauftragter Subunternehmer nach § 924 (d)(1)(A) IRC alternativ⁵⁷⁹ an

1. der Vertragsanbahnung im Ausland (solicitation),
2. den Vertragsverhandlungen im Ausland (negotiation) oder
3. dem Vertragsabschluß im Ausland (making the contract) *mitgewirkt* hat.

Mitwirkung (participation) bedeutet, daß jeweils nur ein Bestandteil von einem der drei geforderten Verkaufsaktivitäten von der FSC oder einem Subunternehmer im Ausland durchgeführt werden muß.⁵⁸⁰ Daneben ist es bei der Mitwirkung nicht schädlich, wenn sie auf der Absatzseite der FSC bei konzerninternen Lieferungsbeziehungen vollzogen wird.⁵⁸¹

Die drei aufgeführten Verkaufsaktivitäten können sich z.T. in ihrem Tätigkeitsbereich überschneiden und/oder zur gleichen Zeit stattfinden.⁵⁸² Die Vertragsanbahnung bezieht sich auf jegliche Verständigung mit einem näher eingegrenzten Kundenkreis, sofern sie darauf ausgerichtet ist, einen Vertragsabschluß herbeizuführen.⁵⁸³ Vertragsverhandlungen grenzen sich von der Vertragsanbahnung dadurch ab, daß zwar auch mit dem Kunden kommuniziert wird, jedoch Zweck dieses Kundenkontakts die konkrete Übereinkunft in zentralen Vertragselementen, wie dem Preis oder dem Transaktionsvolumen ist.⁵⁸⁴ Wird von der FSC ein Verkaufsangebot abgegeben oder ein Kundenauftrag angenommen, so stellt dieser Akt eine Mitwirkung am Vertragsabschluß dar.⁵⁸⁵

In der Praxis wird dieser Test zumeist durch die Mitwirkung an der Vertragsanbahnung im Ausland erfüllt, indem standardisierte Serienbriefe oder Broschüren von der

⁵⁷⁹ Darauf weisen insbesondere Goldstein, M./Aronoff, A., 1991, S. 21 und Carnevale, J. F./Giusti, R. S., 1987, S. 183 hin.

⁵⁸⁰ Vgl. Bruce, C. M./Lieberman, E. H., 1994, S. 22; Newman, D. B., 1993, 45 F, S. 85.

⁵⁸¹ Vgl. jeweils § 1.924(d)-1(c)(2), § 1.924(d)-1(c)(3) und § 1.924(d)-1(c)(4) Regs. IRC.

⁵⁸² Vgl. zu Abgrenzungsfragen ausführlich Carnevale, J. F./Giusti, R. S., 1987, S. 184; Sharp, W. M./Steele, B. K./Jacobson, R. A., 1985, S. 178 f.; Bruce, C. M./Lieberman, E. H., 1994, S. 23 ff.

⁵⁸³ Vgl. ausführlich zur Vertragsanbahnung § 1.924(d)-1(c)(2) Regs. IRC. In der Literatur siehe bspw. Sharp, W. M./Steele, B. K./Jacobson, R. A., 1985, S. 178 f.

⁵⁸⁴ Vgl. ausführlich zur Vertragsverhandlung § 1.924(d)-1(c)(3) Regs. IRC. In der Literatur siehe bspw. Granwell, A. W./Rosenzweig, J. E., 1985, S. 1281; Faber, P. L., 1985, S. 269.

⁵⁸⁵ Vgl. ausführlich zum Vertragsabschluß § 1.924(d)-1(c)(4) Regs. IRC.

FSC oder einem ihrer Subunternehmer vom Ausland aus an einen engeren nahestehenden oder fremden Exportkundenkreis versandt werden, die inhaltlich Aufschluß über die angebotenen Produkte und/oder die Preisvorstellungen geben.⁵⁸⁶ Dieser Nachweis wird dabei fast ausnahmslos auf eine Gruppe von Exportgeschäften bezogen, wobei - wie schon erwähnt - die Gruppeneinteilung nach Produkttypen oder Produktgattungen in der Praxis favorisiert wird.⁵⁸⁷

Bei einer entsprechenden Produktgruppeneinteilung sieht die US-Finanzverwaltung einen besonderen 20%-Test vor.⁵⁸⁸ Nach diesem Test wird das Erfordernis der Mitwirkung der FSC am Verkauf der US-Güter bzw. Waren im Ausland für alle Exportgeschäfte der Produktgruppe im Veranlagungsjahr erfüllt, wenn z.B. die Serienbriefe an einen solchen Exportkundenkreis aus dem Ausland geschickt werden, auf den im Veranlagungsjahr entweder zusammen mindestens 20% des Exportumsatzes der Gruppe entfallen oder auf den im vorangegangenen Veranlagungsjahr mindestens 50% des Exportumsatzes der Gruppe entfallen ist.⁵⁸⁹

3132533. Nachweis einer kostenmäßigen Beteiligung an Handelstätigkeiten im Ausland

Bevor auf diesen Nachweis näher eingegangen wird, sei vorausgeschickt, daß diese gesetzliche Anforderung von der US-Finanzverwaltung außerordentlich kasuistisch geregelt worden ist. Will man aber die tatsächliche wirtschaftliche Präsenz der FSC im Ausland als Reflex aus diesem Anforderungsprofil beurteilen, so kommt man nicht umhin, diese komplexen Vorschriften der US-Finanzverwaltung zu analysieren. Um die notwendige Analyse aber nicht "ausufern" zu lassen, wird eine praxisnahe Aufbereitung vorgenommen.

Ausgangsgröße des Nachweises sind die der FSC entstandenen *gesamten direkten Kosten*, die solchen bestimmten fünf Haupttätigkeiten (Tätigkeitskategorien) zugerechnet werden können, die die FSC selbst oder einer ihrer Subunternehmer in Geschäftsbesorgung für die FSC mit Blick auf das einzelne Exportgeschäft bzw. das

⁵⁸⁶ Vgl. Carnevale, J. F./Giusti, R. S., 1987, S. 184; Zukowski, P., 1996, S. 1532 f.

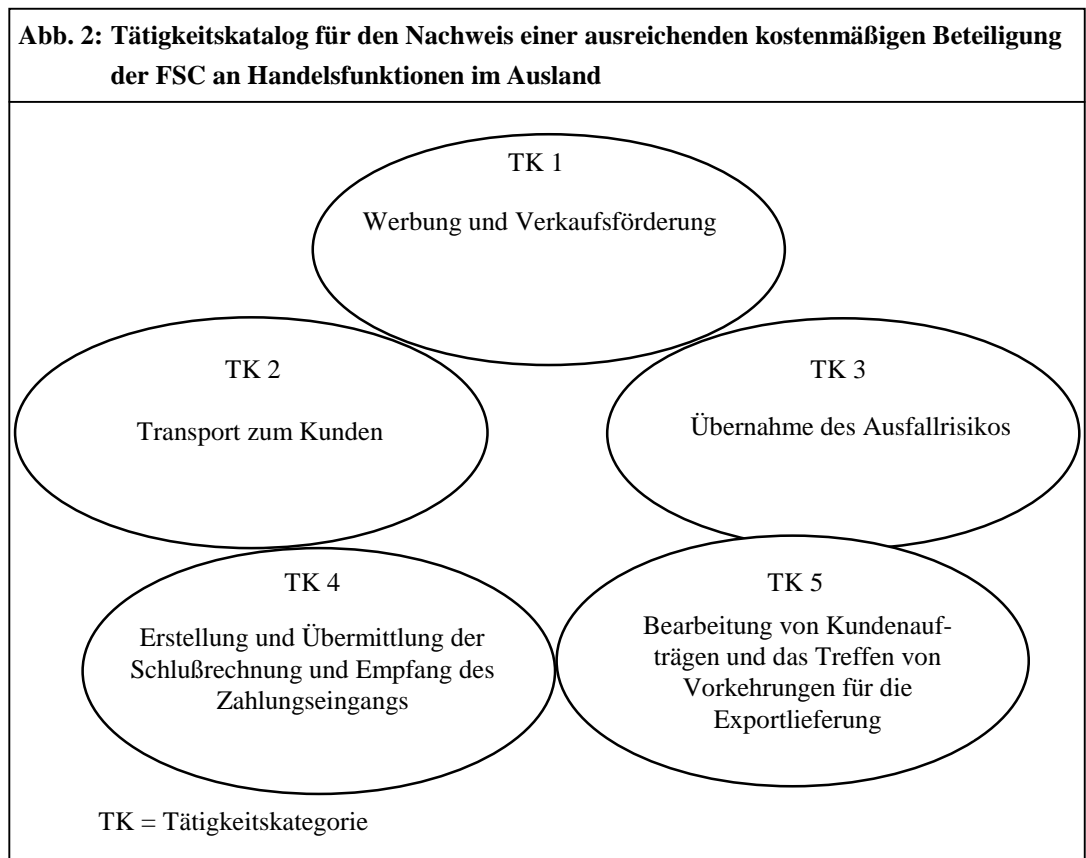
⁵⁸⁷ Vgl. Zukowski, P., 1996, S. 1532 f.

⁵⁸⁸ Vgl. § 1.924(d)-1(c)(5)(i)(A) Regs. IRC.

⁵⁸⁹ Vgl. § 1.924(d)-1(c)(5)(i)(A) Regs. IRC. Vgl. zu diesem Test ausführlich auch Feinschreiber, R., 1990, S. 451 f.; Larkins, E. R./Jacobs, F. A., 1994, S. 162 ff.; Carnevale, J. F./Giusti, R. S., 1987, S. 184 f.

Transaktionsbündel durchgeführt hat.⁵⁹⁰ Entfallen 50% dieser gesamten direkten Kosten auf das Ausland, so ist der Nachweis erfüllt (50%-Test).⁵⁹¹ Alternativ kann der Anforderung auch dadurch genügt werden, daß mindestens 85% der gesamten direkten Kosten von jeweils wenigstens *zwei der bestimmten fünf Tätigkeitskategorien* (85%-Kosten-Test) auf das Ausland entfallen.⁵⁹² Da in der Praxis zur Erfüllung dieser Auflage üblicherweise der 85%-Kosten-Test angewandt wird,⁵⁹³ sei auf den 50%-Kosten-Test nicht weiter eingegangen⁵⁹⁴.

Der Tätigkeitskatalog des § 924 (e) IRC setzt sich aus fünf Tätigkeitskategorien mit jeweils ein oder zwei Tätigkeitsbereichen zusammen. Im Überblick stellt sich der Tätigkeitskatalog der FSC wie folgt dar:



⁵⁹⁰ Vgl. § 924 (d)(3)(A) IRC.

⁵⁹¹ Vgl. § 924 (d)(1)(B) IRC.

⁵⁹² Vgl. § 924 (d)(2) IRC.

⁵⁹³ Vgl. Carnevale, J. F./Giusti, R. S., 1987, S. 186; Larkins, E. R., 1991, S. 248; KPMG Peat Marwick, 1992, S. 41; Rubin, K./Lundstrom, B., 1992, S. 59; Wondolowski, W. W., 1994, § 9511, S. 9711.

⁵⁹⁴ Vgl. zum 50%-Kosten-Test ausführlich § 1.924(d)-1(d)(3) Regs. IRC. In der Literatur siehe Bruce, C. M./Lieberman, E. H., 1994, S. 25 f.

Bringt man den 85%-Kosten-Test in Anlehnung an *Larkins* formal zum Ausdruck,⁵⁹⁵ so ist dieser erst erfüllt, wenn bei A, B $\in \{TK\ 1; TK\ 2; TK\ 3; TK\ 4; TK\ 5\}$ sowohl

$$\frac{\text{die gesamten direkten ausländischen Kosten der Tätigkeitskategorie A}}{\text{die gesamten direkten Kosten der Tätigkeitskategorie A}} * 100\% \geq 85\%$$

als auch

$$\frac{\text{die gesamten direkten ausländischen Kosten der Tätigkeitskategorie B}}{\text{die gesamten direkten Kosten der Tätigkeitskategorie B}} * 100\% \geq 85\%$$

sind.

Die Tätigkeitskategorie A und die Tätigkeitskategorie B können jeweils frei aus der Menge der fünf Tätigkeitskategorien gewählt werden. Die Auswahl ist jedoch in zweierlei Hinsicht beschränkt. Zum einen darf die Tätigkeitskategorie A nicht mit der Tätigkeitskategorie B übereinstimmen und zum zweiten müssen in der wählbaren Tätigkeitskategorie direkte Kosten angefallen sein.⁵⁹⁶ Bei der zweiten Restriktion sei allerdings hinzugefügt, daß es nicht interessiert, wenn die direkten Kosten der Höhe nach unbeachtlich⁵⁹⁷ oder nur in einem Tätigkeitsbereich entstanden sind⁵⁹⁸.

Im Rahmen des 85%-Kosten-Tests sind die beliebtesten Tätigkeitskategorien (A bzw. B) die Tätigkeitskategorien "Werbung und Verkaufsförderung", die "Übernahme des Ausfallrisikos" und der "Transport zum Kunden".⁵⁹⁹ Die Tätigkeitskategorie "Erstellung und Übermittlung der Schlußrechnung und Empfang des Zahlungseingangs" sowie die Tätigkeitskategorie "Bearbeitung von Kundenaufträgen und das Treffen von Vorkehrungen für die Exportlieferung" werden regelmäßig nicht favorisiert.⁶⁰⁰ Für die letzten beiden Tätigkeitskategorien sei daher zur Vertiefung auf die Literatur verwiesen⁶⁰¹.

⁵⁹⁵ Vgl. *Larkins, E. R.*, 1991, S. 248.

⁵⁹⁶ Vgl. § 1.924(d)-1(d)(1) Regs. IRC.

⁵⁹⁷ Vgl. § 1.924(d)-1(d)(1) Regs. IRC. Siehe auch *Wondolowski, W. W.*, 1994, § 9511, S. 9723.

⁵⁹⁸ Vgl. § 1.924(d)-1(d)(3) Regs. IRC.

⁵⁹⁹ Vgl. *Larkins, E. R.*, 1991, S. 248 m.w.N.; *Zukowski, P.*, 1996, S. 1532 f.; *Wondolowski, W. W.*, 1994, § 9511, S. 9723; *Reynolds, B. W./Cronin, J. J.*, 1993, S. 171.

⁶⁰⁰ Vgl. *Zukowski, P.*, 1996, S. 531; *Reynolds, B. W./Cronin, J. J.*, 1993, S. 171.

⁶⁰¹ Vgl. hierzu z.B. *Bruce, C. M./Lieberman, E. H.*, 1994, S. 28 f. und 30 ff.; *Newman, D. B.*, 1993, 45 F, S. 102 f. und 105 ff.

Dieser 85%-Kosten-Test wird fast ausnahmslos nicht bezüglich jedes einzelnen Exportgeschäfts durchgeführt, sondern auf ein Transaktionsbündel bezogen. Die Gruppeneinteilung nach Produktgruppen oder Produkttypen findet dabei in der Praxis am häufigsten Verwendung,⁶⁰² da hier die FSC - wie schon erwähnt - regelmäßig alle ihre Exporttransaktionen zu *einer einzigen* Gruppe zusammenfassen kann⁶⁰³.

Bei der Durchführung des Nachweises selbst sind die Antworten auf die folgenden drei Fragen von besonderer Relevanz:

1. Wie werden die Tätigkeiten der Tätigkeitskategorien bzw. der einzelnen Tätigkeitsbereiche definiert?
2. Welche direkten Kosten können diesen so definierten Tätigkeiten zugerechnet werden?
3. Wie determiniert sich konkret der geographische Ursprung der direkten Kosten dieser Tätigkeitskategorie bzw. des einzelnen Tätigkeitsbereichs?

*a) Tätigkeitskategorie 1: Werbung und Absatzförderung (advertising and sales promotion)*⁶⁰⁴

aa) Tätigkeitsbereich: Werbung

Werbung i.S.d. § 924 (e)(1) IRC wird gleichgesetzt mit der Bekanntmachung oder Beschreibung der zu exportierenden US-Erzeugnisse gegenüber einem breiten Publikum.⁶⁰⁵ Ausgeschlossen aus der Werbung i.S.d. § 924 (e)(1) IRC ist diejenige Werbung, die sich an tatsächliche oder potentielle Kunden in den USA richtet.⁶⁰⁶ Informationsträger können u.a. Serienbriefe, Zeitungen und Zeitschriften sein.⁶⁰⁷ Als direkte Kosten kommen die Kosten zur Übermittlung der Information an die Öffentlichkeit, nicht jedoch die Kosten zur Gestaltung der Werbung in Betracht.⁶⁰⁸ Der geo

⁶⁰² Vgl. Carnevale, J. F./Giusti, R. S., 1987, S. 187.

⁶⁰³ Vgl. KPMG Peat Marwick, 1992, S. 40.

⁶⁰⁴ Zur problematischen Abgrenzung dieser beiden Tätigkeitsbereiche zur Verkaufsanbahnung beim Mitwirkungs nachweis vgl. Carnevale, J. F./Giusti, R. S., 1987, S. 183; Granwell, A. W./Rosenzweig, J. E., 1985, S. 1281.

⁶⁰⁵ Vgl. § 1.924(e)-1(a)(1)(i)(A) Regs. IRC.

⁶⁰⁶ Vgl. § 1.924(e)-1(a)(1)(i)(A) Regs. IRC.

⁶⁰⁷ Vgl. § 1.924(e)-1(a)(1)(i)(A) Regs. IRC.

⁶⁰⁸ Vgl. § 1.924(e)-1(a)(1)(ii) Regs. IRC. Als direkte Kosten der Werbung sind so nur die Druckkosten, die Versandkosten oder eventuelle Anzeigegebühren o.ä. zu berücksichtigen. Vgl. hierzu § 1.924(e)-1(a)(1)(ii) Regs. IRC.

graphische Ursprung der direkten Kosten wird danach bestimmt, wo die potentielle Kundschaft die Information aus der Werbung erhält.⁶⁰⁹ Auf eine Tätigkeit der FSC bzw. des Subunternehmers der FSC im Ausland kommt es also nicht unmittelbar an.⁶¹⁰

Die Praxis wird den Anforderungen dieses Tätigkeitsbereichs häufig durch die Versendung von Serienbriefen an tatsächliche oder potentielle ausländische Exportkunden gerecht,⁶¹¹ wobei es unerheblich ist, ob der nahestehende US-Exporteur in Geschäftsbesorgung für die FSC die Versendung eigenhändig vornimmt⁶¹². Voraussetzung ist allerdings, daß eine "Vielzahl" (multiple) von solchen ausländischen Kunden mit diesen Briefen angesprochen wird.⁶¹³ Existieren tatsächlich ausschließlich nahestehende Kunden (z.B. lokale Vertriebsgesellschaften) so besteht regelmäßig eine Unsicherheit, ob dieses Kriterium erfüllt werden kann.⁶¹⁴ Um Gratwanderungen auszuschließen, wird daher von Beratern empfohlen, daß der US-Exporteur - eine entsprechende Bündelung der Exporttransaktionen zu einer Produktgruppe sei unterstellt - auf Kosten der FSC eine einzige(!) produktbezogene Werbeanzeige in einer ausländischen Zeitung bzw. Zeitschrift schaltet.⁶¹⁵

⁶⁰⁹ Vgl. § 1.924(e)-1(a)(1)(iii)(A) Regs. IRC. Hierzu vgl. auch Granwell, A. W./Rosenzweig, J. E., 1985, S. 1284.

⁶¹⁰ So insbesondere Bruce, C. M./Lieberman, E. H., 1994, S. 25.

⁶¹¹ Vgl. Carnevale, J. F./Giusti, R. S., 1987, S. 188; Reynolds, B. W./Cronin, J. J., 1993, S. 171. Dann jedoch überschneidet sich die Werbung i.S.d. § 924 (e)(1) IRC häufig mit der Tätigkeit bei der Mitwirkung zur Vertragsanbahnung (vgl. hierzu ausführlich Gliederungspunkt 3132532.), da auch hier Serienbriefe bzw. Broschüren von der FSC oder einem Subunternehmer versandt werden. Die identische Tätigkeit kann jedoch nicht für beide Nachweise gleichzeitig herangezogen werden. Vgl. § 1.924(d)-1(c)(2) Regs. IRC. Eine "praxisorientierte" Lösung bietet das US-Finanzministerium mit dem Konzept des sog. "second mailings" an (vgl. § 1.924(e)-1(a)(1)(iv) Regs. IRC). Nach diesem Konzept müssen zwei Serienbriefe verschickt werden, wobei der eine Serienbrief dann z.B. ausführlich über die einzelnen Produkte informiert und der andere Serienbrief hingegen eine Preisliste enthält. Der eine Serienbrief kann dann als Werbung i.S.d. § 924 (e)(1) IRC deklariert werden, während der andere Serienbrief zur Erfüllung des Mitwirkungsnachweises verwendet wird. Vgl. hierzu § 1.924(e)-1(a)(1)(v), Example (4) Regs. IRC.

⁶¹² Vgl. § 1.924(d)-1(b) Regs. IRC.

⁶¹³ Vgl. § 1.924(e)-1(a)(1)(i) Regs. IRC.

⁶¹⁴ Vgl. Carnevale, J. F./Giusti, R. S., 1987, S. 188; Reynolds, B. W./Cronin, J. J., 1993, S. 171.

⁶¹⁵ Vgl. speziell bei einem nur nahestehenden Kundenkreis § 1.924(e)-1(a)(i)(B) Regs. IRC. Siehe hierzu auch Carnevale, J. F./Giusti, R. S., 1987, S. 188; Bruce, C. M./Lieberman, E. H., 1994, S. 27.

ab) Tätigkeitsbereich: Verkaufsförderung

Es leuchtet ein, daß es im Tätigkeitsbereich “Werbung” leicht möglich ist, einerseits unbedeutend wenig,⁶¹⁶ aber andererseits für Zwecke des 85%-Kosten-Tests genügend viel ausländische direkte Kosten zu generieren. Allerdings ist zu beachten, daß durch die kostenmäßige Zusammenfassung des Tätigkeitsbereichs “Werbung” mit dem Tätigkeitsbereich “Verkaufsförderung” die Gefahr besteht, die gesamten ausländischen Kosten der Tätigkeitskategorie unter den kritischen Prozentwert von 85% zu senken, wenn inländische direkte Kosten dem Tätigkeitsbereich der Verkaufsförderung zuzurechnen sind.⁶¹⁷

Kommt es zur Unterschreitung dieser 85%-Schwelle, so steht diese Tätigkeitskategorie zur Erfüllung des 85%-Kosten-Tests nicht mehr zur Verfügung. Es gilt daher die Maxime, direkte inländische Kosten⁶¹⁸ in diesem Tätigkeitsbereich erst gar nicht entstehen zu lassen,⁶¹⁹ was allerdings in Anbetracht der engen Definition der Verkaufsförderung in der US-Steuerrichtlinie für die Praxis selten Schwierigkeiten bereiten dürfte, zumal der IRS vom historischen Gesetzgeber in der Betriebsprüfung aufgefordert wird, die Ziele der FSC-Gesetzgebung nicht aus den Augen zu verlieren.⁶²⁰

Die US-Finanzverwaltung definiert die Verkaufsförderung konkret als die Anpreisung der zu exportierenden US-Güter bzw. Waren im Rahmen einer Produktpräsentation mit *persönlichem* (in person) *Exportkundenkontakt*.⁶²¹ Diese Produktpräsentation *muß* darüber hinaus im Kontext einer *Messe* (trade show) oder einem *Kundentreffen* (customer meeting)⁶²² erfolgt sein.⁶²³ Unter einem Kundentreffen ist dabei ein regelmäßig wiederkehrender Kundenkontakt zu verstehen, an dem mindestens zehn Kunden teilnehmen.⁶²⁴

⁶¹⁶ Vgl. z.B. auch Bruce, C. M./Lieberman, E. H., 1994, S. 27.

⁶¹⁷ Vgl. § 1.924(d)-1(d)(6)(i) Regs. IRC.

⁶¹⁸ Der Ort, an dem sich die Verkaufsförderung vollzieht, gibt in diesem Tätigkeitsbereich den Ausschlag für den geographischen Ursprung der direkten Kosten. Vgl. § 1.924(e)-1(a)(2)(ii) Regs. IRC.

⁶¹⁹ Vgl. zu diesem Grundsatz Bruce, C. M./Lieberman, E. H., 1994, S. 27 und 29.

⁶²⁰ Im Ergebnis gleich Carnevale, J. F./Giusti, R. S., 1987, S. 183 f. und 188 f.

⁶²¹ Vgl. § 1.924(e)-1(a)(2)(i) Regs. IRC.

⁶²² Vgl. § 1.924(e)-1(a)(2)(i) Regs. IRC.

⁶²³ Vgl. § 1.924(e)-1(a)(2)(i) Regs. IRC und auch Faber, P. L., 1985, S. 270 f.; Carnevale, J. F./Giusti, R. S., 1987, S. 188 f.

⁶²⁴ Vgl. § 1.924(e)-1(a)(2)(i) Regs. IRC.

Wenn sich eine solche Produktpräsentation allerdings hauptsächlich (primarily) auf US-Kundschaft ausrichtet, so stellt diese *keine* Absatzförderung i.S.d. Vorschrift dar.⁶²⁵ Wann schwerpunktmäßig Kunden in den USA angesprochen werden, bestimmt sich wiederum nach den Umständen des Einzelfalls (facts and circumstances).⁶²⁶ Einen Anhaltspunkt für die Würdigung des Einzelfalls liefert u.a. die vorherige Ankündigung, welche Zielgruppe in geographischer Hinsicht durch die Verkaufsförderung erreicht werden soll.⁶²⁷

b) Tätigkeitskategorie 2: Transport zum Kunden (transportation)

Transport i.S.d. § 924 (e)(3) IRC stellt die Beförderung des Gegenstandes der USAusfuhr zum Exportkunden *ab dem Zeitpunkt dar*, in dem die FSC als Eigenhändler *vereinbarungsgemäß* Eigentümer wird bzw. die FSC als Handelsvertreter (commission agent) für den US-Exporteur die Aufgabe des Transports übernehmen soll.⁶²⁸

Die gesamten direkten Kosten dieser Tätigkeitskategorie bestimmen sich aus den direkten Kosten, die dem Transport i.S.d. Vorschrift zuzurechnen sind und beinhalten vor allem die Speditionskosten und die Versicherungsprämien.⁶²⁹ Auch wenn die FSC wirtschaftlich häufig durch diese Kosten nicht belastet wird, weil sie sie z.B. durch Preiserhöhung an den Exportkunden weitergeben kann oder dem Exportkunden gesondert in Rechnung stellt(!)⁶³⁰, sind es weiterhin ihre höchstpersönlichen direkten Transportkosten für Zwecke des 85%-Kosten-Tests.⁶³¹

Der Anteil der ausländischen direkten Kosten an den gesamten direkten Kosten des Transports entspricht dem Teil des gesamten Weges des *Transports i.S.d. Vorschrift*, der auf das Ausland entfällt.⁶³² Wird so die FSC als Handelsvertreter von dem US-

⁶²⁵ Vgl. § 1.924(e)-1(a)(2)(i) Regs. IRC. Zielt die entsprechende Produktpräsentation hingegen hauptsächlich auf Exportkunden ab, so stellt dies allerdings eine Verkaufsförderung i.S.d. Vorschrift dar. Vgl. Granwell, A. W./Rosenzweig, J. E., 1985, S. 1284 m.w.N.

⁶²⁶ Vgl. § 1.924(e)-1(a)(2)(i) Regs. IRC.

⁶²⁷ Vgl. § 1.924(e)-1(a)(2)(i) Regs. IRC. Hierzu siehe ausführlich Carnevale, J. F./Giusti, R. S., 1987, S. 188 f.; Newman, D. B., 1993, 45 F, S. 101.

⁶²⁸ Vgl. § 1.924(e)-1(c)(1) Regs. IRC.

⁶²⁹ Vgl. § 1.924(e)-1(c)(2) Regs. IRC.

⁶³⁰ Vgl. so explizit § 1.924(e)-1(c)(2) Regs. IRC. Siehe hierzu auch Jelsma, P. L., 1986, S. 137.

⁶³¹ Vgl. Carnevale, J. F./Giusti, R. S., 1987, S. 190; Bruce, C. M./Lieberman, E. H., 1994, S. 30.

⁶³² Vgl. § 1.924(e)-1(c)(3) Regs. IRC. Siehe hierzu auch Carnevale, J. F./Giusti, R. S., 1987, S. 190.

Exporteur *vertraglich* verpflichtet, die Aufgabe des Transports erst außerhalb der USA zu übernehmen, so stellen 100% der direkten Kosten des Transports ausländische direkte Kosten dar.⁶³³

Daneben ist die Tätigkeitskategorie des Transports zum Exportkunden ein Paradebeispiel für die *Infektionswirkung* im Zusammenhang mit der Bündelung von Exporttransaktionen.⁶³⁴ So ist es regelmäßig denkbar, daß die FSC eine ausreichende kostenmäßige Beteiligung im Ausland bei dieser Tätigkeitskategorie nur für eine Exporttransaktion innerhalb der Gruppe von Transaktionen konkret nachweist, dieser Nachweis aber alle anderen Exporttransaktionen innerhalb dieser einen Gruppe für Zwecke des 85%-Tests qualifiziert.⁶³⁵ Vor diesem Hintergrund wird es einsichtig, warum viele US-Exporteure gerade diese Tätigkeitskategorie auswählen.

c) Tätigkeitskategorie 3: Übernahme des Ausfallrisikos (assumption of credit risk)

Das Ausfallrisiko wird als *wirtschaftliches Risiko* definiert, welches sich aus der möglichen Zahlungsunfähigkeit eines Exportkunden ergibt.⁶³⁶ Ein solches wirtschaftliches Risiko wird von der FSC getragen,⁶³⁷ wenn sie im Hinblick auf ein Bündel von Exportgeschäften u.a.⁶³⁸

1. das Risiko einer uneinbringlichen Forderung übernimmt (1. Klasse) oder
2. eine Forderung durch Kreditleihe bei einer Bank (z.B. Akzeptkredit) absichert (2. Klasse)⁶³⁹.

⁶³³ Vgl. § 1.924(e)-1(c)(4), Example (2) und (3) Regs. IRC. Siehe auch Carnevale, J. F./Giusti, R. S., 1987, S. 190.

⁶³⁴ Vgl. zur Infektionswirkung auch Jelsma, P. L., 1986, S. 1347.

⁶³⁵ Vgl. konkret für die Tätigkeitskategorie des Transports Private Letter Ruling 9029068 v. 27.4.1990, in: PLR Lexis 1990, 1158. Siehe zu diesem Private Letter Ruling ausführlich Feinschreiber, R., 1991, S. 76 ff. Vor diesem Private Letter Ruling war diese umfassende Infektionswirkung noch strittig. Vgl. Carnevale, J. F./Giusti, R. S., 1987, S. 187. Es sei an dieser Stelle noch einmal darauf hingewiesen, daß u.U. alle Exporttransaktionen bei der Gruppeneinteilung nach Produkttypen oder -gattungen zu einer einzigen Gruppe zusammengefaßt werden können. Vgl. KPMG Peat Marwick, 1992, S. 40.

⁶³⁶ Vgl. 1.924(e)-1(e)(1) Regs. IRC.

⁶³⁷ Vgl. 1.924(e)-1(e)(1) Regs. IRC. Ist die FSC als Handelsvertreter statt als Eigenhändler eingeschaltet, muß ein Vertrag zwischen dem US-Exporteur und der FSC vorsehen, daß die FSC die Kosten des wirtschaftlichen Risikos übernehmen muß. Vgl. 1.924(e)-1(e)(1) Regs. IRC.

⁶³⁸ Zu den drei anderen nicht angesprochenen Klassen vgl. § 1.924(e)-1(e)(1)(ii), (iii) und (iv) Regs. IRC. Den beiden diskutierten Klassen scheint jedoch in der Praxis die zentrale Bedeutung zuzukommen. Vgl. hierzu Carnevale, J. F./Giusti, R. S., 1987, S. 187 f. und 192 f. Zu den nicht erörterten Klassen siehe Bruce, C. M./Lieberman, E. H., 1994, S. 33.

⁶³⁹ Vgl. zum Akzeptkredit als Kreditleihe in Abgrenzung zur Geldleihe Keßler, H., 1990, S. 49.

Die FSC kann jährlich reversibel wählen, durch welche Klasse sie das wirtschaftliche Risiko tragen will.⁶⁴⁰ Die denkbaren direkten Kosten der nicht ausgewählten anderen Klasse fließen dann nicht in die gesamten direkten Kosten der Tätigkeitskategorie ein.⁶⁴¹ Der geographische Ursprung der direkten Kosten dieser Tätigkeitskategorie wird dabei durch den Ort festgelegt, an dem der potentiell zahlungsunfähige Exportkunde *ansässig* ist.⁶⁴²

Die direkten Kosten der 1. Klasse setzen sich aus den *uneinbringlichen Forderungen* zusammen, die sich aus dem fraglichen Bündel von Exportgeschäften ergeben.⁶⁴³ Wählt die FSC die 1. Klasse aus, so wird die Tätigkeitskategorie 5 aber auch dann als erfüllt angesehen, wenn in den ersten zwei Wirtschaftsjahren keine uneinbringlichen Forderungen entstanden sind.⁶⁴⁴ M.a.W. allein durch den Auswahlakt dieser 1. Klasse muß die FSC, um den Anforderungen des 85%-Kosten-Tests zu genügen, innerhalb der ersten zwei Wirtschaftsjahre lediglich in einer weiteren Tätigkeitskategorie einen ausreichenden Anteil an ausländischen direkten Kosten ausweisen.⁶⁴⁵

Spätestens im dritten Wirtschaftsjahr muß jedoch zumindest *eine* uneinbringliche Forderung vorliegen, denn andernfalls kann in diesem dritten Wirtschaftsjahr (und nur in diesem dritten Wirtschaftsjahr!) auch die Tätigkeitskategorie 5 für Zwecke des 85%-Kosten-Tests nicht in Anspruch genommen werden.⁶⁴⁶ Angesichts dieser Restriktion ist die FSC zur Erfüllung des 85%-Kosten-Tests im dritten Wirtschaftsjahr gezwungen, auf eine zweite, andere Tätigkeitskategorie auszuweichen.⁶⁴⁷

Dieses “verflixte” dritte Wirtschaftsjahr wird vor allem bei den US-Exporteuren zu beachten sein, die Exportlieferungen nur an nahestehende Konzernmitglieder vornehmen.⁶⁴⁸ Diese potentiell Betroffenen wählen dann häufig statt der 1. Klasse die 2.

⁶⁴⁰ Vgl. § 1.924(e)-1(e)(1) Regs. IRC.

⁶⁴¹ Vgl. § 1.924(e)-1(e)(1) Regs. IRC.

⁶⁴² Vgl. § 1.924(e)-1(e)(3) Regs. IRC.

⁶⁴³ Vgl. § 1.924(e)-1(e)(2)(i) Regs. IRC.

⁶⁴⁴ Vgl. § 1.924(e)-1(e)(4)(i)(A) Regs. IRC.

⁶⁴⁵ Vgl. hierzu auch Private Letter Ruling 9029068 v. 27.4.1990, in: PLR Lexis 1990, 1158; Feinschreiber, R., 1991, S. 80; Wondolowski, W. W., 1994, § 9511, S. 9711.

⁶⁴⁶ Vgl. § 1.924(e)-1(e)(4)(i)(A) Regs. IRC.

⁶⁴⁷ Vgl. § 1.924(e)-1(e)(4)(i)(A) Regs. IRC; Private Letter Ruling 9029068 v. 27.4.1990, in: PLR Lexis 1990, 1158.

⁶⁴⁸ Vgl. Carnevale, J. F./Giusti, R. S., 1987, S. 187.

Klasse aus.⁶⁴⁹ Die direkten Kosten der 2. Klasse ergeben sich dabei vor allem aus der Akzeptprovision der Bank,⁶⁵⁰ wobei diese freilich relativ gering ausfallen dürfte, da im innerkonzernlichen Handel typischerweise eben gerade keine Zahlungsausfälle zu beklagen sein werden⁶⁵¹.

Es ist jedoch zu beachten, daß die Infektionswirkung bei der 2. Klasse erst nach dem Überwinden eines sog. 20%-Tests beginnt.⁶⁵² Nach diesem Test ist die Tätigkeitskategorie für alle Transaktionen des Transaktionsbündels der Gruppe erst dann erfüllt, wenn mindestens 20% der gesamten Exportumsätze der Gruppe mittels Kreditleihe abgesichert werden.⁶⁵³ Diese Hürde gibt im Schrifttum Anlaß zur Kritik, verursacht sie doch völlig überflüssige zusätzliche Kosten, die in der "normalen" innerkonzernlichen Ausfuhr nicht angefallen wären.⁶⁵⁴

313254. Würdigung im Hinblick auf das Verbot von Exportsubventionen nach der World Trade Organization

Faßt man die gewonnenen Einsichten hinsichtlich der Auflage an die ökonomische Präsenz der FSC im Ausland in einem Beispiel zusammen, so würde es mit Blick auf die tätigkeitsbezogenen Anforderungen an die FSC im Ausland für einen Zeitraum von zwei Veranlagungsjahren⁶⁵⁵ üblicherweise genügen, daß ein spezialisierter FSC-Dienstleister als Subunternehmer der FSC Serienbriefe vom Ausland an nahestehende oder fremde Exportkunden verschickt und von dem US-Exporteur in Geschäftsbesorgung für die FSC eine einzige produktbezogene Werbeanzeige in einer ausländischen Zeitung geschaltet wird. Das Erfordernis der Leitung der FSC im Ausland selbst, wird im Schrifttum auch als ein "...excuse to fly to U.S. Virgin Island ... for a board meeting every winter"⁶⁵⁶ interpretiert.

⁶⁴⁹ Vgl. Carnevale, J. F./Giusti, R. S., 1987, S. 193.

⁶⁵⁰ Vgl. § 1.924(e)-1(e)(2)(v) Regs. IRC.

⁶⁵¹ Vgl. statt aller Granwell, A. W./Rosenzweig, J. E., 1985, S. 1286.

⁶⁵² Vgl. § 1.924(e)-1(e)(4)(ii) Regs. IRC.

⁶⁵³ Vgl. § 1.924(e)-1(e)(4)(ii) Regs. IRC. Siehe hierzu auch Bruce, C. M./Lieberman, E. H., 1994, S. 33; Wondolowski, W. W., 1994, § 9511, S. 9723.

⁶⁵⁴ Vgl. Carnevale, J. F./Giusti, R. S., 1987, S. 188.

⁶⁵⁵ Wie dargelegt, ist die Tätigkeitskategorie der "Übernahme des Ausfallrisikos" zwei Veranlagungsjahre lang auch ohne eine tatsächliche Funktionsausübung der FSC erfüllt.

⁶⁵⁶ Pechter, K., 1993, S. 28 (U.S. Virgin Island, als eine der karibischen Besitzungen der USA, ist der bedeutendste Domizilstandort der FSC. Vgl. hierzu ausführlich Gliederungspunkt 5221).

Im ersten Anschein des Gesetzestextes mag man sich daher noch der Illusion hingeben, daß die Einhaltung der Auflagen eine funktionserfüllte "ausländische" Kapitalgesellschaft voraussetzen. Die Anforderungen lassen sich aber auf Grundlage von Gesetzes- und Verwaltungsvorschriften (z.B. Zurechnung von fremdbezogenen Tätigkeiten, Bündelung von Exporttransaktionen) derartig aufweichen, daß die FSC in der Praxis tatsächlich zumeist nur einen funktionslosen Rechtsträger (paper company) darstellt⁶⁵⁷.

Bezieht man unter Vorgriff auf die Steuerwirkungsanalyse mit ein,⁶⁵⁸ daß über die Einschaltung der FSC in Abhängigkeit von der Umsatzrendite der US-Exportgeschäfte 15 - 30% des US-Exportgewinns freigestellt werden können, dann ist der von der EU-Kommission erhobene Vorwurf des WTO-Vertragsbruchs der USA nicht unbegründet, da in der Praxis eben das Ausmaß der Freistellung des US-Exportgewinnes nicht mit einer ausreichenden wirtschaftlichen Tätigkeit der FSC im Ausland korrespondiert.⁶⁵⁹ Problematisch dürfte es jedoch werden, den USA anhand des FSC-Gesetzestextes den Vertragsbruch nachzuweisen, da die wirtschaftliche Substanz der FSC im Ausland auf der einen Seite letztlich einzelfallbezogen davon abhängt, ob der US-Exporteur die legislative und exekutive US-Steuerrechtsfestsetzung als Gestaltungsmaterie begreift und die Auflage selbst als Planungshürde, die es gilt, mit minimalem Aufwand zu überwinden und es auf der anderen Seite dem WTO-Subventionsverbot an präzisen Vorstellungen mangelt, ab wann und in welchem Umfang im Ausland Exportgewinne erwirtschaftet werden⁶⁶⁰.

Angesichts dessen kann zuverlässig nur gesagt werden, daß die FSC-Gesetzgebung zumindest der Intention des multilateralen Handelsabkommens zuwiderläuft.⁶⁶¹ Wendet man für den US-Gesetzgeber allerdings die steuerlichen Maßstäbe an, die für ihre eigenen Steuerpflichtigen ansonsten gelten würden, so könnte ein Zyniker durchaus zur Auffassung gelangen, daß die USA ihre FSC-Gesetzgebung möglicherweise zur Umgehung ihrer Vertragspflichten aus dem multilateralen Handelsabkommen mißbraucht haben.

⁶⁵⁷ Vgl. zu dieser Einschätzung z.B. auch McDaniel, P. R., 1994, S. 716; Cooke, D. W./Hackenberg, P. L., 1994, S. 46; Palsen, P./Wells, S., 1995, S. 271; Westin, R., 1997, S. 263.

⁶⁵⁸ Vgl. hierzu ausführlich Gliederungspunkt 4411.

⁶⁵⁹ Im Ergebnis ebenso Westin, R., 1997, S. 16; Jelsma, P. L., 1986, S. 1328; Beattie, J. R./Rothschild, L. W., 1984, S. 556.

⁶⁶⁰ Vgl. hierzu Fischer-Zernin, J., DBA, Teil 1, Abschn. 3, Rn. 65; Fischer-Zernin, J., 1986, S. 43.

⁶⁶¹ Vgl. so auch die US-Rechtswissenschaftler McIntyre, M. J., 1995, S. 445; Peroni, R. J., 1997, 1006.

31326. Ermittlung der begünstigten und nicht begünstigten Handelseinkünfte der FSC

313261. Gewinnabgrenzung zwischen der US-Produktionsgesellschaft und der FSC

3132611. Überblick

Wird die FSC in die US-Ausfuhr des US-Exporteurs eingeschaltet, so muß der Exportgewinn aus diesen grenzüberschreitenden Geschäften intersubjektiv auf die beiden Konzernteileinheiten aufgeteilt werden. Auf der Rechtsgrundlage des § 925 (a) IRC stehen hierfür alternativ zwei Gewinnabgrenzungskonzepte zur Auswahl: das "klassische" Gewinnabgrenzungskonzept unter Zugrundelegung des Fremdvergleichsmaßstabes nach § 482 IRC⁶⁶² und das administrative Gewinnabgrenzungskonzept (sog. administrative pricing rules)⁶⁶³.

Die WTO fordert die Mitgliedsstaaten im Kontext des Exportsubventionsverbots explizit auf, den Fremdvergleichsmaßstab anzuwenden.⁶⁶⁴ Das administrative Gewinnabgrenzungskonzept nimmt jedoch eine pauschale, auf eine Formel gestützte Gewinnabgrenzung vor, weshalb es schon im konzeptionellen Ansatz gegen dieses Gebot des multilateralen Vertragswerkes verstößt.⁶⁶⁵ Der historische US-Gesetzgeber vertritt hingegen den Standpunkt, daß das administrative Gewinnabgrenzungskonzept zu keiner international "geächteten" ertragsteuerlichen Exportsubvention führt, da es an besondere tätigkeitsbezogene Anwendungsvoraussetzungen geknüpft ist,⁶⁶⁶ mit denen zumindest ein angemessener Näherungswert für den Fremdvergleichsmaßstab sichergestellt werden kann.⁶⁶⁷

Der gesetzliche Zweck des administrativen Gewinnabgrenzungskonzepts soll allein die Verwaltungsvereinfachung sein.⁶⁶⁸ Von dieser Leitlinie getragen ist es nur konsequent, dem Steuerpflichtigen auch die Möglichkeit einzuräumen, vom Grundsatz der Einzelfestsetzung im Rahmen des administrativen Gewinnabgrenzungskonzepts

⁶⁶² Vgl. § 925 (a)(3) IRC.

⁶⁶³ Vgl. § 925 (a)(1) und (2) IRC.

⁶⁶⁴ Vgl. hierzu ausführlich Fischer-Zernin, J., 1996, S. 59 f., S. 71 f. und 79 f.

⁶⁶⁵ Vgl. statt aller nur die OECD-Verrechnungspreisgrundsätze, Tz. 3.58 ff.

⁶⁶⁶ Vgl. Senate Committee on Finance, Report No. 98-169, 98th Cong., 2nd Sess. (2.4.1984), S. 636. Siehe auch Bruce, C. M./Lieberman, E. H., 1994, S. 34 f.; Sharp, W. M./Steele, B. K./Jacobson, R. A., 1985, S. 188; Fischer-Zernin, J., 1986, S. 43; Newman, D. B., 1993, 45 F, S. 119 f.

⁶⁶⁷ Vgl. Senate Committee on Finance, Report No. 98-169, 98th Cong., 2nd Sess. (2.4.1984), S. 646.

⁶⁶⁸ Vgl. Reagan Administration, 1983, S. 243. Siehe hierzu auch Jacob, F., 1985, S. 406.

abzuweichen. Statt des transaktionsbezogenen Einzelansatzes steht es dem Steuerpflichtigen nach Ausübung eines jährlich reversiblen Wahlrechts vielmehr offen, eine Palettenbetrachtung für ein ganzes Transaktionsbündel innerhalb einer geeigneten Gruppeneinteilung vorzunehmen.⁶⁶⁹

Innerhalb des administrativen Gewinnabgrenzungskonzeptes läßt sich zwischen zwei Untermethoden differenzieren, die bezüglich jeder einzelnen Exporttransaktion frei wählbar sind.⁶⁷⁰ Prinzipielles Unterscheidungskriterium ist die Bezugsgröße der Formel. In der einen Methode ist es der Exportumsatz (umsatzbezogene Methode),⁶⁷¹ in der anderen der gemeinsame Exportgewinn des US-Exporteurs und der FSC (gewinnbezogene Methode)⁶⁷². Die gewinnbezogene Methode kann weiter danach aufgliedert werden, in welchem Umfang indirekte aufwandsgleiche Kosten in den aufzuteilenden gemeinsamen Exportgewinn einfließen.⁶⁷³

⁶⁶⁹ Vgl. § 1.925(a)-1(b)(2)(i) Temp. Regs. IRC und hierzu auch Carnevale, J. F./Giusti, R. S./Mogenson, H. B., 1987, S. 259. Diese Gruppeneinteilung kann von der Gruppeneinteilung für Zwecke des Nachweises einer ausreichenden Handelstätigkeit im Ausland abweichen, sie kann aber nur nach einzelnen Produkttypen oder Produktgattungen vorgenommen werden. Vgl. Larkins, E. R./Jacobs, F. A., 1992, S. 107; Larkins, E. R./Jacobs, F. A., 1994, S. 166.

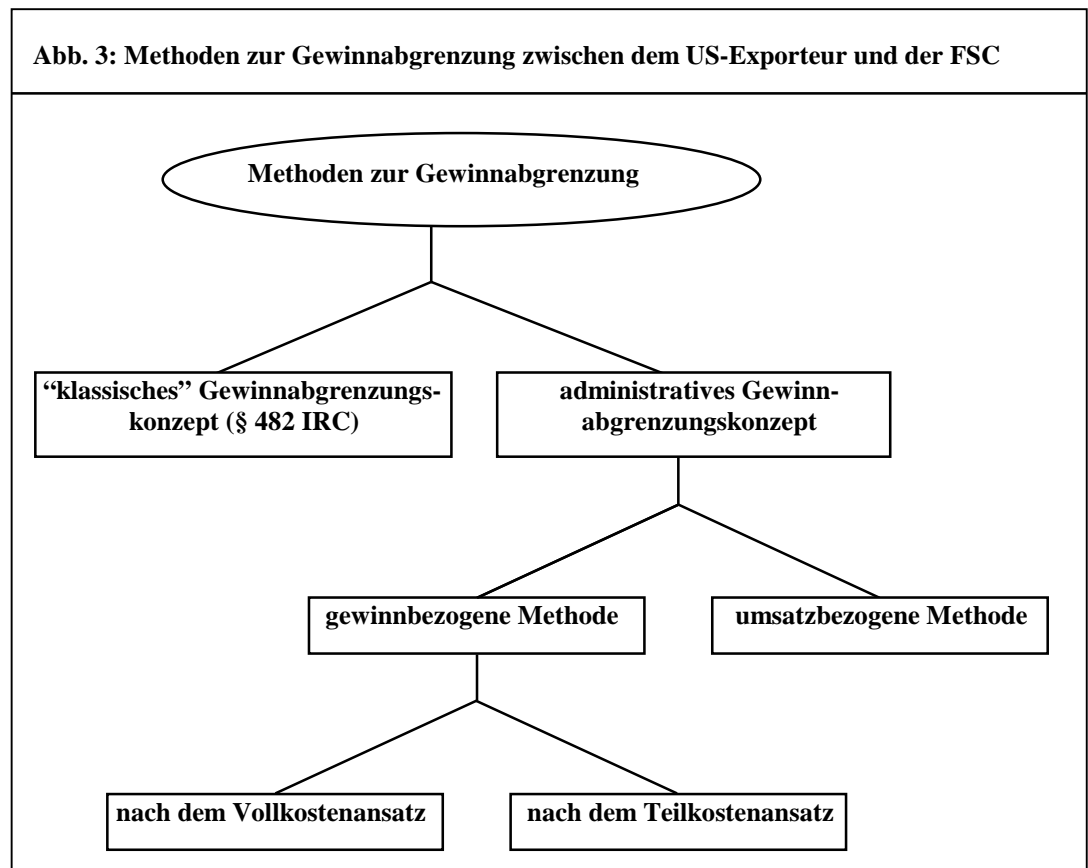
⁶⁷⁰ Vgl. § 1.925(a)-(1)(a)(1) Temp. Regs. IRC.

⁶⁷¹ Vgl. § 925 (a)(1) IRC.

⁶⁷² Vgl. § 925 (a)(2) IRC.

⁶⁷³ Vgl. § 925 (b)(2) IRC.

Die unterschiedlichen Verrechnungspreismethoden stellen sich im Überblick wie folgt dar:



Bei Vertriebsgesellschaften, die konzerninterne Lieferungen an Fremde weiterveräußern, kommt als Ermittlungsmethode für den angemessenen Verrechnungspreis im Rahmen des „klassischen“ Gewinnabgrenzungskonzeptes in den USA gewöhnlich („ordinarily“) die international anerkannte Wiederverkaufspreismethode zum Einsatz.⁶⁷⁴ Die Wiederverkaufspreismethode weist insoweit eine Gemeinsamkeit mit dem „administrativen“ Gewinnabgrenzungskonzept auf, als daß der jeweilige Verrechnungspreis im Wege der retrograden Ermittlungstechnik bestimmt wird.

Hier wie dort wird der Verrechnungspreis über eine sog. Spannenrückrechnung⁶⁷⁵ ermittelt.⁶⁷⁶ Konkret auf den Fall der FSC bezogen, geht die retrograde Betrachtung zunächst vom Exportumsatz der FSC (FTGR) aus. Zur Ermittlung des Verrechnungspreises (VP) werden dann von diesem Fixpunkt die Bruttohandelseinkünfte der

⁶⁷⁴ Vgl. § 1.482-3(c)(1) Regs. IRC.

⁶⁷⁵ Zum Begriff vgl. Baumhoff, H., 1998b, S. 340.

⁶⁷⁶ Siehe zur retrograden Ermittlungstechnik bei der Wiederverkaufspreismethode ausführlich z.B. Bick, C., 1997, Kap. F, Rz. 102; Jacobs, O. H., 1995, S. 709 f.; Bogenschütz, E., 1998, S. 658.

FSC (BHE) abgezogen.⁶⁷⁷ Die Bemessung der Bruttohandelsmarge der FSC stellt dabei das Hauptproblem der interpersonellen Zerlegung des Exporterfolges dar, wobei deren Höhe in Abhängigkeit von den vier wählbaren Verrechnungspreismethoden prinzipiell divergiert (BHE_{23VK}; BHE_{23TK}; BHE_{1.83}; BHE₄₈₂). Stehen die Bruttohandelseinkünfte der FSC fest, so ergibt sich allgemein der folgende “angemessene” Verrechnungspreis:

$$(2.1) \text{VP}_{\text{EH}} = \text{FTGR} - \text{BHE} \quad \text{bzw.}^{678}$$

$$(2.2) \text{VP}_{\text{HV}} = \text{BHE}$$

mit $\text{BHE} \in \{\text{BHE}_{23\text{VK}}; \text{BHE}_{23\text{TK}}; \text{BHE}_{1.83}; \text{BHE}_{482}\}$.

3132612. Methoden zur Gewinnabgrenzung

31326121. Das “klassische” Gewinnabgrenzungskonzept nach § 482 des Internal Revenue Code

Die US-Finanzverwaltung stellt explizit klar, daß der FSC bei Anwendung des Fremdvergleichsmaßstabes nach § 482 IRC dann kein Exportgewinn zugewiesen werden kann, wenn sie nach den allgemeinen steuerlichen Grundsätzen der USA nicht als ausländisches Steuersubjekt anerkannt werden würde bzw. wenn sie keine wesentliche wirtschaftliche Funktion (substantial economic function) ausübt.⁶⁷⁹ Erst nach der Überwindung dieser Hürde verbleibt der FSC allgemein ein Gewinn in Abhängigkeit von ihren tatsächlich übernommenen Funktionen und Risiken.⁶⁸⁰

Konkret ist bei der Festlegung der Verrechnungspreise jedoch die umfassende Präzisierung des *dealing-at-arm's-length* in der US-Steuerrichtlinie zu § 482 IRC zu beachten, da sie eine Bindungswirkung nicht nur für die Finanzverwaltung selbst, sondern auch für den einzelnen Steuerpflichtigen und die Gerichte entfaltet.⁶⁸¹ Ist danach

⁶⁷⁷ Siehe zur retrograden Ermittlungstechnik im Rahmen des administrativen Gewinnabgrenzungskonzeptes z.B. Sharp, W. M./Steele, B. K./Jacobson, R. A., 1985, S. 190 f.; Bruce, C. M./Lieberman, E. H., 1994, S. 40 f.

⁶⁷⁸ Die Formel ist nur für eine solche FSC anzuwenden, die von der US-Produktionsgesellschaft als Handelsvertreter in die Exporttransaktion zwischengeschaltet wird. Der Verrechnungspreis stellt dann den konzerninternen Preis für eine Dienstleistungsvergütung der US-Produktionsgesellschaft an die FSC dar. Vgl. hierzu ausführlich Gliederungspunkt 31342.

⁶⁷⁹ Vgl. § 1.925(a)-1(a)(3)(ii) Temp. Regs. IRC. Hierzu vgl. Bruce, C. M./Lieberman, E. H., 1994, S. 35; Newman, D. B., 1993, 45 F, S. 120 f.

⁶⁸⁰ Vgl. Jacob, F., 1985, S. 406.

⁶⁸¹ Vgl. Bick, C., 1997, Kap. N, Rz. 1.

die FSC z.B. als Eigenhändler⁶⁸² in den US-Export eingeschaltet, so ist der Richtlinienabschnitt für konzerninterne Übertragungen von körperlichen Vermögensgegenständen⁶⁸³ einschlägig. Entsprechend wird zur Ermittlung des angemessenen Verrechnungspreises gewöhnlich (“ordinarily”) auch die Wiederverkaufspreismethode herangezogen werden müssen.⁶⁸⁴

31326122. Das administrative Gewinnabgrenzungskonzept

313261221. Anwendungsvoraussetzungen

Die Anwendungsvoraussetzungen des administrativen Gewinnabgrenzungskonzeptes sollen nach dem Willen des US-Gesetzgebers dazu führen, daß sowohl eine “kleine”⁶⁸⁵ als auch eine “große” FSC prinzipiell hinsichtlich jedes einzelnen Exportgeschäftes “*significant economic functions*”⁶⁸⁶ ausüben muß. Wie schon angedeutet, beabsichtigt der US-Gesetzgeber so, dem Gebot der multilateralen Handelsabkommen nach Einhaltung des Fremdvergleichsmaßstabes bei Anwendung des administrativen Gewinnabgrenzungskonzeptes zu genügen.⁶⁸⁷ Ob dieses Ziel letztlich erreicht wird, ist in Anbetracht der nachfolgenden Diskussion als äußerst zweifelhaft anzusehen.⁶⁸⁸

Zur Operationalisierung dieser Anforderung ist die FSC verpflichtet, grundsätzlich alle Tätigkeiten, die zum Nachweis einer ausreichenden Handelsaktivität im Ausland aufgelistet sind, in bezug auf das einzelne Exportgeschäft oder auch eines ganzen

⁶⁸² Ist die FSC hingegen als Handelsvertreter in die US-Ausfuhr eingeschaltet, so ist der Richtlinienabschnitt für konzerninterne Dienstleistungen zu beachten. Vgl. § 1.482-2(b) Regs. IRC. Siehe hierzu im Schrifttum z.B. Baker & McKenzie, 1994, S. 579 ff.; Bick, C., 1997, Kap. N, Rz. 58 ff.

⁶⁸³ Vgl. § 1.482-3 Regs. IRC.

⁶⁸⁴ Vgl. § 1.482-3(c) Regs. IRC. Siehe zur Wiederverkaufspreismethode nach der US-Richtlinie ausführlich z.B. Thomann, G., 1995, S. 25 f.; Hirsh, B./Lederman, A. S./Hughes, J. M., 1995, S. 596. Ist aber nicht die Wiederverkaufspreismethode die “best method”, so muß aus dem Methodenvorrat von fünf weiteren Methoden die geeignetste (“best method”) ausgewählt werden. Vgl. zu den anderen fünf Methoden im Überblick z.B. Flick, H. F. W./Zwergel, C., 1994, S. 411; Bick, C., 1997, Kap. N, Rz. 81 ff. Zu den Kriterien der Geeignetheit vgl. Baker & McKenzie, 1994, S. 550 f.; Bonfiglio, J. D., 1995, S. 4 f.

⁶⁸⁵ Vgl. hierzu Reynolds, B. W./Zuckerman, I. L., 1984, S. 15; Block, N. J./Gilbert, R. J./Künster, K. A., 1985, S. 349.

⁶⁸⁶ Senate Committee on Finance, Report No. 98-169, 98th Cong., 2nd Sess. (2.4.1984), S. 646 (*Hervorhebung des Verf.*).

⁶⁸⁷ Vgl. Bruce, C. M./Lieberman, E. H., 1994, S. 36.

⁶⁸⁸ Zur Diskussion, ob das administrative Gewinnabgrenzungskonzept zu einer illegalen Exportsubvention führt vgl. Fischer-Zernin, J., 1986, S. 43 und Goldberg, S. H., 1984, S. 35, die sich aber beide im Ergebnis nicht festlegen wollen.

Transaktionsbündels⁶⁸⁹ durchzuführen.⁶⁹⁰ Namentlich sind demzufolge als Handelsaktivitäten zu nennen: die Vertragsanbahnung, die Vertragsverhandlungen, der Vertragsabschluß, die Werbung und Verkaufsförderung, der Transport zum Kunden, die Übernahme des Ausfallrisikos, die Erstellung und Übermittlung der Schlußrechnung und der Empfang des Zahlungseingangs sowie das Bearbeiten von Kundenaufträgen und das Treffen von Vorkehrungen für die Exportlieferung.

Im Unterschied zum Nachweis für eine ausreichende Handelsaktivität im Ausland müssen die Funktionen dieses Aufgabenkataloges der FSC aber nicht im Ausland, sondern können vielmehr auch *in den USA* ausgeführt werden.⁶⁹¹ Einschränkend müssen die Funktionen jedoch nur dann von der FSC wahrgenommen werden, wenn sie im Geschäftsverlauf auch erforderlich gewesen sind.⁶⁹² Erweist sich daher z.B. eine Vertragsanbahnung oder die Übernahme des Ausfallrisikos bei einem Exportgeschäft als nicht notwendig, so werden diese beiden Tätigkeitskategorien auch vom Aufgabenkatalog der FSC ausgeschlossen.⁶⁹³

Außerdem und insbesondere ist im Gesetz verankert, daß die FSC die geforderten Tätigkeiten des Aktivitätskatalogs nicht selbst ausüben muß, sondern daß sie sich diese Tätigkeiten auch über die Einschaltung eines nahestehenden oder fremden Subunternehmers zurechnen lassen kann.⁶⁹⁴ Mithin kann es zur Erfüllung der Auflage denkbar sein, daß der nahestehende US-Exporteur, der die FSC in einem ersten Schritt in seine Exporttransaktion zwischengeschaltet hat, in einem zweiten Schritt nun von der FSC zur Geschäftsbesorgung wiedereingesetzt wird, um die nötigen Aktivitäten, jetzt aber im Auftrag und für Rechnung der FSC, in den USA weiterhin eigenhändig vorzunehmen.

⁶⁸⁹ Vgl. § 1.925(a)-1(b)(2)(ii) Temp. Regs. IRC. Die Gruppeneinteilung kann von der Gruppeneinteilung abweichen, die für Zwecke des Nachweises einer ausreichenden Handelstätigkeit im Ausland verwendet wurde, jedoch ist in diesem Zusammenhang nur eine Gruppeneinteilung nach Produkttypen oder -gattungen erlaubt. Vgl. § 1.925(a)-1(c)(8) Temp. Regs. IRC. Vgl. hierzu ausführlich Feinschreiber, R., 1990, S. 451; Larkins, E. R./Jacobs, F. A., 1994, S. 166.

⁶⁹⁰ Vgl. § 925 (c) IRC.

⁶⁹¹ Vgl. § 1.925(a)-1(b)(2)(ii) Temp. Regs. IRC.

⁶⁹² Vgl. § 1.925(a)-1(a)(2)(ii) Temp. Regs. IRC und siehe hierzu auch Carnevale, J. F./Giusti, R. S./Mogenson, H. B., 1987, S. 256; Newman, D. B., 1993, 45 F, S. 123.

⁶⁹³ Vgl. zu diesem oder einem ähnlichen Beispiel Carnevale, J. F./Giusti, R. S./Mogenson, H. B., 1987, S. 256; Zaiken, D. P./Renfro, D. L./Magilligan, R. J., 1985, S. 270; Lieberman, E. H., 1985, S. 81.

⁶⁹⁴ Vgl. § 925 (c)(2) IRC.

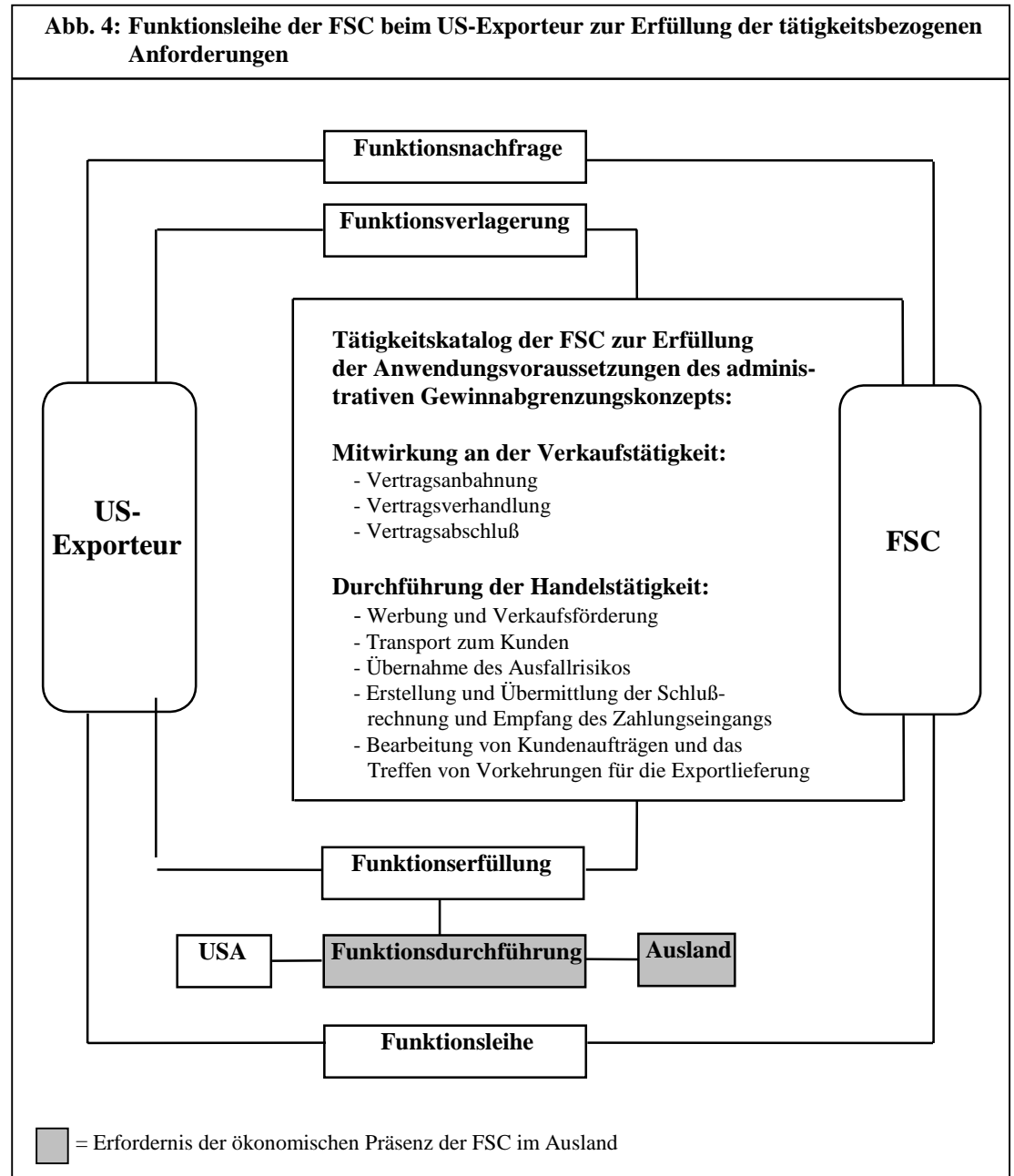
Eine solche sog. Funktionsleihe⁶⁹⁵ der FSC bei dem US-Exporteur zur Ausfüllung der geforderten “significant economic functions” würde nach deutschem Rechtsverständnis wohl einen Gestaltungsmissbrauch begründen, da trotz der Einschaltung der FSC offenkundig “wirtschaftlich alles beim alten bleibt”⁶⁹⁶. Dennoch wird die Funktionsleihe bei Einschaltung der FSC in der US-Steuerordnung anerkannt und stellt die gängige Praxis dar, um der Anforderung zur Anwendung des administrativen Gewinnabgrenzungskonzepts nachzukommen.⁶⁹⁷

⁶⁹⁵ Zur Begriffsschöpfung vgl. Menck, T., 1997, S. 50.

⁶⁹⁶ BFH-Urteil v. 23.10.1991, I R 52/90, in: BFH/NV 1992, S. 271 ff. (273). Siehe hierzu insbesondere Bosch, H.-G., 1998, S. 396 m.w.N.

⁶⁹⁷ Vgl. zur Praxis z.B. KPMG Peat Marwick, 1992, S. 51; Moskowitz, D. B., 1995, S. 68; Reynolds, B. W./Levenson, A. R., 1992, S. 62.

Berücksichtigt man ferner, daß die Hürde einer ausreichenden Handelsaktivität der FSC im Ausland tatsächlich regelmäßig in Geschäftsbesorgung vom US-Exporteur für die FSC überwunden wird,⁶⁹⁸ läßt sich die gängige Gestaltung zur Erfüllung der unterschiedlichen tätigkeitsbezogenen Anforderungen wie folgt illustrieren:



Im Kontext der Funktionsleihe muß der nahestehende Subunternehmer eine Vergütung für seine konzerninterne Dienstleistung entsprechend dem Fremdvergleichsmaß-

⁶⁹⁸ Vgl. Gliederungspunkt 3132531. Zur Vornahme der Tätigkeiten im Namen und für Rechnung der FSC im Ausland kann jedoch die US-Produktionsgesellschaft als Subunternehmer der FSC einen weiteren Subunternehmer (z.B. eine spezialisierte konzernfremde FSC-Dienstleistungsgesellschaft) beauftragen. Vgl. zur Anerkennung einer solchen Konstruktion § 1.924(d)-1(b)(1) Regs. IRC. Diese Gestaltung ist in der Praxis wohl auch üblich. Vgl. Carnevale, J. F./Giusti, R. S., 1987, S. 182 f.

stab des § 482 IRC von der FSC erhalten.⁶⁹⁹ Nach dem Fremdvergleichsmaßstab des § 482 IRC ist es dabei erforderlich, den angemessenen Verrechnungspreis auf Basis der angefallenen Kosten zuzüglich eines Gewinnaufschlags festzusetzen, sofern der Gegenstand der geleisteten Dienste wie hier zum eigentlichen Geschäftszweck der FSC als Dienstleistungsempfänger gehört.⁷⁰⁰

Es zeigt sich aber deutlich, daß die oben dargestellte Funktionsleihe bei dem nahestehenden US-Exporteur nicht nur gebilligt, sondern vielmehr sogar von der US-Exekutive gefördert wird, denn dann und nur dann, wenn der nahestehende US-Exporteur von der FSC als Subunternehmer eingesetzt wird, darf auf den Gewinnaufschlag verzichtet werden.⁷⁰¹ Damit ist es ausreichend, wenn die FSC dem nahestehenden US-Exporteur nur diejenigen direkten und indirekten Kosten erstattet, die durch dessen Geschäftsbesorgung für die FSC verursacht wurden.⁷⁰²

313261222. Die gewinnbezogene Methode

Die Bruttohandelseinkünfte (BHE) der FSC entsprechen bei Anwendung der gewinnbezogenen Verrechnungspreismethode prinzipiell 23 Prozent des gemeinsamen Exporteinkommens (combined taxable income [CTI]) der FSC und des US-Exporteurs aus der Exporttransaktion zuzüglich den der Exporttransaktion zuzurechnenden Betriebsausgaben der FSC (BA_{FSC}).⁷⁰³

Das gemeinsame Exporteinkommen kann optional auf zweierlei Art ermittelt werden:⁷⁰⁴

1. nach dem Vollkostenansatz (full costing combined taxable income)

Nach diesem Ansatz errechnet sich das gemeinsame Exporteinkommen (CTI_{VK}) aus dem qualifizierten Exportumsatz (FTGR) abzüglich den der Exporttransaktion zuzu-

⁶⁹⁹ Vgl. § 1.925(a)-1(c)(6)(ii) Temp. Regs. IRC.

⁷⁰⁰ Vgl. § 1.482-2(b)(7)(iv) Regs. IRC. Zur Festsetzung der Verrechnungspreise bei konzerninternen Dienstleistungen in den USA siehe ausführlich Bick, C., 1997, Kap. N, Rz. 58 ff.; Baker & McKenzie, 1994, S. 579 ff.

⁷⁰¹ Vgl. § 1.925(a)-1(c)(6)(ii) Temp. Regs. IRC.

⁷⁰² Vgl. § 1.925(a)-1(c)(6)(ii) Temp. Regs. IRC. Vgl. hierzu ausführlich Bruce, C. M./Lieberman, E. H., 1994, S. 37; Carnevale, J. F./Giusti, R. S./Mogenson, H. B., 1987, S. 256.

⁷⁰³ Vgl. § 925 (a)(2) IRC; § 1.925(a)-1(c)(3) Regs. IRC.

⁷⁰⁴ Vgl. § 925 (a)(2) i.V.m. § 925 (b)(2) IRC. Siehe auch § 1.925(b)-1(a) Regs. IRC.

rechnenden Betriebsausgaben der FSC (BA_{FSC}),⁷⁰⁵ den der Exporttransaktion zuzurechnenden Betriebsausgaben der US-Produktionsgesellschaft (BA_{PGm}) und den Herstellungskosten des zu exportierenden US-Erzeugnisses (HK)^{706, 707}. Als Grundsätze für die Zurechnung von Aufwendungen der FSC und der US-Produktionsgesellschaft gelten die Bestimmungen des § 1.861-8 ff. Regs. IRC sinngemäß,⁷⁰⁸ weshalb über die unmittelbare Zuordnung von direkten aufwandsgleichen Kosten hinaus auch eine Zuteilung von indirekten aufwandsgleichen Gemeinkosten der FSC und der US-Produktionsgesellschaft mittels Schlüsselgrößen vorzunehmen ist.⁷⁰⁹ Formelhaft dargestellt ergibt sich:

$$(3) \quad CTI_{VK} = FTGR - BA_{FSC} - BA_{PGm} - HK.$$

Die Bruttohandelseinkünfte der FSC entsprechen bei Anwendung der gewinnbezogenen Methode auf Vollkostenbasis so:

$$(4) \quad BHE_{23VKA} = 0,23 * CTI_{VK} + BA_{FSC}.$$

2. nach dem Teilkostenansatz (*marginal costing combined taxable income*)

Ziel dieses Ansatzes ist es, die US-Exporteure in stärkerem Maße zu subventionieren, deren Exporte in wechselkursschwache oder wettbewerbsintensive Länder von erheblichen Gewinneinbußen betroffen sind.⁷¹⁰ Um nach dieser Untermethode das gemeinsame Exporteinkommen (CTI_{TKA}) zu ermitteln, werden von den Exportumsätzen nur die aufwandsgleichen direkten Produktionskosten (direct production costs

⁷⁰⁵ Zu diesen Betriebsausgaben gehören insbesondere die, die aus der Anforderung an die ökonomische Präsenz der FSC im Ausland resultieren. Vgl. § 1.925(a)-1(f), Example (1) und § 1.925(a)-1(f), Example (3) Temp. Regs. IRC.

⁷⁰⁶ In die US-Herstellungskosten gehen die aufwandsgleichen Kosten ein, die der Herstellung direkt als Material- und Fertigungseinzelkosten (direct production cost) zuzuordnen sind, sowie die indirekten Produktionskosten, die auch allgemeine Verwaltungsgemeinkosten beinhalten. Vgl. zu den US-Herstellungskosten ausführlich Kahle, H., 1996, S. 108 f.; Smith, K. J./Immel, C., 1988, S. 372 f.

⁷⁰⁷ Vgl. § 1.925(a)-1T(c)(6)(i) Regs. IRC; Bruce, C. M./Lieberman, E. H., 1994, S. 35; Feinschreiber, R., 1990, S. 215; Newman, D. B., 1993, 45 F, S. 126.

⁷⁰⁸ Vgl. hierzu eingehend Gliederungspunkt 311215.

⁷⁰⁹ Vgl. § 1.925(a)-1(c)(6)(iii)(D) Regs. IRC und hierzu Feinschreiber, R., 1990, S. 215; Bruce, C. M./Lieberman, E. H., 1994, S. 40; Joranko, D. B., 1996, S. 198.

⁷¹⁰ Vgl. Palsen, P./Wells, S., 1995, S. 272.

[DPK_{PG}]) der US-Produktionsgesellschaft abgezogen.⁷¹¹ Zu den direkten Produktionskosten zählen ausschließlich die direkten Materialeinzelkosten (direct material costs) und die direkten Fertigungseinzelkosten (direct labor costs).⁷¹² Das gemeinsame Exporteinkommen und die Bruttohandelseinkünfte der FSC stellen sich nach dem Teilkostenansatz entsprechend wie folgt dar:

$$(5) \quad CTI_{TKA} = FTGR - DPK_{PG}$$

$$(6) \quad BHE_{23TKA} = 0,23 * CTI_{TKA} + BA_{FSC}.$$

Bedingung für die Inanspruchnahme des Teilkostenansatzes ist jedoch, daß ein ausländischer Absatzmarkt erhalten oder erobert wird (establishing or maintaining a market for export property).⁷¹³ In der Interpretation der US-Finanzverwaltung ist dies immer schon dann der Fall, wenn der Teilkostenansatz zu einem betragsmäßig größeren gemeinsamen Exporteinkommen führt als der Vollkostenansatz.⁷¹⁴

Es ist aber insbesondere zu beachten, daß das nach dieser Methode ermittelte gemeinsame Exporteinkommen auf einen fiktiven gemeinsamen Einkommensbetrag begrenzt wird (sog. overall profit percentage limitation [OPPL]), der sich aus einer Renditekennzahl (sog. overall profit percentage [OPP]) multipliziert mit dem qualifizierten Exportumsatz (FTGR) ergibt.⁷¹⁵ Formal gilt zunächst:

$$(7) \quad OPPL = OPP * FTGR.$$

Die Renditekennzahl "OPP" stellt eine gewogene durchschnittliche Umsatzrendite dar.⁷¹⁶ Der Gewinn der Renditekennzahl setzt sich aus dem nach dem Vollkosten

⁷¹¹ Vgl. § 1.925(b)-1(b) Temp. Regs. IRC. Vgl. auch Carnevale, J. F./Giusti, R. S./Mogenson, H. B., 1987, S. 263; Feinschreiber, R., 1990, S. 215.

⁷¹² Vgl. § 1.925(b)-1(b) Temp. Regs. IRC i.V.m. § 1.471-11(b)(2)(i) Regs. IRC. Vgl. auch Feinschreiber, R., 1995, § 7525, S. 7943 f.; LeSage, J./Zukowski, P. M., 1998, S. 376. Die Sondereinzelkosten der Fertigung sind in den USA nicht als eigenständige direkte Kostengruppe definiert. Vgl. Smith, K. J./Immel, C., 1988, S. 370. Sie gehen aber ebenfalls in die aufwandsgleichen direkten Produktionskosten ein. Vgl. Kahle, H., 1996, S. 109.

⁷¹³ Vgl. § 925 (b)(2) IRC.

⁷¹⁴ Vgl. § 1.925(b)-1(c)(1) Temp. Regs. IRC. Vgl. hierzu auch Langer, M. J./Rhoades, R., 1998, § 4A, S. 70.13, die zu dieser "Voraussetzung" im Original anmerken: "In other words, the phrase "establishing or maintaining a market" is a euphemism for picking the method which will produce the greatest profit for the FSC."

⁷¹⁵ Vgl. § 1.925(b)-1(b)(2) Temp. Regs. IRC. Vgl. hierzu auch Feinschreiber, R., 1995, § 7527, S. 7944; Carnevale, J. F./Giusti, R. S./Mogenson, H. B., 1987, S. 264.

⁷¹⁶ Vgl. Feinschreiber, R., 1995, § 7527, S. 7945.

ansatz ermittelten gemeinsamen Gewinn ($CTI_{VK} + TI_{VK}$) der FSC und der US-Produktionsgesellschaft zusammen, der sich aus den qualifizierten Exportumsätzen der FSC ($FTGR \Rightarrow CTI_{VK}$) und allen anderen Umsätzen ($TGR \Rightarrow TI_{VK}$) der US-Produktionsgesellschaft ableitet, deren Gegenstand das dem qualifizierten Exportumsatz ($FTGR$) zugrundeliegende Produkt (maßgebliches Produkt) ist.⁷¹⁷ Im Nenner der Renditekennzahl werden die jeweiligen Umsätze der FSC und der US-Produktionsgesellschaft ($FTGR + TGR$) in bezug auf das maßgebliche Produkt zusammengefaßt.⁷¹⁸ Es gilt:

$$(8) \text{ OPP} = \frac{CTI_{VK} + TI_{VK}}{FTGR + TGR} = \frac{CTI_{VK}}{FTGR} * \frac{FTGR}{FTGR + TGR} + \frac{TI_{VK}}{TGR} * \frac{TGR}{FTGR + TGR}.$$

Für den weiteren Verlauf der Arbeit werden im Zusammenhang mit dieser Begrenzung zwei Prämissen gesetzt. Zum einen wird zur Vereinfachung davon ausgegangen, daß der gesamte US-Export der US-Produktionsgesellschaft über die FSC geleitet wird, so daß die Renditekennzahl "OPP" den gewogenen Durchschnitt der Umsatzrendite der US-Binnengeschäfte (TI_{VK}/TGR) und der US-Exportgeschäfte ($CTI_{VK}/FTGR$) darstellt.

Zum zweiten wird realitätsnah⁷²⁰ unterstellt, daß das gemeinsame Exporteinkommen auf Teilkostenbasis (CTI_{TKA}) durch den fiktiven Einkommensbetrag "OPPL" begrenzt wird ($OPP * FTGR$). Diese Prämisse spiegelt die Wirklichkeit immer dann wider, wenn die gewogene durchschnittliche Umsatzrendite der US-Binnengeschäfte und der US-Exportgeschäfte auf Vollkostenbasis (OPP) betragsmäßig kleiner ist als die Umsatzrendite der US-Exportgeschäfte auf Teilkostenbasis ($CTI_{TKA}/FTGR$). Dies dürfte im Regelfall zutreffen. Es gilt für den weiteren Verlauf der Arbeit folglich die Annahme:

$$(9) \quad CTI_{TKA}/FTGR > OPP.$$

⁷¹⁷ Vgl. § 1.925(b)-1(c)(2)(i)(A) Temp. Regs. IRC. Siehe hierzu in der Literatur Feinschreiber, R., 1995, § 7527, S. 7945; Joranko, D. B., 1996, S. 198 f.

⁷¹⁸ Vgl. § 1.925(b)-1(c)(2)(i)(B) Temp. Regs. IRC. Siehe hierzu in der Literatur Carnevale, J. F./Giusti, R. S./Mogenson, H. B., 1987, S. 264; Joranko, D. B., 1996, S. 198 f.

⁷¹⁹ Die Formel innerhalb der gestrichelten Linie stellt nur die dem besseren Verständnis dienende Ausformulierung der Formel (8) dar.

⁷²⁰ Vgl. so auch Carnevale, J. F./Giusti, R. S./Mogenson, H. B., 1987, S. 263; Palsen, P./Wells, S., 1995, S. 272.

Damit greift die Begrenzung aus Formel (7) immer ein, so daß der Formel (5) keine eigenständige Bedeutung mehr zukommt. Die zur Ermittlung der Bruttohandelseinkünfte der FSC bei Inanspruchnahme der gewinnbezogenen Methode auf Teilkostenbasis bestimmte Formel (6) muß in der Folge ersetzt werden durch:

$$(10) \quad BHE_{23TKA} = 0,23 * OPPL + BA_{FSC} = 0,23 * FTGR * OPP + BA_{FSC}.$$

Unter Vorwegnahme einer ausführlichen Diskussion im Steuerplanungsteil⁷²¹ stellt die Formel praktisch sicher, daß die gewinnbezogene Methode auf Teilkostenbasis nur dann der FSC mehr Exportgewinn ($BHE_{23TKA} - BA_{FSC}$) zuweist als die gewinnbezogene Methode auf Vollkostenbasis ($BHE_{23VKA} - BA_{FSC}$), wenn die Umsatzrendite der US-Exportgeschäfte auf Vollkostenbasis kleiner ist als die Umsatzrendite der US-Binnengeschäfte auf Vollkostenbasis.⁷²²

313261223. Die umsatzbezogene Methode

Bei Betrachtung der Grundgleichung der umsatzbezogenen Methode entsprechen die Bruttohandelseinkünfte (BHE) der FSC 1,83% des qualifizierten Exportumsatzes (FTGR) zuzüglich der der Exporttätigkeit zuzurechnenden Betriebsausgaben der FSC (BA_{FSC}).⁷²³ Es gilt:

$$(11) \quad BHE_{1,83A} = 0,0183 * FTGR + BA_{FSC}.$$

Die nach der umsatzbezogenen Methode ermittelten Bruttohandelseinkünfte sind jedoch der Höhe nach begrenzt. Dieser Begrenzungsbetrag setzt sich aus den der Exporttätigkeit der FSC zuzurechnenden Betriebsausgaben (BA_{FSC}) zuzüglich des doppelten Betrages des Exporteinkommens der FSC [= 2 * ($BHE - BA_{FSC}$)] zusammen, der durch die gewinnbezogene Methode bei Anwendung des Teil- oder des Vollkostenansatzes erzielbar wäre.⁷²⁴

⁷²¹ Vgl. Gliederungspunkt 52222.

⁷²² Vgl. auch Joranko, D. B., 1996, S. 199; Feinschreiber, R., 1995, § 7527, S. 7945; Palsen, P./Wells, S., 1995, S. 272.

⁷²³ Vgl. § 925 (a)(1) IRC; § 1.925(a)-1(c)(2) Temp. Regs. IRC.

⁷²⁴ Vgl. § 925 (d) IRC; § 1.925(a)-1(c)(2) Temp. Regs. IRC. Hierzu vgl. auch Zaiken, D. P./Renfroe, D. L./Magilligan, R. J., 1985, S. 270 f.; Block, N. J./Gilbert, R. J./Künster, K. A., 1985, S. 344; Joranko, D. B., 1996, S. 199; Carnevale, J. F./Giusti, R. S./Mogenson, H. B., 1987, S. 256.

Es ergibt sich demnach als Begrenzung für die Bruttohandelseinkünfte bei der umsatzbezogenen Methode:

$$(12) \quad BHE_{1.83B1} = \text{Max} \{ 2 * BHE_{23VKA} - BA_{FSC}; 2 * BHE_{23TKA} - BA_{FSC} \}.$$

313261224. Limitierungen bei Exportverlusten

Errechnet sich aus dem Exportgeschäft ein Verlust, d.h. gilt $CTI_{VK} \leq 0$, so soll nach dem historischen Willen des US-Gesetzgebers bei Anwendung der administrativen Verrechnungspreismethoden eine Gewinnzuweisung auf die FSC ausgeschlossen sein.⁷²⁵ Zur Operationalisierung dieses Gewinnzuweisungsverbotes bestimmt die US-Exekutive, daß sowohl die gewinnbezogene Methode nach dem Teilkostenansatz⁷²⁶ als auch die umsatzbezogene Methode⁷²⁷ Bruttohandelseinkünfte nur in einer Höhe generieren dürfen, die 100% des gemeinsamen Exporteinkommens der FSC und der US-Produktionsgesellschaft auf Vollkostenbasis (CTI_{VK}) zuzüglich der der Exporttätigkeit der FSC zuzurechnenden Betriebsausgaben (BA_{FSC}) nicht übersteigen.⁷²⁸ Es gilt:

$$(13) \quad BHE_{23TKB} = BHE_{1.83B2} = CTI_{VK} + BA_{FSC}.$$

Aber auch wenn der Fall $CTI_{VK} \leq 0$ vorliegt, muß die US-Produktionsgesellschaft der FSC die Betriebsausgaben erstatten, die der Exporttätigkeit der FSC zugerechnet werden können.⁷²⁹ Dies führt zu einer Asymmetrie. Während die FSC einerseits im Exportgewinnfall am Gewinn partizipiert, nimmt sie andererseits im Exportverlustfall nicht an einem Verlust teil. Formal läßt sich die absolute Untergrenze der Bruttohandelseinkünfte, die für alle drei administrativen Verrechnungspreismethoden gleichermaßen gilt, wie folgt darstellen:

$$(14) \quad BHE_{UG} = BA_{FSC}.$$

⁷²⁵ Vgl. Senate Committee on Finance, Report No. 98-169, 98th Cong., 2nd Sess. (2.4.1984), S. 650.

⁷²⁶ Vgl. § 1.925(b)-1(b)(4) Temp. Regs. IRC.

⁷²⁷ Vgl. § 1.925(a)-(e)(1)(i) Temp. Regs. IRC.

⁷²⁸ Hierzu siehe auch Bruce, C. M./Lieberman, E. H., 1994, S. 40 und 42; Newman, D. B., 1993, 45 F, S. 131 ff. Zur Kritik an dieser Begrenzung, daß sie nicht mit dem Gesetzeswortlaut zu vereinbaren und damit ungültig sei, siehe Feinschreiber, R., 1990, S. 215.

⁷²⁹ Vgl. § 1.925(a)-1(e)(1)(i) und § 1.925(b)-1(b)(4) Temp. Regs. IRC. Hierzu vgl. auch Carnevale, J. F./Giusti, R. S./Mogenson, H. B., 1987, S. 262; Newman, D. B., 1993, 45 F, S. 133.

Unter Berücksichtigung dieser absoluten Untergrenze und den übrigen Begrenzungen ergibt sich für die Ermittlung der Bruttohandelseinkünfte der FSC in Abhängigkeit von der jeweiligen administrativen Verrechnungspreismethode das folgende Formelgerüst, das in jeder betriebsindividuellen Erfolgslage Anwendung findet:

$$(15) \quad BHE_{23VK} = \text{Max} \{BHE_{UG}; BHE_{23VKA}\}$$

$$(16) \quad BHE_{23TK} = \text{Max} \{BHE_{UG}; \text{Min} \{BHE_{23TKA}; BHE_{23TKB}\}\}$$

$$(17) \quad BHE_{1.83} = \text{Max} \{BHE_{UG}; \text{Min} \{BHE_{1.83A}; BHE_{1.83B1}; BHE_{1.83B2}\}\}.$$

Werden die so ermittelten Bruttohandelseinkünfte der FSC entsprechend in Formel (2.1) (FSC als Eigenhändler) bzw. (2.2) (FSC als Handelsvertreter) eingesetzt, läßt sich im Wege der Rückrechnung der "angemessene" Verrechnungspreis im Leistungsverkehr zwischen der US-Produktionsgesellschaft und der FSC mühelos er rechnen.

313262. Separierung der Handelseinkünfte der FSC

Stehen die Bruttohandelseinkünfte der FSC fest, so müssen sie in einem nächsten Schritt in zwei Bruttoeinkunftsarten aufgeteilt werden: die begünstigten und die nicht begünstigten Bruttohandelseinkünfte.⁷³⁰ Zur Aufteilung ist dabei in Abhängigkeit vom gewählten Gewinnabgrenzungskonzept eine von zwei starren Aufteilungsschlüsseln vorgesehen.

Wird das "klassische" Gewinnabgrenzungskonzept angewandt, können 30% der Bruttohandelseinkünfte der FSC begünstigte Bruttohandelseinkünfte generieren, während die anderen 70% der Bruttohandelseinkünfte zu nicht begünstigten Bruttohandelseinkünften führen.⁷³¹ Bei Anwendung des administrativen Gewinnabgrenzungskonzeptes sind $\frac{15}{23}$ ($\approx 65,22\%$) der Bruttohandelseinkünfte der FSC begünstigt, wohingegen die anderen $\frac{8}{23}$ ($\approx 34,78\%$) der Bruttohandelseinkünfte der FSC nicht begünstigte Bruttohandelseinkünfte darstellen.⁷³²

⁷³⁰ Die Hintergründe für diesen Aufteilungsschritt erschließen sich im folgenden Gliederungspunkt.

⁷³¹ Vgl. § 923 (a)(2) IRC i.V.m. § 291 (a)(4)(A) IRC.

⁷³² Vgl. § 923 (a)(3) IRC i.V.m. § 291 (a)(4)(B) IRC.

Erst nach der Aufteilung in begünstigte und nicht begünstigte Bruttohandelseinkünfte werden die den Bruttohandelseinkünften zurechnungsfähigen Betriebsausgaben der FSC in analoger Anwendung der Regelungen des § 1.861-8 ff. Regs. IRC zwischen den beiden Kategorien anteilig aufgeteilt.⁷³³ Hinsichtlich des nicht begünstigten Teils dient dieser Rechenschritt zur Ermittlung der US-Besteuerungsgrundlagen der FSC.

In eine Formel gefaßt, stellt sich die Bestimmung der nicht begünstigten (EE_N) und der begünstigten Handelseinkünfte (EE_B) der FSC in Abhängigkeit von dem angewandten Gewinnabgrenzungskonzept wie folgt dar:

- administratives Gewinnabgrenzungskonzept

$$(18.1) \quad EE_N = (BHE - BA_{FSC}) * 0,3478 \qquad (18.2) \quad EE_B = (BHE - BA_{FSC}) * 0,6522, \text{ mit}$$

$$BHE \in \{BHE_{23VK}; BHE_{23TK}; BHE_{1.83}\}$$

- "klassisches" Gewinnabgrenzungskonzept nach § 482 IRC

$$(19.1) \quad EE_N = (BHE_{482} - BA_{FSC}) * 0,70 \qquad (19.2) \quad EE_B = (BHE_{482} - BA_{FSC}) * 0,30.$$

31327. Steuerliche Behandlung der Einkünfte der FSC

Den Anstoß zum fiskalischen Exportanreiz bei Einschaltung der FSC enthält die Rechtsvorschrift des § 921 (a) IRC. Nach dieser Regelung stammen die begünstigten Handelseinkünfte der FSC per Definition aus *ausländischen Quellen* und sind *keiner gewerblichen Tätigkeit in den USA* zuzurechnen. Damit werden die Einkünfte dieser Einkunftsart auf Ebene der FSC auch dann von der US-Ertragsteuer befreit, wenn sie tatsächlich durch eine Geschäftstätigkeit der FSC in den USA erzielt wurden.⁷³⁴ Zur Klarstellung ist daneben darauf hinzuweisen, daß diese Befreiungsvorschrift unabhängig davon gilt, ob die FSC die begünstigten Handelseinkünfte nun vorher unter Anwendung des administrativen oder des "klassischen" Gewinnabgrenzungskonzepts nach § 482 IRC erzielt hat.

⁷³³ Vgl. § 921 (b) IRC; § 1.921-3(b) Temp. Regs. IRC.

⁷³⁴ Vgl. hierzu ausführlich Newman, D. B., 1993, 45 F, S. 43; Granwell, A. W./Rosenzweig, J. E., 1985, S. 1291.

Wohl um den Handelspartnern den Nachweis zu erschweren, daß durch die FSC-Gesetzgebung nicht nur die Exportgewinne in den USA steuerbefreit werden, die außerhalb der USA erwirtschaftet wurden,⁷³⁵ versteuern die USA einen Teil des Exportgewinns der FSC, indem ihre nicht begünstigten Handelseinkünfte nach Anwendung des administrativen Gewinnabgrenzungskonzeptes (“normale” nicht begünstigte Handelseinkünfte) als *aus US-Quellen* stammend angesehen werden, die fiktiv von einer Betriebsstätte der FSC in den USA erzielt worden sind (*Betriebsstättenfiktion*).⁷³⁶ Sie unterliegen damit der progressiv gestaffelten US-Körperschaftsteuer.⁷³⁷

Zu einer solchen steuerlichen Einordnung kommt es, abgesehen von der geographischen Quellenbestimmung per Definition, auch für die allgemeinen Kapitalerträge und die Einkünfte aus verdeckten Ertragsanteilen der FSC (zusammengefaßt: Einkünfte aus Kapitalvermögen).⁷³⁸ Damit unterliegt die FSC mit den Einkünften aus Kapitalvermögen ebenfalls der beschränkten Steuerpflicht in Form einer Veranlagungssteuer nach § 882 IRC.⁷³⁹ In Abhängigkeit davon aber, ob die Einkünfte aus Kapitalvermögen aus dem Ausland stammen, können ausländische Steuern auf die US-Körperschaftsteuer der FSC unter Beachtung der Anrechnungsobergrenze angerechnet werden,⁷⁴⁰ wohingegen die Anrechnung ausländischer Steuern auf die in den USA steuerpflichtigen Handelseinkünfte der FSC explizit untersagt ist⁷⁴¹.

Diese Betriebsstättenfiktion führt jedoch nicht in allen Facetten zu einer Besteuerung, die mit der einer “regulären” US-Betriebsstätte einer ausländischen Kapitalgesellschaft zu vergleichen wäre. So wird bei einer ausländischen Kapitalgesellschaft mit einer “regulären” Betriebsstätte in den USA eine US-Zweigstellensteuer von unilateral 30%⁷⁴² auf einen “ausschüttungsgleichen Betrag” (dividend equivalent amount) der US-Betriebsstätte erhoben.⁷⁴³ Die Bemessungsgrundlage dieser Steuer geht dabei

⁷³⁵ Zum Zweck dieser Bestimmung vgl. insbesondere KPMG Peat Marwick, 1992, S. 22; Fisher, A. L., 1993, S. 57.

⁷³⁶ Vgl. § 921 (d) IRC.

⁷³⁷ Vgl. hierzu Gliederungspunkt 2222.

⁷³⁸ Vgl. § 921 (d) IRC.

⁷³⁹ Vgl. z.B. Granwell, A. W./Rosenzweig, J. E., 1985, S. 1291 und 1293; Bruce, C. M./Lieberman, E. H., 1994, S. 46 f.

⁷⁴⁰ Vgl. § 1.921-2(f) Q&A-10 Regs. IRC i.V.m. § 1.921-3(d)(2)(i) Temp. Regs. IRC. Siehe hierzu auch Bruce, C. M./Lieberman, E. H., 1994, S. 47; Lieberman, H. M., 1989, S. 567.

⁷⁴¹ Vgl. § 901(b)(4) IRC i.V.m. § 906 (b)(5) IRC. Siehe hierzu auch § 1.921-3(d)(2)(i) Temp. Regs. IRC.

⁷⁴² Vgl. § 884 (a) IRC.

⁷⁴³ Vgl. hierzu Gliederungspunkt 2222.

prinzipiell vom Jahresüberschuß der Betriebstätte nach Steuern aus.⁷⁴⁴ Aus dieser Bemessungsgrundlage werden aber gerade die fiktiven Betriebstättengewinne der FSC nach Steuern ausgegrenzt,⁷⁴⁵ so daß für die FSC eine US-Zweigstellensteuer regelmäßig nicht anfällt.

Die USA, die den Begriff "Betriebstätte" (permanent establishment) innerstaatlich ansonsten nicht einsetzen,⁷⁴⁶ verwenden ihn in der FSC-Betriebstättenfiktion, um im Anwendungsbereich ihrer DBA einen Vertragsbruch (sog. "treaty overriding") zu begehen.⁷⁴⁷ Um zu verhindern, daß sich die FSC auf einen dem Art. 5 OECD-MA nachgebildeten Abkommensartikel berufen kann, wird ihr nach § 927 (e)(4) IRC mit dem Wortlaut "... a FSC may not claim any benefits under any income tax treaty between the United States and any foreign country ..." jeglicher Abkommenschutz verweigert. Diese Versagung wird vom historischen US-Gesetzgeber damit gerechtfertigt, daß die ausländische Kapitalgesellschaft ein Wahlrecht besitzt, ob sie die DBA-Vergünstigungen als "normale" ausländische Kapitalgesellschaft in Anspruch nehmen will oder nach § 927 (f) IRC für die steuerliche Behandlung als FSC optiert und damit eben ihre Rechte aus den DBA verwirkt.⁷⁴⁸

Eine Ausnahme von der Betriebstättenfiktion bei "normalen" nicht begünstigten Handelseinkünften der FSC existiert für nicht begünstigte Handelseinkünfte, die die FSC bei vorheriger Anwendung des "klassischen" Gewinnabgrenzungskonzeptes nach § 482 IRC erzielen kann. Sowohl die Feststellung, aus welcher Quelle diese Einkünfte stammen, als auch die Weichenstellung, ob diese Einkünfte mit einer Geschäftstätigkeit in den USA verbunden sind, richtet sich nach den allgemeinen Regeln der USA, so daß diese Einkunftsart in den USA prinzipiell steuerfrei bleiben kann.⁷⁴⁹ Gleiches gilt auch für die sonstigen Einkünfte der FSC.⁷⁵⁰

⁷⁴⁴ Vgl. zur Ausgestaltung der Bemessungsgrundlage der US-Zweigstellensteuer ausführlich Jacob, F., 1988, S. 531; Fischer-Zernin, J., 1990, S. 1941; Wolff, U., Art. 7 DBA-USA, Rz. 193 ff.

⁷⁴⁵ Vgl. § 884 (d)(2)(B) IRC.

⁷⁴⁶ Vgl. z.B. Jacobs, O. H., 1995, S. 243.

⁷⁴⁷ Vgl. Bruce, C. M./Lieberman, E. H., 1994, S. 46, Fn. 488 m.w.N.; Larkins, E. R., 1997, S. 25; Fischer-Zernin, J., 1986, S. 43.

⁷⁴⁸ Vgl. Senate Committee on Finance, Report No. 98-169, 98th Cong., 2nd Sess. (2.4.1984), S. 650. Siehe hierzu im Schrifttum auch Larkins, E. R., 1991, S. 155; Sharp, W. M./Steele, B. K./Jacobson, R. A., 1985, S. 195; Jelsma, P. L., 1986, S. 1341, Fn. 78.

⁷⁴⁹ Vgl. § 1.921-3(a)(2)(iii) Temp. Regs. IRC. Bruce, C. M./Lieberman, E. H., 1994, S. 46, gehen jedoch davon aus, daß die nicht begünstigten Handelseinkünfte unter Anwendung des "klassischen" Gewinnabgrenzungskonzeptes nach § 482 IRC im Regelfall mit einer Geschäftstätigkeit in den USA *tatsächlich* verbunden sind und daher die FSC mit diesen Einkünften auf Nettobasis in den USA beschränkt steuerpflichtig wird. Trifft dies zu, so ist eine Anrechnung von ausländischen Steuern auf diese Einkünfte in den USA nicht möglich (vgl. § 906 (b)(5) IRC) und es entfällt dann auch die nachfolgend diskutierte US-Hinzurechnungsbesteuerung. Vgl. hierzu Larkins, E. R./Jacobs, F. A., 1992, S. 109.

Im Gegensatz zu den begünstigten Handelseinkünften, den “normalen” nicht begünstigten Handelseinkünften sowie den Einkünften aus Kapitalvermögen werden die nicht begünstigten Handelseinkünfte bei Anwendung des “klassischen” Gewinnabgrenzungskonzeptes nach § 482 IRC ebenso wie die sonstigen Einkünfte der FSC jedoch nicht von der US-Zugriffsbesteuerung ausgenommen.⁷⁵¹ Demnach ist es denkbar,⁷⁵² daß die US-Produktionsgesellschaft als Gesellschafter der FSC mit den Einkünften dieser beiden Einkunftsarten über den Weg der Ausschüttungsfiktion sofort besteuert wird.

In der überblicksartigen Zusammenstellung ergibt sich für die einzelne Einkunftsart der FSC die folgende steuerliche Behandlung in den USA:

Abb. 5: Steuerliche Behandlung der Einkünfte der FSC					
Einkunftsart	Steuerliche Behandlung				
	US-Besteuerung	US-Betriebstätigengewinn	Einkünfte aus den USA	Anrechnung ausländischer Steuern	US-Zugriffsbesteuerung
Begünstigte HE/adm. GK	N	N	N	N	N
Nichtbegünstigte HE/adm. GK	J	J	J	N	N
Begünstigte HE/482-GK	U	N	N	N	N
Nichtbegünstigte HE/482-GK	U	U	U	N	U
Einkünfte aus KV	J	J	U	U	N
Sonstige Einkünfte	U	U	U	U	U

Legende: N = Nein; J = Ja; U = ungewiß, vom konkreten Sachverhalt abhängig; HE = Handelseinkünfte; adm. GK = administratives Gewinnabgrenzungskonzept; 482-GK = “klassisches” Gewinnabgrenzungskonzept nach § 482 IRC; KV = Kapitalvermögen

⁷⁵⁰ Vgl. Joyce, T. B., 1994, S. 64; Jacob, F., 1985, S. 410.

⁷⁵¹ Vgl. § 951 (e)(1) und § 952 (b) IRC.

⁷⁵² Nach Auffassung von Hammer, R. M./Young, R. F./Laursen, B. B., 1985, S. 92 wird dieser US-Zugriff zumindest bei den nicht begünstigten Handelseinkünften unter Anwendung des “klassischen” Gewinnabgrenzungskonzeptes nach § 482 IRC die Regel darstellen.

3133. Die Interest Charge-Domestic International Sales Corporation (IC-DISC)

31331. Das Steuerstundungssystem der IC-DISC

Um einerseits kleinen- und mittelständischen US-Exporteuren den Zugang zu privilegierten Vertriebsgesellschaften zu erleichtern, aber andererseits auch den Anforderungen des multilateralen Handelsabkommens in der Auslegung der USA nachzukommen, wurde die "alte" DISC 1984 in die IC-DISC umgestaltet. Im Zuge dieser Neuordnung wurde allerdings die steuerliche Grundkonstruktion der "alten" DISC beibehalten.⁷⁵³

Die IC-DISC ist eine *steuerbefreite US-Kapitalgesellschaft*, bei der grundsätzlich eine Trennung des Einkommensbereichs zwischen ihr und ihren Gesellschaftern vorgenommen wird. Auf diesen beiden elementaren Bausteinen aufbauend wird Raum für eine Basisgesellschaft in dieser "partielle(n) Steueroase"⁷⁵⁴ der USA geschaffen, die von dem US-Exporteur zur Verlagerung eines Teils seines Exporterfolges genutzt werden kann, indem er "seine" IC-DISC als Handelsvertreter oder Eigenhändler in die Exportgeschäfte zwischenschaltet.⁷⁵⁵

Die steuerliche Sonderbehandlung einer IC-DISC setzt aber nicht die Übernahme einer eigenen oder fremdbezogenen Handelstätigkeit voraus. Es überrascht daher nicht, daß es sich bei der IC-DISC üblicherweise nur um eine vorgeschobene Rechtsfigur ohne jeden wirtschaftlichen Inhalt handelt (sog. paper company), die kein eigenes Personal und Büro erfordert.⁷⁵⁶ Die steuerrechtliche Anerkennung auch dieser idealtypischen IC-DISC als einer juristischen Person bleibt aber hiervon unbeeinflusst, da konträr zur US-Doktrin der "Substanz vor Form"⁷⁵⁷ im Fall der IC-DISC ein "Durchgriffsverbot" besteht.⁷⁵⁸

Obwohl die IC-DISC so nur regelmäßig als Briefkastengesellschaft in die US-Ausfuhr des US-Exporteurs eingeschaltet wird, steht ihr sogar ein größerer Anteil am Exportgewinn zu als der FSC. Hierfür muß allerdings bei der intersubjektiven Einkünftezuordnung statt des international anerkannten Fremdvergleichsmaßstabes das

⁷⁵³ Vgl. Granwell, A. W./Rosenzweig, J. E., 1985, S. 1300; Larkins, E. R., 1991, S. 183.

⁷⁵⁴ Menck, T., 1977, S. 310.

⁷⁵⁵ Vgl. Hudec, R. E., 1988, S. 1447; Menck, T., 1977, S. 310.

⁷⁵⁶ Vgl. hierzu Jelsma, P. L., 1986, S. 1332; Larkins, E. R., 1991, S. 183; Hudec, R. E., 1988, S. 1448; Frost, T. S., 1993, S. 54; McDaniel, P. R./Ault, H. J., 1989, S. 157.

⁷⁵⁷ Siehe zu diesem ungeschriebenen Rechtssatz ausführlich Gliederungspunkt 312212.

⁷⁵⁸ Vgl. hierzu besonders instruktiv Addison International v. Com., U.S. Court of Tax Appeals 6th circuit v. 10.10.1989, in: 887 F.2d, S. 660 ff.

administrative Gewinnabgrenzungskonzept des IC-DISC-Programms herangezogen werden. Die wirtschaftliche Funktionslosigkeit der idealtypischen IC-DISC steht dabei der Anwendung des administrativen Gewinnabgrenzungskonzeptes nicht entgegen.

Unter Hinweis auf die grundsätzliche steuerliche Wirkungsweise von Basisgesellschaften⁷⁵⁹ läßt sich die IC-DISC-Gesetzgebung als *Steuerstundungssystem* für einen Teil des Exportgewinns des US-Exporteurs charakterisieren. Es werden Teile des Exportgewinns des US-Exporteurs auf die steuerbefreite IC-DISC verschoben und solange einer US-Besteuerung entzogen, bis die Gewinne der IC-DISC an den US-Exporteur als ihren Anteilseigner tatsächlich oder fiktiv ausgeschüttet werden, die IC-DISC liquidiert wird, die Anteile an der IC-DISC veräußert werden oder die privilegierte Vertriebsgesellschaft ihren IC-DISC-Status verliert bzw. ihn freiwillig aufgibt.⁷⁶⁰

Es ist bei dieser temporären Abschirmung des Exportgewinns der IC-DISC allerdings zu beachten, daß sich durch die Einschaltung der IC-DISC eine Steuerersparnis in Form eines Steuerbarwertgewinns erst bei *zwischenzeitlicher Reinvestition* der thesaurierten Exportgewinne auf Ebene der IC-DISC ergeben kann.⁷⁶¹ Die vom Gesetz gebilligten Reinvestitionsmöglichkeiten sind dabei jedoch äußerst beschränkt.

Diese Restriktionen in der Mittelverwendung ergeben sich aus der Auflage, daß die IC-DISC eine bestimmte Vermögens- und Ertragszusammensetzung aufweisen muß. Diese Anforderungen sollen gewährleisten, daß die IC-DISC fast ausschließlich nur exportorientierte Einkünfte erzielt. Kommt die IC-DISC dieser Auflage nicht nach, so wird ihr gesamter Gewinn fiktiv an den Gesellschafter ausgeschüttet (*deemed distribution*), der dann mit dieser als zugeflossen angesehenen Dividende der US-Ertragsbesteuerung unterliegt.

Mit der Überführung der "alten" DISC auf die IC-DISC kann seit 1985 pro Jahr ein zusätzlicher Steueraufschub nur für den Teil des Exportgewinns der IC-DISC für den US-Exporteur gewährt werden, der sich aus qualifizierten Exportumsätzen von bis zu 10 Mio. US-\$ herleitet.⁷⁶² Die Exportgewinne der IC-DISC, die aus qualifizierten

⁷⁵⁹ Vgl. hierzu Gliederungspunkt 31212.

⁷⁶⁰ Vgl. Jelsma, P. L., 1986, S. 1333; Newman, D. B., 1993, 45 F, S. 194 f.

⁷⁶¹ Vgl. hierzu Gliederungspunkt 31212.

⁷⁶² Vgl. Senate Committee on Finance, Report No. 98-169, 98th Cong., 2nd Sess. (2.4.1984), S. 657. Der Grund, den Schwellenwert gerade in dieser Höhe festzusetzen, ergibt sich aus dem Umstand, daß nach Schätzungen des US-Finanzministeriums 85% der "alten" DISCs` qualifizierte Exportumsätze von unter 10 Mio. US-\$ pro Jahr erzielten. Vgl. Morgan, J. B., 1985, S. 716 m.w.N.

Exportumsätzen stammen, jedoch über diesen Schwellenbetrag hinausgehen, werden als fiktiv zugeflossene Dividende auf Ebene des Anteilseigners besteuert.

Um dem Verbot der fiskalischen Exportförderung zu genügen,⁷⁶³ wird der steuerliche Zinseffekt im Unterschied zur "alten" DISC darüber hinaus geschmälert, indem jährlich zahlbare Zinsen auf die fiktiven US-Ertragsteuern im Sinne eines Steuerkredites zu entrichten sind, die ansonsten auf den nicht verschobenen Exportgewinn des US-Exporteurs entfallen würden. Wie noch zu zeigen sein wird, ist es jedoch gerechtfertigt, von einem "zinsgünstigen" Steuerkredit des US-Fiskus zu sprechen. Schuldner der steuerlich *abzugfähigen* Zinsen ist der Anteilseigner der IC-DISC.⁷⁶⁴

Die IC-DISC wird in der Praxis aufgrund der Einschränkungen durch den Schwellenbetrag und mangels Zinslosigkeit des Steuerkredites nur noch selten von US-Exporteuren eingesetzt.⁷⁶⁵ So existieren nach jüngeren Schätzungen etwa nur noch etwa 1000 IC-DISCs⁷⁶⁶ und einer empirischen Studie folgend sind nur noch 9% der US-Exporteure mit einem Exportumsatz von bis zu 10 Mio. US-\$ pro Jahr bereit, die IC-DISC zu nutzen und nur 1%, wenn der Exportumsatz über 10 Mio. US-\$ pro Jahr hinausgeht.⁷⁶⁷ Es verwundert daher nicht, daß im direkten Vergleich der beiden privilegierten Vertriebsgesellschaften 20 mal mehr Exportumsätze über die FSC als über die IC-DISC geleitet werden.⁷⁶⁸

In Anbetracht der geringen praktischen Bedeutung der IC-DISC wird der Verfasser daher im folgenden nur die Grundzüge der IC-DISC-Gesetzgebung in einer konzentrierten Form präsentieren. Die Beschäftigung mit der IC-DISC stellt dabei allerdings keinen Selbstzweck dar, sondern ist vor allem deshalb geboten, weil zwischen dem Steuersystem der IC-DISC und der FSC Interdependenzen bestehen, die die

⁷⁶³ In Anhang I Beispiel (e) Fn. 57 des ÜSA ist festgeschrieben, daß eine Steuerstundung "dann keine Ausfuhrsubvention darstellen muß, wenn angemessene Zinsen bezahlt werden".

⁷⁶⁴ Zur steuerlichen Anerkennung der Zinsen als Betriebsausgabe bei einer US-Kapitalgesellschaft als Anteilseigner der IC-DISC vgl. Larkins, E. R., 1991, S. 185; Bruce, C. M./Lieberman, E. H., 1994, S. 69.

⁷⁶⁵ Eine Ausnahme kann sich für bestimmte Export-Finanzierungsgesellschaften ergeben. Hierzu vgl. ausführlich Corona, R., 1995, S. 361 ff. Zu sonstigen Situationen, in denen sich eine IC-DISC als Ausfuhrsubvention anbieten kann vgl. Major, W., 1994, S. 552.

⁷⁶⁶ Vgl. FSC/DISC Tax Association, 1997, S. 8.

⁷⁶⁷ Vgl. zu dieser Studie Larkins, E. R., 1991, S. 254.

⁷⁶⁸ Vgl. U.S. Treasury Department, *The Operation and Effect of FSC*, 1993, S. 10, Fn. 10.

Rangfolge der praktisch relevanten steuerlichen Exportvergünstigungen der USA entscheidend beeinflussen können.

31332. Qualifikationsvoraussetzungen zur Anerkennung einer IC-DISC

Eine IC-DISC wird im US-Steuerrecht nur anerkannt, wenn eine US-Kapitalgesellschaft nach § 992 (b) IRC für die Klassifizierung als IC-DISC optiert und

- ihr Gesellschaftskapital nur in einer Klasse von Beteiligungsrechten ausgibt, wobei deren Nominalwert zusammengefaßt mindestens 2.500 US-\$ betragen muß,⁷⁶⁹
- nicht in einen Konzern eingebunden ist, in dem ein Konzernmitglied für die Klassifizierung als FSC optiert,⁷⁷⁰
- mindestens 95% ihrer Erträge aus qualifizierten Exporterträgen (qualified export receipts) generiert (Ertragstest)⁷⁷¹ und
- mindestens 95% ihres Buchwertvermögens dem Export dient (Vermögenstest)⁷⁷².

Qualifizierte Exporterträge für Zwecke des Ertragstests beinhalten grundsätzlich dem Grunde und der Höhe nach die gleichen Exportumsätze (export gross receipts) wie bei der FSC.⁷⁷³ Daneben führen aber u.a. auch Veräußerungsgewinne aus Verkäufen des exportbezogenen Anlagevermögens⁷⁷⁴ und besondere exportbezogene Kapitalerträge zu qualifizierten Exporterträgen der IC-DISC⁷⁷⁵.

Für Zwecke des Vermögenstests ist der Buchwert (adjusted tax basis) des zusammengefaßten exportbezogenen Vermögens der IC-DISC ihrem gesamten Buchwertvermögen gegenüberzustellen.⁷⁷⁶ Das exportbezogene Vermögen umfaßt für den Vermögenstest u.a. das dem US-Export dienende Anlagevermögen (z.B. Lagerhäu

⁷⁶⁹ Vgl. § 992 (a)(1)(C) IRC.

⁷⁷⁰ Vgl. § 992 (a)(1)(E) IRC. Im Konkurrenzfall geht die FSC vor. Vgl. 1.927(f)-1(a), Q&A-7 Regs. IRC.

⁷⁷¹ Vgl. § 992 (a)(1)(A) IRC.

⁷⁷² Vgl. § 992 (a)(1)(B) IRC.

⁷⁷³ Vgl. § 993 (a) und § 993 (c) IRC für die IC-DISC gegenüber § 924 (a) und § 927 (a) IRC für die FSC. Vgl. auch Block, N. J./Gilbert, R. J./Künster, K. A., 1985, S. 344. Siehe für die FSC ausführlich Gliederungspunkt 31324.

⁷⁷⁴ Vgl. § 993 (a)(1)(D) IRC; § 1.993-1(e) Regs. IRC.

⁷⁷⁵ Diese exportbezogenen Kapitalerträge werden ausführlich in Gliederungspunkt 31336. behandelt.

⁷⁷⁶ Vgl. § 1.993-2(a) Regs. IRC.

ser, Transportfahrzeuge), die US-Exportwaren und das Vermögen, aus dem die exportbezogenen Kapitalerträge stammen.⁷⁷⁷

Werden die Qualifikationsvoraussetzungen einer bisher anerkannten IC-DISC in einem Wirtschaftsjahr nicht erfüllt, so ist der privilegierte Steuerstatus der IC-DISC grundsätzlich beendet und die bisherige IC-DISC wird steuerlich als sog. "former" IC-DISC behandelt.⁷⁷⁸ Die zu diesem Zeitpunkt noch nicht ausgeschütteten Gewinne der IC-DISC werden im Zuge dieser Umqualifizierung zu einer fiktiven Gewinnausschüttung an die Anteilseigner verwandt.⁷⁷⁹ Um Härten zu vermeiden, wird diese fiktive Gewinnausschüttung allerdings ratierlich auf einen Zeitraum von zehn Veranlagungsjahren verteilt, sofern sich die IC-DISC vorangehend mindestens fünf Veranlagungsjahre als solche qualifizieren konnte.⁷⁸⁰

Wird der Ertragstest oder der Vermögenstest in einem Wirtschaftsjahr nicht erfüllt, so kann die IC-DISC ihren Sonderstatus jedoch beibehalten, wenn sie im nachfolgenden Wirtschaftsjahr eine "heilende" Ausschüttung (deficiency distribution) vornimmt.⁷⁸¹ In Abhängigkeit davon, welchem der beiden Anforderungen nicht genügt worden ist, muß dabei der der "heilenden" Ausschüttung zugrundeliegende Ausschüttungsbetrag der Höhe nach mit den Einkünften übereinstimmen, die aus den gesamten nichtqualifizierten Erträgen des vorangegangenen Wirtschaftsjahres stammen (Erfüllung des Ertragstest)⁷⁸² oder den Wert des gesamten nicht exportbezogenen Vermögens des vorangegangenen Wirtschaftsjahres abbilden (Erfüllung des Vermögenstests)⁷⁸³. Ist der kritische Prozentsatz von 95% bei dem Ertrags- und Vermögenstest gleichzeitig nicht erreicht worden, so muß die Summe der beiden vorgenannten Beträge an den Gesellschafter der IC-DISC als Dividende abgeführt werden.⁷⁸⁴

⁷⁷⁷ Vgl. § 993 (b) IRC.

⁷⁷⁸ Vgl. § 992 (a)(3) IRC.

⁷⁷⁹ Vgl. § 995 (b)(2)(A) IRC; § 1.995-3(a) Regs. IRC. Vgl. auch Newman, D. B., 1993, 45 F, S. 194 f.

⁷⁸⁰ Vgl. § 995 (b)(2) (B) IRC.

⁷⁸¹ Vgl. § 992 (c)(1) IRC. Eine solche Ausschüttung kann allerdings nur vorgenommen werden, wenn vorher nachgewiesen wird, daß ein "vernünftiger Grund" (reasonable cause) für die Nichteinhaltung des Ertrags- oder Vermögenstests vorliegt. Vgl. § 992 (c)(2)(A) IRC. Zu dem kasuistischen Nachweis vgl. § 1.992-3(c) Regs. IRC.

⁷⁸² Vgl. § 992 (c)(1)(A) IRC.

⁷⁸³ Vgl. § 992 (c)(1)(B) IRC.

⁷⁸⁴ Vgl. § 992 (c)(1)(C) IRC.

31333. Die IC-DISC als Einkünfteerzielungssubjekt

Die Art der Einkünfte, die die IC-DISC erzielt, entscheidet im wesentlichen darüber, ob es zu einer fiktiven Ausschüttung kommt oder nicht.⁷⁸⁵ Welche Einkunftsart von der Ausschüttungsfiktion am Ende des Wirtschaftsjahres der IC-DISC⁷⁸⁶ angesprochen wird, ist in § 995 (b) IRC abschließend geregelt.

Die den folgenden Einkunftsarten der IC-DISC zugrundeliegenden Einkünfte gelten als dem Anteilseigner zugeflossen:⁷⁸⁷

1. die Zinseinkünfte aus einem sog. Produzentendarlehen,⁷⁸⁸
2. die exportbezogenen Einkünfte, die aus den qualifizierten Exporterträgen hervorgehen, die zur Überschreitung des Schwellenbetrages von 10 Mio. US-\$ führen⁷⁸⁹ und
3. die $\frac{1}{17}$ der sonstigen Einkünfte der IC-DISC, die nicht unter die beiden vorgenannten Einkunftsarten subsumiert werden können⁷⁹⁰.

Andere Einkünfte der IC-DISC gelten nicht als an den Gesellschafter ausgeschüttet und bleiben auf Ebene der IC-DISC unbesteuert. Aufgrund des akuten Risikos, den Status einer IC-DISC in Folge der Nichterfüllung des Ertrags- bzw. Vermögenstests zu verlieren, wird sich aber praktisch der jedes Jahr zusätzlich entstehende, nicht auszuschüttende Gewinn der IC-DISC nur aus $\frac{16}{17}$ ihres exportbezogenen Einkommens zusammensetzen, das sich aus den qualifizierten Exporterträgen ergibt, die zusammengenommen den Schwellenbetrag an qualifizierten Exporterträgen von 10 Mio. US-\$ nicht übersteigen.⁷⁹¹ Dabei ist darauf hinzuweisen, daß die gesamten qualifizierten Exporterträge aller IC-DISCs` innerhalb des Konzerns für Zwecke des 10 Mio. US-\$ Schwellenbetrages zusammengefaßt werden.⁷⁹²

⁷⁸⁵ Vgl. Senate Committee on Finance, Report No. 92-437, 92th Cong., 1th Sess. (9.11.1971), S. 92.

⁷⁸⁶ Vgl. § 1.995-1(a)(3) Regs. IRC.

⁷⁸⁷ Vgl. zu Besonderheiten und anderen Einkunftsarten, die eine fiktive Gewinnausschüttung auslösen § 1.995-2A Prop. Regs. IRC; Newman, D. B., 1993, 45 F, S. 196 f.

⁷⁸⁸ Vgl. § 995 (b)(1)(A) IRC. Zur praktischen Bedeutung dieser Einkunftsart siehe den nachfolgenden Gliederungspunkt 31336.

⁷⁸⁹ Vgl. § 995 (b)(1)(E) IRC.

⁷⁹⁰ Zu dieser Erfassung kommt es allerdings nur bei solchen Anteilseignern der IC-DISC, die zugleich Kapitalgesellschaften sind. Vgl. § 995 (b)(1)(F)(i) IRC. Zur steuerpolitischen Begründung für eine solche Einkunftsart bei Kapitalgesellschaften siehe Granwell, A. W./Rosenzweig, J. E., 1985, S. 1300.

⁷⁹¹ Vgl. Bruce, C. M./Lieberman, E. H., 1988, S. 84; Jones, D./Larkins, E. R., 1986, S. 183; Larkins, E. R., 1991, S. 185.

⁷⁹² Vgl. 995 (b)(4)(A) IRC und § 1.995-8(f) Prop. Regs. IRC.

31334. Gewinnabgrenzung zwischen der US-Produktionsgesellschaft und der IC-DISC

Analog zu den Regelungen bei der FSC stehen zur interpersonellen Erfolgsallokation zwischen dem US-Exporteur und der IC-DISC das "klassische" Gewinnabgrenzungskonzept nach § 482 IRC⁷⁹³ und das administrative Gewinnabgrenzungskonzept zur Verfügung.⁷⁹⁴ Als bedeutender Unterschied zur FSC sind jedoch an die Anwendung des administrativen Gewinnabgrenzungskonzeptes keine Anforderungen an die wirtschaftliche Substanz der IC-DISC geknüpft.⁷⁹⁵

Die administrativen Verrechnungspreismethoden der IC-DISC zeichnet ansonsten ein hohes Maß an Affinität zu den administrativen Verrechnungspreismethoden der FSC aus. So stehen ebenso wie bei der FSC als Untermethoden des administrativen Gewinnabgrenzungskonzeptes alternativ die umsatzbezogene Methode⁷⁹⁶, die gewinnbezogene Methode nach dem Vollkostenansatz⁷⁹⁷ und die gewinnbezogene Methode nach dem Teilkostenansatz⁷⁹⁸ zur Auswahl.⁷⁹⁹

Abgesehen von den Anwendungsvoraussetzungen besteht der wesensmäßige Unterschied zu den entsprechenden Regelungen bei der FSC in der Gewichtung innerhalb der formelmäßigen Erfolgszerlegung im Rahmen des administrativen Gewinnabgrenzungskonzeptes. Die Gewichtung ist dabei so angelegt, daß der IC-DISC ein erheblich größerer Anteil am Exportgewinn zugewiesen wird, als es bei der FSC möglich wäre. Die Erklärung für den divergierenden Umfang der Gewinnverschiebung kann vor dem Hintergrund, daß beim Übergang der "alten" DISC zur IC-DISC im Jahre 1985 die Gewinnabgrenzungsvorschriften unverändert übernommen wurden, aus der fiskalischen Zielsetzung der Aufkommensneutralität bei dem Wechsel vom Steuerstundungssystem der "alten" DISC in das Freistellungssystem der FSC abge-

⁷⁹³ Nach dieser Methode steht der IC-DISC prinzipiell nur ein Gewinn in Abhängigkeit von den durch sie übernommenen Risiken und Funktionen zu. Vgl. § 1.994-1(c)(4) i.V.m. § 1.482 ff. Regs. IRC. Siehe hierzu schon ausführlich bei der FSC Gliederungspunkt 31326121.

⁷⁹⁴ Vgl. § 994 (a) IRC und 1.994-1 Regs. IRC.

⁷⁹⁵ Vgl. § 1.994-1(a)(2) Regs. IRC, wonach die Anwendung der administrativen Verrechnungspreismethoden "does not depend on the extent to which the DISC performs substantial economic functions".

⁷⁹⁶ Vgl. § 994 (a)(1) IRC.

⁷⁹⁷ Vgl. § 994 (a)(2) IRC.

⁷⁹⁸ Vgl. § 994 (b)(2) IRC i.V.m. § 1.994-2 Regs. IRC.

⁷⁹⁹ Daneben ist es analog zur FSC bei der IC-DISC auch möglich, die administrativen Verrechnungspreismethoden auf ein ganzes Transaktionsbündel innerhalb einer geeigneten Gruppeneinteilung anzuwenden. Vgl. § 1.994-1(c)(7) Regs. IRC. Hierzu vgl. auch Newman, D. B., 1993, 45 F, S. 227 f.

leitet werden.⁸⁰⁰ Während die Exportgewinne der “alten” DISC dem US-Fiskus nur *befristet* entzogen wurden, wird bei Einschaltung der FSC ein Teil der Exportgewinne der FSC *endgültig* von einer US-Besteuerung befreit. Um die sich bei Einschaltung der beiden privilegierten Vertriebsgesellschaften jeweils ergebende Steuerersparnis betragsmäßig anzugleichen, wurde nun u.a. als gesetzgeberische Maßnahme das Ausmaß der Gewinnverlagerung über die Gewichtung innerhalb der Formel als Korrektiv eingesetzt.⁸⁰¹

Die administrativen Verrechnungspreismethoden der IC-DISC lassen sich konkret wie folgt charakterisieren:

1. Die gewinnbezogene Methode der IC-DISC

Die Bruttohandelseinkünfte der IC-DISC (BHE) entsprechen unter Anwendung der gewinnbezogenen Verrechnungspreismethode grundsätzlich *50 Prozent des gemeinsamen Exporteinkommens* (combined taxable income) der IC-DISC und der US-Produktionsgesellschaft aus dem Exportgeschäft (CTI) zuzüglich der der Exporttransaktion zurechenbaren Betriebsausgaben der IC-DISC ($BA_{IC-DISC}$).⁸⁰²

Das gemeinsame Exporteinkommen ergibt sich optional nach dem Voll- oder dem Teilkostenansatz, wobei sich die Ermittlung der jeweiligen Bezugsgröße im wesentlichen nach den gleichen Regeln vollzieht wie im Fall der FSC.⁸⁰³ Daneben existieren die beinahe identischen Vorschriften zur Begrenzung des gemeinsamen Exporteinkommens auf Teilkostenbasis auf den fiktiven gemeinsamen Einkommensbetrag auf Vollkostenbasis (“OPPL”).⁸⁰⁴

Damit kann für Zwecke der IC-DISC in analoger Anwendung auf Formel (3), (4), (7), (8) und (10) der FSC zurückgegriffen werden. Unter Beachtung der unterschiedlichen Gewichtung bei der formelmäßigen Erfolgszerlegung führt die gewinnbezo-

⁸⁰⁰ Zu dieser Zielsetzung vgl. Senate Committee on Finance, Report No. 98-169, 98th Cong., 2nd Sess. (2.4.1984), S. 87.

⁸⁰¹ Zu den angestellten Überlegungen und den groben Rechenschritten des US-Gesetzgebers siehe Feinschreiber, R., 1990, S. 214.

⁸⁰² Vgl. § 994 (a)(2) IRC und § 1.994-1(c)(3) Regs. IRC. Siehe hierzu detaillierter Langer, M. J./Rhoades, R., 1998, § 4A, S. 185 f.; Newman, D. B., 1993, § 45 F, S. 226 f.

⁸⁰³ Vgl. auch Carnevale, J. F./Giusti, R. S./Mogenson, H. B., 1987, S. 255. Vgl. für den Vollkostenansatz speziell § 1.994-1(c)(6) Regs. IRC und Newman, D. B., 1993, § 45 F, S. 226 f. Vgl. für den Teilkostenansatz speziell § 1.994-2 Regs. IRC und Newman, D. B., 1993, § 45 F, S. 229 f.; Feinschreiber, R., 1990, S. 530.

⁸⁰⁴ Vgl. § 1.994-2(b)(3) i.V.m. § 1.994-2(c)(2) Regs. IRC. Siehe auch Feinschreiber, R., 1990, S. 530.

gene Methode in Abhängigkeit von der jeweiligen Unterform zu einem gemeinsamen Exporteinkommen (CTI_{VK} bzw. $OPPL$) und zu Bruttoeinkünften der IC-DISC (BHE_{50VK} bzw. BHE_{50TK}) in Höhe von:

- gewinnbezogene Methode nach dem Vollkostenansatz	- gewinnbezogene Methode nach dem Teilkostenansatz
(20) $CTI_{VK} = FTGR - BA_{IC-DISC} - BA_{PGm} - HK$	(22) $OPPL = FTGR * OPP$
(21) $BHE_{50VK} = BA_{IC-DISC} + 0,5 * CTI_{VK}$	$CTI_{VK} + TI_{VK}$
	(23) $OPP = \frac{CTI_{VK} + TI_{VK}}{FTGR + TGR}$
	(24) $BHE_{50TK} = BA_{IC-DISC} + 0,5 * OPPL.$

2. Die umsatzbezogene Methode der IC-DISC

Nach der umsatzbezogenen Methode entsprechen die Bruttohandelseinkünfte (BHE) der IC-DISC 4% des qualifizierten Exportumsatzes (FTGR) zuzüglich der der Exporttätigkeit zuzurechnenden Betriebsausgaben der IC-DISC ($BA_{IC-DISC}$).⁸⁰⁵ Anzumerken ist daneben, daß eine der Formel (12) entsprechende Begrenzung der Bruttohandelseinkünfte bei Anwendung der umsatzbezogenen Methode bei der IC-DISC im Gegensatz zur FSC nicht existiert. Es gilt daher im Gewinnfall abschließend:

$$(25) \quad BHE_4 = 0,04 * FTGR + BA_{IC-DISC}.$$

Bei den Regelungen zur Verhinderung einer Gewinnzuweisung auf die IC-DISC bei Verlusten aus dem US-Export gibt es im Vergleich zur FSC Gemeinsamkeiten, aber auch Trennendes.⁸⁰⁶ Im Einklang zu den Regelungen bei der FSC kann die IC-DISC nur an den Exportgewinnen, nicht aber an den Exportverlusten partizipieren.⁸⁰⁷ Im Gegensatz zur FSC ist es aber im Einzelfall sogar möglich, einen Gewinn auf die IC-DISC zu verlagern, obwohl das zugrundeliegende Exportgeschäft selbst verlustbringend ist.⁸⁰⁸

⁸⁰⁵ Vgl. § 994 (a)(1) IRC und § 1.994-1(c)(2) Regs. IRC. Siehe hierzu auch ausführlich Langer, M. J./Rhoades, R., 1998, § 4A, S. 185; Newman, D. B., 1993, § 45 F, S. 226 f.

⁸⁰⁶ Vgl. hierzu Bruce, C. M./Lieberman, E. H., 1994, S. 42 f. Aufgrund der geringen praktischen Bedeutung der IC-DISC scheint es dem Verfasser jedoch gerechtfertigt, es bei den beiden folgenden Grundaussagen zu belassen. Für eine detaillierte Darstellung sei auf die US-Steuerrichtlinie verwiesen. Vgl. § 1.994-1(e) und § 1.994-2(d) Regs. IRC.

⁸⁰⁷ Vgl. § 1.994-1(e)(1)(i) Regs. IRC und § 1.994-2(d) Regs. IRC.

⁸⁰⁸ Vgl. insbesondere die sog. "special-no-loss-rule" des § 1.994-2(e)(1)(ii) Regs. IRC, bei der auch in dieser betriebsindividuellen Erfolgslage unter Rückgriff auf die umsatzbezogene Methode eine Gewinnzuweisung prinzipiell möglich ist, sofern in bezug auf das zugrundeliegende Produkt die Umsatzrendite der US-Binnengeschäfte positiv und die Umsatzrendite der US-Exportgeschäfte ne-

31335. Die Interest Charge

Die Anteilseigner der IC-DISC sind jährlich verpflichtet, auf den durch die Einschaltung der IC-DISC ausgelösten Steuerkredit steuerlich abzugsfähige Zinsen zu entrichten.⁸⁰⁹ Die Zinsbelastung des Anteilseigners ergibt sich dabei als Produkt aus dem Steuerstundungsbetrag (deferred tax liability) multipliziert mit dem durchschnittlichen Zinssatz eines US-Schatzwechsels (base period T-bill rate).⁸¹⁰

Der Steuerstundungsbetrag entspricht grundsätzlich dem Differenzbetrag aus der *fiktiven* US-Ertragsteuerschuld des Anteilseigners der IC-DISC, der sich ergeben würde, wenn die bisher weder tatsächlich noch fiktiv ausgeschütteten und angelaufenen Gewinne der IC-DISC zusätzlich in die Besteuerungsgrundlagen des Anteilseigners aufgenommen worden wären, *abzüglich* der *tatsächlichen* US-Ertragsteuerschuld des Anteilseigners.⁸¹¹

Als angelaufene nichtausgeschüttete Gewinne der IC-DISC kommen nur die Gewinne der IC-DISC in Betracht, die von der IC-DISC in den Wirtschaftsjahren erzielt wurden, die dem *maßgeblichen Wirtschaftsjahr* des Anteilseigners, für das die Zinsbelastung des Anteilseigners bestimmt wird, vorgelagert sind.⁸¹² Vor dem Hintergrund, daß das Wirtschaftsjahr der IC-DISC nach § 441 (h) IRC mit dem ihres Anteilseigners übereinstimmen muß, bleibt der sich jeweils in dem maßgeblichem Wirtschaftsjahr *zusätzlich* ergebende Steuerkredit ein Jahr unverzinst.⁸¹³ Die Zinsen des Anteilseigners selbst sind dabei erst bei Abgabe seiner US-Körperschaftsteuererklärung in dem auf seinem maßgeblichem Wirtschaftsjahr folgenden Wirtschaftsjahr fällig.⁸¹⁴

gativ ist. Siehe zu dieser vorteilhaften, bei der FSC nicht existenten Bestimmung Bruce, C. M./Lieberman, E. H., 1994, S. 43; Green, W. H., 1982, S. 167 f.

⁸⁰⁹ Vgl. § 995 (f) IRC.

⁸¹⁰ Vgl. § 995 (f)(1) IRC und § 1.995(f)-1(a)(1) Prop. Regs. IRC.

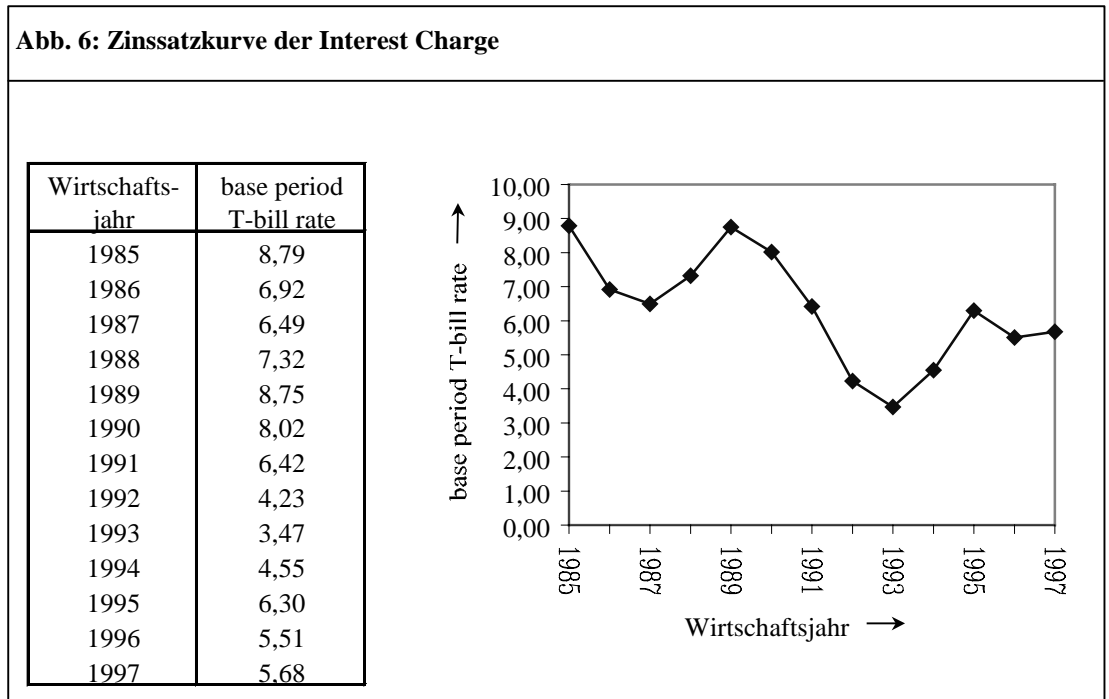
⁸¹¹ Vgl. § 995 (f)(2)(A) IRC und § 1.995(f)-1(d)(1) Prop. Regs. IRC. In der Literatur vgl. z.B. Jones, D./Larkins, E. R., 1986, S. 183. Zu Einzelheiten z.B. bei vortragsfähigen Verlusten aus vorangegangenen Wirtschaftsjahren vgl. § 1.995(f)-1(d)(2) und (e) Prop. Regs. IRC; Bruce, C. M./Lieberman, E. H., 1988, S. 89 ff.

⁸¹² Vgl. § 995 (f)(3)(A) i.V.m. § 995 (f)(3)(B) IRC.

⁸¹³ Vgl. hierzu auch das Beispiel in § 1.995(f)-1(f)(2)(ii) Regs. IRC und allgemein Larkins, E. R., 1991, S. 186; Bruce, C. M./Lieberman, E. H., 1994, S. 70; Granwell, A. W./Rosenzweig, J. E., 1985, S. 1300.

⁸¹⁴ Vgl. § 1.995(f)-1(j)((3)(i) Prop. Regs. IRC. Allgemein sind US-Kapitalgesellschaften und ausländische Kapitalgesellschaften mit einer Betriebstätte in den USA am 15. des dritten auf das Ende des Wirtschaftsjahres folgenden Monats zur Abgabe der US-Körperschaftsteuererklärung verpflichtet. Vgl. § 1.6072-2(a) Regs. IRC. Entspricht das Wirtschaftsjahr dem Kalenderjahr, so ist dieser Termin der 15.3. des nachfolgenden Jahres. Vgl. Zschiegner, H., 1998, S. 979. Eine Vorauszahlung der Zinsen in Entsprechung zur US-Körperschaftsteuervorauszahlung wird nicht ge-

Der Zinssatz entspricht dem durchschnittlichen Zinssatz von US-Schatzwechseln mit einer Laufzeit von 52 Wochen, die innerhalb eines Jahreszeitraums bis zum 30.9. ausgegeben wurden.⁸¹⁵ Von 1985 bis 1997 stellte sich dieser Zinssatz zur Bemessung der Zinsbelastung für das jeweilige maßgebliche Wirtschaftsjahr, sofern es dem Kalenderjahr entsprach,⁸¹⁶ wie folgt dar:⁸¹⁷



Es zeigt sich offenkundig, daß die exportinduzierte Steuerersparnis bei Einschaltung der IC-DISC nicht nur von steuerbedingten- oder von betriebsbedingten Faktoren (insbesondere der Erfolgslage in der US-Ausfuhr), sondern auch vom allgemeinen Zinsniveau beeinflusst wird.

Um eine qualitative Aussage über die relativen Finanzierungskosten des Steuerkredits des US-Fiskus abgeben zu können, sei als Indikator die *Zinssatzdifferenz*

fordert. Vgl. § 1.995(f)-1(j)(3)(iii) Prop. Regs. IRC. Vgl. allgemein zur US-Körperschaftsteuervorauszahlung Zschiegner, H., 1998, S. 979.

⁸¹⁵ Vgl. § 995 (f)(4) IRC.

⁸¹⁶ Zu Besonderheiten, wenn das Wirtschaftsjahr nicht mit dem Kalenderjahr übereinstimmt oder in Rumpfwirtschaftsjahren vgl. § 1.995(f)-1(b)(2) bzw. § 1.995(f)-1(c) Prop. Regs. IRC.

⁸¹⁷ Vgl. Rev. Rul. 86-132 v. 24.11.1986, in: C.B. II 1986, S. 137; Rev. Rul. 87-129 v. 7.12.1987, in: C.B. II 1987, S. 196; Rev. Rul. 88-94 v. 7.11.1988, in: C.B. II 1988, S. 300; Rev. Rul. 89-116 v. 30.10.1989, in: C.B. II 1989, S. 197; Rev. Rul. 90-96 v. 13.11.1990, in: C.B. II 1990, S. 188; Rev. Rul. 91-59 v. 12.11.1991, in: C.B. II 1991, S. 347; Rev. Rul. 92-98 v. 16.11.1992, in: C.B. II 1992, S. 201; Rev. Rul. 93-77 v. 8.11.1993, in: C.B. II 1993, S. 253; Rev. Rul. 94-68 v. 14.11.1994, in: C.B. II 1994, S. 177; Rev. Rul. 95-77 v. 20.11.1995, in: C.B. II 1995, S. 122; Rev. Rul. 96-55 v. 2.12.1996, in: C.B. II 1996, S. 57; Rev. Rul. 97-49 v. 1.12.1997, in: DTR v. 1.12.1997, S. d17.

zwischen einem vergleichbaren Refinanzierungszinssatz bei internationalen Konzernen als erstklassige Kapitalnehmer (sog. *prime rate*) und dem Zinssatz der *Interest Charge* verwandt. Diese liegt bei ca. 2-3%.⁸¹⁸ Mithin erscheint es gerechtfertigt, den Steuerkredit des US-Fiskus im allgemeinen als "zinsgünstig" zu qualifizieren, zumal der Kredit effektiv ein Jahr unverzinst bleibt.⁸¹⁹

31336. Verwendung des begünstigten Exportgewinns der IC-DISC

Um beim Steuerstundungssystem der IC-DISC eine Steuerersparnis i.S.e. Steuerbarwertgewinns zu erzielen, fällt der IC-DISC die bedeutende Aufgabe zu, ihre auf sie verschobenen Exportgewinne zu sammeln und, anstatt sie auszuschütten, für Reinvestitionen nutzbar zu machen. Als Nachteil wirkt sich dabei aus, daß die Reinvestitionsmöglichkeiten der IC-DISC stark eingeschränkt sind, da der privilegierte Steuerstatus der IC-DISC an einen Ertrags- und Vermögenstest geknüpft ist. Mit Blick auf diese beiden Tests führen nur solche Kapitalerträge zu qualifizierten Exporterträgen der IC-DISC, die aus exportbezogenem Vermögen stammen.⁸²⁰ Der US-Gesetzgeber räumt der IC-DISC aufgrund dieser Restriktion praktisch drei Investitionsmöglichkeiten ein, bei denen sich Kapitalerträge und qualifizierte Exporterträge überschneiden.⁸²¹ Als entsprechende qualifizierte Kapitalerträge können sich Zinsen bzw. Zinssubstitute erstens aus der Finanzierung der Exportkunden, zweitens aus der Finanzierung des US-Exporteurs mittels Produzentendarlehen und drittens aus der allgemeinen Außenhandelsfinanzierung unter Mitwirkung der staatlichen Export-Import Bank (Eximbank) ergeben.

Zu 1.: Finanzierung der Exportkunden

Wird die IC-DISC als Eigenhändler in die Exportgeschäfte des US-Exporteurs eingeschaltet, kann sie dem Exportkunden einen Lieferantenkredit gewähren.⁸²² Die For

⁸¹⁸ Vgl. z.B. Corona, R., 1995, S. 371; o.V., Tax relief for exporters: DISC vs. FSC, in: *The Journal of Commerce* v. 9.6.1989, S. 1A.

⁸¹⁹ So in der Bewertung ebenfalls Granwell, A. W./Rosenzweig, J. E., 1985, S. 1300; McDaniel, P. R./Ault, H. J., 1989, S. 157.

⁸²⁰ Vgl. § 993 (a)(1)(F) IRC.

⁸²¹ Vgl. Green, W. H., 1980, S. 379.

⁸²² Zum Lieferantenkredit als Instrument der Außenhandelsfinanzierung vgl. grundsätzlich Moser, R., 1993, S. 565.

derung aus dem Exportgeschäft stellt exportbezogenes Vermögen dar⁸²³ und die verdeckte Zinsleistung aus dem Lieferantenkredit führt zu qualifizierten Exporterträgen der IC-DISC⁸²⁴.⁸²⁵ Wird die IC-DISC allerdings als Handelsvertreter tätig, so kann mangels Forderungsübertragung nur der US-Exporteur dem Exportkunden einen Lieferantenkredit gewähren. Jedoch steht es der IC-DISC als Faktor offen, die Exportforderung des US-Exporteurs vor Fälligkeit aufzukaufen.⁸²⁶ Die Factoringgebühr der IC-DISC begründet nach Auffassung der US-Finanzverwaltung Zinsen und gleichsam einen qualifizierten Exportertrag, da auch die erworbene Forderung von dem US-Exporteur als exportbezogenes Vermögen der IC-DISC angesehen wird.⁸²⁷

Zu 2.: Finanzierung des US-Exporteurs mittels Produzentendarlehen

Das Produzentendarlehen der IC-DISC ist ein Darlehen, daß i.d.R. an den US-Exporteur als ihren Gesellschafter vergeben wird.⁸²⁸ Das Produzentendarlehen stellt exportbezogenes Vermögen bei der IC-DISC dar⁸²⁹ und die Zinsen aus diesem Darlehen werden entsprechend als qualifizierte Exporterträge behandelt⁸³⁰.

Seine Signifikanz erlangt das Produzentendarlehen insbesondere durch den Umstand, daß es die bedeutendste Alternative zur Gewinnrückführung mittels Gewinnausschüttung darstellt, ohne jedoch den Steueraufschub zu gefährden.⁸³¹ Um zusätzliche steuerliche Vorteile zu verhindern, wird allerdings als Besonderheit die steuerliche Wirkung der Abzugsfähigkeit der Zinszahlungen auf Ebene des US-Exporteurs neutralisiert, indem die korrespondierenden Zinseinkünfte der IC-DISC fiktiv an den US-Exporteur ausgeschüttet werden.⁸³² Im Ergebnis wird also der US-Exporteur bei

⁸²³ Vgl. § 993 (b)(3) IRC.

⁸²⁴ Im Unterschied hierzu wird bei der FSC im gleichen Fall der verdeckte Zinsanteil von dem qualifizierten Exportumsatz separiert und unmittelbar in den USA versteuert. Vgl. hierzu Gliederungspunkt 31323. Siehe auch Bruce, C. M./Lieberman, E. H., 1994, S. 14.

⁸²⁵ Vgl. Bruce, C. M./Lieberman, E. H., 1994, S. 14.

⁸²⁶ Zum Exportfactoring als Instrument der Außenhandelsfinanzierung vgl. grundsätzlich Moser, R., 1993, S. 563 f.

⁸²⁷ Vgl. hierzu ausführlich Rev. Rul. 75-430 v. Juli 1975, in: C.B. II 1975, S. 313; Rev. Rul. 79-362 v. Juli 1979, in: C.B. II 1979, S. 286.

⁸²⁸ Vgl. Green, W. H., 1980, S. 381.

⁸²⁹ Vgl. § 993 (b)(5) IRC.

⁸³⁰ Vgl. § 993 (a)(1)(F) IRC.

⁸³¹ Zum Gesellschaftsdarlehen als Alternative zur Gewinnausschüttung. Vgl. Gliederungspunkt 31212.

⁸³² Vgl. Moore, M. L./Panich, R. L., 1986, S. 110.

dieser Reinvestitionsalternative durch den niedrigverzinslichen Steuerkredit weiterhin gefördert, gleichzeitig ist er aber wirtschaftlich so gestellt, als wenn er die IC-DISC nicht eingeschaltet hätte.

Um jedoch ein Darlehen als Produzentendarlehen zu qualifizieren, sind eine Vielzahl von Voraussetzungen zu erfüllen. Allgemein darf das als Produzentendarlehen gekennzeichnete⁸³³ Darlehen nur an solche Kreditnehmer ausgegeben werden, die Güter für den US-Export herstellen⁸³⁴. Daneben muß das Darlehen aus angelaufenen und nichtausgeschütteten Gewinnen der IC-DISC herrühren⁸³⁵ und die Laufzeit des Darlehens darf nicht über fünf Jahre hinausgehen⁸³⁶.

Die zwei restriktivsten Anforderungen werden an den Kreditnehmer gestellt.⁸³⁷ Zum einen wird gefordert, daß das Produzentendarlehen der Höhe nach nicht die *exportbezogene Kapitalbindung* des Kreditnehmers übersteigen darf.⁸³⁸ Die exportbezogene Kapitalbindung bestimmt sich dabei vereinfacht aus dem Verhältnis des Exportumsatzes des Kreditnehmers zu den Gesamtumsätzen der drei vorangegangenen Veranlagungsjahre multipliziert mit einem *Summenwert*, der sich aus dem Buchwert bestimmter Teile seines US-Anlagevermögens (Produktionsgelände, Maschinen, Ausrüstung o.ä.), seinem Vorratsvermögen und seinen seit 1972 in den USA angelaufenen Forschungs- und Entwicklungsaufwendungen zusammensetzt.⁸³⁹ Zum zweiten ist es erforderlich, daß der Kreditnehmer im Wirtschaftsjahr der Kreditgewährung den obigen Summenwert um den Betrag des Produzentendarlehens erhöht.⁸⁴⁰

⁸³³ Vgl. § 993 (d)(1)(D) IRC.

⁸³⁴ Vgl. § 993 (d)(1)(C) IRC.

⁸³⁵ Vgl. § 993 (d)(1)(A) IRC.

⁸³⁶ Vgl. § 993 (d)(1)(B) IRC.

⁸³⁷ Vgl. § 1.993-4(a)(1)(v) und (vi) Regs. IRC. Zur entsprechenden Bewertung siehe Glickman, F. E., 1982, S. 326.

⁸³⁸ Vgl. § 1.993-4(a)(1)(v) Regs. IRC.

⁸³⁹ Vgl. ausführlich zu dieser Begrenzung § 1.993-4 Regs. IRC; Newman, D. B., 1993, 45 F, S. 236 f.; Glickman, F. E., 1982, S. 325 ff.

⁸⁴⁰ Vgl. § 993 (d)(3) IRC. Siehe zu dieser Restriktion ausführlich § 1.993-4(c) Regs. IRC; Newman, D. B., 1993, 45 F, S. 237; Glickman, F. E., 1982, S. 327 f.

Zu 3.: Allgemeine Außenhandelsfinanzierung

Als Investitionsmöglichkeit steht der IC-DISC auch die "allgemeine" Außenhandelsfinanzierung unter Beteiligung der Eximbank offen.⁸⁴¹ Die Eximbank flankiert den Außenhandel der USA als staatliches Exportfinanzierungs- und Versicherungsinstitut mit einem jährlichen Geschäftsvolumen von 75 Mrd. US-\$.⁸⁴² Ihre Haupttätigkeit liegt in der Absicherung von Exportforderungen der US-Wirtschaft, um Dritte zur Exportfinanzierung zu ermutigen.⁸⁴³ Zur Refinanzierung ihrer Projekte tritt die Eximbank aber auch selbst unmittelbar auf den Finanzmärkten auf.⁸⁴⁴ Die IC-DISC kann nun Zinsen in qualifizierte Exporterträge umqualifizieren, wenn sie an den Finanzierungsprogrammen der Eximbank teilnimmt⁸⁴⁵ oder Zinsen aus Obligationen der Eximbank erzielt. Bedeutender Nachteil dieser Reinvestitionsmöglichkeit ist allerdings der Abfluß von Gewinnen der IC-DISC außerhalb des eigenen Konzernkreises.⁸⁴⁶

In der letzten DISC-Studie des US-Finanzministeriums aus dem Jahre 1988⁸⁴⁷ zeigt sich mit Blick auf die Zusammensetzung des exportbezogenen Vermögens der DISC eine deutliche Rangfolge bei den drei Reinvestitionsmöglichkeiten. Die drei den Reinvestitionsmöglichkeiten zugrundeliegenden Vermögenswerte vereinen zusammen im Durchschnitt 84% der Bilanzsumme auf sich, wobei von diesem Anteil wiederum 66% auf die Forderungen aus den Exportgeschäften, 24% auf das Produzentendarlehen und 10% auf die Obligationen unter Beteiligung der Eximbank entfallen.⁸⁴⁸

⁸⁴¹ Vgl. § 993 (b)(7) IRC. Neben der Eximbank wird im Gesetz noch die sog. Foreign Credit Insurance Association genannt. Zu dieser nicht mehr eigenständigen staatlichen Exportkreditversicherung vgl. Corona, R., 1995, S. 373.

⁸⁴² Vgl. o.V., Eximbank bietet Versicherungsschutz, in: NfA v. 12.3.1998, S. 2. Die Eximbank ist die bedeutendste staatliche Institution zur Unterstützung der Exporte in den USA. Vgl. Levine, D. S., 1996, S. 56 f.; Freer, J., 1997, S. 38.

⁸⁴³ Vgl. Freer, J., 1997, S. 38; Corona, R., 1995, S. 373.

⁸⁴⁴ Vgl. Corona, R., 1995, S. 374 und 376.

⁸⁴⁵ Für einen Überblick über die Exportfinanzierungsprogramme der Eximbank sorgt Corona, R., 1995, S. 373 ff.

⁸⁴⁶ Vgl. Green, W. H., 1980, S. 381.

⁸⁴⁷ Vgl. U.S. Treasury Department, The Operation and Effect of DISC, 1988.

⁸⁴⁸ Vgl. U.S. Treasury Department, The Operation and Effect of DISC, Table 5-5.

3134. Sonderbestimmungen bei Einschaltung der privilegierten Vertriebsgesellschaften als Basisgesellschaften

31341. Modifikationen bei der geographischen Zuordnung von Einkünften aus dem US-Export

Bisher wurde insbesondere diskutiert, wie sich bei Einschaltung der privilegierten Vertriebsgesellschaften in die US-Ausfuhr die Zerlegung des Exportgewinns zwischen dem US-Exporteur und der FSC bzw. IC-DISC vollzieht und welche steuerlichen Konsequenzen der Exportgewinn auf Ebene der privilegierten Vertriebsgesellschaften in den USA auslöst. Es soll nun erörtert werden, wie das US-Steuerrecht bei Einschaltung der privilegierten Vertriebsgesellschaften mit dem auf Ebene des US-Exporteurs verbleibenden Exporterfolg als Bestandteil seines Welteinkommens im Rahmen des US-Anrechnungsverfahrens verfährt. Speziell ist dabei der Frage nachzugehen, in welchem Umfang der nicht verlagerte Exporterfolg des US-Exporteurs auf das Ausland entfällt. Wie es sich dabei im Steuerplanungsteil erweisen wird, liefert die Antwort auch den Schlüssel für die Bestimmung der Rangordnung der fiskalischen Exportanreize der USA.

An dieser Stelle erscheint es angebracht, zunächst nochmals knapp auf die steuerliche Bedeutung von "ausländischen" Einkünften im begrenzten Anrechnungsverfahren der USA einzugehen.⁸⁴⁹ In die Verhältnisrechnung zur Ermittlung des Anrechnungshöchstbetrages der aktiven Einkunftsgruppe fließen die gesamten ausländischen Einkünfte quer über alle ausländischen Staaten hinweg ein (ausländischer Einkunftsblock), sofern sie nach der US-Steuerordnung als "ausländisch" und "aktiv" anzusehen sind. Können durch die aktiven Exportgewinne des US-Exporteurs nun im Ausland zwar steuerbefreite, aber eben "ausländische" Liefergewinne generiert werden, so erhöht dies den Anrechnungshöchstbetrag. Da die durchschnittliche ausländische Steuerbelastung des ausländischen Einkunftsblocks unter Einschluß der "ausländischen" Liefergewinne angesichts der nach internationalen Maßstäben relativ niedrigen US-Ertragsteuersätze nun häufig das US-Inlandssteuerniveau übersteigt, kann in dieser Konstellation im Idealfall durch nicht im Ausland vorbelastete ausländische Teile des Exportgewinns die Steuerbelastung von im Ausland hochbesteuerten Aktivitäten des US-Exporteurs auf das US-Inlandssteuerniveau gesenkt werden.

Wendet man sich von diesem erklärenden Einschub wieder der konkreten Problemstellung zu, so ist zunächst grundlegend festzuhalten, daß auch bei Einschaltung der

⁸⁴⁹ Vgl. hierzu ausführlich Gliederungspunkt 3111.

privilegierten Vertriebsgesellschaften die Belegenheit der Steuerquelle des auf Ebene des US-Exporteurs verbleibenden Ergebnisses aus der Exporttransaktion prinzipiell nach den allgemeinen Einkünfteversteuerungsregeln der USA bestimmt wird.⁸⁵⁰ Damit müssen die Quellenregelungen über die gemischte Zuordnung des § 863 (b)(2) IRC bei Einkünften aus dem US-Export sinngemäß angewandt werden.⁸⁵¹ Unterstellt man nachfolgend, daß die Ausfuhrtransaktion unter einem ausländischen Verkaufsort abgewickelt wurde, so entfallen unter Anwendung der export-source-rule⁸⁵² entsprechend 50% des verbleibenden Exporterfolges der US-Produktionsgesellschaft auf das Ausland.⁸⁵³

Die bei dem US-Exporteur in seine geographischen Bestandteile aufzuspaltende Ergebnisgröße errechnet sich dabei allgemein aus der Differenz zwischen dem gemeinsamen Exporterfolg (CTI_{VK}) des US-Exporteurs und der FSC⁸⁵⁴ bzw. der IC-DISC⁸⁵⁵ und des Exporterfolges der FSC bzw. der IC-DISC ($BHE - BA_{FSC}$ [FSC] bzw. $BHE - BA_{IC-DISC}$ [IC-DISC]).⁸⁵⁶ Es ergibt sich so theoretisch der folgende ausländische Anteil am verbleibenden Exporterfolg der US-Produktionsgesellschaft (AEE_{PGm}):

$$(26.1) \quad AEE_{PGmFSC} = 0,5 * (FTGR - BHE - BA_{PGm} - HK),$$

mit $BHE \in \{BHE_{23VK}; BHE_{23TK}; BHE_{1,83}; BHE_{482}\}$

$$(26.2) \quad AEE_{PGmIC-DISC} = 0,5 * (FTGR - BHE - BA_{PGm} - HK),$$

mit $BHE \in \{BHE_{50VK}; BHE_{50TK}; BHE_4; BHE_{482}\}$.

Die Berechnungsformel (26.1) wird jedoch bei Inanspruchnahme der FSC durch die Rechtsvorschrift des § 927 (e)(1) IRC korrigiert. Diese Spezialregelung war von der berechtigten Furcht des US-Fiskus getragen, daß durch die Einschaltung der FSC im Verhältnis zur "alten" DISC ansonsten *zusätzliche Steuerausfälle* entstanden wären.⁸⁵⁷ Um das Freistellungssystem der FSC nämlich dem Steuerstundungssystem der "alten" DISC hinsichtlich des Subventionsumfangs anzupassen, kann die FSC

⁸⁵⁰ Siehe hierzu insbesondere Nadel, R./Gates, G. A., 1996, S. 269; Lasser, S., 1996, S. 74; Green, R. A., 1993, S. 78.

⁸⁵¹ Vgl. hierzu Gliederungspunkt 31121.

⁸⁵² Vgl. zur export-source-rule Gliederungspunkt 31121421.

⁸⁵³ Vgl. grundlegend Senate Committee on Finance, Report No. 98-169, 98th Cong., 2nd Sess. (2.4.1984), S. 655 f.

⁸⁵⁴ $CTI_{VK} = FTGR - BA_{PGm} - HK - BA_{FSC}$ (Formel (3)).

⁸⁵⁵ $CTI_{VK} = FTGR - BA_{PGm} - HK - BA_{IC-DISC}$ (Formel (20)).

⁸⁵⁶ Vgl. auch Rev. Rul. 89-93 v. 7.8.1989, in: C.B. II 1989, S. 133.

⁸⁵⁷ Vgl. Senate Committee on Finance, Report No. 98-169, 98th Cong., 2nd Sess. (2.4.1984), S. 655.

prinzipiell weit weniger am finanziellen Ergebnis aus der US-Ausfuhr partizipieren als die "alte" DISC.⁸⁵⁸ Die Kehrseite der Medaille ist jedoch nun, daß umgekehrt der US-Exporteur bei Einschaltung der FSC auch weit mehr am finanziellen Ergebnis aus der US-Ausfuhr partizipieren kann als bei Einschaltung der "alten" DISC. Damit hätten sich aber beim Übergang der "alten" DISC auf die FSC auch die im Ausland nicht vorbelasteten "ausländischen" Einkünfte auf Ebene des US-Exporteurs erhöht.⁸⁵⁹

Um die Verhältnisse der "alten" DISC hinsichtlich des Umfangs der "ausländischen" Einkünfte auch bei Einschaltung der FSC sicherzustellen, gebietet der US-Gesetzgeber mit der Norm des § 927 (e)(1) IRC konsequent, daß die Festsetzung der ausländischen Einkünfte aus dem US-Export der US-Produktionsgesellschaft bei Einschaltung einer FSC unter Rückgriff auf die analogen Verrechnungspreismethoden der IC-DISC zu erfolgen hat.⁸⁶⁰ Wird demnach bei Einschaltung der FSC z.B. als Bezugspunkt der intersubjektiven Aufteilung des Exporterfolges die umsatzbezogene administrative Verrechnungspreismethode angewandt, so muß zum Zwecke der Bestimmung des "ausländischen" Exporterfolges der US-Produktionsgesellschaft fingiert werden, daß statt dessen die umsatzbezogene administrative Verrechnungspreismethode der IC-DISC⁸⁶¹ zum Einsatz gekommen sei.⁸⁶² Daneben muß einschränkend als Bezugspunkt der Fiktion jeweils die Verrechnungspreismethode bei der FSC herangezogen werden, die auch den größtmöglichen Anteil am gemeinsamen Exportgewinn auf die FSC lenkt.⁸⁶³

⁸⁵⁸ Vgl. hierzu eingehend Gliederungspunkt 31334.

⁸⁵⁹ Vgl. Carnevale, J. F./Giusti, R. S., 1987, S. 268; Senate Committee on Finance, Report No. 98-169, 98th Cong., 2nd Sess. (2.4.1984), S. 655; Rev. Rul. 89-93 v. 7.8.1989, in: C.B. II 1989, S. 133; Lange, D. S./Gordon, R. A./Fogarasi, A. P., 1988, S. 75; Green, W. H., 1998, 798 ff.

⁸⁶⁰ Siehe auch § 1.927(e)-1(a)(1) Regs. IRC.

⁸⁶¹ Wie in Gliederungspunkt 31334. schon angesprochen, sind beim Übergang der "alten" DISC zur IC-DISC im Jahre 1985 die Gewinnabgrenzungsvorschriften unverändert übernommen worden.

⁸⁶² Des weiteren gilt die gewinnbezogene administrative Verrechnungspreismethode der IC-DISC als die zur gewinnbezogenen administrativen Verrechnungspreismethode analoge Verrechnungspreismethode der FSC und die Fremdvergleichspreismethode nach § 482 IRC der IC-DISC als die analoge Verrechnungspreismethode zur Fremdvergleichspreismethode nach § 482 IRC der FSC. Vgl. § 1.927(e)-1 Regs. IRC.

⁸⁶³ Vgl. Rev. Rul. 89-93 v. 7.8.1989, in: C.B. II 1989, S. 133.

In der formalen Darstellung ist daher Formel (26.1) zur Bestimmung des geographischen Ursprungs des auf Ebene der US-Produktionsgesellschaft verbleibenden Exporterfolges bei Einschaltung der FSC durch Formel (27) zu ersetzen. Es gilt:

(27) $AEE_{PGmFSCM} = 0,5 * (FTGR - BHE^F - BA_{PGm} - HK)$, mit

$BHE^F \in \{BHE_{50VK}; BHE_{50TK}; BHE_4; BHE_{482}\}$ und

$BHE^F = BHE_{50VK} \Leftrightarrow BHE_{23VK} = \text{Max} \{BHE_{23VK}; BHE_{23TK}; BHE_{1.83}; BHE_{482}\}$

$BHE^F = BHE_{50TK} \Leftrightarrow BHE_{23VK} = \text{Max} \{BHE_{23VK}; BHE_{23TK}; BHE_{1.83}; BHE_{482}\}$

$BHE^F = BHE_4 \Leftrightarrow BHE_{1.83} = \text{Max} \{BHE_{23VK}; BHE_{23TK}; BHE_{1.83}; BHE_{482}\}$

$BHE^F = BHE_{482} \Leftrightarrow BHE_{482} = \text{Max} \{BHE_{23VK}; BHE_{23TK}; BHE_{1.83}; BHE_{482}\}$.

31342. Zwischenschaltung als Handelsvertreter

Die bisherigen Ausführungen gingen im Einklang mit dem Gesetzestext zumeist davon aus, daß die FSC bzw. die IC-DISC in die Absatzorganisation der US-Produktionsgesellschaft (zumindest formal) als Eigenhändler eingeschaltet wird. Die meisten FSCs` und IC-DISCs` werden jedoch nicht als Eigenhändler, sondern tatsächlich als Handelsvertreter tätig (sog. commission-FSC bzw. commission-IC-DISC).⁸⁶⁴

Durch das Handelsvertreterverhältnis wird die US-Ausfuhr weiterhin im Namen und auf Rechnung des US-Exporteurs durchgeführt.⁸⁶⁵ Primäres außersteuerliches Gestaltungsziel des Handelsvertretermodells ist es dabei, die Zwischenschaltung der Basisgesellschaft vor der Außenwelt zu verbergen, so daß die US-Produktionsgesellschaft ihre Exportgeschäfte unbeeinträchtigt von der privilegierten Vertriebsorganisation wie gewohnt abwickeln kann.⁸⁶⁶

Dabei ist allerdings zu beachten, daß der zivilrechtliche Wechsel von einem Eigenhändler zu einem Handelsvertreter auch eine Veränderung in der Art der konzerninternen Leistungsbeziehung mit sich bringt. Im Unterschied zum Eigenhändlermodell ist in dem Handelsvertretermodell nicht die konzerninterne Lieferung, sondern die konzerninterne Dienstleistung Gegenstand der Gewinnabgrenzung zwischen der US-Produktionsgesellschaft und der FSC bzw. IC-DISC. Dabei mindert die Dienstlei-

⁸⁶⁴ Vgl. für die IC-DISC Mayor, W., 1994, S. 552; Green, W. H., 1980, S. 377. Vgl. für die FSC Major, B., 1995, S. 540; Reynolds, B. W./Levenson, A. R., 1992, S. 60.

⁸⁶⁵ Vgl. KPMP Peat Marwick, 1992, S. 26; Fisher, A. L., 1993, S. 60.

⁸⁶⁶ Vgl. zur Vorteilhaftigkeit des Handelsvertretermodells KPMG Peat Marwick, 1992, S. 26; Reynolds, B. W./Levenson, A. R., 1992, S. 60; Fisher, A. L., 1993, S. 59 f.

stungsvergütung als Provision das steuerpflichtige Einkommen der US-Produktionsgesellschaft.⁸⁶⁷

Im Hinblick auf den Subventionsumfang soll nach dem ausdrücklichen Willen des historischen US-Gesetzgebers zwischen beiden Vertriebsmodellen eine steuerliche Entscheidungsneutralität bestehen.⁸⁶⁸ Entsprechend stimmt auch die Provision im Handelsvertretermodell mit den Bruttohandelseinkünften der Höhe nach überein, die die FSC bzw. IC-DISC ansonsten als Eigenhändler erzielt hätte.⁸⁶⁹ Auch auf Ebene der US-Produktionsgesellschaft ergibt sich mit Blick auf den geographischen Ursprung ihres Teils der Einkünfte aus dem US-Export bei der Implementierung des Handelsvertretermodells keine Veränderung.⁸⁷⁰

Die steuerliche Gleichbehandlung bringt es jedoch auch mit sich, daß zwischen der FSC bzw. IC-DISC als Handelsvertreter und der FSC bzw. IC-DISC als Eigenhändler auch hinsichtlich der Auflagen zur Gewährung der Steuervergünstigung eine vollständige Egalität herrscht.⁸⁷¹ Namentlich seien bei der FSC als Handelsvertreter insbesondere die Anforderung an die ökonomische Präsenz der FSC im Ausland und die Erfüllung der Voraussetzungen zur Anwendung des administrativen Gewinnabgrenzungskonzeptes genannt.⁸⁷²

⁸⁶⁷ Vgl. Reynolds, B. W./Levenson, A. R., 1992, S. 60; Rubin, K./Lundstrom, B., 1992, S. 59.

⁸⁶⁸ Vgl. für die IC-DISC Senate Committee on Finance, Report No. 92-437, 92th Cong., 1th Sess. (9.11.1971), S. 93, 106 und 108. Vgl. für die FSC Senate Committee on Finance, Report No. 98-169, 98th Cong., 2nd Sess. (2.4.1984), S. 636, 639 und 649.

⁸⁶⁹ Vgl. für die IC-DISC § 1.994-1(d)(2) Regs. IRC und für die FSC § 1.925(a)-(d)(2) Temp. Regs. IRC und § 1.923-1(a) Temp. Regs. IRC.

⁸⁷⁰ Vgl. § 1.927(e)-1(a)(1) Temp. Regs. IRC.

⁸⁷¹ Vgl. hierzu Sharp, W. M./Steele, B. K./Jacobson, R. A., 1985, S. 174, Fn. 124.

⁸⁷² Vgl. hierzu Granwell, A. W./Rosenzweig, J. E., 1985, S. 1280; Faber, P. L., 1985, S. 266.

32. Analyse der Zusatzbelastung infolge von Gewinnausschüttungen

321. Vorbemerkung

Die Zusatzbelastungen infolge von Gewinnausschüttungen basieren grundlegend auf der steuerlichen Trennung zwischen Tochtergesellschaft und Muttergesellschaft in dem internationalen Konzernverbund.¹ Von diesem Einzelbesteuerungskonzept der Konzernteileinheiten ausgehend kommt es bei einer grenzüberschreitenden Gewinnausschüttung prinzipiell zu einer *zusätzlichen zweifachen Erfassung* der Gewinne einer Tochtergesellschaft auf Ebene der Muttergesellschaft. Zum einen erzielt die Muttergesellschaft im Ansässigkeitsstaat der Tochtergesellschaft beschränkt steuerpflichtige Beteiligungserträge und zum zweiten erfaßt der Ansässigkeitsstaat der Muttergesellschaft die Beteiligungserträge im Zuge der dortigen unbeschränkten Steuerpflicht der Muttergesellschaft.²

Mit der Einschaltung einer privilegierten Vertriebsgesellschaft verlängert sich in der dreistufigen Konzernstruktur die Repatriierungsrouten für die auf sie ausgelagerten Einkünfte aus dem US-Export. Bei entsprechender Gewinnverwendungspolitik kann eine Ausschüttung der Gewinne einer privilegierten Vertriebsgesellschaft an die US-Zwischeneinheit und eine Weiterausschüttung dieser Dividende durch die US-Zwischeneinheit an die deutsche Spitzeneinheit insgesamt eine fünffache steuerliche Erfassung auslösen.³

In diesem Abschnitt werden nun die steuerlichen Zusatzbelastungen hinsichtlich der Auskehrung von Gewinnen aus dem US-Export an die deutsche Spitzeneinheit und die Maßnahmen zur Vermeidung bzw. Milderung dieser Zusatzbelastungen eingehend untersucht. Bei der Analyse selbst ist grundsätzlich eine Fallunterscheidung nach der Absatzorganisation geboten. Der erste Fall bezieht sich auf die Gewinnausschüttungen der US-Produktionsgesellschaft ohne Einschaltung einer privilegierten Vertriebsgesellschaft. Im zweiten Fall wird den Besonderheiten bei Einschaltung der privilegierten Vertriebsgesellschaften Rechnung getragen. Hinsichtlich der Art der privilegierten Vertriebsgesellschaft (FSC oder IC-DISC) und der Konzernstruktur (zwei- oder dreistufig) ergeben sich dabei vier steuerlich relevante Unterfälle. Da die steuerlichen Probleme bei der zweistufigen Konzernstruktur unabhängig von der Art

¹ Zur Trennungstheorie bei Konzernen vgl. Scheuchzer, M., 1994, 26 ff.; Schaumburg, H., 1998a, S. 6; Raupach, A., 1998, S. 89. Zum Fehlen eines internationalen Konzernsteuerrechts vgl. Hintzen, B., 1997, S. 32.

² Vgl. hierzu z.B. Kessler, W., 1996, S. 22 f.; Scheuchzer, M., 1994, S. 42; Köhler, S., 1994, S. 11; Raupach, A., 1998, S. 121.

³ Vgl. hierzu auch Kessler, W., 1996, S. 24 ff.

der privilegierten Vertriebsgesellschaft eng miteinander verbunden sind, werden diese beiden Unterfälle in einem Gliederungspunkt diskutiert.

322. Steuerliche Behandlung der Gewinnausschüttungen ohne Einschaltung von privilegierten Vertriebsgesellschaften als Basisgesellschaften

3221. Die beschränkte Steuerpflicht der deutschen Spitzeneinheit in den USA

Als Dividenden im steuerrechtlichen Sinne stellen sich im US-Steuerrecht Ausschüttungen einer Kapitalgesellschaft dar, die sich nach § 316 IRC aus ihren sog. "earnings and profits" (E+P) speisen. Die E+P sind dabei eine Größe, die sich aus den laufenden oder in früheren Jahren angesammelten Jahresüberschüssen zusammensetzt (aufgelaufene Gewinne).⁴ Soweit eine Ausschüttung die E+P der Kapitalgesellschaft übersteigt, wird dieser übersteigende Teil bis zur Höhe der für die Anteile aufgewendeten Anschaffungskosten als Kapitalrückzahlung behandelt.⁵ Nachfolgend sei aber unterstellt, daß die ausschüttenden Kapitalgesellschaften ausreichend E+P zur Verfügung haben, damit ihre Auskehrungen auch in der Wertung des US-Steuerrechts dem Grunde und der Höhe nach vollständig als Dividenden zu qualifizieren sind.

Schüttet eine US-Tochtergesellschaft an ihre ausländische Muttergesellschaft Gewinne aus, so kann die ausländische Muttergesellschaft gem. § 881 (a)(1) IRC nur dann mit der Bruttoausschüttung in den USA beschränkt steuerpflichtig werden, wenn diese aus den USA stammt.⁶ Da die Gewinnausschüttungen einer US-Kapitalgesellschaft grundsätzlich auch ihren geographischen Ursprung in den USA haben,⁷ ist die Anforderung an die Belegenheit der Steuerquelle freilich regelmäßig als erfüllt anzusehen.

Bis einschließlich 1986 galt allerdings eine Ausnahmenvorschrift für die Bestimmung des geographischen Ursprungs von Gewinnausschüttungen einer US-Kapitalgesellschaft, sofern die gesamten Bruttoerträge der ausschüttenden US-Kapitalgesellschaft während der letzten drei Steuerjahre vor der Gewinnausschüttung zu über 80% aus

⁴ Vgl. hierzu Wolff, U., Art. 10 DBA-USA, Rz. 106; Klumpp, R., 1996, S. 146.

⁵ Vgl. Krebühl, H.-P., 1997, S. 157; Schreiber, U., 1998, S. 54. Es sei angemerkt, daß der US-Rechtsordnung die strengen Ausschüttungsbeschränkungen des deutschen Gesellschaftsrechts fremd sind. Vgl. hierzu Wolff, U., Art. 10 DBA-USA, Rz. 106.

⁶ Vgl. § 881 (a) IRC.

⁷ Vgl. § 861 (a)(2)(A) IRC.

ausländischen Quellen herrührten (*80/20-US-Kapitalgesellschaft*).⁸ Die Dividende dieser 80/20-US-Kapitalgesellschaft stammte gem. § 861 (a)(2)(A) IRC a.F. vollständig aus ausländischen Quellen, weshalb der ausländische Dividendenempfänger auch *in vollem Umfang* von einer US-Quellensteuer freigestellt wurde.⁹

Diese Sonderbestimmung besteht für den ausländischen Anteilseigner in ihrem Wesen weiterhin, wurde jedoch durch das Steuerreformgesetz von 1986 sowohl in ihrem Befreiungsumfang eingeschränkt, als auch in ihren Anwendungsvoraussetzungen verschärft.¹⁰ Nun erhält der ausländische Anteilseigner nur *für einen Anteil* an der Bruttoausschüttung der 80/20-US-Kapitalgesellschaft eine Freistellung. Dieser freigestellte Anteil entspricht dabei dem Verhältnis der zusammengefaßten aktiven ausländischen Bruttoerträge der 80/20-US-Kapitalgesellschaft zu ihren zusammengefaßten Bruttoerträgen während der jeweils letzten drei Steuerjahre vor dem Ausschüttungsjahr.¹¹

Darüber hinaus sind die Auflagen zur Qualifizierung einer US-Kapitalgesellschaft als 80/20-US-Kapitalgesellschaft erweitert worden. Ein entsprechender Status liegt nach § 861 (c)(1) IRC jetzt erst dann vor, wenn die gesamten Bruttoerträge der ausschüttenden US-Kapitalgesellschaft in den letzten drei Steuerjahren vor der Gewinnausschüttung im Durchschnitt zu mindestens zu 80% aus ausländischen Quellen stammen, wobei diese ausländischen Bruttoerträge *zusätzlich* aus einer aktiven Geschäftstätigkeit (*active business*)¹² resultieren müssen.

Die US-Quellensteuerbelastung ermittelt sich für den ausländischen Anteilseigner innerstaatlich aus der Verbindung eines 30%-Steuersatzes mit dem steuerpflichtigen Teil der Bruttoausschüttung der US-Kapitalgesellschaft.¹³ Das DBA-USA begrenzt

⁸ Diese Regel basierte im Grundsatz noch auf dem Revenue Act of 1921. Siehe hierzu Graetz, M. J./O'Hear, M. M., 1997, S. 1063.

⁹ Vgl. zu den Regelungen vor 1987 Zaiken, D. P./Wooldridge, F. E./Renfroe, D. L., 1988, S. 123; Lange, D. S./Gordon, R. A./Fogarasi, A. P., 1988, S. 80.

¹⁰ Zum Vergleich der Regelung vor und nach 1986 siehe Blum, C., 1988, S. 593 f.; Zaiken, D. P./Wooldridge, F. E./Renfroe, D. L., 1988, S. 123 f.; Lange, D. S./Gordon, R. A./Fogarasi, A. P., 1988, S. 80. Es wird in den USA derzeit über weitere Verschärfungen der Anwendungsvoraussetzungen nachgedacht. Vgl. hierzu Benson, D./O'Connor, M., 1998, S. 398; Fuller, J., 1998, S. 616; Benson, D./Rollinson, M. A., 1998, S. 152.

¹¹ Vgl. § 881 (d) i.V.m. 871 (i)(2)(B) IRC. Vgl. hierzu auch Isenbergh, J., 1996, § 6, S. 31; Blum, C., 1988, S. 593.

¹² Wie allerdings konkret eine aktive von einer passiven Tätigkeit abzugrenzen ist, ist bisher weder durch den US-Gesetzgeber, noch durch ein Finanzgericht oder durch eine US-Steuerrichtlinie eindeutig geklärt worden. Vgl. Blessing, P. H., 1998, S. 6; Isenbergh, J., 1996, § 6, S. 14.

¹³ Vgl. § 881 (a) und 881 (d) IRC. Siehe hierzu auch Brown, F., 1993, S. 142.

jedoch diesen innerstaatlichen Steueranspruch bei nach Deutschland abfließenden US-Schachteldividenden erheblich, da das Steuermaß danach nur 5% betragen darf.¹⁴ Die an ihre deutsche Muttergesellschaft ausschüttende US-Tochtergesellschaft muß dann nur den sich nach dem ermäßigten DBA-Quellensteuersatz ergebenden Steuerbetrag einbehalten und an den US-Fiskus abführen.¹⁵

3222. Die unbeschränkte Steuerpflicht der deutschen Spitzeneinheit in Deutschland

32221. Die allgemeine Rückfallklausel in Art. 23 Abs. 2 S. 2 DBA Deutschland-USA in Anwendung auf US-Schachteldividenden

Prinzipiell gehen die der deutschen Muttergesellschaft zufließenden Schachteldividenden einer ausländischen Tochtergesellschaft in ihre ertragsteuerliche Bemessungsgrundlage für die deutsche Körperschaftsteuer und Gewerbebeertragsteuer ein. Es zählt aber zu den Aufgaben des Wohnsitzstaates Deutschland die Doppelbesteuerung bei Gewinnausschüttungen ausländischer Tochtergesellschaften zu vermeiden bzw. sie zumindest abzumildern.¹⁶

Für Schachteldividenden aus den USA ist in Deutschland als Wohnsitzstaat der deutschen Spitzeneinheit nach der Vermeidungsnorm des Art. 23 Abs. 2 (a) DBA-USA grundsätzlich die Freistellungsmethode vorgesehen (sog. internationales Schachtelprivileg).¹⁷ Bei Anwendung des Schachtelprivilegs kommt es auf Ebene der deutschen Spitzeneinheit zur Ausgrenzung der Schachteldividende aus der ertragsteuerlichen Bemessungsgrundlage. Allerdings bleibt dann die in den USA gezahlte 5%-Quellensteuer als Definitivbelastung bestehen.¹⁸

¹⁴ Vgl. Art. 10 Abs. 2 (a) DBA-USA. Diese Quellensteuersatzbegrenzung auf 5% für Schachteldividenden ist in der DBA-Praxis der USA üblich; vgl. bspw. Art. 10 Abs. 2 DBA-USA-MA 96 und auch Art. 10 Abs. 2 DBA-USA-MA 81.

¹⁵ Vgl. § 1.1441-6(a) Regs. IRC. Ein nach Art. 29 Abs. 2 DBA-USA vorgesehenes Erstattungsverfahren ist also nicht notwendig, sofern die Nachweise der § 1.1441-6(a) ff. Regs. IRC für die Berechtigung der Anwendung des reduzierten DBA-Quellensteuersatzes erbracht werden können. Vgl. zu den Nachweisanforderungen ausführlich Davis, D. M./Stirling, P. J., 1996, S. 177 f.; Book, L. M./Conners, P. J./May, T. R./Woll, G. H. J., 1996, S. 1084 f.

¹⁶ Vgl. Jacobs, O. H., 1995, S. 368.

¹⁷ Da die deutsche Spitzeneinheit als Dividendenempfänger ein deutsches Körperschaftsteuersubjekt ist, bleibt der im DBA-USA vereinbarte Progressionsvorbehalt wegen des proportionalen Tarifs des § 23 Abs. 1 KStG unbeachtlich. Vgl. Fischer, L./Warneke, P., 1998, S. 154 m.w.N.; Schaumburg, H., 1998b, S. 1042 m.w.N.

¹⁸ Vgl. hierzu Fischer, L., 1983, S. 278; Jacobs, O. H., 1995, S. 394; Baumgärtel, M./Perlet, H., 1994, S. 862; Köhler, S., 1994, S. 19.

Das DBA-USA, das ausdrücklich nicht nur das Ziel verfolgt, Doppelbesteuerungen zu vermeiden, sondern auch Steuerverkürzungen zu verhindern,¹⁹ schränkt die Freistellungsmethode zugunsten des deutschen Fiskalinteresses durch Art. 23 Abs. 2 S. 2 DBA-USA im allgemeinen und bei den Schachteldividenden durch Art. 23 Abs. 2 (a) S. 3 und 4 DBA-USA im besonderen ein, um ungerechtfertigte Steuervorteile oder Doppelbefreiungen zu verhindern.²⁰ Sowohl die allgemeinen als auch die speziellen Restriktionen sind dabei mit erheblichen Auslegungsunsicherheiten belastet.

Allgemein kann eine Freistellung in Deutschland nach Art. 23 Abs. 2 (a) S. 1 DBA-USA nur gewährt werden, wenn es sich bei den freizustellenden Einkünften um "Einkünfte aus Quellen in den Vereinigten Staaten (handelt), die nach diesem Abkommen in den Vereinigten Staaten besteuert werden können"²¹. Nach Art. 23 Abs. 2 S. 2 DBA-USA ist die Einkunftsquelle aber nur dann in den USA, "wenn"²² die Einkünfte "in Übereinstimmung mit diesem Abkommen in den Vereinigten Staaten besteuert werden."

Nach Auffassung des BFH,²³ der Finanzverwaltung,²⁴ der deutschen Denkschrift zum DBA-USA²⁵ und eines Teils der Literatur²⁶ beinhaltet diese Regelung eine sog. "subject-to-tax-Klausel" bzw. "Rückfallklausel". Mit diesem Vorbehalt will Deutschland

¹⁹ Vgl. Überschrift und Präambel des Abkommens "... zur Vermeidung der Doppelbesteuerung und zur Verhinderung der Steuerverkürzung auf dem Gebiet der Steuern vom Einkommen und Vermögen ... vom 29. August 1989" (*Hervorhebung des Verf.*).

²⁰ Vgl. zum Zweck dieser Einschränkungen Zeitler, F.-C., 1993, S. 956 f.; Krabbe, H., 1996, S. 43; Höfer, J., 1997, S. 812 f.; Gesetzentwurf, Begründung und Denkschrift der Bundesregierung zu dem Abkommen vom 29. August 1989 zwischen der Bundesrepublik Deutschland und den Vereinigten Staaten von Amerika zur Vermeidung der Doppelbesteuerung und zur Verhinderung der Steuerverkürzung auf dem Gebiet der Steuern vom Einkommen und Vermögen und einiger anderer Steuern, Art. 23, in: Debatin, H./Endres, D., 1990, S. 92 ff. (132) (im folgenden zitiert als: Denkschrift zum DBA-USA, Art. 23, S. ...); Jacob, F., 1992, S. 671 f.

²¹ *Hervorhebung* und Klammerergänzung durch den Verf.

²² *Hervorhebung des Verf.*

²³ Vgl. BFH-Urteil v. 11.6.1996, I R 8/96, in: IStR 1996, S. 536 f. Zu überwiegend kritischen Urteilsanmerkungen vgl. Hey, F. E. F., 1997, S. 82 ff.; Wassermeyer, F., 1996, S. 537.

²⁴ Vgl. OFD Düsseldorf, Vfg. vom 11.12.1996, S 1301 A - St 1121, in: Baranowski, K.-H., 1998, S. 309 ff.

²⁵ Vgl. Denkschrift zum DBA-USA, Art. 23, S. 132. Zu beachten ist allerdings, daß diese Denkschrift grundsätzlich nur die Vorstellung Deutschlands als nur eines Vertragspartnerstaates wiedergibt und damit prinzipiell nicht als Auslegungshilfe herangezogen werden kann. Vgl. Vogel, K., 1997, S. 8.

²⁶ Vgl. Grotherr, S., 1997, S. 693 f.; Krabbe, H., 1997, S. 163; Arthur Andersen, Art. 23 DBA-USA, Rz. 47; Baranowski, K.-H., 1996, S. 233 f.; Zeitler, F.-C., 1993, S. 957; Reuß, A., 1997, S. 677.

als Wohnsitzstaat nicht mehr bereits die *virtuelle*²⁷, sondern nur noch eine *tatsächliche* Doppelbesteuerung beseitigen.²⁸ Es wird folgerichtig in Deutschland als Wohnsitzstaat die Freistellung in den Fällen verweigert, in denen die USA als Quellenstaat die ihr nach dem DBA zugeteilten Steuergüter *tatsächlich* nicht besteuert.²⁹ Macht daher die USA z.B. von einem ihr nach Art. 10 Abs. 2 DBA-USA zustehenden Steueranspruch bei Schachteldividenden keinen Gebrauch, fällt der Steueranspruch an Deutschland als Wohnsitzstaat zurück.³⁰ Deutschland wechselt in diesen Fällen von der Freistellungsmethode auf die Anrechnungsmethode, wobei aber nach Auffassung der Finanzverwaltung die US-Schachteldividende für deutsche Anrechnungszwecke aus deutschen Einkunftsquellen stammt.³¹ Die Folge wäre eine ungemilderte deutsche Besteuerung der US-Schachteldividende.

Geht man von einer solchen Rückfallklausel dem Grunde nach aus,³² so sind die für die Arbeit relevanten Anwendungsvoraussetzungen dieses Vorbehalts zu klären. Für diese Untersuchung ist vor allem die Frage von Bedeutung, wann Schachteldividenden einer US-Tochtergesellschaft an die deutsche Spitzeneinheit in der Wertung der Rückfallklausel tatsächlich nicht in den USA besteuert werden.

Ein Bedürfnis nach Klarstellung ergibt sich schon im Hinblick auf das Szenario,³³ daß angesichts des Verzichts Deutschlands auf Erhebung einer Kapitalertragsteuer auf EU-Schachteldividenden auch die USA unter Hinweis auf die Gleichbehand-

²⁷ Bei der Vermeidung der *virtuellen* Doppelbesteuerung wendet Deutschland als Wohnsitzstaat bereits dann "die Freistellungsmethode an, wenn der Quellenstaat nach einer Zuteilungsnorm des Abkommens für die betreffenden Einkünfte ein Besteuerungsrecht hat, unabhängig davon, ob er sein Besteuerungsrecht tatsächlich ausübt" (Grotherr, S., 1996, S. 651).

²⁸ Vgl. Grotherr, S., Art. 23 DBA-USA, Rn. 40; Arthur Andersen, Art. 23 DBA-USA, Rz. 47.

²⁹ Vgl. Zeitler, F.-C., 1993, S. 957; Arthur Andersen, Art. 23 DBA-USA, Rz. 47; Haun, J., 1995, S. 170; Wingert, K.-D., 1990, S. 210.

³⁰ Zur Anwendung der Rückfallklausel auf Schachteldividenden vgl. Grotherr, S., 1997, S. 693; Haun, J., 1995, S. 170. Grotherr, S., DBA, Teil 1, Abschn. 1, Rn. 56 stellt zurecht die Frage, ob überhaupt von einer "Nichtbesteuerung" gesprochen werden kann, wenn die ausgekehrten Gewinne auf Ebene der ausschüttenden Gesellschaft schon besteuert wurden und lediglich keine Quellensteuer auf die Gewinnausschüttung erhoben wird.

³¹ Vgl. OFD Düsseldorf, Vfg. vom 11.12.1996, S 1301 A - St 1121, abgedruckt in: Baranowski, K.-H., 1998, S. 311 ff. Siehe hierzu auch Wilke, K.-M., 1997, S. 102. A.A. in bezug auf die Quellenregel zurecht Grotherr, S., 1997, S. 715 m.w.N., wonach die Schachteldividende unter Rückgriff auf § 34d EStG für Anrechnungszwecke weiterhin aus den USA stammt.

³² Dies wird freilich in einem anderen Strang des Schrifttums auch mit guten Gründen abgelehnt. Vgl. zu den Gegenpositionen ausführlich Hey, F. E. F., 1997, S. 84; Vogel, K., 1997, S. 11; Wolff, U., Art. 1 DBA-USA, Rz. 13.

³³ Zu diesem Szenario vgl. Jacob, F., 1992, S. 670; Sieling, A. E., 1995, S. 1124.

lung³⁴ eine derartige Freistellung auf ihre aus Deutschland zufließenden Schachteldividenden durchsetzt, indem sie im Wege der Reziprozität einen Nullsatz auf ihre abfließenden Schachteldividenden anbietet³⁵. Die US-Schachteldividende wäre in diesem Fall in den USA *tatsächlich* nicht quellensteuerpflichtig.

Das Szenario entspricht z.B. den realen Gegebenheiten des DBA-Italien oder des DBA-Schweden. Nach der Mutter-Tochter-Richtlinie ist die Quellensteuer auf Schachteldividenden innerhalb der EU-Staaten auf 0% abgesenkt worden,³⁶ gleichzeitig existiert auch in den letzten beiden genannten DBA eine Rückfallklausel³⁷. Nach *Krabbe* und *Grotherr* ist jedoch hier der Vorbehalt mittels teleologischer Reduktion derart einzuschränken, daß sie nicht zum Ausschluß des internationalen Schachtelprivilegs aufgrund dieser Quellensteuerbefreiung führt.³⁸ Dieses Ergebnis müßte auch auf das obige Szenario übertragen werden.

Nach dem DBA-USA kann die USA die abfließende US-Schachteldividende "nur" mit einem 5%-Quellensteuersatz belasten. Ist die ausschüttende US-Kapitalgesellschaft eine 80/20-US-Kapitalgesellschaft, so ist aber nach innerstaatlichem Steuerrecht der USA der *überwiegende Teil der Bruttoausschüttung* von der US-Quellensteuer sachlich befreit.³⁹ Es drängt sich hier die Frage auf, ob infolge der Rückfallklausel die Schachteldividende der 80/20-US-Kapitalgesellschaft in einen in den USA steuerpflichtigen und einen steuerbefreiten Anteil aufzuspalten und nachfolgend der in den USA nichtbesteuerter Anteil in Deutschland zu besteuern ist.

Nach einem Finanzgerichtsurteil von 1995⁴⁰ kam es zu einer entsprechenden Einkünfteaufteilung und Besteuerung.⁴¹ In der Revision stellte der BFH⁴² jedoch klar,

³⁴ Aufgrund der Meistbegünstigungsklausel in dem Freundschaftsvertrag zwischen Deutschland und den USA besteht möglicherweise sogar ein Anrecht der USA auf eine deutsche Quellensteuerfreistellung für Schachteldividenden. Vgl. *Sieling, A. E.*, 1995, S. 1124; *Kempf, A.*, 1997, S. 545 ff.

³⁵ Hierzu ist die USA jedoch bisher nicht bereit. Vgl. *Ritter, W.*, 1998, S. 184.

³⁶ Vgl. hierzu *Portner, R.*, Art. 10 OECD-MA, Rn. 126 ff. Die Mutter-Tochter-Richtlinie ist mittlerweile in allen Mitgliedstaaten in nationales Recht umgesetzt worden. Vgl. *Jacobs, O. H.*, 1995, S. 97.

³⁷ Vgl. *Grotherr, S.*, 1997, S. 709.

³⁸ Vgl. *Krabbe, H.*, Art. 24 DBA-Italien, Rz. 48; *Grotherr, S.*, Art. 24 DBA-Italien, Rn. 19.

³⁹ Vgl. zu dieser Sonderbestimmung ausführlich Gliederungspunkt 3221.

⁴⁰ Vgl. FG München, Urteil v. 11.10.1995, 7 K 3474/93, in: EFG 1996, S. 244 ff. (246).

⁴¹ Siehe zu kritischen Urteilsanmerkungen *Hey, F. E. F.*, 1997, S. 83; *Grotherr, S.*, 1997, S. 705 f.

⁴² Vgl. BFH-Urteil v. 27.8.1997, I R 127/95, in: IWB v. 11.3.1998, Fach 3a, Gruppe 1, S. 659 ff. Zur Urteilsanmerkung siehe *Baranowski, K.-H.*, 1998, S. 661 f., der davon ausgeht, daß die Finanzverwaltung ihre bisherige Gegenauffassung nun wohl aufgibt.

daß diese Rechtsauffassung verfehlt sei, denn die Rückfallklausel beinhaltet "lediglich eine qualitativ-konditionale Voraussetzung der Besteuerung ... ("wenn"), nicht jedoch solche quantitativer Art ("soweit")"⁴³. Im Ergebnis muß so auch der von einer Quellensteuer in den USA befreite Anteil der US-Schachteldividende einer 80/20-US-Kapitalgesellschaft das internationale Schachtelprivileg auf Ebene der deutschen Spitzeneinheit genießen.

32222. Die spezielle Rückfallklausel für US-Schachteldividenden in Art. 23 Abs. 2 (a) S. 3 DBA Deutschland-USA

Das internationale Schachtelprivileg des Art. 23 Abs. 2 (a) S. 3 DBA-USA lautet:

"Bei Einkünften aus Dividenden gelten die vorstehenden Bestimmungen (über die Freistellung) nur für diejenigen Einkünfte *aus nach dem Recht der Vereinigten Staaten steuerpflichtigen Gewinnausschüttungen auf Anteile an Kapitalgesellschaften*, die von einer in den Vereinigten Staaten ansässigen Gesellschaft an eine in der Bundesrepublik Deutschland ansässige Gesellschaft ... gezahlt werden, der unmittelbar mindestens 10 vom Hundert der stimmberechtigten Anteile der in den Vereinigten Staaten ansässigen Gesellschaft gehören."⁴⁴

Ausgehend von der Prämisse dieser Arbeit, daß eine entsprechende unmittelbare Mindestbeteiligung der deutschen Muttergesellschaft an der US-Tochtergesellschaft vorliegt,⁴⁵ können die "normalen" Anwendungsvoraussetzungen des internationalen Schachtelprivilegs des DBA-USA als erfüllt angesehen werden, zumal die Freistellung in Deutschland *nicht an eine aktive Tätigkeit* der ausschüttenden US-Tochtergesellschaft geknüpft ist⁴⁶. Offen ist allerdings, ob sich die US-Schachteldividende⁴⁷

⁴³ BFH-Urteil v. 27.8.1997, S. 660.

⁴⁴ *Hervorhebung* und Klammerergänzung durch den Verf.

⁴⁵ Vgl. Gliederungspunkt 211.

⁴⁶ Das Fehlen eines solchen sog. Aktivitätsvorbehalts kann beinahe als Ausnahme von der Regel angesehen werden, da mittlerweile mehr als $\frac{2}{3}$ aller deutschen DBA einen solchen Vorbehalt enthalten. Vgl. z.B. Reuter, H.-P., 1996, S. 659 f.; Vogel, K., Art. 23 DBA, Rz. 98 und 110; Vesely, H./Schneider, J./Behrens, S., 1996, S. 99.

⁴⁷ Umstritten war bis 1996, ob sich die Freistellung auf einen Bruttobetrag oder einen Nettobetrag bezieht. Die Auffassung, daß ein Bruttobetrag durch Art. 23 Abs. 2 (a) S. 3 DBA-USA freigestellt wird, vertreten in der Literatur bspw. Ritter, W., 1994, S. 511; Eilers, S./Nowack, R., 1994, S. 219; Reuter, H.-P., 1996, S. 661. Diese Auffassung bekam Unterstützung durch den BFH in seinem BFH-Urteil v. 29.5.1996, I R 167/94, in: IStR 1996, S. 336 ff. (336 f.). Die Finanzverwaltung hat die Sichtweise des BFH nun übernommen. Vgl. BMF, Schreiben v. 20.1.1997, IV C 5 - S 1300 - 176/96, in: Baranowski, K.-H., 1998, S. 307 ff. In Folge dieser Rechtsauffassung dürfen auch Beteiligungsaufwendungen bei der deutschen Muttergesellschaft als Betriebsausgabe abgezogen werden, soweit in dem betreffenden Jahr keine Dividende der US-Tochtergesellschaft ausgeschüttet wird. Vgl. Breuninger, G. E./Prinz, U., 1998, S. 375. Nach dem Gesetzentwurf für das

aus "steuerpflichtigen Gewinnausschüttungen auf Anteile an Kapitalgesellschaften" speist. Die Auslegung dieses Wortlauts ist heftig umstritten.⁴⁸

Materiell geht es in dieser Auseinandersetzung um die signifikante Frage, ob die besondere Auflage der Steuerpflicht nur dann eingehalten worden ist, wenn die zur Ausschüttung vorgesehenen Gewinne *auf Ebene der ausschüttenden US-Gesellschaft* in den USA steuerpflichtig sind⁴⁹ oder nur dann, wenn die *Schachteldividende auf Ebene des deutschen Gesellschafters* der US-Quellensteuer unterliegt⁵⁰.

Wird die Steuerpflicht auf Ebene der ausschüttenden US-Gesellschaft angesprochen, so führt dies zu weitreichenden Konsequenzen. So müßten die erzielten Gewinne der ausschüttenden US-Tochtergesellschaft für die Zwecke der deutschen Vermeidungsnorm in nicht-steuerpflichtige und steuerpflichtige Gewinne aufgeteilt werden.⁵¹ Hinsichtlich des Teils der Dividende der US-Tochtergesellschaft, für den der steuerbefreite Teilbetrag des aufgelaufenen Gewinns der US-Tochtergesellschaft verwendet wird, käme dann auf Ebene der deutschen Spitzeneinheit konsequenterweise "nur" die Anrechnungsmethode zur Anwendung.⁵²

Im Rahmen der vorliegenden Untersuchung ist eine Klärung dieser strittigen Anwendungsvoraussetzung unverzichtbar. Nimmt nämlich die US-Produktionsgesellschaft die fiskalischen Exportprivilegien der USA in Anspruch, so generiert sie regelmäßig effektiv oder tatsächlich steuerfreie Exportgewinne. So bleibt bei einem entsprechendem Anrechnungsüberhang ihr ausländischer Anteil am Exportgewinn "effektiv"⁵³ *steuerbefreit*⁵⁴ und es werden die ausgeschütteten Exportgewinne der

"Steuerentlastungsgesetz 1999/2000/2002" der Bundesregierung sollen aber auch diese Beteiligungsaufwendungen nicht mehr abzugsfähig sein. Vgl. o.V., Die Streichungen und Einschränkungen zur Gegenfinanzierung der Steuerentlastungen, in: FAZ v. 11.11.1998, S. 18.

⁴⁸ Vgl. zur (unterschiedlichen) Abkommensauslegung des Begriffs "steuerpflichtigen Gewinnausschüttungen" ausführlich Haun, J., 1995, S. 167 ff.; Escher, H./Escher-Weingart, C., 1994, S. 569 ff.; Escher, H./Escher-Weingart, C., 1996, S. 138 ff.

⁴⁹ Diese Meinung vertreten Escher, H./Escher-Weingart, C., 1994, S. 569 ff.; Vogel, K., Art. 23 DBA, Rz. 107; Sieling, A. E., 1995, S. 1124.

⁵⁰ Zu dieser Auffassung gelangen Haun, J., 1995, S. 167 ff.; Jacob, F., 1992, S. 165; Debatin, H./Endres, D., Art. 23 DBA-USA, Rz. 17; Burge, M./Eilers, S./Jacob, F. u.a., Art. 23 DBA-USA, S. 50 f.; Grotherr, S., Art. 23 DBA-USA, Rn. 28; Wassermeyer, F., Art. 23 DBA-USA, Rz. 35.

⁵¹ Vgl. hierzu und zu weiteren Problemen Grotherr, S., 1997, S. 708 f.; Haun, J., 1995, S. 169 f.

⁵² Vgl. Grotherr, S., 1997, S. 708; Haun, J., 1995, S. 169 f. und 172.

⁵³ Kessler, W., 1995, S. 181.

⁵⁴ Vgl. zur steuerlichen Wirkungsweise ausführlich Gliederungspunkt 4311.

FSC auf Ebene der US-Produktionsgesellschaft *steuerfrei* vereinnahmt⁵⁵. Schüttet sie diese steuerbefreiten Exportgewinne an die deutsche Muttergesellschaft aus, so ist von dem Auslegungsergebnis letztlich abhängig, ob die US-Steuervergünstigungen auf Ebene der deutschen Muttergesellschaft durch eine deutsche Nachversteuerung "verloren gehen"⁵⁶ oder eben erhalten bleiben.

Zu dem Ergebnis, daß durch die Formulierung "steuerpflichtigen Gewinnausschüttungen" die Steuerpflicht auf Ebene der ausschüttenden US-Gesellschaft angesprochen wird, kommen *Escher/Escher-Weingart*⁵⁷ und *Vogel*⁵⁸. *Vogel* begründet seine Rechtsauffassung damit,⁵⁹ daß es Zweck des fraglichen Vorbehalts sei, einer innerstaatlichen US-Quellenregel zu begegnen, die anordnete,⁶⁰ daß Dividenden einer 80/20-US-Kapitalgesellschaft (80/20-Dividende) ihren geographischen Ursprung in den USA haben.

Vogel übersieht jedoch, daß sich die Rechtsfolgen des angesprochenen § 861 (a)(2)(A) IRC a.F. allerdings *nicht* auf die Ebene der ausschüttenden 80/20-US-Kapitalgesellschaft beziehen, dessen zusammengefaßtes in- und ausländisches Einkommen unverändert in den USA vollständig erfaßt wird, sondern allein auf die Ebene des Dividendenempfängers, der als US-Steuerausländer bei der 80/20-Dividende von einer US-Quellensteuerpflicht befreit wurde.⁶¹ Ist der Zweck des Vorbehalts aber in der Einebnung der Befreiungswirkung des § 861 (a)(2)(A) IRC a.F. zu sehen, so wäre es völlig sinnwidrig, wenn sich der Vorbehalt auf die ausschüttende US-Gesellschaft beziehen sollte. Ganz im Gegenteil kann der Vorbehalt gerade nur dann seinen *Zweck* erfüllen, wenn er die *US-Quellensteuerpflicht* anspricht.

Anders als *Vogel* bauen *Escher/Escher-Weingart* ihre Auffassung auf dem Nachweis auf, daß im innerstaatlichen deutschen Steuerrecht die Begriffe "Gewinnausschüt-

⁵⁵ Vgl. Gliederungspunkt 323111.

⁵⁶ *Burmester, G.*, 1995, S. 268. Vgl. zum sog. "Nachholeffekt" der Anrechnungsmethode auch *Jacobs, O. H.*, 1995, S. 22; *Scheffler, W.*, 1994, S. 28; *Hintzen, B.*, 1997, S. 88, Fn. 636.

⁵⁷ Vgl. *Escher, H./Escher-Weingart, C.*, 1994, S. 569 f.

⁵⁸ Vgl. *Vogel, K.*, Art. 23 DBA, Rz. 107.

⁵⁹ Vgl. *Vogel, K.*, Art. 23 DBA, Rz. 107.

⁶⁰ Vgl. § 861 (a)(2)(A) IRC a.F. Diese letztgenannte Regelung ist jedoch mit dem US-Steuerreformgesetz von 1986 abgeschafft worden. Auf diese nicht mehr bestehende Regelung nimmt jedoch die deutsche Literatur weiterhin regelmäßig bezug. Vgl. *Vogel, K.*, Art. 23 DBA, Rz. 107; *Grotherr, S.*, Art. 23 DBA-USA, Rn. 28; *Debatin, H./Endres, D.*, Art. 23 DBA-USA, Rz. 17; *Haun, J.*, 1995, S. 170. Zu der "alten" und der nun gültigen Vorschrift vgl. ausführlich Gliederungspunkt 3221.

⁶¹ Vgl. Gliederungspunkt 3221.

tung" und "Dividende" nicht gleichzusetzen sind.⁶² Wird der Begriff "Gewinnausschüttung" vom deutschen Gesetzgeber benutzt, sei vielmehr immer die Besteuerung auf Ebene der ausschüttenden Gesellschaft, mit "Dividende" hingegen immer die Besteuerung auf Ebene der empfangenden Gesellschafter angesprochen.⁶³ Konsequenterweise komme das internationale Schachtelprivileg im DBA-USA deshalb auch nur dann zur Anwendung, wenn die ausgekehrten Gewinne auf Ebene der US-Gesellschaft vorher besteuert wurden.

Es ist jedoch zu beachten, daß die Auslegung eines DBA-Begriffes unter Rückgriff auf innerstaatlich angewandte Begriffe nur als "letztes Mittel" anzusehen ist.⁶⁴ So ist es nicht zulässig, sofort das innerstaatliche Recht zur Auslegung eines Abkommensbegriffes heranzuziehen, nur weil der Abkommensbegriff "Gewinnausschüttungen" keine ausdrückliche Definition im DBA-USA erfahren hat.⁶⁵ Vielmehr ist der Rechtsanwender aufgefordert, die Auslegung des fraglichen DBA-Termini zunächst aus dem Zusammenhang des Abkommens selbst heraus vorzunehmen.⁶⁶ Von einer solchen vertragsimmanenten Auslegung kann nur dann abgewichen werden, wenn die "völkerrechtlichen Auslegungsmaterialien unergiebig bleiben"⁶⁷.

Deutschland ist bei der Auslegung eines DBA an die völkerrechtlichen Auslegungsregeln des Wiener Übereinkommens über das Recht der völkerrechtlichen Verträge (WÜRV) gebunden.⁶⁸ Ausgangspunkt der Auslegung ist der Wortlaut des Abkommens,⁶⁹ wobei nach Art. 31 Abs. 1 WÜRV konkret die "gewöhnliche Bedeutung"⁷⁰ des Wortlauts zu ergründen ist⁷¹. In diesem Kontext ist auch die Bedeutung von *Pa*

⁶² Vgl. Escher, H./Escher-Weingart, C., 1994, S. 569 ff.; Escher, H./Escher-Weingart, C., 1996, S. 138 ff.

⁶³ Vgl. hierzu eindrucksvoll Escher, H./Escher-Weingart, C., 1994, S. 571.

⁶⁴ Vgl. Schaumburg, H., 1998b, S. 791; Debatin, H., 1985, S. 7; Pöllath, R., 1995, S. 32 und 34 f.; Ballreich, H., 1994, S. 19; Baranowski, K.-H., 1996, S. 64; Scheffler, W., 1994, S. 101; Gloria, C., 1988, S. 97.

⁶⁵ Vgl. Gloria, C., 1988, S. 97 ff.; Haun, J., 1995, S. 169.

⁶⁶ Vgl. Altehoefer, D./Landendinger, M., 1997, S. 324; Laule, G., 1997, S. 579; Haun, J., 1995, S. 168.

⁶⁷ Lang, M., 1994, S. 36.

⁶⁸ Vgl. Lang, M., 1994, S. 15; Wassermeyer, F., 1995, S. 21; Vogel, K., 1983, S. 374; Prokisch, R., 1994, S. 52.

⁶⁹ Vgl. Debatin, H., 1992, S. 5; Henkel, U., DBA, Teil 1, Abschn. 4, Rn. 28; Wassermeyer, F., 1995, S. 21; Vogel, K./Prokisch, H., 1993, S. 34.

⁷⁰ *Hervorhebung des Verf.*

⁷¹ Vgl. auch Henkel, U., DBA, Teil 1, Abschn. 4, Rn. 44; Vogel, K., 1983, S. 375 f.; Wassermeyer, F., Art. 3 OECD-MA, Rz. 78; Blumenwitz, D., 1995, S. 12; Vogel, K., 1997, S. 2.

parallelabkommen zu sehen, denn "... ihr Wortgebrauch ist der Teil des Fachsprachgebrauchs ..., der die "gewöhnliche Bedeutung" der auszulegenden Ausdrücke des Abkommens bestimmt"⁷².

Auf dieser Erkenntnis basierend, soll im folgenden der Wortlaut der "steuerpflichtigen Gewinnausschüttungen auf Anteile an Kapitalgesellschaften" aus dem Art. 23 Abs. 2(a) S. 3 DBA-USA nach der Methodik des Abkommensvergleichs durch Parallelabkommen⁷³ interpretiert werden. Hierfür werden als Vergleichsmaßstab alle zwischen 1977 und 1998⁷⁴ von Deutschland abgeschlossenen und zum 1.1.1998 gültigen völkerrechtlichen Vereinbarungen auf dem Gebiet der Steuern vom Einkommen und vom Vermögen herangezogen.^{75,76} Wie sich dann zeigen wird, ist entgegen der Auffassung von *Escher/Escher-Weingart* der Terminus "Dividende" in den deutschen DBA zumindest hinsichtlich der gesellschaftsrechtlichen Bezugsebene mit dem Terminus "Gewinnausschüttungen" eindeutig gleichzusetzen.

⁷² Vogel, K., 1983, S. 379 (Syntax geändert).

⁷³ Vgl. zu dieser Methode zur Auslegung von DBA grundsätzlich Vogel, K., 1983, S. 373 ff; Vogel, K., Einl., DBA, Rz. 84 ff. m.w.N.; Schaumburg, H., 1998b, S. 798; Blumenwitz, D., 1995, S. 6.

⁷⁴ Stichhaltige Auslegungsergebnisse lassen sich aus dem Abkommensvergleich nur gewinnen, wenn ein Vergleichsmaßstab gewählt wird, der mehrere Parallelabkommen erfaßt. Vgl. Vogel, K., Einl., DBA, Rz. 87. Das Jahr 1977 wurde als Ausgangsjahr des Vergleichsmaßstabes gewählt, weil in der Folge der deutschen Körperschaftsteuerreform von 1977 die ersten Verhandlungen zur Vertragsrevision mit den USA - allerdings ergebnislos - stattfanden. Vgl. zu den ersten Verhandlungen die Denkschrift zum DBA-USA von 1989, S. 98.

⁷⁵ Zum Stand der Doppelbesteuerungsabkommen zum 1.1.1998 und den jeweiligen Fundstellen vgl. BMF, Schreiben v. 5.1.1998, IV C 5 - S 1300 - 207/97, in: IStR 1998, S. 52 ff.

⁷⁶ Vgl. DBA-Malaysia vom 8.4.1977; DBA-Kenia vom 17.5.1977; DBA-Ungarn vom 18.7.1977; DBA-Mauritius vom 15.3.1978; DBA-Argentinien vom 13.7.1978; DBA-Neuseeland vom 20.10.1978; DBA-Elfenbeinküste vom 3.7.1979; DBA-Finnland vom 5.7.1979; DBA-Sri Lanka vom 13.9.1979; DBA-Portugal vom 15.7.1980; DBA-Tschechoslowakei vom 19.12.1980; DBA-Kanada vom 17.7.1981; DBA-UDSSR vom 24.11.1981; DBA-Ecuador vom 7.17.1982; DBA-Philippinen vom 22.7.1983; DBA-Türkei vom 16.4.1985; DBA-China vom 10.6.1985; DBA-Jugoslawien vom 26.3.1987; DBA-Uruguay vom 5.5.1987; DBA-Bulgarien vom 2.6.1987; DBA-Kuwait vom 4.12.1987; DBA-Ägypten vom 8.12.1987; DBA-Simbabwe vom 22.4.1988; DBA-Italien vom 18.10.1989; DBA-Indonesien vom 30.10.1990; DBA-Norwegen vom 4.10.1991; DBA-Schweden vom 14.7.1992; DBA-Bolivien vom 30.9.1992; DBA-Mexiko vom 23.2.1993; DBA-Namibia vom 2.12.1993; DBA-Pakistan vom 14.7.1994; DBA-Mongolei vom 22.8.1994; DBA-Venezuela vom 8.2.1995; DBA-Vereinigte Arabische Emirate vom 9.4.1995; DBA-Indien vom 19.6.1995; DBA-Ukraine vom 3.7.1995; DBA-Vietnam vom 16.11.1995; DBA-Dänemark vom 22.11.1995; DBA-Russische Föderation v. 29.5.1996. Daneben sind das Zusatzabkommen zum DBA-Frankreich vom 28.9.1989, das Änderungsabkommen vom 8.7.1992 zum DBA-Österreich, das Protokoll vom 14.10.1979 zum DBA-Polen vom 18.12.1972, das Zusatzprotokoll vom 21.5.1991 zum DBA-Niederlande, sowie die Änderungsprotokolle vom 20.7.1977 zum DBA-Israel, vom 22.9.1978 zum DBA-Schweden, vom 30.11.78 zum DBA-Schweiz, vom 13.3.1980 zum DBA-Niederlande, vom 17.2.1983 zum DBA-Japan, vom 28.6.1984 zum DBA-Indien, vom 17.10.1989 zum DBA-Schweiz und vom 21.12.1992 zum DBA-Schweiz berücksichtigt.

Im Vergleichsmaßstab findet sich im Text zum internationalen Schachtelprivileg der Begriff "Gewinnausschüttungen" explizit außer in dem DBA-USA vom 29.8.1989 nur noch in dem DBA-Norwegen vom 4.10.1991, dem Änderungsabkommen zum DBA-Österreich vom 8.7.1992 sowie durch Verweisung mittelbar im DBA-Italien vom 18.10.1989. Neben der offenkundig besonderen zeitlichen Nähe ist bemerkenswert, daß in diesen drei Parallelabkommen jeweils nur Industriestaaten Vertragspartner waren. Letzteres verdient deshalb hervorgehoben zu werden, weil Deutschland in seiner Abkommenspolitik nach Industriestaaten, Entwicklungsländern und Ländern Ost- und Südosteuropas differenziert⁷⁷.

Daneben ist auffällig, daß die Verwendung des Begriffs "Gewinnausschüttungen" in den innerhalb des Zeitraums von 1989 bis 1992 verfaßten internationalen Schachtelprivilegien⁷⁸ nach dem Abkommenstyp "Industriestaat"⁷⁹ nicht ungewöhnlich ist. So haben nach strengen Maßstäben⁸⁰ nur das Zusatzabkommen zum DBA-Frankreich vom 28.9.1989⁸¹ und das DBA-Schweden vom 14.7.1992⁸² auf den fraglichen Begriff verzichtet.

Die Gleichsetzung des Wortes "Gewinnausschüttungen" mit "Dividenden" kommt zunächst im internationalen Schachtelprivileg des DBA-Österreich klar zum Ausdruck. Dort werden anstatt "Einkünfte aus Dividenden" (Art. 23 Abs. 2 (a) S. 3 DBA-USA) "Einkünfte aus Gewinnausschüttungen" beim Gesellschafter in Deutschland freigestellt.⁸³ Weiterhin kommt dieses Schachtelprivileg aber als Rückaus-

⁷⁷ Vgl. Höfer, J., 1997, S. 807 ff.; BMF, Schreiben v. 30.10.1991, IV C 5 - S 1300 - 227/91, in: EWS 1992, S. 74 ff.; Vogel, K., Einl., DBA, Rz. 88.

⁷⁸ Das Änderungsprotokoll zum DBA-Schweiz vom 17.10.1989, das Zusatzprotokoll zum DBA-Niederlande vom 21.5.1991 und das Änderungsprotokoll zum DBA-Schweiz vom 21.12.1992 hatten nicht das internationale Schachtelprivileg zum Gegenstand.

⁷⁹ Nicht berücksichtigt wurden daher das DBA-Indonesien vom 30.10.1990 und das DBA-Bolivien vom 30.9.1992.

⁸⁰ So wurde im Fall des DBA-Schweden zwar der übereinstimmende Wortstamm "Ausschüttungen" aber eben nicht der Zusatz "Gewinn" verwendet.

⁸¹ Art. 20 Abs. 1 (b)(aa) DBA-Frankreich 1989 lautet:

"Bei Dividenden ist Buchstabe a nur auf die Nettoeinkünfte anzuwenden, die den *Dividenden* entsprechen, die von einer in Frankreich ansässigen Kapitalgesellschaft an eine in der Bundesrepublik ansässige Kapitalgesellschaft gezahlt werden, der mindestens 10 vom Hundert des Gesellschaftskapitals der erstgenannten Gesellschaft gehören." (*Hervorhebung des Verf.*).

⁸² Art. 23 Abs. 1 (a) S. 3 DBA-Schweden 1992 lautet:

"Die vorstehenden Bestimmungen sind auch auf *Ausschüttungen auf Beteiligungen an Kapitalgesellschaften* anzuwenden, die an eine in der Bundesrepublik Deutschland ansässige Gesellschaft von einer in Schweden ansässigen Gesellschaft gezahlt werden, deren Kapital zu mindestens 10 v.H. unmittelbar der deutschen Gesellschaft gehört." (*Hervorhebung des Verf.*).

⁸³ Art. 23 Abs. 2 S. 3 DBA-Österreich lautet:

nahme nicht zur Entfaltung, wenn es sich bei "Gewinnausschüttungen im Sinne des Artikels 10a" um näher spezifizierte Ausschüttungen handelt.⁸⁴ Art. 10a DBA-Österreich ist die Verteilungsnorm für Dividenden, bei der nicht "Gewinnausschüttungen" definiert werden, sondern ausschließlich "Dividenden". Der Verweis kann daher nur als Gleichsetzung von "Gewinnausschüttungen" und "Dividenden" verstanden werden und führt so eindeutig auch zu einer gesellschaftsrechtlichen *Bezugsidentität* der beiden fraglichen Begriffe.⁸⁵

Entsprechendes gilt für die Pendant-Vorschrift zu dem fraglichen Art. 23 Abs. 2 (a) S. 3 DBA-USA in Art. 24 Abs. 3 (a) S. 3 DBA-Italien.⁸⁶ Statt beim deutschen Gesellschafter bestimmte "Einkünfte aus Dividenden" (Art. 23 Abs. 2 (a) S. 3 DBA-USA) freizustellen, gilt dies dort für "Einkünfte aus Dividenden nach Artikel 10 Absatz 6 Buchstabe a". Aber nach Art. 10 Abs. 6 (a) DBA-Italien⁸⁷ bedeuten "Dividenden" primär "Gewinnausschüttungen auf Aktien". Da das Schachtelprivileg des DBA-Italien von "Dividenden" spricht und (auch) "Gewinnausschüttungen auf Aktien"⁸⁸ meint, kann aus diesem Abkommensvergleich im Umkehrschluß indiziell gefolgert werden, daß das Schachtelprivileg des DBA-USA zwar den Ausdruck "Gewinnausschüttungen auf Anteile" wählt, aber von "Dividenden" ausgeht. Sind aber "Divi

"Abweichend hiervon stellt der Wohnsitzstaat *Einkünfte aus Gewinnausschüttungen* frei, die einer Kapitalgesellschaft mit Wohnsitz in diesem Staat von einer Kapitalgesellschaft mit Wohnsitz in dem anderen Staat gezahlt werden, deren Kapital mindestens zu 10 vom Hundert unmittelbar der erstgenannten Kapitalgesellschaft gehört." (*Hervorhebung des Verf.*).

⁸⁴ Protokoll Absatz 27a: Zu Artikel 15 DBA-Österreich lautet:

"Der Wohnsitzstaat darf ein Besteuerungsrecht ... ausüben, wenn .. es sich bei *Gewinnausschüttungen im Sinne des Artikels 10a* um Ausschüttungen von Beträgen handelt, die bei der Ermittlung der Gewinne der ausschüttenden Gesellschaft für die Zwecke der Besteuerung im anderen Staat abgezogen worden sind;" (*Hervorhebung des Verf.*).

⁸⁵ Vgl. so auch Grotherr, S., Art. 15 DBA-Österreich, Rn. 25.

⁸⁶ Art. 24 Abs. 3 (a) S. 3 DBA-Italien lautet:

"Auf die *Einkünfte aus Dividenden nach Artikel 10 Absatz 6 Buchstabe a* sind die vorstehenden Bestimmungen nur dann anzuwenden, wenn die Dividenden an eine in der Bundesrepublik Deutschland ansässige Gesellschaft ... von einer in der Italienischen Republik ansässigen Gesellschaft gezahlt werden, deren Kapital zu mindestens 10 vom Hundert unmittelbar der deutschen Gesellschaft gehört." (*Hervorhebung des Verf.*).

⁸⁷ Art. 10 Abs. 6 (a) DBA-Italien lautet:

"Der in diesem Ausdruck verwendete Begriff "Dividende" bedeutet

a) *Gewinnausschüttungen auf Aktien* einschließlich Einkünfte aus Aktien, Genußrechten oder Genußscheinen, Kuxen, Gründeranteilen oder anderen Rechten - ausgenommen Forderungen - mit Gewinnbeteiligung (unter Einschluß der Einkünfte aus Beteiligungen an Gesellschaften mit beschränkter Haftung), und b) ..." (*Hervorhebung des Verf.*).

⁸⁸ Zu beachten ist, daß nach Ziff. 24 des OECD-Kommentars zu Art. 10 OECD-MA einer Aktie alle entsprechenden Wertpapiere gleichgestellt werden, "die ohne Forderungen zu beinhalten ein Recht auf Beteiligung am Gewinn der Gesellschaft verleihen".

denden" mit "Gewinnausschüttungen" entsprechend gleichzusetzen, so muß der fragliche Vorbehalt der Steuerpflicht des Art. 23 Abs. 2 (a) S. 3 DBA-USA auf die US-Quellensteuerpflicht des deutschen Gesellschafters bezogen werden.

Die Auslegung durch Abkommensvergleich wäre jedoch nicht möglich, wenn das DBA-USA oder die Parallelabkommen eine "abweichende Regelung treffen wollten und auch erkennbar getroffen haben"⁸⁹. Dies kann jedoch nicht deshalb angenommen werden, weil der Wortlaut des internationalen Schachtelprivilegs vom DBA-USA 1989 im Vergleich zu dem DBA-USA in der Fassung von 1965⁹⁰ geändert wurde und nun statt des Begriffes "Dividenden" der Begriff "Gewinnausschüttungen" herangezogen wird.

Dies wird jedoch von *Escher/Escher-Weingart* im Kontext der Entstehungsgeschichte des DBA-USA 1989 als weiteres Indiz gewertet,⁹¹ daß damit auch gleichzeitig die Änderung der gesellschaftsrechtlichen Bezugsebene einhergehen soll, denn ansonsten wäre ein solches Vorgehen ein "Zufall"⁹². Wie oben nachgewiesen, mutiert der "Zufall" bei den innerhalb des Zeitraums von 1989 bis 1992 abgeschlossenen DBA mit Industriestaaten allerdings beinahe zur "Methode". So findet sich z.B. auch im DBA-Norwegen in Art. 23 Abs. 2 (a) S. 3 die Formulierung, daß "Dividenden" beim deutschen Gesellschafter freizustellen sind, "wenn es sich um Gewinnausschüttungen einer Aktiengesellschaft handelt".⁹³ Das Abkommen ersetzte dabei den Begriff "Dividenden" aus dem früheren Abkommen analog dem DBA-USA durch das Wort "Gewinnausschüttungen".⁹⁴ Unterstellt man nun, wie *Escher/Escher-Wein-*

⁸⁹ Vogel, K., 1983, S. 382.

⁹⁰ Der fragliche Art. XV Abs. 1 (b)(aa) S. 3 DBA-USA lautet in der Fassung von 1965:

"Bei Einkünften aus Dividenden ist Satz 1 jedoch nur auf *Dividenden* anzuwenden, die nach dem Recht der Vereinigten Staaten *steuerpflichtig sind* und einer deutschen Kapitalgesellschaft von einer amerikanischen gezahlt werden, deren stimmberechtigte Anteile zu mindestens 25 vom Hundert der erstgenannten Gesellschaft unmittelbar gehören." (*Hervorhebung des Verf.*).

⁹¹ Vgl. *Escher, H./Escher-Weingart, C.*, 1994, S. 571.

⁹² *Escher, H./Escher-Weingart, C.*, 1996, S. 139.

⁹³ Art. 23 Abs. 2 (a) S. 3 DBA-Norwegen 1991 lautet:

"Auf Dividenden sind die vorstehenden Bestimmungen dieses Buchstabens nur dann anzuwenden, wenn es sich um *Gewinnausschüttungen einer Aktiengesellschaft* handelt, die an eine in der Bundesrepublik Deutschland ansässige Gesellschaft von einer im Königreich Norwegen ansässigen Gesellschaft gezahlt werden, deren stimmberechtigte Anteile zu mindestens 10 vom Hundert unmittelbar der erstgenannten Gesellschaft gehören." (*Hervorhebung des Verf.*).

⁹⁴ Art. 19 Abs. 3 DBA-Norwegen 1958 lautet:

"Anteile an einer im Königreich Norwegen ansässigen Aktiengesellschaft oder nach norwegischem Steuerrecht dieser gleichgestellten Gesellschaft, die einer in der Bundesrepublik Deutschland ansässigen Kapitalgesellschaft gehören, sowie die auf diese Anteile *gezahlten Dividenden* sind bei den Steuern der Bundesrepublik aus der Bemessungsgrundlage auszunehmen, wenn die

gart für das DBA-USA, daß hierdurch bewußt ein Wechsel der gesellschaftsrechtlichen Bezugsebene herbeigeführt werden soll, so macht dies für das DBA-Norwegen freilich keinen Sinn.

Wie schon *Haun* argumentiert, würde die Auffassung von *Escher/Escher-Weingart* vielmehr dem steuerpolitischen Ziel eines internationalen Schachtelprivilegs diametral entgegenstehen.⁹⁵ Hinzugefügt sei, daß eine solche Beschränkung des internationalen Schachtelprivilegs, wie sie *Escher/Escher-Weingart* vermuten, im Vergleich zu allen anderen deutschen DBA einzigartig wäre.⁹⁶ Folgte man daher *Escher/Escher-Weingart*, so wäre es für einen deutscher Steuerzahler mehr als beunruhigend, daß die Bundesregierung in der Denkschrift zum DBA mit den USA von einer solchen signifikanten Änderung der Abkommenspolitik nichts zu berichten weiß,⁹⁷ obwohl einer solchen Denkschrift als Teil des innerstaatlichen Gesetzgebungsverfahrens gerade diese Aufgabe zukommt⁹⁸ und der deutsche Verhandlungsleiter zum DBA-USA gerade umgekehrt eine Vereinbarung mit den USA getroffen zu haben meint, die den fraglichen Vorbehalt bei US-Schachteldividenden nicht an eine Gewinnbesteuerung der US-Tochtergesellschaft, sondern eben an eine US-Quellensteuer knüpft⁹⁹.

Die Funktion des Wortlautes "Gewinnausschüttungen auf Anteile an Kapitalgesellschaften" läßt sich, wie *Haun* belegt,¹⁰⁰ vor allem durch den weiten Dividendenbegriff des DBA-USA erschließen. Die Dividendendefinition des Art. 10 Abs. 4 DBA-USA ist gegenüber dem Art. 10 Abs. 3 OECD-MA nicht unerheblich ausgeweitet worden, da im Unterschied zum OECD-MA im DBA-USA statt des Ausdrucks der "Gesellschaftsanteile" der Ausdruck der "sonstigen Rechte" verwendet wird.¹⁰¹ Da-

Beteiligung mindestens 25 v.H. der stimmberechtigten Anteile der im Königreich Norwegen ansässigen Gesellschaft beträgt." (*Hervorhebung des Verf.*).

⁹⁵ Vgl. hierzu ausführlich *Haun, J.*, 1995, S. 171.

⁹⁶ Vgl. *Vogel, K.*, Art. 23 DBA, Rz. 107; *Schaumburg, H.*, 1998b, S. 1053.

⁹⁷ Vgl. Denkschrift zum DBA-USA, Art. 23, S. 130 ff.

⁹⁸ Vgl. *Vogel, K.*, Einl., DBA, Rz. 36. Siehe zur Bedeutung der Denkschrift auch *Gloria, C.*, 1988, S. 81 ff.

⁹⁹ Vgl. *Jacob, F.*, 1989, S. 581; *Jacob, F.*, 1992, S. 165. Siehe zum Nachweis, daß *Jacob* die DBA-Verhandlungen "bis zu ihrem Abschluß betreuen durfte" *Jacob, F.*, 1992, S. 670.

¹⁰⁰ Vgl. *Haun, J.*, 1995, S. 170 f.

¹⁰¹ Vgl. hierzu ausführlich etwa *Pöllath, R.*, 1990, S. 256; *Wolff, U.*, Art. 10 DBA-USA, Rz. 6; *Portner, R.*, Art. 10 DBA-USA, Rn. 12. Die Dividendendefinition des Art. 10 Abs. 3 OECD-MA lautet:

"Der in diesem Artikel verwendete Ausdruck "Dividenden" bedeutet Einkünfte aus Aktien, Genußaktien oder Genußscheinen, Kuxen, Gründeranteilen oder anderen Rechten - ausgenommen Forderungen - mit Gewinnbeteiligung sowie aus sonstigen *Gesellschaftsanteilen* stammende Ein-

mit stellen alle Vergütungen, die von der weiten Dividendendefinition des DBA-USA umfaßt werden, potentiell auch begünstigte Schachteldividenden dar.¹⁰² Diese Ausweitung des Dividendenbegriffs wird aber für das Schachtelprivileg im DBA-USA nicht nachvollzogen, so daß auch nur solche Vergütungen von einer Freistellung in Deutschland profitieren können, die auch als "Gewinnausschüttungen auf Anteile an Kapitalgesellschaften" anzusehen sind.¹⁰³

Zusammengefaßt läßt sich nach dem Abkommensvergleich als Auslegungsmethode sowie nach Würdigung des Sinn und Zwecks des fraglichen Abkommenswortlautes das Auslegungsergebnis herleiten, daß mit den "steuerpflichtigen Gewinnausschüttungen" i.S.d. Art. 23 Abs. 2 (a) S. 3 DBA-USA die US-Quellensteuerpflicht der aus den USA abfließenden Dividenden angesprochen wird. Ist infolgedessen die Schachteldividende der US-Tochtergesellschaft mit einer US-Quellensteuer vorbelastet, so muß diese auf Ebene der deutschen Muttergesellschaft in Deutschland von der Körperschaft- und Gewerbebetragsteuer freigestellt werden. Zu diesem Ergebnis kommt insbesondere auch die deutsche Finanzverwaltung.¹⁰⁴

künfte, die nach dem Recht des Staates, in dem die ausschüttende Gesellschaft ansässig ist, den Einkünften aus Aktien steuerlich gleichgestellt sind." (*Hervorhebung des Verf.*).

Die Dividendendefinition des Art. 10 Abs. 4 S. 1 DBA-USA hingegen lautet:

"Der in diesem Artikel verwendete Ausdruck "Dividenden" bedeutet Einkünfte aus Aktien, Genußrechten oder Genußscheinen, Kuxen, Gründeranteilen oder anderen Rechten (ausgenommen Forderungen) mit Gewinnbeteiligung sowie aus sonstigen Rechten stammende andere Einkünfte, die nach dem Recht des Vertragsstaates, in dem die ausschüttende Gesellschaft ansässig ist, den Einkünften aus Aktien steuerlich gleichgestellt sind." (*Hervorhebung des Verf.*).

¹⁰² Zum Dividendenbegriff des internationalen Schachtelprivilegs, der sich grundsätzlich aus der Dividendendefinition der Verteilungsnorm erschließt siehe Vogel, K., Art. 23 DBA, Rz. 114; Grottherr, S., Art. 23 OECD-MA, Rn. 104; Henkel, U., 1998, S. 675 f.

¹⁰³ Zur Eingrenzung der umfassenden Dividendendefinition des Art. 10 Abs. 4 DBA-USA im Rahmen des internationalen Schachtelprivilegs auf "Gewinnausschüttungen auf Anteile an Kapitalgesellschaften" i.S.d. Art. 23 Abs. 2 (a) S. 3 DBA-USA siehe ausführlich Wassermeyer, F., Art. 23 DBA-USA, Rz. 35 ff.; Grottherr, S., Art. 23 DBA-USA, Rn. 26 f.; Jacob, F., 1992, S. 149; Haun, J., 1995, S. 170 f.

¹⁰⁴ Auf die entsprechende Verwaltungsmeinung wird ohne Quellenangabe verwiesen bei Sieling, A. E., 1995, S. 1124.

323. Steuerliche Behandlung der Gewinnausschüttungen bei Einschaltung von privilegierten Vertriebsgesellschaften als Basisgesellschaften

3231. Steuerliche Behandlung der Gewinnausschüttungen in der dreistufigen Konzernstruktur

32311. Steuerliche Behandlung der Gewinnausschüttungen der FSC

323111. Steuerliche Behandlung der Gewinnausschüttungen auf Ebene der US-Produktionsgesellschaft

Als ausländische Kapitalgesellschaft kann die FSC nicht in die konsolidierte Steuererklärung der US-Muttergesellschaft einbezogen werden,¹⁰⁵ weshalb die Ausschüttungen der FSC auf Ebene der US-Muttergesellschaft prinzipiell auch steuerpflichtige Beteiligungserträge darstellen.¹⁰⁶ Der US-Gesetzgeber hat jedoch für die Gesellschafter der FSC, die US-Kapitalgesellschaften sind (US-Gesellschafter), in § 245 (c) IRC besondere unilaterale FSC-Schachtelvergünstigungen vorgesehen. Die Ausgestaltung der Schachtelvergünstigung hängt dabei davon ab, aus welchem Teilbetrag der aufgelaufenen Gewinne (E+P)¹⁰⁷ der FSC die Ausschüttung vorgenommen wird.

Das Freistellungssystem der FSC und damit auch die Exportförderung durch die Einschaltung der FSC gründet auf dem Teilbetrag des aufgelaufenen Gewinns der FSC, der aus Handelseinkünften entstanden ist. Ausschüttungen aus diesem praktisch bedeutsamsten Teilbetrages werden nämlich auf Ebene des US-Gesellschafters zu 100% von der ertragsteuerlichen Bemessungsgrundlage abgezogen (sog. dividend received deduction).¹⁰⁸ Damit bleibt der begünstigte Exportgewinn der FSC auf Ebene der FSC und bei einer Ausschüttung auf Ebene des US-Gesellschafters von einer US-Körperschaftsteuer befreit.¹⁰⁹

Eine Ausnahme zu dieser Regelvergünstigung existiert bei Ausschüttungen aus dem Teilbetrag des aufgelaufenen Gewinns der FSC, der sich aus nicht begünstigten Handelseinkünften speist, die vorher unter Anwendung des "klassischen" Gewinnabgrenzungskonzepts nach § 482 IRC erzielt wurden. Für Ausschüttungen aus diesem

¹⁰⁵ Vgl. § 1504 (b)(4) IRC. Zur konsolidierten Konzernbesteuerung in den USA, bei der grundsätzlich Zwischengesellschaftsdividenden eliminiert werden vgl. Flick, H. F. W./Janka, W., 1991, S. 1040; Beusch, K., 1978, S. 29. Zu Unterschieden zwischen einer konsolidierten Steuererklärung und einer Organschaftsbesteuerung vgl. Tinner, H., 1984, S. 24 f.

¹⁰⁶ Vgl. § 1.926(a)-1(a) Temp. Regs. IRC.

¹⁰⁷ Siehe zur Bedeutung der "Earnings and Profits" Gliederungspunkt 3221.

¹⁰⁸ Vgl. § 245 (c)(1)(A) IRC.

¹⁰⁹ Vgl. grundlegend Senate Committee on Finance, Report No. 98-169, 98th Cong., 2nd Sess. (2.4.1984), S. 651.

Teilbetrag wird auf Ebene des US-Gesellschafters nicht die Freistellung gewährt.¹¹⁰ Der US-Gesellschafter kann so allenfalls über eine indirekte Anrechnung eine Vermeidung bzw. Milderung einer internationalen wirtschaftlichen Doppelbesteuerung herbeiführen.¹¹¹ Verschärfend kommt hinzu, daß ein solcher Beteiligungsertrag auf Ebene des US-Gesellschafters für Zwecke der Ermittlung der US-Anrechnungsobergrenze von seinen anderen aktiven Einkünften separiert und einer eigens hierfür vorgesehenen passiven Einkünftekategorie zugeordnet werden muß.¹¹²

Die vollständige Regelvergünstigung wird auf Ebene des US-Gesellschafters auch nicht für Ausschüttungen aus dem Teilbetrag des aufgelaufenen Gewinns der FSC gewährt, dem vor allem Einkünfte aus Kapitalvermögen zugrunde liegen.¹¹³ Statt 100% der empfangenen FSC-Dividende von der ertragsteuerlichen Bemessungsgrundlage abzuziehen, ist dies bei Ausschüttungen aus diesem Teilbetrag nur für 80% möglich.¹¹⁴ Eine indirekte Anrechnung von ausländischen Steuern auf die übrigen 20% verbietet der US-Gesetzgeber.¹¹⁵ Nur die indirekte Anrechnungsmethode steht dem US-Gesellschafter hingegen bei Ausschüttungen aus dem Teilbetrag des aufgelaufenen Gewinns der FSC offen, der sich aus bisher nicht genannten Einkünften (sonstigen Einkünften) der FSC herleitet.¹¹⁶

Um festzustellen, aus welchen Teilbeträgen sich die Gewinnausschüttung der FSC speist, führt der US-Gesetzgeber eine Verwendungsfiktion ein.¹¹⁷ Nach dieser Verwendungsfiktion gilt die Gewinnausschüttung jeweils in dem höchstmöglichen Umfang zunächst aus dem Teilbetrag des aufgelaufenen Gewinns der FSC vorgenommen, der aus Handelseinkünften stammt, dann aus dem, der sich aus nichtbegünstigten Handelseinkünften nach Anwendung des "klassischen" Gewinnabgrenzungs-

¹¹⁰ Vgl. § 245 (c)(2)(A) IRC. Eine Ausnahme von der Ausnahme, die wieder zur Regel führt, kommt allerdings dann zur Anwendung, wenn der fragliche ausgekehrte Handelsgewinn der FSC vorher in den USA tatsächlich mit einer gewerblichen Tätigkeit in den USA verbunden war und entsprechend in den USA schon versteuert wurde. Vgl. § 245 (c)(2)(A) i.V.m. § 927 (d)(6) IRC. Siehe hierzu auch in der Literatur Bruce, C. M./Lieberman, E. H., 1994, S. 49; Larkins, E. R./Jacobs, F. A., 1992, S. 111.

¹¹¹ Vgl. § 1.921-3(d)(2)(ii) Temp. Regs. IRC.

¹¹² Vgl. § 904 (d)(1)(H) IRC. Vgl. hierzu § 1.921-3(d)(3)(ii) Temp. Regs. IRC und auch Joyce, T. B., 1994, S. 66. Zur Offenlegung des Zwecks dieser steuerlich nachteiligen Bestimmung sei auf Gliederungspunkt 2223. verwiesen.

¹¹³ Vgl. § 245 (c)(1)(B) i.V.m. § 245 (c)(4)(B). Siehe hierzu auch Larkins, E. R., 1991, S. 250.

¹¹⁴ Vgl. § 245 (c)(1)(B) IRC.

¹¹⁵ Vgl. § 906 (b)(6) IRC. Vgl. hierzu auch Bruce, C. M./Lieberman, E. H., 1994, S. 54; KPMG Peat Marwick, 1992, S. 56.

¹¹⁶ Vgl. § 1.921-3(d)(2)(ii) Regs. IRC.

¹¹⁷ Vgl. § 926 (a) IRC und § 1.926(a)-1(b)(1)(ii) Regs. IRC.

konzepts unter Berücksichtigung des § 482 IRC herleitet, im Anschluß daran aus dem, der sich aus Einkünften aus Kapitalvermögen ergibt und zuletzt aus dem, der sich aus den sonstigen Einkünften der FSC speist.

Ohne infolge der praktischen Bedeutungslosigkeit¹¹⁸ auf nähere Einzelheiten eingehen zu wollen, sei im Hinblick auf die direkte Anrechnung von ausländischen Quellensteuern, die potentiell auf der Dividende der FSC lasten könnten, auf eine Sondervorschrift hingewiesen.¹¹⁹ Nach § 901 (h) IRC können nämlich überhaupt nur die ausländischen Quellensteuern dem Grunde nach in den USA anrechenbar sein, die nicht auf Ausschüttungen aus dem Teilbetrag erhoben wurden, der sich aus Handelseinkünften speist.¹²⁰

In einer abschließenden Zusammenstellung sei die steuerliche Behandlung der FSC-Dividende in Abhängigkeit von dem zur Gewinnausschüttung verwendeten Teilbetrag des aufgelaufenen Gewinns der FSC auf Ebene des US-Gesellschafters wiedergegeben:

Abb. 7: Steuerliche Behandlung der Dividenden der FSC auf Ebene eines US-Anteilseigners in den USA			
Zur Ausschüttung verwendeter Teilbetrag des aufgelaufenen Gewinns der FSC:	Steuerliche Behandlung auf Ebene des US-Anteilseigners		
	Freistellung	direkte Anrechnung (Quellensteuer)	indirekte Anrechnung
Begünstigte HE/adm. GAK	100%	N	N
Nichtbegünstigte HE/adm. GAK	100%	N	N
Begünstigte HE/482-GAK	100%	N	N
Nichtbegünstigte HE/482-GAK	N	J	J
Einkünfte aus Kapitalvermögen	80%	J	N
Sonstige Einkünfte	N	J	J

Legende: N = Nein; J = Ja; HE = Handelseinkünfte; adm. GAK = administratives Gewinnabgrenzungskonzept; 482-GAK = "klassisches" Gewinnabgrenzungskonzept nach § 482 IRC

¹¹⁸ Beinahe 100% aller FSCs` domizilieren in Staaten, in denen keine Quellensteuer auf abfließende FSC-Dividenden erhoben werden. Vgl. zur Statistik FSC/DISC Tax Association, 1997, S. 2.

¹¹⁹ Vgl. zur direkten Anrechnung von ausländischen Quellensteuern im Detail § 1.921-3(d)(ii) Temp. Regs. IRC; Bruce, C. M./Lieberman, E. H., 1994, S. 54.

¹²⁰ Der Begriff der Handelseinkünfte der FSC umfaßt in diesem Zusammenhang wieder alle Handelseinkünfte der FSC, mit Ausnahme der nicht begünstigten Handelseinkünften, die unter Anwendung des "klassischen" Gewinnabgrenzungskonzepts nach § 482 IRC ermittelt wurden. Vgl. auch § 1.921-3(d)(2)(iii) Temp. Regs. IRC; Bruce, C. M./Lieberman, E. H., 1994, S. 54; Granwell, A. W./Rosenzweig, J. E., 1985, S. 1296.

323112. Steuerliche Behandlung der Gewinnausschüttungen auf Ebene der deutschen Spitzeneinheit

Leitet die US-Produktionsgesellschaft die empfangenen Dividenden der FSC¹²¹ an die deutsche Spitzeneinheit weiter, so ist die Rückführung gewöhnlich mit einer US-Quellensteuer von 5% vorbelastet. Im Anschluß daran stellt sich die Frage, ob das internationale Schachtelprivileg auf Ebene der deutschen Muttergesellschaft auf den Beteiligungsertrag anzuwenden ist. Zweifel ergeben sich aufgrund des Art. 23 Abs. 2 (a) S. 4 DBA-USA, der als besondere *Rückausnahme* zum "normalen" internationalen Schachtelprivileg¹²² die Freistellung bei bestimmten US-Schachteldividenden verwehrt.

Die nichtbegünstigten US-Schachteldividenden konkretisieren sich dort als

*"...Dividenden, die von einer Regulated Investment Company gezahlt werden und Ausschüttungen von Beträgen, die bei der Ermittlung der Gewinne der ausschüttenden Gesellschaft für Zwecke der Steuer der Vereinigten Staaten abgezogen worden sind."*¹²³

Mit der Weiterausschüttung der empfangenen FSC-Dividende durch die US-Produktionsgesellschaft, wird letztlich ein Betrag ausgekehrt, der auf der Ebene der "ausschüttenden Gesellschaft" einen 100% Dividendenempfangsabzug (sog. dividend received deduction") auslöste und so von ihrer ertragsteuerlichen Bemessungsgrundlage abgezogen wurde. Ob dieser Fall von der Rückausnahme erfaßt wird, bleibt zu untersuchen.

In der rechtlichen Würdigung des Art. 23 Abs. 2 (a) S. 4 DBA-USA fällt zunächst auf, daß die Rückausnahme nicht auch die Real Estate Investment Trust (REIT) explizit umfaßt, sondern nur die Regulated Investment Company (RIC) erwähnt.^{124,125} Beide vereint die steuerliche Besonderheit, daß erst im Umfang ihrer Gewinnaus

¹²¹ Es sei im folgenden unterstellt, daß die FSC (idealtypische FSC) ausschließlich Handelseinkünfte unter Anwendung des administrativen Gewinnabgrenzungskonzepts generiert hat.

¹²² Zum "normalen" Schachtelprivileg vgl. Gliederungspunkt 32222.

¹²³ *Hervorhebung des Verf.*

¹²⁴ Zur Besteuerung der RIC und REIT als spezielle US-Kapitalanlagegesellschaften vgl. Wolff, U., Art. 3 DBA-USA, Rz. 26. Vgl. zur REIT ausführlich Sieker, K., 1987, S. 487 ff.

¹²⁵ Dies ist insbesondere deshalb bemerkenswert, da Dividenden der RIC und REIT nach der Verteilungsnorm für Schachteldividenden explizit von dem ermäßigten Quellensteuersatz ausgeschlossen werden (Art. 10 Abs. 2 DBA-USA). Vgl. hierzu Wolff, U., Art. 10 DBA-USA, Rz. 77 ff.; Arthur Andersen, Art. 10 DBA-USA, Rz. 21; Portner, R., Art. 10 DBA-USA, Rn. 4.

schüttungen auch ihre ertragsteuerliche Bemessungsgrundlage reduziert wird.¹²⁶ Es wird auf Ebene dieser US-Kapitalanlagegesellschaften also nicht eine empfangene Dividende von ihrem steuerpflichtigen Gewinn abgezogen (dividend received deduction), sondern die Steuerbefreiung knüpft erst an die Gewinnverwendung an (sog. "dividend paid deduction").

Daß gerade letzteres nur unter die "Ausschüttungen von Beträgen" fällt, geht aus einem diplomatischen Notenwechsel zum DBA-USA vom 3.11.1989 hervor.¹²⁷ Ziel dieses Notenwechsels war es, Mißverständlichkeiten aus der Formulierung in Art. 23 Abs. 2 (a) S. 4 DBA-USA zu beheben.¹²⁸ Dort wird daher ausdrücklich klargestellt, daß nur "Ausschüttungen von Beträgen, bei denen die Ausschüttung selbst bei der Ermittlung des Gewinns ... abgezogen worden ist" von der Rückausnahme betroffen sein können. Damit greift die Rückausnahme nicht bei der Weiterausschüttung einer auf Ebene der US-Zwischeneinheit abzugsfähigen FSC-Dividende ein, da das FSC-Schachtelprivileg nicht an die Gewinnausschüttung der US-Produktionsgesellschaft geknüpft ist.¹²⁹ In Deutschland hingegen nicht mehr freigestellt werden so die Gewinnausschüttungen der REIT.¹³⁰

32312. Steuerliche Behandlung der Gewinnausschüttungen der IC-DISC

323121. Steuerliche Behandlung der Gewinnausschüttungen auf Ebene der US-Produktionsgesellschaft

Die Art der Gewinnausschüttung der IC-DISC läßt sich in fiktive und tatsächliche Gewinnausschüttungen unterteilen.¹³¹ Dabei führt die steuerliche Behandlung der Einkünfte auf Ebene der steuerbefreiten IC-DISC praktisch dazu, daß alle Gewinne der IC-DISC fiktiv an die Gesellschafter ausgeschüttet werden. Eine Ausnahme existiert nur für die ¹⁶/₁₇ der Exportgewinne der IC-DISC, die solchen qualifizierten Ex-

¹²⁶ Vgl. Wolff, U., Art. 3 DBA-USA, Rz. 26; Arthur Andersen, Art. 2 DBA-USA, Rz. 63 ff.

¹²⁷ Dieser Notenwechsel ist auch Bestandteil des DBA-USA geworden und hat damit Rechtsnormcharakter. Vgl. Grotherr, S., Art. 23 DBA-USA, Rn. 52.

¹²⁸ Vgl. Portner, R., 1991, S. 129.

¹²⁹ Dieses Ergebnis wird auch von der deutschen Bundesregierung in der Denkschrift zum DBA-USA, Art. 23, S. 130 bestätigt. Vgl. so auch Jacob, F., 1992, S. 149; Burge, M./Eilers, S./ Jacob, F. u.a., Art. 23 DBA-USA, S. 50; Debatin, H./Endres, D., Art. 23 DBA-USA, Rz. 17; Arthur Andersen, Art. 23 DBA-USA, Rz. 32; Grotherr, S., Art. 23 DBA-USA, Rn. 31; Wassermeyer, F., Art. 23 DBA-USA, Rz. 35.

¹³⁰ Vgl. Debatin, H./Endres, D., Art. 23 DBA-USA, Rz. 17; Wassermeyer, F., Art. 23 DBA-USA, Rz. 35.

¹³¹ Vgl. Langer, M. J./Rhoades, R., 1998, § 4A, S. 78.4.

porterlösen zuzurechnen sind, die auf den begünstigten 10 Mio. US-\$ Schwellenbetrag entfallen.¹³²

Die fiktive Gewinnausschüttung wird auf Ebene des US-Gesellschafters wie ein tatsächlicher Beteiligungsertrag versteuert.¹³³ Im Unterschied jedoch zum "normalen" nationalen Konzernsachverhalt kann die IC-DISC als steuerbefreite US-Kapitalgesellschaft weder in eine konsolidierte Steuererklärung einer US-Muttergesellschaft einbezogen werden,¹³⁴ noch hat die US-Muttergesellschaft bei einer IC-DISC-Dividende einen Anspruch auf nationale Schachtelvergünstigungen¹³⁵. Die fiktiv als zugeflossen behandelte Dividende der IC-DISC wird deshalb auf Ebene der US-Produktionsgesellschaft grundsätzlich ohne eine Ermäßigung besteuert, was auch nicht erstaunt, wenn man bedenkt, daß die Gewinne auf Ebene der IC-DISC zuvor unversteuert geblieben sind.

Gleichsam wie die fiktiven Gewinnausschüttungen der IC-DISC gehen aber auch die tatsächlichen Gewinnausschüttungen der IC-DISC in die Besteuerungsgrundlagen ihres US-Gesellschafters ein.¹³⁶ Die tatsächlichen Ausschüttungen können dabei prinzipiell nur aus zwei Einkommensteilen des aufgelaufenen Gewinns (E+P)¹³⁷ der IC-DISC stammen:¹³⁸

1. den auf Ebene des Anteilseigners schon besteuerten, aber nur fiktiv ausgeschütteten Gewinnen (previously taxed income)¹³⁹ und/oder
2. den bisher weder tatsächlich noch fiktiv ausgeschütteten Gewinnen (accumulated DISC income)¹⁴⁰.

Die fiktive Gewinnausschüttung verändert nicht den Gesamtbetrag der aufgelaufenen Gewinne der IC-DISC, jedoch erfolgt durch sie eine Umschichtung in Höhe des fiktiven Ausschüttungsbetrages zwischen den beiden Teilbeträgen zugunsten einer Er

¹³² Vgl. Jones, D./Larkins, E. R., 1986, S. 183; Larkins, E. R., 1991, S. 185. Vgl. hierzu ausführlich Gliederungspunkt 31333.

¹³³ Vgl. § 995 (b) IRC und § 1.995-1(b)(2) Regs. IRC.

¹³⁴ Vgl. § 1504 (b)(7) IRC.

¹³⁵ Vgl. § 246 (d) IRC und § 1.246-4 Regs. IRC bzw. § 1.995-1(a)(5) Regs. IRC.

¹³⁶ Vgl. § 995 (a) IRC und § 1.995-1(c)(1) Regs. IRC.

¹³⁷ Zur Bedeutung der "Earnings and Profits" vgl. Gliederungspunkt 3221.

¹³⁸ Vgl. speziell § 996 (f) IRC.

¹³⁹ Vgl. zur Definition ausführlich § 1.996-3(c) Regs. IRC

¹⁴⁰ Vgl. zur Definition ausführlich § 1.996-3(b) Regs. IRC.

höhung des ersten Teilbetrags.¹⁴¹ Um nun Doppelbelastungen verhindern zu können, bleiben tatsächliche Gewinnausschüttungen aus dem ersten Teilbetrag des aufgelaufenen Gewinns der IC-DISC auf Ebene des US-Gesellschafters steuerfrei.¹⁴²

Zur Feststellung, aus welchem Teilbetrag die tatsächliche Ausschüttung der IC-DISC stammt, bedient sich der US-Steuergesetzgeber wiederum einer Verwendungsfiktion.¹⁴³ Nach dieser Fiktion gilt die tatsächliche Gewinnausschüttung jeweils in dem höchstmöglichen Umfang zunächst aus dem ersten Teilbetrag und dann erst aus dem zweiten Teilbetrag des aufgelaufenen Gewinns der IC-DISC verwendet.¹⁴⁴ Kommt es im Veranlagungsjahr gleichsam zu einer fingierten und tatsächlichen Gewinnausschüttung, so ist der Vorrang der ersteren gesetzlich vorgeschrieben.¹⁴⁵

323122. Steuerliche Behandlung der Gewinnausschüttungen auf Ebene der deutschen Spitzeneinheit

Leitet die US-Produktionsgesellschaft die Dividenden der IC-DISC durch Ausschüttung an die deutsche Spitzeneinheit weiter, so ergeben sich auf Ebene der deutschen Spitzeneinheit keine vom Normalfall¹⁴⁶ abweichenden steuerlichen Besonderheiten. Die US-Schachteldividende an die deutsche Spitzeneinheit ist grundsätzlich mit einer 5%-US-Quellensteuer vorbelastet und wird daher unter Rücksicht auf das internationale Schachtelprivileg auf Ebene der deutschen Spitzeneinheit aus der ertragsteuerlichen Bemessungsgrundlage in Deutschland ausgenommen.

¹⁴¹ Vgl. § 1.995-1(a)(3) Regs. IRC.

¹⁴² Vgl. § 996 (a)(3) IRC und § 1.996-1(c) Regs. IRC.

¹⁴³ Vgl. § 996 (a)(1) IRC.

¹⁴⁴ Vgl. ausführlich zu dieser Verwendungsfiktion U.S. Treasury Department, *The Operation and Effect of DISC*, 1988, S. 7; Langer, M. J./Rhoades, R., 1998, § 4A, S. 80.

¹⁴⁵ Vgl. § 996 (c) IRC

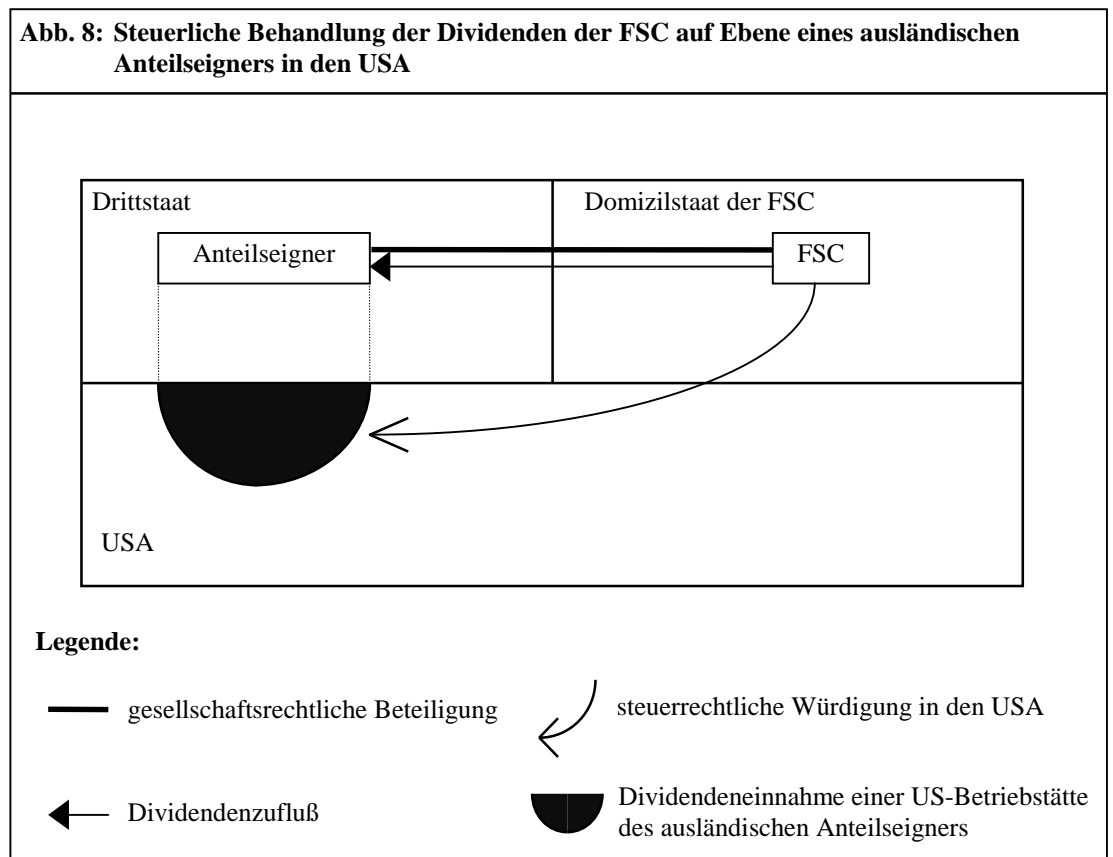
¹⁴⁶ Vgl. hierzu Gliederungspunkt 32222.

3232. Steuerliche Behandlung der Gewinnausschüttungen in der zweistufigen Konzernstruktur

32321. Die beschränkte Steuerpflicht der deutschen Spitzeneinheit in den USA 323211. Die beschränkte Steuerpflicht bei Gewinnausschüttungen der FSC und der IC-DISC nach unilateralem US-Steuerrecht

Dividenden¹⁴⁷ einer FSC oder IC-DISC an einen ausländischen Anteilseigner lösen nach § 926 (b) bzw. § 996 (g) IRC eine Vielzahl von Fiktionen aus. Zum ersten sind sie mit einer in den USA ausgeübten gewerblichen Tätigkeit (US trade or business) verbunden (effectively connected), haben zum zweiten einen US-amerikanischen Ursprung (derived from sources within the United States) und werden darüber hinaus durch eine US-Betriebstätte (permanent establishment) des ausländischen Anteilseigners erzielt.

Bildlich veranschaulicht ergibt sich im Fall der FSC also:



¹⁴⁷ Bei Dividenden der IC-DISC fallen alle ihre fiktiven und tatsächlichen Gewinnausschüttungen unter die Regelung des § 996 (g) IRC. Bei Dividenden der FSC werden durch die Regelung des § 926 (b) IRC nur die Gewinnausschüttungen der FSC erfaßt, die sich aus ihren Handelseinkünften herleiten. Im folgenden sei realitätsnah unterstellt, daß die FSC (idealtypische FSC) ausschließlich Handelseinkünfte unter Anwendung des administrativen Gewinnabgrenzungskonzepts erzielt. Zur steuerlichen Behandlung von Ausschüttungen anderer Einkunftsteile der FSC an einen ausländischen Anteilseigner vgl. Bruce, C. M./Lieberman, E. H., 1994, S. 49.

Unterhält der ausländische Anteilseigner keine US-Betriebstätte,¹⁴⁸ so wird durch die Gewinnausschüttung der IC-DISC bzw. FSC eine solche begründet.¹⁴⁹ Die Art und Weise der US-Besteuerung der ausländischen Muttergesellschaft entspricht der einer ausländischen Kapitalgesellschaft mit einer gewerblicher Tätigkeit in den USA nach § 882 IRC.¹⁵⁰ Die Dividende der IC-DISC bzw. FSC wird daher nicht mit einer US-Quellensteuer auf Bruttobasis belastet, sondern geht zunächst nach § 882 (a)(2) IRC als Betriebseinnahme in die US-Besteuerungsgrundlagen ein. Nach Abzug des Teils der Betriebsausgaben der ausländischen Muttergesellschaft, die der Dividende der IC-DISC bzw. FSC zuzurechnen sind,¹⁵¹ unterliegt der sodann ermittelte (fiktive) US-Betriebstättingewinn denselben gestaffelten US-Körperschaftsteuersätzen wie eine US-Kapitalgesellschaft.¹⁵²

Die fiktiven Betriebstättingewinne führen aber nur bei einer IC-DISC-Dividende zu einer Besteuerung, die mit der einer "regulären" Betriebstätte einer ausländischen Kapitalgesellschaft vergleichbar wäre. Dies zeigt sich besonders deutlich an der sog. US-Zweigstellensteuer.¹⁵³ Die US-Zweigstellensteuer mit einem Steuermaß von unilateral 30%¹⁵⁴ wird auf einen "ausschüttungsgleichen Betrag" (dividend equivalent amount) einer US-Betriebstätte einer ausländischen Kapitalgesellschaft erhoben. Die Bemessungsgrundlage dieser Steuer geht dabei prinzipiell vom Jahresüberschuß der Betriebstätte nach Steuern aus.¹⁵⁵ In diesen Jahresüberschuß nach Steuern fließen auch die fingierten Betriebstättingewinne nach Steuern aus der IC-DISC-Dividende ein.¹⁵⁶ Im Kontrast dazu grenzt der US-Gesetzgeber die fingierten Betriebstättinge

¹⁴⁸ Hiervon sei im folgenden ausgegangen.

¹⁴⁹ Vgl. Jacob, F., 1985, S. 411.

¹⁵⁰ Vgl. § 1.996-6 Regs. IRC.

¹⁵¹ Vgl. § 882 (c)(1) IRC. Nach § 1.882-4 (b)(1) Regs. IRC sind mit Ausnahme von Zinsaufwendungen für die Zuordnung und Zuteilung der Betriebsausgaben zu den Betriebseinnahmen aus der gewerblichen Tätigkeit einer ausländischen Körperschaft in den USA die Regeln der § 1.861-8 ff. Regs. IRC sinngemäß anzuwenden. Siehe hierzu Gliederungspunkt 311215. Für Zinsaufwendungen vgl. speziell § 1.882-5 Regs. IRC.

¹⁵² Vgl. § 881 (a) i.V.m. § 11 IRC.

¹⁵³ Vgl. zur US-Zweigstellensteuer Gliederungspunkt 2222.

¹⁵⁴ Vgl. § 884 (a) IRC.

¹⁵⁵ Vgl. zur Ausgestaltung der Bemessungsgrundlage der US-Zweigstellensteuer ausführlich Jacob, F., 1988, S. 531; Fischer-Zermin, J., 1990, S. 1941; Wolff, U., Art. 7 DBA-USA, Rz. 193 ff.

¹⁵⁶ Vgl. § 884 (d)(1) IRC.

winne der FSC nach Steuern explizit von der Bemessungsgrundlage der US-Zweigstellensteuer aus.¹⁵⁷

Fischer-Zernin wirft im Kontext der FSC-Dividende die berechtigte Frage auf, ob die USA hier nicht gegen das steuerrechtliche Völkergewohnheitsrecht verstößt, da sie ihre Steuerhoheit auf ausländische Sachverhalte ohne die notwendige Binnenbeziehung ausdehnt.^{158,159} Dem Verfasser erscheint es aufgrund der Unbestimmtheit des Kriteriums der "notwendigen Binnenbeziehung"¹⁶⁰ jedoch gewinnbringender, sich dem Problemkreis aus dem Blickwinkel der speziellen Vorschriften des DBA-USA zu nähern, zumal in der US-Verfassung keine dem Art. 25 GG entsprechende Regel existiert, nach der allgemeine Regeln des Völkerrechts eine Vorrangstellung gegenüber einfachen US-Bundesgesetzen einnehmen¹⁶¹.

323212. Verstoß gegen das DBA Deutschland-USA

3232121. Grundsätzliches Konkurrenzverhältnis zwischen den Vorschriften eines DBA und dem unilateralem US-Steuerrecht

Durch die Ratifikation eines DBA der USA und den Austausch der Ratifikationsurkunden entsteht ein völkerrechtlicher Vertrag zwischen den USA und dem Abkommenspartner.¹⁶² Verpflichtet sich die USA als Rechtssubjekt des Völkerrechts in dem DBA, keine Steuern auf Unternehmensgewinne eines Unternehmens des anderen Vertragsstaates zu erheben, so sind sie daran durch den völkerrechtlichen Grundsatz des "pacta sunt servanda" gebunden (sog. Vertragserfüllungsanspruch).^{163,164} Halten

¹⁵⁷ Vgl. § 884 (d)(2)(B) IRC.

¹⁵⁸ Vgl. Fischer-Zernin, J., 1986, S. 44, Fn. 26.

¹⁵⁹ Zur Beschränkung der Steuerhoheit durch Völkerrecht siehe Kluge, V., 1992, S. 42 f.; Müller, P., 1970, S. 76 ff.; von Beckerath, H.-J., 1978, 144 ff. Im Unterschied zur deutschen Literatur wird jedoch im US-Schrifttum die Existenz eines solchen steuerlich relevanten Völkergewohnheitsrechts häufig bestritten. Siehe hierzu mit den entsprechenden Nachweisen Kaufman, N. H., 1998, S. 148, Fn. 23.

¹⁶⁰ Grossfeld, B., 1974, S. 172 f. Siehe auch Menck, T., 1998, S. 19, wonach "kaum eine Grenze ... international weniger gesichert ist als diese".

¹⁶¹ Vgl. z.B. Henkin, L., 1987, S. 877; Bradley, C. A./Goldsmith, J. L., 1997, S. 819; Bungert, H., 1994, S. 486 f. Kritisch zu diesem "Mangel" in der US-Verfassung Lobel, J., 1985, S. 1152. Zu den verfassungsrechtlichen Grenzen bei einfachen US-Bundesteuergesetzen siehe ausführlich Bittker, B., 1987, S. 3 ff.

¹⁶² Vgl. bspw. Doernberg, R., 1990, S. 1130 f.; Langbein, V., 1984, S. 531.

¹⁶³ Vgl. Menck, T., 1998, S. 17; Menck, T., DBA, Teil 1, Abschn. 2, Rn. 60.

¹⁶⁴ Vgl. z.B. Mendoza, A., 1994, S. 31 m.w.N.; Doernberg, R., 1990, S. 1131 m.w.N.

sich die USA nicht an die vertragliche Vereinbarung, so verletzen sie grundsätzlich Völkerrecht.¹⁶⁵

Ob und in welcher Form dann der andere Vertragsstaat bei Vertragsbruch der USA Sanktionen vornehmen kann, hängt von der Erheblichkeit des Vertragsbruches ab.¹⁶⁶ Es ist jedoch insbesondere darauf hinzuweisen, daß *nicht* der einzelne Steuerpflichtige eine subjektiv-öffentlich Rechtsposition gegen die vertragsbrüchige Abkommenspartei einnehmen kann, sondern nur der andere Vertragsstaat als Völkerrechtssubjekt.¹⁶⁷ Praktisch führt dies dazu, daß dem Steuerpflichtigen abgesehen von einem möglicherweise bestehenden Anspruch auf Einleitung eines Verständigungsverfahrens *kein Rechtsschutz* bei Abkommensverstößen der USA zusteht.¹⁶⁸

Die DBA der USA begründen aber nicht nur einen Vertragserfüllungsanspruch, sondern auch einen sog. *Steuerentlastungsanspruch*¹⁶⁹ des einzelnen Steuerpflichtigen in den USA, da die DBA als sog. self-executing-Verträge unmittelbar anwendbares innerstaatliches Recht der USA geworden sind.^{170,171} Die Durchsetzung dieser Rechtsposition wäre rechtssystematisch prinzipiell nur dann nicht möglich, wenn eine DBA-Norm zu dem US-Steuergesetz in Widerspruch stünde und in der innerstaatlichen Rechtssphäre der USA zur *Ungültigkeit degradiert* (erste Alternative) oder *verdrängt* (zweite Alternative) würde.¹⁷²

Die *erste Alternative* setzt allerdings voraus, daß einfachen Bundesgesetzen in den USA ein höherer Rang in der innerstaatlichen Normpyramide der USA zukommt als den Abkommensnormen.¹⁷³ Das oberste Bundesgericht der USA legt die US-Verfas-

¹⁶⁵ Vgl. New York State Bar Association Section of Taxation, 1987, S. 932 f.; Doernberg, R., 1990, S. 1135; Vogel, K., Einl., DBA, Rz. 128; Fischer-Zernin, J., DBA, Teil 1, Abschn. 3, Rn. 1.

¹⁶⁶ Vgl. zu den denkbaren Sanktionsmaßnahmen, die in Abhängigkeit von der Erheblichkeit des Vertragsbruchs sogar eine Kündigung des Vertrages erlauben Doernberg, R., 1990, S. 1130 ff. In der Praxis bleiben entsprechende völkerrechtliche Abwehrmaßnahmen regelmäßig ungenutzt. Vgl. Fischer-Zernin, J., DBA, Teil 1, Abschn. 3, Rn. 39; Doernberg, R., 1995, S. 121.

¹⁶⁷ Vgl. z.B. Mössner, J. M., 1993, S. 123; Seer, R., 1997, S. 484.

¹⁶⁸ Vgl. hierzu ausführlich Mössner, J. M., 1993, S. 133 ff.

¹⁶⁹ Vgl. Menck, T., 1998, S. 17.

¹⁷⁰ Vgl. zur scharfen Abgrenzung zwischen völkerrechtlicher und innerstaatlicher Rechtssphäre z.B. Mössner, J. M., 1993, S. 117; Scherer, T., 1995, S. 44; Schollmeier, A., 1992, S. 140.

¹⁷¹ Vgl. zur Einbindung von DBA-Normen in das nationale Recht der USA z.B. Doernberg, R., 1995, S. 78 m.w.N.; Ambardar, M., 1995, S. 770; Levin, L. D., 1988, S. 248 ff.; Langbein, V., 1984, S. 533.

¹⁷² Vgl. Birk, D., § 2 AO, Rz. 163; Mössner, J. M., 1993, S. 124.

¹⁷³ Vgl. Birk, D., § 2 AO, Rz. 163.

sung aber dahingehend aus, daß eine Abkommensnorm gegenüber einem Bundesgesetz keine Rangdivergenz aufweist.^{174,175}

Für das Verhältnis von DBA-Normen und Steuergesetzen wird dieser Grundsatz in der Pendantvorschrift zu § 2 AO, dem § 7852 (d)(1) IRC, wiedergegeben. Danach gilt:

”For purposes of determining the relationship between a provision of a treaty and any law of the United States affecting revenue, neither the treaty nor the law shall have preferential status by reason of its being a treaty or law.”

In der logischen Konsequenz sind in der innerstaatlichen Rechtssphäre der USA damit Abkommensnormen und Bundesgesetze normenhierarchisch auf der gleichen Stufe angesiedelt,¹⁷⁶ weshalb nach der US-Verfassung für die erste Alternative kein Raum bleibt.

¹⁷⁴ Vgl. *Whitney v. Robertson*, U.S. Supreme Court v. 9.1.1888, in: 124 U.S., S. 190 ff. (194) ”Both (treaty and act of legislation) are declared by that instrument (angesprochen ist die US-Verfassung) to be the supreme law of the land and no superior efficiency is given to either over the other” (Klammerergänzung durch den Verf.); *Chae Chan Ping v. U.S.*, U.S. Supreme Court v. 13.5.1889, in: 130 U.S., S. 581 ff. (600) ”By the Constitution, laws made in pursuance thereof and treaties made under the authority of the United States are both declared to be the supreme law of the land and no paramount authority is given to one over the other”. Vgl. z.B. auch *Lee Yen Tai v. U.S.*, in: U.S. Supreme Court v. 21.4.1902, in: 185 U.S., S. 213 ff. (221) und *Reid v. Covert*, U.S. Supreme Court v. 10.6.1957, in: 354 U.S., S. 1 ff. (18), jeweils den Richterspruch aus *Whitney v. Covert* zitierend. Vgl. in der jüngeren Vergangenheit *Fidel Catarino Blanco v. U.S.*, U.S. Court of Appeals 2nd circuit v. 15.10.1985, in: 775 F.2d, S. 53 ff. (auf S. 60 den Richterspruch aus *Whitney v. Covert* zitierend).

¹⁷⁵ Kritisch hierzu *Lobel*, der die Auffassung vertritt, daß nach dem historischen Willen der Begründer der US-Verfassung ursprünglich eine Abkommensnorm einen lex-superior-Charakter gegenüber Bundesgesetzen haben sollte. Vgl. *Lobel, J.*, 1985, S. 1108. Nach Meinung von *Westen* besitzen Abkommensnormen einen höheren Status als Bundesgesetze, jedoch kann ihnen das Gericht in jenen Fällen keinen Vorrang einräumen, in denen die Verdrängung der Abkommensnorm auf einer unjustiziablen politischen Entscheidung beruht. Vgl. *Westen, P.*, 1987, S. 511 ff. Zur Replik auf *Westen* vgl. *Henkin, L.*, 1987, S. 524 ff.

¹⁷⁶ Vgl. *Whitney v. Robertson*, U.S. Supreme Court v. 9.1.1888, in: 124 U.S., S. 190 ff. (194) ”By the constitution a treaty is placed on the same footing, and made of like obligation, with an act of legislation”; *Chae Chan Ping v. U.S.*, U.S. Supreme Court v. 13.5.1889, in: 130 U.S., S. 581 ff. (600) ”the treaty ... can be deemed ... the equivalent of a legislative act”. Vgl. z.B. auch *Lee Yen Tai v. U.S.*, U.S. Supreme Court v. 21.4.1902, in: 185 U.S., S. 213 ff. (221) und *Reid v. Covert*, U.S. Supreme Court v. 10.6.1957, in: 354 U.S., S. 1 ff. (18) (jeweils den Richterspruch aus *Whitney v. Robertson* zitierend). Vgl. in jüngerer Vergangenheit z.B. *Zenith Radio v. Matsushita Electric*, U.S. District Court, Eastern District of Pennsylvania v. 26.6.1980, in: 494 F.Supp., S. 1263 ff. (1266). Für den IRS vgl. *Rev. Rul. 80-201 v. Juli 1980*, in: C.B. II 1980, S. 221. Für ein Steuergericht vgl. z.B. *Xerox Corporation v. U.S.*, U.S. Court of Appeals federal circuit v. 6.12.1994, in: 41 F.3d, S. 647 ff. (658). Siehe hierzu bspw. in der Literatur *Vagts, D. F.*, 1998, S. 459.

Ob es in den USA zur zweiten Alternative kommt, "wird letztlich den Gerichten überlassen"¹⁷⁷. Der höchstrichterliche Rechtsspruch in *Whitney v. Robertson* von 1888, der bis heute als Grundlage zur Lösung des Konflikts zwischen Abkommensnormen und nationalen Gesetzesvorschriften herangezogen wird,¹⁷⁸ lautet ausschnittsweise im Original:¹⁷⁹

" ... if the two (Act of Congress and Treaty) are inconsistent, the one last in date will control the other ..."

Mittels dieser Konfliktregel, in den USA bekannt als "later-in-time-rule"¹⁸⁰, ist es möglich, daß ein späteres innerstaatliches Bundesgesetz eine frühere Abkommensvorschrift und eine spätere Abkommensvorschrift ein früheres innerstaatliches Bundesgesetz derogiert¹⁸¹. Diese denkbare Kollisionsregel zwischen einer innerstaatlichen Steuervorschrift und einer DBA-Norm ist bei der Kodifizierung des oben erwähnten § 7852 (d)(1) IRC im Technical and Miscellaneous Revenue Act of 1988 (TAMRA)¹⁸² auch durch den historischen US-Steuergesetzgeber anerkannt worden.¹⁸³

Infolgedessen ist es der gesetzgebenden Körperschaft der USA unbenommen, frühere Abkommensnormen unter Verstoß gegen völkerrechtliche Pflichten durch nachfolgende Gesetzgebungsakte verbindlich zu verdrängen.¹⁸⁴ Die Judikative kann die Le

¹⁷⁷ Langbein, V., 1989, S. 245. Siehe auch Ambardar, M., 1995, S. 767 m.w.N.

¹⁷⁸ Vgl. konkret für das Verhältnis zwischen DBA-Norm und Bundessteuergesetz z.B. *Duncan v. Com.*, U.S. Tax Court v. 19.5.1986, in: 86 T.C., S. 971 ff.; *Burghardt v. Com.*, U.S. Tax Court v. 11.4.1983, in: 80 T.C., S. 705 ff. (713); *Lindsey v. Com.*, U.S. Tax Court v. 23.6.1992, in: 98 T.C., S. 672 ff. (676).

¹⁷⁹ *Whitney v. Robertson*, U.S. Supreme Court v. 9.1.1888, in: 124 U.S., S. 190 ff. (194) (Klammerergänzung durch den Verf.).

¹⁸⁰ Vgl. z.B. Ebenroth, C. T., 1995, S. 3. In Deutschland spricht man von der lex-posterior-Regel. Vgl. bspw. Vogel, K., Einl., DBA, Rz. 135; Mössner, J. M., 1993, S. 124.

¹⁸¹ Vgl. grundlegend *Cherokee Tobacco*, U.S. Supreme Court v. Dezember 1870, in: 78 U.S., S. 616 ff. (620) "A treaty may supersede a prior act of Congress and an act of Congress may supersede a prior treaty". Diese höchstrichterliche Aussage wird auch in *Lee Yen Tai v. U.S.*, U.S. Supreme Court v. 21.4.1902, in: 185 U.S., S. 213 ff. (220) wiederholt.

¹⁸² Vgl. Public Law No. 100-647.

¹⁸³ Vgl. Senate Committee on Finance, Report No. 100-445, 100th Cong., 2nd Sess. (3.8.1988), S. 382 f. "the committee (does not) intend that this codification blunt in any way the superiority of the latest expression of the sovereign will in cases involving actual conflicts, whether that expression appears in a treaty or a statute." (Klammerergänzung durch den Verf.). Vgl. für die US-Finanzverwaltung Private Letter Ruling 9523006 v. 6.3.1995, in: PLR Lexis 1995, 505.

¹⁸⁴ Im Bereich der US-Steuergesetzgebung hat der Gesetzgeber diese Macht häufig in Anspruch genommen. Vgl. zu den bedeutendsten Fällen ausführlich Doernberg, R., 1995, S. 81 ff.; Sachs, D., 1994, S. 870 ff.

gislativ bei einer solchen völkerrechtswidrigen nationalen Rechtsetzung trotz des Grundsatzes der völkerrechtsfreundlichen Auslegung¹⁸⁵ nicht sanktionieren, da dies eine unjustiziable politische Entscheidung darstellt.¹⁸⁶ Die Aufgabe der US-Bundesgerichte ist allein darauf beschränkt, "to construe and give effect to the latest expression of the sovereign will."¹⁸⁷

Die Rechtsanwendungsregel der later-in-time-rule kollidiert jedoch mit dem Ausgangspunkt der US-Gesetzesauslegung, daß eine Harmonie zwischen einer späteren Rechtsnorm und einer früheren Rechtsnorm bestehe.¹⁸⁸ Es gibt infolgedessen keinen Verdrängungsautomatismus der nur auf die zeitliche Reihenfolge der Rechtsetzung einer Bestimmung achtet, sondern die vorangehende Rechtsvorschrift muß entweder *ausdrücklich* (express repeal) oder zumindest *konkludent* (implied repeal) durch die nachfolgende Rechtsvorschrift verdrängt worden sein.¹⁸⁹

Eine *ausdrückliche Verdrängung* liegt nur vor, wenn der spätere Gesetzgeber mit einer hinreichenden Genauigkeit die frühere Rechtsnorm bezeichnet, die er derogieren will.¹⁹⁰ Zu einer solchen ausdrücklichen Verdrängung von früheren DBA-Normen durch ein späteres Steuergesetz kam es insbesondere 1988 durch das oben ange-

¹⁸⁵ Zum Grundsatz der völkerrechtsfreundlichen Auslegung in den USA vgl. besonders instruktiv *Weinberger v. Rossi*, U.S. Supreme Court v. 31.3.1982, in: 456 U.S., S. 25 ff. (32); *Palestine Liberation Organization v. U.S.*, U.S. District Court, Southern District of New York v. 29.6.1988, in: 695 F.Supp., S. 1456 ff. (1465).

¹⁸⁶ Vgl. zum Verhältnis der US-Judikative zum völkerrechtlichen Vertragsbruch des US-Gesetzgebers ausführlich *Westen, P.*, 1987, S. 511 ff.; *Henkin, L.*, 1987, S. 524 ff. Siehe in der deutschsprachigen Literatur insbesondere *Langbein, V.*, 1984, S. 534.

¹⁸⁷ *Whitney v. Robertson*, U.S. Supreme Court v. 9.1.1888, in: 124 U.S., S. 190 ff. (195).

¹⁸⁸ Vgl. zu dieser Grundannahme im Verhältnis zwischen einer DBA-Norm und einem innerstaatlichen Steuergesetz z.B. *Snap-on Tools v. U.S.*, U.S. Claims Court v. 13.8.1992, in: 26 Cl. Ct., S. 1045 ff. (1066 f.); *Xerox Corporation v. U.S.*, U.S. Court of Appeals federal circuit v. 6.12.1994, in: 41 F.3d, S. 647 ff. (658).

¹⁸⁹ Diese Sichtweise hat eine Rechtstradition, die bis weit in das 19. Jahrhundert reicht. Vgl. z.B. *County of Clay v. Society for SAV*, U.S. Supreme Court v. Oktober 1881, in: 104 U.S., S. 579 ff. (588) "A statute can be repealed only by an express provision of a subsequent law or by necessary implication". Vgl. auch das oberste Bundesgericht in *Parsons Steel v. First Alabama Bank*, U.S. Supreme Court v. 27.1.1986, in: 474 U.S., S. 518 ff. (523) "[An] exception to the (earlier act) will not be recognized unless a later statute contains an express or implied .. repeal." (Klammerergänzung durch den Verf.). Diese Systematisierung findet sich vor allem bei Konflikten zwischen innerstaatlichen Steuergesetzen. Vgl. z.B. *Patten v. U.S.*, U.S. Court of Appeals 4th circuit v. 26.6.1997, in: 116 F.3d, S. 1029 ff. (1033) "The question ... is whether the (later act) repealed, either expressly or by implication the (earlier act)" (Klammerergänzung durch den Verf.).

¹⁹⁰ Vgl. *Gallenstein v. U.S.*, U.S. Court of Appeals 6th circuit v. 16.9.1992, in: 975 F.2d, S. 286 ff. (290) m.w.N. "An express repeal requires that Congress overtly state with a specificity that the subsequent statute repeals a portion of the former statute." Den Richterspruch aus *Gallenstein v. U.S.* übernehmend *Patten v. U.S.*, U.S. Court of Appeals 4th circuit v. 26.6.1997, in: 116 F.3d, S. 1029 ff. (1033).

sprochene TAMRA.¹⁹¹ Aufgrund der dortigen expliziten Anordnung des US-Gesetzgebers, bestimmte DBA-Vorschriften zu derogieren, konnte der Steuerpflichtige in diesen bezeichneten Fällen auch nicht seinen *DBA-Steuerermäßigungsanspruch* in den USA vor den US-Finanzgerichten durchsetzen.¹⁹²

Eine Verdrängung, die nicht ausdrücklich erfolgt, subsumiert sich unter die Kategorie der *konkludenten Verdrängung*.¹⁹³ Diese Kategorie fußt auf der pragmatischen Überlegung, daß der Gesetzgeber bei Erlass einer späteren Rechtsnorm nicht immer wissen kann, ob er im Widerspruch zu einer früheren Rechtsnorm steht, aber, würde er von diesem Konflikt wissen, er zur Konfliktlösung die frühere Rechtsvorschrift verdrängt hätte.¹⁹⁴ Im Verhältnis von DBA-Bestimmungen und Steuergesetzen ist diese Kategorie in den USA wohl besonders bedeutsam, weist doch der US-Kongreß gerade hier auf sein Wissensdefizit infolge der Komplexität und des Umfangs der nationalen und internationalen Steuerrechtsmaterie hin.¹⁹⁵

Eine konkludente Verdrängung setzt allerdings voraus, daß der nachfolgenden Rechtsnorm ein Verdrängungswille zugerechnet werden kann.¹⁹⁶ Zur Ermittlung des Zwecks der Norm kommt dem Vertrags- bzw. Gesetzestext zunächst selbst die zentrale¹⁹⁷ und der Entstehungsgeschichte (legislative history)¹⁹⁸ der Abkommensnorm

¹⁹¹ Vgl. im Überblick Schade, R. S., 1989, S. 216 f.

¹⁹² Vgl. Lindsey v. Com., U.S. Tax Court v. 23.6.1992, in: 98 T.C., S. 672 ff. (677). Vgl. zu diesem Urteil in der Literatur Busl, P., 1993, S. 749 ff.; Andersen, R. E., 1992, S. 253 ff.; Ambardar, M., 1995, S. 780 ff.

¹⁹³ Vgl. Patten v. U.S., U.S. Court of Appeals 4th circuit v. 26.6.1997, in: 116 F.3d, S. 1029 ff. (1034) "A repeal that must be inferred is, by definition, an implied repeal."

¹⁹⁴ Vgl. hierzu Posner, R. A., 1983, S. 812.

¹⁹⁵ Vgl. den Finanzausschuß des Senats im Zusammenhang mit der Kodifizierung des § 7852 (d)(1) IRC in Senate Committee on Finance, Report No. 100-445, 100th Cong., 2nd Sess. (3.8.1988), S. 378. Vgl. hierzu auch Langbein, V., 1988, S. 876 f.

¹⁹⁶ Vgl. Marrese v. American Academy of Orthopaedic Surgeons, U.S. Supreme Court v. 4.3.1985, in: 470 U.S., S. 373 ff. (386), wonach mit Blick auf die Beantwortung der Frage nach einer konkludenten Verdrängung mit weiteren Rechtsprechungshinweisen ausgeführt wird: "The primary consideration must be the intention of Congress". Siehe so auch Matsushita Electric v. Epstein, U.S. Supreme Court v. 27.2.1996, in: 516 U.S., S. 367 ff. (380). Vgl. auch Morton v. Mancari, U.S. Supreme Court v. 17.6.1974, in: 417 U.S., S. 535 ff., in dem eine konkludente Verdrängung im Ergebnis nicht angenommen wurde, weil (S. 550) "[a]ny other conclusion can be reached only by formalistic reasoning that ignores both the history and purposes of the (earlier act)" (Klammerergänzung durch den Verf.).

¹⁹⁷ Vgl. für Bundesgesetze z.B. Richards v. U.S., U.S. Supreme Court v. 26.2.1962, in: 369 U.S., S. 1 ff. (9) "we must, of course, start with the assumption that the legislative purpose is expressed by the ordinary meaning of the words used." Vgl. für völkerrechtliche Verträge Humberto Alvarez-Machain v. U.S., U.S. Supreme Court v. 15.6.1992, in: 504 U.S., S. 655 ff. (663) "In construing a treaty, as in construing a statute, we first look to its term to determine its meaning."

bzw. der unilateralen Gesetzesvorschrift eine (zumindest) ergänzende Bedeutung zu. Damit folgt die USA auch in diesem Kontext der grammatischen und der historischen Auslegungsmethode.¹⁹⁹

Die Entstehungsgeschichte einer DBA-Norm dokumentiert sich in den USA vor allem aus den sog. Technical Explanations des US-Finanzministeriums sowie dem Bericht des Auswärtigen Ausschusses des Senats (Senate Foreign Relations Committee Report) und bei unilateralen Steuergesetzen aus dem Bericht des Finanzausschusses des Repräsentantenhauses (House Ways and Means Committee Report)²⁰⁰, des Senats (Senate Finance Committee Report)²⁰¹ oder des gemeinsamen Steuerausschusses (Conference Committee Report)^{202 203}.

In einer über hundert Jahre alten Tradition der US-Rechtsprechung steht der konkludenten Verdrängungskategorie allerdings die Maxime des "repeals by implication are not favoured"²⁰⁴ gegenüber. Auf diesem Leitsatz basierend ist eine *frühere*, aber *speziellere* Rechtsnorm auch dann nicht einzuschränken, wenn *später* eine kollidierende,

¹⁹⁸ Vgl. z.B. *Transworld Airlines v. Franklin Mint Corporation*, U.S. Supreme Court v. 17.4.1984, in: 466 U.S., S. 243 ff. (252), nach dem die Verdrängungsabsicht eines späteren Gesetzes verneint wird, weil "neither the legislative ... history of the (later Act) ..., nor the (later Act) itself, make any reference to the Convention" (Klammerergänzung durch den Verf.) oder *Fidel Catarino Blanco v. U.S.*, U.S. Court of Appeals 2nd circuit v. 15.10.1985, in: 775 F.2d, S. 53 ff. (61), nach dem im Anschluß an die Würdigung des Wortlauts der späteren Abkommensvorschrift festgestellt wird: "Second, we must examine the legislative history of the Treaty to determine whether there is "some affirmative showing of an intention to repeal"". Vgl. in der Literatur z.B. *Larkins, E. R.*, 1997, S. 26.

¹⁹⁹ Für einen Überblick über die gängigen Auslegungsmethoden sorgt *Lang, J.*, in: *Tipke/Lang, Steuerrecht*, 1996, § 5, Rz. 51, der grundsätzlich zwischen grammatischer, historischer und systematischer Auslegung zur Feststellung des Gesetzeszwecks differenziert. Der systematischen Auslegungsmethode wird in den USA keine große Bedeutung beigemessen. Vgl. *Walz, R.*, 1982, S. 6.

²⁰⁰ Vgl. *Rev. Rul. 80-201* v. Juli 1980, in: C.B. II 1980, S. 221.

²⁰¹ Vgl. *Lindsey v. Com.*, U.S. Tax Court v. 23.6.1992, in: 89 T.C., S. 672 ff. (676).

²⁰² Vgl. *North West Life Assurance v. Com.*, U.S. Tax Court v. 12.12.1996, in: 107 T.C., S. 363 ff. (376).

²⁰³ Ob jedoch allein ein Rückgriff auf die entsprechenden Dokumente für den Nachweis einer Verdrängung ausreichend sein kann, ist nicht unumstritten. Vgl. hierzu *Langbein, V.*, 1984, S. 536. In jüngerer Vergangenheit wird dies von den US-Finanzgerichten bei den Dokumenten abgelehnt, bei denen es sich um Erläuterungen handelt, die bei Abkommensnormen nach Abschluß der Vertragsverhandlungen ohne Mitwirkung des anderen Vertragsstaates für Zwecke der Zustimmung des Senats verfaßt wurden. Betroffen hiervon sind bspw. die Technical Explanations des US-Finanzministeriums oder der Bericht des Auswärtigen Ausschusses des Senats. Vgl. hierzu *Snap-on Tools v. U.S.*, U.S. Claims Court v. 13.8.1992, in: 26 Cl. Ct., S. 1045 ff. (1071).

²⁰⁴ Vgl. grundlegend z.B. *Morton v. Mancari*, U.S. Supreme Court v. 17.6.1974, in: 417 U.S., S. 535 ff. (550); *Argentine Republic v. Amerada Hess Shipping Corporation*, U.S. Supreme Court v. 23.1.1989, in: 488 U.S., S. 428 ff. (438).

aber *allgemeinere* Rechtsnorm erlassen wird.^{205,206} In dieser Konstellation bleibt die frühere speziellere Rechtsvorschrift unangetastet neben der späteren allgemeineren Bestimmung als Sondertatbestand bestehen und die spätere allgemeinere Bestimmung hat bis auf die spezielle Ausnahme Bestand.²⁰⁷ Diese Maxime hat in der US-Judikative häufig zur Beschränkung von nachfolgenden völkerrechtlichen Vertragsbestimmungen geführt.²⁰⁸

Faßt man das Ergebnis der Rechtsanalyse zusammen, so ist grundlegend festzuhalten, daß DBA-Normen in den USA innerstaatlich einen Rechtsanspruch für den Steuerpflichtigen begründen. Basierend auf der Gleichrangigkeit von DBA-Normen und US-Steuergesetzen kann dieser Anspruch im innerstaatlichen Rechtskreis der USA nur dann beschränkt werden, wenn das nachfolgende US-Steuergesetz die vorangegangene DBA-Norm klar und eindeutig verdrängen will oder die DBA-Norm als nachfolgende Rechtsvorschrift im Verhältnis zum vorangegangenen US-Steuergesetz die allgemeinere Bestimmung darstellt.

3232122. Betriebstättenbegründung nach unilateralem US-Steuerrecht als Verstoß gegen das DBA Deutschland-USA

Nach dem DBA-USA von 1954 in der Fassung des Änderungsprotokolls von 1965 (DBA-USA 1954/65) mußten gewerbliche Gewinne eines deutschen Unternehmens in den USA freigestellt werden, wenn das deutsche Unternehmen seine Tätigkeit in den USA nicht durch eine dort belegene Betriebstätte ausübt.²⁰⁹ Was eine Betrieb-

²⁰⁵ Vgl. Glanz, M. N., 1983, S. 1523 m.w.N.; Popkin, W. D., 1988, S. 616.

²⁰⁶ Diese Regel des sog. "lex generalis posterior non derogat legi speciali priori" ist auch für die Konfliktlösung in Deutschland zu beachten. Vgl. z.B. Seer, R., 1997, S. 484 m.w.N.; Birk, D., § 2 AO, Rz. 167.

²⁰⁷ Vgl. z.B. Minnesota v. Hitchcock, U.S. Supreme Court v. 5.5.1902, in: 185 U.S., S. 373 ff. (397) "the earlier will remain as an exception to the later and the later held applicable ... except the special (earlier act)" (Klammerergänzung durch den Verf.); Shewmaker v. U.S., U.S. Court of Appeals 10th circuit v. 24.6.1991, in: 936 F.2d, S. 1124 ff. (1128) "When general and specific statutory provisions apparently contradict, it is well-established that the two may exist together, the specific provision qualifying or limiting the general".

²⁰⁸ Vgl. z.B. Lee Yen Tai v. U.S., U.S. Supreme Court v. 21.4.1902, in: 185 U.S., S. 213 (222); Johnson v. Browne, U.S. Supreme Court v. 8.4.1907, in: 205 U.S., S. 309 ff. (320 f.); Zenith Radio v. Matsushita Electric, U.S. District Court, Eastern District of Pennsylvania v. 26.6.1980, in: 494 F.Supp., S. 1263 ff. (1266); Fidel Catarino Blanco v. U.S., U.S. Court of Appeals 2nd circuit v. 15.10.1985, in: 775 F.2d, S. 53 ff. (61). Speziell bei einer DBA-Norm vgl. Snap-on Tools v. U.S., U.S. Claims Court v. 13.8.1992, in: 26 Cl. Ct., S. 1045 ff. (1066 f.). Vgl. zu diesem Urteil in der Literatur Fuller, J., 1992, S. 674 ff. Siehe zu dieser Problematik auch Langbein, V., 1989, S. 245.

²⁰⁹ Vgl. Art. III DBA-USA 1954/65. Siehe hierzu auch Debatin, H., 1965, S. 1715.

stätte für diese Zwecke bedeutete, wurde in Art. II Abs. 1 (c) DBA-USA 1954/65 *abschließend* geregelt. Danach bedingte eine Betriebstätte grundsätzlich eine feste Geschäftseinrichtung, durch die die Tätigkeit des ausländischen Unternehmens vorgenommen wurde.²¹⁰ Eine Ausnahme zum Erfordernis der festen Geschäftseinrichtung existierte *nur* für die *Ersatztatbestände* der *Bau- und Montagetätigkeit*²¹¹ und des sog. *abhängigen Vertreters*^{212, 213}.

Es zeigt sich offenkundig, daß der fragliche § 996 (g) bzw. § 926 (b) des IRC im Widerspruch zu diesem bilateralen Betriebstättenprinzip stand, denn obwohl den USA bei Dividenden der privilegierten Vertriebsgesellschaften nach Art. II DBA-USA 1954/65 das Besteuerungsrecht vorenthalten wurde, beehrte sie nach nationalem Gesetzesrecht ein solches. Wenn aber klar und unzweideutig ein Derogationswille bei den gegenüber dem DBA-USA 1954/65 zeitlich nachfolgenden²¹⁴ Rechtsnormen des § 996 (g) bzw. § 926 (b) IRC feststeht, wurden auch die *entgegenstehenden* Vorschriften des DBA-USA 1954/65 innerstaatlich verbindlich verdrängt.

Für Gewinnausschüttungen einer FSC bzw. IC-DISC an einen ausländischen Anteilseigner gilt übereinstimmend, daß diese als Dividenden angesehen werden, die mit einer in den USA (within the United States) ausgeübten gewerblichen Tätigkeit (US trade or business) unmittelbar verbunden sind (effectively connected) und *zusätzlich* zum einen durch eine Betriebstätte (*permanent establishment*) eines solchen Anteilseigners erzielt werden und zum anderen einen US-amerikanischen Ursprung (derived from sources within the United States) aufweisen.

Betrachtet man die Fiktionen, so fällt auf, daß es für das innerstaatliche Betriebstättenkonzept der USA auch ohne des Zusatzes des Begriffes der Betriebstätte (*permanent establishment*) und der Quellenbestimmung ausreichend gewesen wäre, die Dividenden der privilegierten Vertriebsgesellschaften als Einkünfte aus gewerblicher Tätigkeit eines Ausländers in den USA zu besteuern,²¹⁵ denn der Begriff der Betriebstätte (*permanent establishment*) wird in den USA *innerstaatlich* für Zwecke

²¹⁰ Vgl. Art. II Abs. 1 (c) (aa) DBA-USA 1954/65.

²¹¹ Vgl. Art. II Abs. 1 (c) (bb) DBA-USA 1954/65.

²¹² Vgl. Art. II Abs. 1 (c) (dd) DBA-USA 1954/65.

²¹³ Vgl. ausführlich zum Betriebstättenbegriff des DBA-USA 1954/65 Debatin, H., 1965, S. 1715 f.

²¹⁴ § 996 (g) IRC wurde 1971 durch den Revenue Code Act von 1971 (Public Law 92-178) und § 926 (b) IRC wurde 1984 durch den Deficit Reduction Act von 1984 (Public Law 98-369) im IRC verankert.

²¹⁵ Vgl. z.B. Shannon, H. A., 1987, S. 118; Arndt, H.-W., 1990, S. 368; Wolff, U., Art. 7 DBA-USA, Rz. 3; Debatin, H., 1990, S. 654.

der Besteuerung von Ausländern ansonsten nicht verwandt²¹⁶. Daß der US-Gesetzgeber aber gerade diesen Zusatz einfügte, ist nach der grammatischen Auslegung als klares Indiz zu werten,²¹⁷ daß er damit auch den Anwendungsvorrang vor entgegenstehenden früheren DBA-Bestimmungen anordnen wollte. Andernfalls wäre der Zusatz bedeutungslos.

Diese Auffassung verfestigt sich durch die historische Auslegung. Im Zusammenhang mit einer Gesetzesergänzung zu § 996 (g) IRC führt der gemeinsame Steuerauschuß des Senats und des Repräsentantenhauses im Deficit Reduction Act von 1984 aus, daß auch "residents of a *treaty partner* country cannot avoid tax (under sec. 996(g)) on DISC distributions"²¹⁸.

Diese Ergänzung des § 996 (g) IRC in Gestalt der Quellenbestimmung "which are derived from sources within the United States" wurde aus Sicht des US-Gesetzgebers deshalb nötig, weil nach dem "alten" DBA USA-Schweiz von 1951 die Gewinne eines in der Schweiz ansässigen Unternehmens in den USA nur besteuert werden durften, wenn sie zum einen einer Betriebstätte in den USA zugerechnet werden konnten und vor allem zum zweiten auch *aus US-Quellen* stammten.²¹⁹ Aufgrund der innerstaatlichen Sondervorschrift des § 861 (a)(2)(D) IRC²²⁰ wird eine Auskehrung von Exportgewinnen der IC-DISC aber fiktiv als *aus ausländischen Quellen* stammend angesehen, weshalb die USA auch die Gewinnausschüttungen der IC-DISC an ihren schweizer Anteilseigner freistellen mußten.²²¹ Um diese aus dem DBA-USA-

²¹⁶ Vgl. Wolff, U., Art. 5 DBA-USA, Rz. 9; Graetz, M. J./O'Hear, M. M., 1997, S. 1088; Ambardar, M., 1995, S. 751.

²¹⁷ Dieses Indiz basiert auf dem (trivialen) Auslegungsgrundsatz, daß der Gesetzgeber nicht bedeutungslose Begriffe in seinem Gesetzestext verwendet. Vgl. hierzu in jüngerer Vergangenheit z.B. Marbley v. Bane, U.S. Court of Appeals 2nd circuit v. 15.6.1995, in: 57 F.3d, S. 224 ff. (230), wonach "there exist a presumption against construing a statute as ... meaningless words". Vgl. hierzu in der Literatur auch Romero, A. R., 1993, S. 232.

²¹⁸ House of Representatives, Conference Committee, Report No. 98-861, 98th Cong., 2nd Sess. (23.6.1984), S. 227 (*Hervorhebung des Verf.*).

²¹⁹ Vgl. hierzu Benson, D., 1985, S. 175; Fuller, J., 1985, S. 70. Das DBA USA-Schweiz von 1951 wurde jedoch 1996 einer Revision unterzogen und enthält eine solche Zusatzanforderung nicht mehr. Vgl. zum neuen DBA USA-Schweiz ausführlich Crowdus, W. W., 1996, S. 1983 ff.

²²⁰ Gesetzgeberisches Ziel dieser Vorschrift ist es, dem Anteilseigner der IC-DISC über diese Sonderbestimmung eine indirekte Anrechnung von ausländischen Steuern zu ermöglichen, die auf die Exportgewinne der DISC erhoben wurden. Vgl. Senate Committee on Finance, Report No. 92-437, 92th Cong., 1th Sess. (9.11.1971), S. 124.

²²¹ Vgl. Private Letter Ruling 8508001 v. 2.11.1984, in: PLR Lexis 1984, 7. Siehe zu dem *Ruling* auch die Kommentare von Benson, D., 1985, S. 175 f. und Fuller, J., 1985, S. 70 f.

Schweiz von 1951 herrührende "Steuerlücke" innerstaatlich zu beseitigen, wurde § 996 (g) IRC entsprechend ergänzt und § 926 (b) IRC a priori analog konzipiert.²²²

Als Zwischenfazit kommt der Verfasser deshalb nach der grammatischen und historischen Auslegung zu dem Ergebnis, daß der US-Steuergesetzgeber mit § 996 (g) IRC und § 926 (b) IRC entgegenstehende und zeitlich vorangehende DBA-Vorschriften derogiert hat.²²³ Diese nationalen Vorschriften beanspruchten damit auch innerstaatlich Vorrang vor dem DBA-USA 54/65.

Das "neue" DBA-USA trat am 21.8.1991 in Kraft, weshalb sich Art. 7 i.V.m. Art. 5 DBA-USA auch als die spätere Vorschrift gegenüber § 996 (g) IRC bzw. § 926 (b) IRC erweist. Nach Art. 7 Abs. 1 S. 1 DBA-USA darf die USA wiederum die gewerblichen Gewinne eines deutschen Unternehmens nicht besteuern, wenn das Unternehmen keine Betriebsstätte in den USA unterhält. Der Begriff der Betriebsstätte in Art. 5 Abs. 1 DBA-USA ist für diese Zwecke identisch mit der Betriebsstättendefinition des Art. II Abs. 1 (c) (aa) aus dem DBA-USA 1954/65 und auch im "neuen" DBA finden sich nur die Betriebsstättensondertatbestände für die Bau- und Montage-tätigkeit²²⁴ und den abhängigen Vertreter²²⁵.²²⁶ Ein weiterer Betriebsstättensondertatbestand für Dividenden i.S.d. § 996 (g) IRC oder § 926 (b) IRC existiert im "neuen" DBA-USA nicht.

Das "neue" bilaterale Betriebsstättenkonzept kann durch § 996 (g) bzw. § 926 (b) IRC aber nur dann verdrängt werden, wenn sich § 996 (g) bzw. § 926 (b) IRC als die *speziellere Norm* erweist.

Die Vorschrift des § 996 (g) IRC wird nur vor dem Hintergrund des Steuerstundungssystems der IC-DISC verständlich. Der Gewinn der steuerbefreiten IC-DISC kann in den USA erst nach einer Gewinnausschüttung auf Ebene des Anteilseigners besteuert werden. Ist der Anteilseigner der IC-DISC aber z.B. die deutsche Spitzen-einheit, so könnte die USA ohne § 996 (g) IRC abkommensgemäß allenfalls eine 5%-Quellensteuer (vgl. Art. 10 Abs. 2 DBA-USA) auf die Bruttoausschüttung der

²²² Vgl. Benson, D., 1985, S. 175 f.; Granwell, A. W./Rosenzweig, J. E., 1985, S. 1295.

²²³ So auch Benson, D., 1985, S. 175 f.; Granwell, A. W./Rosenzweig, J. E., 1985, S. 1295.

²²⁴ Vgl. Art. 5 Abs. 3 DBA-USA.

²²⁵ Vgl. Art. 5 Abs. 5 DBA-USA.

²²⁶ Auch sonst ergeben sich zwischen dem Betriebsstättenbegriff des "neuen" DBA und dem des "alten" DBA keine wesentlichen Unterschiede. Vgl. z.B. Pöllath, R., 1990, S. 243; Debatin, H./Endres, D., Art. 5 DBA-USA, Rz. 12.

IC-DISC erheben, wobei dann Deutschland die Schachteldividende der IC-DISC prinzipiell auf Ebene der deutschen Spitzeneinheit freistellt²²⁷. Um dieser US-Minderbesteuerung *der Gewinne der DISC* entgegenzutreten, wurde § 996 (g) IRC im US-Steuergesetz verankert.²²⁸

Aus der Wertung der internationalen Steuerordnung geht also von der IC-DISC-Gesetzgebung in diesem Kontext nicht die Gefahr der internationalen Doppelbesteuerung, sondern die der internationalen *Minderbesteuerung* aus. Diese Minderbesteuerung widerspricht allerdings dem übergeordneten Hauptziel des "neuen" DBA-USA, auch Steuerverkürzungen zu verhindern.²²⁹ Gleichzeitig ist es als unstrittig anzusehen, daß die Gewinne der in den USA domizilierenden IC-DISC der Steuerhoheit der USA zufallen. Zieht man die Bewertung von *Menck* hinzu, daß über § 996 (g) IRC "sachlich eine Abgabe *der DISC*"²³⁰ begründet wird, so steht aus dieser Perspektive der Zweck des bilateralen Betriebstättenprinzips dem Zweck des § 996 (g) IRC nicht entgegen, weshalb § 996 (g) IRC auch als die *speziellere Rechtsvorschrift* zu betrachten ist.

Im Fall des § 926 (b) IRC kann der US-Gesetzgeber aber nicht einwenden, *sein* Steuersubstrat sichern zu wollen. Einen Teil der Exportgewinne der FSC hat die USA schon über eine Betriebstättenfiktion auf Ebene der FSC erfaßt und der auf Ebene der FSC in den USA freigestellte Teil des Exportgewinns ist von der FSC auch im Ausland erwirtschaftet worden,²³¹ weshalb der US-Fiskus auf diesen auch nicht zugreifen darf. Der Verfasser kann daher mit *Jacob* in § 926 (b) IRC nur eine Steuernorm erkennen, die " ... vollends über das international übliche Maß hinauschießt ...".²³² Eine Rechtfertigung für diese extraterritoriale Besteuerung liefert der historische US-Gesetzgeber nicht.²³³

²²⁷ Vgl. hierzu Gliederungspunkt 32222.

²²⁸ Vgl. Senate Committee on Finance, Report No. 92-437, 92th Cong., 1th Sess. (9.11.1971), S. 118, wonach § 996 (g) IRC nötig ist, da "otherwise, the .. income in such cases might escape tax entirely".

²²⁹ Dieser Zweck ergibt sich direkt aus dem Titel des Abkommens. Danach stellt das Abkommen zwischen den USA und Deutschland ein Abkommen "zur Vermeidung der Doppelbesteuerung und zur Verhinderung der Steuerverkürzung" dar.

²³⁰ Menck, T., 1972, S. 226 (*Hervorhebung des Verf.*).

²³¹ Vgl. Reagan Administration, 1983, S. 243. Dies ergibt sich im Umkehrschluß aus der Auflage der WTO, daß die USA nur die Exportgewinne von der Besteuerung ausnehmen kann, die auch außerhalb des US-Zollgebiets erwirtschaftet wurden. Vgl. zu den Hintergründen Gliederungspunkt 313251. und 31327.

²³² Jacob, F., 1985, S. 414 (Syntax geändert).

²³³ Nach einer Wiederholung des Gesetzestextes klärt der Finanzausschuß des US-Senats mit den Worten "thus, such distributions will be subject to tax" nur über die extraterritorialen Besteue-

In der Bewertung der US-Judikative dürfte § 926 (b) IRC aber als die speziellere Rechtsnorm gegenüber den einschlägigen "neuen" DBA-Vorschriften anzusehen sein. Wie oben ausführlich erläutert, beansprucht § 926 (b) IRC innerstaatlich Vorrang gegenüber dem "alten" Betriebsstättenprinzip des DBA-USA 1954/65. Das Betriebsstättenprinzip des DBA-USA 1954/65 ist mit (beinahe) unverändertem Wortlaut in der Revision des Abkommens im "neuen" DBA-USA 1991 erneut in Kraft gesetzt worden (sog. "reenactment"). In einem solchen Kontext nimmt die US-Rechtsprechung regelmäßig den Standpunkt ein, daß der Anwendungsvorrang der zunächst späteren Rechtsvorschrift (§ 926 (b) IRC) vor einer zunächst früheren Rechtsvorschrift (DBA-USA 1954/65) von dem Wechsel der zeitlichen Reihenfolge der Normierung durch eine erneute unveränderte Inkraftsetzung der zunächst früheren (DBA-USA 1954/65) zur dann späteren Rechtsvorschrift (DBA-USA 1991) unberührt bleibt.²³⁴ Als speziellere Norm schränkt so § 926 (b) IRC auch das "neue" Betriebsstättenprinzip des DBA-USA ein, wodurch dem deutschen Anteilseigner ein völkerrechtliches Unrecht wiederverfährt. Diese Erkenntnis hilft der deutschen Muttergesellschaft aber mangels Rechtsschutz nicht weiter. Es liegt nun an Deutschland als Vertragspartnerstaat, die USA "auf die Einhaltung des Abkommenschutzes zu drängen"²³⁵.

3232123. Betriebsättengewinnermittlung nach unilateralem US-Steuerrecht als Verstoß gegen das DBA Deutschland-USA

Dividenden der FSC werden in den USA von der Bemessungsgrundlage des Dividendenempfängers vollständig abgezogen (dividend-received-deduction).²³⁶ Zentrale Auflage für dieses *unilaterale Schachtelprivileg* ist allerdings, daß der Dividendenempfänger eine *US-Körperschaft* ist.²³⁷ Damit wird die deutsche Spitzeneinheit bei der Ermittlung des fiktiven US-Betriebsättengewinns, in die die Dividende der FSC abkommenswidrig als Einnahme einfließt, nach nationalen US-Rechtsvorschriften von der unilateralen Schachtelvergünstigung ausgeschlossen.²³⁸

rungsfolgen auf. Vgl. Senate Committee on Finance, Report No. 98-169, 98th Cong., 2nd Sess. (2.4.1984), S. 646.

²³⁴ Vgl. z.B. *Cook v. U.S.*, U.S. Supreme Court v. 23.1.1933, in: 288 U.S., S. 102 ff. (120); *Tinch v. Walters*, U.S. Court of Appeals 6th circuit v. 24.6.1985, in: 765 F.2d, S. 599 ff. (603) m.w.N.

²³⁵ *Jacob, F.*, 1985, S. 414.

²³⁶ Vgl. § 245 (c)(1)(A) IRC.

²³⁷ Vgl. § 245 (c)(1) IRC.

²³⁸ Vgl. *Reagan Administration*, 1983, S. 247; *Reynolds, B. W.*, 1993, S. 173.

Die "oft unterschätzten"²³⁹ DBA-Diskriminierungsverbote beschränken jedoch den ansonsten innerstaatlich bestehenden Steueranspruch der USA,²⁴⁰ indem nationale steuerliche Vorschriften, die gegen dieses Verbot verstoßen, innerstaatlich unwirksam werden²⁴¹. Es drängt sich daher geradezu die Frage auf, ob nicht der deutschen Spitzeneinheit unter Berufung auf das Verbot der *Betriebstättendiskriminierung* in Art. 24 Abs. 2 DBA-USA ebenfalls die unilaterale Schachtelvergünstigung gewährt werden muß. Nach diesem dem OECD-MA nachgebildeten Diskriminierungsverbot dürfen nämlich US-Betriebstätten eines deutschen Unternehmens in den USA keiner höheren US-Besteuerung unterliegen als US-Unternehmen mit gleicher Tätigkeit.²⁴²

Um in den Anwendungsbereich des Art. 24 Abs. 2 DBA-USA zu fallen, muß ein deutsches Unternehmen aber eine Betriebstätte i.S.d. Art. 5 DBA-USA in den USA unterhalten.²⁴³ Zwar begründet die Dividende der FSC an die deutsche Spitzeneinheit keine Betriebstätte i.S.d. Art. 5 DBA-USA, jedoch soll die Dividende in den USA nach dem objektivierten Willen des US-Gesetzgebers ja gerade steuerlich so behandelt werden, als habe sie die deutsche Spitzeneinheit durch eine US-Betriebstätte erzielt.²⁴⁴ Zur US-Betriebstättenbesteuerung gehört jedoch auch, der deutschen Spitzeneinheit den Schutz vor einer Betriebstättendiskriminierung in den USA zu gewähren.

In Deutschland wird eine deutsche Betriebstätte einer ausländischen Kapitalgesellschaft als Ausfluß des Verbots der Betriebstättendiskriminierung nach § 8b Abs. 4 KStG hinsichtlich des internationalen Schachtelprivilegs einer deutschen Kapitalgesellschaft gleichgestellt.²⁴⁵ Ob das Diskriminierungsverbot bei Betriebstätten die steuerliche Gleichbehandlung bei Schachteldividenden erfordert, ist jedoch unter den Mitgliedsstaaten der OECD umstritten.²⁴⁶ Aufgrund dieser Meinungsunterschiede empfiehlt der OECD-Kommentar den Vertragsstaaten, innerhalb des DBA ihre Auf-

²³⁹ Menck, T., 1998, S. 20.

²⁴⁰ Vgl. Menck, T., DBA, Teil 1, Abschn. 2, Rn. 67.

²⁴¹ Vgl. Fischer-Zernin, J., Art. 24 OECD-MA, Rn. 5.

²⁴² Vgl. hierzu grundsätzlich Kuhlmann, C., 1996, S. 187 f.; Toifl, G., 1996, S. 156 f.; Wassermeyer, F., 1998, S. 32 f.

²⁴³ Vgl. Wassermeyer, F., Art. 24 OECD-MA, Rz. 42; Vogel, K., Art. 24 DBA, Rz. 120.

²⁴⁴ Vgl. § 926 (b) IRC.

²⁴⁵ Vgl. Ballreich, H., 1994, S. 31; Baranowski, K.-H., 1996, S. 236 f.

²⁴⁶ Vgl. OECD-Kommentar, Art. 24 Abs. 3, Ziff. 29 ff., wobei der OECD-Kommentar die Argumente beider Rechtsauffassungen in Ziff. 30 ff. eingehend darstellt.

fassungen darzulegen.²⁴⁷ Dieser Empfehlung sind die Vertragsparteien im DBA-USA jedoch nicht nachgekommen.

Im Rahmen eines Protokolls zum DBA USA-Kanada wurde das dem Art. 24 Abs. 3 OECD-MA nachgebildete Diskriminierungsverbot für Betriebstätten ergänzt, indem in Art. XXV Abs. 6 (b) DBA USA-Kanada klargestellt wird,²⁴⁸ daß das Verbot der Schlechterstellung einer Betriebstätte nicht das Zugeständnis von Schachtelvergünstigungen mit sich bringt. Diese Ergänzung wäre jedoch nach Auffassung des US-Finanzministeriums nicht nötig gewesen, da die USA das Betriebstättendiskriminierungsverbot ohnehin im Sinne dieser Restriktion auslegt.²⁴⁹ Mit dem Wortlaut der Vorschrift des Art. 24 Abs. 3 OECD-MA läßt sich diese Auffassung jedoch nur schwer in Einklang bringen und wird deshalb von der h.M. in der Literatur abgelehnt.²⁵⁰

In der von der h.M. abweichenden Auffassung wird u.a. angeführt,²⁵¹ daß die Gewährung von Schachtelprivilegien nicht dem Sinn und Zweck des Diskriminierungsverbots bei Betriebstätten entsprechen kann, weil die ausländische Körperschaft als Stammhaus eben außerhalb der Steuerhoheit des Betriebstättenstaates stehe. Würden so konkret der US-Betriebstätte einer ausländischen Körperschaft die Schachtelvergünstigungen in den USA gewährt werden, so stelle dies einen nicht zu rechtfertigenden Verlust an Steuersubstrat in den USA dar, denn während der Anteilseigner an einer *US-Körperschaft*²⁵² bei deren Gewinnausschüttungen in den USA grundsätz

²⁴⁷ Vgl. OECD-Kommentar, Art. 24 Abs. 3, Ziff. 33.

²⁴⁸ Art. XXV Abs. 6 (b) DBA USA-Kanada in der Fassung des Ergänzungsprotokolls von 1983 lautet:

”This paragraph (Verbot der Betriebstättendiskriminierung) shall not be construed as obliging a Contracting State ... to grant to a company ... of the other Contracting State the same tax relief that it provides to a company ... of the first mentioned State with respect to dividends received by it from a company.” (Klammerergänzung durch den Verf.).

²⁴⁹ Vgl. mit dem entsprechenden Nachweis Goldberg, S. H./Glicklich, P. A., 1992, S. 90.

²⁵⁰ Vgl. zur h.M. Vogel, K., Art. 24 DBA, Rz. 132a m.w.N.; Avery Jones, J./van Raad, K. u.a., 1991, S. 344; Gouthiere, B., 1994, S. 300; Goldberg, S. H./Glicklich, P. A., 1992, S. 90; Wassermeyer, F., Art. 24 OECD-MA, Rz. 51; Kuhlmann, C., 1996, S. 197. A.A. Debatin, H., 1970, S. 135 f.; Adonnino, P., 1993, S. 182.

²⁵¹ Hierzu und zu weiteren Argumenten siehe OECD-Kommentar, Art. 24 Abs. 3, Ziff. 31.

²⁵² Das Vergleichsunternehmen in den USA muß eine vergleichbare Rechtsform zu dem ausländischen Unternehmen haben, welches die Betriebstätte in den USA unterhält. Da das Stammhaus der Betriebstätte die deutsche Spitzeneinheit des Kapitalgesellschaftskonzerns ist, muß auch das Vergleichsunternehmen in den USA eine Kapitalgesellschaft sein. Vgl. hierzu Wassermeyer, F., Art. 24 OECD-MA, Rz. 46; Vogel, K., Art. 24 DBA, Rz. 125; Debatin, H., 1970, S. 135; Raupach, A., 1966, S. 88; Fischer-Zernin, J., Art. 24 OECD-MA, Rn. 32; Ballreich, H., 1994, S. 31 m.w.N.

lich besteuert wird, bleibt im Vergleichsfall der Anteilseigner der ausländischen Körperschaft in den USA regelmäßig steuerbefreit.

Dieses Argument ist jedoch im Lichte des Betriebstättendiskriminierungsverbots nicht verwertbar. Art. 24 Abs. 3 OECD-MA verlangt ausschließlich, einen Vergleich zwischen der Besteuerung der inländischen Betriebstätte einer ausländischen Körperschaft mit der der inländischen Körperschaft vorzunehmen, wobei die jeweiligen Anteilseigner außerhalb der Betrachtung stehen.²⁵³ Dieser Interpretation ist auch der US-Gesetzgeber²⁵⁴ und insbesondere die US-Finanzverwaltung²⁵⁵ gefolgt.

Eine Besteuerungsangleichung zwischen der Betriebstätte der ausländischen Körperschaft und der US-Körperschaft wird gerade im Bereich der Gewinnermittlung gefordert.²⁵⁶ Entsprechend kann deshalb der deutschen Spitzeneinheit das unilaterale FSC-Schachtelprivileg auch nicht vorenthalten werden.²⁵⁷ Daneben ist zu berücksichtigen, daß es sich bei dieser nationalen Schachtelvergünstigung um eine Maßnahme zur Förderung des US-Exports handelt.²⁵⁸ Es ist im Schriftum aber völlig unstrittig, daß derartige Steuerprivilegien nach Art. 24 Abs. 3 OECD-MA auch einer

²⁵³ So auch ein belgisches Berufungsgericht in der Interpretation des Betriebstättendiskriminierungsverbots. Vgl. zu diesem Urteil ausführlich Kerfs, P., 1994, S. 115.

²⁵⁴ Vgl. Senate Committee on Finance, Report No. 99-313, 99th Cong., 2nd Sess. (29.5.1986), S. 402, wonach der Finanzausschuß anerkennt "that most treaty nondiscrimination articles operate to consider *separately* corporations and their shareholders in determining whether discriminatory tax rules exist". (*Hervorhebung des Verf.*).

²⁵⁵ Vgl. Jacob, F., 1988, S. 535, mit der entsprechenden Quellenangabe. Siehe auch Notice 89-80 v. 24.7.1989, in: C.B. II 1989, S. 394 "... the permanent establishment nondiscrimination provision does not require structural or mechanical identity ... so long as the net result of such methods is approximately the same, i.e., the tax burden imposed on a *foreign corporation in respect of its United States permanent establishment* approximates the tax burden that is imposed on an enterprise of the United States engaged in the same activities." (*Hervorhebung des Verf.*).

²⁵⁶ Vgl. Kluge, V., 1992, S. 285; Ballreich, H., 1994, S. 31; Baranowski, K.-H., 1996, S. 236.

²⁵⁷ Vgl. Kuhlmann, C., 1996, S. 197.

²⁵⁸ Im Maßnahmenbündel der FSC-Gesetzgebung als fiskalischem Exportanreiz kommt dem nationalen US-Schachtelprivileg eine hohe Signifikanz zu. Wie später (Gliederungspunkt 5221.) noch dargelegt wird, domizilieren die FSCs` zu beinahe 100% in "klassischen" Oasenstaaten wie Barbados oder Jamaika. Zur Verhinderung von körperschaftsteuerlichen Mehrfachbelastungen bei Gewinnausschüttungen von aus Wertung des US-Steuerrechts ausländischen Tochtergesellschaften wird der US-Muttergesellschaft grundsätzlich uni- und bilateral nur die indirekte Anrechnungsmethode zugestanden. Damit würde allerdings die Belastung des Exportgewinns der FSC bei Auskehrung an die US-Muttergesellschaft auf das höhere US-Steuerniveau hochgeschleust. Um das niedrige Steuerniveau der FSC-Domizilstaaten jedoch bei den freigestellten Exportgewinnen der FSC auch auf Ebene der US-Muttergesellschaft beizubehalten, wechselt der US-Gesetzgeber bei der FSC-Dividende vom Anrechnungsprinzip *ausnahmsweise* zum Freistellungsprinzip. Vgl. Senate Committee on Finance, Report No. 98-169, 98th Cong., 2nd Sess. (2.4.1984), S. 651.

inländischen Betriebstätte eines ausländischen Unternehmens zugestanden werden müssen.²⁵⁹

Im Ergebnis begründet damit zwar die Bruttoausschüttung der FSC innerstaatlich in einem ersten Schritt fiktive und abkommenswidrige US-Betriebstätteneinnahmen der deutschen Spitzeneinheit, jedoch wird die FSC-Dividende unter Berufung auf das Verbot der Betriebstättendiskriminierung in einem zweiten Schritt im Rahmen der Ermittlung des fiktiven Betriebstättengewinns als Abzugsposition berücksichtigt. Nach der vom Verfasser vertretenen Rechtsauffassung ergeben sich so durch die Betriebstättenfiktion des § 926 (b) IRC zumindest bei einer deutschen Spitzeneinheit keine steuerlichen Belastungskonsequenzen in den USA.

Es ist allerdings zweifelhaft, ob die US-Finanzverwaltung dieser Auffassung auch folgen wird. In der US-Rechtsprechung findet sich bedauerlicherweise kein Präzedenzfall, der sich mit der vorstehenden Problematik befaßt.²⁶⁰ Als Beleg für die Verpflichtung der USA nationale Schachtelprivilegien für US-Körperschaften aufgrund des Art. 24 Abs. 3 OECD-MA auch an US-Betriebstätten ausländischer Körperschaften zu gewähren, wird im Schrifttum²⁶¹ regelmäßig die eingereichte Klage von *Schlumberger Limited* angeführt. Die Auseinandersetzung mit dem US-Fiskus ist aber letztlich "nur" im Wege des außergerichtlichen Vergleichs *zugunsten des Steuerpflichtigen* beigelegt worden.²⁶²

32322. Die unbeschränkte Steuerpflicht der deutschen Spitzeneinheit in Deutschland

323221. Offene Ausschüttung von Gewinnen der FSC und der IC-DISC

Das internationale Schachtelprivileg ist auf Ebene der deutschen Muttergesellschaft bei einer Schachteldividende ihrer US-Tochtergesellschaft nur zu gewähren, wenn

²⁵⁹ Vgl. Vogel, K., Art. 24 DBA, Rz. 124; Fischer-Zernin, J., Art. 24 OECD-MA, Rn. 31; Debatin, H., Systematik III, Anm. 319; OECD-Kommentar, Art. 24 Abs. 3, Ziff. 26.

²⁶⁰ Anders hingegen in Frankreich. Dort wurde in einem Urteil klargestellt, daß nach dem DBA-Diskriminierungsverbot die Schachtelvergünstigungen für inländische Körperschaften auch inländischen Betriebstätten ausländischer Körperschaften zugestanden werden müssen. Siehe zu diesem Urteil ausführlich Waardenburg van, D. A., 1987, S. 43.

²⁶¹ Vgl. Langer, M. J./Rhoades, R., 1998, § 58, S. 7; Goldberg, S. H./Glicklich, P. A., 1992, S. 90; Avery Jones, J./van Raad, K. u.a., 1991, S. 344.

²⁶² Vgl. Langer, M. J./Rhoades, R., 1998, § 58, S. 7; Goldberg, S. H./Glicklich, P. A., 1992, S. 90; Avery Jones, J./van Raad, K. u.a., 1991, S. 344.

diese mit einer US-Quellensteuer tatsächlich vorbelastet ist.²⁶³ Ob der Vorbehalt der US-Quellensteuerpflicht bei Gewinnausschüttungen der IC-DISC-Beteiligung erfüllt ist, erscheint nach Meinung von *Menck* zweifelhaft.²⁶⁴

Der Einwand von *Menck* aus dem Jahr 1972 gründete darauf, daß die US-Besteuerung der Einkünfte aus der IC-DISC-Dividende als fiktive US-Betriebstättergewinne faktisch eine *Abgabe der IC-DISC* darstelle.²⁶⁵ Da sich die Auflage der "Steuerpflicht" aber nun nicht an die Gesellschaftsbesteuerung der US-Tochtergesellschaft wendet, sondern allein die US-Quellensteuerpflicht des deutschen Anteilseigners anspricht, ist die US-Besteuerung der Einkünfte aus der Dividende der IC-DISC als fiktive US-Betriebstättergewinne hinsichtlich des Vorbehalts unbeachtlich. Dieser Auffassung ist soweit beizupflichten.

Mit der Einführung der *US-Zweigstellensteuer* durch das US-Steuerreformgesetz von 1986 dürften die Bedenken von *Menck* allerdings ausgeräumt sein.²⁶⁶ Wie erläutert gehen die fiktiven Betriebstättergewinne der IC-DISC nach Steuern in die Bemessungsgrundlage der US-Zweigstellensteuer ein.²⁶⁷ Bei einer deutschen Muttergesellschaft als Gesellschafter der IC-DISC wendet die USA bei der US-Zweigstellensteuer analog zu abfließenden US-Schachteldividenden einer US-Tochtergesellschaft ein Steuermaß von 5% an.²⁶⁸ Neben der Abgabe der IC-DISC selbst fällt so *zusätzlich* eine US-Zweigstellensteuer an, die zum einen als Abgabe der deutschen Muttergesellschaft anzusehen ist²⁶⁹ und zum anderen belastungsmäßig prinzipiell mit der US-Quellensteuerbelastung auf abfließende US-Schachteldividenden einer US-Tochtergesellschaft übereinstimmt²⁷⁰. In der Wertung des Vorbehalts liegt daher keine Steuerverkürzung vor, die die Versagung des internationalen Schachtelprivilegs rechtfertigen könnte, weshalb im Wege der teleologischen Reduktion auch die IC-DISC-Dividende zu den begünstigten Schachteldividenden des DBA-USA zu zählen ist.

²⁶³ Vgl. ausführlich Gliederungspunkt 32222.

²⁶⁴ Vgl. *Menck, T.*, 1972, S. 226.

²⁶⁵ So z.B. *Menck, T.*, 1972, S. 226.

²⁶⁶ Vgl. zur US-Zweigstellensteuer grundlegend Gliederungspunkt 2222.

²⁶⁷ Vgl. hierzu Gliederungspunkt 323211.

²⁶⁸ Vgl. Art. 10 Abs. 9 i.V.m. Abs. 2 DBA-USA.

²⁶⁹ Vgl. z.B. *Brown, F.*, 1993, S. 149; *Feingold, F./Berg, M. E.*, 1989, S. 207 f.; *Blum, C.*, 1988, S. 608 f.

²⁷⁰ Vgl. hinsichtlich der Bemessungsgrundlage *Arndt, H.-W.*, 1990, S. 369 f.; *Debatin, H.*, 1990, S. 656 f.; *Fischer-Zernin, J.*, 1990, S. 1940 ff.

Empfängt die deutsche Muttergesellschaft eine Schachteldividende ihrer FSC-Tochtergesellschaft, so steht im Verhältnis zur USA abkommensgemäß allein Deutschland ein Besteuerungsrecht auf diese Dividende zu.²⁷¹ Besteht jedoch ein DBA zwischen Deutschland und dem Domizilstaat der FSC, so ist bei Einhaltung der jeweiligen Anforderungen an das DBA-Schachtelprivileg²⁷² regelmäßig²⁷³ die Freistellung der FSC-Schachteldividende auf Ebene der deutschen Muttergesellschaft vorgesehen.²⁷⁴

Besteht kein DBA mit dem Domizilstaat der FSC, so muß die deutsche Muttergesellschaft auf die unilateralen Maßnahmen zur Vermeidung bzw. Milderung der internationalen Doppelbesteuerung zurückgreifen. Für die auf die abfließende FSC-Schachteldividende erhobene ausländische Quellensteuer stehen dabei der deutschen Spitzeneinheit wahlweise²⁷⁵ die Abzugsmethode²⁷⁶ oder die direkte Anrechnungsmethode²⁷⁷ zur Verfügung.²⁷⁸ Nur bei der Entscheidung für die zweite Alternative²⁷⁹ bleibt bei den entsprechenden Beteiligungserträgen Raum für die Vermeidung bzw.

²⁷¹ Vgl. Art. 7 DBA-USA. Es sei darauf hingewiesen, daß eine abkommenswidrige Besteuerung der USA bei der deutschen Spitzeneinheit vom deutschen Fiskus nicht ermäßigend berücksichtigt wird. Vgl. hierzu Grotherr, S., Art. 23 OECD-MA, Rn. 23 m.w.N.

²⁷² Vgl. zu den unterschiedlichen Anforderungen in den einzelnen Abkommen ausführlich Reuter, H.-P., 1996, S. 657 ff. Zu beachten ist in diesem Kontext insbesondere der sog. Aktivitätsvorbehalt, der in fast allen deutschen DBA seit 1966 vereinbart wurde. Vgl. hierzu Vogel, K., Art. 23 DBA, Rz. 110; Vesely, H./Schneider, J./Behrens, S., 1996, S. 99 f. Ob letztlich die FSC diese Anforderung erfüllen würde, hängt einerseits von ihren konkreten Tätigkeiten und andererseits von der konkreten Ausgestaltung des Aktivitätsvorbehalts ab.

²⁷³ Zu DBA mit ehemaligen Ostblockstaaten, in denen als Ausnahme kein internationales Schachtelprivileg vereinbart wurde vgl. Vogel, K., Art. 23 DBA, Rz. 118; Reuter, H.-P., 1996, S. 657. Diese DBA haben teilweise noch Relevanz für die Nachfolgestaaten der UDSSR.

²⁷⁴ Kommt das internationale Schachtelprivileg auf Ebene der deutschen Spitzeneinheit zur Anwendung, so kann allerdings die auf die internationale Schachteldividende erhobene Quellensteuer des Domizilstaates weder direkt angerechnet, noch als Betriebsausgabe abgezogen werden. Vgl. Baumgärtel, M./Perlet, H., 1994, S. 862; Köhler, S., 1994, S. 19. Vgl. zu den maximal zulässigen Quellensteuersätzen auf grenzüberschreitende Schachteldividenden in deutschen DBA im Überblick Vogel, K., Art. 10 DBA, Rz. 87. Das OECD-MA schlägt einen maximalen Quellensteuersatz von 5% vor. Vgl. Art. 10 Abs. 2 (a) OECD-MA. Innerhalb der EU-Staaten ist die Quellensteuer im Zuge der Mutter-Tochter-Richtlinie auf 0% abgesenkt worden. Vgl. hierzu Portner, R., Art. 10 OECD-MA, Rn. 126 ff. Die Mutter-Tochter-Richtlinie ist mittlerweile in allen EU-Mitgliedstaaten in nationales Recht umgesetzt worden. Vgl. Jacobs, O. H., 1995, S. 97.

²⁷⁵ Zum de facto Wahlrecht vgl. Baumgärtel, M./Perlet, H., 1994, S. 871.

²⁷⁶ Vgl. § 26 Abs. 6 KStG i.V.m. § 34c Abs. 2 EStG.

²⁷⁷ Vgl. § 26 Abs. 1 KStG i.V.m. § 34c Abs. 1 EStG.

²⁷⁸ Vgl. zu den beiden Alternativen im Überblick Jacobs, O. H., 1995, S. 369. Im einzelnen siehe Schaumburg, H., 1998b, S. 683 ff.

²⁷⁹ Vgl. § 26 Abs. 6 KStG. Siehe hierzu auch Jacobs, O. H., 1995, S. 369; Baumgärtel, M./Perlet, H., 1994, S. 873.

Milderung der internationalen Doppelbelastung²⁸⁰ durch die indirekte Anrechnungsmethode (vgl. § 26 Abs. 2 KStG).^{281,282}

Die Steuern der USA auf den zur Ausschüttung verwendeten Gewinn (nicht auf die Dividende selbst!) der FSC sind bei der indirekten Anrechnung nach § 26 Abs. 2 KStG als Steuern des Domizilstaates der FSC anzusehen²⁸³ und werden mit den anderen anrechenbaren ausländischen Ertragsteuern auf den ausgeschütteten Gewinnanteil der FSC dem steuerpflichtigen Einkommen der deutschen Spitzeneinheit hinzugerechnet (Aufstockungsbetrag).²⁸⁴ Unter Beachtung des länderbezogenen Anrechnungshöchstbetrages wird der abgeführte Gewinn der FSC im Ergebnis mindestens mit dem deutschen Körperschaftsteuerniveau belastet.²⁸⁵ Angesichts des Hochsteuerlandes²⁸⁶ Deutschland ist dies freilich üblicherweise gleichbedeutend mit der Heraufschleusung der ausländischen Steuerbelastung auf das höhere deutsche Körperschaftsteuerniveau.

Daneben kommt auf Ebene der deutschen Muttergesellschaft bei Beteiligungserträgen einer ausländischen Tochtergesellschaft ferner die unilaterale Freistellung bei der Gewerbeertragsteuer durch § 9 Nr. 7 GewStG in Betracht. Auflage für diese unilaterale Freistellung, wie auch für die indirekte Anrechnung bei der Körperschaftsteuer, ist aber insbesondere,²⁸⁷ daß die Bruttoerträge der ausländischen Tochtergesellschaft

²⁸⁰ Zur Begriffsklärung vgl. Jacobs, O. H., 1995, S. 369; Kluge, V., 1992, S. 96.

²⁸¹ In Abhängigkeit vom Domizilstaat der ausländischen Tochtergesellschaft kann jedoch statt § 26 Abs. 2 KStG auch die indirekte Anrechnung nach § 26 Abs. 2a KStG (FSC domiziliert in einem EU-Staat) oder die fiktive Steueranrechnung nach § 26 Abs. 3 (FSC domiziliert in einem Entwicklungsstaat) zur Anwendung gelangen. Vgl. hierzu ausführlich Jacobs, O. H., 1995, S. 373 f.; Baranowski, K.-H., 1996, S. 578 ff.

²⁸² Als Alternative zum Abzugs- bzw. Anrechnungsverfahren ist auf Antrag auch eine Steuerpauschalierung als Maßnahme zur Vermeidung bzw. Milderung der Doppelbesteuerung denkbar. Vgl. § 26 Abs. 6 KStG i.V.m. § 34c Abs. 5 EStG. Vgl. hierzu ausführlich Fischer, L./Warneke, P., 1998, S. 170 ff. Diese Steuerpauschalierung hat allerdings wenig Praxisbezug. Vgl. Jacobs, O. H., 1995, S. 378.

²⁸³ Vgl. Baumgärtel, M./Perlet, H., 1994, S. 880; Krabbe, H., § 26 KStG, Rz. 45.

²⁸⁴ Vgl. Baranowski, K.-H., 1996, S. 573 f. Zur denkbaren Modifikation des Aufstockungsbetrages aufgrund des Vorrangs der direkten vor der indirekten Anrechnungsmethode vgl. Krabbe, H., § 26 KStG, Rz. 53.

²⁸⁵ Vgl. Jacobs, O. H., 1995, S. 369 f.; Fischer, L./Warneke, P., 1998, S. 160.

²⁸⁶ Vgl. Fischer, L./Warneke, P., 1998, S. 283. Siehe zu dieser Bewertung unter Einbeziehung der Bemessungsgrundlage auch Ritter, W., 1998, S. 176.

²⁸⁷ Vgl. zu den sonstigen Anwendungsvoraussetzungen der indirekten Anrechnungsmethode nach § 26 Abs. 2 bzw. Abs. 2a KStG, die sich als umfassender als bei der unilateralen Freistellung nach § 9 Nr. 7 GewStG darstellen Baumgärtel, M./Perlet, H., 1994, S. 875 ff. (§ 26 Abs. 2 bzw. Abs. 2a KStG) und 919 ff. (§ 9 Nr. 7 GewStG).

fast ausschließlich aus einer aktiven Tätigkeit stammen^{288, 289}. Ob die FSC dieses Aktivitätserfordernis erfüllt, entzieht sich einer pauschalen Aussage und wird im Rahmen der Steuerplanung ausführlich erörtert.²⁹⁰

323222. Verdeckte Ausschüttung von Gewinnen der FSC und der IC-DISC

Nimmt die US-Produktionsgesellschaft eine aus Wertung des deutschen Steuerrechts unangemessene Gewinnverlagerung auf die IC-DISC bzw. FSC als Schwestergesellschaft vor, indem sie der privilegierten Vertriebsgesellschaft unter Rückgriff auf das administrative Gewinnabgrenzungskonzept einen höheren Gewinn zuweist, als dies nach dem *deutschen* Fremdvergleichsmaßstab zulässig wäre,²⁹¹ so führt die Vorteilszuwendung auf Ebene der gemeinsamen deutschen Muttergesellschaft nach der Dreieckskonstruktion des BFH zu einer verdeckten Gewinnausschüttung i.S.d. § 20 Abs. 1 Nr. 1 S. 2 EStG.²⁹²

Üblicherweise werden aber auch verdeckte Gewinnausschüttungen von den internationalen Schachtelprivilegen der DBA miterfaßt.²⁹³ Eine Ausnahme zu diesem Grundsatz liefert auf das DBA-USA bezogen die schon in Gliederungspunkt 323112. diskutierte spezielle Rückausnahme des Art. 23 Abs. 2 (a) S. 4 DBA-USA. Nicht freizustellen sind nach dieser Vorbehaltsklausel "Ausschüttungen von Beträgen ..., die bei der Ermittlung der Gewinne der ausschüttenden Gesellschaft für Zwecke der Steuer der Vereinigten Staaten abgezogen worden sind."

Hierunter wird gerade die verdeckte Gewinnausschüttung einer US-Tochtergesellschaft subsumiert, die *nur* in der Wertung des Vertragspartnerstaates Deutschland als solche qualifiziert wird, aber in den USA keine Erstberichtigung hervorruft, also dort die Bemessungsgrundlage reduziert.²⁹⁴ Die fragliche verdeckte Gewinnausschüttung

²⁸⁸ Dieser Aktivitätsvorbehalt ist jeweils nicht zu beachten, wenn die fragliche Tochtergesellschaft in einem EU-Staat domiziliert. Vgl. Jacobs, O. H., 1995, S. 373 und 385 m.w.N.

²⁸⁹ Vgl. hierzu ausführlich Jacobs, O. H., 1995, S. 371 ff.; Baumgärtel, M./Perlet, H., 1994, S. 875 ff.

²⁹⁰ Vgl. hierzu Gliederungspunkt 5312.

²⁹¹ Zum Fremdvergleichsmaßstab vgl. Gliederungspunkt 312221.

²⁹² Vgl. Gliederungspunkt 312222.

²⁹³ Vgl. zu diesem Grundsatz im DBA-USA Arthur Andersen, Art. 23 DBA-USA, Rz. 30. Allgemein vgl. Grotherr, S., Art. 23 OECD-MA, Rn. 104; Jacobs, O. H., 1995, S. 414.

²⁹⁴ Vgl. Grotherr, S., Art. 23 DBA-USA, Rn. 30. Diese spezielle Einschränkung des internationalen Schachtelprivilegs findet sich auch im DBA-Österreich. Zur entsprechenden Interpretation vgl. Lang, M./Schuch, J., Art. 15 DBA-Österreich, Rz. 29.

zählt so nicht zu den begünstigten internationalen Schachteldividenden und wird daher bei der deutschen Spitzeneinheit auf bilateraler Rechtsgrundlage auch nicht freigestellt. Da des weiteren eine solche verdeckte Gewinnausschüttung nach § 26 Abs. 2 S. 3 KStG auch nicht in eine indirekte Anrechnung bei der Körperschaftsteuer einbezogen wird,²⁹⁵ kann die deutsche Spitzeneinheit bei der verdeckten Gewinnausschüttung allenfalls durch die Kürzungsvorschrift des § 9 Nr. 7 GewStG eine Entlastung von der Gewerbebeertragsteuer erwarten²⁹⁶.

²⁹⁵ Vgl. hierzu ausführlich Krabbe, H., § 26 KStG, Rz. 47; Baranowski, K.-H., 1996, S. 1426; Baumhoff, H., 1998a, S. 364.

²⁹⁶ Der Gegenstand der unilateralen Freistellung bei der Gewerbebeertragsteuer erstreckt sich auch auf die verdeckte Gewinnausschüttung einer ausländischen Tochtergesellschaft; vgl. Reuter, H.-P., 1974, S. 73; Meyer-Scharenberg, D. E., § 9 Nr. 7 GewStG, Rn. 19.

4. Steuerwirkungen der fiskalischen Exportanreize der USA

4.1. Identifikation der fiskalischen Exportanreize der USA

Die betriebliche Steuerplanung baut auf den Ergebnissen der Steuerwirkungslehre auf.¹ In der Folge ist es im Vorfeld der Steuerplanung erforderlich, die Wirkungsweise der steuerlichen Exportförderung zu erforschen. Hierbei stellt es sich als unumgänglich dar, zunächst eine inhaltliche Klärung und Identifikation der steuerlichen Exportvergünstigung vorzunehmen.

Mit Steuervergünstigungen² bzw. "tax expenditures"³ als Steuerrechtsnormen zur wirtschaftspolitischen Verhaltensbeeinflussung setzen sich Wissenschaft und Politik seit über 30 Jahren intensiver auseinander.⁴ Eines der zentralen Probleme stellt insbesondere die begriffliche Konkretisierung der Steuervergünstigung in Abgrenzung zu anderen Vorschriften des Steuerrechts dar.⁵ Obwohl sich zwar auch weiterhin kein allgemeiner Konsens in der inhaltlichen Bestimmung abzeichnet,⁶ scheint praktisch aber dennoch die Isolierung einer Steuervergünstigung in den überwiegenden Fällen übereinstimmend vorgenommen zu werden⁷.

In dieser Arbeit wird die Steuervergünstigung als eine Steuervorschrift der USA verstanden, die von dem "normalen" Regelungsstatbestand des US-Steuerrechts für wirtschaftspolitische Lenkungszwecke als Ausnahme abweicht.⁸ Diese Definition wird

¹ Vgl. Grotherr, S., 1995, S. 101; Kussmaul, H., 1995, S. 9; Rose, G., 1985, S. 276.

² In Deutschland hat sich die Bezeichnung der Steuervergünstigung wohl durchgesetzt. Vgl. Rodi, M., 1994, S. 205, Fn. 205 mit entsprechenden Nachweisen.

³ Die USA bringt mit dem Begriff "tax expenditures", übersetzt als Steuerausgaben bzw. -subvention (vgl. Vogel, K., 1977, S. 98) allerdings besser zum Ausdruck, "worum es sachlich geht" (Tipke, K., 1993, S. 366), nämlich um eine direkte Subvention. Vgl. hierzu auch Rodi, M., 1994, S. 205. Zur Gleichsetzung von Steuervergünstigungen und Subventionen siehe auch Fichera, F., 1994, S. 77 und 80.

⁴ Vgl. Vogel, K., 1977, S. 98; Ault, H. J., 1974, S. 335. Zu einem Vergleich der Steuervergünstigungskonzepte beider Staaten siehe Shannon, H. A., 1986, S. 201 ff. Es erscheint dem Verfasser erwähnenswert, daß die in Deutschland geläufige Unterteilung der Steuernormen in Fiskalzweck- und Lenkungszwecknormen auf wissenschaftlichen Arbeiten aus den USA beruht. Vgl. hierzu Tipke, K., 1993, S. 120; Pinkernell, R., 1998, S. 94, Fn. 3.

⁵ Vgl. zu den teils mehr oder minder abweichenden Begriffsklärungen bspw. Vogel, K., 1977, S. 97 ff.; Zitzelsberger, H., 1985, S. 197 ff.; Fichera, F., 1994, S. 74 ff.; Hey, J., 1998, S. 298 ff.

⁶ Vgl. Schneider, D., 1992, S. 1737; Pensel, J., 1994, S. 696 f.

⁷ Vgl. Tipke, K., 1993, S. 125.

⁸ So auch Pensel, J., 1994, S. 711. Diese Definition stimmt auch mit der Begriffsbestimmung der früheren deutschen Subventionsberichte überein. Vgl. Shannon, H. A., 1986, S. 205; Vogel, K., 1977, S. 102. In jüngerer Zeit werden Steuervergünstigungen in Deutschland regierungsamtlich als "spezielle steuerliche Ausnahmeregelungen, die ... für die gleichen Zwecke wie Finanzhilfen gewährt werden" definiert. Vgl. hierzu Schneider, D., 1992, S. 1738. An dem in dieser Arbeit zugrundegelegten Abgrenzungskonzept wird kritisiert, daß es in einigen Zweifelsfällen keine werturteilsfreien Kriterien gibt, die eine Abschichtung der begünstigenden Ausnahme von der "norma-

zum einen als die engere Begriffsbestimmung angesehen⁹ und sie entspricht zum anderen derjenigen, die dem *Congressional Budget and Impoundment Control Act* von 1974¹⁰ zugerechnet wird.¹¹ Nach diesem Gesetz wird der *US-Präsident* (i.A. *Office of Management and Budget*) verpflichtet, in einem Anhang zum jährlichen Haushaltsplan die Steuersubventionen der USA aufzuführen und zu quantifizieren.¹²

Zunächst ist festzuhalten, daß die Förderung des US-Exports im Steuersubventionsbericht zum Haushaltsjahr von 1999 als ein Lenkungsprogramm explizit genannt wird.¹³ Es mag daher auch nicht verwundern, daß das *Office of Management and Budget* die FSC-Gesetzgebung als eine solche Steuervergünstigung deklariert.¹⁴ In einem Zusatz wird dabei freilich klargestellt: "These provisions conform to General Agreement on Tariffs and Trade."¹⁵

Trotz des Ausnahmecharakters der IC-DISC als einer steuerbefreiten US-Körperschaft ist diese privilegierte Vertriebsgesellschaft im Zuge ihrer praktischen Bedeutungslosigkeit nicht mehr als Steuervergünstigung aufgeführt.¹⁶ Die IC-DISC stößt wohl vor allem deshalb bei den US-Exporteuren auf Ablehnung, weil die Begünstigung ab einem Exportumsatz von jährlich 10 Mio US-\$ endet, die Förderungsform "nur" in einem zinsgünstigen Steuerkredit besteht und sich die beiden privilegierten Vertriebsgesellschaften gegenseitig ausschließen. In Anbetracht dessen wird auch auf die steuerliche Wirkungsanalyse der IC-DISC verzichtet.¹⁷

len" Struktur eines Steuersystems ermöglichen. Vgl. Vogel, K., 1977, S. 102 ff.; Shannon, H. A., 1986, S. 206; Kahn, D. A./Lehman, J. S., 1992, S. 1663.

⁹ Vgl. Fichera, F., 1994, S. 74.

¹⁰ Vgl. Public Law 93-344.

¹¹ Vgl. Joint Committee on Taxation: Estimates of Federal Tax Expenditures for Fiscal Years 1998 - 2002, JCS-22-97, Congress of the United States (Hrsg.), 105th Cong., Washington D.C. 1997, Rn. 8. (im folgenden zitiert als: Joint Committee on Taxation, 1997, Tax Expenditures, Rn. ...)

¹² Vgl. Shannon, H. A., 1986, S. 203; Fichera, F., 1994, S.79 f. und 82.

¹³ Office of Management and Budget: Budget of the U.S. Government of the Fiscal Year 1999, Analytical Perspectives, Chapter 5, Tax Expenditures, Washington D.C. 1998, Rn. 34. (im folgenden zitiert als: Office of Management and Budget, 1998, Tax Expenditures, Rn. ...)

¹⁴ Vgl. Office of Management and Budget, 1998, Tax Expenditures, Rn. 52.

¹⁵ Vgl. Office of Management and Budget, 1998, Tax Expenditures, Rn. 52.

¹⁶ Vgl. zur praktischen Bedeutungslosigkeit Gliederungspunkt 31331.

¹⁷ Vgl. zur steuerlichen Wirkungsanalyse der IC-DISC und zur Rangfolgenentscheidung zwischen FSC und IC-DISC ausführlich Larkins, E. R./Jacobs, F. A., 1996, S. 33 ff.; Larkins, E. R., 1991, S. 92 ff.; Jones, D./Larkins, E. R., 1986, S. 181 ff.; Moore, M. L./Panich, R. L., 1986, S. 97 ff.

Im Fall der US-Ausfuhr ohne Einschaltung der FSC gestaltet sich die Identifikation der Steuervergünstigung schwieriger. Das US-Anrechnungsverfahren, das in der Ermittlung der Anrechnungsobergrenze zwar nicht nach Ländern, wohl aber nach Einkunfts-kategorien differenziert, zählt zur "normalen" Struktur des US-Steuersystems.¹⁸ Als weiterhin "normal" wird angesehen, daß nur diejenigen Einkünfte in die Verhältnisrechnung zur Bestimmung der Anrechnungsobergrenze einfließen können, die dem *Erwirtschaftungsgrundsatz* folgend aus dem Ausland stammen.¹⁹

Sofern ein ausländischer Verkaufsort bei dem Exportgeschäft vereinbart wird und gleichzeitig zur geographischen Aufteilung die 50/50-Methode Anwendung findet (dem US-Sprachgebrauch entsprechend im folgenden "*export-source-rule*" genannt), ist ein Abweichen von diesem Grundsatz bei Einkünften aus dem US-Export offenkundig. Durch die *export-source-rule* können mindestens 50% der Einkünfte aus US-Exportdirektgeschäften dem Ausland zugewiesen wird, obwohl sich die Wertschöpfung vollständig in den USA vollzieht. Die *export-source-rule* wird daher vom *Office of Management and Budget* folgerichtig auch als Steuervergünstigung qualifiziert,²⁰ für deren Erhalt insbesondere die sog. *Export-Source-Coalition*²¹ nachhaltig eintritt.

¹⁸ Vgl. *Office of Management and Budget*, 1998, Tax Expenditures, Rn. 20.

¹⁹ Vgl. z.B. *Isenbergh, J.*, 1996, § 5, S. 2; *Garbarino, C.*, 1988, S. 397.

²⁰ Vgl. *Office of Management and Budget*, 1998, Tax Expenditures, Rn. 53.

²¹ Die Aufgabe dieser Vereinigung der US-Wirtschaft besteht ausschließlich darin, sich für den Erhalt der *export-source-rule* einzusetzen. Der *Export-Source-Coalition* sind u.a. namhafte Konzerne wie Exxon, Ford, General Motors, General Electric, Hewlett Packard, IBM, Intel, Microsoft und Philip Morris beigetreten. Der (augenscheinlich erfolgreiche) Versuch der politischen Einflußnahme der *Export-Source-Coalition* auf den US-Kongress ist deshalb geboten, da die US-Präsidenten schon seit über einem Jahrzehnt die Abschaffung der *export-source-rule* fordern. Vgl. zur politischen Kontroverse seit 1985 *Lasser, S.*, 1996, S. 74 ff. Für 1997 vgl. *Fuller, J.*, 1997, S. 689 ff. Für 1998 vgl. *Fuller, J.*, 1998, S. 615; *Benson, D./Rollinson, M. A.*, 1998, S. 152. Siehe zum bisher erfolgreichen Widerstand der Subventionsverteidiger z.B. *o.V.*, Coalition opposes changes to *export-source-rule*, in: *Tax Notes International* v. 16.3.1998, S. 1834; *o.V.*, Group opposes proposals to reduce or eliminate *export-source-rule*, in: *Tax Notes International* v. 23.12.1996, S. 2103; *o.V.*, Changing *export-source-rule* could cost jobs, coalition contends, in: *Tax Notes International* v. 5.2.1996, S. 413.

Zu den Steuerausfällen für die Haushaltsjahre von 1997 bis 2003, die durch die beiden exportbezogenen Steuervergünstigungen in den USA verursacht werden, macht das *Office of Management and Budget* die nachfolgenden Angaben [in Mrd. US- $\text{\$}$]:²²

	1997	1998	1999	2000	2001	2002	2003	Σ
FSC:	1,6	1,7	1,8	1,9	2,0	2,1	2,2	13,3
Export-Source-Rule:	1,5	1,6	1,7	1,8	1,9	2,0	2,1	12,6

In den USA wird parallel zum Subventionsbericht des US-Präsidenten eine eigenständige Steuersubventionsschätzung des gemeinsamen Steuerausschusses des Kongresses (i.A. *Joint Committee of Taxation*) durchgeführt. Aufgrund der unterschiedlichen Methodik in der Identifizierung und Quantifizierung der Steuersubvention ergeben sich zwischen den beiden Berichten teilweise erhebliche Abweichungen.²³ Die Schätzergebnisse des *Joint Committee of Taxation* für die Haushaltsjahre 1998 bis 2002 sind in der nachfolgenden Tabelle zusammengestellt [in Mrd. US- $\text{\$}$]:²⁴

	1998	1999	2000	2001	2002	Σ
FSC:	1,6	1,7	1,9	2,0	2,1	9,3
Export-Source-Rule:	3,8	3,9	4,0	4,1	4,2	20,0

Ob die beiden Lenkungsinstrumente eine effiziente Förderung des US-Exports gewährleisten, ist umstritten.²⁵ Im Auftrag der *Export-Source-Coalition* wurde 1997 eine Studie von *Hufbauer* und *DeRosa* vorgelegt,²⁶ wonach allein 1999 durch die export-source-rule 360.000 neue Arbeitsplätze in den USA entstehen sollen und der

²² Vgl. *Office of Management and Budget*, 1998, Tax Expenditures, Table 5-1.

²³ Vgl. zu der unterschiedlichen Vorgehensweise *Joint Committee on Taxation*, 1997, Tax Expenditures, Rn. 56 ff.

²⁴ Vgl. *Joint Committee on Taxation*, 1997, Tax Expenditures, Table 1.

²⁵ Vgl. zu kritischen Stellungnahmen z.B. *McIntrey, M. J.*, 1995, S. 445 f.; *Peroni, R. J.*, 1997, S. 1005 ff.

²⁶ Vgl. *Hufbauer, G. C./DeRosa, D. A.*, 1997, S. 1661 ff.

US-Exportumsatz selbst zwischen 30 - 40 Mrd. US-\$²⁷ ansteigt. Vertreter des US-Finanzministeriums halten diese Angaben allerdings für maßlos übertrieben.²⁸

42. Modellstruktur zur Darstellung der Steuerwirkungen

Zur Durchführung einer transparenten Analyse der Wirkungen der fiskalischen Exportförderung wird neben qualitativen Aussagen auch das Instrument der Steuerbelastungsrechnung eingesetzt. Im Interesse der Lösbarkeit des Steuerbelastungsmodells und um den Kern des jeweiligen fiskalischen Exportanreizes freizulegen, ist eine Komplexitätsreduktion unumgänglich. Die damit notwendigerweise einhergehende Minderung des Validitätsgrades der Aussagen wird dabei durch eine Modellbildung aufgefangen, die sich bei der Prämissensetzung an der Realität orientiert.

Die Steuervergünstigungen lassen sich nur vor dem Hintergrund des "normalen" Regelungsstatbestandes als Vergleichsmaßstab quantifizieren. Als Vergleichsmaßstab wird deshalb hier ein Export-Direktgeschäft ohne Zwischenschaltung der FSC zugrundegelegt, bei dem in steuerlicher Hinsicht unterstellt wird, daß die geographische Zuteilung der Einkünfte aus dem US-Export sowohl im Wohnsitzstaat USA als auch im Quellenstaat übereinstimmend nach dem Betriebsstättenprinzip vorgenommen wird. Damit stellt der Quellenstaat die Einkünfte aus der US-Ausfuhr frei und die USA sieht als Wohnsitzstaat die Einkünfte aus dem US-Export vollständig als "inländische" Liefergewinne an.

Die zu bestimmende Zielgröße des Modells ist die exportinduzierte Steuerersparnis, die der Differenz zwischen der Steuerbelastung des Exporterfolgs bei Einsatz des Exportförderungsinstrumentes und der des Vergleichsmaßstabes entspricht. In sachlicher Hinsicht beschränken sich dabei die Aussagen nur auf die US-Körperschaftsteuer,²⁹ wobei als Körperschaftsteuertarif ein proportionaler und im Zeitablauf konstanter 35% Steuersatz unterstellt wird.³⁰ Die Fokussierung auf die steuerlichen Verhältnisse

²⁷ Vgl. Hufbauer, G. C./DeRosa, D. A., 1997, S. 938.

²⁸ Vgl. Rousslang, D. J., 1997, S. 43 ff. Zur Replik auf *Rousslang* siehe Hufbauer, G. C./DeRosa, D. A., 1997, S. 933 ff. Zur Antwort auf die Replik von *Hufbauer* und *DeRosa* siehe Rousslang, D. J., 1997, S. 1453 f.

²⁹ In Gliederungspunkt 221. erfolgte die grundlegende Untersuchungseinschränkung, daß als einzige Steuerarten der USA die Ertragsteuern des US-Bundes in die Betrachtung einbezogen werden. Außer der US-Körperschaftsteuer hat eine US-Kapitalgesellschaft keine US-Bundesertragsteuer zu entrichten.

³⁰ Der US-Körperschaftsteuertarif ist in der Realität als ein progressiver Anstoßtarif ausgestaltet. Ab einem steuerpflichtigen Einkommen von 75.000 US-\$ kommt je nach Stufe ein konstanter Grenzsteuersatz von 34% bis 39% zur Anwendung. Die Grenzsteuersätze von über 35% dienen zur

in den USA ist deshalb gerechtfertigt, da die Instrumente der fiskalischen Exportförderung regelmäßig keine Ertragsteuerbelastung in anderen Staaten als den USA auslösen.³¹

Bei der Analyse der steuerlichen Wirkungsweise der export-source-rule soll der US-Exporteur zur Anrechnung von ausländischen Steuerzahlungen allein auf das innerstaatliche US-Anrechnungsverfahren zurückgreifen. Ferner sei angenommen, daß er neben US-Einkünften nur ausländische Einkünfte der aktiven Einkunftsgruppe (AE) erzielt. Letztere Prämisse ist insofern bedeutungsvoll, als daß sich die weltweite Anrechnungsobergrenze des US-Anrechnungsverfahrens jeweils nur auf eine bestimmte Einkunftsgruppe, wie eben z.B. die aktiven ausländischen Einkünfte, bezieht (overall-basket-limitation).³²

Um den Blick auf die wesentliche Wirkungsweise des Freistellungssystems der FSC nicht durch zusätzliche Komplizierungen zu verstellen, wird bei Einschaltung der FSC unterstellt, daß die US-Produktionsgesellschaft ohne Berücksichtigung der Einkünfte aus dem US-Export keine Anrechnungsüberhänge aufweist. Diese Prämisse wird erst im Kontext der Steuerplanung aufgehoben, damit bei der Auswahlentscheidung zwischen den beiden fiskalischen Exportanreizen die Rangordnung bestimmt werden kann.³³

Ferner soll die FSC als Handelsvertreter in die US-Ausfuhr eingeschaltet und in der Konzernstruktur unmittelbar an die US-Produktionsgesellschaft angebunden sein (Fall der dreistufigen Konzernstruktur). Die Aufteilung des Erfolges aus dem US-Export zwischen der FSC und der US-Produktionsgesellschaft erfolgt annahmegemäß ausschließlich unter Anwendung des administrativen Gewinnabgrenzungskonzepts. Mit Blick auf das Freistellungssystem der FSC wird daneben jeweils implizit von einer frühestmöglichen Ausschüttung der auf die FSC verschobenen Exportgewinne ausgegangen, die - wie bereits ausgeführt - durch die unilaterale US-Schachtelver-

Kompensation des Steuervorteils der unteren Progressionsstufen. Ab einem steuerpflichtigen Einkommen von über 18.333.333 US-\$ wird in der letzten Stufe der Spitzensteuersatz von 35% erreicht. Vgl. zum US-Körperschaftsteuertarif Zschiegner, H., 1998, S. 965 f. Zur Unterstellung eines proportionalen 35% US-Regeltarifs vgl. bspw. auch Kuhlmann, C., 1998, S. 14; Kessler, W., 1996, S. 296.

³¹ Die FSC domiziliert in der Praxis (vgl. zur Empirie Gliederungspunkt 5221.) häufig in Staaten, die von einer Besteuerung der FSC selbst und ihres Gesellschafters bei einer Gewinnausschüttung der FSC absehen. Im Kontext der export-source-rule geht von einem ausländischen Verkaufsort im Normalfall auch kein ausländischer Steueranspruch auf einen Teil des US-Exportgewinns aus (vgl. Gliederungspunkt 31122.).

³² Vgl. hierzu Gliederungspunkt 2223.

³³ Vgl. Gliederungspunkt 523.

günstigung auf Ebene der US-Produktionsgesellschaft steuerfrei vereinnahmt werden kann.

Zur Vergleichbarkeit der steuerlichen Verhältnisse zwischen dem Vergleichsmaßstab und der Einschaltung der FSC wird auch die im Schriftum übliche Prämisse gesetzt,³⁴ daß der Erfolg aus der US-Ausfuhr des Vergleichsmaßstabes (EE_{PGO}) mit dem gemeinsamen Exporterfolg der FSC und der US-Produktionsgesellschaft auf Vollkostenbasis (CTI_{VK}) übereinstimmt. Es gilt daher:

$$(28) \quad EE_{PGO} = CTI_{VK}.$$

Die Steuerersparnis, die durch die Nutzung der fiskalischen Exportanreize ausgelöst werden kann, wird allerdings nicht nur durch steuerbedingte Faktoren, sondern auch durch die Erfolgslage des US-Exporteurs maßgeblich beeinflusst. Entsprechend ist das Analysespektrum auch um diese Dimension zu erweitern. Zu diesem Zwecke geht der Modellansatz von vier Szenarien aus. Die Szenarien ergeben sich aus einer 2x2-Matrix, wobei eine Untergliederung danach erfolgt, ob sich die US-Produktionsgesellschaft in einer allgemeinen Gewinnsituation ($IE + AE > 0$) oder in einer allgemeinen Verlustsituation ($IE + AE \leq 0$) befindet und ob sich aus der US-Ausfuhr ein Gewinnbeitrag ($EE_{PGO} = CTI_{VK} > 0$) oder ein Verlustbeitrag ($EE_{PGO} = CTI_{VK} \leq 0$) herleitet.

43. Steuerwirkungen der Export-Source-Rule

431. Gewinnsituation des US-Exporteurs

4311. Gewinn aus dem US-Export

Die USA erfaßt im Zuge der unbeschränkten Steuerpflicht die gesamten Einkünfte aus der US-Ausfuhr des US-Exporteurs. Das Exporteinkommen des US-Exporteurs unterliegt so im Vergleichsmaßstab einer US-Steuerbelastung von:

$$(29) \quad S_{PGVM} = s * EE_{PGO}.$$

Nimmt der US-Exporteur die export-source-rule in Anspruch, so werden 50% seines Exportgewinns als aus dem Ausland stammend qualifiziert ($AEE_{PGOFSC} = 0,5 * EE_{PGO}$) und sind dort aber steuerbefreit. Die Steuerfreiheit im Ausland wird in der *isolierten*

³⁴ Vgl. z.B. Carnevale, J. F./Giusti, R. S./Mogenson, H. B., 1987, S. 272; Lasser, S., 1996, S. 81.

Betrachtung allerdings durch den *Hochschleusungseffekt*³⁵ (bzw. Nachholeffekt³⁶) des US-Anrechnungsverfahrens beseitigt, so daß auch der ausländische Teil des Exportgewinns grundsätzlich mit dem Inlandssteuerniveau der USA belastet wird.

Im Gegensatz zum Vergleichsmaßstab gestattet der US-Fiskus nun aber zusätzlich einen Abzug von ausländischen Steuerbeträgen auf die US-Inlandssteuer und zwar maximal bis zu der Höhe der US-Inlandssteuer, die anteilig auf die ausländischen Einkünfte aus dem US-Export entfällt. Da die Gewinne aus der US-Ausfuhr im Ausland aber tatsächlich nicht besteuert worden sind, kann der US-Exporteur durch die export-source-rule in der isolierten Betrachtung zunächst auch nur ein *exportinduziertes Anrechnungspotential* erzeugen (AP_{PGoFSC}), welches sich in dieser Situationsbeschreibung der Höhe nach wie folgt errechnet:

$$(30) \quad AP_{PGoFSC} = s * AEE_{PGoFSC} = s * 0,5 * EE_{PGo}$$

Der Höchstbetrag der US-Anrechnung bezieht sich jedoch in der Realität nicht separat auf die ausländischen Einkünfte aus der US-Ausfuhr, sondern faßt in der Verhältnisrechnung zur Ermittlung der Anrechnungsobergrenze alle weltweiten ausländischen Einkünfte unabhängig davon zusammen, in welcher Höhe sie im Ausland besteuert worden sind, weshalb es zur Vermischung der ausländischen Vorbelastungen kommt.³⁷ Ist die Anrechnungssituation des US-Exporteurs nun vor Berücksichtigung der export-source-rule durch einen Anrechnungsüberhang gekennzeichnet, so verhilft das exportinduzierte Anrechnungspotential diesen zwar qualitativ anrechnungsfähigen, aber quantitativ tatsächlich nicht anrechenbaren ausländischen Steuern zur Anrechnung auf die US-Ertragsteuern, die in der isolierten Betrachtung anteilig auf den ausländischen Teil des US-Exportgewinns entfallen sind.

Über den Abzug der Überhänge an ausländischen Steuerbeträgen von der anteiligen US-Ertragsteuer auf den ausländischen Exportgewinn kann es im günstigsten Fall sogar zu einer "faktische(n)"³⁸ Freistellung des gesamten ausländischen Exportgewinns in den USA kommen. Diese steuerliche Wirkung tritt allerdings erst dann ein, wenn die Vermischung der unterschiedlichen ausländischen Vorbelastungen dazu führt, daß *nach* Berücksichtigung der export-source-rule die durchschnittliche ausländische Steuerbelastung der zusammengefaßten ausländischen Einkünfte mindestens

³⁵ Vgl. Grotherr, S., Art. 23 OECD-MA, Rn. 36.

³⁶ Vgl. Scheffler, W., 1994, S. 28; Jacobs, O. H., 1995, S. 22.

³⁷ Vgl. Tischer, F., 1993, S. 213 f.

³⁸ Jacobs, O. H., 1995, S. 181.

so hoch ist, wie das US-Steuerbelastungsniveau, so daß für die belastungsmäßige Hochschleusung auf das Inlandssteuerniveau der USA auch bei den im Ausland steuerbefreiten ausländischen Einkünften aus der US-Ausfuhr kein Raum bleibt.³⁹

Ausgehend von der im Grundlagenteil⁴⁰ aufgestellten Formel zur Ermittlung des Anrechnungshöchstbetrages

$$(1) \text{ AHB} = \text{St} * \frac{\text{AE}_B}{\text{AE} + \text{IE}}, \text{ mit } \text{AE}_B = \text{Min} \{ \text{AE}; \text{AE} + \text{IE} \}$$

seien die Zusammenhänge anhand des 1. Modellbeispiels verdeutlicht. Als Datenkonstellation sei dabei angenommen, daß der US-Exporteur neben einem Exportgewinn von 1.000 GE weitere ausländische Einkünfte aus dem Staat X in Höhe von 2.000 GE erwirtschaftet, die mit einer Auslandsteuer von 875 GE vorbelastet sind. Die Modelldaten sind in Abb. 9 aufbereitet.

Abb. 9: Quantifizierung der Modelldaten zum 1. Fallbeispiel			
	export-source-rule	Vergleichsmaßstab	Auslandssteuer
Ausl. Einkünfte aus der US-Ausfuhr	500	0	0
Inl. Einkünfte aus der US-Ausfuhr	500	1.000	0
Ausländische Einkünfte aus Staat X	2.000	2.000	875
Ausländische Einkünfte gesamt (AE)	2.500	2.000	875
Inländische Einkünfte gesamt (IE)	500	1.000	
Gesamteinkünfte	3.000	3.000	875

³⁹ Dies ist die Realität für beinahe 50% der im Ausland tätigen US-Unternehmen. Vgl. Gliederungspunkt 2223. und 3111.

⁴⁰ Vgl. Gliederungspunkt 2223.

Tafel 1: Gesamtsteuerbelastung des US-Exporteurs im 1. Fallbeispiel			
	Steuerl. Belastungswirkung/ohne Einkünfte aus US-EX	export-source-rule Steuerl. Belastungswirkung	Vergleichsmaßstab Steuerl. Belastungswirkung
Ausländische Gesamtsteuerbelast. (AGS)	875	875	875
US-Steuerbelast. vor Anrechnung (S_{VA})	700	1.050 ⁴¹	1.050 ⁴²
Anrechnungshöchstbetrag (AHB)	700	875 ⁴³	700 ⁴⁴
Anrechnungsüberhang (AÜ)	175	0 ⁴⁵	175 ⁴⁶
US-Steuerbelastung nach Anrechnung	0	175	350
Gesamtsteuerbelastung	875	1.050	1.225

Ohne Berücksichtigung der Einkünfte aus dem US-Export (US-EX) liegt ein nicht anrechenbarer ausländischer Steuerüberhang von 175 GE vor. Werden die Exportgewinne des US-Exporteurs in die Bemessungsgrundlage der US-Ertragsteuer einbezogen, so erhöht sich die US-Steuerbelastung *vor* Anrechnung um 350 GE auf 1.050 GE. Nach Anrechnung und bei Inanspruchnahme der export-source-rule kann jedoch der Anrechnungsüberhang im Unterschied zum Vergleichsmaßstab mit den auf die ausländischen Einkünfte aus dem US-Export entfallenden US-Ertragsteuern verrechnet werden. Die US-Steuerbelastung reduziert sich so bei Einsatz der export-source-rule, bezogen auf die ausländischen Einkünfte aus der US-Ausfuhr, von 35% ($= \frac{175}{500} * 100\%$) auf 0% ($= \frac{(175 - 175)}{500} * 100\%$), was letztlich gegenüber dem Vergleichsmaßstab eine Steuerersparnis von 175 GE bedeutet und einer US-Steuerbefreiung des ausländischen Exportgewinns gleichkommt.

Würden im gleichen Veranlagungsjahr (Wirtschaftsjahr 0) noch weitere Exporteinkünfte generiert, so kann das durch die export-source-rule zusätzlich erzeugte Anrechnungspotential wegen eines fehlenden Anrechnungsüberhangs aber nicht mehr verwertet werden. In der Konsequenz findet auch nach Anrechnung auf den neu hinzukommenden ausländischen Exportgewinn das US-Belastungsniveau Anwendung,⁴⁷

⁴¹ $S_{VA} = s * (AE + IE) = s * 3.000 = 1.050.$

⁴² $S_{VA} = s * (AE + IE) = s * 3.000 = 1.050.$

⁴³ $AHB = s * (AE + IE) * \frac{AE}{(AE + IE)} = s * 3.000 * \frac{2.500}{3.000} = 875.$

⁴⁴ $AHB = s * (AE + IE) * \frac{AE}{(AE + IE)} = s * 3.000 * \frac{2.000}{3.000} = 700.$

⁴⁵ $AÜ = AGS - AHB$, wenn gilt: $AGS \geq AHB$. $AÜ = 875 - 875 = 0.$

⁴⁶ $AÜ = AGS - AHB$, wenn gilt: $AGS < AHB$. $AÜ = 875 - 700 = 175.$

⁴⁷ Vgl. hierzu auch Rousslang, D. J., 1994, S. 1048.

weshalb die export-source-rule zumindest in der innerperiodischen Betrachtung zu keiner weiteren Steuerentlastung führt.⁴⁸

Eine Ausnahme zu dieser steuerlichen Wirkung ist allerdings in einem mehrperiodischen Betrachtungszeitraum denkbar. Durch § 904 (c) IRC wird die Abschnittsbesteuerung im Anrechnungskontext aufgehoben. Dem US-Steuerpflichtigen ist es nach dieser Rechtsvorschrift möglich, Anrechnungsüberhänge eines Wirtschaftsjahres zwei Wirtschaftsjahre zurückzutragen bzw. fünf Wirtschaftsjahre vorzutragen.⁴⁹ Damit kann das im Wirtschaftsjahr 0 ungenutzte exportinduzierte Anrechnungspotential zum Abbau von Anrechnungsüberhängen der letzten fünf Wirtschaftsjahre bzw. der beiden nachfolgenden Wirtschaftsjahre eingesetzt werden. Bei einem Ausgleich zwischen einem exportinduzierten Anrechnungspotential und nachfolgenden Anrechnungsüberhängen darf allerdings nicht übersehen werden, daß sich die Steuerersparnis erst in der Zukunft ergibt und daher auch durch Zinseffekte geschmälert wird.⁵⁰

Läßt man entsprechende Zinsüberlegungen zunächst aus Vereinfachungsgründen außer Betracht, so kann die Steuerersparnis bei Inanspruchnahme der export-source-rule (SE_{SVoFSC}) in dieser Situationsumschreibung durch die folgende Formel bestimmt werden:

$$(31) \quad SE_{SVoFSC} = \text{Min} \left\{ \sum_{t=-5}^2 A\ddot{U}_t; AP_{PGoFSC} \right\} = \text{Min} \left\{ \sum_{t=-5}^2 A\ddot{U}_t; s * 0,5 * EE_{PGo} \right\},$$

mit $t = -5, -4, -3, -2, -1, 0, 1, 2$.

A \ddot{U} = ohne das export-source-rule induzierte Anrechnungspotential nicht verwertbarer Anrechnungsüberhang

⁴⁸ Vgl. Rousslang, D. J., 1994, S. 1048; U.S. Treasury Department, The Sales Source Rule, 1993, S. 13.

⁴⁹ Der Rücktrag geht dabei dem Vortrag vor und ist zwingend zuerst im älteren Rücktragsjahr vorzunehmen, sodann schließt sich der Vortrag auf das jeweils frühere Vortragsjahr an. Vgl. § 904 (c) IRC und § 1.904-(2)(b)(1) Regs. IRC.

⁵⁰ Nach § 6611 (g) IRC erfolgt die Steuererstattung für das Rücktragsjahr *ohne Zinszuschlag* erst in dem Wirtschaftsjahr, in dem der zu absorbierende Anrechnungsüberhang produziert wurde. Vgl. hierzu auch Flour v. U.S., U.S. Court of Appeals federal circuit v. 17.10.1997, in: 126 F.3d, S. 1397 ff.

Unter Beachtung der interperiodischen Anrechnungsausgleichsmöglichkeit und der gesetzten Prämissen führt die export-source-rule deshalb nur unter zwei Voraussetzungen zu einer Steuerersparnis:

1. die export-source-rule muß in der isolierten Betrachtung im Wirtschaftsjahr 0 ein Anrechnungspotential erzeugen ($AP_{PGoFSC} > 0$) und
2. ohne Berücksichtigung der export-source-rule muß in einem der Wirtschaftsjahre $t = -5, -4, -3, -2, -1, 0, 1, 2$ ein ansonsten nicht verwertbarer Anrechnungsüberhang ($\sum_{t=-5}^2 A\ddot{U}_t = A\ddot{U}_t^{51} > 0$) bestehen.

Die erste Voraussetzung ist in dieser Situationsumschreibung immer erfüllt, da ausländische Exportgewinne erwirtschaftet werden, die im Ausland steuerfrei bleiben. Besteht vor Berücksichtigung der export-source-rule aber kein ansonsten nicht verwertbarer Anrechnungsüberhang ($A\ddot{U}_t = 0$), so bleibt eine Steuerentlastung aus. Ist der ansonsten nicht verwertbare Anrechnungsüberhang hingegen mindestens so groß wie das exportinduzierte Anrechnungspotential ($A\ddot{U}_t \geq AP_{PGoFSC}$), so wird der gesamte ausländische Teil des Exportgewinns ($0,5 * EE_{PGO}$) von einer US-Ertragsteuer faktisch befreit. Dazwischen ($0 < A\ddot{U}_t < AP_{PGoFSC}$) bleibt nur ein Teil des ausländischen Exportgewinns unbelastet, während der andere Teil des ausländischen Exportgewinns auf das US-Belastungsniveau heraufgeschleust wird. Der freigestellte (nichtfreigestellte) Anteil am ausländischen Exportgewinn entspricht dabei dem Anteil des exportinduzierten Anrechnungspotentials, welcher tatsächlich (nicht) zur Absorption des Anrechnungsüberhangs $A\ddot{U}_t$ eingesetzt wird.

Obwohl sich also auch in dem Bereich $0 < A\ddot{U}_t < AP_{PGoFSC}$ eine Steuerersparnis einstellt,⁵² kommt es in der Praxis lediglich zu Mitnahmeeffekten und gleichzeitig zu einem Richtungswechsel in der Verhaltenslenkung⁵³. Statt zusätzliche US-Exporte zu fördern, löst nämlich die export-source-rule in dieser Konstellation sowie im Fall $A\ddot{U}_t = 0$ einen Anreiz zur Vornahme von aktiven Engagements in Staaten mit einem relativ höheren Ertragsteuerniveau als den USA aus.⁵⁴ Dieser Anreiz gründet darauf, daß der US-Exporteur nun - ein ausreichendes sonst nicht verwertbares exportindu

⁵¹ Diese Hilfsgröße wurde zur Schreiberleichterung definiert.

⁵² Vgl. Rousslang, D. J., 1994, S. 1048; Rousslang, D. J., 1997, S. 44; U.S. Treasury Department, The Sales Source Rule, 1993, S. 11.

⁵³ Vgl. Rousslang, D. J., 1997, S. 44; U.S. Treasury Department, The Sales Source Rule, 1993, S. 12. A.A. Hufbauer, G. C./DeRosa, D. A., 1997, S. 937 f.

⁵⁴ Vgl. Rousslang, D. J., 1997, S. 44; U.S. Treasury Department, The Sales Source Rule, 1993, S. 12.

ziertes Anrechnungspotential vorausgesetzt ($AP_{PGoFSC} - A\ddot{U}_t > 0$) - die Gesamtsteuerbelastung aus der im Ausland hochbesteuerten neuen Direktinvestition auf das relativ niedrigere US-Steuerniveau senken kann (Wirkung einer unbegrenzten Anrechnung).⁵⁵ Damit profitiert z.B. auch der Standort Deutschland von der export-source-rule, da in diesem Fall das relativ hohe deutsche Steuerniveau den US-Exporteur als Investor nicht "abschreckt", sondern im Endeffekt nur den US-Fiskus belastet.

Daß die export-source-rule so zu einer Auslandsinvestitionshilfe für Hochsteuerländer führen kann,⁵⁶ ist allerdings nicht den Begründern dieser Regelung anzulasten. Mit der export-source-rule hatte der US-Gesetzgeber von 1921(!) nicht die Absicht verfolgt, eine Lenkungswecknorm im US-Steuergesetz zu verankern, vielmehr wollte er das Problem der geographischen Einkunftsaufteilung verwaltungstechnisch einfach lösen.⁵⁷ Die Mutation von einer ursprünglichen Vereinfachungswecknorm zu einer Lenkungswecknorm konnte sich erst in dem Maße vollziehen, in dem sich die internationale Steuerordnung in den letzten 80 Jahren weiterentwickelt hat. Daß der US-Gesetzgeber diese Regelung in der Gegenwart nicht "entrümpelt", ist vor allem dem massiven Widerstand der Subventionsverteidiger in der US-Wirtschaft zuzuschreiben.

4312. Verlust aus dem US-Export

Wie in dem vorherigen Gliederungspunkt dargestellt, setzt eine Steuerentlastung durch die export-source-rule notwendigerweise voraus, daß es gelingt, ein export-induziertes Anrechnungspotential in der isolierten Betrachtung zu erzeugen. Dies ist bei Verlusten aus der US-Ausfuhr allerdings ausgeschlossen. Die export-source-rule läßt 50% des Verlustes aus dem US-Export im Ausland entstehen.⁵⁸ Auf den ausländischen Verlustanteil aus der US-Ausfuhr entfällt jedoch in der isolierten Betrachtung keine US-Ertragsteuer.⁵⁹ Da so aber ein exportinduziertes Anrechnungspotential nicht erzeugt werden kann, bleibt auch für den im vorherigen Gliederungspunkt er

⁵⁵ Vgl. Rousslang, D. J., 1997, S. 44; U.S. Treasury Department, The Sales Source Rule, 1993, S. 12.

⁵⁶ Ob durch eine solche Auslandsinvestitionshilfe letztlich ein Export von Arbeitsplätzen aus den USA einhergeht oder mittelbar doch der US-Export gefördert wird, ist nicht unumstritten. In den USA wird aber gewöhnlich ersteres angenommen. Vgl. Habuda, J./Hilpert, H. G./Martsch, S./Ochel, W., 1998, S. 22. Vgl. hierzu aus deutscher Sicht Raber, H. G., 1995, S. 1884 (Förderung des Exports); Reuß, A., 1997, S. 675 (Export von Arbeitsplätzen).

⁵⁷ Vgl. Graetz, M. J./O'Hear, M. M., 1997, S. 1058.

⁵⁸ Vgl. Masek, M. A., 1992, S. 871.

⁵⁹ Vgl. allgemein so auch Grotherr, S., Art. 23 OECD-MA, Rn. 286.

läuterten Verrechnungseffekt mit Anrechnungsüberhängen aus hochbesteuerten ausländischen Einkunftsquellen und damit für eine Steuerersparnis kein Raum; mit anderen Worten, die export-source-rule verfehlt ihren Förderungszweck.

Denkbar ist hingegen vielmehr, daß die export-source-rule in dieser Situationsbeschreibung eine steuerliche *Zusatzbelastung* auslöst.⁶⁰ Der ausländische Exportverlust wird in die Verhältnisrechnung zur Ermittlung der weltweiten Anrechnungsobergrenze einbezogen und mindert damit den Gesamtbetrag der ausländischen Einkünfte und so auch die US-Ertragsteuer, die anteilig auf diesen ausländischen Einkunftsblock entfällt.⁶¹ Durch die export-source-rule erfolgt so über den Weg der Reduktion des Anrechnungshöchstbetrages eine Schwächung der Anrechnungssituation des US-Exporteurs. Ob dies allerdings eine definitive Zusatzbelastung zur Folge hat, hängt davon ab, ob hierdurch ein Betrag an quantitativ nicht anrechenbaren ausländischen Steuern entsteht.

Es sind eine Vielzahl von Sachverhalten denkbar, in denen in einer solchen Erfolgs-lage durch den Einsatz der export-source-rule eine Zusatzbelastung verursacht wird. Beispielhaft sei dies im nachfolgenden Modellfall deutlich gemacht. In diesem 2. Fallbeispiel wird von negativen Einkünften aus dem US-Export in Höhe von 1.000 GE, von anderen positiven Einkünften aus dem Staat X in Höhe von 2.000 GE und sonstigen positiven Einkünften aus den USA in Höhe von ebenfalls 2.000 GE ausgegangen.

Abb. 10: Quantifizierung der Modelldaten zum 2. Fallbeispiel			
	export-source-rule	Vergleichsmaßstab	Auslandssteuer
Ausl. Einkünfte aus der US-Ausfuhr	-500	0	0
Inl. Einkünfte aus der US-Ausfuhr	-500	-1.000	0
Ausländische Einkünfte aus dem Staat X	2.000	2.000	700
Ausländische Einkünfte gesamt (AE)	1.500	2.000	700
Sonstige inländische Einkünfte	2.000	2.000	0
Inländische Einkünfte gesamt (IE)	1.500	1.000	0

⁶⁰ Vgl. Masek, M. A., 1992, S. 871.

⁶¹ Vgl. Masek, M. A., 1992, S. 871.

Tafel 2: Gesamtsteuerbelastung des US-Exporteurs im 2. Fallbeispiel			
	Steuerl. Belastungswirkung/ohne Einkünfte aus US-EX	export-source-rule Steuerl. Belastungswirkung	Vergleichsmaßstab Steuerl. Belastungswirkung
Ausländische Gesamtsteuerbelast. (AGS)	700	700	700
US-Steuerbelast. vor Anrechnung (S_{VA})	1.400	1.050 ⁶²	1.050 ⁶³
Anrechnungshöchstbetrag (AHB)	700	525 ⁶⁴	700 ⁶⁵
Anrechnungsüberhang (AÜ)	0	175 ⁶⁶	0 ⁶⁷
US-Steuerbelastung nach Anrechnung	700	525	350
Gesamtsteuerbelastung	1.400	1.225	1.050

Läßt man zunächst die Einkünfte aus dem US-Export (US-EX) außer Betracht, so besteht kein Anrechnungsüberhang. Werden die Exportverluste der US-Produktionsgesellschaft in die Bemessungsgrundlage der US-Ertragsteuer einbezogen, so reduziert sich die tarifliche US-Ertragsteuer durch den innerperiodischen Verlustausgleich von 1.400 GE auf 1.050 GE. Nach Anrechnung und unter Berücksichtigung der export-source-rule entsteht jedoch im Unterschied zum Vergleichsmaßstab ein Anrechnungsüberhang in Höhe von 175 GE. Dieser wird angesichts der unverändert qualitativ anrechenbaren Auslandssteuern von 700 GE durch die Reduktion des Anrechnungshöchstbetrages von 700 GE auf 525 GE bewirkt, da es im Rahmen der Bemessung der Anrechnungsobergrenze zu einem Verlustausgleich zwischen den negativen ausländischen Exporteinkünften und den positiven ausländischen Einkünften aus dem Staat X kommt. Kann dieser exportinduzierte Anrechnungsüberhang interperiodisch nicht abgebaut werden, so hat der Einsatz der export-source-rule eine Zusatzbelastung von 175 GE zur Folge.

Ausländische Verluste schwächen jedoch nicht nur im Verlustentstehungsjahr, sondern durch die sog. "recapture-rule" aus § 904 (f) IRC⁶⁸ möglicherweise auch in

⁶² $S_{VA} = s * (AE + IE) = s * 3.000 = 1.050.$

⁶³ $S_{VA} = s * (AE + IE) = s * 3.000 = 1.050.$

⁶⁴ $AHB = s * (AE + IE) * \frac{AE}{(AE + IE)} = s * 3.000 * \frac{1.500}{3.000} = 525.$

⁶⁵ $AHB = s * (AE + IE) * \frac{AE}{(AE + IE)} = s * 3.000 * \frac{2.000}{3.000} = 700.$

⁶⁶ $AÜ = AGS - AHB$, wenn gilt: $AGS \geq AHB$. $AÜ = 700 - 525 = 175.$

⁶⁷ $AÜ = AGS - AHB$, wenn gilt: $AGS < AHB$. $AÜ = 700 - 700 = 0.$

Folgejahren die Anrechnungsposition des US-Exporteurs. Liegt gem. § 904 (f) IRC nach der Zusammenfassung aller weltweiten negativen und positiven ausländischen Erfolgskomponenten im Saldo ein zusammengefaßter ausländischer Verlust ("overall foreign loss") vor,⁶⁹ so führt dies zur Umcharakterisierung von in nachfolgenden Perioden erzielten Gewinnen aus dem Ausland in US-Einkünfte in Höhe dieses zusammengefaßten ausländischen Verlusts.⁷⁰ Erweitern oder begründen nun die negativen ausländischen Einkünfte aus der US-Ausfuhr einen zusammengefaßten ausländischen Verlust, so mindert dieser in nachfolgenden Perioden den Anrechnungshöchstbetrag.⁷¹ Es eröffnet sich durch die *recapture rule* infolgedessen ein weiteres Feld für potentielle (zukünftige) Mehrbelastungen bei Inanspruchnahme der export-source-rule.

Abschließend läßt sich festhalten, daß die export-source-rule in dieser Situationsbeschreibung statt einer Steuerersparnis vielmehr eine Steuerbenachteiligung auslösen kann, da im Unterschied zum Vergleichsmaßstab *ausländische* statt *US-Exportverluste* erzielt werden, wodurch möglicherweise das Anrechnungsvolumen im Veranlagungsjahr und/oder auch in Folgejahren geschmälert wird. Damit ist hier die export-source-rule als Mittel zur Exportbelebung ungeeignet und allenfalls als Instrument zur Exportdämpfung brauchbar.

432. Verlustsituation des US-Exporteurs

4321. Gewinn aus dem US-Export

Werden positive Einkünfte aus dem US-Export erwirtschaftet ($EE_{PGO} > 0$), befindet sich aber der US-Exporteur auch nach Berücksichtigung dieser Einkünfte in einer allgemeinen Verlustsituation ($IE + AE \leq 0$), so verfehlt die export-source-rule ebenfalls ihren Förderungszweck.⁷² Ursache hierfür ist wiederum die Einbettung der Lenkungsnorm in das US-Anrechnungsverfahren.

Einer der US-Maximen bei den Maßnahmen zur Vermeidung bzw. Milderung der internationalen Doppelbesteuerung stellt die Versagung einer Rückerstattung auslän-

⁶⁸ Siehe zu dieser Rechtsvorschrift in der deutschen Literatur z.B. Saur, H., 1989, S. 299; Tischer, F., 1993, S. 217 f.; Grotherr, S., Art. 23 DBA-USA, Rn. 14.

⁶⁹ Vgl. § 904 (f)(2) IRC.

⁷⁰ Vgl. § 904 (f)(1)IRC. Siehe auch Kuhlmann, C., 1998, S. 21; Peroni, R. J., 1997, S. 1000. Zur Begründung einer solchen Regelung vgl. Brier, B. D./Berkowitz, S. L., 1991, S. 78 f.

⁷¹ Vgl. Masek, M. A., 1992, S. 871.

⁷² Vgl. U.S. Treasury Department, The Sales Source Rule, 1993, S. 12.

discher Steuern dar.⁷³ Als Ausfluß dieses Leitsatzes kann es deshalb zu einer Anrechnung von ausländischen Steuern nur dann kommen, wenn in dem betreffenden Veranlagungsjahr eine tarifliche US-Ertragsteuer überhaupt angefallen ist. Rechtstechnisch erreicht der US-Gesetzgeber seine Zielsetzung durch die Regelungen zur Bemessung der Anrechnungsobergrenze. Es gilt zunächst wieder allgemein:

$$(1) \text{ AHB} = \text{St} * \frac{\text{AE}_B}{\text{AE} + \text{IE}}, \text{ mit } \text{AE}_B = \text{Min} \{ \text{AE}; \text{AE} + \text{IE} \}.$$

Erwirtschaftet der US-Exporteur in einem Veranlagungsjahr insgesamt kein steuerpflichtiges Einkommen, so muß in den Zähler des Quotienten nicht der mögliche ausländische Gewinnbeitrag, sondern vielmehr der weltweite Erfolg aufgenommen werden, da gilt: $\text{AE}_B = \text{Min} \{ \text{AE}; \text{AE} + \text{IE} \} = \text{AE} + \text{IE}$. Da so der Bruch selbst nun den Wert 1 annimmt, kommt es zu einer Limitierung des Anrechnungshöchstbetrages auf die Höhe der tariflichen US-Ertragsteuer (St).⁷⁴

Können aber praktisch die quantitativ anrechenbaren ausländischen Steuerbeträge nicht über die tarifliche US-Ertragsteuer hinausgehen, bleibt mangels US-Steuererhebung auch kein Raum, durch die export-source-rule ein exportinduziertes Anrechnungspotential zu erzeugen, mit dem Anrechnungsüberhänge aus hochbesteuerten Aktivitäten im Ausland inner- oder auch interperiodisch verrechnet werden könnten. Im Ergebnis stellen sich so zwischen dem Vergleichsmaßstab und dem Einsatz der export-source-rule keine Belastungsdifferenzen ein, weshalb die export-source-rule auch in dieser Erfolgslage zur steuerlichen Exportförderung unbrauchbar ist.

4322. Verlust aus dem US-Export

Werden Verluste aus der US-Ausfuhr erwirtschaftet ($\text{EE}_{\text{PGO}} \leq 0$) und befindet sich der US-Exporteur gleichzeitig in einer Verlustsituation ($\text{IE} + \text{AE} \leq 0$), so ist die export-source-rule als steuerliches Mittel zur Exportbelebung ebenfalls nicht zieladäquat, da sich schon mangels einer tariflichen US-Inlandssteuer keine Steuerersparnis gegenüber dem Vergleichsmaßstab ergeben kann. Ganz im Gegenteil droht auch in diesem Szenario bei Einsatz der export-source-rule eine Steuerbenachteiligung.

Liegen in den USA nach Durchführung des innerperiodischen Verlustausgleichs betriebliche Verluste (net operating losses) vor, so können diese Verluste für einen

⁷³ Vgl. Isenbergh, J., 1996, § 28, S. 1

⁷⁴ Vgl. hierzu auch Tischer, F., 1993, S. 212 f.

interperiodischen Verlustausgleich verwandt werden.⁷⁵ Nach den einschlägigen US-Steuvorschriften sind dabei die betrieblichen Verluste des Verlustentstehungsjahres prinzipiell betragsmäßig unbegrenzt mit den Gewinnen der zwei vorausgegangenen Wirtschaftsjahre und/oder Gewinnen der nachfolgenden 20 Wirtschaftsjahre verrechenbar.⁷⁶

Dem geographischen Ursprung der betrieblichen Verluste aus dem Verlustentstehungsjahr kommt dabei in den Rücktrags- bzw. Vortragsjahren für Zwecke des US-Anrechnungsverfahrens eine wichtige Bedeutung zu. Diese gründet darauf, daß ein US-Verlust des Verlustentstehungsjahres den US-Einkünften des Ausgleichsjahres und ein ausländischer Verlust des Verlustentstehungsjahres den ausländischen Einkünften des Ausgleichsjahres zugeordnet werden muß.⁷⁷ Stammt der betriebliche Verlust im Verlustentstehungsjahr deshalb teilweise aus ausländischen Quellen, reduziert dies im Verlustausgleichsjahr den Anrechnungshöchstbetrag. Da nach der Inanspruchnahme der export-source-rule 50% der negativen Einkünfte aus dem US-Export auf das Ausland entfallen, kann dies in den Verlustausgleichsjahren entsprechend zu negativen Steuerwirkungen führen. Dies läßt sich durch den nachfolgenden Modellfall exemplarisch veranschaulichen.⁷⁸

Es wird unterstellt, daß der US-Expporteur im Wirtschaftsjahr 1998 negative Einkünfte aus dem US-Export in Höhe von 500 GE erwirtschaftet, wobei in den Gesamterfolg dieses Wirtschaftsjahres auch noch andere im US-Inland entstandene negative Einkünfte mit einem Betrag von 500 GE einfließen. Diesen zusammengefaßten betrieblichen Verlust trägt der US-Expporteur in das Wirtschaftsjahr 1996 zurück. In dem Ausgleichsjahr selbst soll der US-Expporteur neben positiven Einkünften aus dem Ausland (500 GE), die mit einer ausländischen Ertragsteuer von 175 GE belastet sind, auch noch andere positive Einkünfte aus den USA (1.000 GE) generiert haben.

⁷⁵ Vgl. § 172 IRC. Siehe hierzu auch Kahle, H., 1996, S. 74; Zschiegner, H., 1998, S. 927.

⁷⁶ Vgl. § 172(b)(1)(A)(i) und (ii) IRC. Die zeitliche Begrenzung der Rücktragsmöglichkeit wurde durch das Taxpayer Relief Act of 1997 (vgl. Public Law 105-34) von drei auf zwei Jahre verkürzt und die Vortragsmöglichkeit gleichzeitig von 15 auf 20 Jahre erweitert. Bei der interperiodischen Verrechnung ist grundsätzlich eine strikte Reihenfolge einzuhalten, wonach mit dem Verlustausgleich vom zweiten Wirtschaftsjahr vor dem Verlustentstehungsjahr ausgehend jeweils mit dem frühestmöglichen Ausgleichsjahr zu beginnen ist. Vgl. § 172 (b)(2) IRC und § 1.172-4(b)(1) Regs. IRC. Es wird dem Steuerpflichtigen aber ein Wahlrecht eingeräumt, auf den Verlustrücktrag vollständig zu verzichten. Vgl. § 172(b)(3) IRC.

⁷⁷ Vgl. Notice 89-3 v. 9.1.1989, in: C.B. I 1989, S. 623. Vgl. hierzu ausführlich Joyce, T. B., 1994, S. 96 ff.

⁷⁸ Zu einem anderen Beispiel vgl. Masek, M. A., 1992, S. 871 ff.

Abb. 11: Quantifizierung der Modelldaten zum 3. Fallbeispiel		
Wirtschaftsjahr 1996	Einkünfte gesamt	Auslands- steuer
Ausländische Einkünfte	500	175
Inländische Einkünfte	1.000	
Wirtschaftsjahr 1998		
	export-source- rule	Vergleichs- maßstab
Ausländische Einkünfte aus der US-Ausfuhr	-250	0
Inländische Einkünfte aus der US-Ausfuhr	-250	-500
Sonstige inländische Einkünfte	-500	-500
Betrieblicher Verlust gesamt (RT)	1.000	1.000
Verlustbeitrag aus dem Ausland (ART)	250	0

Tafel 3: Gesamtsteuerbelastung des US-Exporteurs im 3. Fallbeispiel im Wirtschaftsjahr 1996			
	vor Rücktrag	export-source-rule nach Rücktrag	Vergleichs- maßstab nach Rücktrag
Ausländische Gesamtsteuerbelastung (AGS)	175	175	175
Körperschaftsteuerbelast. vor Anrechnung (S_{VA})	525 ⁷⁹	175 ⁸⁰	175 ⁸¹
Anrechnungshöchstbetrag (AHB)	175 ⁸²	87,5 ⁸³	175 ⁸⁴
Anrechnungsüberhang (AÜ)	0 ⁸⁵	87,5 ⁸⁶	0 ⁸⁷
Körperschaftsteuerbelastung nach Anrechnung	350	87,5	0
Gesamtsteuerbelastung	525	262,5	175

Durch die Inanspruchnahme der export-source-rule zeigt sich im Rücktragsjahr die Schwächung der Anrechnungssituation des US-Exporteurs deutlich. Während ohne Rücktrag die gesamten ausländischen Steuern in Höhe von 175 GE im Wirtschaftsjahr 1996 angerechnet werden konnten, ist dies durch den Rücktrag des export-

⁷⁹ $S_{VA} = s * (AE + IE) = s * 1.500 = 525.$

⁸⁰ $S_{VA} = s * (AE + IE - RT) = s * (1.500 - 1.000) = 175.$

⁸¹ $S_{VA} = s * (AE + IE - RT) = s * (1.500 - 1.000) = 175.$

⁸² $AHB = s * (AE + IE) * \frac{AE}{(AE + IE)} = s * 500 * \frac{500}{500} = 175.$

⁸³ $AHB = s * (AE + IE - RT) * \frac{(AE - ART)}{(AE + IE - RT)} = s * 500 * \frac{(500 - 250)}{500} = 87,5.$

⁸⁴ $AHB = s * (AE + IE - RT) * \frac{(AE - ART)}{(AE + IE - RT)} = s * 500 * \frac{(500 - 0)}{500} = 175.$

⁸⁵ $AÜ = AGS - AHB$, wenn gilt: $AGS \geq AHB$. $AÜ = 175 - 175 = 0.$

⁸⁶ $AÜ = AGS - AHB$, wenn gilt: $AGS \geq AHB$. $AÜ = 175 - 87,5 = 87,5.$

⁸⁷ $AÜ = AGS - AHB$, wenn gilt: $AGS \geq AHB$. $AÜ = 175 - 175 = 0.$

source-rule bedingten ausländischen Anteils am gesamten betrieblichen Verlust des Wirtschaftsjahres 1998 und der damit einhergehenden Reduktion des Anrechnungshöchstbetrages um 87,5 GE (= 175 – 87,5) nur noch für einen Betrag von 87,5 GE möglich. Ist der von der export-source-rule im Verlustentstehungsjahr verursachte Anrechnungsüberhang des Wirtschaftsjahres 1996 von 87,5 GE interperiodisch nicht absorbierbar, so ergibt sich aus der Inanspruchnahme der export-source-rule eine steuerliche Mehrbelastung in Höhe von 87,5 GE.

44. Steuerwirkungen der FSC

441. Gewinnsituation des US-Exporteurs

4411. Gewinn aus dem US-Export

Im folgenden wird unterstellt, daß sich der US-Exporteur in einer ausreichenden Gewinnsituation befindet ($IE + AE > 0$) und einen Exportgewinn ($EE_{PGO} = CTI_{VK} > 0$) erwirtschaftet. Der Steueranspruch der USA erstreckt sich dabei im Vergleichsmaßstab auf den *gesamten Exportgewinn*. Als Steuerbelastung ergibt sich im Vergleichsmaßstab so:

$$(29) \quad S_{PGVM} = s * EE_{PGO} =^{88} s * CTI_{VK} =^{89} s * (FTGR - BA_{PGM} - BA_{FSC} - HK).$$

Wird die FSC in die US-Ausfuhr des US-Exporteurs eingeschaltet, so muß der gesamte Exportgewinn auf die FSC und den US-Exporteur verteilt werden. Als Instrument zur Verlagerung eines Teils des Exportgewinns auf die FSC dient bei Einschaltung der FSC als Handelsvertreter die Provision (BHE). Das Exporteinkommen der US-Produktionsgesellschaft reduziert sich um die Provision an die FSC und erhöht sich um die Ausgaben der FSC (BA_{FSC}), die statt der US-Produktionsgesellschaft nun die FSC zu tragen hat:

$$(32) \quad S_{PGM} = s * EE_{PGM} = s * (FTGR - BA_{PGM} - HK - BHE).$$

Das auf die FSC verlagerte Exporteinkommen selbst setzt sich korrespondierend aus der Provision abzüglich den der Exporttätigkeit der FSC zuzurechnenden Betriebsausgaben zusammen ($BHE - BA_{FSC}$).

⁸⁸ Ersetze EE_{PGO} durch CTI_{VK} . Zur Gleichsetzung vgl. Formel (28).

⁸⁹ Setze für CTI_{VK} ein Formel (3).

Aufgrund der Betriebsstättenfiktion unterliegt ein Teil des Exportgewinns der FSC der beschränkten Steuerpflicht in den USA:⁹⁰

$$(33) S_{\text{FSC}} = s * 0,3478 * (\text{BHE} - \text{BA}_{\text{FSC}}).$$

Zusammengefaßt ergibt sich bei Einschaltung der FSC eine Gesamtsteuerbelastung von:

$$(34) S_{\text{KM}} = S_{\text{PGm}} + S_{\text{FSC}} = s * (\text{FTGR} - \text{BA}_{\text{PGm}} - \text{HK} - \text{BHE}) + s * (\text{BHE} - \text{BA}_{\text{FSC}}) * 0,3478.$$

Aus der Differenz zwischen der Steuerbelastung des Exportgewinns im Vergleichsmaßstab und der Gesamtsteuerbelastung des Exportgewinns im Fall mit Einschaltung der FSC errechnet sich die Steuerersparnis (SE_{GFSC}) wie folgt:⁹¹

$$(35) SE_{\text{GFSC}} = s * 0,6522 * (\text{BHE} - \text{BA}_{\text{FSC}}).$$

Wie aus der Formel unmittelbar zu ersehen ist, stellt das Ausmaß des auf die FSC verlagerten Exportgewinns ($\text{BHE} - \text{BA}_{\text{FSC}}$) die entscheidende Einflußgröße für die Zielgröße dar. Die Konstante "0,6522" spiegelt dabei den Anteil des Exportgewinns der FSC wider, der in den USA steuerfrei bleibt. Zusammengefaßt läßt sich formulieren: Die FSC-bedingte Steuerersparnis entspricht dem *freigestellten Anteil am Exportgewinn* multipliziert mit dem US-Körperschaftsteuersatz. Infolgedessen ist es zulässig, die Steuervergünstigung bei Einschaltung der FSC über die gegenüber der Steuerersparnis komplementäre Zielgröße des freigestellten Anteils am Exportgewinn zu analysieren.

Diese Zusammenhänge lassen sich bei Anwendung der gewinnbezogenen Methode auf Vollkostenbasis besonders anschaulich darstellen, da sich die Zerlegungsformel dieser administrativen Verrechnungspreismethode unmittelbar auf den gesamten Exportgewinn bezieht. Die Steuerersparnis errechnet sich bei Anwendung der gewinnbezogenen Methode auf Vollkostenbasis wie folgt:

$$(35.1) SE_{\text{GFSC}} = s * 0,6522 * (\text{BHE}_{23\text{VKA}} - \text{BA}_{\text{FSC}}) \stackrel{92}{=} s * 0,6522 * (0,23 * \text{CTI}_{\text{VK}} + \text{BA}_{\text{FSC}} - \text{BA}_{\text{FSC}}) \stackrel{93}{=} \\ = s * 0,6522 * (0,23 * EE_{\text{PGo}}) = s * 0,15 * EE_{\text{PGo}}.$$

⁹⁰ Zu den Hintergründen vgl. Gliederungspunkt 31327.

⁹¹ Zur Herleitung der Formel siehe Anhang, 1. Teil, Abschnitt 1.

⁹² Setze für $\text{BHE}_{23\text{VKA}}$ Formel (4) ein.

⁹³ Ersetze CTI_{VK} durch EE_{PGo} . Zur Gleichsetzung vgl. Formel (28).

Mit der gewinnbezogenen Methode auf Vollkostenbasis werden so konstant 23% des Exportgewinns des Vergleichsmaßstabes ($0,23 * EE_{PG0}$) auf die FSC verlagert, womit konstant 15% des Exportgewinns des Vergleichsmaßstabes aus dem US-Steueranspruch ausgeklammert werden können ($0,15 * EE_{PG0}$).

Das Ausmaß der Steuerersparnis bzw. des freigestellten Anteils am Exportgewinn ist demgegenüber bei der umsatzbezogenen Methode in ihrer Grundgleichung nicht von einer Gewinngröße, sondern zunächst allein von einer Einnahmengröße abhängig. Die Einschränkung der objektiven Steuerpflicht der US-Produktionsgesellschaft hinsichtlich des Exportgewinns beträgt hier 1,83% des Exportumsatzes ($0,0183 * FTGR$), wovon ein Anteil (0,6522) in den USA freigestellt wird. Es gilt:

$$(35.2) SE_{GFSC} = s * 0,6522 * (BHE_{1,83A} - BA_{FSC}) =^{94} s * 0,6522 * (0,0183 * FTGR + BA_{FSC} - BA_{FSC}) = \\ = s * 0,6522 * (0,0183 * FTGR) = s * 0,0119 * FTGR.$$

Bei Anwendung der umsatzbezogenen Methode ist zusätzlich jedoch die Begrenzung aus Formel (12) zu beachten. Durch diese Formel (12) wird die Höhe der Provision bei Inanspruchnahme der umsatzbezogenen Methode auf den Betrag des doppelten Exportgewinns der FSC [= $2 * (BHE - BA_{FSC})$], der sich ansonsten als Ergebnis aus der Anwendung einer der beiden gewinnbezogenen Methoden ergeben würde, zuzüglich den der Exporttätigkeit der FSC zuzurechnenden Betriebsausgaben (BA_{FSC}) limitiert (*Kappungsgrenze der Provision*). Unterstellt man zunächst, daß die gewinnbezogene Methode auf Vollkostenbasis der FSC zu einem höheren FSC-Exportgewinn führt, als die gewinnbezogene Methode auf Teilkostenbasis [$(BHE_{23VKA} - BA_{FSC}) > (BHE_{23TKA} - BA_{FSC})$], so bemißt sich die Kappungsgrenze der Provision wie folgt:

$$(12) BHE_{1,83B1} = \text{Max} \{ 2 * BHE_{23VKA} - BA_{FSC}; 2 * BHE_{23TKA} - BA_{FSC} \} = 2 * BHE_{23VKA} - BA_{FSC} =^{95} \\ = 2 * 0,23 * CTI_{VK} + BA_{FSC}.$$

In Folge dieser Limitierung kann auch die Steuerersparnis (*Kappungsgrenze der Steuerersparnis*) bei Anwendung der umsatzbezogenen Methode nicht höher ausfallen als:

$$(35.3) SE_{GFSC} = s * 0,6522 * (BHE_{1,83B1} - BA_{FSC}) =^{96} s * 0,6522 * (2 * 0,23 * CTI_{VK} + BA_{FSC} - BA_{FSC}) = \\ = s * 0,6522 * (2 * 0,23 * CTI_{VK}) =^{97} s * 0,30 * EE_{PG0}.$$

⁹⁴ Setze für $BHE_{1,83A}$ Formel (11) ein.

⁹⁵ Setze für BHE_{23VKA} Formel (4) ein.

⁹⁶ Setze für $BHE_{1,83B1}$ die Kappungsgrenze der Provision aus Formel (12) ein.

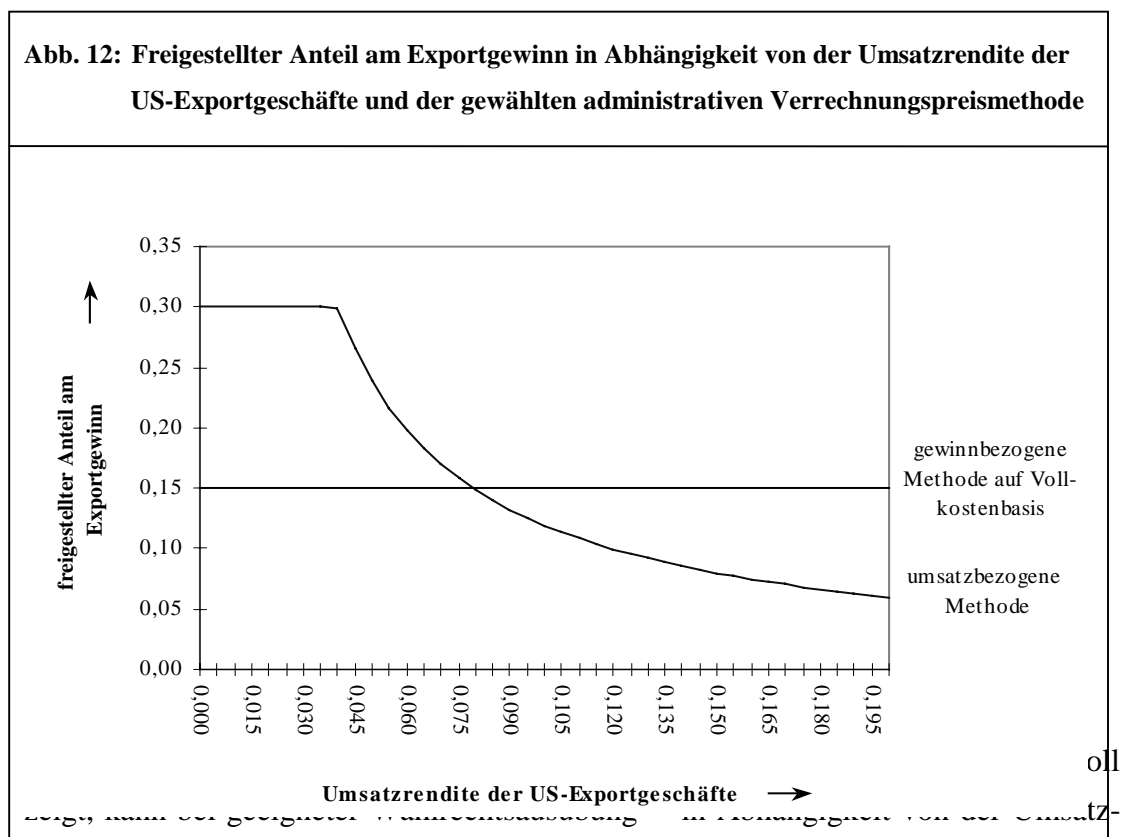
⁹⁷ Ersetze CTI_{VK} durch EE_{PG0} . Zur Gleichsetzung vgl. Formel (28).

Geht der nach Anwendung der umsatzbezogenen Methode ermittelte freigestellte Anteil am Exportgewinn ($0,0119 * FTGR$) über den freigestellten Anteil am Exportgewinn der Kappungsgrenze ($0,30 * EE_{PG0}$) hinaus, so wird der freigestellte Anteil am Exportgewinn durch die Kappungsgrenze bemessen. Die Limitierung selbst setzt unterhalb eines Grenzwertes der Umsatzrendite der US-Exportgeschäfte ($\frac{EE_{PG0}}{FTGR}$) von $0,0397$ ein.⁹⁸ In Abhängigkeit von der Umsatzrendite der US-Exportgeschäfte ($x = \frac{EE_{PG0}}{FTGR}$) ergibt sich so als Ergebnis aus der Inanspruchnahme der umsatzbezogenen Methode ein freigestellter Anteil am Exportgewinn (y) von:

$$y = 0,30 * EE_{PG0} \quad , \text{ für } 0 < x < 0,0397$$

$$y = 0,0119 * FTGR = \frac{0,0119}{x} * EE_{PG0} \quad , \text{ für } x \geq 0,0397.$$

Faßt man die bisher gewonnenen Erkenntnisse in einer Graphik zusammen, so läßt sich bei Außerachtlassung der gewinnbezogenen Methode auf Teilkostenbasis der freigestellte Anteil am Exportgewinn in Abhängigkeit der Umsatzrendite der US-Exportgeschäfte und der administrativen Verrechnungspreismethode wie folgt veranschaulichen:



⁹⁸ $0,0119 * FTGR \geq 0,30 * EE_{PG0}$ ist äquivalent zu $\frac{0,0119}{0,30} \geq \frac{EE_{PG0}}{FTGR}$.

⁹⁹ Ersetze $FTGR$ durch $\frac{1}{x} * EE_{PG0}$, mit $x = \frac{EE_{PG0}}{FTGR}$.

Wie sich angesichts der beiden überschneidenden Freistellungskurven eindrucksvoll zeigt, kann bei geeigneter Wahlrechtsausübung¹⁰⁰ in Abhängigkeit von der Umsatzrendite der US-Exportgeschäfte gegenüber dem Vergleichsmaßstab bei Einschaltung der FSC mindestens 23% bis maximal 46% des Exportgewinns auf die FSC verlagert und damit mindestens 15% (Untergrenze) bis maximal 30% (Obergrenze) des Exportgewinns freigestellt werden.¹⁰¹

Wird allerdings die gewinnbezogene Methode auf Teilkostenbasis in die Analyse miteinbezogen, so kann in Einzelfällen die Obergrenze über- bzw. die Untergrenze unterschritten werden. Bevor allerdings auf die gewinnbezogene Methode auf Teilkostenbasis näher eingegangen wird, sei vorausgeschickt, daß die Untersuchung der steuerlichen Wirkungsweise dieser Methode zu einer erheblichen Komplexitätssteigerung führt, da über die Anwendung dieser Methode bedeutend mehr Einflußfaktoren auf die zu bestimmende Zielgröße einwirken. Dies ist im Kern Ausfluß der mit dieser Methode verknüpften differenzierenden wirtschaftspolitischen Zielsetzung. So sollen mit dieser Methode nur US-Exporteure mit im Verhältnis zu ihren US-Binnengeschäften relativ geringen Gewinnmargen in der US-Ausfuhr (z.B. im Export mit wechselkursschwachen oder wettbewerbsintensiven Bestimmungsländern) weitergehend gefördert werden.¹⁰²

Allgemein beläuft sich die Steuerersparnis nach Anwendung der gewinnbezogenen Methode auf:

$$(35.4) \quad SE_{GFSC} = {}^{103} s * 0,15 * FTGR * \left(\frac{EE_{PGO}}{FTGR} * m + \frac{TI_{VK}}{TGR} * n \right),$$

mit¹⁰⁴ $m = \frac{FTGR}{(FTGR+TGR)}$ und $n = \frac{TGR}{(FTGR + TGR)}$.

Der freigestellte Anteil am Exportgewinn $[0,15 * FTGR * (\frac{EE_{PGO}}{FTGR} * m + \frac{TI_{VK}}{TGR} * n)]$ wird so im Unterschied zu den anderen beiden Methoden auch von der finanz- und leistungswirtschaftlichen Situation bei den US-Binnengeschäften mitbestimmt. Konkret wirken auf diese Zielgröße neben dem US-Exportumsatz (FTGR) sowie dem US-Exportgewinn (EE_{PGO}) als zusätzliche Einflußgrößen der US-Binnenumsatz (TGR) und der sich aus diesem Umsatz ergebende Gewinn (TI_{VK}) ein.

¹⁰⁰ Vgl. hierzu Gliederungspunkt 52222.

¹⁰⁰

¹⁰¹ Siehe zu dieser "Faustregel" auch Larkins, E. R./Jacobs, F. A., 1994, S. 159; Larkins, E. R., 1996, S. 58; Bonfiglio, J. D., 1994, S. 423.

¹⁰² Vgl. Palsen, P./Wells, S., 1995, S. 272.

¹⁰³ Zur Herleitung der Formel siehe Anhang, 1. Teil, Abschnitt 1.

¹⁰⁴ Allein zur Schreiberleichterung werden m und n als Hilfsgrößen definiert.

Gibt man das Verhältnis zwischen dem US-Exportumsatz zum Gesamtumsatz als Datum vor ($\frac{FTGR}{FTGR+TGR} = m$; $n = 1 - m$), so ist der freigestellte Anteil am Exportgewinn (y) bei Anwendung der gewinnbezogenen Methode nach dem Teilkostenansatz allein von der Umsatzrendite der US-Exportgeschäfte ($x = \frac{EE_{PGO}}{FTGR}$) und der Umsatzrendite der US-Binnengeschäfte ($z = \frac{\Pi_{VK}}{TGR}$) abhängig. Es kann formuliert werden:

$$y = 0,15 * \frac{EE_{PGO}}{x} * (x * m + z * n) = 0,15 * (m + \frac{z}{x} * n) * EE_{PGO}, \text{ für } x, z > 0, \text{ mit}$$

$$m = \frac{FTGR}{FTGR + TGR} \text{ und } n = \frac{TGR}{FTGR + TGR}.$$

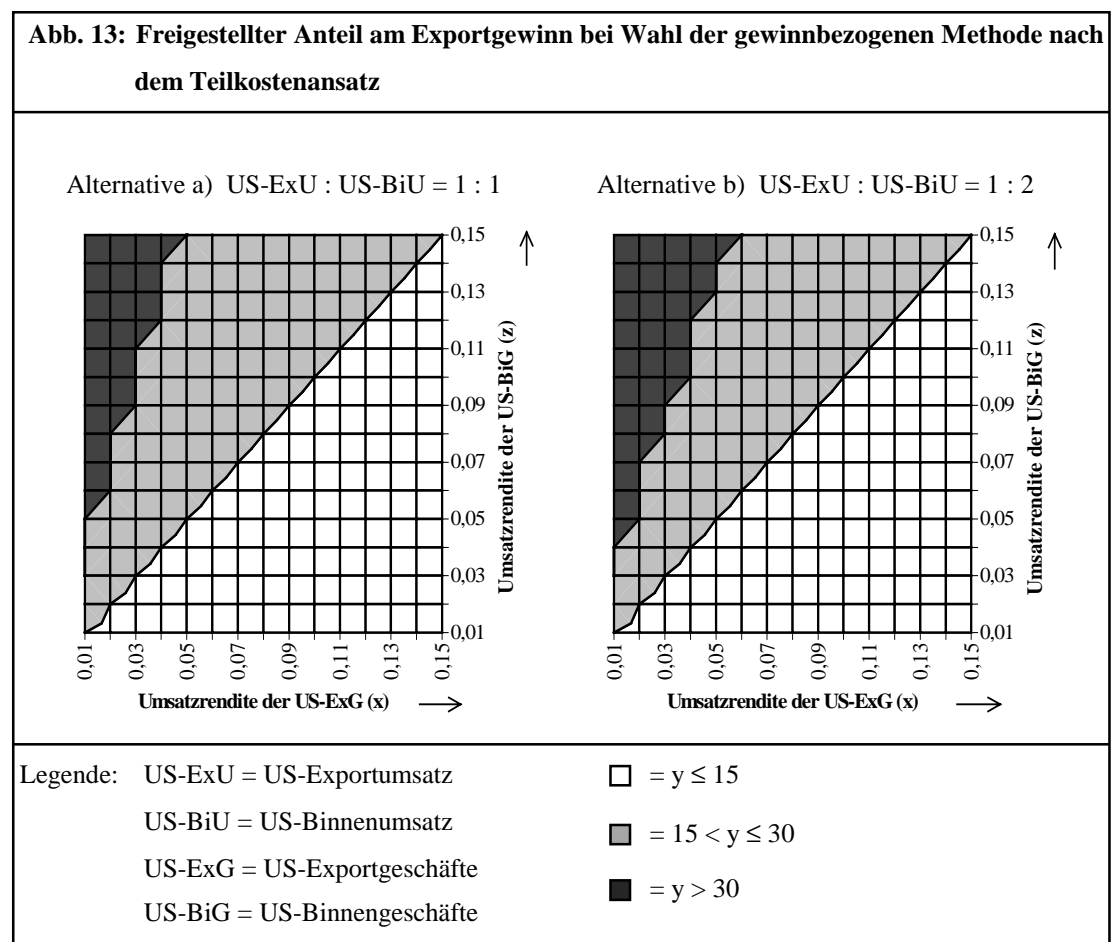
Aus dieser Formel ergibt sich zunächst eine zentrale Aussage: Wenn die Umsatzrendite der US-Exportgeschäfte mit der Umsatzrendite der US-Binnengeschäfte übereinstimmt ($\Rightarrow \frac{z}{x} = 1$; $m + n = 1(!)$), führt die Anwendung der gewinnbezogenen Methode auf Teilkostenbasis zu einem freigestellten Anteil am Exportgewinn von 15%. Dieser Zielerreichungsgrad entspricht der oben ermittelten Untergrenze, die sich aus der Inanspruchnahme der gewinnbezogenen Methode auf Vollkostenbasis herleitet. Ferner kann anhand eines Beweises die Aussage getroffen werden,¹⁰⁵ daß nur bei Identität dieser beiden Umsatzrenditen zwischen der gewinnbezogenen Methode auf Teilkostenbasis und dem Pendant auf Vollkostenbasis hinsichtlich der Zielgröße eine Indifferenz herrscht.

Ansonsten weicht der freigestellte Anteil am Exportgewinn mit einer wachsenden Differenz zwischen der Umsatzrendite der US-Binnengeschäfte (z) und der Umsatzrendite der US-Exportgeschäfte (x) von dieser Untergrenze zunehmend ab. Die Richtung ist positiv, wenn die Umsatzrendite der US-Binnengeschäfte größer ist als die Umsatzrendite der US-Exportgeschäfte ($z > x$) und negativ im umgekehrten Fall ($x > z$). Tendenzfördernd oder -dämpfend wirkt sich daneben ceteris paribus eine Veränderung des Verhältnisses zwischen dem US-Binnenumsatz und dem US-Exportumsatz aus. Die Tendenz wird in der positiven Richtung ($z > x$) gefördert, wenn der US-Binnenumsatz gegenüber dem US-Exportumsatz zunimmt und gedämpft, wenn der US-Binnenumsatz gegenüber dem US-Exportumsatz abnimmt. In der negativen Richtung ($x > z$) gilt entsprechendes mit umgekehrter Tendenzaussage.

Die Zusammenhänge sollen im folgenden graphisch veranschaulicht werden. Gestalten sich die US-Binnengeschäfte umsatzrentabler als die US-Exportgeschäfte be

¹⁰⁵ Zum formalen Beweis siehe Anhang, 2. Teil, Abschnitt 1.

deutet dies, daß der freigestellte Anteil am Exportgewinn größer ist als 15% (graue Fläche). Entfernt sich die Umsatzrentabilität der US-Binnengeschäfte zunehmend positiv von der Umsatzrentabilität der US-Exportgeschäfte, so hat dies eine Steigerung der Zielgröße zur Folge. Wie an der dunkelgrauen Fläche zu erkennen ist, kann bei einer entsprechend weiten Spreizung sogar die Obergrenze von 30% überschritten werden. An der Zunahme der dunkelgrauen Fläche beim Übergang der Alternative a) mit einem Verhältnis des US-Exportumsatzes (US-ExU) zum US-Binnenumsatz (US-BiU) von 1 : 1 zur Alternative b) mit einem Verhältnis des US-ExU zum US-BiU von 1 : 2 zeigt sich ferner, daß diese Obergrenze bei einer Zunahme des US-Binnenumsatzes auch noch bei einer kleineren Spreizung erreicht werden kann.



Im Extremfall der Spreizung $[(x; z) = (0,01; 0,15)]$ wird letztlich sogar das 1,2 fache (US-ExU : US-BiU = 1 : 1) bzw. 1,55 fache (US-ExU : US-BiU = 1 : 2) des Exportgewinns auf Ebene der FSC freigestellt. Bei solch außergewöhnlichen Rentabilitätsdivergenzen müßte in der logischen Konsequenz das an sich gewinnbringende Exportgeschäft zu steuerlichen Verlusten auf Ebene der US-Produktionsgesellschaft führen. Derartigen steuerlichen Ergebnissen wirkt die US-Finanzverwaltung jedoch entgegen. In der US-Richtlinie wird vorgegeben, daß der mittels der gewinnbezogenen Methode auf Teilkostenbasis ermittelte Exportgewinn der FSC 100% des ge-

meinsamen Exportgewinns von FSC und US-Produktionsgesellschaft nicht übersteigen darf (vgl. Formel (13)¹⁰⁶).¹⁰⁷

Mithin ist die Steuerersparnis bei Anwendung der gewinnbezogenen Methode auf Teilkostenbasis (und auch der umsatzbezogenen Methode!) auf die folgende Obergrenze beschränkt:

$$(35.5) \quad SE_{GFSC} = s * 0,6522 * (BHE_{23TKB} + BA_{FSC}) =^{108} s * 0,6522 * (CTI_{VK} + BA_{FSC} - BA_{FSC})^{109} = \\ = s * 0,6522 * EE_{PGO}.$$

Neben dieser Begrenzung, demzufolge maximal 65,22% des Exportgewinns auf Ebene der FSC freigestellt werden können, ist auf eine weitere denkbare Limitierung hinzuweisen. Bisher wurde in der Arbeit praxisnah unterstellt, daß die gewogene durchschnittliche Umsatzrendite der US-Binnengeschäfte und der US-Exportgeschäfte auf Vollkostenbasis betragsmäßig kleiner ist, als die Umsatzrendite der US-Exportgeschäfte auf *Teilkostenbasis*.¹¹⁰ Aber gerade in den Fällen, in denen durch die zunehmende Divergenz zwischen der größeren Umsatzrendite der US-Binnengeschäfte und der kleineren Umsatzrendite der US-Exportgeschäfte ein erheblicher Freistellungsanteil generiert wird, ist diese Prämisse in Frage gestellt, denn entsprechend klein wird auch die Umsatzrendite der US-Exportgeschäfte auf Teilkostenbasis sein. Wird die Prämisse in Anbetracht dieser Überlegung ausnahmsweise aufgehoben, so darf der Exportgewinn der FSC bei Anwendung der gewinnbezogenen Methode auf Teilkostenbasis nicht über 23% des gemeinsamen Exportgewinns auf Teilkostenbasis hinausgehen (vgl. Formel (6)).¹¹¹ In der Folge kann der freigestellte Anteil am Exportgewinn zusätzlich 15% des gemeinsamen *Exportgewinns auf Teilkostenbasis* nicht übersteigen, denn es gilt:

$$(35.6) \quad SE_{GFSC} = s * 0,6522 * (BHE_{23TKA} + BA_{FSC}) =^{112} s * 0,6522 * (0,23 * CTI_{TKA} + BA_{FSC} - BA_{FSC}) = \\ = s * 0,15 * CTI_{TKA}.$$

¹⁰⁶ Formel (13) $BHE_{23TKB} = BHE_{1.83B2} = CTI_{VK} + BA_{FSC}$.

¹⁰⁷ Siehe hierzu ausführlich Gliederungspunkt 313261224.

¹⁰⁸ Setze für BHE_{23TKB} Formel (13) ein.

¹⁰⁹ Ersetze CTI_{VK} durch EE_{PGO} . Zur Gleichsetzung vgl. Formel (28).

¹¹⁰ Formel (9) $\frac{CTI_{TKA}}{FTGR} > OPP$. Siehe hierzu ausführlich Gliederungspunkt 313261222.

¹¹¹ Formel (6) $BHE_{23TKA} = 0,23 * CTI_{TKA} + BA_{FSC}$. Vgl. hierzu ausführlich Gliederungspunkt 313261222.

¹¹² Setze für BHE_{23TKA} ein Formel (6).

Unter Berücksichtigung der gewinnbezogenen Methode auf Teilkostenbasis ist es ferner denkbar, daß die Obergrenze des freigestellten Anteils am Exportgewinn von 30% durch die umsatzbezogene Methode überschritten wird. Bei den gesetzten Prämissen ist es hierfür sowohl notwendig als auch hinreichend, daß *zwei Bedingungen* kumulativ erfüllt sind.

Die *erste Bedingung* postuliert, daß die Umsatzrendite der US-Exportgeschäfte den Prozentsatz von 3,97% unterschreitet.¹¹³ Erst wenn diese Voraussetzung erfüllt ist, kann nämlich infolge der umsatzbezogenen Methode der freigestellte Anteil am Exportgewinn theoretisch einen Prozentsatz von über 30 bis *maximal 65,22%*¹¹⁴ erreichen. In Abhängigkeit von der Umsatzrendite der US-Exportgeschäfte (x) ergibt sich allgemein ein freigestellter Anteil am Exportgewinn (y) von:

$$y = 0,6522 * EE_{PGo} \quad , \text{ für } 0 < x < \frac{0,0119}{0,6522} = 0,0182$$

$$y = \frac{0,0119}{x} * EE_{PGo} \quad , \text{ für } x \geq 0,0182.$$

Als *zweite Bedingung* muß die Umsatzrendite der US-Binnengeschäfte größer sein als die Umsatzrendite der US-Exportgeschäfte. In diesem Fall verhilft die gewinnbezogene Methode auf Teilkostenbasis der FSC zu einem höheren Exportgewinn als ihr Pendant auf Vollkostenbasis [(BHE_{23TKA} - BA_{FSC}) > (BHE_{23VKA} - BA_{FSC})].¹¹⁶ In der Konsequenz muß auch die oben dargestellte *Kappungsgrenze der Provision*¹¹⁷ bei Anwendung der umsatzbezogenen Methode modifiziert werden. Es gilt nun:

$$(12) \quad BHE_{1.83B1} = \text{Max} \{ 2 * BHE_{23VKA} - BA_{FSC}; 2 * BHE_{23TKA} - BA_{FSC} \} = 2 * BHE_{23TKA} - BA_{FSC} =^{118} \\ = 2 * 0,23 * FTGR * OPP + BA_{FSC}.$$

¹¹³ Zu diesem Grenzwert siehe oben Abb. 12 und den vorangegangenen Text.

¹¹⁴ Zur absoluten Höchstgrenze vgl. oben Formel (35.5).

¹¹⁵ Zu diesem x-Grenzwert gelangt man über das Kriterium: $0,0119 * FTGR > 0,6522 * EE_{PGo}$. Es besagt, daß der freigestellte Anteil am Exportgewinn nach Anwendung der umsatzbezogenen Methode ($0,0119 * FTGR$) größer ist, als nach der absoluten Höchstgrenze ($0,6522 * EE_{PGo}$) zulässig. Bei Erfüllung des Kriteriums setzt sich die Zielgröße also konstant bei $0,6522 * EE_{PGo}$ fest. Das Kriterium selbst ist äquivalent zu: $\frac{0,0119}{0,6522} > \frac{EE_{PGo}}{FTGR} = x$.

¹¹⁶ Vgl. oben Abb. 13 und den vorangegangenen Text.

¹¹⁷ Vgl. oben Abb. 12 und den vorangegangenen Text.

¹¹⁸ Setze für BHE_{23TKA} Formel (10) ein, multipliziere aus und subtrahiere.

Mit der Veränderung der Kappungsgrenze der Provision muß korrespondierend auch die *Kappungsgrenze der Steuerersparnis* bei Anwendung der umsatzbezogenen Methode umformuliert werden. Konkret ist die obige Formel (35.3) nun durch die folgende Formel (35.7) zu ersetzen:

$$(35.7) \quad SE_{GFSC} = {}^{119}s * 0,30 * FTGR * \left(\frac{EE_{PGo}}{FTGR} * m + \frac{\Pi_{VK}}{TGR} * n \right),$$

mit $m = \frac{FTGR}{(FTGR + TGR)}$ und $n = \frac{TGR}{(FTGR + TGR)}$.

Unter Vorgabe des Verhältnisses zwischen dem US-Exportumsatz und dem Gesamtumsatz ($\frac{FTGR}{(FTGR + TGR)} = m; n = 1 - m$) ergibt sich bei Anwendung der umsatzbezogenen Methode in Abhängigkeit von x ($\frac{EE_{PGo}}{FTGR}$) und z ($\frac{\Pi_{VK}}{TGR}$) als Obergrenze für den freigestellten Anteil am Exportgewinn (y_1):

$$y_1 = 0,30 * \left(m + \frac{z}{x} * n \right) * EE_{PGo}, \quad \text{für } x, z > 0.$$

Beispielhaft ausgehend von einem Verhältnis zwischen dem US-Exportumsatz und dem Gesamtumsatz von 1 : 2 errechnen sich so für y und y_1 die folgenden Werte:

Tafel 4: Die Begrenzung des freigestellten Anteils am Exportgewinn bei Anwendung der umsatzbezogenen Methode durch die gewinnbezogene Methode auf Teilkostenbasis													
y ↓	x ↓	z →											
		y ₁ →	0,010	0,015	0,020	0,025	0,030	0,035	0,040	0,045	0,050	0,055	0,060
0,652	0,005	↓	0,450	0,600	0,750	0,900	1,050	1,200	1,350	1,500	1,650	1,800	1,950
0,652	0,010	↓	0,300	0,375	0,450	0,525	0,600	0,675	0,750	0,825	0,900	0,975	1,050
0,652	0,015		0,250	0,300	0,350	0,400	0,450	0,500	0,550	0,600	0,650	0,700	0,750
0,595	0,020		0,255	0,263	0,300	0,338	0,375	0,413	0,450	0,488	0,525	0,563	0,600
0,476	0,025		0,210	0,240	0,270	0,300	0,330	0,360	0,390	0,420	0,450	0,480	0,510
0,397	0,030		0,200	0,225	0,250	0,275	0,300	0,325	0,350	0,375	0,400	0,425	0,450
0,340	0,035		0,193	0,214	0,236	0,257	0,279	0,300	0,321	0,343	0,364	0,386	0,407
0,298	0,040		0,188	0,206	0,225	0,244	0,263	0,281	0,300	0,319	0,338	0,356	0,375

Legende: x = Umsatzrendite der US-Exportgeschäfte ■ $y < y_1$

z = Umsatzrendite der US-Binnengeschäfte □ $y > y_1$

y = freigestellter Anteil am Exportgewinn nach der umsatzbezogenen Methode ohne Begrenzung ■ $x \geq z$

y_1 = Obergrenze für den freigestellten Anteil am Exportgewinn nach der umsatzbezogenen Methode

¹¹⁹ Zur Herleitung der Formel siehe Anhang, 1. Teil, Abschnitt 1.

Zu einer Limitierung kommt es nicht, wenn der freigestellte Anteil am Exportgewinn nach der umsatzbezogenen Methode ohne Begrenzung (y) größer ist als y_1 (rechts von der zentralen weißen Fläche), sondern erst im umgekehrten Fall (zentrale weiße Fläche).¹²⁰ Wird so im US-Export bspw. eine Umsatzrendite von 2% erwirtschaftet, kann bei einer Umsatzrendite der US-Binnengeschäfte von 3% durch die umsatzbezogene Methode statt 59,5% des Exportgewinns durch die Begrenzung "nur" 37,5% des Exportgewinns von einer US-Besteuerung freigestellt werden. Damit wird aber die Obergrenze von 30% aus der obigen "Faustregel" durchbrochen.

Abschließend soll nun aufbauend auf den festgestellten Wirkungszusammenhängen der Steuerentlastungseffekt bei Einschaltung der FSC anhand zweier konkreter Modellfälle veranschaulicht werden. Ausgangspunkt ist der Datenkranz des 4. Fallbeispiels:

Abb. 14: Quantifizierung der Modelldaten zum 4. Fallbeispiel	
Erlöse aus den US-Exportgeschäften (FTGR)	10.000
Zugeordnete Betriebsausgaben der FSC (BA_{FSC})	2.000
Zugeordnete Betriebsausgaben der US-Produktionsgesellschaft (BA_{PGm})	2.000
Herstellungskosten der US-Exportgüter (HK)	5.000
Erlöse aus den US-Binnengeschäften (TGR)	15.000
Umsatzrendite auf Vollkostenbasis der US-Binnengeschäfte ($TI_{VK/TGR}$)	0,04

Nach diesem Fallbeispiel beläuft sich der Exportgewinn auf 1.000 GE.¹²¹ Die Umsatzrendite auf Vollkostenbasis der US-Exportgeschäfte beträgt 10%.¹²²

Mittels der gewinnbezogenen Methode auf Vollkostenbasis errechnet sich eine FSC-Provision von 2.230 GE.¹²³ Die gewinnbezogene Methode auf Teilkostenbasis führt nicht zu einer höheren Provision, da die Umsatzrendite der US-Binnengeschäfte kleiner ist als die Umsatzrendite der US-Exportgeschäfte.¹²⁴ Bei der umsatzbezogenen Methode ergibt sich unabhängig von einer gewinnbezogenen Begrenzung eine FSC-

¹²⁰ Die y_1 -Werte links von der zentralen weißen Fläche sind aufgrund der Prämisse $z > x$ unbeachtlich. Sie wurden jedoch vom Verfasser aus Gründen der Vollständigkeit mitaufgeführt.

¹²¹ $EE_{PGo} = CTI_{VK} = FTGR - BA_{FSC} - BA_{PGm} - HK = 1.000$.

¹²² $EE_{PGo}/FTGR = 0,10$.

¹²³ Setze die Falldaten in Formel (15) i.V.m. (4) und (14) ein. Es ergibt sich: $BHE_{23VK} = \text{Max}\{BHE_{UG}; BHE_{23VKA}\} = BHE_{23VKA} = 0,23 * CTI_{VK} + BA_{FSC} = 2.230$.

¹²⁴ Setze die Falldaten in Formel (16) i.V.m. (10), (13) und (14) ein. Es errechnet sich: $BHE_{23TK} = \text{Max}\{BHE_{UG}; \text{Min}\{BHE_{23TKA}; BHE_{23TKB}\}\} = BHE_{23TKA} = 0,23 * FTGR * OPP + BA_{FSC} = 2.147,20$.

Provision in Höhe von 2.183 GE.¹²⁵ Die maximal zulässige Provision stellt so die Provision nach Anwendung der gewinnbezogenen Methode auf Vollkostenbasis dar.

Als Ergebnis aus der Anwendung der gewinnbezogenen Methode auf Vollkostenbasis führt die Einschaltung der FSC zu einer Gesamtsteuerbelastung des Exportgewinns von 297,50 GE.¹²⁶ Im Verhältnis zum Vergleichsmaßstab mit einer Steuerbelastung von 350 GE¹²⁷ resultiert aus der Exportförderung so eine Steuerersparnis von 52,50 GE.

Wird der Datenkranz des 4. Fallbeispiels durch eine Reduktion des Exportumsatzes von 10.000 GE auf 9.375 GE abgewandelt, so ergibt sich aus dieser Modifikation grundlegend, daß die Gewinnmarge aus dem US-Export von 1.000 GE auf 375 GE¹²⁸ und die Umsatzrendite auf Vollkostenbasis von 10% auf 4%¹²⁹ sinkt. Zugleich mindert sich die Steuerbelastung des Vergleichsmaßstabes von 350 GE auf 131,25 GE.¹³⁰

Bei Anwendung der gewinnbezogenen Verrechnungspreismethode auf Vollkostenbasis errechnet sich eine FSC-Provision von 2.086,25 GE.¹³¹ Da ferner die Umsatzrendite auf Vollkostenbasis der US-Binnengeschäfte mit der Umsatzrendite auf Vollkostenbasis der US-Exportgeschäfte übereinstimmt, führen die beiden gewinnbezogenen Methoden auch zu einer identischen FSC-Provision.¹³²

Mit sinkender Umsatzrendite der US-Exportgeschäfte nimmt jedoch die relative Vorteilhaftigkeit der umsatzbezogenen Methode gegenüber den gewinnbezogenen Methoden zu. In dieser Abwandlung ergibt sich nach der Reduktion der Umsatzrendite aus den US-Exportgeschäften sogar ein Rangwechsel gegenüber der gewinnbezo

¹²⁵ Setze die Falldaten in Formel (17) i.V.m. (11), (12), (13) und (14) ein. Es ergibt sich: $BHE_{1,83} = \text{Max} \{BHE_{UG}; \text{Min} \{BHE_{1,83A}; BHE_{1,83B1}; BHE_{1,83B2}\}\} = BHE_{1,83A} = 0,0183 * FTGR + BA_{FSC} = 2.183.$

¹²⁶ Setze in Formel (34) für BHE ein 2.230. Es errechnet sich: $S_{KM} = s * (FTGR - BA_{PGM} - HK - BHE) + s * (BHE - BA_{FSC}) * 0,3478 = 297,4979 \approx 297,50.$

¹²⁷ Setze die entsprechenden Falldaten in Formel (29) ein. Es ergibt sich: $S_{PGVM} = s * (FTGR - BA_{PGM} - BA_{FSC} - HK) = 350.$

¹²⁸ $EE_{PG0} = CTI_{VK} = FTGR - BA_{FSC} - BA_{PGM} - HK = 375.$

¹²⁹ $EE_{PG0}/FTGR = CTI_{VK}/FTGR = 0,04.$

¹³⁰ Setze die entsprechenden Falldaten in Formel (29) ein. Es ergibt sich: $S_{PGVM} = s * (FTGR - BA_{PGM} - BA_{FSC} - HK) = 131,25.$

¹³¹ Setze die Falldaten in Formel (15) i.V.m. (4) und (14) ein. Es errechnet sich: $BHE_{23VK} = \text{Max} \{BHE_{UG}; BHE_{23VKA}\} = BHE_{23VKA} = 0,23 * CTI_{VK} + BA_{FSC} = 2.086,25.$

¹³² Setze die Falldaten in Formel (16) i.V.m. (10), (13) und (14) ein. Es ergibt sich: $BHE_{23TK} = \text{Max} \{BHE_{UG}; \text{Min} \{BHE_{23TKA}; BHE_{23TKB}\}\} = BHE_{23TKA} = 0,23 * FTGR * OPP + BA_{FSC} = 2.086,25.$

genen Methode auf Vollkostenbasis, da durch die umsatzbezogene Methode eine FSC-Provision in Höhe von 2.171,56 GE¹³³ ermittelt werden kann. Setzt man diese Provision in Formel (35) ein, so errechnet sich letztlich eine maximale Steuerersparnis von 39,16 GE¹³⁴. Damit kann die Steuerbelastung des Exportgewinns durch die Einschaltung der FSC um 29,83% reduziert werden ($= \frac{39,16}{131,25} * 100\%$).

Als Fazit lässt sich für die Entlastungswirkung bei Einschaltung der FSC zusammenfassend festhalten:¹³⁵ Im Fall eines Exportgewinns und einer Gewinnsituation beim US-Exporteur ergibt sich durch die Einschaltung der FSC gegenüber der Referenzgröße in Abhängigkeit von der Umsatzrendite der US-Exportgeschäfte als "Faustregel" eine Steuerentlastung von 15 bis zu 30%. Unter Berücksichtigung der gewinnbezogenen Methode auf Teilkostenbasis ist es allerdings in zusätzlicher Abhängigkeit von der Umsatzrendite der US-Binnengeschäfte, dem Exportgewinn auf Teilkostenbasis sowie dem Verhältnis zwischen dem US-Exportumsatz zum US-Binnenumsatz in Einzelfällen möglich, die Obergrenze der "Faustregel" auf bis zu 65,22% anzuheben.

4412. Verlust aus dem US-Export

Wie im vorherigen Gliederungspunkt dargestellt, kann eine Steuerersparnis bei Einschaltung der FSC nur dann erzielt werden, wenn ein Teil des Exportgewinns von dem US-Exporteur auf die FSC verschoben wird. Diese Aussage bleibt auch für den Verlustfall gültig. Kann nämlich trotz eines Verlusts aus der US-Ausfuhr dennoch ein Gewinn auf die FSC verlagert werden, erhöht dieser verschobene Gewinn den Exportverlust bei der US-Produktionsgesellschaft, der im Wege des Verlustausgleichs sofort mit Gewinnen aus sonstigen Geschäftstätigkeiten der US-Produktionsgesellschaft innerperiodisch verrechnet werden kann (Prämisse: $IE + AE > 0!$).

Bei Anwendung der gewinnbezogenen Methode auf Vollkostenbasis ist es jedoch nicht möglich, einen Exportgewinn auf die FSC zu verlagern, da der gesamte Exporterfolg des Vergleichsmaßstabes als Bezugsgröße der entsprechenden Zerlegungsformel herangezogen wird, weshalb statt eines Gewinns ein Teil des Exportverlusts auf

¹³³ Setze die Falldaten in Formel (17) i.V.m. (11), (12), (13) und (14) ein. Es errechnet sich: $BHE_{1.83} = \text{Max} \{BHE_{UG}; \text{Min} \{BHE_{1.83A}; BHE_{1.83B1}; BHE_{1.83B2}\}\} = BHE_{1.83A} = 0,0183 * FTGR + BA_{FSC} = 2.171,56$.

¹³⁴ Setze in Formel (35) für BHE ein 2.171,56. Es ergibt sich: $SE_{GFSC} = s * 0,6522 * (2.171,56 - BA_{FSC}) = 39,16$.

¹³⁵ Im Ergebnis gleich Larkins, E. R./Jacobs, F. A., 1998, S. 26.

die FSC verschoben wird. Ein anderes Resultat kann sich deshalb nur bei Anwendung der gewinnbezogenen Methode auf Teilkostenbasis oder der umsatzbezogenen Methode ergeben, da beide Methoden die Höhe der FSC-Provision zumindest nicht ausschließlich von der Erfolgslage im US-Export abhängig machen.

Hier setzt jedoch eine spezielle Erfolgsbeschränkung für die FSC ein. Nach dieser Limitierung darf der Exporterfolg der FSC nicht größer ausfallen, als der gesamte Exporterfolg des Vergleichsmaßstabs.¹³⁶ In der Folge kann sich in einer solchen betriebsindividuellen Erfolgssituation durch die Einschaltung der FSC niemals eine Steuerersparnis gegenüber dem Vergleichsmaßstab ergeben, da angesichts dieser Restriktion vielmehr ebenfalls sogar ein Teil des Exportverlusts auf die FSC verlagert werden muß. Wird aber ein Teil des Exportverlusts auf die FSC verschoben, so steht dieser Teil auf Ebene des US-Exporteurs im Unterschied zum Vergleichsmaßstab als innerperiodisches Verlustausgleichspotential nicht mehr steuerentlastend zur Verfügung. Mit der Einschaltung der FSC wäre also vielmehr eine steuerliche Mehrbelastung verbunden.

Um eine Verlustzuweisung auf die FSC und damit diese negative Steuerwirkung aber dann doch zu verhindern, akzeptiert die US-Finanzverwaltung als Obergrenze der FSC-Provision einen Betrag, mit dem die US-Produktionsgesellschaft gerade die exportbezogenen Betriebsausgaben der FSC erstatten kann ($BHE = BA_{FSC}$).¹³⁷ In der Folge findet zwischen dem US-Exporteur und der FSC keine Bemessungsgrundlagenverschiebung statt ($BHE - BA_{FSC} = 0$), weshalb auch bei Einschaltung der FSC gegenüber dem Vergleichsmaßstab ein Ent- oder Belastungseffekt ausbleibt. Als Fazit ergibt sich demnach, daß die Lenkungszielnorm in dieser Erfolgslage als unbrauchbares Instrument zur US-Exportbelebung anzusehen ist.

442. Verlustsituation des US-Exporteurs

4421. Gewinn aus dem US-Export

Bei dieser Verlust-Gewinnkonstellation wird die bisherige einperiodische Betrachtung der Besteuerungswirkungen bei der FSC ausnahmsweise aufgehoben und auf eine mehrperiodische Steuerwirkungsanalyse ausgedehnt. Ausgangspunkt ist die Sachverhaltskonstruktion, daß die US-Produktionsgesellschaft im vorangegangenen Wirtschaftsjahr erhebliche betriebliche Verluste erlitten hat, so daß auch nach einem

¹³⁶ Vgl. Formel (13) und ausführlich Gliederungspunkt 313261224.

¹³⁷ Vgl. Formel (14) und ausführlich Gliederungspunkt 313261224.

eventuell vorgenommenen Verlustrücktrag ein Verlustvortragspotential verblieben ist. Dieses Verlustvortragspotential wird annahmegemäß noch nicht durch den interperiodischen Verlustausgleich mit dem hier betrachteten nachfolgenden Wirtschaftsjahr (maßgeblichem Wirtschaftsjahr), aber innerhalb des gesetzlichen Vortragszeitraums von dann noch 19 Jahren vollständig abgebaut.¹³⁸ Für die Verlust-Gewinn-Konstellation gilt in dem maßgeblichem Wirtschaftsjahr entsprechend: $IE + AE + VV = 0$ und $EE_{PG_0} > 0$ ($VV = \text{Verlustvortrag}$).

Die Exportgewinne des US-Exporteurs unterliegen im Vergleichsmaßstab und auch bei Einschaltung der FSC in dem maßgeblichem Wirtschaftsjahr keiner Besteuerung, da die Gewinne für den interperiodischen Verlustausgleich verwendet werden. Durch den erwirtschafteten Exportgewinn wird jedoch das Verlustvortragspotential reduziert, das dann nicht mehr steuerentlastend als Verlustabzug in den nachfolgenden Wirtschaftsjahren zur Verfügung steht. Kann von diesem Standpunkt ausgehend im maßgeblichen Wirtschaftsjahr bei Einschaltung der FSC ein Teil des Exportgewinns interpersonell auf die FSC verschoben werden, so wird der mit diesem verlagerten Exportgewinn ansonsten interperiodisch verrechnete Verlust gegenüber dem Vergleichsmaßstab nun zu einem späteren Zeitpunkt durch andere erwirtschaftete Gewinne des US-Exporteurs ausgeglichen.

Ohne Berücksichtigung der Zinseffekte ergeben sich so in nomineller Hinsicht in keiner Weise Unterschiede gegenüber der Ertragslage der allgemeinen Gewinnsituation der US-Produktionsgesellschaft und einem Gewinn aus dem US-Export. Es gilt wieder:

$$(35) \quad SE_{GFSC} = s * 0,6522 * (BHE - BA_{FSC}).$$

Es ist jedoch zu berücksichtigen, daß sich die nominelle Steuerersparnis über eine mehrperiodische Wirkungsdauer ergibt. Zunächst kann die FSC nicht mit dem auf sie im maßgeblichen Wirtschaftsjahr verlagerten Exportgewinn an dem Verlustausgleich auf Ebene der US-Produktionsgesellschaft teilnehmen. Als Ausfluß der Abschirmwirkung wird die FSC vielmehr konsequent mit ihrem nicht begünstigten Exportgewinn ($= 0,3478 * (BHE - BA_{FSC})$) im Gewinnentstehungsjahr unmittelbar und *unabhängig* von der Verlustsituation des US-Exporteurs in den USA besteuert.¹³⁹ Die FSC-bedingte Steuerentlastung ergibt sich aber erst in dem nachfolgenden Wirtschaftsjahr, in dem der US-Exporteur *im Vergleichsmaßstab* nach Berücksichtigung

¹³⁸ Vgl. zum 20-jährigen Verlustvortragszeitraum § 172 (b)(1) IRC.

¹³⁹ Vgl. so auch Bruce, C. M./Lieberman, E. H., 1994, S. 44 f.

des Verlustvortrages erstmalig wieder einen Gewinn besteuern muß, der bei Einschaltung der FSC im maßgeblichen Wirtschaftsjahr auf die FSC verlagert werden konnte ($BHE - BA_{FSC}$).

Um den Wert der zukünftigen Steuerbelastung im Vergleichsmaßstab gegenüber der US-Produktionsgesellschaft bei Einschaltung der FSC ($S_{PGo} - S_{PGm}$) mit der aktuellen Steuerbelastung der FSC im maßgeblichen Wirtschaftsjahr (S_{FSC}) vergleichen zu können, werden die Werte der zukünftigen Steuerzahlungen auf den Zeitpunkt abdiskontiert, in dem die Steuerbelastung bei der FSC entsteht.¹⁴⁰

Unter Berücksichtigung des Zeitfaktors ergibt sich ein Barwert der FSC-bedingten Steuerersparnis von:

$$\begin{aligned}
 (36) \quad SE_{GFSCB} &= (S_{PGo} - S_{PGm}) * (1+i)^{-n} - S_{FSC} = \\
 &= s * (BHE - BA_{FSC}) * (1+i)^{-n} - s * 0,3478 * (BHE - BA_{FSC}) = \\
 &= s * (BHE - BA_{FSC}) * [(1+i)^{-n} - 0,3478].
 \end{aligned}$$

Legende: i = Netto-Kalkulationszinsfuß nach Steuern (Kalkulationszinsfuß)

n = Anzahl der Jahre zwischen dem Betrachtungszeitpunkt (maßgeblichem Wirtschaftsjahr) und dem nachfolgenden Wirtschaftsjahr, in dem die US-Produktionsgesellschaft im Vergleichsmaßstab erstmals wieder einen Gewinn in Höhe des Exportgewinns versteuern muß, der im maßgeblichen Wirtschaftsjahr von der FSC erwirtschaftet wurde

SE_{GFSCB} = Steuerbarwert der Steuerersparnis durch Einschaltung der FSC

Erst nachdem der Zinseffekt die nominelle Steuerersparnis von $s * 0,6522 * (BHE - BA_{FSC})$ aufgezehrt hat, ergibt sich durch die Einschaltung der FSC eine steuerliche Mehrbelastung ($SE_{GFSCB} < 0$). Vor dem Hintergrund, daß bei Gewinnen aus dem US-Export immer auch ein Gewinn auf die FSC verlagert werden kann ($BHE - BA_{FSC} > 0$), tritt diese negative Steuerwirkung allerdings erst dann und nur dann ein, wenn das Kriterium $(1+i)^{-n} < 0,3478$ erfüllt ist.

Will man die Grenzlinie berechnen, bei der sich unter Berücksichtigung des Zinseffektes zwischen Exportförderung und Vergleichsmaßstab keine Belastungsdifferenzen ergeben, d.h. sich zwei gleichwertige Handlungsalternativen gegenüberstehen, so ist von der folgenden Gleichung auszugehen:

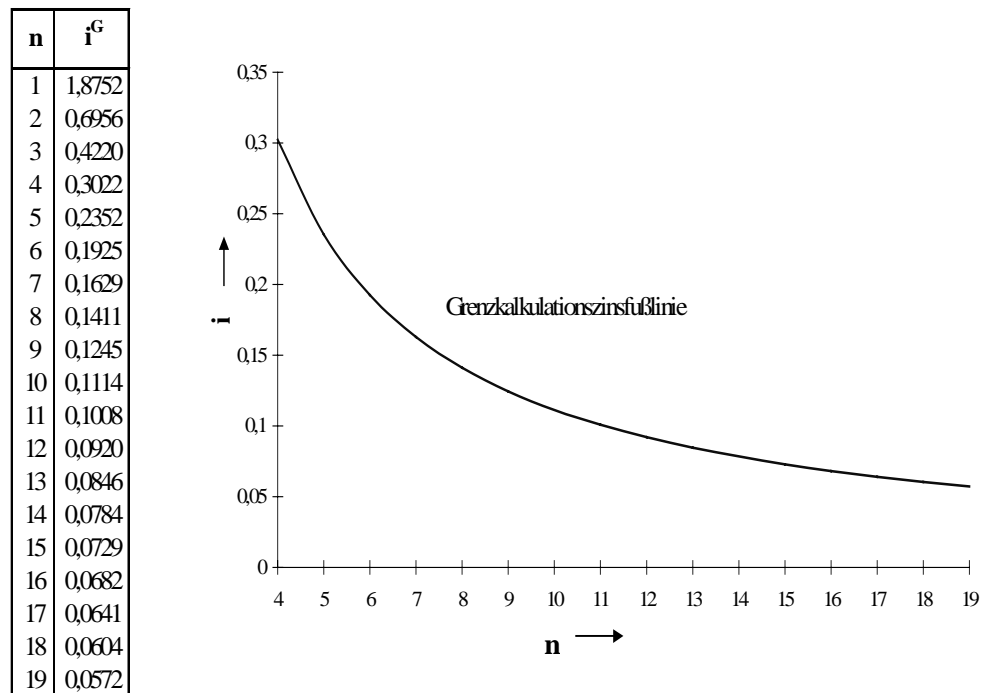
$$(37) \quad (1+i)^{-n} = 0,3478.$$

¹⁴⁰ Es wird dabei unterstellt, daß die Steuerschuldentstehung und die daraus folgende Steuerzahlung in zeitlicher Hinsicht am Ende des jeweiligen Wirtschaftsjahres erfolgt.

In Abhängigkeit der Variable n , mit $n \in \{1, 2 \dots 19^{141}\}$ stellt sich nach Auflösung der Gleichung der Grenzkalkulationszinsfuß (i^G) wie folgt dar:

$$(38) \quad i^G = \frac{1 - \sqrt[n]{0,3478}}{\sqrt[n]{0,3478}}$$

Abb. 15: Grenzkalkulationszinsfußlinie



Es zeigt sich, daß der Grenzkalkulationszinsfuß um so größer ist, je eher der US-Exporteur bei Einschaltung der FSC innerhalb des Verlustvortragszeitraums von der interperiodisch umfassenden Verlustsituation in eine steuerliche Gewinnzone gerät. Ist der tatsächlich verwendete Kalkulationszinsfuß¹⁴² kleiner (größer) als der Grenzkalkulationszinsfuß im Wirtschaftsjahr n , so löst die Einschaltung der FSC unter Berücksichtigung des Zinseffekts eine Steuerersparnis (Steuerzusatzbelastung) aus. Es ist jedoch hervorzuheben, daß die Bestimmung des Wirtschaftsjahres n von den Einschätzungen über die zukünftige Gewinnentwicklung abhängt, weshalb im Entscheidungszeitpunkt nicht mal die Richtung der Steuerwirkung als absolut sicher angesehen werden kann.

¹⁴¹ Es sei im folgenden unterstellt, daß das maßgebliche Wirtschaftsjahr unmittelbar dem Verlustentstehungsjahr nachfolgt, so daß noch ein Verlustvortragszeitraum von 19 Jahren verbleibt.

¹⁴² Zum Problem der Bestimmung des Kalkulationszinsfußes vgl. ausführlich Eisenach, M., 1974, S. 266 ff.; Schneeloch, D., 1994, S. 47 ff. Siehe zu den unterschiedlichen Ansätzen im Überblick Rödter, T., 1991, S. 82.

Die Zusammenhänge seien durch einen abschließenden Modellfall verdeutlicht. Als Datenkranz für die einzelnen Wirtschaftsjahre sei angenommen: Im Wirtschaftsjahr 0 (WJ 0) erleidet der US-Exporteur nach Vornahme eines innerperiodischen Verlustausgleichs einen steuerlichen Verlust in Höhe von 1.500 GE. Ein Rücktrag des Verlusts ist nicht möglich. Dem Wirtschaftsjahr 1 (WJ 1) als dem maßgeblichen Wirtschaftsjahr liegt der Datenkranz der Abwandlung des 4. Fallbeispiels zugrunde.¹⁴³ Nach dieser Abwandlung erzielte der US-Exporteur einen Exportgewinn ($EE_{PG_0} = CTI_{VK}$) von 375 GE und Einkünfte aus den US-Binnengeschäften in Höhe von 600 GE. Durch die Einschaltung der FSC ergab sich eine Exportgewinnverlagerung in Höhe von 171,56 GE ($BHE_{1,83} - BA_{FSC}$). In den Wirtschaftsjahren 2 (WJ 2) und 3 (WJ 3) soll die US-Produktionsgesellschaft annahmegemäß jeweils gleichmäßig ein Einkommen vor dem Verlustabzug in Höhe von 500 GE erwirtschaften.

Damit die Ergebnisse anschaulich und nachvollziehbar bleiben, wird die Entwicklung der Bemessungsgrundlage und der Steuerbelastung im Zeitablauf (WJ 0, WJ 1, WJ 2, WJ 3) in Abhängigkeit von beiden Handlungsalternativen (PG_0 und PG_m i.V.m. FSC) in Tafel 5 festgehalten. In der vierperiodischen Betrachtung ergibt sich bei einem Kalkulationszinsfuß von 10% durch die Einschaltung der FSC die folgende Steuerersparnis:

Tafel 5: Quantifizierung der Steuerersparnis bei Einschaltung der FSC					
PG_0	WJ 0	WJ 1		WJ 2	WJ 3
St. pflichtiges Einkommen vor VV	-1.500,00	975,00		500,00	500,00
Verlustvortrag (VV)	-	-975,00		-500,00	-25,00
Verbleibendes Verlustvortragspotential	1.500,00	525,00		25,00	0,00
St. pflichtiges Einkommen nach VV	0,00	0,00		0,00	475,00
Steuerbelastung	0,00	0,00		0,00	166,25
PG_m i.V.m. FSC	WJ 0	WJ 1	WJ 1 FSC	WJ 2	WJ 3
St. pflichtiges Einkommen vor VV	-1.500,00	803,44	59,67	500,00	500,00
Verlustvortrag (VV)	-	-803,44	0,00	-500,00	-196,56
Verbleibendes Verlustvortragspotential	1.500,00	696,56	-	196,56	0,00
St. pflichtiges Einkommen nach VV	0,00	0,00	59,67	0,00	303,44
Steuerbelastung	0,00	0,00	20,88	0,00	106,20
Legende: VV = Verlustvortrag; WJ = Wirtschaftsjahr; PG_0 = US-Produktionsgesellschaft ohne Einschaltung der FSC; PG_m = US-Produktionsgesellschaft mit Einschaltung der FSC					

¹⁴³ Siehe zu diesem Fallbeispiel ausführlich Gliederungspunkt 4411.

$$\begin{aligned} SE_{GFSCB} &= (S_{PGo} - S_{PGm}) * (1+i)^{-n} - S_{FSC} = s * (BHE - BA_{FSC}) * (1+i)^{-n} - s * 0,3478 * (BHE - BA_{FSC}) = \\ &= s * 171,56 * (1+i)^{-2} - s * 0,3478 * 171,56 = \mathbf{28,74}. \end{aligned}$$

Im Vergleich zur Abwandlung des 4. Fallbeispiels reduziert sich so der Barwert der Steuerersparnis durch den Zeiteffekt von 39,16 GE ($\approx 166,25 - 106,20 - 20,88$) auf 28,74 GE.

4422. Verlust aus dem US-Export

In diesem Szenario der betriebsindividuellen Ertragslage liegt ein allgemeiner Verlust der US-Produktionsgesellschaft und ein Verlust aus dem Exportgeschäft vor. Infolge des Verlustbeitrages aus der US-Ausfuhr finden keine Verschiebungen in der Bemessungsgrundlage auf die FSC statt.¹⁴⁴ Es ergeben sich daher durch die Einschaltung der FSC gegenüber dem Vergleichsmaßstab auch keine Belastungsdifferenzen. Die steuerliche Wirkung entspricht damit der Situationsbeschreibung der allgemeinen Gewinnsituation der US-Produktionsgesellschaft und einem Exportverlust, weshalb auf die dortigen Ausführungen verwiesen werden kann.¹⁴⁵

¹⁴⁴ Vgl. grundlegend Gliederungspunkt 4412.

¹⁴⁵ Vgl. Gliederungspunkt 4412.

5. Internationale Steuerplanung im Kontext der fiskalischen Exportanreize der USA

51. Konkretisierung der internationalen Steuerplanung mit Blick auf den Untersuchungsgegenstand

511. Planungsziele

Als Oberziel der internationalen Steuerplanung wurde in dieser Arbeit die *relative Steuerminimierung* herausgearbeitet.¹⁴⁶ Um dieses abstrakte Oberziel der relativen Steuerminimierung für die Untersuchung zu konkretisieren, werden als Subziele der internationalen Steuerplanung insbesondere zum einen die Ausschöpfung der fiskalischen Exportanreize der USA¹⁴⁷ und zum anderen deren steuerliche Sicherstellung gegenüber dem deutschen Besteuerungszugriff angestrebt¹⁴⁸. Aber auch bei diesen spezifizierten Subzielen darf natürlich nicht übersehen werden, daß ein im Zuge dessen realisierbarer "Steuervorteil .. weiterhin durch nichtsteuerliche Zielbeiträge relativiert wird."¹⁴⁹

Ausgehend von der operativen Leitlinie, die fiskalischen Exportanreize der USA auszuschöpfen, sind daher die vom US-Gesetzgeber zur Verfügung gestellten steuerplanerischen Instrumentvariablen zur Ausnutzung des internationalen Steuergefälles im Sinne einer maximalen Zielerreichung einzusetzen. Mit der export-source-rule wird dem Steuerpflichtigen ein Mittel zur Ausnutzung eines negativen Qualifikationskonfliktes¹⁵⁰ gewährt, um in der isolierten Betrachtung ein Anrechnungspotential zu erzeugen, mittels dessen ansonsten nicht verwertbare Anrechnungsüberhänge aus aktiven Engagements in Hochsteuerländern absorbiert werden können. Im Rahmen der FSC-Gesetzgebung ermutigt die USA den US-Exporteur, daß sich dieser das internationale Steuergefälle über das Instrument der Basisgesellschaft¹⁵¹ zur grenzüberschreitenden Transferierung der erwirtschafteten Exportgewinne steuerplanerisch nutzbar macht.

¹⁴⁶ Vgl. hierzu ausführlich Gliederungspunkt 213.

¹⁴⁷ Vgl. zu dem Subziel der Ausnutzung von Steuervergünstigungen in der internationalen Steuerplanung Kratz, P., 1986, S. 144; Tinner, H., 1984, S. 54; Rieger, H., 1978, S. 71; Zirfas de Moron, H., 1996, S. 56.

¹⁴⁸ Vgl. zu diesem operablen Gestaltungsziel im Einflußbereich der Hinzurechnungsbesteuerung Köhler, S., 1994, S. 76.

¹⁴⁹ Eisenach, M., 1974, S. 266.

¹⁵⁰ Vgl. zur Nutzung von Qualifikationskonflikten, um eine internationale Minderbesteuerung herbeizuführen Hintzen, B., 1997, S. 46, Fn. 369 m.w.N.; Menck, T., 1997, S. 173; Zirfas de Moron, H., 1996, S. 55; Schaumburg, H., 1998a, S. 23.

¹⁵¹ Zur Basisgesellschaft als Instrument der internationalen Steuerplanung vgl. z.B. die Monographie von Friedrich, K. D., 1980, der sich dort ausschließlich mit diesem Thema beschäftigt.

Wie in der Steuerwirkungsanalyse gezeigt, kann bei der Inanspruchnahme der steuerlichen Exportvergünstigung jedoch auch die paradoxe Wirkung eintreten, daß statt einer Steuerersparnis eine Steuerzusatzbelastung ausgelöst wird. Dieser Wirkung gilt es als operables Subziel zu entgehen, indem dann eine Steuerbelastung angestrebt werden soll, die der des Vergleichsmaßstabes entspricht.

Dem Subziel der Sicherstellung der fiskalischen Exportanreize der USA stehen im deutschen Steuerrecht die Maßnahmen zur Vermeidung einer Minderbesteuerung entgegen. Angesprochen ist als kompensierender Steuerbelastungsfaktor insbesondere die "Geltendmachung extraterritorialer Besteuerungsansprüche"¹⁵² durch die deutsche Hinzurechnungsbesteuerung, die es zur Sicherstellung der US-Steuervergünstigung zu vermeiden gilt.¹⁵³

512. Planungstiefe

Im Hinblick auf die Planungstiefe¹⁵⁴ der internationalen Steuerplanung ist grundsätzlich zwischen der sog. "Ortslastvariante" und der sog. "Transferlastvariante" zu unterscheiden.¹⁵⁵ Während die Ortslastvariante zum Ausdruck bringt, daß sich die Operationalziele der internationalen Steuerplanung allein auf die innere Steuerbelastung der Konzernteileinheiten ohne Berücksichtigung von Gewinntransfers beziehen,¹⁵⁶ geht die Transferlastvariante davon aus, daß sämtliche verfügbaren Gewinne der Grund- und Zwischeneinheiten vollständig an die Spitzeneinheit transferiert werden, weshalb zusätzlich die Steuerbelastung des Gewinntransfers zu beachten ist.¹⁵⁷ Diese letztere Variante ist insbesondere dann relevant,¹⁵⁸ wenn die übergeord-

¹⁵² Kratz, P., 1986, S. 51.

¹⁵³ Vgl. zur Vermeidung der Hinzurechnungsbesteuerung als steuerplanerisches Ziel z.B. Köhler, S., 1994, S. 3 und S. 76; Burmester, G., 1995, S. 162.

¹⁵⁴ Vgl. zum Begriff Eisenach, M., 1974, S. 74 f. m.w.N.

¹⁵⁵ Vgl. Kratz, P., 1986, S. 137, der daneben noch nach der sog. "Total-lastvariante" differenziert.

¹⁵⁶ Vgl. Kratz, P., 1986, S. 137. Siehe hierzu auch Kormann, H., 1970, S. 43 ff.

¹⁵⁷ Vgl. Kratz, P., 1986, S. 137. Siehe hierzu auch Kormann, H., 1970, S. 43 ff.

¹⁵⁸ Für einige Autoren steht diese Stufe der Planungstiefe aufgrund der gesetzten Repatriierungsprämisse ohnehin außer Frage. Vgl. mit den entsprechenden Literaturhinweisen Kormann, H., 1970, S. 44. Kritisch zur Repatriierungsprämisse Wurster, H. J., 1985, S. 2645 und Wacker, W. H., 1981, S. 315. Letzterer gesteht aber zu, daß die Repatriierungsprämisse "generell" als Orientierungsmaßstab für die internationale Steuerplanung angesehen wird. Aber auch, wenn eine Repatriierung nicht vorgesehen ist, muß die Transferlastvariante zumindest ergänzend berücksichtigt werden, da ein späterer Gewinntransfer mit letzter Bestimmtheit nie ausgeschlossen werden kann. Vgl. Kratz, P., 1986, S. 138.

nete finanzpolitische Zielsetzung des Konzerns auf einer vollständigen, sog. zentralen Gewinnverwendungsstrategie¹⁵⁹ basiert.¹⁶⁰

In der Transferlastvariante muß sich allerdings auch das Spektrum der operablen Gestaltungsziele entsprechend erweitern, da sich das steuerplanerische Bestreben nach Sicherstellung der nach Wertung des deutschen Steuerrechts ausländischen Steuervergünstigungen nun auch auf die Ebene der deutschen Spitzeneinheit projiziert. Die Anwendung der Freistellungsmethode bewirkt bei der deutschen Muttergesellschaft, daß die ausländischen Steuerprivilegien auf ihrer Ebene erhalten bleiben,¹⁶¹ wohingegen bei der Anrechnungsmethode die ausländischen Steuervergünstigungen "von der deutschen Steuer aufgesaugt"¹⁶² werden. Ausgedrückt in eine Ziel-Mittel Beziehung ergibt sich daher die Zielsetzung, die Anwendung der Freistellungsmethode auf Ebene der deutschen Spitzeneinheit sicherzustellen (Kapitalimportneutralität)¹⁶³ und einen Übergang zur Anrechnungsmethode auf Ebene der deutschen Spitzeneinheit zu vermeiden.

Vor dem Hintergrund, daß durch die Inanspruchnahme der FSC als Basisgesellschaft eine zusätzliche Besteuerungsebene geschaffen wird, erfährt die internationale Steuerplanung in der Transferlastvariante eine besondere Dimension. Die Entscheidung über die Angliederung der Konzernteileinheit in die Konzernstruktur (entweder an die deutsche Spitzeneinheit oder an die US-Produktionsgesellschaft) ist ebenfalls Gegenstand der internationalen Steuerplanung.¹⁶⁴ Ausgehend von der steuerplanerischen Zielsetzung nach Kapitalimportneutralität auf Ebene der deutschen Spitzeneinheit, verbleibt nach Realisation dieses Ziels als definitive Steuerbelastungskomponente die Quellensteuer auf den Gewinntransfer. Eben diese definitive Steuerbelastung gilt es bei dem Gewinntransfer der FSC an die deutsche Spitzenein-

¹⁵⁹ In der Literatur wird zwischen zentraler und flexibler Gewinnverwendungsstrategie unterschieden. Bei der zentralen Gewinnverwendungsstrategie werden die Gewinne der Konzernteileinheiten grundsätzlich an die Spitzeneinheit abgeführt. Vgl. hierzu und den Begrifflichkeiten ausführlich Tinner, H., 1984, S. 60 ff.

¹⁶⁰ Vgl. hierzu Köhler, S., 1994, S. 77; Tinner, H., 1984, S. 60 f.

¹⁶¹ Vgl. Hauser, H., 1996, S. 51; Schäfer, A., 1996, S. 30 m.w.N.

¹⁶² Hauser, H., 1996, S. 51. Vgl. zum sog. "Nachholeffekt" der Anrechnungsmethode auch Jacobs, O. H., 1995, S. 22; Scheffler, W., 1994, S. 28.

¹⁶³ Vgl. zu diesem Subziel der internationalen Steuerplanung z.B. auch Wacker, W. H., 1981, S. 313; Jacobs, O. H., 1995, S. 629 f.

¹⁶⁴ Vgl. Höhn, E., 1996, S. 224 f.; Kratz, P., 1986, S. 208.

heit durch die Entscheidung über die Konzernstruktur als neu eingeführtes Subziel¹⁶⁵ zu reduzieren.

Basierend auf der streng firmenbezogenen Zielsetzung wird das Oberziel der relativen Steuerminimierung allein auf den Konzern bezogen.¹⁶⁶ Diese Annahme hat Einfluß auf die Planungstiefe, denn ein Durchgriff auf den Anteilseigner der deutschen Spitzeneinheit findet nicht statt. Damit wird das zunehmende¹⁶⁷ Planungsproblem der sog. "EK 45-Lücke"¹⁶⁸ in dieser Untersuchung ausgeklammert. Es ist deshalb dem Leser die "erhebliche Schwachstelle des deutschen Steuersystems"¹⁶⁹ vor Augen zu halten, daß eine doppelte Besteuerung stattfindet, wenn steuerfreie Auslandserträge der deutschen Spitzeneinheit an anrechnungsberechtigte natürliche Personen als Anteilseigner weiterausgeschüttet werden, da diese keine Körperschaftsteuergutschrift für ausländische Körperschaftsteuern erhalten, die Dividenden erträge jedoch voll versteuern müssen.^{170,171}

513. Planungsprozeß

Die nationale wie die internationale Steuerplanung bezieht sich bei ihren Gestaltungsüberlegungen auf das Umweltdatum "Steuerrecht".¹⁷² Im Unterschied jedoch

¹⁶⁵ Zur Reduktion der Quellensteuerbelastung als operables Gestaltungsziel vgl. z.B. auch Kessler, W., 1996, S. 77; Tinner, H., 1984, S. 54.

¹⁶⁶ In der steuerlichen Fachliteratur wird die Annahme der unternehmensbezogenen Zielsetzung zumindest bei internationalen Großunternehmen mit gestreutem Aktionärskreis als wirklichkeitsnah unterstellt. Vgl. so z.B. in der Habilitationsschrift von Kessler, W., 1996, S. 12 m.w.N. Ebenso Wacker, W. H., 1981, S. 314, der davon ausgeht, daß bei diesem Unternehmenskreis die Durchgriffsproblematik "nur eine untergeordnete Rolle spielt". Vgl. hierzu auch Köhler, S., 1994, S. 75.

¹⁶⁷ Vgl. Raupach, A., 1998, S. 100.

¹⁶⁸ Vgl. hierzu ausführlich die Monographie von Braun, U., 1993, die allerdings den Rechtsstand vor dem Standortsicherungsgesetz von 1993 zugrundelegt und entsprechend von der "EK 50-Lücke" spricht.

¹⁶⁹ Kraushaar, R./Müller, H., 1997, S. 707.

¹⁷⁰ Siehe zu dieser Problematik ausführlicher Schäfer, A., 1996, S. 31 ff.; Raupach, A., 1998, S. 99 f. und 104 f.; Raupach, A., 1998, S. 330 ff.; Prinz, U., 1998, S. 334 f.

¹⁷¹ Die Praxis der Ausschüttungspolitik von Publikumsaktiengesellschaften zeigt, daß die Zielsetzung darin besteht, die steuerfreien Auslandserträge nicht auszuschütten. Vgl. hierzu Wacker, W. H., 1981, S. 316; Jacobs, O. H., 1995, S. 395 f.; Raupach, A., 1998, S. 330 f. Bei manchen Publikumsaktiengesellschaften ist diese Leitlinie allerdings nicht mehr einzuhalten. Vgl. hierzu Schäfer, A., 1996, S. 33, Fn. 12. Zur Abmilderung der daraus folgenden denkbaren Belastungen des Konzerns (Erhöhung der Bardividende oder Wahrscheinlichkeit einer Kursbeeinträchtigung) empfiehlt Müller über eine Internationalisierung des Gesellschafterkreises nachzudenken. Vgl. Müller, H., 1996, S. 436.

¹⁷² Vgl. Schneider, D., 1982, S. 87. Hier zeigt sich auch die ambivalente Natur einer Steuerrechtsnorm als exogenes Datum und Instrumentvariable zugleich. Vgl. hierzu Paulus, H.-J., 1978, S. 23 m.w.N.

zur rein nationalen Steuerplanung setzt sich das steuerrechtliche Normengebäude innerhalb dieses Untersuchungsgegenstandes aus mehreren nationalen Steuerrechtsordnungen zusammen. Dies bringt eine erhebliche Komplexitätssteigerung mit sich,¹⁷³ der es durch eine hierarchische Strukturierung der internationalen Steuerplanung zu begegnen gilt.¹⁷⁴ In Anlehnung an *Jacobs*¹⁷⁵ wird in dieser Arbeit die Methode¹⁷⁶ gewählt, zunächst die sog. "regionale" Steuerplanung auf Ebene der US-Produktionsgesellschaft unter Einschluß der FSC als Basisgesellschaft durchzuführen, wobei hier noch als feste Größe von der direkten Anbindung der FSC an die US-Produktionsgesellschaft ausgegangen wird. Darauf aufbauend wird unter Einschluß der deutschen Spitzeneinheit und unter Berücksichtigung der Rückkopplung¹⁷⁷ zur tieferen hierarchischen Planungsebene die sog. "überregionale" Steuerplanung für den Gesamtkonzern analysiert.

52. Regionale internationale Steuerplanung

521. Steuerplanung im Kontext der Export-Source-Rule

Bei der Inanspruchnahme der export-source-rule wird ein negativer Qualifikationskonflikt ausgenutzt, der dazu führt, daß mindestens 50% des Gewinns aus dem US-Export als ausländische Einkünfte definiert werden und als solche in den zusammengefaßten aktiven ausländischen Einkünfteblock des US-Anrechnungsverfahrens einfließen. Damit wird durch die export-source-rule ein isoliertes Anrechnungspotential geschaffen, das zur Verrechnung mit Anrechnungsüberhängen genutzt werden kann, die von anderen aktiven ausländischen Einkunftsquellen aus Engagements in hochbesteuerten Staaten ausgelöst werden. Im Ausmaß der entsprechenden Verwertung des isolierten exportinduzierten Anrechnungspotentials kann es sogar zur faktischen Freistellung des ausländischen Teils der Exportgewinne kommen.

¹⁷³ Vgl. hierzu z.B. auch *Kratz, P.*, 1986, S. 54; *Hintzen, B.*, 1997, S. 43 m.w.N.; *Köhler, S.*, 1994, S. 76; *Rieger, H.*, 1978, S. 60 ff.

¹⁷⁴ Vgl. ausführlich zur Komplexitätsbewältigung in der internationalen Steuerplanung *Kratz, P.*, 1986, S. 185 ff.

¹⁷⁵ Vgl. *Jacobs, O. H.*, 1995, S. 551.

¹⁷⁶ Vgl. zu anderen verfeinerten Methoden der hierarchisch strukturierten Steuerplanung in Abhängigkeit vom steuerlichen Planungsproblem *Höhn, E.*, 1996, S. 225 ff.; *Kratz, P.*, 1986, S. 179 ff.

¹⁷⁷ Die Rückkopplung im Planungsprozeß trägt der Tatsache Rechnung, daß die einzelnen Planungsphasen in der Realität nicht linear hintereinander verlaufen, sondern daß in einer späteren Phase des Planungsprozesses auf eine bereits durchlaufene Phase zurückgekehrt wird. Vgl. allgemein zur Rückkopplung im Planungsprozeß *Hopfenbeck, W.*, 1993, 481 f. Speziell zur Rückkopplung im Rahmen des Planungsprozesses der internationalen Steuerplanung vgl. *Kratz, P.*, 1986, S. 89 und 110.

Wie schon eingehend diskutiert, kann der negative Qualifikationskonflikt zugunsten des Steuerpflichtigen auch im Anwendungsbereich von DBA mit den USA ungelöst bleiben.¹⁷⁸ Da die USA von deutschen Investoren häufig als Ausgangsstützpunkt für die Marktbearbeitung der gesamten Nafta-Region (USA, Mexiko, Kanada) genutzt werden,¹⁷⁹ sei dies mit Blick auf das DBA USA-Kanada und das DBA USA-Mexiko veranschaulicht.

In beiden Abkommen ist das Betriebsstättenprinzip vereinbart worden.¹⁸⁰ Im Fall des DBA USA-Mexiko wird in der dortigen abkommensrechtlichen US-Vermeidungsnorm klargestellt, daß für Zwecke der Verhältnisrechnung zur Bestimmung des US-Anrechnungshöchstbetrages die innerstaatlichen US-Quellenbestimmungen nicht an die DBA-Verteilungsnormen angeglichen werden dürfen.¹⁸¹ Im analogen steuerlichen Umfeld des DBA USA-Kanada hingegen ist geregelt, daß die DBA-Verteilungsnormen statt der innerstaatlichen US-Quellenregelungen im Rahmen der abkommensrechtlichen US-Anrechnungsmethode anzuwenden sind.¹⁸² Um so im US-Export mit Kanada statt des Betriebsstättenprinzips die export-source-rule wirksam einsetzen zu können, muß sich der US-Exporteur vollständig von der abkommensrechtlichen Anrechnungsmethode des DBA USA-Kanada lösen und für das unilaterale US-Anrechnungsverfahren optieren.¹⁸³

Im Fall von Gewinnen aus der US-Ausfuhr kann die export-source-rule eine Steuerersparnis, keinesfalls aber eine steuerliche Mehrbelastung auslösen. Die gegenteilige Steuerwirkung trifft zu, wenn die export-source-rule bei Exportverlusten zur Anwendung kommt. Dann nämlich kann die export-source-rule keinesfalls eine Steuerersparnis, wohl aber eine steuerliche Mehrbelastung hervorrufen, da der Exportverlust zu über 50% auf das Ausland entfällt und somit die Anrechnungsposition des US-Exporteurs geschwächt wird. Will man unerwünschte Zusatzbelastungen vermeiden, ist daher gerade in dieser Erfolgslage eine hohe Gestaltungssensibilität angezeigt.

¹⁷⁸ Vgl. hierzu Gliederungspunkt 31132.

¹⁷⁹ Vgl. o.V., Weiter hohe Investitionen im Ausland, in: SZ v. 31.7.1997, S. 12.

¹⁸⁰ Vgl. Art. 7 DBA USA-Mexiko und Art. VII DBA USA-Kanada. Vgl. zum Betriebsstättenprinzip im DBA USA-Mexiko ausführlich Smith, E., 1993, S. 112 ff.; Kalson, D., 1995, S. 100 ff.; Ameri, C. A., 1995, S. 193 ff. Zum DBA USA-Kanada vgl. Brown, C., 1996, S. 87 ff.

¹⁸¹ Vgl. Art. 24 Abs. 3 DBA USA-Mexiko. Siehe hierzu auch Smith, E., 1993, S. 127, Fn. 178.

¹⁸² Vgl. Art. XXIV Abs. 3 DBA USA-Kanada.

¹⁸³ Vgl. Brown, C., 1996, S. 116; Gann, P. B., 1982, S. 29; Vogel, K./Shannon, H. A./Doernberg, R./van Raad, K., Art. 23 USA-DBA, S. 72 f.

Die steuerlichen Zusatzbelastungen können vermieden werden, indem die ausländischen Exportverluste in inländische Exportverluste transformiert werden, so daß keine Belastungsdifferenzen gegenüber dem Vergleichsmaßstab entstehen. Als steuerliche Aktionsvariable ist dabei vor allem der *Verkaufsort* anzusehen. Der Verkaufsort im Ausland dient im Kontext der export-source-rule als sachlicher Anknüpfungspunkt für eine nachrangige US-Besteuerung eines Teils der Einkünfte aus dem US-Export. Entscheidet sich der US-Exporteur daher, den Verkaufsort vom Ausland in die USA zu verlegen, werden auch die Verluste aus der US-Ausfuhr vollständig in den USA generiert.¹⁸⁴ Hinsichtlich der Reversibilität bleibt anzumerken, daß der US-Exporteur den Verkaufsort in einer späteren Gewinnphase ohne steuerliche Einschränkungen wieder steuerwirksam in das Ausland zurückverlegen kann.¹⁸⁵

Einem derartigen steuerplanerischen Umgang mit der Aktionsvariable "Verkaufsort" stehen regelmäßig auch keine (erheblichen) außersteuerlichen Überlegungen entgegen, weshalb ihm in der Literatur auch ein hoher steuerplanerischer Autonomiegrad zugeschrieben wird.¹⁸⁶ Es ist allerdings darauf hinzuweisen, daß der Verkaufsort durch den Ort festgelegt wird, an dem der Eigentums- und der Gefahrenübergang vereinbarungsgemäß stattfindet.¹⁸⁷ Daher wird der US-Exporteur bei einem ausländischen Verkaufsort auch zusätzliche Risiken übernehmen müssen. Diese werden aber in der Praxis regelmäßig durch Transportversicherungen abgedeckt,¹⁸⁸ wobei die Kosten der Versicherungsprämie nach Auffassungen im Schriftum üblicherweise im Wege einer Preiserhöhung vollständig an die Abnehmer weitergegeben werden können¹⁸⁹.

Besteht der Exportkunde bei Exportverlusten jedoch auf einem Eigentums- und Gefahrenübergang im Ausland, so wird dies eine ökonomische Vorgabe für die Steuerplanung darstellen. In einem derartig gelagerten Fall scheint es auf den ersten Blick zielgerecht, zur Aufteilung des Exporterfolges in einen US- und einen ausländischen Erfolgsbestandteil unter Zustimmung der US-Finanzbehörde von der 50/50-Methode auf die IFP-Methode überzugehen, um einen ausländischen Exportverlustbeitrag ver-

¹⁸⁴ Vgl. auch Masek, M. A., 1992, S. 873; Warren Gorham & Lamont, 1996, § 5004, S. 5122.

¹⁸⁵ Siehe hierzu eingehend Masek, M. A., 1992, S. 873.

¹⁸⁶ Vgl. Bell, W. W., 1995, S. 241; Burge, M., 1988, S. 53. Letztere sieht als den einzigen außersteuerlichen Nachteil "nur" die zusätzlichen Verwaltungskosten an, die mit einem ausländischen Verkaufsort im Vergleich zu einem US-Verkaufsort einhergehen sollen. Siehe auch Isenbergh, J., 1996, § 8, S. 24 f., der in der Entscheidung über die Lokalisierung des Verkaufsortes ein faktisches steuerliches Wahlrecht sieht.

¹⁸⁷ Vgl. hierzu ausführlich Gliederungspunkt 311213.

¹⁸⁸ Vgl. Galler, L., 1991, S. 558.

¹⁸⁹ Vgl. z.B. Galler, L., 1991, S. 558; Green, W. H., 1980, S. 379.

meiden bzw. reduzieren zu können.¹⁹⁰ Sofern dieser Methodenwechsel aber aufgrund der restriktiven Anwendungsvoraussetzungen der IFP-Methode überhaupt möglich ist,¹⁹¹ stehen den denkbaren positiven Effekten der IFP-Methode jedoch auch erhebliche steuerliche Flexibilitätsnachteile gegenüber. Vor allem besteht nach Ausübung des Wahlrechts keine sog. Analogie-Flexibilität¹⁹², so daß Konstellationen denkbar sind, in denen die IFP-Methode nun auch bei Exportgeschäften herangezogen werden muß, bei denen die 50/50-Methode vorzuziehen wäre. Als Nachteil kann sich im Einzelfall auch erweisen, daß die Reversibilität des Wahlrechts an die Zustimmung der US-Finanzbehörde geknüpft ist.¹⁹³

522. Steuerplanung im Kontext der FSC

5221. Entscheidungshilfen bei der Standortwahl

Die Wahl des Standorts ist eine konstitutive betriebliche Entscheidung, die im Regelfall von einer Vielzahl von standortabhängigen Einflußgrößen geprägt ist. Eine dieser Einflußgrößen stellt auch der Faktor "Steuern" dar, wobei ihr Rang im Kanon der Entscheidungsdeterminanten gewöhnlich von den individuellen Verhältnissen des Einzelfalls abhängt.¹⁹⁴ Unumstritten ist im Schrifttum, daß steuerliche Überlegungen mit dem Grad der Standortelastizität auch eine zunehmende Bedeutung gewinnen.¹⁹⁵ Vor dem Hintergrund, daß die FSC regelmäßig nicht eigenwirtschaftlich tätig wird, sondern sich ihr Aufgabenbereich zumeist nur auf die Ausleihe von Funktionen anderer Subunternehmer reduziert,¹⁹⁶ besteht bei ihr eine annähernd maximale Stand

¹⁹⁰ Vgl. zu den entsprechenden Konsequenzen aus der Anwendung der IFP-Methode z.B. Isenbergh, J., 1996, § 10, S. 22; Mogenson, H. B./Rollinson, M. A./Jennings, R., 1997, S. 125, Fn. 11. Siehe zur IFP-Methode ausführlich Gliederungspunkt 3112141. und 31121422.

¹⁹¹ So wird z.B. wohl nur in den seltensten Fällen ein Fremdvergleichspreis zu finden sein, der sich aus einem *konkreten* Fremdvergleich in Form eines *innerbetrieblichen* Vergleichs ableiten läßt. Siehe zu dieser Anforderung ausführlich Gliederungspunkt 31121422.

¹⁹² Siehe zur Analogie-Flexibilität und zu weiteren qualitativen Merkmalen eines Wahlrechtes ausführlich Börner, D./Krawitz, N., 1977, S. 107 ff.

¹⁹³ Vgl. hierzu Gliederungspunkt 3112141. Ein Methodenwechsel ist zwar nur dann untersagbar, wenn anderenfalls eine *wesentliche Verzerrung* (substantial distortion) der Einkünftezuteilung zu in- und ausländischen Quellen die Folge wäre. Wann dieses unbestimmte Merkmal aber nicht vorliegt, läßt die US-Finanzverwaltung offen. Vgl. § 1.863-3(e)(1) Regs. IRC.

¹⁹⁴ Vgl. Raupach, A., 1998, S. 128; Fischer, L./Warneke, P., 1998, S. 278; Bogenschütz, E., 1998, S. 4 f. Siehe zu den Einflußfaktoren der internationalen Standortplanung außerhalb der Steuerfachliteratur ausführlich Oppenländer, K. H., 1997, S. 209 ff.

¹⁹⁵ Vgl. Fischer, L., 1983, S. 301, Fn. 115; Jacobs, O. H., 1995, S. 627; Rädler, A. J., 1969, S. 96; Runge, B., 1997, S. 963.

¹⁹⁶ Siehe hierzu Gliederungspunkt 3132531. und 313261221.

ortelastizität. Entsprechend steuerorientiert stellt sich in der Praxis auch die Standortauswahl der FSC dar.

Die Bestimmungen des US-Steuergesetzes weisen dabei den Weg, auf welche steuerlichen Vorzüge des Domizilstaates besonders zu achten ist, denn weder kann die FSC ausländische Steuern auf ihre in den USA zu versteuernden Exportgewinne anrechnen,¹⁹⁷ noch darf der US-Anteilseigner ausländische Quellensteuern auf Ausschüttungen von Exportgewinnen der FSC in den USA steuerentlastend berücksichtigen.¹⁹⁸ Um daher ausländische Steuern als Definitivbelastungen weitestgehend zu vermeiden, kann ein Staat nur dann Domizilstaat der FSC werden, wenn dort die Exportgewinne der FSC und auch die Dividenden der FSC weitestgehend unbelastet bleiben.¹⁹⁹

Neben diesen steuerlichen Voraussetzungen sind an den Domizilstandort aber auch allgemeine außersteuerliche Grundbedingungen zu stellen.²⁰⁰ Hier ist vor allem auf geeignete politische, wirtschaftliche und rechtliche Rahmenbedingungen des potentiellen Standortes für die FSC zu achten.²⁰¹ Besonders hervorzuheben sind konkret u.a. eine stabile Währung, ein geordnetes Rechtswesen mit einem flexiblem Gesellschaftsrecht, Führungsvorteile zu ansässigen Beratern und eine bewährte Infrastruktur (Bankwesen, Kommunikationsmöglichkeiten u.a.).²⁰²

Sowohl die steuerlichen als auch die außersteuerlichen Bedingungen werden von einer Vielzahl von Staaten erfüllt.²⁰³ Der US-Gesetzgeber schränkt jedoch die ansonsten in Betracht zu ziehenden potentiellen Domizile der FSC auf die US-Besitzungen und die Staaten ein, mit denen ein funktionsfähiger Amtshilfeverkehr besteht.²⁰⁴ Zu den genehmigten FSC-Standorten zählen u.a. die US-Besitzungen *U.S. Virgin Islands* und *Guam* sowie die Staaten *Barbados*, *Bermuda*, *Jamaika*, *Niederlande*, *Irland*, *Belgien* und auch *Deutschland*.²⁰⁵ Statistisch sind die ersten fünf ge-

¹⁹⁷ Vgl. hierzu Gliederungspunkt 31327.

¹⁹⁸ Vgl. zu diesem Grundsatz mit einer Ausnahme Gliederungspunkt 323111.

¹⁹⁹ Vgl. so auch Sherman, R. W., 1994, S. 24; Goldstein, M./Aronoff, A., 1991, S. 21.

²⁰⁰ Vgl. z.B. auch Kormann, H., 1970, S. 266 ff.; Dreßler, G., 1995, S. 23 f.; Wurm, F., 1992, S. 45 f.

²⁰¹ Vgl. Farnschläder, M., 1994, S. 143; Breuninger, G. E., 1998, S. 448.

²⁰² Vgl. hierzu und zu weiteren außersteuerlichen Standortfaktoren Dreßler, G., 1995, S. 23 f.; Farnschläder, M., 1994, S. 143 f.

²⁰³ Für eine Einzeldarstellung der potentiellen Domizilstaaten sorgt Dreßler, G., 1995, S. 24 ff.

²⁰⁴ Vgl. § 922 (1)(A) IRC i.V.m. § 927 (e)(3) IRC.

²⁰⁵ Vgl. zu einer Liste aller denkbaren Standorte Hornberger, W. H., 1994, S. 121.

nannten Domizile die präferiertesten Standorte für die FSC,²⁰⁶ zwischen denen auch ein intensiver Standortwettbewerb um die Ansiedlung von FSCs` geführt wird²⁰⁷. Entsprechend der praktischen Bedeutung sei aber im folgenden nur auf U.S. Virgin Islands und Barbados näher eingegangen, auf die zusammen schätzungsweise 90% aller existierender FSCs` entfallen,²⁰⁸ wobei das Schwergewicht allerdings noch eindeutig in den U.S. Virgin Islands liegt^{209 210}.

U.S. Virgin Islands ist eine US-Besitzung,²¹¹ deren dort domizilierenden Kapitalgesellschaften aus Sicht des US-Bundessteuergesetzes im Ausland ansässig sind.²¹² Im wesentlichen kommen in der US-Besitzung die US-Bundessteuergesetze analog zur Anwendung.²¹³ Die FSC bleibt jedoch in den U.S. Virgin Islands als Ausnahme von der Regel von allen Ertragsteuern befreit und die Dividenden der FSC können vom FSC-Anteilseigner quellensteuerfrei vereinnahmt werden.²¹⁴ Um Planungssicherheit zu erlangen, ist es möglich, sich diese Steuerbefreiungen für einen Zeitraum von 30 Jahren von der Inselregierung verbindlich zusichern zu lassen.²¹⁵ Neben einer einmaligen Gründungsgebühr von 400 US-\$ und einer jährlichen Lizenzgebühr von 100 US-\$ wird die FSC allerdings mit einer Jahressteuer auf die über sie geleiteten Exportumsätze belastet.²¹⁶ Diese sog. Franchise Tax basiert auf einem Stufenbetrags-tarif und kann zu einer Steuerbelastung von mindestens 1.000 bis maximal 25.000 US-\$ führen.²¹⁷ Die tarifliche Franchise Tax wird jedoch um den Betrag von 50% der Gehälter bzw. Löhne ermäßigt, die von der FSC an Ansässige der US-Besitzung ver-

²⁰⁶ Annähernd 100% aller FSCs` domizilieren in den fünf "klassischen" FSC-Standorten. Vgl. FSC/DISC Tax Association, 1997, S. 2.

²⁰⁷ Vgl. FSC/DISC Tax Association, 1997, S. 18 f.

²⁰⁸ Vgl. Platt, G., 1994, S. 3A; Barovick, R., 1998, S. 26 (> 80%). Siehe zur herausragenden Bedeutung dieser beiden Domizile für die FSC auch Benson, D., 1996, S. 629; FSC/DISC Tax Association, 1997, S. 12 ff.; Larkins, E. R., 1996, S. 58.

²⁰⁹ Vgl. Nacev, L./ van Raad, K./Kelly, K. E., 1997, S. 1001.

²¹⁰ Siehe zu den anderen drei Standorten speziell mit Blick auf die FSC Larkins, E. R., 1994, S. 676 ff. (Guam); Dunn, P., 1985, S. 119 (Jamaika); Cooke, D. W./Hackenberg, P. L., 1994, S. 47 (Bermuda). Im Überblick vgl. FSC/DISC Tax Association, 1997, S. 18 f.

²¹¹ Vgl. zu den völkerrechtlichen Gesichtspunkten bei einer US-Besitzung Blumenwitz, D., 1994, S. 1 f.

²¹² Vgl. Erwin, J. M., 1997, S. 1362.

²¹³ Vgl. Erwin, J. M., 1997, S. 1362; Schneider, R. L./Bozzuto, J. E., 1996, S. 1898.

²¹⁴ Daneben wird die FSC von jeglichen Zöllen, einer sog. gross receipt tax und einer sog. excise tax befreit. Vgl. Schneider, R. L./Bozzuto, J. E., 1996, S. 1906; Roberts, M. R., 1994, S. 33.

²¹⁵ Vgl. Roberts, M. R., 1994, S. 33; FSC/DISC Tax Association, 1997, S. 19.

²¹⁶ Vgl. FSC/DISC Tax Association, 1997, S. 19.

²¹⁷ Vgl. Schneider, R. L./Bozzuto, J. E., 1996, S. 1905; D'Avino, C., 1984, S. 1276.

ausgibt wurden. Der Ermäßigungsbetrag darf allerdings 50% der tariflichen Franchise Tax nicht übersteigen.²¹⁸

Die jeweiligen Stufen und die zugeordneten Steuerbeträge der Franchise Tax lassen sich wie folgt abbilden:²¹⁹

Abb. 16: Die Franchise Tax von U.S. Virgin Islands	
Stufen der Franchise Tax	zugeordnete Steuerbeträge
0 Mio. US-\$ < X ≤ 10 Mio. US-\$	1.000 US-\$
10 Mio. US-\$ < X ≤ 20 Mio. US-\$	2.500 US-\$
20 Mio. US-\$ < X ≤ 50 Mio. US-\$	5.000 US-\$
50 Mio. US-\$ < X ≤ 100 Mio. US-\$	10.000 US-\$
100 Mio. US-\$ < X ≤ 250 Mio. US-\$	15.000 US-\$
250 Mio. US-\$ < X ≤ 500 Mio. US-\$	20.000 US-\$
500 Mio. US-\$ < X	25.000 US-\$
Legende: X = Exportumsatz der FSC	

Barbados zählt in mancherlei Hinsicht (z.B. Ausbildungsstand, Pro-Kopf-Einkommen) mit zu den entwickeltesten Staaten dieser Erde und hat sich den Status eines angesehenen internationalen Finanzzentrums erworben.²²⁰ Der Körperschaftsteuertarif dieser Insel erreicht eine Spitzensteuersatz von 40%.²²¹ Barbados stellt jedoch die FSC selbst wie auch die Dividende der FSC von einer Steuer vollständig frei, so daß - abgesehen von einer jährlich zu entrichtenden Lizenzgebühr von 1.000 US-\$ sowie einer einmaligen Registergebühr von 390 US-\$ - keine weiteren Abgaben an Barbados zu entrichten sind.²²² Legt man folglich als den alleinigen Entscheidungsparameter die Abgabenlast zugrunde und geht von einem jährlichen qualifizierten Exportumsatz von über 10 Mio. US-\$ aus, so wird Barbados als FSC-Domizil dem Standort

²¹⁸ Vgl. FSC/DISC Tax Association, 1997, S. 19.

²¹⁹ Vgl. zum Datenmaterial D'Avino, C., 1984, S. 1276; ABN AMRO Trust Company, 1994, S. 20.

²²⁰ Vgl. hierzu, sowie zur politischen und der wirtschaftlichen Stabilität des Staates Arrindell, B./Ettinger, P./Gibbs, W., 1998, S. 553.

²²¹ Vgl. Larkins, E. R., 1996, S. 64.

²²² Vgl. FSC/DISC Tax Association, 1997, S. 18 f.; Larkins, E. R., 1996, S. 58 ff., der jedoch die Registergebühr bei 425 US-\$ ansetzt.

U.S. Virgin Islands vorzuziehen sein,²²³ zumal die Regierung von Barbados ebenfalls eine FSC-Steuerbefreiungsgarantie für 30 Jahre gewährt²²⁴.

Auch im außerfiskalischen Bereich muß sich Barbados nicht vor U.S. Virgin Islands "verstecken". Zwar ist in Barbados, anders als in U.S. Virgin Islands,²²⁵ nicht der US-\$ die offizielle Landeswährung, jedoch dürfen die dortigen Konten auch in anderen Währungen geführt werden,²²⁶ so daß Währungsverluste gegenüber dem US-\$ und Transaktionskosten des Umtausches auch hier entfallen können. Daneben ist das Gesellschaftsrecht von Barbados als äußerst vorteilhaft hervorzuheben. So stellt es vor allem keine Anforderungen an den Mindestbetrag für das Stammkapital der FSC²²⁷ und gestattet es, daß die Verwaltungsratssitzungen bzw. Gesellschafterversammlungen²²⁸ der FSC fernmündlich abgehalten werden.²²⁹ Ferner sind auch in Barbados eine Vielzahl von spezialisierten FSC-Dienstleistern ansässig.²³⁰ Im Ergebnis verwundert es daher nicht, daß die Zahl der Neugründungen von FSCs` in Barbados größer ist als in dem traditionellen FSC-Standort U.S. Virgin Islands.²³¹

5222. Entscheidungshilfen bei der Erfolgslenkung

52221. Entscheidungshilfen bei der Wahl des Gewinnabgrenzungskonzeptes

Mit Erfolgslenkung soll die geplante buchmäßige Aufteilung des US-Exportgewinns zwischen der US-Produktionsgesellschaft und der FSC aus der Blickrichtung der relativen Steuerminimierung bezeichnet werden.²³² Aus dieser Perspektive ist die Er-

²²³ Vgl. so auch Larkins, E. R., 1996, S. 59, Fn. 3; Platt, G., 1994, S. 3A; Sherman, R. W., 1994, S. 24, Fn. 5.

²²⁴ Vgl. FSC/DISC Tax Association, 1997, S. 19; Larkins, E. R., 1996, S. 58.

²²⁵ Vgl. Frost, T. S., 1993, S. 55.

²²⁶ Vgl. Larkins, E. R., 1996, S. 62.

²²⁷ In der Praxis beträgt das Stammkapital zumeist 1.000 US-\$. Dieser Betrag entspricht auch der Mindestkapitalanforderung von U.S. Virgin Islands. Vgl. FSC/DISC Tax Association, 1997, S. 18.

²²⁸ Im Gegensatz zur Verwaltungsratssitzung muß jedoch eine Gesellschafterversammlung pro Jahr einberufen werden. Vgl. hierzu ausführlich Larkins, E. R., 1996, S. 64.

²²⁹ Vgl. Dunn, P., 1985, S. 119; FSC/DISC Tax Association, 1997, S. 19 f. Im Gegensatz dazu ist bei einer FSC in U.S. Virgin Islands zumindest einmal jährlich eine Verwaltungsratssitzung mit physischer Präsenz auf der karibischen Insel durchzuführen. Vgl. Schneider, R. L./Bozzuto, J. E., 1996, S. 1906; Roberts, M. R., 1996, S. 1251.

²³⁰ Für einen Überblick sorgt FSC/DISC Tax Association, 1997, S. 14 f.

²³¹ Vgl. FSC/DISC Tax Association, 1997, S. 12 f.

²³² Vgl. zu einer solchen Begriffsbestimmung auch Fischer, L./Warneke, P., 1998, S. 389.

folgslenkung bei Einschaltung der FSC prinzipiell darauf auszurichten, den maximal möglichen Exportgewinn in Richtung der FSC zu verschieben.²³³

Zur interpersonellen Erfolgsallokation stehen bei Einschaltung der FSC das "klassische" Gewinnabgrenzungskonzept nach § 482 IRC und das administrative Gewinnabgrenzungskonzept zur Wahl. Zwischen diesen beiden Konzepten besteht keine Entscheidungsneutralität, weshalb der Entscheidungsträger in Ausrichtung auf das Subziel, die fiskalischen Exportanreize der USA auszuschöpfen, auch eine Rangordnung zwischen den beiden Handlungsalternativen herstellen muß.

Basierend auf einer formelmäßigen Aufteilung können über die administrativen Verrechnungspreismethoden mindestens 23% des Exportgewinns auf die FSC verlagert werden.²³⁴ In Abgrenzung dazu determiniert sich der Exportgewinn der FSC bei Verwendung des "klassischen" Gewinnabgrenzungskonzeptes in Abhängigkeit von den tatsächlich wahrgenommenen wirtschaftlichen Funktionen und Risiken der FSC. Wie bereits erwähnt stellt jedoch die Bewertung der wirtschaftlichen Funktion und des Risikos keine "exakte Wissenschaft"²³⁵ dar,²³⁶ weshalb hier häufig (auch) Ermessensspielräume die Verrechnungspreisfestsetzung begleiten²³⁷. Ist der Exportgewinn der FSC bei Anwendung des Fremdvergleichsmaßstabes nach § 482 IRC jedoch höher, als er im Fall der Anwendung der administrativen Verrechnungspreismethoden wäre, so ist der US-Betriebsprüfer nach einer expliziten Anweisung in der US-Richtlinie gehalten, der Preisgestaltung ganz besondere Aufmerksamkeit (special scrutiny) zu widmen.²³⁸ Nimmt der Entscheidungsträger also das klassische Gewinnabgrenzungskonzept nach § 482 in Anspruch, um einen größeren Anteil des Exportgewinns auf die FSC verschieben zu können, so ist bei ungewissem Ausgang der Auseinandersetzung im Zuge der verschärften Erhebungsstrenge zumindest eine zeit- und kostenintensive Verteidigung des Verrechnungspreises mit einzukalkulieren.²³⁹

Es darf allerdings nicht übersehen werden, daß die maximale Exportgewinnverlagerung als alleiniges Entscheidungskriterium bei der Auswahlentscheidung zwischen den beiden Gewinnabgrenzungskonzepten zu kurz greift. M.a.W. auch dann, wenn

²³³ Vgl. für Basisgesellschaften allgemein Brosig, M., 1993, S. 19.

²³⁴ Vgl. hierzu eingehend Gliederungspunkt 4411.

²³⁵ OECD-Verrechnungspreisgrundsätze, Tz. 4.8.

²³⁶ Vgl. hierzu Gliederungspunkt 312221.

²³⁷ Vgl. Larkins, E. R./Jacobs, F. A., 1992, S. 108.

²³⁸ Vgl. § 1.925(a)-1(a)(1) Temp. Regs. IRC.

²³⁹ Vgl. warnend auch Larkins, E. R./Jacobs, F. A., 1992, S. 108; Feinschreiber, R., 1990, S. 214.

nach Maßgabe des § 482 IRC tatsächlich ein höherer Gewinnanteil auf die FSC verlagert werden kann als durch das administrative Gewinnabgrenzungskonzept,²⁴⁰ steht dessen relative Vorteilhaftigkeit noch nicht fest. Ursächlich hierfür ist die unterschiedliche steuerliche Behandlung des FSC-Exportgewinns auf Ebene der Gesellschaft und des Gesellschafters in Abhängigkeit von dem zugrundegelegten Gewinnabgrenzungskonzept.

Als steuerlicher Nachteil gegenüber dem administrativen Gewinnabgrenzungskonzept erweist es sich für die Aktionsvariable des "klassischen" Gewinnabgrenzungskonzeptes häufig, daß dann statt 34,78% möglicherweise 70% der Exportgewinne der FSC in den USA besteuert werden.²⁴¹ Dieser 70%-US-Zugriff gründet darauf, daß im Regelfall die nicht begünstigten Exportgewinne der FSC bei Inanspruchnahme des "klassischen" Gewinnabgrenzungskonzeptes als passives Einkommen im Rahmen der US-Hinzurechnungsbesteuerung oder als tatsächliche US-Betriebstättengewinne in den USA erfaßt werden.²⁴² Ausgenommen aus der US-Besteuerung bleiben so regelmäßig "nur" 30% des FSC-Exportgewinns ($BHE_{482} - BA_{FSC}$), anstelle von 65,22% im Fall des administrativen Gewinnabgrenzungskonzeptes.²⁴³ Um diesen relativen steuerlichen Nachteil zu kompensieren, müßten so durch den Fremdvergleichsmaßstab des § 482 IRC mindestens 50%²⁴⁴ des gesamten Exportgewinns auf die FSC verlagert werden können.²⁴⁵ Dies wird aber im Regelfall undenkbar sein.

Kann die FSC die nicht begünstigten 70% ihres Exportgewinns vor einem Besteuerungszugriff der USA jedoch ausnahmsweise abschirmen, so ist bei Gewinntransfers in Form von Dividenden auf einen weiteren Nachteil bei Anwendung des "klassischen" Gewinnabgrenzungskonzeptes aufmerksam zu machen. Statt dem Gesellschafter bei Ausschüttungen des nicht begünstigten Teils des Exportgewinns der FSC das Freistellungsprinzip zu gewähren, kommt im Unterschied zum administrativen

²⁴⁰ Was allerdings nur selten eintreten dürfte. Vgl. auch Larkins, E. R./Jacobs, F. A., 1992, S. 108; Walker, D. A., 1996, S. 310.

²⁴¹ Vgl. hierzu Gliederungspunkt 313262. i.V.m. 31327.

²⁴² Vgl. z.B. Hammer, R. M./Young, R. F./Laursen, B. B., 1985, S. 92 unter Hinweis auf das "Foreign Base Company Sales Income" bei der US-Zugriffsbesteuerung. Vgl. zu dieser passiven Einkünftekategorie ausführlich Gliederungspunkt 31223211. Vgl. zur Erfassung des nicht begünstigten Exportgewinns als tatsächlichen US-Betriebstättengewinn Bruce, C. M./Lieberman, E. H., 1994, S. 46.

²⁴³ Vgl. hierzu Gliederungspunkt 313262.

²⁴⁴ Durch das administrative Gewinnabgrenzungskonzept werden mindestens 23% des gesamten Exportgewinns auf die FSC verlagert. Vgl. Gliederungspunkt 4411. Als Mindestgrenzprozentsatz ergibt sich so: $23\% * \frac{0,6522}{0,3} = 23\% * 2,174 = 50,002\% \approx 50\%$.

²⁴⁵ Vgl. so auch Block, N. J./Gilbert, R./Künster, K. A., 1985, S. 345.

Gewinnabgrenzungskonzept hier "nur" das Anrechnungsprinzip auf diese 70% des Exportgewinns der FSC zum Tragen,²⁴⁶ weshalb die Steuerbelastung auf diesen ausgeschütteten Gewinnanteil auf das im Vergleich zu den typischen Domizilstaaten der FSC relativ hohe Inlandssteuerniveau der USA hochgeschleust wird.

Mit Blick auf den nicht begünstigten Exportgewinnanteil der FSC und im Fall der Abschirmung basiert daher die steuerliche Vorteilhaftigkeit der FSC bei Rückgriff auf das "klassische" Gewinnabgrenzungskonzept nicht mehr auf dem FSC-typischen Steuerbefreiungssystem, sondern vielmehr auf einem Steuerstundungssystem.²⁴⁷ D.h. eine Steuerersparnis in Form eines Steuerbarwertgewinns ergibt sich in dieser Konstellation erst bei Speicherung des Gewinns und zwischenzeitlicher Reinvestition der vorläufig eingesparten Steuerzahlungen auf Ebene der FSC. Unter Vorgriff auf die Entscheidungshilfen hinsichtlich der Verwendung des Exportgewinns der FSC²⁴⁸ sei aber angemerkt, daß eine solche Vorgehensweise aus steuerlicher Sicht im Regelfall nicht zu präferieren ist.

Nach Abwägen aller Vor- und Nachteile läßt sich hinsichtlich der Rangordnung der beiden Gewinnabgrenzungskonzepte daher sagen, daß das "klassische" Gewinnabgrenzungskonzept gegenüber dem administrativen Gewinnabgrenzungskonzept wohl nur in einigen wenigen Ausnahmefällen vorzuziehen sein wird.²⁴⁹ Dies wird auch durch die Praxis bestätigt, wo sich nach Angaben des US-Finanzministeriums bei Einschaltung der FSC augenscheinlich die gesamte Erfolgslenkung unter Anwendung des administrativen Gewinnabgrenzungskonzeptes vollzieht.²⁵⁰

52222. Entscheidungshilfen bei der Wahl der Untermethoden des administrativen Gewinnabgrenzungskonzeptes

Fällt die Entscheidung, bei der interpersonellen Aufteilung des Exportgewinns auf das administrative Gewinnabgrenzungskonzept zurückzugreifen, so stehen dem US-Exporteur konkret alternativ drei administrative Verrechnungsmethoden zur

²⁴⁶ Vgl. Gliederungspunkt 31327.

²⁴⁷ Vgl. grundlegend Gliederungspunkt 31212. und 31321.

²⁴⁸ Vgl. Gliederungspunkt 5223.

²⁴⁹ So z.B. auch Larkins, E. R./Jacobs, F. A., 1994, S. 160; Carnevale, J. F./Giusti, R. S./Mogenson, H. B., 1987, S. 256; Jacob, F., 1985, S. 409. Zu Szenarien, die eventuell zur Ausnahme von der Regel führen könnten vgl. Larkins, E. R., 1991, S. 253.

²⁵⁰ Vgl. U.S. Treasury Department, The Sales Source Rule, 1993, S. 25. Siehe zur entsprechenden Praxis z.B. auch Larkins, E. R., 1996, S. 60.

Verfügung: die gewinnbezogene Methode auf Vollkostenbasis (VKB), die gewinnbezogene Methode auf Teilkostenbasis (TKB) und die umsatzbezogene Methode.

Die steuerliche Behandlung des Exportgewinns der FSC ist sowohl auf Ebene der FSC als auch bei Ausschüttung auf Ebene des Gesellschafters unabhängig von der zugrundegelegten administrativen Verrechnungspreismethode. Es wird jeweils nur ein konstanter Anteil (0,3478) des FSC-Exportgewinns auf Ebene der FSC als nicht begünstigter Exportgewinn besteuert und bei einer Gewinnausschüttung bleibt auf Ebene des Gesellschafters der begünstigte sowie der nicht begünstigte Teil des Exportgewinns der FSC steuerfrei. Die Entscheidungshilfe reduziert sich daher auf das einfache Entscheidungskriterium, die Methode auszuwählen, die zu dem *maximalen Exportgewinn der FSC* führt.

Das Entscheidungskriterium ist jedoch noch sehr abstrakt, weshalb im folgenden eine Konkretisierung anhand der im Rechtsanalyseteil aufgestellten Zerlegungsformeln vorgenommen wird. In einem ersten Schritt ist es hierfür notwendig, das dortige formal-mathematische Instrumentarium in entscheidungserhebliche und entscheidungsunerhebliche Gesetzmäßigkeiten zu trennen. So ist für die Aufgabenstellung bspw. die Formel (12)²⁵¹ entbehrlich. Durch diese Gesetzmäßigkeit wird nur ausgedrückt, daß der nach der umsatzbezogenen Methode ermittelte Exportgewinn der FSC nicht den *zweifachen Exportgewinn* der FSC übersteigen darf, der sich durch die Anwendung der optimalen²⁵² gewinnbezogenen Methode ergeben würde.²⁵³ Mit dieser Begrenzung kann sich daher niemals die Rangfolge der Methoden ändern, sondern sie "bestätigt" bei ihrem Eingreifen vielmehr, daß die umsatzbezogene Methode die optimale Wahl darstellt.

Auch die Formeln (13)²⁵⁴ und (14)²⁵⁵ sind in diesem Kontext irrelevant. Durch die Limitierung in Formel (13) wird allgemein festgelegt, daß der durch die gewinnbezogene Methode auf Teilkostenbasis oder die umsatzbezogene Methode ermittelte Exportgewinn der FSC nicht den gesamten Exportgewinn aus dem US-Export auf Vollkostenbasis übersteigen darf, während durch Formel (14) nur sichergestellt wird, daß die FSC keine Exportverluste hinnehmen muß.²⁵⁶ Daher kann sich durch die For

²⁵¹ Formel (12) $BHE_{1.83B1} = \text{Max} \{ 2 * BHE_{23VKA} - BA_{FSC}; 2 * BHE_{23TKA} - BA_{FSC} \}$.

²⁵² Optimal i.S.d. obigen Entscheidungskriteriums.

²⁵³ Vgl. hierzu eingehend Gliederungspunkt 313261223.

²⁵⁴ Formel (13) $BHE_{23TKB} = BHE_{1.83B2} = CTI_{VK} + BA_{FSC}$.

²⁵⁵ Formel (14) $BHE_{UG} = BA_{FSC}$.

²⁵⁶ Vgl. zur eingehenden Diskussion Gliederungspunkt 313261224.

meln (13) und (14) die Rangfolge der einzelnen Methoden nicht ändern. Das Eingreifen dieser Bestimmungen führt hinsichtlich der Zielgröße allenfalls zur Indifferenz der Methoden.

Mittels den verbleibenden zielrelevanten Formeln (6), (10) und (11), läßt sich in Abhängigkeit von der gewählten Methode der folgende Exportgewinn (EE) der FSC ($EE = BHE - BA_{FSC}$) ermitteln:

Exportgewinn der FSC nach Anwendung der

- *gewinnbezogenen Methode auf VKB:* (39) $EE_{23VK} = BHE_{23VKA} - BA_{FSC} =^{257} 0,23 * CTI_{VK}$

- *gewinnbezogenen Methode auf TKB:* (40) $EE_{23TK} = BHE_{23TKA} - BA_{FSC} =^{258} 0,23 * FTGR * \frac{CTI_{VK} + TI_{VK}}{FTGR + TGR}$

- *umsatzbezogenen Methode:* (41) $EE_{1.83} = BHE_{1.83A} - BA_{FSC} =^{259} 0,0183 * FTGR$.

Ausgehend von dem obigen Entscheidungskriterium und unterstützt durch die formalisierte Schreibweise müssen zunächst die Entscheidungsregeln spezifiziert werden:

1.1. $EE_{23VK} \geq EE_{23TK} \wedge$ 1.2. $EE_{23VK} \geq EE_{1.83} \Leftrightarrow$ Wähle die gewinnbezogene Methode auf VKB

2.1. $EE_{23TK} \geq EE_{1.83} \wedge$ 2.2. $EE_{23TK} > EE_{23VK} \Leftrightarrow$ Wähle die gewinnbezogene Methode auf TKB

3.1. $EE_{1.83} > EE_{23VK} \wedge$ 3.2. $EE_{1.83} > EE_{23TK} \Leftrightarrow$ Wähle die umsatzbezogene Methode.

Im folgenden werden nun die abstrakten Bedingungen der Entscheidungsregeln konkretisiert:

$$\text{Zu 1.1. bzw. 2.2.: } EE_{23VK} \geq EE_{23TK} \Rightarrow^{260} CTI_{VK} \geq FTGR * \frac{CTI_{VK} + TI_{VK}}{FTGR + TGR} \Rightarrow^{261} \frac{CTI_{VK}}{FTGR} \geq \frac{TI_{VK}}{TGR}$$

²⁵⁷ Setze für BHE_{23VKA} ein Formel (4).

²⁵⁸ Setze für BHE_{23TKA} ein Formel (10) i.V.m. (8).

²⁵⁹ Setze für $BHE_{1.83A}$ ein Formel (11).

²⁶⁰ Setze für EE_{23VK} Formel (39) und für EE_{23TK} Formel (40) ein und teile durch 0,23.

²⁶¹ 1. Schritt: Multipliziere mit "FTGR + TGR". 2. Schritt: Multipliziere aus, kürze " $CTI_{VK} * FTGR$ " und teile anschließend durch FTGR, sowie TGR.

$$\text{Zu 1.2. bzw. 3.1.: } EE_{23VK} \geq EE_{1.83} \Rightarrow^{262} 0,23 \text{ CTI}_{VK} \geq 0,0183 * \text{FTGR} \Rightarrow^{263} \frac{\text{CTI}_{VK}}{\text{FTGR}} \geq 0,0796$$

$$\text{Zu 2.1. bzw. 3.2.: } EE_{23TK} \geq EE_{1.83} \Rightarrow^{264} 0,23 * \text{FTGR} * \text{OPP} \geq 0,0183 * \text{FTGR} \Rightarrow^{265} \text{OPP} \geq 0,0796.$$

Durch den Ersatz der abstrakten durch die konkretisierten Bedingungen ergibt sich letztlich die nachfolgende operationale Entscheidungshilfe:

$$\begin{array}{ll} 1.1. \frac{\text{CTI}_{VK}}{\text{FTGR}} \geq \frac{\text{TI}_{VK}}{\text{TGR}} \wedge 1.2. \frac{\text{CTI}_{VK}}{\text{FTGR}} \geq 0,0796 & \Leftrightarrow \text{Wähle die gewinnbezogene Methode auf VKB} \\ 2.1. \text{OPP} \geq 0,0796 \wedge 2.2. \frac{\text{TI}_{VK}}{\text{TGR}} > \frac{\text{CTI}_{VK}}{\text{FTGR}} & \Leftrightarrow \text{Wähle die gewinnbezogene Methode auf TKB} \\ 3.1. 0,0796 > \frac{\text{CTI}_{VK}}{\text{FTGR}} \wedge 3.2. 0,0796 > \text{OPP} & \Leftrightarrow \text{Wähle die umsatzbezogene Methode.} \end{array}$$

Man kommt mittels der Entscheidungshilfe in der verbalen Form zu der Erkenntnis, daß die umsatzbezogene Methode gegenüber der gewinnbezogenen Methode auf Vollkostenbasis nur dann vorzuziehen ist, wenn die Umsatzrendite der US-Exportgeschäfte den Grenzwert von 7,96% unterschreitet (3.1.). Daneben ist die gewinnbezogene Methode auf Teilkostenbasis gegenüber der gewinnbezogenen Methode auf Vollkostenbasis nur dann zu präferieren, wenn die Umsatzrendite der US-Binnengeschäfte größer ist als die Umsatzrendite der US-Exportgeschäfte (2.2.). Treffen beide Bedingungen nicht zu [(1.1.) und (1.2.)], so führt die Wahl der gewinnbezogenen Methode auf Vollkostenbasis zur optimalen Entscheidung. Treffen beide Bedingungen zu [(3.1.) und (2.2.)], so löst sich das Konkurrenzverhältnis zwischen der umsatzbezogenen Methode und der gewinnbezogenen Methode auf Teilkostenbasis zugunsten der ersteren (letzteren) Methode auf, wenn die gewogene durchschnittliche Umsatzrendite der US-Exportgeschäfte und US-Binnengeschäfte kleiner (3.2.) (größer oder gleich [2.1.]) 7,96% ist. Trifft nur eine der beiden Bedingungen zu [(3.1.) oder (2.2.)], so ist die umsatzbezogene Methode auszuwählen, wenn nur die Bedingung 3.1. erfüllt ist, und die gewinnbezogene Methode auf Teilkostenbasis, wenn nur die Bedingung 2.2. erfüllt ist.

²⁶² Setze für EE_{23VK} Formel (39) und für $EE_{1.83}$ Formel (41) ein.

²⁶³ Teile durch 0,23 und FTGR.

²⁶⁴ Setze für EE_{23TK} Formel (40) und für $EE_{1.83}$ Formel (41) ein.

²⁶⁵ Teile durch 0,23 und FTGR.

5223. Entscheidungshilfen bei der Verwendung des Exportgewinns

Werden Exportgewinne auf die FSC verschoben, so stellt sich grundsätzlich das Entscheidungsproblem der zielgerichteten Verwendung des Gewinns auf Ebene der FSC. Die Entscheidung über eine Thesaurierung oder Ausschüttung des Exportgewinns ist dabei prinzipiell unter Berücksichtigung der unterschiedlichen steuerlichen Behandlung der Gewinnverwendung und den Reinvestitionsmöglichkeiten zu treffen.²⁶⁶

Für die folgende Diskussion wird dabei angenommen, daß als Anlagemöglichkeit nur Finanzinvestitionen zur Verfügung stehen und als Standort der FSC ein steuerfreies Domizil, wie bspw. U.S. Virgin Islands oder Barbados, ausgewählt wurde. Weiterhin sei unterstellt, daß zur Exportgewinnverlagerung das administrative Gewinnabgrenzungskonzept herangezogen worden ist. Werden daher die Exportgewinne der FSC an die US-Produktionsgesellschaft ausgeschüttet, so ist die Repatriierung ohne steuerliche Zusatzbelastungen durchführbar, da die Dividende auf Ebene der US-Produktionsgesellschaft quellensteuerfrei und schachtelprivilegiert vereinnahmt werden kann.

Thesauriert die FSC den Exportgewinn hingegen und investiert sie die zur Verfügung stehenden Mittel in Finanzanlagen, so werden die Rückflüsse grundsätzlich über eine Betriebsstättenfiktion auf Ebene der FSC in den USA versteuert.²⁶⁷ Aus Sicht des Konzerns wird damit eine steuerliche Entscheidungsneutralität gegenüber der Vergleichssituation hergestellt, in der die US-Produktionsgesellschaft den ausgeschütteten Exportgewinn der FSC ihrerseits einer identischen Mittelverwendung zugeführt hätte.

Steuerlich nachteilig wirkt sich jedoch bei der Thesaurierungsentscheidung die spätere Gewinnausschüttung der angesammelten Kapitalerträge der FSC an den US-Gesellschafter aus. Während in der Vergleichssituation die Kapitalerträge schon auf Ebene des US-Gesellschafters gespeichert sind, wird die aus den Gewinnen aus Kapitalvermögen resultierende Dividende der FSC nur zu 80% auf Ebene des US-Gesellschafters freigestellt.²⁶⁸ Durch diese Unvollkommenheit der Freistellung werden die anderen 20% zum wiederholten Mal in den USA versteuert.²⁶⁹ Diese partielle

²⁶⁶ Vgl. hierzu grundlegend Wagner, F. W./Dirriegl, H., 1980, S. 115.

²⁶⁷ Vgl. hierzu Gliederungspunkt 31327.

²⁶⁸ Vgl. hierzu Gliederungspunkt 323111.

²⁶⁹ Vgl. Larkins, E. R., 1991, S. 253; Fisher, A. L., 1993, S. 60.

wirtschaftliche *Doppelbelastung* der Einkünfte aus Kapitalvermögen führt so zu einer steuerlichen Pönalisierung der Thesaurierungsentscheidung mit zeitlich verzögerter Wirkung, weshalb im Regelfall eine zeitnahe Ausschüttung des erzielten Exportgewinns der FSC vorzuziehen sein wird.²⁷⁰

5224. Eigenschaften der FSC als Steuerplanungsinstrument

Wie bei jeder internationalen Steuergestaltung ist auch bei Einschaltung der FSC die steuerplanerische Eigenschaft zu überprüfen, ob die durch die steuerliche Gestaltung ausgelöste Steuerersparnis²⁷¹ die gestaltungsinduzierten Kosten übersteigt.²⁷² Ist diese Eigenschaft nicht erfüllt, so ist auf die Einschaltung der FSC zu verzichten,²⁷³ denn die internationale Steuerplanung zielt darauf ab, einen positiven Beitrag zur langfristigen Gewinnmaximierung nach Steuern zu leisten und nicht isoliert die absolute Steuerminimierung herbeizuführen.²⁷⁴

Als Gestaltungskosten sind bei der Einschaltung der FSC neben den einmaligen Kosten der Gründung, den laufenden zusätzlichen derivativen Steuerausgaben und den Abgaben an den Domizilstaat der FSC vor allem die Aufwendungen zu nennen, die in Verbindung mit den Auflagen entstehen, die vom US-Gesetzgeber speziell an das Exportförderungsprivileg geknüpft werden. Namentlich erwähnt seien insbesondere die gesetzlichen Anforderungen an die Unterhaltung eines FSC-Büros im Ausland, an die ökonomische Präsenz der FSC im Ausland und an die Anwendung des administrativen Gewinnabgrenzungskonzeptes.

²⁷⁰ Siehe zu dieser Gewinnverwendungsempfehlung auch Hammer, R. M./Young, R. F./Laursen, B. B., 1985, S. 93; Larkins, E. R., 1991, S. 253; Fisher, A. L., 1993, S. 60.

²⁷¹ Wie sich in der Steuerwirkungsanalyse gezeigt hat, führt die Einschaltung der FSC nur bei Exportgewinnen zu einer Steuerersparnis (vgl. Gliederungspunkt 44.). Eine Überprüfung dieses Grundsatzes ist allerdings in solchen Erfolgslagen angezeigt, in denen sich der US-Exporteur trotz eines Exportgewinns in einer umfassenden Verlustsituation befindet, da dann die Einschaltung der FSC paradoxerweise in einer steuerlichen Zusatzbelastung münden kann (vgl. ausführlich Gliederungspunkt 4421.). Bei einer solchen negativen Steuerwirkung und bei Exportverlusten ist daher freilich schon mangels Steuerersparnis auf die Inanspruchnahme dieser "Exportförderung" zu verzichten.

²⁷² Vgl. Kratz, P., 1986, S. 147; Saunders, R., 1991, S. 25.

²⁷³ Vgl. so auch Larkins, E. R., 1991, S. 99; Sherman, R. W., 1994, S. 25.

²⁷⁴ Siehe zur langfristigen Gewinnmaximierung nach Berücksichtigung von Steuern als definiertes Oberziel der Konzernpolitik Gliederungspunkt 213. Vgl. zur fehlerhaften Zielsetzung bei der absoluten Steuerlastminimierung besonders eindringlich Adam, D., 1998, S. 54 ff.

Die Reduktion der Gestaltungskosten wird in der Praxis im wesentlichen durch den kombinierten Einsatz dreier Instrumente verfolgt:²⁷⁵ durch die Wahl eines geeigneten Domizilstandortes für die FSC, der Bündelung der einzelnen Exporttransaktionen zu einer Gruppe für Zwecke der Erfüllung der gesetzlichen Tätigkeitsanforderungen und vor allem der Funktionsleihe. Im folgenden sei nur auf das Instrument der Funktionsleihe vertiefend eingegangen.²⁷⁶

Im idealtypischen Grundmuster der Funktionsleihe wird der US-Exporteur als FSC-Gesellschafter von der FSC als Subunternehmer eingeschaltet, damit die FSC im Wege der Zurechnung ihre Tätigkeitsanforderungen erfüllt, gleichzeitig jedoch keine eigene wirtschaftliche Tätigkeit durchführen muß.²⁷⁷ Der Nachweis für eine ausreichende Handelsaktivität der FSC im Ausland wird dann in Geschäftsbesorgung vom US-Exporteur u.U. unter Zuhilfenahme eines weiteren Subunternehmers z.B. durch die Verschickung von Serienbriefen *aus dem Ausland in das Ausland*, einer Werbeanzeige in einer *ausländischen Zeitung* und dem Transport der Exportgüter *in das Ausland* sichergestellt.²⁷⁸ Die FSC muß dem Gesellschafter nur die hierfür aufgelaufenen Kosten erstatten, wobei sie ihrerseits diese Kosten über den Verrechnungspreis wieder an den Gesellschafter zurückleitet. Damit wird der Exportgewinn der FSC durch die Funktionsleihe bei der US-Produktionsgesellschaft nicht geschmälert.²⁷⁹

Eine große Bedeutung zur Kostensenkung kommt auch den FSC-spezialisierten Dienstleistern im Ausland zu.²⁸⁰ Die FSC-Dienstleister bieten den FSCs` neben dem notwendigen Organisationskern (vor allem Büro und Adresse) häufig u.a. auch Hilfeleistungen zur Einhaltung der formalen steuerrechtlichen Anforderungen an (Besetzung des Verwaltungsrates u.a.).²⁸¹ Dabei kann der US-Exporteur bei der Inanspruchnahme dieser Domizilgeber von deren Effizienz bei der Verwaltung von regel-

²⁷⁵ Vgl. zur ersten Aktionsvariable Larkins, E. R., 1991, S. 99. Zu den anderen beiden vgl. Hammer, R. M./Young, R. F./Laursen, B. B., 1985, S. 96; Carnevale, J. F./Giusti, R. S., 1987, S. 176.

²⁷⁶ Zur Standortwahl vgl. Gliederungspunkt 5221. Zu den Gruppierungsvorschriften vgl. Gliederungspunkt 3132531.

²⁷⁷ Vgl. Carnevale, J. F./Giusti, R. S., 1987, S. 256; Sherman, R. W., 1994, S. 24; Reynolds, B. W./Levenson, A. R., 1992, S. 61; Moskowitz, D. B., 1995, S. 68.

²⁷⁸ Vgl. hierzu ausführlich Gliederungspunkt 313253.

²⁷⁹ Vgl. Danielson, G. A., 1985, S. 344; Carnevale, J. F./Giusti, R. S., 1987, S. 176.

²⁸⁰ Vgl. Goldstein, M./Aronoff, A., 1991, S. 20; Kalson, D., 1995, S. 103.

²⁸¹ Vgl. Barovick, R., 1998, S. 26.

mäßig über hundert FSCs` je FSC-Dienstleister²⁸² und dem Preiswettbewerb unter den verschiedenen Anbietern profitieren²⁸³.

Bei Ausschöpfung aller Kostensenkungspotentiale wird in der Literatur als Richtwert der Kosten der Subventionsbeschaffung ein Betrag von 10.000 US-\$²⁸⁴ für die laufenden und von 1.500 US-\$²⁸⁵ für die einmaligen zusätzlichen Kosten genannt. Unter Berücksichtigung einer Sicherheitsspanne kann die fiskalische Exportförderung so erst ab einem jährlichen Exportgewinn zwischen 250.000 bis 300.000 US-\$²⁸⁶ einen positiven Beitrag zur Erreichung des Unternehmensziels leisten.

Bevor der Entscheidungsträger angesichts der Kosten der Subventionsbeschaffung die Unterlassungsalternative allerdings ernsthaft in Erwägung zieht, sollte er sein Hauptaugenmerk zunächst vielmehr auf die Handlungsalternative der "kleinen" FSC²⁸⁷ richten. Bei der "kleinen" Alternative wird zwar einerseits eine Exportförderung in Entsprechung zur "großen" FSC nur bis zu einem jährlichen Exportumsatz von bis zu 5 Mio. US-\$ gewährt, andererseits jedoch muß die "kleine" FSC im Unterschied zur "großen" FSC die Anforderungen an die ökonomische Präsenz der FSC im Ausland nicht erfüllen.²⁸⁸ Praktisch reduzieren sich dadurch die jährlichen Gestaltungskosten auf schätzungsweise 5.000 US-\$,²⁸⁹ weshalb der break-even-Punkt bei vorsichtiger Schätzung gewöhnlich schon bei einem Exportgewinn von 125.000 bis 150.000 US-\$²⁹⁰ erreicht werden dürfte.

²⁸² Vgl. Carnevale, J. F./Giusti, R. S., 1987, S. 179.

²⁸³ Vgl. zum Preiswettbewerb Feinschreiber, R., 1990, S. 89. Einen Überblick über die bedeutendsten FSC-Dienstleister gibt FSC/DISC Tax Association, 1997, S. 14 ff.

²⁸⁴ Vgl. Bonfiglio, J. D., 1994, S. 427 (9.690 US-\$); Reynolds, B. W./Levenson, A. R., 1992, S. 64 (7.300 US-\$).

²⁸⁵ Vgl. Bonfiglio, J. D., 1994, S. 427 (1.340 US-\$); Sherman, R. W., 1994, S. 26 (1.000 - 1.500 US-\$).

²⁸⁶ Bei einem Exportgewinn zwischen 250.000 und 300.000 US-\$ wird durch die Einschaltung der FSC mindestens eine Steuerersparnis zwischen 13.125 US-\$ und 15.750 US-\$ generiert. Vgl. zur Steuerersparnis bei Anwendung der gewinnbezogenen Methode auf Vollkostenbasis Gliederungspunkt 4411.

²⁸⁷ Vgl. zur "kleinen" FSC Gliederungspunkt 313251.

²⁸⁸ Vgl. § 924 (b)(2) IRC.

²⁸⁹ Vgl. Reynolds, B. W./Levenson, A. R., 1992, S. 64 (4.200 US-\$); Tirschwell, P., 1997, S. 2 C nennt jedoch als "Ausreißer" die Spannbreite zwischen 5.000 - 8.000 US-\$. Kalson, D., 1995, S. 103 hingegen liegt mit dem Betrag von 2.500 US-\$ deutlich darunter.

²⁹⁰ Bei einem Exportgewinn zwischen 125.000 und 150.000 US-\$ kann durch die FSC-Lenkungszwecknorm mindestens eine Steuerersparnis zwischen 6.562,5 und 7.875 US-\$ erzielt werden. Vgl. zur Steuerersparnis bei Anwendung der gewinnbezogenen Methode auf Vollkostenbasis Gliederungspunkt 4411.

Abschließend sei noch kurz auf den Autonomiegrad der "großen" FSC als Steuerplanungsinstrument eingegangen.²⁹¹ Bei der Analyse dieser steuerplanerischen Eigenschaft kommt der Funktionsleihe der FSC bei dem US-Exporteur ein besonderer Stellenwert zu, denn hierdurch bleibt grundsätzlich trotz Einschaltung der FSC wirtschaftlich alles beim Alten.²⁹² Daneben ist darauf hinzuweisen, daß die Existenz der FSC flankiert durch das Handelsvertretermodell²⁹³ auch unternehmensextern im Regelfall nicht wahrgenommen wird.²⁹⁴ Angesichts dieser realwirtschaftlichen "Unsichtbarkeit" der FSC im Konzerninnen- und außenverhältnis kann wohl regelmäßig von einem relativ autonomen steuerlichen Entscheidungsfeld "FSC" ausgegangen werden. Um es mit den Worten von *Langer/Rhoades* zu formulieren: "... an FSC is ... essentially an accounting and record-keeping exercise."²⁹⁵

523. Auswahlentscheidung zwischen der Export-Source-Rule und der Einschaltung der FSC

Bei dieser Aufgabenstellung erweist es sich als zweckmäßig, zunächst mit der Vorüberlegung zu beginnen, in welcher Situationsbeschreibung *beide* fiskalischen Exportanreize *gleichzeitig* eine Steuerersparnis auslösen. Basierend auf den Erkenntnissen der Steuerwirkungsanalyse²⁹⁶ ist dieser Überschneidungsbereich durch einen Exportgewinn, eine umfassende Gewinnsituation und gleichzeitig einer Anrechnungssituation des US-Exporteurs gekennzeichnet, in dem ansonsten nicht verwertbare Anrechnungsüberhänge vorliegen ($A\ddot{U} > 0$). Sofern außerhalb des Überschneidungsbereiches zumindest noch ein Exportgewinn vorliegt, ist die Einschaltung der FSC gegenüber der export-source-rule immer vorzuziehen, da dann die export-source-rule zu keiner Steuerentlastung führt,²⁹⁷ wohl aber die FSC.²⁹⁸ Erwirtschaftet

²⁹¹ Zum Autonomiegrad als "wesentliche" Eigenschaft eines steuerlichen Gestaltungsmittels vgl. Rödder, T., 1991, S. 83 ff.

²⁹² Vgl. so auch Fisher, A. L., 1993, S. 57; Carnevale, J. F./Giusti, R. S./Mogenson, H. B., 1987, S. 256.

²⁹³ Zum Handelsvertretermodell vgl. Gliederungspunkt 31342.

²⁹⁴ Zur Zulässigkeit, die rechtliche Existenz der FSC im Außenverkehr nicht zu erkennen zu geben, vgl. allgemein § 1.924(d)-1(a) Regs. IRC.

²⁹⁵ *Langer, M. J./Rhoades, R.*, 1998, § 4A, S. 8.

²⁹⁶ Vgl. hierzu ausführlich Gliederungspunkt 43. und 44.

²⁹⁷ Vgl. hierzu eingehend Gliederungspunkt 4311.

²⁹⁸ Eine Ausnahme von der Regel kann allerdings in einer umfassenden Verlustsituation des US-Exporteurs bei einem gleichzeitigem Exportgewinn gelten. Die export-source-rule führt hier gegenüber dem Vergleichsmaßstab weder eine positive, noch eine negative Belastungswirkung herbei. Vgl. Gliederungspunkt 4321. Im Unterschied hierzu kann die Inanspruchnahme der FSC in dieser Erfolgslage neben der zufälligen Indifferenz entweder eine Steuerersparnis oder eine Steuermehr-

der US-Exporteur hingegen Verluste aus dem US-Export, so verfehlen beide fiskalischen Exportanreize ihren Förderungszweck, so daß der Unterlassungsalternative der Vorzug zu geben ist.

Offen und im folgenden zu beantworten bleibt nun die Frage, welche der beiden Lenkungswecknormen in dem Überschneidungsbereich bei dem alleinigen Entscheidungsparameter der maximalen Steuerersparnis auszuwählen ist. Um eine entsprechende Auswahlentscheidung durchführen zu können, ist zunächst die notwendige Vergleichbarkeit zwischen den beiden fiskalischen Exportanreizen herzustellen. Zu diesem Zweck werden dabei die Annahmen hinsichtlich der Modellstruktur zur Darstellung der Steuerwirkungen übernommen.²⁹⁹ Darüber hinaus wird unterstellt, daß der US-Exporteur innerhalb des Planungszeitraums für die Gesamtheit seiner Exportgeschäfte nur eine der beiden Exportprivilegien auswählen kann.

Ferner soll die Umsatzrendite der US-Exportgeschäfte größer sein als die Umsatzrendite der US-Binnengeschäfte. Damit stellt die gewinnbezogene Methode auf Teilkostenbasis in keinem Fall die optimale³⁰⁰ administrative Verrechnungspreismethode dar, so daß sich die Entscheidungspalette hinsichtlich der Erfolgszerlegung bei Einschaltung der FSC auf die gewinnbezogene Methode auf Vollkostenbasis und die umsatzbezogene Methode reduziert.³⁰¹ Aufgrund der Ungewißheit über die zukünftige Entwicklung der Anrechnungsüberhänge bzw. -potentiale wird daneben der Planungszeitraum auf eine Periode ($t = 0$) reduziert.³⁰²

Wie in der Steuerwirkungsanalyse dargelegt,³⁰³ kann der US-Exporteur durch die export-source-rule in dieser Situationsbeschreibung ein exportinduziertes Anrechnungspotential (AP_{PGoFSC}) erzeugen und durch die Absorption von Anrechnungsüberhängen eine Steuerersparnis (SE_{SVoFSC}) auslösen.

belastung auslösen, so daß bei der negativen Steuerwirkung die Einschaltung der FSC zu unterlassen ist. Vgl. hierzu ausführlich Gliederungspunkt 4421.

²⁹⁹ Vgl. zu den Prämissen Gliederungspunkt 42. Die dort aufgestellte Prämisse, daß sich der US-Exporteur bei Einschaltung der FSC nicht in einer Anrechnungsüberhangssituation befindet, wird freilich aufgehoben.

³⁰⁰ Optimal i.S.d. maximalen Exportgewinnverschiebung auf die FSC.

³⁰¹ Vgl. hierzu Gliederungspunkt 5222.

³⁰² Dabei ist allerdings zu beachten, daß die innerhalb des Planungszeitraums entstehenden exportinduzierten Anrechnungspotentiale auch die aus den vergangenen fünf Perioden ($t = -5, -4, -3, -2, -1$) stammenden, bisher aber nicht verwertbaren Anrechnungsüberhänge absorbieren können.

³⁰³ Vgl. Gliederungspunkt 4311.

Es gilt:

$$(30) \quad AP_{PGoFSC} = s * AEE_{PGoFSC} = s * 0,5 * EE_{PGo}$$

$$(31) \quad SE_{SVoFSC} = \text{Min}_{t=-5}^0 \{ \sum A\ddot{U}_t; AP_{PGoFSC} \} = \text{Min}_{t=-5}^0 \{ \sum A\ddot{U}_t; s * 0,5 * EE_{PGo} \},$$

mit $t = -5, -4, -3, -2, -1, 0$.

Aber auch bei Einschaltung der FSC entfällt ein Teil des nicht auf die FSC verlagerten Exportgewinns der US-Produktionsgesellschaft auf das Ausland ($AEE_{PGmFSCM}$).³⁰⁴ Angesichts dessen, daß der "ausländische" Exportgewinn zwar im Ausland nicht versteuert wird, dennoch aber in die Verhältnisrechnung zur Ermittlung des Anrechnungshöchstbetrages der US-Produktionsgesellschaft einfließt, kann im Ergebnis auch auf deren Ebene ein exportinduziertes Anrechnungspotential erzeugt werden. Es gilt:

$$(42) \quad AP_{PGmFSC} = s * AEE_{PGmFSCM}$$

Der nach innerstaatlichem US-Rechtsverständnis bei Einschaltung der FSC aus dem Ausland stammende Anteil des der US-Produktionsgesellschaft verbleibenden Exportgewinns kann nur unter Heranziehung der *analogen* administrativen Verrechnungspreismethoden der IC-DISC bestimmt werden.³⁰⁵ Unter Berücksichtigung der zur Vereinfachung führenden Prämissen³⁰⁶ modifiziert sich dabei die entsprechende Ermittlungsformel (27)³⁰⁷ zu:

$$(43) \quad AEE_{PGmFSCM} = 0,5 * (FTGR - BHE^F - BA_{PGm} - HK), \text{ mit}$$

$$BHE^F = BHE_{50VK} \Leftrightarrow BHE_{23VK} = \text{Max} \{ BHE_{23VK}; BHE_{1.83} \}$$

$$BHE^F = BHE_4 \Leftrightarrow BHE_{1.83} = \text{Max} \{ BHE_{23VK}; BHE_{1.83} \}.$$

Hält man sich die in Gliederungspunkt 52222. gewonnene Erkenntnis vor Augen, daß nur bei einer Umsatzrendite der US-Exportgeschäfte ($x = \frac{EE_{PGo}}{FTGR}$) unterhalb des Grenzwertes von 7,96% die FSC-Provision unter Heranziehung der umsatzbezogenen Methode größer ausfällt als unter Anwendung der gewinnbezogenen Me

³⁰⁴ Vgl. hierzu Gliederungspunkt 31341.

³⁰⁵ Vgl. Gliederungspunkt 31341.

³⁰⁶ Angesprochen ist die Prämisse der ausschließlichen Anwendung des administrativen Gewinnabgrenzungskonzeptes und die Annahme, daß die gewinnbezogene Methode auf Teilkostenbasis nicht die optimale administrative Verrechnungspreismethode darstellt.

³⁰⁷ Vgl. Gliederungspunkt 31341.

thode auf Vollkostenbasis ($BHE_{1.83} > BHE_{23VK}$), ergibt sich in Abhängigkeit der Umsatzrendite der US-Ausfuhr ein ausländischer Exportgewinn auf Ebene des US-Exporteurs von:

$$(43.1) AEE_{PGmFSCM} =^{308} 0,5 * (EE_{PGo} - ^{0,04/x} * EE_{PGo}), \text{ für } 0 < x < 0,0796$$

$$(43.2) AEE_{PGmFSCM} =^{309} 0,25 * EE_{PGo}, \text{ für } x \geq 0,0796.$$

Für die Vorteilhaftigkeitsüberlegungen bei Einschaltung der FSC ist freilich zu beachten, daß im Zuge des erzeugten Anrechnungspotentials eine zusätzliche Steuerentlastung herbeigeführt werden kann, da hierdurch im Einklang mit der steuerlichen Wirkungsweise der export-source-rule ansonsten nicht verwertbare Anrechnungsüberhänge der US-Produktionsgesellschaft aufgefangen werden können.

Neben der im Steuerwirkungsteil formulierten grundlegenden Steuerersparnis (SE_{GFSC})³¹⁰ infolge der Übertragung von Teilen der Exporteinkünfte auf die FSC ergibt sich daher bei Inanspruchnahme der FSC die folgende zusätzliche Steuerersparnis (SE_{ZFSC}):

$$(44) \quad SE_{ZFSC} = \text{Min} \left\{ \sum_{t=-5}^0 A\ddot{U}_t; AP_{PGmFSC} \right\} = \text{Min} \left\{ \sum_{t=-5}^0 A\ddot{U}_t; s * AEE_{PGmFSCM} \right\},$$

mit $t = -5, -4, -3, -2, -1, 0$.

Vergleicht man die Formeln zur Ermittlung der zusätzlichen Steuerersparnis bei Einschaltung der FSC [Formel (44)] und der Steuerersparnis bei Inanspruchnahme der export-source-rule [Formel (31)], so fällt auf, daß sie sich allein in ihrem exportinduzierten Anrechnungspotential unterscheiden. Mittels eines Beweises gelingt es, den Unterschied allgemeingültig dahingehend zu quantifizieren,³¹¹ daß der ausländische Anteil des Exportgewinns der US-Produktionsgesellschaft bei Einschaltung der FSC ($AEE_{PGmFSCM}$) und damit das exportinduzierte Anrechnungspotential (AP_{PGmFSC})³¹² auf Ebene der US-Produktionsgesellschaft maximal nur halb so groß sein kann, wie im Fall der alleinigen Inanspruchnahme der export-source-rule.

³⁰⁸ Zur Herleitung der Formel siehe Anhang, 1. Teil, Abschnitt 2D.

³⁰⁹ Zur Herleitung der Formel siehe Anhang, 1. Teil, Abschnitt 2D.

³¹⁰ Vgl. hierzu Gliederungspunkt 4411.

³¹¹ Vgl. zum formalen Beweis Anhang, 2. Teil, Abschnitt 2.

³¹² Vgl. Formel (30) und (42).

Es gilt demnach für alle $x > 0$:

$$(45.1) \quad 0,5 * AEE_{PGoFSC} \geq AEE_{PGmFSCM}$$

$$(45.2) \quad 0,5 * AP_{PGoFSC} \geq AP_{PGmFSC}$$

Wenn man die Formel zur Herleitung der zusätzlichen Steuerersparnis mit den im Steuerwirkungsteil erarbeiteten mathematischen Gesetzmäßigkeiten zur Ermittlung der grundlegenden Steuerersparnis verbindet,³¹³ so ist es nur noch ein mathematisches Problem, die zusammengefaßte Steuerersparnis bei Einschaltung der FSC ($SE_{FSC} = SE_{GFSC} + SE_{ZFSC}$) in Abhängigkeit von der Umsatzrendite der US-Exportgeschäfte (x) formelmäßig darzustellen. Da man bei der anstehenden Modellbildung dem Umstand Rechnung tragen muß, daß unterhalb eines Grenzwertes der Umsatzrendite des US-Exports von 3,97% die grundlegende Steuerersparnis bei Inanspruchnahme der umsatzbezogenen Methode limitiert wird (Kappungsgrenze der Steuerersparnis),³¹⁴ läßt sich die zusammengefaßte Steuerersparnis wie folgt darstellen:

$$\text{für } 0 < x < 0,0397 \text{ gilt:} \quad SE_{FSC} =^{315} s * 0,30 * EE_{PGo}$$

$$\text{für } 0,0397 \leq x < 0,0796 \text{ gilt: } SE_{FSC} =^{316} s * \frac{0,0119}{x} * EE_{PGo} +$$

$$\text{Min} \left\{ \sum_{t=-5}^0 A\ddot{U}_t; s * 0,5 * (EE_{PGo} - \frac{0,04}{x} * EE_{PGo}) \right\}$$

$$\text{für } x \geq 0,0796 \text{ gilt:} \quad SE_{FSC} =^{317} s * 0,15 * EE_{PGo} + \text{Min} \left\{ \sum_{t=-5}^0 A\ddot{U}_t; s * 0,25 * EE_{PGo} \right\},$$

mit $t = -5, -4, -3, -2, -1, 0$.

Bei der Vorgehensweise zur Bestimmung der Rangfolge der beiden steuerlichen Exportförderungsinstrumente erscheint es zweckmäßig, zwischen zwei Fällen zu differenzieren. Im ersten Fall ist der ansonsten nicht verwertbare Anrechnungsüberhang betragsmäßig mindestens so groß wie das exportinduzierte Anrechnungspotential bei ausschließlicher Inanspruchnahme der export-source-rule, im zweiten Fall kleiner. Hinsichtlich der Steuerwirkung wird mit dieser Unterscheidung die grundlegende Aussage getroffen, daß im ersten Fall die bei der export-source-rule *maximal* mögliche Steuerersparnis realisiert wird, d.h. effektiv das gesamte ausländische Export-

³¹³ Vgl. hierzu Gliederungspunkt 4411.

³¹⁴ Vgl. hierzu Gliederungspunkt 4411.

³¹⁵ Zur Herleitung der Formel siehe Anhang, 1. Teil, Abschnitt 2A.

³¹⁶ Zur Herleitung der Formel siehe Anhang, 1. Teil, Abschnitt 2A.

³¹⁷ Zur Herleitung der Formel siehe Anhang, 1. Teil, Abschnitt 2A.

einkommen des US-Exporteurs freigestellt wird,³¹⁸ während im zweiten Fall die durch die export-source-rule bedingte Steuerentlastung mehr oder minder von ihrem Maximum abweicht.

1. Fall: $(\sum_{t=-5}^0 A\ddot{U}_t \geq AP_{PGoFSC})$, mit $t = -5, -4, -3, -2, -1, 0$

In dieser Variante kommt es in Abhängigkeit von der Lenkungsnorm und der Umsatzrendite der US-Exportgeschäfte (x) zu folgender Steuerersparnis:³¹⁹

- *Inanspruchnahme der Export-Source-Rule*

$$\text{für } 0 < x \text{ gilt:} \quad SE_{SVoFSC} = s * 0,5 * EE_{PGo}$$

- *Einschaltung der FSC*

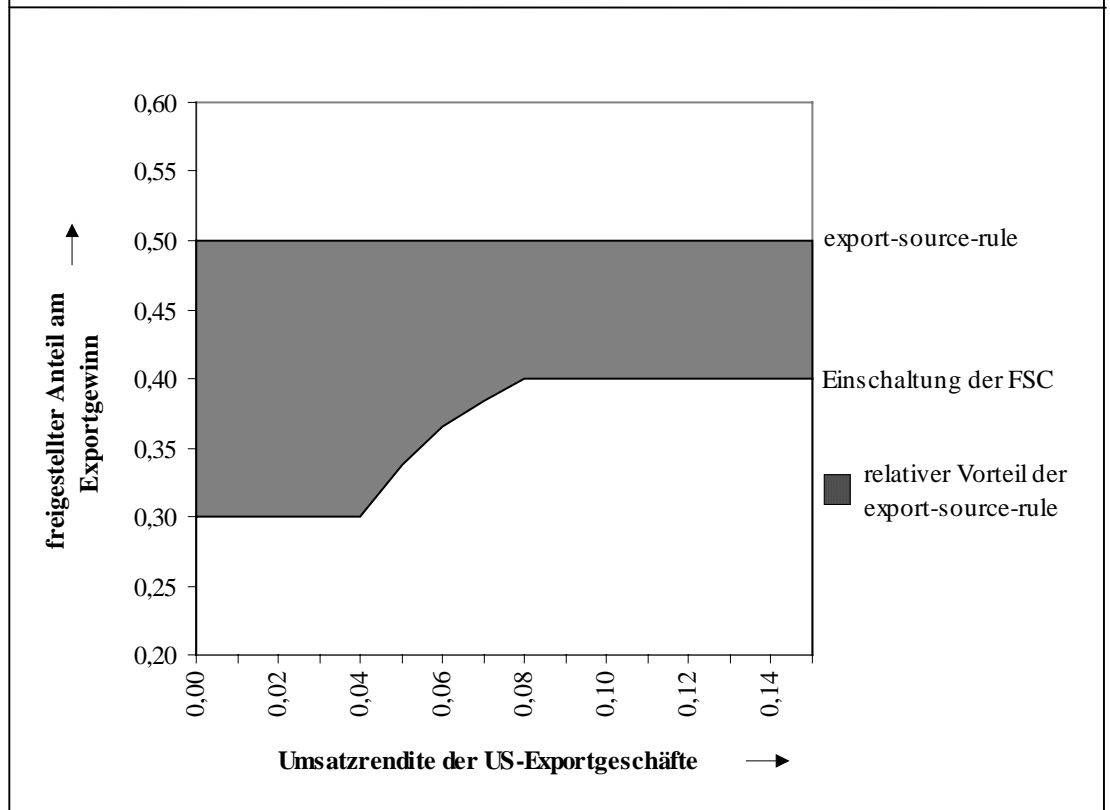
$$\begin{aligned} \text{für } 0 < x < 0,0397 \text{ gilt:} & \quad SE_{FSC} = s * 0,30 * EE_{PGo} \\ \text{für } 0,0397 \leq x < 0,0796 \text{ gilt:} & \quad SE_{FSC} = s * (0,5 * EE_{PGo} - 0,0081/x * EE_{PGo}) \\ \text{für } x \geq 0,0796 \text{ gilt:} & \quad SE_{FSC} = s * 0,40 * EE_{PGo}. \end{aligned}$$

Berücksichtigt man, daß sich die Steuerersparnis durch den effektiv (export-source-rule) oder tatsächlich (FSC) freigestellten Anteil am Exportgewinn multipliziert mit dem US-Körperschaftsteuersatz errechnet, kann die Rangfolge der fiskalischen Exportanreize auch durch den freigestellten Anteil am Exportgewinn als Zielgröße ausgedrückt werden. Will man den freigestellten Anteil am Exportgewinn in Abhängigkeit vom Exportförderungsinstrument und der Umsatzrendite der US-Exportgeschäfte graphisch darstellen, so ergeben sich die beiden Freistellungskurven wie folgt:

³¹⁸ Vgl. Gliederungspunkt 4311.

³¹⁹ Zur Herleitung der Formeln siehe Anhang, 1. Teil, Abschnitt 2B.

Abb. 17: Freigestellter Anteil am Exportgewinn in Abhängigkeit von der Umsatzrendite der US-Exportgeschäfte und dem Exportförderungsinstrument



Wie sich schon an dem Niveau der beiden Freistellungskurven zeigt, besteht zwischen den beiden fiskalischen Exportanreizen keine Entscheidungsneutralität. Für den Fall, daß das export-source-rule induzierte Anrechnungspotential vollständig zur Verrechnung mit ansonsten nicht verwertbaren Anrechnungsüberhängen eingesetzt werden kann, ist in der Alternativenauswahl vielmehr immer die Inanspruchnahme der export-source-rule der Einschaltung der FSC vorzuziehen.³²⁰

$$2. \text{ Fall: } \left(\sum_{t=-5}^0 A\ddot{U}_t < AP_{PGoFSC} \right), \text{ mit } t = -5, -4, -3, -2, -1, 0$$

In dieser Variante kann nicht das gesamte exportinduzierte Anrechnungspotential bei alleiniger Inanspruchnahme der export-source-rule zur Absorption von ansonsten nicht verwertbaren Anrechnungsüberhängen eingesetzt werden, sondern nur ein Teil ($a \cdot AP_{PGoFSC}$). Mit dem ungenutzten Teil ($[1 - a] \cdot AP_{PGoFSC}$) reduziert sich auch die Steuerersparnis bei Inanspruchnahme der export-source-rule gegenüber dem 1. Fall und es ergibt sich letztlich eine Steuerersparnis von:

³²⁰ Im Ergebnis gleich Rousslang, D. J., 1997, S. 44; U.S. Treasury Department, The Operation and Effect of FSC, 1993, S. 13 f.

$$(46) \quad SE_{SVoFSC} = \text{Min} \left\{ \sum_{t=-5}^0 A\ddot{U}_t; AP_{PGoFSC} \right\} = a * AP_{PGoFSC} = a * s * AEE_{PGoFSC} = a * s * 0,5 * EE_{PGo},$$

Anteil des exportinduzierten Anrechnungspotentials bei Inanspruchnahme der export-source-rule, der zur Absorption von ansonsten nicht verwertbaren Anrechnungüberhängen eingesetzt werden kann $= \frac{\sum_{t=-5}^0 A\ddot{U}_t}{AP_{PGoFSC}}$

und $t = -5, -4, -3, -2, -1, 0$.

Die bei Einschaltung der FSC grundlegende Steuerersparnis wird durch den Übergang vom 1. Fall zum 2. Fall nicht beeinflusst.³²¹ Kann ferner mindestens die Hälfte des exportinduzierten Anrechnungspotentials bei alleiniger Anwendung der export-source-rule zur Absorption von ansonsten nicht verwertbaren Anrechnungüberhängen eingesetzt werden ($a \geq 0,5$), bleibt die zusätzliche Steuerersparnis und damit auch die gesamte Steuerersparnis bei Einschaltung der FSC gegenüber dem 1. Fall zwingend unverändert, da das FSC-induzierte Anrechnungspotential auf Ebene der US-Produktionsgesellschaft weiterhin vollständig zur Verwertung von Anrechnungüberhängen eingesetzt werden kann.³²²

Von dieser grundlegenden Erkenntnis ausgehend wird nun die Grenzlinie berechnet, bei der der Mindestanteil (a^M) des exportinduzierten Anrechnungspotentials bei alleiniger Inanspruchnahme der export-source-rule in Abhängigkeit von der Umsatzrendite der US-Exportgeschäfte (x) bestimmt wird, der zur Absorption von ansonsten nicht verwertbaren Anrechnungüberhängen eingesetzt werden muß, damit die beiden Exportförderungsinstrumente gleichwertig sind ($SE_{SVoFSC} = SE_{FSC}$). Die Berechnung selbst erfolgt dabei unter Vorwegnahme des Ergebnisses, daß für alle $x > 0$ gilt: $a^M \geq 0,5$.

³²¹ Vgl. Gliederungspunkt 4411.

³²² Vgl. zu den Berechnungsschritten Anhang, 1. Teil, Abschnitt 2C.

Unter Berücksichtigung dieses Vorgriffs ermitteln sich in Abhängigkeit von der Umsatzrendite der US-Exportgeschäfte (x) die folgenden Grenzwerte:

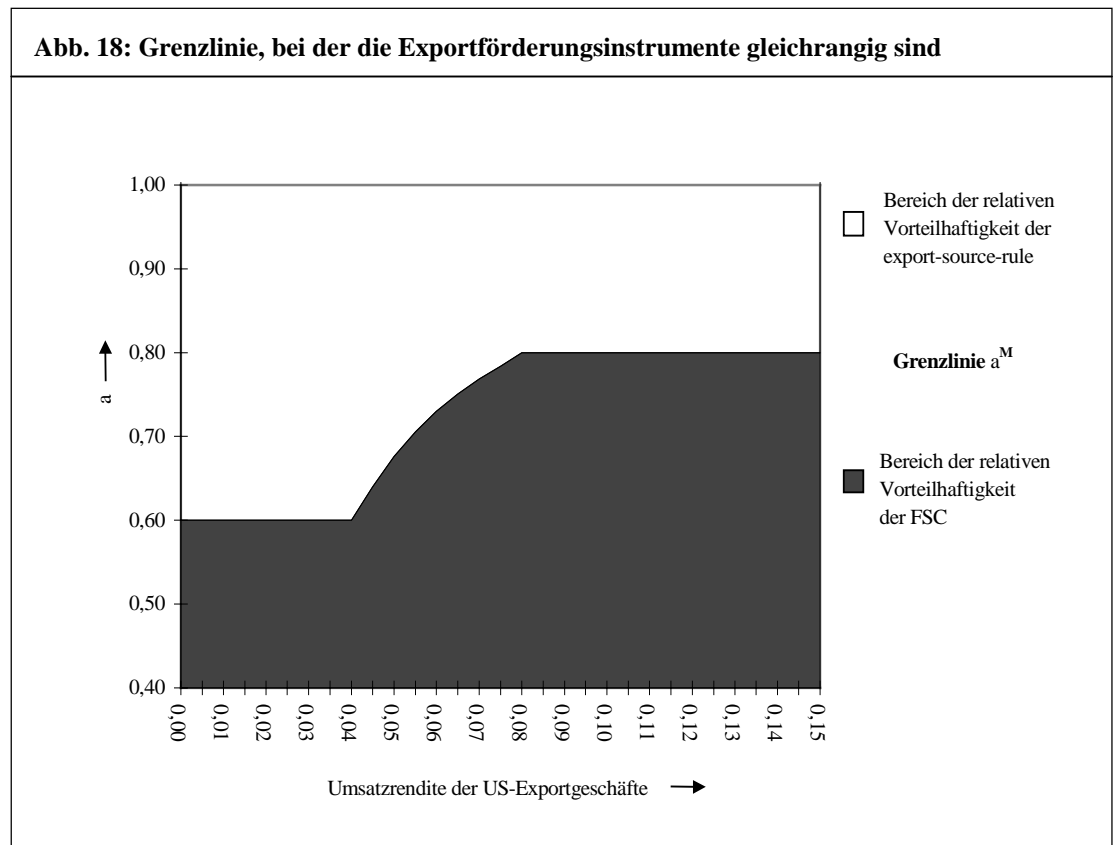
für $0 < x < 0,0397$ gilt: $SE_{SVoFSC} = SE_{FSC} \Rightarrow^{323} a^M * s * 0,5 * EE_{PGo} = s * 0,30 * EE_{PGo} \Rightarrow a^M = 0,6$

für $0,0397 \leq x < 0,0796$ gilt: $SE_{SVoFSC} = SE_{FSC} \Rightarrow^{324} a^M * s * 0,5 * EE_{PGo} = s * (0,5 * EE_{PGo} - \frac{0,0081}{x} * EE_{PGo}) \Rightarrow a^M = 1 - \frac{0,0162}{x}$

für $x \geq 0,0796$ gilt: $SE_{SVoFSC} = SE_{FSC} \Rightarrow^{325} a^M * s * 0,5 * EE_{PGo} = s * 0,4 * EE_{PGo} \Rightarrow a^M = 0,8$

mit $0,5 \leq a^M < 1$ und $t = -5, -4, -3, -2, -1, 0$.

Graphisch veranschaulicht ergibt sich die folgende Grenzlinie:



Finden so über 80% des export-source-rule induzierten Anrechnungspotentials zur Absorption von ansonsten nicht verwertbaren Anrechnungsüberhängen Verwendung,

³²³ Setze für SE_{SVoFSC} ein Formel (46). SE_{FSC} ist innerhalb des Definitionsbereichs für x identisch mit SE_{FSC} des ersten Falls.

³²⁴ Setze für SE_{SVoFSC} ein Formel (46). SE_{FSC} ist innerhalb des Definitionsbereichs für x identisch mit SE_{FSC} des ersten Falls.

³²⁵ Setze für SE_{SVoFSC} ein Formel (46). SE_{FSC} ist innerhalb des Definitionsbereichs für x identisch mit SE_{FSC} des ersten Falls.

so ist die export-source-rule der FSC in der Auswahlentscheidung immer vorzuziehen. Sinkt der Prozentsatz unter 60%, so ist umgekehrt immer zugunsten der Einschaltung der FSC zu entscheiden. Dazwischen ($0,6 \leq a^M \leq 0,8$) kann sich die bestehende Rangfolge in Abhängigkeit von der Umsatzrendite der US-Exportgeschäfte verschieben.

53. Überregionale internationale Steuerplanung

531. Vermeidung der deutschen Zugriffsbesteuerung

5311. Bei Inanspruchnahme der Export-Source-Rule

Die Inanspruchnahme der export-source-rule löst in Deutschland keine Zugriffsbesteuerung aus, denn die Einkünfte aus dem US-Export begründen auf Ebene der US-Produktionsgesellschaft regelmäßig aktive Einkünfte aus industrieller Tätigkeit i.S.d. § 8 Abs. 1 Nr. 2 AStG. Einkünfte aus passiver Tätigkeit können sich allenfalls bei der Herstellung von immateriellen Wirtschaftsgütern (Software, Spielfilmen u.a.) ergeben.³²⁶ Würden diese produzierten Wirtschaftsgüter bei Inanspruchnahme der export-source-rule Gegenstand des US-Exports, so scheidet eine Zugriffsbesteuerung aber mangels einer niedrigen Besteuerung i.S.d. § 8 Abs. 3 AStG. Dies gründet angesichts eines tariflichen US-Körperschaftsteuerspitzensatzes von 35% auf dem Umstand, daß bei der danach durchzuführenden Belastungsrechnung von der US-Steuerbelastung vor Anwendung des US-Anrechnungsverfahrens auszugehen ist,³²⁷ sich aber die export-source-rule bedingte (potentielle) US-Steuerersparnis erst nach Anwendung des US-Anrechnungsverfahrens ergibt.

5312. Bei Inanspruchnahme der FSC

Im Unterschied zur export-source-rule wird die deutsche Zugriffsbesteuerung bei Einschaltung der FSC im Schrifttum als eine Planungshürde angesehen,³²⁸ die es aus dem Blickwinkel der überregionalen Steuerplanung zu überwinden gilt. Daß die deutsche Finanzverwaltung der Einschaltung der FSC grundsätzlich kritisch gegenübersteht, zeigt sich in ihrem "neuen" Anwendungserlaß zum AStG, in dem die FSC-

³²⁶ Vgl. Menck, T., § 8 AStG, Rz. 21; Mössner, J. M., § 8 AStG, Rz. 13.

³²⁷ Vgl. Grundsätze zur Anwendung des Außensteuergesetzes, Tz. 8.3.2.5.; Flick, H./Wassermeyer, E., § 8 AStG, Anm. 124; Baranowski, K.-H., 1996, S. 380; Schaumburg, H., 1998b, S. 468.

³²⁸ Vgl. Bellin, S., 1997, S. 395.

Gesetzgebung der USA im Kontext der Niedrigbesteuerung explizit angesprochen wird.³²⁹

Die Steuerersparnis durch Einschaltung der idealtypischen³³⁰ FSC beruht in der Wertung des AStG auf der Verlagerung von Gewinnen einer aktiv tätigen US-Produktionsgesellschaft auf eine Basisgesellschaft in einem Drittstaat als Steueroase. In derartigen Fällen ist nach Auffassung von *Menck* regelmäßig "unklar, wann die steuerünstige Absaugung von Gewinnen ... zu Lasten ausländischer Fisci ... die Hinzurechnung auslöst"³³¹. Entsprechend ist die Steuerplanung in diesem Bereich des AStG häufig in hohem Maße mit steuerlichen Ungewißheiten behaftet. Begreift man die relative Risikominimierung als Nebenzielsetzung der Steuerplanung,³³² so sind in der Konsequenz beim Überwinden dieser Planungshürde "Gratwanderungen" möglichst auszuschließen.

Zunächst ist die prinzipielle Frage zu klären, ob der FSC aus der Wertung des AStG dem Grunde nach überhaupt Einkünfte zuzurechnen sind, da sie in der idealtypischen Ausprägung aufgrund der Funktionsleihe keine eigene wirtschaftliche Tätigkeit durchführt. Zur Beantwortung dieser Frage ist auf die allgemeinen ertragsteuerlichen Grundsätze des deutschen Steuerrechts zurückzugreifen.³³³ Von diesen Grundsätzen kann allenfalls dann abgewichen werden, wenn die Einschaltung der FSC den Tatbestand des Rechtsmißbrauchs erfüllt.³³⁴

Durch die Einschaltung der FSC erfolgt aber nur eine Reduktion der US-Ertragsteuern. Entsprechend werden auch deutsche Steuergesetze nicht umgangen, so daß für eine Anwendung des § 42 AO kein Raum bleibt.³³⁵ Um jedoch denkbare Aus

³²⁹ Vgl. Grundsätze zur Anwendung des Außensteuergesetzes, Tz. 8.3.2.2., S. 2, Anlage 1 (Barbados, Jamaika) und S. 3, Anlage 2 (Vereinigte Staaten).

³³⁰ Als idealtypische FSC sei im folgenden eine FSC verstanden, wie sie sich nach der regionalen Steuerplanung ergibt. D.h. sie ist in einem Steueroasenstaat wie bspw. Barbados ansässig, sie führt keine eigene wirtschaftliche Tätigkeit durch und zur intersubjektiven Zurechnung der Exportgewinne wird das administrative Gewinnabgrenzungskonzept verwendet.

³³¹ *Menck, T.*, 1996, S. 1524.

³³² Vgl. zum Risikovermeidungsstreben als Nebenzielsetzung der teilautonomen Steuerplanung *Rödter, T.*, 1991, S. 56 f. Siehe zur "relativen Risikominimierung" als Subziel der internationalen Steuerplanung auch *Wacker, W. H.*, 1981, S. 317 ff., der davon ausgeht, daß Steuerplanungsrisiken zwar nicht vollständig vermeidbar sind, sich "wohl aber reduzieren lassen".

³³³ Vgl. Grundsätze zur Anwendung des Außensteuergesetzes, Tz. 8.3.2.5; *Schaumburg, H.*, 1998b, S. 444; *Flick, H./Wassermeyer, F.*, § 8 AStG, Anm. 7e.

³³⁴ Vgl. BFH-Urteil v. 6.12.1995, I R 40/95, in: IWB v. 11.9.1996, Fach 3a, Gruppe 1, S. 565 ff. (567).

³³⁵ Zur ausführlichen Diskussion vgl. Gliederungspunkt 312213.

einandersetzungen mit der deutschen Finanzverwaltung bei einer konzerninternen US-Ausfuhr mit der deutschen Spitzeneinheit und gleichzeitiger Zwischenschaltung der FSC als (formalem) Eigenhändler zu vermeiden,³³⁶ ist es mit Blick auf den, wie *Flick* es nennt, "Lästigkeitswert"³³⁷ sachgerecht, die FSC statt dessen als Handelsvertreter einzuschalten. In der Folge hätte die FSC nur eine rechtsgeschäftliche Beziehung zur US-Produktionsgesellschaft, so daß es an einem Bezug zu den deutschen Steuergesetzen gänzlich mangelt. Belastungsänderungen bleiben bei einem solchen zivilrechtlichen Wechsel aus.³³⁸

Mit einer erheblichen Rechtungsgewißheit ist die Frage verbunden,³³⁹ ob einer Basisgesellschaft ohne eine *eigene* wirtschaftliche Tätigkeit nach den ertragsteuerlichen Grundsätzen fremdbezogene Tätigkeiten aufgrund einer Geschäftsbesorgung zugerechnet werden können. Nach den allgemeinen ertragsteuerlichen Grundsätzen ist hierbei die Frage entscheidend, wer das Unternehmensrisiko trägt bzw. auf wessen Rechnung die aus Sicht der FSC fremdbezogenen Tätigkeiten tatsächlich ausgeübt werden.³⁴⁰ Wird der idealtypischen FSC als nur formalem Risikoträger ein Unternehmensrisiko abgesprochen,³⁴¹ so entfällt eine Hinzurechnungsbesteuerung schon mangels Einkünften der FSC. Vielmehr hätte die FSC dann statt dessen in der dreistufigen Konzernstruktur von der US-Produktionsgesellschaft und in der zweistufigen Konzernstruktur bei vorheriger verdeckter Gewinnausschüttung der US-Produktionsgesellschaft von der gemeinsamen deutschen Muttergesellschaft eine verdeckte Einlage erhalten.³⁴²

Dem steht jedoch auch bei risikoschwachen unternehmerischen Tätigkeiten der Vermutungssatz entgegen, daß derjenige, in dessen Namen gehandelt wird, auch das Risiko trägt.³⁴³ Um die Exportvergünstigung bei Einschaltung der FSC in den USA

³³⁶ Nach Auffassung von *Mössner* drängt sich bei einer derartigen Konstruktion der Verdacht des Rechtsmißbrauchs geradezu auf. Vgl. *Mössner, J. M.*, 1997, S. 607.

³³⁷ *Flick, H.*, 1983, S. 320.

³³⁸ Vgl. Gliederungspunkt 31342.

³³⁹ *Menck* fordert deshalb den Gesetzgeber dazu auf, in diesem Punkt "eine rasche Klärung der Verhältnisse" herbeizuführen. Vgl. *Menck, T.*, 1997, S. 51.

³⁴⁰ Vgl. BFH-Urteil v. 6.12.1995, S. 567; BFH-Urteil v. 1.7.1992, S. 350; Grundsätze zur Anwendung des Außensteuergesetzes, Tz. 8.0.1.; *Schaumburg, H.*, 1998b, S. 444.

³⁴¹ Vgl. bei derartigen Gesellschaften bspw. *Menck, T.*, § 8 AStG, Rz. 11. Siehe hierzu auch das BFH-Urteil v. 6.12.1995, S. 567, in dem bei einer Briefkastengesellschaft "indiziell" von keiner Übernahme eines Unternehmensrisikos ausgegangen wird. Im konkreten Fall kam der BFH aber dann doch zu dem Schluß, daß die Übernahme eines Unternehmensrisikos vorliegt.

³⁴² Vgl. BFH-Urteil v. 6.12.1995, S. 566; BFH-Urteil v. 1.7.1992, S. 351.

³⁴³ Vgl. BFH-Urteil v. 6.12.1995, S. 568.

zu erhalten, muß der Subunternehmer der FSC auch im Namen der FSC tätig geworden sein.³⁴⁴ Sind der FSC basierend auf dem Vermutungssatz nun die Tätigkeiten der Subunternehmer zuzurechnen,³⁴⁵ so erzielt sie aus diesen Tätigkeiten Einkünfte i.S.d. § 8 AStG.

Folgt man dem letzteren Rechtsszenario, so ist des weiteren zu prüfen, ob die FSC durch die Geschäftsbesorgung insgesamt einer eigenen Handelstätigkeit i.S.d. § 8 Abs. 1 Nr. 4 AStG oder einer eigenen Dienstleistungstätigkeit i.S.d. § 8 Abs. 1 Nr. 5 AStG nachgeht. Auch hier besteht im Einzelfall eine Subsumptionsunsicherheit, weshalb selbst der BFH in derartigen Streitfällen "vorsorglich" beide Möglichkeiten in Betracht zieht.³⁴⁶ Ein solches Vorgehen erscheint dem Verfasser aus Gründen der absichernden Steuerplanung ebenfalls geboten.

Passive Einkünfte kann die FSC letztlich nur dann erzielen, wenn die FSC eine in Deutschland steuerpflichtige Konzerngesellschaft in die Geschäftsbesorgung einschaltet (FSC mit Dienstleistungstätigkeit i.S.v. § 8 Abs. 1 Nr. 5 AStG) oder ein konzerninternes US-Exportgeschäft mit einer in Deutschland steuerpflichtigen Konzerngesellschaft vorgenommen wird (FSC mit Handelstätigkeit i.S.v. § 8 Abs. 1 Nr. 4 AStG).³⁴⁷ Um eine Hinzurechnungsbesteuerung im Fall der Dienstleistungstätigkeit der FSC auszuschließen, ist es daher ausreichend, die Funktionsleihe (ohnehin dem Normalfall entsprechend) bei der nahestehenden US-Produktionsgesellschaft und/oder einem fremden FSC-Dienstleister vorzunehmen.

Aber auch wenn die FSC passive Einkünfte aus der Handelstätigkeit erzielen sollte, wird das Funktionsprivileg des § 14 Abs. 1 AStG (FSC in einer dreistufigen Konzernstruktur) bzw. die Billigkeitsregelung der deutschen Finanzverwaltung³⁴⁸ (FSC in einer zweistufigen Konzernstruktur) eine Zugriffsbesteuerung verhindern,³⁴⁹ da die Handelstätigkeit der FSC im Interesse der US-Produktionsgesellschaft auch und ge

³⁴⁴ Vgl. § 1.924(d)-1(b) Regs. IRC.

³⁴⁵ Zu diesem Ergebnis kam der BFH bei einer Schweizer Domizilgesellschaft als Briefkastengesellschaft, die ihren Gesellschafter als Subunternehmer einschaltete und, wie im Fall der FSC, ausschließlich zur Reduktion von aus der Sicht Deutschlands ausländischen Steuern eingesetzt wurde. Vgl. BFH-Urteil v. 6.12.1995, S. 565 ff. Dem Ergebnis zustimmend Baranowski, K.-H., 1996, S. 568; Kroppen, H.-K., 1992, S. 275. Ablehnend Menck, T., § 8 AStG, Rz. 11.

³⁴⁶ Vgl. BFH-Urteil v. 1.7.1992, S. 350.

³⁴⁷ Vgl. zur ausführlichen Diskussion Gliederungspunkt 31223221. und 31223222.

³⁴⁸ Vgl. Grundsätze zur Anwendung des Außensteuergesetzes, Tz. 8.2.4.

³⁴⁹ Vgl. zu den beiden Funktionsprivilegien ausführlich Gliederungspunkt 322332.

rade der aktiven Tätigkeit der US-Produktionsgesellschaft dient.³⁵⁰ In der Wertung des deutschen Gesetzgebers ist es in solchen Fällen vielmehr Aufgabe der ausländischen Fisci (hier der USA) "selbst für eine zutreffende Besteuerung dieser Gesellschaft (hier der FSC) Sorge zu tragen."³⁵¹

Insbesondere *Köhler* weist im Fall der dreistufigen Konzernstruktur und dem Funktionsprivileg des § 14 Abs. 1 AStG grundsätzlich zu Recht auf *Inkonsequenzen* hin, denn werden die funktionsprivilegierten Einkünfte der Untergesellschaft (hier der FSC) ausgeschüttet, führt dies auf Ebene der Obergesellschaft (hier der US-Produktionsgesellschaft) regelmäßig zu passiven Beteiligungserträgen.³⁵² Dies könnte insofern bedeutungsvoll sein, als - wie bereits gezeigt - durch das US-Steuergesetz ein Ausschüttungszwang auf die FSC ausgeübt wird.³⁵³

Entscheidend ist allerdings, daß die US-Produktionsgesellschaft aufgrund der Ausnahmevorschrift des § 10 Abs. 6 S. 2 Nr. 2 AStG aus diesen Ausschüttungen *keine Zwischeneinkünfte mit Kapitalanlagecharakter* erzielt.³⁵⁴ Daher genießt der Hinzurechnungsbetrag aus den USA auf Ebene der deutschen Spitzeneinheit das Schachtelprivileg ohne Aktivitätsvorbehalt des DBA-USA³⁵⁵ und wird demzufolge von einer deutschen Besteuerung ausgenommen.³⁵⁶ Die Hinzurechnungsbesteuerung wird so trotz denkbarer passiver FSC-Beteiligungserträge der US-Produktionsgesellschaft "de facto außer Kraft gesetzt"³⁵⁷.

Faßt man die gewonnenen Erkenntnisse zusammen, ergeben sich bei Einschaltung der FSC keine schwerwiegenden Planungshürden durch die deutsche Hinzurechnungsbesteuerung. Es ist allerdings aus Sicht der überregionalen Steuerplanung da

³⁵⁰ Vgl. Grundsätze zur Anwendung des Außensteuergesetzes, Tz. 8.2.3.; Schaumburg, H., 1998b, S. 465 und S. 540 f.; Runge, B., 1983, S. 830.

³⁵¹ Wöhrle, W./Schelle, D./Gross, E., § 14 AStG, S. 164/1 (Klammerergänzung durch den Verf.). Vgl. hierzu auch Menck, T., 1997, S. 50.

³⁵² Vgl. Köhler, S., 1994, S. 167 m.w.N.

³⁵³ Vgl. hierzu Gliederungspunkt 5223.

³⁵⁴ Diese Qualifizierung ist von elementarer Bedeutung, denn ansonsten würde der nachfolgend angesprochene Abkommenschutz aufgrund des § 10 Abs. 6 S. 1 AStG verweigert. Vgl. hierzu ausführlich Baranowski, K.-H., 1996, S. 416 ff.; Fischer, L./Warneke, P., 1998, S. 142 f.; Jacobs, O. H., 1995, S. 672 f.

³⁵⁵ Vgl. § 10 Abs. 5 AStG i.V.m. Art. 23 Abs. 2 DBA-USA.

³⁵⁶ Vgl. Grundsätze zur Anwendung des Außensteuergesetzes, Tz. 10.5.2.; Schaumburg, H., 1998b, S. 502; Köhler, S., 1994, S. 211.

³⁵⁷ Baumgärtel, M./Perlet, H., 1996, S. 71.

rauf zu achten, die FSC als einen Handelsvertreter einzuschalten und die Funktionsleihe nicht bei in Deutschland steuerpflichtigen Konzerngesellschaften vorzunehmen.

5313. Exkurs: Vermeidung der deutschen Zugriffsbesteuerung bei Inanspruchnahme der IC-DISC

Die IC-DISC wurde aufgrund der sehr geringen praktischen Bedeutung in dieser Arbeit nur in ihren Grundzügen erläutert.³⁵⁸ Daß die US-Exporteure in praxi die FSC vorziehen, ist neben dem Umstand, daß sich die beiden privilegierten Vertriebsgesellschaften gegenseitig ausschließen, wohl vor allem zwei relativen Nachteilen des IC-DISC-Steuerprivilegs zuzuschreiben. Zum einen wird eine Exportförderung nur bis zu einem jährlichen qualifizierten Exporterlös von 10 Mio. US-\$ gewährt und zum anderen stellt die Förderung "nur" einen niedrig verzinsten Steuerekredit dar. In diesem Exkurs wird nun geprüft werden, ob nicht darüber hinaus auch die deutsche Zugriffsbesteuerung eine unüberwindliche Planungshürde bei der Einschaltung der IC-DISC verkörpert.

Der US-Gesetzgeber bietet den US-Exporteuren mit der IC-DISC kein steuerliches Freistellungssystem, sondern vielmehr ein Steuerstundungssystem als fiskalischen Exportanreiz an.³⁵⁹ Infolgedessen kann sich bei Einschaltung der IC-DISC eine Steuerersparnis in Form eines Steuerbarwertgewinns erst dann ergeben, wenn die zwischenzeitlich auf die IC-DISC verlagerten Exportgewinne auf Ebene der steuerbefreiten IC-DISC wiederangelegt werden.³⁶⁰ Als Reinvestitionsmöglichkeiten stehen dabei der IC-DISC praktisch nur die Finanzierung der Exportkunden der US-Produktionsgesellschaft, die unmittelbare Finanzierung der US-Produktionsgesellschaft mit Hilfe von Produzentendarlehen und die konzernexterne Außenhandelsfinanzierung zur Verfügung.³⁶¹

Die IC-DISC ist in der idealtypischen Ausprägung eine Briefkastengesellschaft, die zum Erhalt der steuerlichen Exportförderung im Unterschied zur FSC auch keine Tätigkeiten von Subunternehmen fremdbeziehen muß.³⁶² Entsprechend können die Einkünfte aus der Finanzierung mit Eigenmitteln der IC-DISC auch nicht funktional

³⁵⁸ Vgl. dazu Gliederungspunkt 31331.

³⁵⁹ Vgl. zum Steuerstundungssystem der IC-DISC grundlegend Gliederungspunkt 31331.

³⁶⁰ Vgl. ausführlich Gliederungspunkt 31331.

³⁶¹ Vgl. ausführlich Gliederungspunkt 31336.

³⁶² Vgl. Jones, D./Larkins, E. R., 1986, S. 95; Larkins, E. R., 1991, S. 184; Larkins, E. R./Jacobs, F. A., 1996, S. 36.

Einkünfte aus der Finanzierung mit Eigenmitteln frt IC-DISC auch nicht funktional einer eigenen³⁶³ aktiven Tätigkeit zugeordnet und damit selbst in aktive Nebenerträge umqualifiziert werden. In der Folge begründen ihre Einkünfte *Zwischeneinkünfte*,³⁶⁴ denen in der Wertung des § 10 Abs. 6 S. 2 AStG zudem ein *Kapitalanlagecharakter* anhaftet³⁶⁵.

Folgt man der Auffassung im Schrifttum, kommt es aber auch hier nicht zur Zugriffsbesteuerung. Den Rechtsgrund liefert wiederum das Funktionsprivileg des § 14 Abs. 1 AStG (IC-DISC in der dreistufigen Konzernstruktur) bzw. der Billigkeitserlaß der Finanzverwaltung³⁶⁶ (IC-DISC in der zweistufigen Konzernstruktur), denn durch die Finanzierung der Exportkunden der US-Produktionsgesellschaft und der Finanzierung der Aktivitäten der US-Produktionsgesellschaft mit Produzentendarlehen "dient" die IC-DISC ebenfalls der aktiven Tätigkeit der US-Produktionsgesellschaft.³⁶⁷

Eine Ausnahme dürfte jedoch für die konzernexterne Außenhandelsfinanzierung der IC-DISC gelten, da diese sowohl kundenferne als auch konzernexterne Finanzierungstätigkeit der IC-DISC keinen dienenden Bezug zur aktiven Produktion bzw. Exporttätigkeit der US-Produktionsgesellschaft aufweist. In diesem Fall wird eine Hinzurechnung ohne Schutz des internationalen Schachtelprivilegs³⁶⁸ regelmäßig nicht zu vermeiden sein, weshalb diese Reinvestitionsmöglichkeit als einzige hinzurechnungsbedingte Einschränkung nicht in Anspruch genommen werden sollte.³⁶⁹ Diese Restriktion ist aber im allgemeinen beinahe bedeutungslos, da eine solche Mittelverwendung in der Praxis selten in Erwägung gezogen wird.³⁷⁰ Abschließend ist daher festzuhalten, daß zumindest die deutsche Zugriffsbesteuerung nicht gegen den Einsatz der IC-DISC im internationalen deutschen Konzernverbund spricht.

³⁶³ Es ist zu beachten, daß die funktionale Betrachtungsweise grundsätzlich nur auf die Tätigkeiten der einzelnen Gesellschaft beschränkt ist. Vgl. Flick, H./Wassermeyer, F., § 8 AStG, Anm. 8h.

³⁶⁴ Vgl. Gliederungspunkt 31223223.

³⁶⁵ Vgl. zur Bedeutung der Zwischeneinkünfte mit Kapitalanlagecharakter Gliederungspunkt 3122332.

³⁶⁶ Vgl. Grundsätze zur Anwendung des Außensteuergesetzes, Tz. 8.2.4.

³⁶⁷ Vgl. Flick, H./Wassermeyer, F., Die neue Hinzurechnungsbesteuerung, § 14 AStG, Anm. 168; Baumgärtel, M./Perlet, H., 1996, S. 87.

³⁶⁸ Vgl. § 10 Abs. 6 S. 1 AStG.

³⁶⁹ Zur sonstigen zusätzlichen Steuerbelastung der deutschen Spitzeneinheit vgl. ausführlich Köhler, S., 1994, S. 111 ff.

³⁷⁰ Vgl. Gliederungspunkt 31336.

532. Erhaltung der Kapitalimportneutralität

Ziel der überregionalen Steuerplanung ist es, die exportbedingte Steuerersparnis in den USA auch in der Transferlastvariante auf Ebene der deutschen Spitzeneinheit zu erhalten. Mit diesem Ziel ist das politische Wettbewerbskonzept der Kapitalimportneutralität verknüpft,³⁷¹ die im konkreten Sachverhalt nur erreicht werden kann, wenn die Gewinnausschüttungen der US-Produktionsgesellschaft bei der deutschen Konzernspitze durch das internationale Schachtelprivileg freigestellt werden.³⁷²

Wie sich hingegen schon aus der Denkschrift zum DBA-USA der deutschen Bundesregierung ergibt, sollen im DBA-USA aber "ungerechtfertigte Steuervorteile aus der Freistellungsmethode ausgeschlossen"³⁷³ werden. In der Wertung des internationalen Schachtelprivilegs des DBA-USA stellt aber weder die export-source-rule³⁷⁴ noch die Einschaltung der FSC in der dreistufigen Konzernstruktur³⁷⁵ eine "ungerechtfertigte" Steuerersparnis dar, weshalb hier auch in der Transferlastvariante die angestrebte Kapitalimportneutralität realisiert werden kann.

Der Erhalt der vollständigen Kapitalimportneutralität hinsichtlich des US-Exportgewinns ist allerdings bei der Transferlastvariante im Fall der Einschaltung der FSC und ihrer gleichzeitigen direkten Anbindung an die deutsche Spitzeneinheit in Frage gestellt.³⁷⁶ Konkret von der Aufhebung der exportinduzierten US-Steuerersparnis bedroht ist der an die deutsche Spitzeneinheit ausgekehrte *Exportgewinn der FSC*. Kommt das deutsche Besteuerungsniveau auf diesen Exportgewinn zur Anwendung, so wird die deutsche Steuer Mehrbelastung regelmäßig die US-Steuerersparnis überkompensieren.

Das Planungsproblem wird dadurch verursacht, daß die fünf typischen Standorte der FSC (U.S. Virgin Islands, Barbados, Guam, Bermuda und Jamaika) durch kein DBA mit Deutschland verbunden sind. Vor dem Hintergrund der hohen Standortelastizität

³⁷¹ Bei der Kapitalimportneutralität werden inländische Unternehmen mit Tätigkeiten im Ausland allein der dortigen Standortbesteuerung unterworfen, um eine steuerliche Gleichstellung mit den Wettbewerbern im Tätigkeitsstaat herbeizuführen. Vgl. Zeitler, F.-C., 1993, S. 956; Jacobs, O. H., 1995, S. 22 f.; Menck, T., 1998, S. 30.

³⁷² Vgl. Raupach, A., 1998, S. 105, Fn. 214; Grotherr, S., Art. 23 OECD-MA, Rn. 83.

³⁷³ Denkschrift zum DBA-USA, Art. 23, S. 130.

³⁷⁴ Vgl. Gliederungspunkt 32222.

³⁷⁵ Vgl. Gliederungspunkt 32222. und 323112.

³⁷⁶ Vgl. Gliederungspunkt 323221.

der FSC ist es daher im Wege der Rückkopplung³⁷⁷ auf die "regionale" Steuerplanung angezeigt, einen FSC-Standort ausfindig zu machen, mit dem Deutschland ein *DBA-Schachtelprivileg ohne Aktivitätsklausel* vereinbart hat, den das US-Steuerrecht als *potentiellen FSC-Standort* akzeptiert und der zudem eine *FSC-spezifische steuerliche Privilegierung* anbietet, die der der typischen Domizilstandorte der FSC zumindest annähernd gleichkommt.

Damit beschränkt sich der Kreis der als FSC-Standorte in Frage kommenden Staaten beträchtlich. Die einzigen Staaten, die diese drei steuerlichen Mindestanforderungen auf sich vereinen, sind *Belgien* und die *Niederlande*.³⁷⁸ Die politische Inkonsequenz gerade dieser beiden Staaten überrascht. Einerseits versuchen sie als EU-Mitgliedstaaten die USA zur Aufgabe der nach ihrer Auffassung unlauteren ertragsteuerlichen FSC-Exportsubvention zu bewegen, andererseits sind sie aber ebenfalls in den steuerlichen Wettbewerb um die Ansiedlung von FSCs` eingetreten. Den Ansiedlungswettbewerb konnten die typischen FSC-Domizile jedoch letztlich deutlich für sich entscheiden.³⁷⁹

Die Grundprinzipien der Steuerprivilegierung für eine FSC stimmen in den beiden europäischen Staaten überein, weshalb es für die Untersuchung ausreichen kann, die steuerliche Behandlung der FSC in den Niederlande exemplarisch darzustellen.³⁸⁰ Eine in den Niederlande domizilierende FSC wird mit dem für "normale" niederländische Kapitalgesellschaften geltenden Körperschaftsteuersatz von zur Zeit 35%³⁸¹ besteuert.³⁸² Die Begünstigung liegt in der relativ niedrigen steuerlichen Bemessungsgrundlage, die unter dem Schutz einer vertraglichen Einzelabsprache mit der niederländischen Finanzverwaltung (sog. *ruling*) ermittelt wird.³⁸³

³⁷⁷ Im Planungsprozeß trägt die Rückkopplung der Tatsache Rechnung, daß die einzelnen Planungsphasen in der Realität nicht linear hintereinander verlaufen, sondern daß in einer späteren Phase des Planungsprozesses auf eine bereits durchlaufene Phase zurückgekehrt wird. Vgl. allgemein zur Rückkopplung im Planungsprozeß Hopfenbeck, W., 1993, 481 f. Speziell zur Rückkopplung im Rahmen des Planungsprozesses der internationalen Steuerplanung vgl. Kratz, P., 1986, S. 89 und 110.

³⁷⁸ Vgl. zu den genehmigten FSC-Standorten im US-Steuerrecht Culpepper, D. H./Wells, S. C., 1993, S. 40. Vgl. zu den Staaten, mit denen Deutschland ein DBA-Schachtelprivileg ohne Aktivitätsklausel vereinbart hat, Reuter, H.-P., 1996, S. 660. Siehe zu den Staaten, die eine FSC-spezifische steuerliche Privilegierung anbieten, Dunn, P., 1985, S. 117.

³⁷⁹ Vgl. Liebman, H. M., 1989, S. 575.

³⁸⁰ Zur belgischen FSC siehe ausführlich Dunn, P., 1985, S. 120; Liebman, H. M., 1989, S. 569 ff.; Malherbe, J./Stainier, A.-V., 1996, S. 75 f.

³⁸¹ Vgl. Obluda, S., 1998, S. 281; Breuninger, G. E., 1998, S. 454.

³⁸² Vgl. Dunn, P., 1985, S. 121; Liebman, H. M., 1989, S. 573.

³⁸³ Zur praktischen Bedeutung dieser *rulings* für einen internationalen Konzern vgl. allgemein Baumgartner, P./Storck, A., 1997, S. 9.

Nach diesen *rulings* ist nicht der von den USA auf die FSC verlagerte Exportgewinn steuerpflichtig, sondern nur ein mittels Kostenaufschlagsmethode ermittelter Gewinn. Dieser wird bei einer funktionsschwachen FSC regelmäßig durch einen 5%-Aufschlag auf die Sachkosten der FSC (Büro- und Personalkosten) festgelegt.³⁸⁴ Damit entsteht praktisch für einen Teil des verlagerten US-Exportgewinns eine internationale Besteuerungslücke.³⁸⁵ Für die quellensteuerfreie Gewinnausschüttung der FSC ist daneben auf Ebene der deutschen Spitzeneinheit das internationale Schachtelprivileg ohne Aktivitätsvorbehalt vorgesehen,³⁸⁶ so daß diese Besteuerungslücke im Verhältnis zwischen Deutschland und den Niederlanden auch in der Transferlastvariante nicht geschlossen wird.

Im Fall der zweistufigen Konzernstruktur kann jedoch für den aus der Wertung des deutschen Steuerrechts unangemessenen Teil des auf die FSC verlagerten Exportgewinns der US-Produktionsgesellschaft die Kapitalimportneutralität nicht hergestellt werden. Die Vorteilszuwendung der US-Produktionsgesellschaft an die FSC begründet eine *verdeckte Gewinnausschüttung* an die deutsche Spitzeneinheit, die auf Ebene der deutschen Spitzeneinheit nicht in den Genuß der internationalen Schachtelvergünstigung des DBA-USA gelangt und dadurch ungemildert der deutschen Körperschaftsbesteuerung unterliegt.³⁸⁷ In der Folge ist die direkte Anbindung der FSC an die deutsche Spitzeneinheit in der zweistufigen Konzernstruktur aufgrund der deutschen Steuer Mehrbelastung regelmäßig nicht anzuraten.

In der Praxis halten deutsche internationale Konzerne jedoch ausländische Tochtergesellschaften zumeist nicht unmittelbar, sondern nur mittelbar über eine Zwischenholding.³⁸⁸ Vermittelt so z.B. eine in einem Drittstaat domizilierende Zwischeneinheit die Beteiligung der deutschen Spitzeneinheit an der US-Produktionsgesellschaft, kann in Abhängigkeit des Domizilstandortes der Holding die Kapitalimportneutralität in Deutschland trotz der direkten Anbindung der FSC an die deutsche Spitzeneinheit gewahrt bleiben. Den Grund hierfür liefert die Wertung des deutschen Steuerrechts, daß die Vorteilszuwendung der US-Produktionsgesellschaft (PG) an die FSC eine Kette von verdeckten Gewinnausschüttungen (vGA₁ und vGA₂) auslöst.³⁸⁹

³⁸⁴ Vgl. Dunn, P., 1985, S. 121; Liebman, H. M., 1989, S. 573; Kirpensteijn, P./Gordon, V., 1995, S. 267; van Raad, K., 1995, S. 37 f.

³⁸⁵ Vgl. hierzu eingehend Jacob, F., 1985, S. 413.

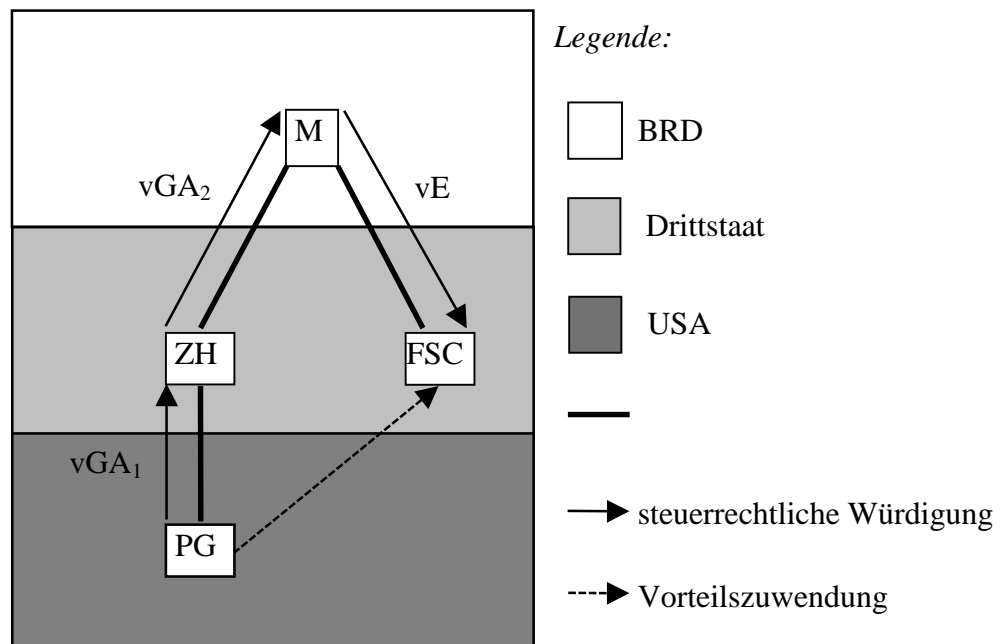
³⁸⁶ Vgl. Art. 20 Abs. 2 i.V.m. Art. 13 Abs. 4 DBA-Niederlande.

³⁸⁷ Vgl. hierzu ausführlich Gliederungspunkt 323222.

³⁸⁸ Vgl. Kessler, W., 1996, S. 1 m.w.N.

³⁸⁹ Vgl. Müller, H. P., WP-Handbuch der Unternehmensbesteuerung, 1994, R Rn. 32; Sturm, W., 1994, S. 49 m.w.N.; Brezing, K., 1975, S. 121 f.

Zur Illustration sei auf die nachfolgende graphische Darstellung verwiesen:³⁹⁰



Die verdeckte Gewinnausschüttung der US-Produktionsgesellschaft wird durch die Zwischenholding in zwei Teilabschnitte aufgespalten (vGA_1 und vGA_2) und als vGA_2 von der Zwischenholding an die deutsche Spitzeneinheit (M) weitergeleitet. Soweit nun die Zwischenholding in einem Staat ansässig ist,³⁹¹ mit dem Deutschland ein DBA abgeschlossen hat, welches ein internationales Schachtelprivileg ohne Aktivitätsklausel gewährt, das im Gegensatz zum DBA-USA die vGA_2 als begünstigte Schachteldividende ansieht, bleibt es aufgrund der Freistellung auch für den unangemessenen Teil des auf die FSC verlagerten Exportgewinns bei der Kapitalimportneutralität. Zu dieser Kapitalimportneutralität führen z.B. die "klassischen" Holdingstandorte Luxemburg³⁹² und die Niederlande³⁹³, bei deren Gewinnausschüttungen das internationale Schachtelprivileg ohne Aktivitätsvorbehalt auf Ebene der deutschen Spitzeneinheit Anwendung findet.

Durch die Zwischenschaltung einer Holding wird allerdings eine zusätzliche Besteuerungsebene geschaffen, weshalb durch die Verlängerung der Repatriierungsrouten prinzipiell auch steuerliche Zusatzbelastungen einhergehen müssten.³⁹⁴ Jedoch

³⁹⁰ Die Darstellungsweise ist an die Illustration von Brezing, K., 1975, S. 121 f. angelehnt.

³⁹¹ Zu Standortfragen bei Holdinggesellschaften vgl. insbesondere Baumgärtel, M./Perlet, H., 1994, S. 694 ff.

³⁹² Vgl. Art. 20 Abs. 2 DBA-Luxemburg.

³⁹³ Vgl. Art. 20 Abs. 2 i.V.m. Art. 13 Abs. 4 DBA-Niederlande.

³⁹⁴ Vgl. Kessler, W., 1996, S. 2 f.; Hintzen, B., 1997, S. 48 f. m.w.N.

lassen sich diese durch eine geeignete Standortwahl für die Zwischeneinheit verhindern.³⁹⁵ Dies sei beispielhaft am äußerst praxisrelevanten³⁹⁶ Holdingstandort Niederlande gezeigt.³⁹⁷ Mit Blick auf die vorgeschaltete deutsche Spitzeneinheit bleibt die Schachteldividende der Zwischenholding von einer niederländischen Quellensteuer verschont³⁹⁸ und wird von der deutschen Ertragsbesteuerung auf Ebene der deutschen Spitzeneinheit freigestellt^{399, 400}. Da zudem die Schachteldividende der nachgeschalteten US-Produktionsgesellschaft nach dem DBA USA-Niederlande mit einer US-Quellensteuer von 5% belastet⁴⁰¹ und auf Ebene der niederländischen Zwischenholding freigestellt wird,⁴⁰² entspricht die steuerliche Belastung in der Transferlastvariante bei offener Ausschüttung der Exportgewinne der US-Produktionsgesellschaft und der Zwischenschaltung der Holding trotz des zweimaligen Grenzübertritts der Gesamtsteuerbelastung im Fall ohne Zwischenschaltung der Holding. Durch die zusätzliche niederländische Besteuerungsebene bleibt aber als *steuerlicher Vorteil* die Kapitalimportneutralität auch für den unangemessenen Teil des auf die FSC verlagerten Exportgewinns erhalten. Gleiches würde z.B. auch bei der Zwischenschaltung einer Holding in Luxemburg gelten.⁴⁰³

³⁹⁵ Siehe zur steuerlichen Umwelt für Holdinggesellschaften in ausgewählten europäischen Standorten z.B. die Monographie von Kessler, W., 1996 (Belgien, Dänemark, Deutschland, Frankreich, Großbritannien, Italien, Luxemburg, Niederlande, Österreich) oder die Aufsatzbeiträge von Günkel, M., 1994, S. 39 ff. (Belgien, Großbritannien, Luxemburg, Niederlande); Krüger, D., 1994, S. 89 ff. (Dänemark, Österreich, Schweiz); Baumgärtel, M./Perlet, H., 1994, S. 744 ff. (Belgien, Dänemark, Frankreich, Griechenland, Großbritannien, Irland, Italien, Luxemburg, Niederlande, Österreich, Portugal, Schweiz, Spanien) und Breuninger, G. E., 1998, S. 446 ff. (Belgien, Niederlande, Luxemburg, Österreich, Deutschland).

³⁹⁶ Vgl. Wacker, R., 1993, S. 383.

³⁹⁷ Obwohl Deutschland 1993 mit dem Standortsicherungsgesetz "wesentliche steuerliche Standortnachteile für Holdinggesellschaften beseitigt(e)" (Krawitz, N., 1997, Geleitwort), ist der Holdingstandort Niederlande in der isoliert steuerlichen Sicht weiterhin wettbewerbsfähiger. Vgl. o.V., Für Holdinggesellschaften ist Deutschland wieder allererste Wahl, in: HB v. 15.9.1993, S. 10; Mayer, H./Haiß, U./Lösche, T., 1995, S. 446.

³⁹⁸ Vgl. hierzu Kessler, W., 1996, S. 224 ff. und 236; Mayer, H./Haiß, U./Lösche, T., 1995, S. 441.

³⁹⁹ Vgl. zum Schachtelprivileg ohne Aktivitätsklausel Art. 20 Abs. 2 i.V.m. Art. 13 Abs. 4 DBA-Niederlande.

⁴⁰⁰ Die deutsche Hinzurechnungsbesteuerung greift im Falle einer niederländischen Holdinggesellschaft ebenfalls nicht ein. Vgl. hierzu Gundel, G., 1994, S. 264 f.

⁴⁰¹ Vgl. Art. 10 Abs. 2 (a) DBA Niederlande-USA. Um den gegenüber dem unilateralen US-Quellensteuersatz reduzierten bilateralen US-Quellensteuersatz in Anspruch nehmen zu dürfen, ist eine komplizierte Planungshürde in Gestalt der sog. "limitation on benefits"-Klausel (Art. 26 DBA USA-Niederlande) zu überwinden. Vgl. hierzu ausführlich Hintzen, B., 1997, S. 94 m.w.N. Zur praktischen Bewältigung dieser Planungshürde vgl. Brouwer, J. C., 1997, S. 1101 ff.

⁴⁰² Die primäre Rechtsgrundlage für das internationale Schachtelprivileg ist das unilaterale niederländische Steuerrecht. Vgl. hierzu Kessler, W., 1996, S. 117 f., 132 f. und 150 f.; Baumgärtel, M./Perlet, H., 1994, S. 760; Obluda, S., 1998, S. 284 ff. Die US-Quellensteuern können jedoch nicht angerechnet werden. Vgl. Günkel, M., 1994, S. 59.

⁴⁰³ Zur steuerfreien Durchleitung von Schachteldividenden einer US-Grundeinheit über die Zwischeneinheit in Luxemburg an die deutsche Spitzeneinheit in Luxemburg vgl. Kessler, W., 1995, S. 11 ff.; Steichen, A., 1997, S. 138 f.; Höfer, B., 1998, S. 424; Breuninger, G. E., 1998, S. 458 f. Zum

533. Reduktion der US-Quellensteuern durch Einschaltung der FSC

Läßt sich in der *Transferlastvariante* unabhängig von der direkten Anbindung der FSC an die US-Produktionsgesellschaft (*erste Alternative*) oder die deutsche Spitzeneinheit (*zweite Alternative*) auf Ebene der deutschen Spitzeneinheit die Kapitalimportneutralität für den gesamten Exportgewinn aus der US-Ausfuhr herstellen,⁴⁰⁴ so bleibt als definitive zusätzliche Steuerbelastungskomponente die US-Quellensteuer auf den Transfer des Exportgewinns. Die Höhe der US-Quellensteuerbelastung auf den ausgeschütteten Exportgewinn wird jedoch grundlegend durch die Entscheidung über die Einbindung der FSC in die Konzernstruktur beeinflußt.

Bei beiden Alternativen ergibt sich in der Transferlastvariante eine Grundbelastung mit einer 5%-igen Quellensteuer in den USA. Die Bemessungsgrundlage der *Grundbelastung* entspricht dem Exportgewinn nach Steuern der US-Produktionsgesellschaft, der nicht auf die FSC verlagert werden konnte. Der auf Ebene der US-Produktionsgesellschaft verbleibende Exportgewinn schwankt dabei in Abhängigkeit von der Umsatzrendite der US-Ausfuhr prinzipiell zwischen *77 bis 54% des Exportgewinns*.⁴⁰⁵

Gegenüber der zweiten Alternative führt die erste Alternative allerdings zu einer zusätzlichen US-Quellensteuerbelastung, da die ausgeschütteten FSC-Exportgewinne zwar auf Ebene des US-Geschafters freigestellt, aber bei Weiterausschüttung einer US-Quellensteuer von ebenfalls 5% unterliegen. Diese Quellensteuerbelastung *entfällt* allerdings in der zweiten Alternative, da der Standort der FSC aus Sicht der überregionalen internationalen Steuerplanung notwendigerweise in Belgien oder den Niederlanden sein muß⁴⁰⁶ und von dort Gewinnausschüttungen der FSC von der deutschen Spitzeneinheit quellensteuerfrei vereinnahmt werden können⁴⁰⁷.

Die Rangfolge wird aber letztlich durch die Risikoneigung des Entscheidungsträgers bestimmt. Durch die zweite Alternative wird *mit Sicherheit* zwar die US-Quellensteuerbelastung reduziert, daneben kommt es aber zu einer von zwei möglichen

5%-Quellensteuersatz für US-Schachteldividenden und der "limitation on benefits"-Klausel nach dem DBA USA-Luxemburg vgl. Horsnby, J., 1996, S. 16 f. Zum internationalen Schachtelprivileg ohne Aktivitätsvorbehalt nach dem DBA Deutschland-Luxemburg vgl. Willmes, R., 1993, S. 106; Marquard, J./Klās, F., 1992, S. 1952.

⁴⁰⁴ Vgl. zu den notwendigen Voraussetzungen den vorherigen Gliederungspunkt.

⁴⁰⁵ Vgl. Gliederungspunkt 4411.

⁴⁰⁶ Vgl. den vorherigen Gliederungspunkt.

⁴⁰⁷ Vgl. Kessler, W., 1996, S. 216 f. (Belgien) und S. 224 ff. (Niederlande).

Steuerwirkungsvarianten. Die *erste Steuerwirkungsvariante* zeichnet sich dadurch aus, daß die Einkünfte aus der FSC-Dividende ohne unilaterale US-Schachtelvergünstigung als fiktive US-Betriebstättengewinne der deutschen Spitzeneinheit der US-Veranlagungssteuer unterliegen. Bei der *zweiten Steuerwirkungsvariante* entfällt eine solche US-Steuerbelastung, da die deutsche Spitzeneinheit die FSC-Dividende aufgrund der unilateralen US-Schachtelvergünstigung von ihrer US-Bemessungsgrundlage abziehen kann.

Zu welcher Variante es kommt, ist aufgrund der Unbestimmtheit des US-Steuerrechts ungewiß.⁴⁰⁸ Auslöser hierfür ist § 926 (b) IRC. Nach dieser Vorschrift wird die Dividende der FSC trotz entgegenstehendem DBA so behandelt, als sei sie durch eine US-Betriebstätte der deutschen Spitzeneinheit erzielt worden.⁴⁰⁹ Unter Berufung auf das Verbot der Betriebstättendiskriminierung muß nach Auffassung des Verfassers der deutschen Spitzeneinheit allerdings im Rahmen der Ermittlung des fiktiven US-Betriebstättengewinns die identische US-Schachtelvergünstigung gewährt werden, die gem. § 245 (c)(1)(A) IRC auch einer US-Körperschaft zusteht.⁴¹⁰ Damit käme es zur zweiten Steuerwirkungsvariante. Ob die US-Finanzverwaltung und im Konfliktfall die US-Finanzgerichte dieser Auslegung folgen werden, ist offen. Wenn man sich allerdings vergegenwärtigt, daß in der ersten Steuerwirkungsvariante neben der gestaltungsbedingten US-Quellensteuerentlastung wohl auch die exportinduzierte Steuerersparnis überkompensiert wird, scheint es dem Verfasser gerechtfertigt, als Entscheidungsregel die von *Rose* zitierte Notarregel heranzuziehen: "Wähle von mehreren möglichen den sichersten Weg"⁴¹¹ und damit die erste Alternative zu favorisieren.

Eine Rangverschiebung zugunsten der zweiten Alternative kann sich jedoch in den Fällen ergeben, in denen zwar die Einkünfte aus der FSC-Dividende US-Betriebstättengewinne der deutschen Spitzeneinheit begründen, diese aber durch *vortragsfähige US-Betriebstättenverluste*⁴¹² der deutschen Spitzeneinheit vollständig ausgeglichen

⁴⁰⁸ Vgl. zur Ungewißheit in der Steuerplanung mangels Eindeutigkeit des Steuerrechts insbesondere Krawitz, N./Wagener, A., 1997, S. 156 f.; Paulus, H.-J., 1978, S. 182; Voß, J., 1992, S. 27 ff.

⁴⁰⁹ Vgl. Gliederungspunkt 3232122.

⁴¹⁰ Vgl. Gliederungspunkt 3232123.

⁴¹¹ Rose, G., 1983, S. 180.

⁴¹² Bis 1997 konnten US-Betriebstättenverluste drei Jahre zurückgetragen und 15 Jahre vorgetragen werden. Vgl. Hirsch, C., 1996, S. 63 m.w.N. Die zeitliche Begrenzung der Rücktragsmöglichkeit wurde aber durch den Taxpayer Relief Act of 1997 (vgl. Public Law 105-34) von drei auf zwei Jahre verkürzt und die Vortragsmöglichkeit im Gegenzug von 15 auf 20 Jahre erweitert. Vgl. § 172(b)(1)(A)(i) und (ii) IRC.

werden können.⁴¹³ Praktisch wird hierdurch zwar die Ungewißheit in der zweiten Alternative nicht beseitigt, aber die Ungewißheit hat keine ökonomische Dimension, denn es entfällt in *beiden* Steuerwirkungsvarianten die US-Besteuerung. Da es bei der sicheren US-Quellensteuerentlastung bleibt, wird die zweite Alternative gewöhnlich vorzuziehen sein.

Eine derartige Ertragslage ist gerade für deutsche Investoren in den USA nicht untypisch. So folgen viele deutsche Unternehmen dem Beispiel der *BMW AG*, die ihre Anlaufverluste bei der Produktionsaufnahme in den USA über eine US-Personengesellschaft nach Deutschland "importierten", um dann später, bei Erreichen der Gewinnzone in den USA, ihr US-Engagement in der Rechtsform einer Kapitalgesellschaft weiterzuführen.⁴¹⁴ Die Verlustausgleichs- bzw. -abzugsmöglichkeit von US-Betriebstättenverlusten mit Gewinnen in Deutschland selbst beruht dabei auf dem steuerlichen Instrument des § 2a Abs. 3 EStG zur Förderung von Auslandsinvestitionen.⁴¹⁵

Die deutsche steuerliche Förderung soll aber "nur" in einer Steuerstundung bestehen.⁴¹⁶ Im Einklang mit dieser Zielsetzung erfolgt prinzipiell gem. § 2a Abs. 4 EStG eine Nachversteuerung in Höhe der nach Deutschland importierten Verluste, wenn die Betriebstätte in eine Kapitalgesellschaft umgewandelt wird.⁴¹⁷ Zu dieser umwandlungsbedingten deutschen Nachversteuerung kommt es jedoch im Fall der USA nicht, da nach innerstaatlichem US-Steuerrecht die US-Betriebstättenverluste i.S.d. Ausnahmeregelung des § 2a Abs. 4 S. 2 Nr. 2 EStG nicht auf die US-Kapitalgesellschaft übertragen werden können.⁴¹⁸ Im Angesicht des Steuergefälles zwischen

⁴¹³ Vgl. Reynolds, B. W., 1993, S. 173.

⁴¹⁴ Vgl. Gerloff, R., 1996, S. 118 als Leiter der Steuerabteilung der *BMW AG*. Zum konkreten Praxisbeispiel siehe auch Schmidt, C., 1996, S. 215, Fn. 17. Siehe hierzu auch Fischer, L./Warneke, P., 1998, S. 292 f.

⁴¹⁵ Vgl. hierzu Probst, U., § 2a EStG, Anm. 213; Schaumburg, H., 1998b, S. 155. Nach dem Gesetzentwurf für das "Steuerentlastungsgesetz 1999/2000/2002" der Bundesregierung soll diese Steuervergünstigung allerdings abgeschafft werden. Vgl. o.V., Die Streichungen und Einschränkungen zur Gegenfinanzierung der Steuerentlastungen, in: FAZ v. 11.11.1998, S. 18.

⁴¹⁶ Vgl. Jacobs, O. H., 1995, S. 293.

⁴¹⁷ Vgl. Probst, U., § 2a EStG, Anm. 368; Schaumburg, H., 1998b, S. 158.

⁴¹⁸ Vgl. zum US-Steuerrecht, das eine steuerneutrale Umwandlung, aber keine Verlustübertragung zuläßt, Endres, D./Selent, A., 1985, S. 2020; Rudden, J. T., 1994, S. 16; Private Letter Ruling 9622026 v. 29.2.1996, in: PLR Lexis 1996, 316 (nur zur Verlustübertragung); Widmann, S., 1993, S. 104 (nur zur Umwandlung). Zur Ausnahmeregelung des § 2a Abs. 4 S. 2 Nr. 2 EStG, die dazu führt, daß die Hinzurechnung bei Umwandlung "rein theoretisch" ist, vgl. ausführlich Probst, U., § 2a EStG, Anm. 382.

den USA und Deutschland wird die Hinzurechnung durch eine solche Umwandlung in der Praxis regelmäßig unterlaufen.⁴¹⁹

Aus Sicht des US-Steuerrechts bleiben die US-Betriebstättenverluste der deutschen Spitzeneinheit allerdings zum Verlustvortrag in den USA erhalten.⁴²⁰ Erzielt die deutsche Spitzeneinheit deshalb innerhalb des US-Verlustvortragszeitraums aufgrund der FSC-Dividende fiktive US-Betriebstättengewinne, so können diese zum interperiodischen Verlustausgleich in den USA verwendet werden. Für eine Hinzurechnung i.S.d. § 2a Abs. 3 S. 3 EStG⁴²¹ auf diejenigen fiktiven US-Betriebstättengewinne, die sich aus der FSC-Dividende herleiten, bleibt jedoch kein Raum, da die FSC-Dividende keine Betriebstätte i.S.d. § 12 AO begründet⁴²². Letztlich lassen sich so die US-Betriebstättenverluste zunächst über § 2a Abs. 3 EStG in Deutschland und dann über den Verlustausgleich mit den fiktiven Betriebstättengewinnen aus der FSC-Dividende in den USA berücksichtigen.

⁴¹⁹ Vgl. Reuß, A., 1997, S. 674 f. mit der kritischen Anmerkung, daß dadurch letztlich der Export von Arbeitsplätzen aus Deutschland gefördert werde. A.A. Ritter, W., 1998, S. 184.

⁴²⁰ Vgl. Private Letter Ruling 9622026 v. 29.2.1996, in: PLR Lexis 1996, 316; Reynolds, B. W., 1993, S. 173.

⁴²¹ Die Hinzurechnung i.S.d. § 2a Abs. 3 S. 3 EStG ist als Ausgleich für den Verlustimport aus dem aus Sicht Deutschlands ausländischen Betriebstättenstaat (hier der USA) gedacht, indem spätere Betriebstättengewinne aus diesem ausländischen Betriebstättenstaat im Umfang des Verlustimports trotz DBA-Freistellung den Besteuerungsgrundlagen des deutschen Stammhauses (hier der deutschen Spitzeneinheit) hinzugerechnet werden. Zur prinzipiellen Anwendung des § 2a Abs. 3 S. 3 EStG in diesem Fall vgl. Probst, U., § 2a EStG, Anm. 382.

⁴²² Zum Betriebstättenbegriff in § 2a Abs. 3 EStG vgl. Strobl, E./Schäfer, K., 1993, S. 211; Krabbe, H., § 2a EStG, Rz. 36; Grotherr, S., Art. 23 OECD-MA, Rn. 172.

6. Zusammenfassung und Ausblick

Angesichts der weltumspannenden wirtschaftlichen Verflechtung führt das Zusammenwachsen der Märkte auch zu einer Verschärfung des internationalen Wettbewerbs. Als Reaktion auf diese internationale Herausforderung mangelt es einigen Nationen nicht an Anstrengungen, die globale Wettbewerbspositionierung der eigenen Wirtschaft und des eigenen Standorts durch dirigistische Eingriffe zu verbessern.¹ Dies gilt auch für die USA,² wobei sich die vorliegende Arbeit gezielt mit ihrer fiskalischen Exportförderung aus dem Blickwinkel der internationalen Steuerplanung eines deutschen "Global Players"³ auseinandersetzt.

Läßt man die IC-DISC aufgrund des fehlenden Praxisbezugs außer Betracht, so werden dem US-Exporteur als fiskalische Instrumente zur Förderung der US-Ausfuhr die export-source-rule und die FSC zur Verfügung gestellt. Wie allerdings die Steuerwirkungsanalyse zeigt, setzt eine direkte US-Ertragsteuerlastminderung bei US-Exporten in Form der Absorption von Anrechnungsüberhängen bei der export-source-rule bzw. der Ausgrenzung von Teilen des Exporterfolges aus der ertragsteuerlichen Bemessungsgrundlage bei der FSC grundlegend und notwendigerweise voraus, daß zunächst Gewinne aus den Exportgeschäften erwirtschaftet werden. Daneben ist darauf hinzuweisen, daß mit dem Einsatz der jeweiligen US-Lenkungsnorm in der betriebsindividuellen Erfolgslage eines Verlustes sogar Steuerbenachteiligungen in den USA einhergehen können.

Schon allein das Ausmaß der steuerlichen Subvention von schätzungsweise annähernd 6 Mrd. US-\$ pro Jahr, das die beiden fiskalischen Exportanreize zusammen auf sich vereinen, zeigt freilich aber an, daß aus der Inanspruchnahme der beiden Steuervergünstigungen erhebliche Steuerersparnisse für den einzelnen US-Exporteur erwachsen können, die angesichts der geringen laufenden Kosten der Subventionsbeschaffung⁴ regelmäßig auch zu positiven Beiträgen zur Gewinnmaximierung nach

¹ Vgl. Ritter, W., 1998, S. 172.

² Vgl. allgemein zur Außenwirtschaftsförderung der USA im Rahmen eines internationalen Vergleichs Habuda, J./Hilpert, H. G./Martsch, S./Ochel, W., 1998, S. 13 ff.

³ Zur Begriffsklärung siehe Raupach, A., 1998, S. 61, Fn. 6, der hierunter Unternehmen subsumiert, die sich durch "ihre transnationalen Absatz- und Beschaffungsmärkte und eine weltumspannende Diversifizierung ihrer Produktionsstrukturen" auszeichnen.

⁴ Wenn bei der export-source-rule überhaupt derartige Kosten dem Grunde nach entstehen, so dürften diese vernachlässigbar gering ausfallen. Vgl. Gliederungspunkt 521. Bei der FSC werden die jährlichen Gestaltungskosten im Schrifttum mit ca. 10.000 US-\$ veranschlagt. Vgl. Gliederungspunkt 5224.

Steuern führen werden. Konkret werden in Einzelfällen bei Einsatz der export-source-rule bis zu 50% und als Faustregel bei Einschaltung der FSC 15 - 30% des Exportgewinns effektiv einer US-Ertragsbesteuerung entzogen. Anders als die export-source-rule gewährt die FSC-Gesetzgebung daneben gewöhnlich gerade in den einzelwirtschaftlich kritischen Wettbewerbssituationen, in denen der US-Exporteur im Auslandsmarkt zwar noch mit Gewinn, aber ungleich unrentabler als im US-Inlandsmarkt agiert, eine über die "normale" Steuersubventionierung hinausgehende staatliche Förderung.⁵

Ob allerdings mit dieser staatlichen Finanzhilfe immer auch die erwünschte Verhaltensbeeinflussung ausgelöst wird, ist eine andere Frage und muß zumindest bei der export-source-rule verneint werden. Eine Steuerersparnis ergibt sich hier aus der Verrechnung eines mittels der export-source-rule verursachten isolierten Anrechnungspotentials mit ansonsten nicht verwertbaren Anrechnungsüberhangen. Bleibt allerdings nach Berücksichtigung der export-source-rule ein Anrechnungspotential zurück, so wird durch sie das unternehmerische Engagements in im Vergleich zu den USA höherbesteuernden Staaten gefördert, da die steuerliche Gesamtbelastung dieser grenzüberschreitenden Direktinvestition im Idealfall zu Lasten des US-Fiskus auf das niedrigere US-Ertragsteuerniveau gesenkt werden kann.⁶ Eine solche Auslandsinvestitionshilfe kommt so bspw. auch dem Hochsteuerland Deutschland zugute, steht freilich aber den wirtschaftspolitischen Zielvorstellungen der USA diametral entgegen⁷. Die Zählebigkeit dieser in der Konsequenz seit langem politisch angefeindeten⁸ Steuervergünstigung mag daher überraschen, veranschaulicht aber deutlich, daß die Schwierigkeiten beim Abbau von Steuervergünstigungen nicht allein ein deutsches Phänomen sind⁹.

Die beiden untersuchten Steuervergünstigungen können auch einem internationalen deutschen Konzernverbund mit einer Produktionsstätte in dem mit Abstand beliebt

⁵ Vgl. zur steuerlichen Wirkung und der wirtschaftspolitischen Intention der gewinnbezogenen Methode auf Teilkostenbasis ausführlich Gliederungspunkt 4411.

⁶ Vgl. Rousslang, D. J., 1997, S. 44; U.S. Treasury Department, The Sales Source Rule, 1993, S. 12. A.A. Hufbauer, G. C./DeRosa, D. A., 1997, S. 937 f.

⁷ Vgl. Habuda, J./Hilpert, H. G./Martsch, S./Ochel, W., 1998, S. 22.

⁸ Seit über 15 Jahren treten die US-Präsidenten beharrlich für die Abschaffung der export-source-rule ein. Ihre Forderung blieb jedoch im US-Kongreß angesichts des namhaften (z.B. IBM, General Motors, Ford, General Electric, Microsoft, Intel) Blocks der Subventionsverteidiger unberücksichtigt. Vgl. zur politischen Kontroverse Lasser, S., 1996, S. 74 ff.; Fuller, J., 1997, S. 689 ff.; Fuller, J., 1998, S. 615. Zu den Subventionsverteidigern vgl. o.V., Coalition opposes changes to export-source-rule, in: Tax Notes International v. 16.3.1998, S. 1834.

⁹ Vgl. zu den deutschen Verhältnissen ausführlich Zitzelsberger, H., 1985, S. 197 ff.

testen Direktinvestitionszielland USA und entsprechendem Export der US-Erzeugnisse in Drittstaaten zugute kommen. Es ist allerdings darauf hinzuweisen, daß das US-Steuergesetz bei einer aus der Rechtswertung der USA direkten ausländischen Beteiligung an der FSC eine Form der extraterritorialen Besteuerung von Ausländern vornimmt. Daß der US-Gesetzgeber dadurch möglicherweise sogar gegen den völkerrechtlich relevanten Grundsatz der Notwendigkeit einer Inlandsbeziehung verstößt und sich über bestehende völkerrechtliche Verträge hinwegsetzt, hilft dem betroffenen deutschen Gesellschafter der FSC mangels Rechtsschutz in den USA nicht weiter. Hier ist vielmehr Deutschland als Völkerrechtssubjekt aufgerufen, gegebenenfalls gegenüber den USA auf die Beseitigung dieser Funktionsstörung in der internationalen Steuerordnung zu bestehen.

Die betrachteten fiskalischen Steuervergünstigungen der USA bleiben im allgemeinen auch bei einer Weiterleitung des US-Exportgewinns an die deutschen Spitzeneinheit erhalten. Daß die Steuervergünstigungen der USA auch bei Gewinnausschüttungen nicht verloren gehen, basiert grundlegend auf der Freistellungsmethode des DBA-USA. Zwar ist der dortige Anwendungsbereich der Freistellungsmethode im allgemeinen und bei dem internationalen Schachtelprivileg im besonderen zugunsten der Anrechnungsmethode zum Zwecke der Verhinderung von "ungerechtfertigte(n) Steuervorteile(n)"¹⁰ beschnitten worden. Wie die Rechtsanalyse jedoch offenlegt, werden die fiskalischen Exportanreize der USA von dieser steuerpolitischen Stoßrichtung nicht erfaßt.

Auch im Wege der deutschen Hinzurechnungsbesteuerung kann das deutsche Besteuerungsniveau gewöhnlich nicht durchgesetzt werden. Bei der FSC überrascht dieser Befund zunächst, da es sich hier prinzipiell um eine zugriffsrelevante Gestaltung mit einer Basisgesellschaft handelt, mittels der Steuersubstrat auf eine Steueroase verlagert wird. Der deutsche Gesetzgeber will aber weitgehend gerade solche Gestaltungen aus der deutschen Hinzurechnungsbesteuerung ausklammern, in denen es mit der Einschaltung einer Basisgesellschaft "nur" zu einer Steuerminimierung zu Lasten des hochbesteuerten ausländischen Fiskus (hier der USA) kommt.¹¹ Hier liefert die Rechtsvergleichung im Sinne eines internationalen Benchmarkings eine bemerkenswerte Einsicht, nämlich daß die USA – wäre sie in der Position Deutschlands - sehr wohl mit ihrer Zugriffsbesteuerung auch eine solche Gestaltung treffen würde,¹² da andernfalls die Steuerbelastung von aktiven Engagements in Hoch-

¹⁰ Denkschrift zum DBA-USA, Art. 23, S. 130.

¹¹ Vgl. Menck, T., 1997, S. 50; Wöhrle, W./Schelle, D./Gross, E., § 14 AStG, S. 164/1.

¹² Vgl. Isenbergh, J., 1996, § 37, S. 4; Laity, E. T., 1998, S. 102.

steuerländern über die Einschaltung von Basisgesellschaften in einem Drittstaat künstlich gemindert wird und damit auch eine Verzerrung des Wettbewerbs der Steuerrechte zulasten des Heimatstaates des Investors einhergeht¹³.

Im Zusammenhang mit dem fiskalischen Exportanreiz der FSC-Gesetzgebung verhalten sich gleich mehrere Fiscis doppelzünftig. Um den Exportförderungsziel zu erfüllen, muß die FSC notwendigerweise auch in einem Steueroasenstaat domiciliieren. Dies macht die Position der USA unglaublich, wenn sie als OECD-Mitgliedstaat gegen die niedrig besteuerten Wirtschaftszonen in der Welt vorgeht,¹⁴ gleichzeitig aber bei der FSC zur Erreichung der beabsichtigten Verhaltenslenkung notwendigerweise auf deren Mithilfe angewiesen ist. Inkonsequent verhalten sich ferner Belgien und die Niederlande. Einerseits fordern sie als EU-Mitgliedstaaten die Abschaffung der FSC vom US-Gesetzgeber ein, andererseits bieten sie aber gezielt Steuervergünstigungen für die FSC an, um sie für eine Ansiedlung in ihrem Standort zu gewinnen.

Dem Wettbewerb der nationalen Steuerordnungen wird prinzipiell durch die internationale Steuerkoordination ein Rahmen gesetzt.¹⁵ Zu den koordinierenden Systemteilen zählt insbesondere auch das völkerrechtlich verbindliche Regelwerk der WTO, welches speziell eine fiskalische Exportsubvention bei den Ertragsteuern verbietet.¹⁶ An diesen "tragenden Pfeiler der internationalen Steuerordnung"¹⁷ ist auch die USA als Mitgliedstaat der WTO gebunden. Die Einhaltung der vertraglichen Verpflichtung der USA reduzierte sich aber bei der FSC-Gesetzgebung nur auf die Umsetzung einer geistigen Tüftelei, die vor allem darauf abzielte, bei der fiskalischen Exportförderung zugleich das Verbot der WTO durch ein kompliziertes Regelungsgeflecht zu umgehen. Ob das angestrebte Ziel erreicht wurde, ist äußerst zweifelhaft und wird sich erst im Zuge der Beschwerde der EU-Kommission in dem "biggest trade volume case"¹⁸ in der Geschichte der WTO erweisen.

¹³ Vgl. Isenbergh, J., 1996, § 37, S. 4. Siehe zu dieser Überlegung auch Menck, T., 1996, S. 1527.

¹⁴ Zu dieser steuerpolitischen Stoßrichtung der OECD vgl. Wright, A. W., 1998, S. 461 ff.; Runge, B., 1997, S. 964 f.; Fernandez, A. M., 1998, S. 1405 f.

¹⁵ Vgl. Menck, T., 1997, S. 308.

¹⁶ Vgl. Menck, T., 1997, S. 313.

¹⁷ Menck, T., 1977, S. 311.

¹⁸ o.V., U.S. blocks EU bid to have WTO investigate fairness of FSC tax break, in: DTR v. 24.7.1998, S. d7.

Wie auch immer dieses Streitbeilegungsverfahren der WTO enden wird, ein Aspekt verdient schon jetzt einer besonderen Hervorhebung. Wollen die anderen Handelsnationen nämlich angesichts ihres bisherigen Wohlverhaltens¹⁹ keine eigenen nationalen Wohlfahrtsverluste hinnehmen, so werden sie prinzipiell genötigt, eine ähnlich aufwendige und unübersichtliche Lenkungsnorm in ihrer Steuerordnung zu verankern.²⁰ Ein solcher Förderungswettbewerb bietet aber, abgesehen von einem Subventionsvorsprung der USA, keinem Staat einen nationalen Wohlfahrtsgewinn, er mindert vielmehr die Weltwohlfahrt und belastet die Gleichmäßigkeit der Steuersysteme.²¹ Aus der Perspektive der Weltwohlfahrt ist das Verhalten der USA daher in jedem Fall zu verurteilen und mag als Beleg dafür gelten, daß die USA ihrer besonderen Verantwortung²² für die Schöpfung einer internationalen Steuerrechtsordnung der Rücksichtnahme leider (noch) nicht gerecht wird.

¹⁹ Diese Aussage ist freilich zu relativieren, denn "Sündenfälle kennen wir auch in Europa". Vgl. Ritter, W., 1998, S. 172. Zu Gesetzesvorschlägen in Deutschland, die zu Verstößen gegen das Steuersubventionsverbot der WTO führen könnten, siehe Vogel, K., Nachrichten aus der Provinz, in: DB, Heft 17 v. 24.4.1998, Gastkommentar.

²⁰ Siehe aus Sicht der Wohlfahrtsökonomik Habuda, J./Hilpert, H. G./Martsch, S./Ochel, W., 1998, S. 22. Siehe aus Sicht der Steuerpolitik Menck, T., 1977, S. 313.

²¹ Siehe zur Wohlfahrtsökonomik Habuda, J./Hilpert, H. G./Martsch, S./Ochel, W., 1998, S. 22. Siehe zur Steuerpolitik Menck, T., 1977, S. 313.

²² Vgl. hierzu Lindencrona, G., 1997, S. 544 f.

- Anhang -

1. Teil: Berechnungsschritte

Abschnitt 1: Berechnungsschritte zur Herleitung der Formeln zum Zwecke der Bestimmung der Steuerersparnis bei Einschaltung der FSC

Zu Formel (35):

$$\begin{aligned}
 S_{PGVM} - S_{KM} &=^1 s * (FTGR - BA_{PGm} - BA_{FSC} - HK) - s * (FTGR - BA_{PGm} - HK - BHE) + \\
 &\quad s * (BHE - BA_{FSC}) * 0,3478 = \\
 &= s * FTGR - s * BA_{PGm} - s * BA_{FSC} - s * HK - s * FTGR + s * BA_{PGm} + s * HK + s * BHE + \\
 &\quad s * 0,3478 * BHE - s * 0,3478 * BA_{FSC} = s * 0,6522 * BHE - s * 0,6522 * BA_{FSC} = \\
 &= s * 0,6522 * (BHE - BA_{FSC}).
 \end{aligned}$$

Zu Formel (35.4):

$$\begin{aligned}
 SE_{GFSC} &=^2 s * 0,6522 * (BHE_{23TKA} - BA_{FSC}) =^3 s * 0,6522 * (0,23 * FTGR * OPP + BA_{FSC} - BA_{FSC}) = \\
 &= s * 0,15 * FTGR * OPP =^4 s * 0,15 * FTGR * \left(\frac{EE_{PGo}}{FTGR} * m + \frac{TI_{VK}}{TGR} * n \right), \\
 &\quad \text{mit } m = \frac{FTGR}{(FTGR+TGR)} \text{ und } n = \frac{TGR}{(FTGR + TGR)}.
 \end{aligned}$$

Zu Formel (35.7):

$$\begin{aligned}
 SE_{GFSC} &=^5 s * 0,6522 * (BHE_{1.83B1} - BA_{FSC}) =^6 \\
 &= s * 0,6522 * (2 * 0,23 * FTGR * OPP + BA_{FSC} - BA_{FSC}) =^7 \\
 &= s * 0,30 * FTGR * \left(\frac{EE_{PGo}}{FTGR} * m + \frac{TI_{VK}}{TGR} * n \right), \\
 &\quad \text{mit } m = \frac{FTGR}{(FTGR+TGR)} \text{ und } n = \frac{TGR}{(FTGR + TGR)}.
 \end{aligned}$$

¹ Setze ein für S_{PGVM} Formel (29) und für S_{KM} Formel (34).

² Setze ein für SE_{GFSC} Formel (35), mit $BHE = BHE_{23TKA}$.

³ Setze ein für BHE_{23TKA} Formel (10).

⁴ Setze ein für OPP Formel (8) und ersetze CTI_{VK} durch EE_{PGo} (vgl. Formel (28)).

⁵ Setze ein für SE_{GFSC} Formel (35), mit $BHE = BHE_{1.83B1}$.

⁶ Setze ein für $BHE_{1.83B1}$ die modifizierte Formel (12).

⁷ Setze ein für OPP Formel (8) und ersetze CTI_{VK} durch EE_{PGo} (vgl. Formel (28)).

Abschnitt 2: Berechnungsschritte zur Herleitung der Formeln zum Zwecke der Bestimmung der Rangfolge zwischen der Export-Source-Rule und der Einschaltung der FSC

Abschnitt 2A: Herleitung der Formeln zwecks Bestimmung der zusammengefaßten Steuerersparnis bei Einschaltung der FSC in Abhängigkeit von der Umsatzrendite der US-Exportgeschäfte (x)

$$\begin{aligned}
 \text{für } 0 < x < 0,0397 \text{ gilt: } \quad SE_{FSC} &= SE_{GFSC} + SE_{ZFSC} =^8 \\
 &= s * 0,30 * EE_{PGO} + \text{Min} \{A\ddot{U}; AP_{PGmFSC}\} =^9 \\
 &= s * 0,30 * EE_{PGO} + \text{Min} \{A\ddot{U}; s * 0,5 * (EE_{PGO} - \frac{0,04}{x} * EE_{PGO})\} =^{10} \\
 &= s * 0,30 * EE_{PGO} + \text{Min} \{A\ddot{U}; 0\} = \\
 &= s * 0,30 * EE_{PGO}
 \end{aligned}$$

$$\begin{aligned}
 \text{für } 0,0397 \leq x < 0,0796 \text{ gilt: } SE_{FSC} &= SE_{GFSC} + SE_{ZFSC} =^{11} s * 0,0119 * FTGR + \text{Min} \{A\ddot{U}; AP_{PGmFSC}\} =^{12} \\
 &= s * 0,0119 * FTGR + \text{Min} \{A\ddot{U}; s * 0,5 * (EE_{PGO} - \frac{0,04}{x} * EE_{PGO})\} =^{13} \\
 &= s * \frac{0,0119}{x} * EE_{PGO} + \text{Min} \{A\ddot{U}; s * 0,5 * (EE_{PGO} - \frac{0,04}{x} * EE_{PGO})\}
 \end{aligned}$$

$$\begin{aligned}
 \text{für } x \geq 0,0796 \text{ gilt: } \quad SE_{FSC} &= SE_{GFSC} + SE_{ZFSC} =^{14} \\
 &= s * 0,15 * EE_{PGO} + \text{Min} \{A\ddot{U}; AP_{PGmFSC}\} =^{15} \\
 &= s * 0,15 * EE_{PGO} + \text{Min} \{A\ddot{U}; s * 0,25 * EE_{PGO}\},
 \end{aligned}$$

mit $A\ddot{U} = \sum_{t=-5}^0 A\ddot{U}_t$ und $t = -5, -4, -3, -2, -1, 0$.

⁸ Setze für SE_{GFSC} ein Formel (35.3) und setze für SE_{ZFSC} ein Formel (44).

⁹ Setze ein für AP_{PGmFSC} Formel (42) i.V.m. (43.1).

¹⁰ Durch den Term „ $0,5 * (EE_{PGO} - \frac{0,04}{x} * EE_{PGO})$ “ wird der *ausländische Exportgewinn* der US-Produktionsgesellschaft definiert. Führt der Term zu einem Wert kleiner null, so hat dies nur zur Konsequenz, daß kein Teil des Exportgewinns auf das Ausland entfällt und damit der Exportgewinn der US-Produktionsgesellschaft vollständig aus den USA stammt. Dies ist zu beachten, wenn $x < 0,04$.

¹¹ Setze für SE_{GFSC} ein Formel (35.2) und setze für SE_{ZFSC} ein Formel (44).

¹² Setze ein für AP_{PGmFSC} Formel (42) i.V.m. (43.1).

¹³ Ersetze $FTGR$ durch „ $\frac{1}{x} * EE_{PGO}$ “.

¹⁴ Setze für SE_{GFSC} ein Formel (35.1) und setze für SE_{ZFSC} ein Formel (44).

¹⁵ Setze für AP_{PGmFSC} ein Formel (42) i.V.m. (43.2).

Abschnitt 2B: Herleitung der Formeln zwecks Bestimmung der Steuerersparnis in Abhängigkeit von der Lenkungs zwecknorm und der Umsatzrendite der US-Exportgeschäfte (x) im 1. Fall

Export-Source-Rule:

für alle $x > 0$ gilt: $SE_{SVoFSC} = \text{Min} \{A\ddot{U}; AP_{PGoFSC}\} =^{16} AP_{PGoFSC} =^{17} s * 0,5 * EE_{PGo}$.

Einschaltung der FSC:

Vorüberlegung: Für alle $x > 0$ gilt: $A\ddot{U} \geq AP_{PGoFSC}^{18} \wedge 0,5 * AP_{PGoFSC} \geq AP_{PGmFSC}^{19} \Rightarrow A\ddot{U} \geq AP_{PGmFSC}$

für $0 < x < 0,0397$ gilt: $SE_{FSC} = s * 0,30 * EE_{PGo}$

für $0,0397 \leq x < 0,0796$ gilt: $SE_{FSC} = SE_{GFSC} + SE_{ZFSC} =^{20} s * 0,0119 * FTGR + \text{Min} \{A\ddot{U}; AP_{PGmFSC}\} =^{21}$
 $= s * 0,0119 * FTGR + AP_{PGmFSC} =^{22}$
 $= s * 0,0119 * FTGR + s * 0,5 * (EE_{PGo} - \frac{0,04}{x} * EE_{PGo}) =^{23}$
 $= s * \frac{0,0119}{x} * EE_{PGo} + s * 0,5 * EE_{PGo} - s * \frac{0,02}{x} * EE_{PGo} =$
 $= s * (0,5 * EE_{PGo} - \frac{0,0081}{x} * EE_{PGo})$

für $x \geq 0,0796$ gilt: $SE_{FSC} = SE_{GFSC} + SE_{ZFSC} =^{24} s * 0,15 * EE_{PGo} + \text{Min} \{A\ddot{U}; AP_{PGmFSC}\} =^{25}$
 $= s * 0,15 * EE_{PGo} + AP_{PGmFSC} =^{26} s * 0,15 * EE_{PGo} + s * 0,25 * EE_{PGo} =$
 $= s * 0,40 * EE_{PGo}$

mit $A\ddot{U} = \sum_{t=-5}^0 A\ddot{U}$ und $t = -5, -4, -3, -2, -1, 0$.

¹⁶ Vgl. 1. Fall, mit $A\ddot{U} \geq AP_{PGoFSC}$.

¹⁷ Setze für AP_{PGoFSC} ein Formel (30).

¹⁸ Vgl. 1. Fall, mit $A\ddot{U} \geq AP_{PGoFSC}$.

¹⁹ Vgl. Formel (45.2).

²⁰ Setze für SE_{GFSC} ein Formel (35.2) und setze für SE_{ZFSC} ein Formel (44).

²¹ Siehe die Schlußfolgerung aus der Vorüberlegung.

²² Setze ein für AP_{PGmFSC} Formel (42) i.V.m. (43.1).

²³ Ersetze FTGR durch „ $\frac{1}{x} * EE_{PGo}$ “.

²⁴ Setze für SE_{GFSC} ein Formel (35.1) und setze für SE_{ZFSC} ein Formel (44).

²⁵ Siehe die Schlußfolgerung aus der Vorüberlegung.

²⁶ Setze für AP_{PGmFSC} ein Formel (42) i.V.m. (43.2).

Abschnitt 2C: Herleitung der Formeln zwecks Bestimmung der Steuerersparnis der FSC in Abhängigkeit von der Umsatzrendite der US-Exportgeschäfte (x) im 2. Fall

Vorüberlegung: Für alle $x > 0$ und bei $a \geq 0,5$ gilt: $A\ddot{U} = a * AP_{PGoFSC}^{27} \wedge 0,5 * AP_{PGoFSC} \geq AP_{PGmFSC}^{28}$
 $\Rightarrow A\ddot{U} \geq AP_{PGmFSC}$

für $0 < x < 0,0397$ gilt: $SE_{FSC} = s * 0,30 * EE_{PGo}$

für $0,0397 \leq x < 0,0796$ gilt: $SE_{FSC} = SE_{GFSC} + SE_{ZFSC} \stackrel{29}{=} s * 0,0119 * FTGR + \text{Min} \{A\ddot{U}; AP_{PGmFSC}\} \stackrel{30}{=} s * 0,0119 * FTGR + AP_{PGmFSC} \stackrel{31}{=} s * (0,5 * EE_{PGo} - \frac{0,0081}{x} * EE_{PGo})$

für $x \geq 0,0796$ gilt: $SE_{FSC} = SE_{GFSC} + SE_{ZFSC} \stackrel{32}{=} s * 0,15 * EE_{PGo} + \text{Min} \{A\ddot{U}; AP_{PGmFSC}\} \stackrel{33}{=} s * 0,15 * EE_{PGo} + AP_{PGmFSC} \stackrel{34}{=} s * 0,40 * EE_{PGo}$

mit $A\ddot{U} = \sum_{t=-5}^0 A\ddot{U}_t$ und $t = -5, -4, -3, -2, -1, 0$ und $a \geq 0,5$.

Abschnitt 2D:

Zu Formel (43.1): $AEE_{PGmFSCM} = 0,5 * (FTGR - BHE_4 - BA_{PGm} - HK) \stackrel{35}{=} 0,5 * (FTGR - BA_{PGm} - HK - BA_{FSC} - 0,04 * FTGR) \stackrel{36}{=} 0,5 * (EE_{PGo} - \frac{0,04}{x} * EE_{PGo})$

Zu Formel (43.2): $AEE_{PGmFSCM} = 0,5 * (FTGR - BHE_{50VK} - BA_{PGm} - HK) \stackrel{37}{=} 0,5 * (FTGR - BA_{PGm} - HK - BA_{FSC} - 0,5 * CTI_{VK}) \stackrel{38}{=} 0,5 * 0,5 * EE_{PGo} = 0,25 * EE_{PGo}$.

²⁷ Vgl. Formel (46).

²⁸ Vgl. Formel (45.2).

²⁹ Setze für SE_{GFSC} ein Formel (35.2) und setze für SE_{ZFSC} ein Formel (44).

³⁰ Siehe die Schlußfolgerung aus der Vorüberlegung.

³¹ Vgl. Anhang, 1. Teil, Abschnitt 2B.

³² Setze für SE_{GFSC} ein Formel (35.1) und setze für SE_{ZFSC} ein Formel (44).

³³ Siehe die Schlußfolgerung aus der Vorüberlegung.

³⁴ Vgl. Anhang, 1. Teil, Abschnitt 2B.

³⁵ Setze ein für BHE_4 Formel (25) und ersetze $BA_{IC-DISC}$ aufgrund der Analogieanforderung durch BA_{FSC} .

³⁶ Setze für „ $FTGR - BA_{PGm} - HK - BA_{FSC}$ “ ein EE_{PGo} . Zur Gleichsetzung vgl. Formel (28). Ersetze daneben „ $0,04 * FTGR$ “ durch „ $\frac{0,04}{x} * EE_{PGo}$ “ ($x = \frac{EE_{PGo}}{FTGR}$!).

³⁷ Setze ein für BHE_{50VK} Formel (21) und ersetze $BA_{IC-DISC}$ aufgrund der Analogieanforderung durch BA_{FSC} .

³⁸ Setze für „ $FTGR - BA_{PGm} - HK - BA_{FSC}$ “ und CTI_{VK} jeweils ein EE_{PGo} . Zur Gleichsetzung vgl. Formel (28).

2. Teil: Beweise

Abschnitt 1: Formaler Beweis zur Abweichung des freigestellten Anteils am Exportgewinn von der Untergrenze in Abhängigkeit von den Umsatzrenditen und der gewinnbezogenen Methode auf Teilkostenbasis

zu beweisen: wenn $x > z \vee x < z \Rightarrow 0,15 * (m + \frac{z}{x} * n) * EE_{PG0} \neq 0,15 * EE_{PG0}$,
mit $m = \frac{FTGR}{(FTGR+TGR)}$ und $n = \frac{TGR}{(FTGR + TGR)}$

für $x > z$:

$$\begin{array}{ll} x > z & /: x \Rightarrow \\ 1 > \frac{z}{x} & /* n /+ m \Rightarrow \\ n + m > \frac{z}{x} * n + m & n + m = \frac{TGR}{(FTGR+TGR)} + \frac{FTGR}{(FTGR + TGR)} = 1 \\ 1 > \frac{z}{x} * n + m & /* 0,15 * EE_{PG0} \Rightarrow \\ 0,15 * EE_{PG0} > 0,15 * (m + \frac{z}{x} * n) * EE_{PG0} & \end{array}$$

für $x < z$:

$$\begin{array}{ll} x < z & /: x \Rightarrow \\ 1 < \frac{z}{x} & /* n /+ m \Rightarrow \\ n + m < \frac{z}{x} * n + m & n + m = \frac{TGR}{(FTGR+TGR)} + \frac{FTGR}{(FTGR + TGR)} = 1 \\ 1 < \frac{z}{x} * n + m & /* 0,15 * EE_{PG0} \Rightarrow \\ 0,15 * EE_{PG0} < 0,15 * (m + \frac{z}{x} * n) * EE_{PG0}. & \end{array}$$

Abschnitt 2: Formaler Beweis zum Ausmaß des ausländischen Exportgewinns auf Ebene der US-Produktionsgesellschaft

Prämisse: $EE_{PGo} > 0$

zu beweisen: für $x > 0$ gilt: $0,5 * AEE_{PGoFSC} \geq AEE_{PGmFSCM}$

für den Bereich $0 < x < 0,0796$:

$$\begin{array}{ll}
 x \leq 0,08 & /* 0,25 * EE_{PGo} \Rightarrow \\
 x * 0,25 * EE_{PGo} \leq 0,02 * EE_{PGo} & /: x /* -1 \Rightarrow \\
 -0,25 * EE_{PGo} \geq -\frac{0,02}{x} * EE_{PGo} & /+ 0,5 * EE_{PGo} \Rightarrow \\
 0,25 * EE_{PGo} \geq 0,5 * EE_{PGo} - \frac{0,02}{x} * EE_{PGo} & \Rightarrow \\
 0,25 * EE_{PGo} \geq 0,5 * (EE_{PGo} - \frac{0,04}{x} * EE_{PGo}) & /* 2 \Rightarrow^{39} \\
 0,5 * EE_{PGo} \geq 2 * AEE_{PGmFSCM} & \Rightarrow^{40} \\
 AEE_{PGoFSC} \geq 2 * AEE_{PGmFSCM} & /: 2 \Rightarrow \\
 0,5 * AEE_{PGoFSC} \geq AEE_{PGmFSCM} &
 \end{array}$$

für den Bereich $0,0796 \leq x$:

$$\begin{array}{ll}
 EE_{PGo} \geq EE_{PGo} & /* 0,25 \Rightarrow \\
 0,25 * EE_{PGo} \geq 0,25 * EE_{PGo} & /* 2 \Rightarrow^{41} \\
 0,5 * EE_{PGo} \geq 2 * AEE_{PGmFSCM} & \Rightarrow^{42} \\
 AEE_{PGoFSC} \geq 2 * AEE_{PGmFSCM} & /: 2 \Rightarrow \\
 0,5 * AEE_{PGoFSC} \geq AEE_{PGmFSCM} &
 \end{array}$$

³⁹ Setze für „ $0,5 * (EE_{PGo} - \frac{0,04}{x} * EE_{PGo})$ “ ein $AEE_{PGmFSCM}$. Zur Gleichsetzung vgl. Formel (43.1).

⁴⁰ Setze für „ $0,5 * EE_{PGo}$ “ ein AEE_{PGoFSC} . Zur Gleichsetzung vgl. Formel (30).

⁴¹ Setze für „ $0,25 * EE_{PGo}$ “ ein $AEE_{PGmFSCM}$. Zur Gleichsetzung vgl. Formel (43.2).

⁴² Setze für „ $0,5 * EE_{PGo}$ “ ein AEE_{PGoFSC} . Zur Gleichsetzung vgl. Formel (30).

- Literaturverzeichnis -

- ABN AMRO Trust Company: Foreign Sales Corporations in the U.S. Virgin Islands, 3. Aufl., U.S. Virgin Islands 1994.
- Adam, Dietrich: Über den Konflikt zwischen Steuersparmodellen und der Einkommensmaximierung nach Steuern, in: DStR 1998, S. 54 - 56.
- Adonnino, Pietro: Diskriminierungsverbote im internationalen Steuerrecht, Generalbericht, in: CDFI 1993b, S. 131 - 194.
- Alsobrook, Ann Duvall: Improving the competitiveness of U.S. multinational corporations through changes to the Foreign Tax Credit, in: American University Journal of International Law & Policy 1997, S. 875 - 901.
- Altehoefer, Dagmar/Landendinger, Margit: Die Ausgestaltung von Genußrechten ausländischer Kapitalgeber und die Beschränkung der inländischen Quellenabzugsbesteuerung durch DBA und EG-Recht, in: IStR 1997, S. 321 - 328.
- Ambardar, Meenakshi: The Taxation of deferred compensation under I.R.C. 864(c)(6) and income tax treaties: A rose is not always a rose, in: Fordham International Law Journal 1995, S. 736 - 817.
- Ameri, Christian A.: The United States-Mexico Income Tax Treaty: Relief from Double Taxation, in: The Transnational Lawyer 1995, S. 187 - 216.
- Andersen, Richard E.: Foreign Tax Credit cases address true and false treaty-statute conflicts, in: The Journal of International Taxation 1992, S. 253 - 254.
- Andrus, Joseph: Allocating interest expense for the foreign tax credit, in: Tax Notes v. 5.12.1988, S. 1105 - 1129.
- Andrus, Joseph: Planning under U.S. expense allocation rules, in: Taxes 1992, S. 1008 - 1020.
- Aprill, Ellen P.: Muffled Chevron: Judicial Review of Tax Regulations, in: Florida Tax Review 1996, S. 51 - 91.
- Arndt, Hans-Wolfgang: Entwicklungstendenzen der beschränkten Steuerpflicht im deutschen und amerikanischen Einkommensteuerrecht, in: StuW 1990, S. 364 - 371.
- Arrindell, Ben/Ettinger, Penny/Gibbs, Winston: Barbados: A unique caribbean jurisdiction, in: Tax Notes International v. 16.2.1998, S. 553 - 557.
- Arthur Andersen & Co. GmbH: Doppelbesteuerungsabkommen Deutschland - USA: Kommentar, Köln 1990. (Arthur Andersen, Art. .. DBA-USA, Rz. ..)
- Asimow, Michael: Temporary Regulations, in: Tax Notes v. 22.10.1990, S. 451 - 456.

- Ault, Hugh J.: Steuervergünstigungen in der Bundesrepublik Deutschland und den USA, in: *StuW* 1974, S. 335 - 339.
- Avery Jones, John/van Raad, Kees u.a.: The non-discrimination article in tax treaties, in: *European Taxation* 1991, S. 310 - 347.
- Avi-Yonah, Reuven S.: The rise and fall of Arm`s Length: A study in the evolution of U.S. International Taxation, in: *Virginia Tax Review* 1995, S. 89 -159.
- Avi-Yonah, Reuven S.: The structure of International Taxation, in: *Texas Law Review* 1996, S. 1301 - 1359.
- Avi-Yonah, Reuven S.: The logic of subpart F: A comparative perspective, in: *Tax Notes* v. 26.6.1998, S. 1775 - 1777.
- Bachem, Hellmuth: Die optimale Ausgestaltung der Anrechnungsmethode zur unilateralen Vermeidung der Doppelbesteuerung bei den Ertragsteuern der deutschen internationalen Unternehmung, Köln 1971.
- Backes, Peter: Die neuen Streitbeilegungsregeln der Welthandelsorganisation (WTO) – Zu den Auswirkungen im nationalen Recht der USA, in: *RIW* 1995, S. 916 – 919.
- Baker & McKenzie: The Final Section 482 Regulations, in: *Intertax* 1994, S. 544 - 593.
- Ballreich, Hilbert: Doppelbesteuerungsabkommen, in: Maßbaum, Michael/Meyer-Scharenberg, Dirk/Perlet, Helmut (Hrsg.), *Die deutsche Unternehmensbesteuerung im europäischen Binnenmarkt. Besteuerungsgrundlagen und grenzüberschreitende Steuerplanung in Deutschland*, Berlin u.a. 1994, S. 3 - 74.
- Baranowski, Karl-Heinz: *Besteuerung von Auslandsbeziehungen*, 2. Aufl., Berlin u.a. 1996.
- Baranowski, Karl-Heinz: Steuerfolgen bei Einschaltung eines „Ständigen Vertreters“, in: *IWB* v. 23.4.1997, Fach 3, Gruppe 2, S. 719 - 728.
- Baranowski, Karl-Heinz: Anmerkung zum BFH-Urteil v. 27.8.1997, I R 127/95, in: *IWB* v. 11.3.1998, Fach 3a, Gruppe 1, S. 661 - 662.
- Baranowski, Karl-Heinz: *Praktiker-Handbuch, Außensteuerrecht: Steuerinländer mit Auslandsbeziehungen und Steuerausländer mit Inlandsbeziehungen. Bd. 2, EU-Vorschriften, Abgabebefreiungen auf Grund mehrstaatlicher Vereinbarungen und DBA-Recht*, 22. Aufl., Düsseldorf 1998.
- Barovick, Richard: Exporters can cut taxes by establishing an FSC, in: *Journal of Commerce* v. 30.3.1998, S. 26 - 27.
- Baumgärtel, Martina/Perlet, Helmut: Standortfragen bei der Bildung von Holdinggesellschaften, in: Maßbaum, Michael/Meyer-Scharenberg, Dirk/Perlet, Helmut (Hrsg.), *Die deutsche Unternehmensbesteuerung im europäischen Binnenmarkt. Besteuerungsgrundlagen und grenzüberschreitende Steuerplanung in Deutschland*, Berlin u.a. 1994, S. 691 - 781.

- Baumgärtel, Martina/Perlet, Helmut: Das Schachtelprivileg bei der Beteiligung an ausländischen Gesellschaften, in: Maßbaum, Michael/Meyer-Scharenberg, Dirk/Perlet, Helmut (Hrsg.), Die deutsche Unternehmensbesteuerung im europäischen Binnenmarkt. Besteuerungsgrundlagen und grenzüberschreitende Steuerplanung in Deutschland, Berlin u.a. 1994, S. 853 - 935.
- Baumgärtel, Martina/Perlet, Helmut: Änderungen in der Hinzurechnungsbesteuerung seit 1.1.1994, in: IWB v. 26.7.1995, Fach 3, Gruppe 1, S. 1487 - 1500.
- Baumgärtel, Martina/Perlet, Helmut: Die Hinzurechnungsbesteuerung bei Auslandsbeteiligungen - Mit den neuen Grundsätzen der Finanzverwaltung zur Anwendung des Außensteuergesetzes, Berlin u.a. 1996.
- Baumgartner, Peter/Storck, Alfred: Headquarters als Kernelemente globaler Konzernstrukturen und ihre Steuerprobleme, in: Kley, Dietrich (Hrsg.), Festschrift für Wolfgang Ritter: Steuerrecht, Steuer- und Rechtspolitik, Wirtschaftsrecht und Unternehmensverfassung, Umweltrecht, Köln 1997, S. 3 - 27.
- Baumhoff, Hubertus: Verrechnungspreise für Dienstleistungen: die steuerliche Einkunftsabgrenzung bei international verbundenen Unternehmen auf der Grundlage des Fremdvergleichs, Köln u.a. 1986.
- Baumhoff, Hubertus: Internationale Verrechnungspreise - Die "Palettenbetrachtung", eine Weiterentwicklung des Vorteilsausgleichs?, in: IStR 1994, S. 593 - 594.
- Baumhoff, Hubertus/Sieker, Klaus: Ausgewählte Verrechnungspreisprobleme im Lichte des neuen OECD-Berichts, in: IStR 1995, S. 517 - 522.
- Baumhoff, Hubertus: Plädoyer für einen einheitlichen Fremdvergleichsmaßstab im deutschen Außensteuerrecht zur Beurteilung internationaler Verrechnungspreise, in: Klein, Franz u.a. (Hrsg.), Unternehmen Steuern: Festschrift für Hans Flick, Köln 1997, S. 633 - 646.
- Baumhoff, Hubertus: Einkunftsabgrenzung bei international verbundenen Unternehmen, in: Mössner, Jörg Manfred u.a. (Hrsg.), Steuerrecht international tätiger Unternehmen: Handbuch der Besteuerung von Auslandsaktivitäten inländischer Unternehmen und von Inlandsaktivitäten ausländischer Unternehmen, 2. Aufl., Köln 1998, S. 344 - 493. (1998a)
- Baumhoff, Hubertus: Konzernverrechnungspreise, in: Schaumburg, Harald (Hrsg.), Steuerrecht und steuerorientierte Gestaltung im Konzern /Kölner Konzernrechtstage, Köln 1998, S. 331 - 361. (1998b)
- Baumhoff, Hubertus/Wassermeyer, Franz: Kommentierung zu § 1 AStG, in: Flick, Hans/Wassermeyer, Franz/Becker, Helmut (Hrsg.), Kommentar zum Außensteuerrecht, Band I, Loseblatt, 6. Aufl., Köln 1997, Stand der Kommentierung: 42. Erg. lfg. September 1998. (Baumhoff, H./Wassermeyer, F., § .. AStG, Anm. ..)

- Beattie, John R./Rothschild, Leonard W.: U.S.A.: Foreign Sales Corporation - The successor to DISC, in: BIFD 1984, S. 552 - 556.
- Becker, Helmut: Neuere Entwicklungen bei den Verrechnungspreisen, in: IWB v. 10.1.1994, Fach 10, Gruppe 2, S. 951 - 964.
- Becker, Helmut: OECD-Verrechnungspreisgrundsätze (Erläuterungen), in: Flick, Hans/Wassermeyer, Franz/Becker, Helmut (Hrsg.), Kommentar zum Außensteuerrecht, Band IV, Loseblatt, 6. Aufl., Köln 1997, Stand der Kommentierung: 42. Erg. lfg. September 1998. (Becker, H., OECD-Verrechnungspreisgrundsätze, Zu Tz. ..., Anm. ...)
- Bell, William W.: A zero income tax rate for U.S. exporters, in: Taxes 1995, S. 235 - 249.
- Bellin, Stephan: Exportförderung in den USA - Foreign Sales Corporations, in: IStR 1997, S. 393 - 395.
- Bellstedt, Christoph: Die Besteuerung international verflochtener Gesellschaften, 3. Auflage, Köln 1973.
- Bellstedt, Christoph: Die verdeckte Gewinnausschüttung - neue Definition, neue Tendenzen, internationale Auswirkungen, in: FR 1990, S. 65 - 70.
- Benson, David: Recent TAM and GCM clarify U.S. tax status of certain foreign owners of DISCs, in: Tax Management International Journal 1985, S. 174 - 176.
- Benson, David: Entering foreign markets - One step at a time, in: The Tax Adviser 1996, S. 628 - 633.
- Benson, David/Rollinson, Marjorie A.: Current status of proposed legislation affecting international tax rules, in: Tax Management International Journal 1998, S. 151 - 155.
- Benson, David/O'Connor, Margaret: Clinton Administration includes controversial international tax proposals in FY 1999 Budget, in: Tax Notes International v. 9.2.1998, S. 397 - 400.
- Berman, Daniel M./Leimone, Monica M.: Current issues in United States and OECD Model tax treaties, in: Tax Management International Journal 1998, S. 163 - 173.
- Beusch, Karl: Die Besteuerung der Konzerne als wirtschaftliche Einheit in internationaler Sicht - Ein Überblick -, in: Jakobs, Horst Heinrich/Knobbe-Keuk, Brigitte/Picker, Eduard u.a. (Hrsg.), Festschrift für Werner Flume, Band II, 1978, S. 21 - 42.
- Bick, Caudia: Der Fremdvergleich als Maßstab der Einkunftsabgrenzung, in: Vögele, Alexander (Hrsg.), Handbuch der Verrechnungspreise: Betriebswirtschaft, Steuerrecht, OECD- und US-Verrechnungspreisrichtlinien, München 1997, S. 306 - 310. (Bick, C., 1997, Kap. E, Rz. ...)

- Bick, Caudia: Wiederverkaufspreismethode, in: Vögele, Alexander (Hrsg.), Handbuch der Verrechnungspreise: Betriebswirtschaft, Steuerrecht, OECD- und US-Verrechnungspreisrichtlinien, München 1997, S. 365 - 382. (Bick, C., 1997, Kap. F, Rz. ...)
- Bick, Caudia: Die US-amerikanischen Verrechnungspreisrichtlinien zu Section 482 IRC, in: Vögele, Alexander (Hrsg.), Handbuch der Verrechnungspreise: Betriebswirtschaft, Steuerrecht, OECD- und US-Verrechnungspreisrichtlinien, München 1997, S. 957 - 1025. (Bick, C., 1997, Kap. N, Rz. ...)
- Birk, Dieter: Rechtsschutz in Steuersachen in den USA, in: StuW 1991, S. 263 - 269.
- Birk, Dieter: Kommentierung zu § 2 AO, in: Hübschmann, Walter (Begr.), Hübschmann/Hepp/Spitaler - Abgabenordnung - Finanzgerichtsordnung, Kommentar, Loseblatt, 10. Aufl., Köln 1995, Stand der Kommentierung: 159. Erg. lfg. Dezember 1998. (Birk, D., § 2 AO, Rz. ...)
- Bittker, Boris: Constitutional limits on the taxing power of the Federal Government, in: The Tax Lawyer 1987, S. 3 - 12.
- Bittker, Boris/Eustice, James S.: Federal Income Taxation of Corporations and Shareholders, Loseblatt, 6. Aufl., Boston u.a. 1994, Stand: Juni 1997. (Bittker, B./Eustice, J., 1997, § ..., S. ..)
- Blessing, Peter H.: Foreign Income - Source of Income Rules, in: Tax Management Portfolio 1992, Vol. 905, Stand: April 1998.
- Block, Neal J./Gilbert, Ralph J./Künster, Karen A.: Transition from DISC to a Foreign Sales Corporation: Tax and other considerations, in: The International Lawyer 1985, S. 343 - 350.
- Blum, Cynthia: How the United States should tax foreign shareholders, in: Virginia Tax Review 1988, S. 583 - 696.
- Blumenwitz, Dieter: Einführung in das anglo-amerikanische Recht: Rechtsquellenlehre, Methoden der Rechtsfindung, Arbeiten mit praktischen Rechtsfällen, 5. Aufl., München 1994.
- Blumenwitz, Dieter: Die Auslegung völkerrechtlicher Verträge, in: Vogel, Klaus (Hrsg.), Doppelbesteuerungsabkommen und nationales Recht, München 1995, S. 5 - 18.
- Bogenschütz, Eugen: Internationale Steuerplanung im Spannungsfeld zwischen globalem Wettbewerb und fiskalischen Interessen, in: Haarmann Hemmelrath & Partner (Hrsg.), Gestaltung und Analyse in der Rechts-, Wirtschafts- und Steuerberatung von Unternehmen, Köln 1998, S. 3 - 14.

- Bogenschütz, Eugen: Bedeutung der Gewinnvergleichsmethoden, in: Verdeckte Gewinnausschüttungen, verdeckte Einlage, Verrechnungspreise - Erörterung ausgewählter gesellschaftsrechtlicher und steuerrechtlicher Probleme, Bogenschütz, Eugen/Borggräfe, Joachim/Haarmann, Wilhelm/Henkel, Udo/Hommelhoff, Peter/Schild, Claus, JbFStR 1997/98, Herne, Berlin 1998, S. 655 - 663.
- Boles, Ernst: Gesellschaften im US-Einkommensteuerrecht, München 1993.
- Bone-Winkel, Thomas: Internationale betriebswirtschaftliche Steuerbelastungsvergleiche: Stand, Methoden, Entwicklungsmöglichkeiten, Bielefeld 1994.
- Bonfiglio, Joel D.: Participation in shared FSC offers tax benefits for smaller exporters, in: The Journal of International Taxation 1994, S. 423 - 427.
- Bonfiglio, Joel D.: Tax Planning Strategies for Multinationals under the new Transfer Pricing Regulations, in: The International Tax Journal 1995, Nu. 4, S. 1 - 15.
- Book, Leslie M./Connors, Peter J./May, Thomas R./Woll, Glenn H. J.: A guide to the proposed withholding tax regulations, in: Tax Notes v. 2.12.1996, S. 1079 - 1086.
- Borggräfe, Joachim: Nutzungsvorteil im Ausland, in: Verdeckte Gewinnausschüttungen, verdeckte Einlage, Verrechnungspreise - Erörterung ausgewählter gesellschaftsrechtlicher und steuerrechtlicher Probleme, Bogenschütz, Eugen/Borggräfe, Joachim/Haarmann, Wilhelm/Henkel, Udo/Hommelhoff, Peter/Schild, Claus, JbFStR 1997/98, Herne, Berlin 1998, S. 642 - 648.
- Börner, Dietrich/Krawitz, Norbert: Steuerbilanzpolitik. Eine entscheidungsorientierte Analyse der Wahlrechte zur steuerlichen Gewinnermittlung. Darstellung, Kontrollfragen, Fallstudien und Musterlösungen, Herne/Berlin 1977.
- Borstell, Thomas: Internationales Recht, in: Vögele, Alexander (Hrsg.), Handbuch der Verrechnungspreise: Betriebswirtschaft, Steuerrecht, OECD- und US-Verrechnungspreisrichtlinien, München 1997, S. 89 - 168. (Borstell, T., 1997, Kap. B, Rz. ...)
- Bosch, Hans-Gerd: Gedanken zur Mißbrauchsvermutung des § 42 AO bei Zwischenschaltung einer Basisgesellschaft aus Sicht der steuerlichen Betriebsprüfung, in: IStR 1998, S. 392 - 396.
- Bradley, Curtis A./Goldsmith, Jack L.: Customary International Law as federal common law: A critique of the modern position, in: Harvard Law Review 1997, S. 815 - 876.
- Braun, Ursula: EK50-Lücke bei der Internationalisierung der Geschäftstätigkeit deutscher Kapitalgesellschaften, Köln 1993.
- Brennan, Patricia B.: Revising the source of income rule for the purchase and sale of personal property: The Tax Reform Act of 1986, in: The Tax Lawyer 1988, S. 169 - 193.

- Breuninger, Gottfried E./Prinz, Ulrich: Steuergünstige Gestaltungen von Akquisitionen, in: Breuninger, Gottfried E./Prinz, Ulrich/Raupach, Arndt, „Steuermanagement“ zwischen „Globalisierung“ und „Regionalisierung“, JbFStR 1997/98, Herne, Berlin 1998, S. 355 - 391.
- Breuninger, Gottfried E.: Wahl eines steuergünstigen Standortes für Holding-, Dienstleistungs- und Finanzierungsgesellschaften, in: Breuninger, Gottfried E./Prinz, Ulrich/Raupach, Arndt, „Steuermanagement“ zwischen „Globalisierung“ und „Regionalisierung“, JbFStR 1997/98, Herne, Berlin 1998, S. 446 - 463.
- Brezing, Klaus: Verrechnungsentgelte und Umlagen zwischen Kapitalgesellschaften und ihren Gesellschaftern im Steuerrecht, Köln 1975.
- Brezing, Klaus: Zum Beschluß des großen Senats des BFH zur Nutzungsüberlassung an eine Kapitalgesellschaft, in: AG 1988, S. 230 - 233.
- Brezing, Klaus: Kommentierung zu § 1 AStG, in: Brezing, Klaus u.a. (Hrsg.), Außensteuerrecht-Kommentar, Herne, Berlin 1991. (Brezing, K., § 1 AStG, Rz. ..)
- Brier, Bruce D./Berkowitz, Sherri L.: Dealing with foreign losses in consolidated returns, in: The Journal of International Taxation 1991, S. 78 - 84.
- Brosig, Manfred: Zur steuerlichen Behandlung von Basisgesellschaften: Unzulänglichkeiten im deutschen Außensteuerrecht, Frankfurt am Main u.a. 1993.
- Brouwer, John C.: Netherlands - U.S. Tax Treaty in practice, in: Tax Notes International v. 7.4.1997, S. 1101 - 1107.
- Brown, Catherine: The U.S.-Canada Tax Treaty: Its impact on the cross border transfer of technology, in: The Transnational Lawyer 1996, S. 79 - 119.
- Brown, Fred: Federal Income Taxation of U.S. Branches of Foreign Corporations: Separate Entity or Separate Rules?, in: New York University Tax Law Review 1993, S. 133 - 207.
- Bruce, Charles M./Lieberman, Edward H.: Interest Charge DISC - the other export incentive, in: Tax Management International Journal 1988, S. 84 - 91.
- Bruce, Charles M./Lieberman, Edward H.: Foreign Income - Foreign Sales Corporations, in: Tax Management Portfolio 1988, Vol. 264-4th, Stand: März 1994.
- Bungert, Hartwin: Die GmbH im US-amerikanischen Steuerrecht - close corporation, Köln 1993.
- Bungert, Hartwin: Das Recht ausländischer Kapitalgesellschaften auf Gleichbehandlung im deutschen und US-amerikanischen Recht: zugleich ein Beitrag zu einem internationalen Grundrechtskollisionsrecht, München 1994.
- Burge, Marianne: Foreign tax credit planning, in: Intertax 1988, S. 49 - 58.

- Burge, Marianne/Eilers, Stephan/Jacob, Friedhelm u.a.: Handbook on the 1989 Double Taxation Convention between the Federal Republic of Germany and the United States of America, in: International Bureau of Fiscal Documentation (Hrsg.), Loseblatt, Amsterdam u.a. 1990, Stand der Kommentierung: 12. Erg. lfg. Mai 1996. (Burge, M./Eilers, S./ Jacob, F. u.a., Art. .. DBA-USA, S. ...)
- Burmester, Gabriele: Internationale Wertungskonflikte und internationale Steuergfälle als Standortfaktoren, in: Peemöller, Volker u.a. (Hrsg.), Standort Deutschland: Grundsatzfragen und aktuelle Perspektiven für die Besteuerung, die Prüfung und das Controlling: Anton Heigl, Berlin 1995, S. 149 - 166.
- Burmester, Gabriele: Die Anrechnungsmethode im deutschen Steuerrecht, in: Gassner, Wolfgang u.a. (Hrsg.), Die Methoden zur Vermeidung der Doppelbesteuerung: Anrechnungs- und Befreiungsmethode, Wien 1995, S. 241 - 268.
- Burmester, Gabriele: Zur Systematik internationaler Minderbesteuerung und ihrer Vermeidung, in: Burmester, Gabriele u.a. (Hrsg.), Aussensteuerrecht, Doppelbesteuerungsabkommen und EU-Recht im Spannungsverhältnis: Festschrift für Helmut Debatin, München 1997, S. 55 - 79.
- Busl, Peter: Zur Steueranrechnung nach dem DBA-USA, in: RIW 1993, S. 749 - 751.
- Carnevale, Jan F./Giusti, Robert S.: FSC Regulations, in: Tax Management International Journal 1987, S. 175 - 196.
- Carnevale, Jan F./Giusti, Robert S./Mogenson, Harvey B.: Foreign Sales Corporations: An analysis of new Regulations on intercompany pricing and related matters, in: Tax Management International Journal 1987, S. 255 - 274.
- Cohen, Edwin S./Hankin, Michael D.: A Decade of DISC: Genesis and Analysis, in: Virginia Tax Review 1982, Nu. 1, S. 7 - 58.
- Cooke, David W./Hackenberg, Patrick L.: How to benefit from an FSC, in: Global Trade & Transportation 1994, Nu. 12, S. 46 - 47.
- Cooper, Michael/Joy, Julie/Lieber, Stephanie/Mantegani, Barbara/Shapiro, Alan/Soba, George: Taxpayer Relief Act of 1997 introduces changes to international tax provisions, in: Tax Notes International v. 11.8.1997, S. 413 - 419.
- Corona, Ricardo: The continuing viability of the banking and financial DISC: A tool for sheltering export finance income, in: University of Miami Inter-American Law Review 1995, S. 361 - 380.
- Crowdus, Warren W.: U.S., Switzerland sign Income Tax Treaty, in: Tax Notes International v. 16.12.1996, S. 1983 - 1992.
- Culpepper, David H./Wells, Steve C.: Tax incentives for small exporters, in: Journal of Accountancy 1993, S. 39 - 43.

- Dahnke, Horst: Diskussionsbeitrag, Chemie – Pharmaunternehmen, Konfliktfelder aus Sicht von Finanzverwaltungen und Unternehmen, Podiumsdiskussion, in: Schaumburg, Harald (Hrsg.), Internationale Verrechnungspreise zwischen Kapitalgesellschaften, Köln 1994, S. 141 - 142.
- Dale, Harvey P.: Effectively Connected Income, in: The New York University Tax Law Review 1987, S. 689 - 752.
- Danielson, Gustav A.: Foreign Sales Corporations: Accounting, compliance & operations, in: Tax Management International Journal 1985, S. 339 - 351.
- Daub, Peter M.: Tax Court allows apportioning 50% of cross-border sales to foreign source income, in: The Journal of International Taxation 1993, S. 468 - 472.
- D'Avino, Carey: FSC developments: General explanation of the U.S. Virgin Islands FSC Legislation, in: Tax Notes v. 31.12.1984, S. 1275 - 1277.
- Davis, Debra M./Stirling, Patricia J.: Withholding tax rules for outbound payments rewritten by IRS in new proposed regulations, in: The Journal of Taxation 1996, September, S. 173 - 180.
- DB: Anmerkung zum BFH-Urteil v. 1.7.1992, I R 6/92, in: IStR 1993, S. 16.
- Deal, Christopher: The GATT and VAT: Whether VAT exporters enjoy a tax advantage under the GATT, in: Loyola of Los Angeles International & Comparative Law Journal 1995, S. 649 - 670.
- Debatin, Helmut: Die internationalen Basisgesellschaften. Eine Untersuchung über den Einsatz dieser Gesellschaften zur Erlangung von Steuervorteilen im internationalen Bereich unter besonderer Berücksichtigung des deutschen Rechts, in: DStZ 1964, S. 9 - 16.
- Debatin, Helmut: Die Revision des deutsch-amerikanischen Doppelbesteuerungsabkommens (Teil I), in: DB 1965, S. 1714 - 1717.
- Debatin, Helmut: Die Basisgesellschaft in der Wertung, in: StuW 1967, Sp. 313 - 331.
- Debatin, Helmut: Rechtsmißbrauch im internationalen Steuerrecht im Lichte deutscher Rechtsprechung (Teil I und II), in: DB 1979, S. 181 - 183, 229 - 234.
- Debatin, Helmut: System und Auslegung der Doppelbesteuerungsabkommen, in: DB 1985, Beilage Nr. 23/85.
- Debatin, Helmut: Das Betriebsstättenprinzip der deutschen Doppelbesteuerungsabkommen (Teil I und II), in: DB 1989, S. 1692 - 1697, 1739 - 1744.
- Debatin, Helmut: Das neue Doppelbesteuerungsabkommen mit den USA (Teil I und II), in: DB 1990, S. 598 - 603, S. 654 - 661.

- Debatin, Helmut/Endres, Dieter: Das neue Doppelbesteuerungsabkommen USA/Bundesrepublik Deutschland - The new US-German double tax treaty, München 1990. (Debatin, H./Endres, D., Art. .. DBA-USA, Rz. ..)
- Debatin, Helmut: Doppelbesteuerungsabkommen und innerstaatliches Recht, in: DStR 1992, Beihefter zu Heft 23.
- Debatin, Helmut: StÄndG 1992 und "Treaty Override", in: DB 1992, S. 2159 - 2163.
- Debatin, Helmut: Vorbemerkungen: Systematik des internationalen Steuerrechts und Grundzüge des deutschen Außensteuerrechts, in: Debatin, Helmut/Wassermeyer, Franz (Hrsg.), Debatin/Wassermeyer - Doppelbesteuerung, Kommentar zu allen deutschen Doppelbesteuerungsabkommen, Band I, Loseblatt, München, Stand der Kommentierung: 75. Erg. lfg. Juli 1998. (Debatin, H., Systematik .., Anm. ..)
- Delap, R. L./Zukowski, Philip M.: Impact of the „U.S.-Manufactured“ Requirement on FSC tax savings, in: The Journal of Taxation 1997, July, S. 38 - 43.
- Derks, Govert/Halbach, Axel J.: Direktinvestitionen weltweit auf Rekordhöhe: Sind Arbeitsplätze in Deutschland bedroht, gewinnt die Dritte Welt?, in: ifo Schnelldienst 1996, Nu. 30, S. 24 - 31.
- Dionne, Marylouise: Tax havens - An introduction, in: Tax Notes International v. 17.8.1998, S. 430 - 432.
- Doering, James A.: Planning for direct foreign investment under the PFIC Rules, in: The Journal of International Taxation 1995, S. 209 - 216.
- Doernberg, Richard: Selective Termination or Suspension of Income Tax Treaty Provisions, in: Tax Notes International 1990, November, S. 1130 - 1135.
- Doernberg, Richard/van Raad, Kees: The forthcoming U.S. Model Income Tax Treaty and the Saving Clause, in: Tax Notes International v. 12.12.1992, S. 775 - 782.
- Doernberg, Richard: Overriding Tax Treaties: The U.S. Perspective, in: Emory International Law Review 1995, Spring, S. 71 - 132.
- Döllerer, Georg: Verdeckte Gewinnausschüttungen und verdeckte Einlagen bei Kapitalgesellschaften, 2. Aufl., Heidelberg 1990.
- Dreßler, Günter: Gewinn- und Vermögensverlagerungen in Niedrigsteuerländer und ihre steuerliche Überprüfung, 2. Aufl., Neuwied u.a. 1995.
- Duke, Cullen A./Roth, Joseph: Maximizing FSC benefits for software companies, in: The Tax Adviser 1997, S. 408.
- Dunn, Patricia: Foreign Sales Corporations - A survey of selected locations, in: BIFD 1985, S. 117 - 122.

- Dziadkowski, Dieter: Die Entwicklung der Betriebswirtschaftlichen Steuerlehre von einer „Steuerbetriebslehre“ zu einer unternehmenstheoretisch orientierten Steuerwissenschaft, in: DB 1983, S. 2045 - 2050.
- Ebenroth, Carsten Thomas: Die verdeckten Vermögenszuwendungen im transnationalen Unternehmen, Bielefeld 1979.
- Ebenroth, Carsten Thomas/Auer, Thomas: Grenzüberschreitende Verlagerung von unternehmerischen Leistungsfunktionen im Zivil- und Steuerrecht, in: RIW 1992, Beilage 1 zu Heft 3.
- Ebenroth, Carsten Thomas: Visionen für das internationale Wirtschaftsrecht – Zum 40. Geburtstag der Zeitschrift „Recht der internationalen Wirtschaft“, in: RIW 1995, S. 1 – 11.
- Ebling, Klaus: Basisgesellschaften in sogenannten Steueroasenländern, in: Außenwirtschaftsdienst des BB 1970, S. 16 - 19.
- Ege, Gerhard: Verrechnungspreise im Lieferverkehr, in: Schaumburg, Harald (Hrsg.), Internationale Verrechnungspreise zwischen Kapitalgesellschaften/aktuelle Schwerpunkte in der Diskussion, Forum der Internationalen Besteuerung, Band 6, Köln 1994, S. 15 - 28.
- Eilers, Stephan/Nowack, Regine: Ausgabenabzug und Teilwertabschreibung bei Schachtelbeteiligungen - Zum (Un-)Verhältnis von § 3c EStG und § 8b KStG nach Verabschiedung des Standortsicherungsgesetzes, in: IStR 1994, S. 218 - 222.
- Eisenach, Manfred: Entscheidungsorientierte Steuerplanung. Grundlagen, Instrumente und Konzept zur Planung der Steuerbelastung der Unternehmung mittels dynamischer Teilsteuerrechnung, Wiesbaden 1974.
- Ellis, Maarten J.: Steuervermeidung durch Einschaltung von Steueroasen in der internationalen Praxis, in: Vogel, Klaus (Hrsg.), Steueroasen und Außensteuergesetze. Die Bedeutung der Steueroasen heute und die gesetzlichen Maßnahmen zu ihrer Bekämpfung, München 1981, S. 7 - 14.
- Elsing, Siegfried: Grundzüge des Rechts- und Regierungssystems, des Gesellschaftsrechts sowie des Trustrechts der Vereinigten Staaten von Amerika, in: Kramer, Jörg-Dietrich (Hrsg.), Grundzüge des US-amerikanischen Steuerrechts, Stuttgart 1990, S. 3 - 34.
- Endres, Dieter/Selent, Alexander: Die Umwandlung einer amerikanischen Betriebstätte (oder Personengesellschaft) eines deutschen Unternehmens in eine US-Tochtergesellschaft, in: DB 1985, S. 2014 - 2020.
- Erdikian, James: The benefits of a „small“ Foreign Sales Corporation, in: Massachusetts CPA Review 1994, Nu. 4, S. 24 - 26.
- Erwin, Joseph M.: Issues in using a FSC in the export of computer software, in: The Journal of Taxation 1997, March, S. 147 - 153.

- Erwin, Joseph M.: The U.S. Virgin Islands Mirror Code and „S“ Corporations, in: State Tax Notes v. 24.11.1997, S. 1361 - 1367.
- Escher, Hans/Escher-Weingart, Christina: Zur Freistellung von Schachteldividenden nach dem DBA-USA, in: RIW 1994, S. 569 - 572.
- Escher, Hans/Escher-Weingart, Christina: Gleichsetzung von „Dividende“ und „Gewinnausschüttung“ nach dem DBA-USA?, in: RIW 1996, S. 138 - 140.
- Faber, Peter L.: Working with the new Foreign Sales Corporation Regulations, in: The International Tax Journal 1985, Nu. 4, S. 255 - 274.
- Farnschläder, Marion: Einkommens- und Vermögensverlagerungen in Steueroasenländer, in: Maßbaum, Michael/Meyer-Scharenberg, Dirk/Perlet, Helmut (Hrsg.), Die deutsche Unternehmensbesteuerung im europäischen Binnenmarkt: Besteuerungsgrundlagen und grenzüberschreitende Steuerplanung in Deutschland, Neuwied u.a. 1994, S. 137 - 170.
- Fayerweather, John: Internationale Unternehmen, in: Macharazina, Klaus/Welge, Martin (Hrsg.), Handwörterbuch - Export und Internationale Unternehmung, Stuttgart 1989, Sp. 926 - 948.
- Feingold, Fred/Berg, Mark E.: Whither the Branches, in: New York University Tax Law Review 1989, S. 205 - 257.
- Feinschreiber, Robert: Structuring agreements between FSC and Service Providers, in: The International Tax Journal 1990, Nu. 1, S. 89 - 95.
- Feinschreiber, Robert: Choosing the best FSC pricing option, in: The Journal of International Taxation 1990, S. 214 - 217.
- Feinschreiber, Robert: The use of grouping strategies to maximize Foreign Sales Corporation benefits, in: Tax Notes International 1990, May, S. 449 - 454.
- Feinschreiber, Robert: Aggregation strategies for FSC Marginal Costing after Brown-Forman and Dow-Corning, in: Tax Management International Journal 1990, S. 530 - 532.
- Feinschreiber, Robert: Comprehensive FSC Ruling enhances tax strategies, in: The International Tax Journal 1991, Nu. 1, S. 76 - 83.
- Feinschreiber, Robert: Introduction to FSC Marginal Costing, in: Warren, Gorham & Lamont (Hrsg.), U.S. Taxation of International Operations, § 7527, Loseblatt, Stand: August 1995. (Feinschreiber, R., 1995, § 7527, S. ...)
- Fernandez, Albertina M.: OECD goes on the offensive against harmful tax practices, in: Tax Notes International v. 4.5.1998, S. 1405 - 1406.
- Fichera, Franco: Steuervergünstigungen in Italien, in: StuW 1994, S. 74 - 89.

- Finlayson, Donald A.: U.S. source income earned by foreign branches and affiliates, in: *The Tax Lawyer* 1994, S. 349 - 393.
- Fischer, Lutz: Besteuerung und Aufbau internationaler deutscher Unterordnungskonzerne, in: Fischer, Lutz (Hrsg.), *Unternehmung und Steuer. Festschrift für Peter Scherpf*, Wiesbaden 1983, S. 273 - 304.
- Fischer, Lutz/Warneke, Perygrin: *Internationale Betriebswirtschaftliche Steuerlehre*, 4. Aufl., Bielefeld 1998.
- Fischer, Peter: Fremdvergleich und Üblichkeit, in: *DStZ* 1997, S. 357 - 361.
- Fischer-Zernin, Justus: DISC and FSC: The troublesome relationship between US tax law and GATT, in: *Intertax* 1986, S. 40 - 44.
- Fischer-Zernin, Justus: GATT versus tax treaties? The basic conflicts between international taxation methods and the rules and concepts of GATT (Part I), in: *Intertax* 1989, S. 236 - 245.
- Fischer-Zernin, Justus: Die US-Branch Profits Tax für deutsche Investoren, in: *DB* 1990, S. 1940 - 1943.
- Fischer-Zernin, Justus: *Internationale Ertragsteuern und Welthandelsordnung: (GATT/WTO)*, Köln 1996.
- Fischer-Zernin, Justus: Doppelbesteuerungsabkommen, Völkerrecht und nationales Recht, in: Becker, Helmut/Höppner, Horst-Dieter/Grotherr, Siegfried/Kroppen, Heinz-Klaus (Hrsg.), *DBA-Kommentar, Teil 1, Abschnitt 3, Loseblatt, Berlin u.a. 1997, Stand der Kommentierung: 3. Erg. lfg. Juni 1998. (Fischer-Zernin, J., DBA, Teil 1, Abschn. 3, Rn. ..)*
- Fischer-Zernin, Justus: Kommentierung zu Art. 24 OECD-MA, in: Becker, Helmut/Höppner, Horst-Dieter/Grotherr, Siegfried/Kroppen, Heinz-Klaus (Hrsg.), *DBA Kommentar, Teil 2 und 3, Loseblatt, Berlin u.a. 1997, Stand der Kommentierung: 3. Erg. lfg. Juni 1998. (Fischer-Zernin, J., Art. 24 OECD-MA, Rn. ..)*
- Fisher, Arthur L.: Foreign Sales Corporations: How to build a tax shelter, in: *Journal of European Business* 1993, Nu. 1, S. 57 - 63.
- Flick, Hans: Vorteilsausgleich bei Schwestergesellschaften, in: *FR* 1973, S. 157 - 158.
- Flick, Hans: Steuerliche Aspekte der Finanzierung von Auslandsinvestitionen, in: Fischer, Lutz (Hrsg.), *Unternehmung und Steuer. Festschrift für Peter Scherpf*, Wiesbaden 1983, S. 319 - 331.
- Flick, Hans/Wassermeyer, Franz: Kommentierung zu §§ 7 - 14 AStG, in: Flick, Hans/Wassermeyer, Franz/Becker, Helmut (Hrsg.), *Kommentar zum Außensteuerrecht, Band II, Loseblatt, 6. Aufl., Köln 1997, Stand der Kommentierung: 42. Erg. lfg. September 1998. (Flick, H./Wassermeyer, F., § .. AStG, Anm. ..)*

- Flick, Hans/Wassermeyer, Franz: Die neue Hinzurechnungsbesteuerung für Zwischeneinkünfte mit Kapitalanlagecharakter, in: Flick, Hans/Wassermeyer, Franz/Becker, Helmut (Hrsg.), Kommentar zum Außensteuerrecht, Band I, Loseblatt, 6. Aufl., Köln 1997, Stand der Kommentierung: 42. Erg. lfg. September 1998. (Flick, H./Wassermeyer, F., Die neue Hinzurechnungsbesteuerung, § .. AStG, Anm. ..)
- Flick, Hans F. W./Janka, Wolfgang: Steuerliche Charakteristika der U.S.-Holdinggesellschaft (Teil I), in: DStR 1991, S. 1037 - 1043.
- Flick, Hans F. W./Zwergel, Cordula: Je mehr sich ändert desto mehr bleibt gleich: Endgültige amerikanische Verrechnungspreis-Richtlinie, in: IStR 1994, S. 409 - 413.
- Flick, Hans F.W.: Wer wird zuletzt lachen? Revolutionäre Steuervereinfachung durch die US-Finanzverwaltung: Die „Check the Box“ Regeln, in: IStR 1998, S. 110 - 111.
- Freer, Jim: A case of misunderstanding?, in: World Trade 1997, Nu. 4, S. 38 - 40.
- French, Trevor: Flying FSC's anger Airbus - Airbus Industrie on US aircraft manufacturers' use of foreign sales corporations, in: Airline Business 1993, May, S. 21.
- Friedrich, Klaus Dieter: Die Basisgesellschaft als Instrument betrieblicher Steuerpolitik, Köln 1980.
- Frisch, Daniel J.: The economics of international tax policy some old and new approaches, in: Tax Notes v. 30.4.1990, S. 581 - 591.
- Frost, Ted S.: Foreign Sales Corporations, in: D&B Reports 1993, S. 54 - 55.
- Frotscher, Gerrit: Tendenzen im Recht der Verdeckten Gewinnausschüttung, in: GmbHR 1998, S. 23 - 33.
- FSC/DISC Tax Association: The Foreign Sales Corporation (FSC) - Annual Directory, 1997 Edition, White Plains 1997.
- Fuller, Jim: The „tax reform act of 1984“ and its effect on international operations and transactions, in: Taxes International 1984, July, S. 3 - 20.
- Fuller, Jim: Commentary - IRS Rulings, in: Taxes International 1985, May, S. 70 - 71.
- Fuller, Jim: United States: Commentary on recent U.S. Rulings, Regulations and Court Cases, in: Tax Notes International v. 28.9.1992, S. 663 - 677.
- Fuller, Jim: U.S. Tax Review, in: Tax Notes International v. 24.2.1997, S. 681 - 691.
- Fuller, Jim: U.S. Tax Review, in: Tax Notes International v. 26.1.1998, S. 299 - 306
- Fuller, Jim: U.S. Tax Review, in: Tax Notes International v. 23.2.1998, S. 615 - 620.

- Funk, Joachim: Mannesmann im Trend globaler Märkte und internationaler Arbeitsteilung, in: zfbf 1998, S. 183 - 196.
- Gabler-Wirtschaftslexikon: Stichwort: „Ausfuhr“, 14. Aufl., Wiesbaden 1997, S. 305 - 306.
- Gabler-Wirtschaftslexikon: Stichwort: „Handelsfunktionen“, 14. Aufl., Wiesbaden 1997, S. 1700 - 1701.
- Galler, Linda: Risk of loss in sourcing profits from sales of personal property, in: The International Tax Journal 1991, Nu. 2, S. 77 - 96.
- Galler, Linda: An historical and policy analysis of the title passage rule in international sales of personal property, in: University of Pittsburgh Law Review 1991, S. 521 - 562.
- Gangemi, Bruno: Bestimmung der Verrechnungspreise - Der neue OECD-Bericht -, in: Klein, Franz u.a. (Hrsg.), Unternehmen Steuern: Festschrift für Hans Flick, Köln 1997, S. 737 - 755.
- Gann, Pamela B.: The Concept of an independent treaty foreign tax credit, in: Tax Law Review 1982, Fall 1982, S. 1 - 78.
- Garbarino, Carlo: A study of the International Tax Policy Process: Defining the rules for sourcing income from isolated sales of good, in: Harvard International Law Journal 1988, S. 393 - 422.
- Gerloff, Rainer: Diskussionsbeitrag, in: Greif, Martin: Steuergestaltung bei einer international tätigen Personengesellschaft, Haarmann, Wilhelm (Hrsg.), Unternehmensstrukturen und Rechtsformen im Internationalen Steuerrecht, Köln 1996, S. 89 - 121.
- Giba-Matthews, F.: Customary International Law as federal common law in U.S. Courts, in: Fordham International Law Journal 1997, S. 1839 - 1877.
- Gibbons, William J.: Tax Effects of basing international business abroad, in: Harvard Law Review 1956, S. 1206 - 1249.
- Giersberg, Georg: Große Fusionen lassen viele neue Unternehmen in Deutschland entstehen, in: FAZ v. 28.12.1998, S. 18.
- Glade, A.: Verdeckte Gewinnausschüttungen zwischen Schwestergesellschaften, in: GmbHR 1963, S. 81 - 85.
- Glanz, Michael N.: Rico and securities fraud: A workable limitation, in: Columbia Law Review 1983, S. 1513 - 1535.
- Glicklich, Peter A./Levine, Howard J./Goldberg, Sanford H./Brody, Ellen: Electronic services: Suggesting a Man-Machine distinction, in: The Journal of Taxation 1997, August, S. 69 - 75.

- Glickman, Fred E.: The Export-Related assets test for producer's loans, in: The International Tax Journal 1982, Nu. 5, S. 325 - 336.
- Gloria, Christian: Das steuerliche Verständigungsverfahren und das Recht auf diplomatischen Schutz: Zugleich ein Beitrag zur Lehre von der Auslegung der Doppelbesteuerungsabkommen, Berlin 1988.
- Goertzen, Reiner: Steuerliche Abzugsfähigkeit von Ausgaben an Domizilgesellschaften, in: FR 1994, S. 770 - 777.
- Goldberg, Sanford H.: GATT and Export Incentives: The Proposed Foreign Sales Corporation, in: New York University (Hrsg.), Chapter 32, Proceedings of the Forty-Second Institute on Federal Taxation, New York 1984.
- Goldberg, Sanford H./Glicklich, Peter A.: Treaty-based nondiscrimination - now you see it, now you don't, in: Florida Tax Review 1992, S. 51 - 112.
- Goldstein, Mark/Aronoff, Arthur: Foreign Sales Corporations: Tax incentives for U.S. Exporters, in: Business Credit 1991, Nu. 4, S. 20 - 23.
- Gordon, Richard A./Renfroe, Diane L./Gannon, James: Foreign Income - Allocation and Apportionment of Deductions - Regs. § 1.861-8, in: Tax Management Portfolio 1996, Vol. 906.
- Gouthiere, Bruno: Removal of Discrimination - a never-ending story, in: European Taxation 1994, S. 296 - 302.
- Graetz, Michael J./O'Hear, Michael M.: The „Original Intent“ of U.S. International Taxation, in: Duke Law Journal 1997, S. 1021 - 1109.
- Granwell, Alan W./Rosenzweig, Judah E.: An analysis of the Foreign Sales Corporation Provisions and Rules, in: Tax Notes v. 9.9.1985, S. 1266 - 1304.
- Gray, John M.: Taxation: Foreign Sales Corporations replace Domestic International Sales Corporations, in: Harvard International Law Journal 1985, Nu. 1, S. 293 - 303.
- Green, Robert A.: The future of source-based taxation of the income of multinational enterprises, in: Cornell Law Review 1993, November, S. 18 - 86.
- Green, William H.: Planning DISC Operations in the „80“s, in: The International Tax Journal 1980, Nu. 3, S. 373 - 389.
- Green, William H.: 1981 DISC developments, in: The International Tax Journal 1982, Nu. 3, S. 157 - 171.
- Green, William H.: Focus on DISCs - Legislative and judicial developments, in: Tax Management International Journal 1983, S. 9 - 15.
- Green, William H.: New IRS regulations will limit FSC benefits for U.S. exporters, in: Tax Notes International v. 16.3.1998, S. 798 - 800.

- Groh, Manfred: Nutzungseinlage, Nutzungsentnahme und Nutzungsausschüttung (Teil II) - Zum Beschluß des Großen Senats vom 26.10.1987 GrS 2/86, DB 1988 S. 529 -, in: DB 1988, S. 571 - 575.
- Gross, Ekkehard/Schelle, Dieter: Überblick über das Außensteuergesetz, Vierter Teil: Beteiligung an ausländischen Zwischengesellschaften (§§ 7 bis 14 AStG), in: IWB v. 10.8.1993, Fach 3, Gruppe 1, S. 1362 - 1384.
- Grossfeld, Bernhard: Basisgesellschaften im Internationalen Steuerrecht, Tübingen 1974.
- Grotherr, Siegfried: Die Hauptaufgaben der Betriebswirtschaftlichen Steuerlehre dargestellt am Beispiel der grunderwerbsteuerlichen Belastung von Anteilsübertragungen, in: SteuerStud 1995, S. 101 - 111.
- Grotherr, Siegfried: Vorbehaltsklauseln in den deutschen Doppelbesteuerungsabkommen, in: IWB v. 28.8.1996, Fach 3, Gruppe 2, S. 643 - 656.
- Grotherr, Siegfried: Zweifelsfragen bei der Anwendung der Rückfallklausel („subject to tax clause“) gemäß DBA, in: IWB v. 12.3.1997, Fach 3, Gruppe 2, S. 689 - 718.
- Grotherr, Siegfried: Doppelbesteuerung, in: Becker, Helmut/Höppner, Horst-Dieter/Grotherr, Siegfried/Kroppen, Heinz-Klaus (Hrsg.), DBA-Kommentar, Teil 1, Abschnitt 1, Loseblatt, Berlin u.a. 1997, Stand der Kommentierung: 3. Erg. lfg. Juni 1998. (Grotherr, S., DBA, Teil 1, Abschn. 1, Rn. ..)
- Grotherr, Siegfried: Kommentierung zu Art. 23 OECD-MA, in: Becker, Helmut/Höppner, Horst-Dieter/Grotherr, Siegfried/Kroppen, Heinz-Klaus (Hrsg.), DBA-Kommentar, Teil 2 und 3, Loseblatt, Berlin u.a. 1997, Stand der Kommentierung: 3. Erg. lfg. Juni 1998. (Grotherr, S., Art 23 OECD-MA, Rn. ..)
- Grotherr, Siegfried: Kommentierung zu Art. 24 DBA-Italien, in: Becker, Helmut/Höppner, Horst-Dieter/Grotherr, Siegfried/Kroppen, Heinz-Klaus (Hrsg.), DBA-Kommentar, Teil 2 und 3, Loseblatt, Berlin u.a. 1997, Stand der Kommentierung: 3. Erg. lfg. Juni 1998. (Grotherr, S., Art. 24 DBA-Italien, Rn. ..)
- Grotherr, Siegfried: Kommentierung zu Art. 15 DBA-Österreich, in: Becker, Helmut/Höppner, Horst-Dieter/Grotherr, Siegfried/Kroppen, Heinz-Klaus (Hrsg.), DBA-Kommentar, Teil 2 und 3, Loseblatt, Berlin u.a. 1997, Stand der Kommentierung: 3. Erg. lfg. Juni 1998. (Grotherr, S., Art. 15 DBA-Österreich, Rn. ..)
- Grotherr, Siegfried: Kommentierung zu Art. 23 DBA-USA, in: Becker, Helmut/Höppner, Horst-Dieter/Grotherr, Siegfried/Kroppen, Heinz-Klaus (Hrsg.), DBA-Kommentar, Teil 2 und 3, Loseblatt, Berlin u.a. 1997, Stand der Kommentierung: 3. Erg. lfg. Juni 1998. (Grotherr, S., Art. 23 DBA-USA, Rn. ..)
- Gundel, Günter: Finanzierungsgestaltungen über das Ausland (Teil 2), in: IStR 1994, S. 263 - 268.

- Günkel, Manfred: Standortauswahl unter europäischen Staaten - Belgien - Großbritannien – Luxemburg - Niederlande, in: IDW (Hrsg.), Bericht über die Steuerfachtagung 1993 des Instituts der Wirtschaftsprüfer in Deutschland e.V., 14./15. September in Neuss, Düsseldorf 1993, S. 39 - 87.
- Günkel, Manfred: Kommentierung zu Art. 5 OECD-MA, in: Becker, Helmut/Höppner, Horst-Dieter/Grotherr, Siegfried/Kroppen, Heinz-Klaus (Hrsg.), DBA-Kommentar, Teil 2 und 3, Loseblatt, Berlin u.a. 1997, Stand der Kommentierung: 3. Erg. lfg. Juni 1998. (Günkel, M., Art. 5 OECD-MA, Rn. ..)
- Gustafson, Charles/Pugh, Richard Crawford: Cases and Material - Taxation of International Transactions 1991 - 1993, New York u.a. 1991.
- Haarmann, Wilhelm: Diskussionsbeitrag, in: Greif, Martin: Steuergestaltung bei einer international tätigen Personengesellschaft, Haarmann, Wilhelm (Hrsg.), Unternehmensstrukturen und Rechtsformen im Internationalen Steuerrecht, Köln 1996, S. 89 - 121.
- Haas, Gerhard: Die Basisgesellschaft - Manipulations- oder Integrationsform?, in: Außenwirtschaftsdienst des BB 1963, S. 65 - 71.
- Haas, Gerhard/Bacher, Hans/Scheuer, Wolfgang: Steuerliche Gestaltung internationaler Geschäftsbeziehungen. Außensteuerrecht für die Praxis, 3. Aufl., Berlin 1979.
- Haberstock, Lothar: Die Steuerplanung der internationalen Unternehmung, Wiesbaden 1976.
- Haberstock, Lothar: Die steuerliche Planung der internationalen Unternehmung, in: BFuP 1984, S. 260 - 278.
- Habuda, Judit/Hilpert, Hanns Günther/Martsch, Silvia/Ochel, Wolfgang: Außenwirtschaftsförderung im internationalen Vergleich - Implikationen für Deutschland, in: ifo Schnelldienst 1998, Nu. 16, S. 13 - 28.
- Hammer, Richard M./Young, Raymond F./Laursen, Becky B.: Practical considerations for establishing and operating an FSC, in: The International Tax Journal 1985, Nu. 2, S. 79 - 98.
- Hannes, Berthold: Besteuerungskonflikte durch divergierende Einkommensermittlung bei der Anwendung von Doppelbesteuerungsabkommen, in: IWB v. 25.3.1989, Fach 3, Gruppe 2, S. 533 - 542.
- Harllee, John: What is effectively connected income?, in: Warren, Gorham & Lamont (Hrsg.), U.S. Taxation of International Operations, § 5001, Loseblatt, Stand: Dezember 1992. (Harllee, J., 1992, § 5001, S. ...)
- Hartung, Werner: Zurechnung von Verlusten nachgeschalteter Zwischengesellschaften?, in: RIW 1988, S. 468 - 475.
- Haun, Jürgen: Zweifelsfragen im Zusammenhang mit Gewinnausschüttungen nach dem DBA-USA, in: IStR 1995, S. 167 - 172.

- Hauser, Helmut: Freistellung oder Anrechnung als Regelmethode in Doppelbesteuerungsabkommen, in: Vogel, Klaus u.a. (Hrsg.), Freistellung im internationalen Steuerrecht, München 1996, S. 47 - 54.
- Hausmann, Helmut: Vor- und Nachteile der Kooperation gegenüber anderen Internationalisierungsformen, in: Macharzina, Klaus (Hrsg.), Handbuch Internationales Management, Wiesbaden 1997, S. 459 - 496.
- Hayes, Thomas M.: Checkmate, the Treasury finally surrenders: The check-the-box treasury regulations and their effect on entity classification, in: Washington & Lee Law Review 1997, S. 1147 - 1182.
- Heigl, Anton: Betriebswirtschaftliche Bedingungen für fiskalische Standortanreize bei grenzüberschreitender Unternehmenstätigkeit, in: Fischer, Lutz (Hrsg.), Unternehmung und Steuer. Festschrift für Peter Scherpf, Wiesbaden 1983, S. 363 - 374.
- Heinsen, Oliver: Einführung in die Doppelbesteuerungsabkommen, in: SteuerStud 1997, S. 300 - 320.
- Henkel, Udo: Beteiligung an ausländischen Kapitalgesellschaften, Basisgesellschaften, in: Mössner, Jörg Manfred u.a. (Hrsg.), Steuerrecht international tätiger Unternehmen: Handbuch der Besteuerung von Auslandsaktivitäten inländischer Unternehmen und von Inlandsaktivitäten ausländischer Unternehmen, 2. Aufl., Köln 1998, S. 619 - 791.
- Henkel, Udo: Auslegung von Doppelbesteuerungsabkommen, in: Becker, Helmut/Höppner, Horst-Dieter/Grotherr, Siegfried/Kroppen, Heinz-Klaus (Hrsg.), DBA-Kommentar, Teil 1, Abschnitt 4, Loseblatt, Berlin u.a. 1997, Stand der Kommentierung: 3. Erg. lfg. Juni 1998. (Henkel, U., DBA, Teil 1, Abschn. 4, Rn. ..)
- Henkin, Louis: International Law as Law in the United States, in: Michigan Law Review 1984, S. 1555 - 1569.
- Henkin, Louis: The constitution and United States sovereignty: A century of chines exclusion and its progency, in: Harvard Law Review 1987, Vol. 100, S. 853 - 886.
- Henkin, Louis: Lexical priority or „political question“: A response, in: Harvard Law Review 1987, Vol. 101, S. 524 - 532.
- Henson, Elizabeth: Controlled Foreign Companies Legislation Around the World, in: TPI 1995, Nu. 12, S. 8 - 11.
- Herzig, Norbert: Globalisierung und Besteuerung, in: WPg 1998, S. 280 - 296.
- Hey, Friedrich E. F.: Anmerkung zum BFH-Urteil v. 11.6.1996, I R 8/96, in: RIW 1997, S. 82 - 84.
- Hey, Johanna: Abbau von Direktsubventionen und Steuervergünstigungen - verfassungsrechtliche terra incognita, in: StuW 1998, S. 298 - 316.

- Hintzen, Brigitte: Die deutsche Zwischenholding als Gegenstand der internationalen Steuerplanung, Frankfurt u.a. 1997.
- Hirsch, Christoph: US-amerikanische Besteuerung des Ergebnisses einer Betriebstätte in den USA, in: IStR 1996, S. 59 - 63.
- Hirsh, Bobbe/Lederman, Alan S./Hughes, John M.: Final Transfer Pricing Regulations restate Arm`s Length Principle, in: Taxes 1994, S. 587 - 604.
- Hirst, Eric D./Shadewald, Michael S.: Expense apportionment practices of U.S. multinational corporation, in: The International Tax Journal 1995, Nu. 3, S. 26 - 34.
- Höfer, Birgit: Neuerungen im luxemburgischen Steuerrecht, in: IStR 1998, S. 423 - 426.
- Höfer, Johannes: Deutsche Doppelbesteuerungsabkommen - Grundlagen und aktuelle steuerpolitische Entwicklungen, in: Klein, Franz u.a. (Hrsg.), Unternehmen Steuern: Festschrift für Hans Flick, Köln 1997, S. 805 - 816.
- Hoffmann, Friedrich: Der Konzern als Gegenstand betriebswirtschaftlicher Forschung, in: Hoffmann, Friedrich (Hrsg.), Konzernhandbuch. Recht, Steuern, Rechnungslegung, Führung, Organisation, Praxisfälle, Wiesbaden 1993, S. 1 - 79.
- Höhn, Ernst: Internationale Steuerplanung: Eine Einführung in die Steuerplanung für internationale Unternehmen mit Bezug zur Schweiz, Bern u.a. 1996.
- Hoida, Jason A.: Toward a uniform interpretation of Article 14 of the Norway-American Double Taxation Treaty: Avoiding the double whammy on American employees` income in norway, in: Hamline Law Review 1997, S. 691 - 722.
- Hopfenbeck, Waldemar: Allgemeine Betriebswirtschafts- und Managementlehre, 7. Aufl., Landsberg 1993.
- Höppner, Horst-Dieter: Genügt die gegenwärtige Praxis des internationalen Steuerrechts den Anforderungen des Legalitätsprinzips?, in: FR 1970, S. 468 - 474.
- Höppner, Horst-Dieter: Steuerliche Beurteilung irischer Kapitalgesellschaften, in: Günkler, Manfred/Höppner, Horst-Dieter u.a., Aktuelle Fragen aus der Betriebsprüfung, JbFStR 1996/97, Herne, Berlin 1997, S. 192 - 205.
- Höppner, Horst-Dieter: Anmerkung zum Urteil des FG Baden-Württemberg v. 17.7.1997, 10 K 248/96 nrkr, in: IWB v. 10.9.1997, Fach 3a, Gruppe 1, S. 632 - 634.
- Hornberger, William H.: U.S. Taxation of U.S. persons doing business or investing in: Mexico: An overview, in: St. Mary`s Law Journal 1994, S. 107 - 141.
- Hörschgen, Hans: Distributionskanäle, in: Macharazina, Klaus/Welge, Martin (Hrsg.), Handwörterbuch - Export und Internationale Unternehmung, Stuttgart 1989, Sp. 341 - 348.

- Horsnby, Julie: New Luxembourg - U.S. Tax Treaty analyzed, in: *Tax Notes International* v. 1.7.1996, S. 16 - 17.
- Hreha, Karen S.: Update on the Passage-of-Title Test for determining source-of-income, in: *The International Tax Journal* 1984, Nu. 4, S. 259 - 268.
- Hudec, Robert E.: Reforming GATT adjudication procedures: The Lessons of the DISC Case, in: *Minnesota Law Review* 1988, S. 1443 - 1508.
- Hufbauer, Gary C./DeRosa, Dean A.: The costs and benefits of the U.S. Export-Source-Rule, in: *Tax Notes International* v. 19.5.1997, S. 1661 - 1673.
- Hufbauer, Gary C./DeRosa, Dean A.: The costs and benefits of the U.S. Export-Source-Rule: A rejoinder, in: *Tax Notes International* v. 22.9.1997, S. 933 - 938.
- Hugh, Calkins: A federal Income Tax designed for revenue only, in: *Tax Notes* v. 9.4.1984, S. 201 - 214.
- Isenbergh, Joseph: *International Taxation - U.S. Taxation of Foreign Persons and Foreign Income*, 2. Aufl., Boston u.a. 1996. (Isenbergh, J., 1996, § ..., S...)
- Jacob, Friedhelm: Neue Gesetzgebung der USA für ausländische Vertriebsgesellschaften, in: *IWB* v. 10.7.1985, Fach 8, USA, Gruppe 2, S. 401 - 414.
- Jacob, Friedhelm: Die neue Branch Profits Tax im US-Steuerreformgesetz - Ausgestaltung und Abkommensfragen, in: *IWB* v. 25.8.1988, Fach 8, USA, Gruppe 2, S. 531 - 540.
- Jacob, Friedhelm: Schwerpunkte des neuen deutsch-amerikanischen Doppelbesteuerungsabkommens, in: *IWB* v. 25.9.1989, Fach 8, USA, Gruppe 2, S. 571 - 586.
- Jacob, Friedhelm: Erläuterungen zum Abkommen vom 29. August 1989 zwischen der Bundesrepublik Deutschland und den Vereinigten Staaten von Amerika zur Vermeidung der Doppelbesteuerung und zur Verhinderung der Steuerverkürzung auf dem Gebiet der Steuern vom Einkommen und vom Vermögen und einiger anderer Steuern, in: *IWB* v. 10.1.1992 v. 25.1.1992 u. v. 10.2.1992, Gesetze, Fach 8, USA, Gruppe 2, S. 113 - 182.
- Jacob, Friedhelm: Das deutsch-amerikanische Doppelbesteuerungsabkommen von 1989. Festbeitrag zum 65. Geburtstag von Adalbert Uelner am 27. Oktober 1992, in: *DStZ* 1992, S. 669 - 675.
- Jacobs, Otto H.: *Internationale Unternehmensbesteuerung: Handbuch zur Besteuerung deutscher Unternehmen mit Auslandsbeziehungen*, 3. Aufl., München 1995.
- Jakob, Dominique: Das US-amerikanische Steuerreformgesetz („Taxpayer Relief Act“) vom 5. August 1997 - ausgewählte Gesetzesänderungen, Auswirkungen auf internationale Transaktionen und den deutschen Steuerzahler, in: *ISr* 1998, S. 129 - 137.

- Jelsma, Phillip L.: The Making of a Subsidy: The Tax and International Trade Implications of the Foreign Sales Corporation Legislation, in: Stanford Law Review 1986, S. 1327 - 1361.
- Jones, David/Larkins, Ernest R.: Choosing Among an Interest-Charge DISC, a Foreign Sales Corporation, and a Small Foreign Sales Corporation, in: The International Tax Journal 1986, Nu. 3, S. 181 - 200.
- Joranko, David B.: A FSCful of Dollars: Maximizing FSC benefits through transaction-level pricing, in: Tax Notes International v. 15.7. 1996, S. 197 – 203.
- Joyce, Thomas B.: Foreign Income - The Foreign Tax Credit Limitation - Section 904, in: Tax Management Portfolio 1993, Vol. 904, Stand: Juni 1994.
- Jungnickel, Rolf: Die Internationalisierung deutscher Unternehmen - Stand und Perspektiven, in: Kumar, Nino u.a. (Hrsg.), Handbuch der Internationalen Unternehmens-tätigkeit, München 1992, S. 46 - 71.
- Juzaitis, Diana: Controlled Foreign Corporations: Overview and Planning, in: Warren, Gorham & Lamont (Hrsg.), U.S. Taxation of International Operations, § 5005, Loseblatt, Stand: August 1996. (Juzaitis, D., 1996, § 5005, S. ...)
- Kahle, Holger: Die Ertragsbesteuerung der Beteiligung an einer US-Limited Partnership, Stuttgart 1996.
- Kahn, Douglas A./ Lehman, Jeffrey S.: Tax Expenditures Budgets: A critical view, in: Tax Notes v. 30.3.1992, S. 1661 - 1665.
- Kalson, David: Emerging U.S. Companies can still plan for Mexico opportunities, in: The Journal of International Taxation 1995, S. 100 - 105.
- Kaufman, Nancy H.: Fairness and the Taxation of International Income, in: Law and Policy, in: International Business 1998, S. 145 - 203.
- Kempf, Andreas: Versteckte Vorschriften zur Vermeidung der Doppelbesteuerung im Verhältnis Deutschland-USA, in: IStR 1997, S. 545 - 548.
- Kennedy, John P./Fox, Stephen C.: Careful planning may avoid reduction in foreign source income under section 863 (b) Prop. Regs., in: The Journal of Taxation 1996, April, S. 232 - 237.
- Kennedy, John P./Fox, Stephen C.: New developments - final rules govern mixed-source income from sales of natural resources and other inventory, in: The Journal of Taxation 1997, February, S. 111 - 113.
- Kerfs, Philip: Taxation of permanent establishments in conflict with non-discrimination provisions in tax treaties, in: European Taxation 1994, S. 114 - 116.
- Keßler, Herbert: Internationale Handelsfinanzierung, Ludwigshafen 1990.
- Kessler, Wolfgang: Holdingstandort Luxemburg, in: IStR 1995, S. 11 - 16.

- Kessler, Wolfgang: Die Euro-Holding: Steuerplanung, Standortwahl, Länderprofile, München 1996.
- Kingson, Charles I.: The David Tillighast Lecture, in: New York University Tax Review 1996, S. 641 - 662.
- Kirpensteijn, Peter/Gordon, Vanessa: Dutch incentive include less restrictive advance ruling policy, in: The Journal of International Taxation 1995, S. 264 - 270.
- Kluge, Volker: Die Basisgesellschaft. Betriebswirtschaftliche Bedeutung und steuerrechtliche Beurteilung, in: AG 1977, S. 325 - 334.
- Kluge, Volker: Das deutsche Internationale Steuerrecht, 3. Aufl., München 1992.
- Klumpp, Reinhard: Die Besteuerung von Kapitalerträgen nach deutschem und US-amerikanischem Recht, Konstanz 1996.
- Kniebel, Klaus/Mertens, Peter: Zur Frage der steuerlichen Behandlung von Basisgesellschaften, in: BFuP 1967, S. 625 - 635.
- Knight, Ray A./Knight, Lee G.: Allocation and apportionment of expenses for the Foreign Tax Credit, in: The International Tax Journal 1993, Nu. 4, S. 30 - 46.
- Knorr, Andreas: Globalisierung, in: WiSt 1998, S. 238 - 243.
- Koenen, Stefan: Nutzungsüberlassungen zwischen Schwestergesellschaften, in: BB 1989, S. 1455 - 1460.
- Köhler, Stefan: Die neue Form der Hinzurechnungsbesteuerung für Zwischeneinkünfte mit Kapitalanlagecharakter durch das Steueränderungsgesetz 1992, in: BB 1993, S. 337 - 343.
- Köhler, Stefan: Die Steuerpolitik der deutschen internationalen Unternehmung im Einflußbereich der Hinzurechnungsbesteuerung, Frankfurt am Main u.a. 1994.
- Köhler, Stefan: Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Außensteuergesetzes und anderer Gesetze (AStÄG) - Überblick und erste kritische Anmerkung - , in: DB 1998, S. 489 - 493.
- Kormann, Hermut: Die Steuerpolitik der internationalen Unternehmung, 2. Aufl., Düsseldorf 1970.
- Kotschenreuther, Heiko: Nationales Recht, in: Vögele, Alexander (Hrsg.), Handbuch der Verrechnungspreise: Betriebswirtschaft, Steuerrecht, OECD- und US-Verrechnungspreisrichtlinien, München 1997, S. 35 - 88. (Kotschenreuther, H., 1997, Kap. N, Rz. ...)
- KPMG Peat Marwick: Expanding into the global marketplace - Exporting - Foreign Sales Corporations - Domestic International Sales Corporations, 1992.

- Krabbe, Helmut: Kommentierung zu § 2a EStG, in: Brezing, Klaus u.a. (Hrsg.), Außensteuerrecht-Kommentar, Herne, Berlin 1991. (Krabbe, H., § 2a EStG, Rz. ..)
- Krabbe, Helmut: Kommentierung zu § 26 KStG, in: Brezing, Klaus u.a. (Hrsg.), Außensteuerrecht-Kommentar, Herne, Berlin 1991. (Krabbe, H., § 26 KStG, Rz...)
- Krabbe, Helmut: Freistellung und Mißbrauchsbekämpfung, in: Vogel, Klaus u.a. (Hrsg.), Freistellung im internationalen Steuerrecht, München 1996, S. 39 - 46.
- Krabbe, Helmut: Das deutsch-dänische Steuerabkommen vom 22. November 1995, in: IStR 1997, S. 161 - 165.
- Krabbe, Helmut: Kommentierung zum DBA-Italien, in: Debatin, Helmut/Wassermeyer, Franz (Hrsg.), Debatin/Wassermeyer - Doppelbesteuerung, Kommentar zu allen deutschen Doppelbesteuerungsabkommen, Band III, Loseblatt, München, Stand der Kommentierung: 75. Erg. lfg. Juli 1998. (Krabbe, H., Art. .. DBA-Italien, Rz. ..)
- Kraft, Gerhard: Schlußfolgerungen aus der BFH-Rechtsprechung zur Abgrenzung des § 42 AO von den §§ 7 ff. AStG aus der Sicht der internationalen Steuerberatung, in: IStR 1993, S. 148 - 153.
- Kramer, John L./Kramer, Sandra S.: Foreign Tax Credit Planning, in: The International Tax Journal 1992, Nu. 2, S. 82 - 88.
- Kramer, Jörg-Dietrich: Die Finanzverfassung der Vereinigten Staaten von Amerika und der Bundesrepublik Deutschland im Vergleich, in: Kramer, Jörg-Dietrich (Hrsg.), Grundzüge des US-amerikanischen Steuerrechts, Stuttgart 1990, S. 35 - 54.
- Krass, Caroline A.: Note - A guide to the source of income rules for the sale and purchase of inventory property, in: The Tax Lawyer 1992, S. 857 - 876.
- Kratz, Peter: Steuerplanung internationaler Unternehmungen: System und Methode, Bern u.a. 1986.
- Kraushaar, Rolf/Müller, Herbert: Globalisierung durch Joint Ventures und strategische Allianzen - Möglichkeiten und Grenzen der Steuerplanung für deutsche Unternehmen, in: Kley, Dietrich (Hrsg.), Festschrift für Wolfgang Ritter: Steuerrecht, Steuer- und Rechtspolitik, Wirtschaftsrecht und Unternehmensverfassung, Umweltrecht, Köln 1997, S. 3 - 27.
- Krawitz, Norbert: Geleitwort, in: Hintzen, Brigitte, Die deutsche Zwischenholding als Gegenstand der internationalen Steuerplanung, Frankfurt am Main 1997.
- Krawitz, Norbert/Wagener, Andreas: Theorie der Besteuerung aus volks- und betriebswirtschaftlicher Sicht, in: Homo oeconomicus 1997, Band XIV, S. 137 - 164.

- Krebühl, Hans-Peter: Das Steueranrechnungsverfahren in den USA - Ein Vorbild in Deutschland?, in: Kley, Dietrich (Hrsg.), Festschrift für Wolfgang Ritter: Steuerrecht, Steuer- und Rechtspolitik, Wirtschaftsrecht und Unternehmensverfassung, Umweltrecht, Köln 1997, S. 147 - 166.
- Kroppen, Heinz-Klaus: Anmerkung zum Urteil v. 2.7.1991 des FG Niedersachsen, VI 719/90, in: IWB v. 10.1.1992, Fach 3a, Gruppe 1, S. 273 - 276.
- Krüger, Dirk: Standortauswahl unter europäischen Staaten - Dänemark - Österreich - Schweiz, in: IDW (Hrsg.), Bericht über die Steuerfachtagung 1993 des Instituts der Wirtschaftsprüfer in Deutschland e.V., 14./15. September in Neuss, Düsseldorf 1993, S. 89 - 156.
- Kuhlmann, Carsten: Steuerliche Gestaltung von Direktinvestitionen ausländischer Unternehmen, Köln 1996.
- Kuhlmann, Carsten: Steuerplanung bei Direktinvestitionen in der Bundesrepublik Deutschland - Vorteilhaftigkeit der Handlungsalternativen in Abhängigkeit vom Steuersystem des Wohnsitzstaates, in: Theisen, Manuel R. (Hrsg.), Der Konzern im Umbruch, Stuttgart 1998, S. 3 - 31.
- Kusssmaul, Heinz: Angemessene Verrechnungspreise im internationalen Konzernbereich, in: RIW 1987, S. 679 - 693.
- Kusssmaul, Heinz: Die Betriebswirtschaftliche Steuerlehre als steuerliche Betriebswirtschaftslehre, in: StuW 1995, S. 3 - 14.
- Kutschker, Michael: Internationalisierung der Unternehmensentwicklung, in: Macharzina, Klaus (Hrsg.), Handbuch Internationales Management, Wiesbaden 1997, S. 45 - 67.
- Laity, Eric T.: Defining the passive income of Controlled Foreign Corporations, in: North Carolina Journal of International Law & Commercial Regulation 1996, S. 293 - 337.
- Laity, Eric T.: The foreign base company sales income of Controlled Foreign Corporations, in: Cornell International Law Journal 1998, S. 93 - 151.
- Lang, Joachim: Die einfache und gerechte Einkommensteuer: Ziele, Chancen und Aufgaben einer Fundamentalreform, Köln 1987.
- Lang, Joachim: Steuerrecht, in: Tipke, Klaus/Lang, Joachim (Hrsg.), 15. Aufl., Köln 1996. (Lang, J., in: Tipke/Lang, Steuerrecht, 1996, § .., Rz. ..)
- Lang, Michael: Die Bedeutung des Musterabkommens und des Kommentars des OECD-Steuerausschusses für die Auslegung von Doppelbesteuerungsabkommen, in: Gassner, Wolfgang/Lang, Michael/Lechner, Eduard (Hrsg.), Aktuelle Entwicklungen im Internationalen Steuerrecht, Wien 1994, S. 11 - 41.

- Lang, Michael/Schuch, Josef: Kommentierung zum DBA-Österreich, in: Debatin, Helmut/Wassermeyer, Franz (Hrsg.), Debatin/Wassermeyer – Doppelbesteuerung, Kommentar zu allen deutschen Doppelbesteuerungsabkommen, Band IV, Loseblatt, München, Stand der Kommentierung: 75. Erg. lfg. Juli 1998. (Lang, M./Schuch, J., Art. 15 DBA-Österreich, Rz. ..)
- Langbein, Stanley I.: The future of capital Export Neutrality: A comment on Robert Peroni's path to progressive Reform of the U.S. International Tax Rules, in: University of Miami Law Review 1997, S. 1019 - 1027.
- Langbein, Volker: Doppelbesteuerungsabkommen im Spannungsfeld zwischen nationalem Recht und Völkerrecht, in: RIW 1984, S. 531 - 540.
- Langbein, Volker: „Treaty Overriding“ durch nationales Recht, in: RIW 1988, S. 875 - 881.
- Langbein, Volker: Treaty Overriding nach US-Recht, in: RIW 1989, S. 245.
- Lange, Daniel S./Gordon, Richard A./Fogarasi, Andre P.: The increased importance of the source of income rules after the Tax Reform Act of 1986, in: Tax Management International Journal 1988, S. 70 - 83.
- Langer, Marshall J./Rhoades, Rufus von Thülen: Income Taxation of Foreign Related Transactions, Loseblatt, New York, Stand: Juli 1998. (Langer, M. J./Rhoades, R., 1998, § .., S. ..)
- Larkins, Ernest R.: The tax aspects of exportation: A decision model approach, in: The Journal of the American Taxation Association 1991, S. 92 - 107.
- Larkins, Ernest R.: Alternative tax vehicles for exportation (Part I und II), in: The Tax Adviser 1991, S. 183 - 190, 247 - 256.
- Larkins, Ernest R.: Export Incentives - Guam`s increasing attractiveness for Foreign Sales Corporation, in: Tax Notes International v. 5.9.1994, S. 719 - 722.
- Larkins, Ernest R.: Source of Income rules: The debits and credits of International Taxation, Warren, Gorham & Lamont (Hrsg.), U.S. Taxation of International Operations, § 6006, Loseblatt, Stand Mai 1995. (Larkins, E. R., 1995, § 6006, S. ...)
- Larkins, Ernest R.: Recent changes enhance barbados as FSC domicile, in: The Journal of International Taxation 1996, S. 58 - 65.
- Larkins, Ernest R.: FSC benefits depend on complex export property rules, in: The Journal of International Taxation 1996, S. 212 - 221.
- Larkins, Ernest R.: Tax Treaties and other international agreements, in: CPA Journal 1997, Nu. 5, S. 22 - 28.
- Larkins, Ernest R./Jacobs, Fred A.: Management control of a Foreign Sales Corporation: Some special considerations, in: Journal of Management Accounting Research 1992, Fall, S. 99 - 115.

- Larkins, Ernest R./Jacobs, Fred A.: Grouping for FSCs reduces taxable profits, in: *The Journal of International Taxation* 1994, S. 159 - 167.
- Larkins, Ernest R./Jacobs, Fred A.: Tax incentives for small business with export potential: A Capital Budgeting Decision Analysis, in: *Accounting Horizons* 1996, Nu. 2, S. 32 - 49.
- Larkins, Ernest R./Jacobs, Fred A.: Marginal costing can help exporters gain entry into foreign markets, in: *The Journal of International Taxation* 1998, Nu. 9, S. 26 - 29.
- Lasser, Sharon: The future of mixed-source income: The Intel appeal and other threats, in: *The International Tax Journal* 1996, Nu. 1, S. 65 - 82.
- Laule, Gerhard: Genußscheine, Doppelbesteuerungsabkommen und die Praxis der deutschen Finanzgerichte - zugleich eine Besprechung von FG Köln, 2 K 2536/94, EFG 1996, 836, in: *IStR* 1997, S. 577 - 582.
- Lehmann, Matthias/Kirchgesser, Karl: Meinungsverschiedenheiten zur verdeckten Gewinnausschüttung, in: *DB* 1994, S. 2052 - 2058.
- Lehner, Morris: Wettbewerb der Steuersysteme im Spiegel europäischer und US-amerikanischer Steuerpolitik, in: *StuW* 1998, S. 159 - 173.
- Lehr, Wolfgang: INCOTERMS - Rechtsfragen im Zusammenhang mit den internationalen Lieferbedingungen, in: *IStR* 1998, S. 153 - 159.
- Leisner, Walter: Abkommensbruch durch Außensteuerrecht? Bilanz der Diskussion um die Novelle des Außensteuergesetzes 1992, in: *RIW* 1993, S. 1013 - 1020.
- LeSage, Jeffrey/Zukowski, Philip M.: New FSC grouping regulations: a disappearing opportunity; Foreign Sales Corporation, in: *The Tax Adviser* 1998, S. 376 - 377.
- Lesser, Patricia R.: Turnover/Sales Taxes - Host Country United States, in: *Tax Management International Forum* 1994, Nu. 3, S. 47 - 52.
- Levey, Marc M./ O'Donnell, Thomas A./Powers, Pat J.: Cyberspace transactions present interesting international, state and local tax issues, in: *Tax Executive* 1997, S. 476 - 486.
- Levin, Leonard D.: United States Legislative override of Tax Treaties, in: Conston, Henry S. (Hrsg.), *Aktuelle Themen im U.S.-Deutschen Steuer- und Handelsrecht - Festschrift zu Ehren von Otto L. Walter*, Osnabrück 1988, S. 247 - 262.
- Levine, Daniel S.: Trapping into trade financing, in: *World Trade* 1996, Nu. 3, S. 56 - 58.
- Lieberman, Edward H.: The Foreign Sales Corporation - Issues and Answers under the Temporary Regulations, in: *Tax Management International Journal* 1985, S. 71 - 84.

- Liebman, Howard M.: Update on FSCs, with particular emphasis on the use of european jurisdictions, in: Taxes 1989, S. 555 - 575.
- Lindencrona, Gustav: Die internationale Rücksichtnahme, in: Kley, Dietrich (Hrsg.), Festschrift für Wolfgang Ritter: Steuerrecht, Steuer- und Rechtspolitik, Wirtschaftsrecht und Unternehmensverfassung, Umweltrecht, Köln 1997, S. 539 - 546.
- Lischer, Henry J.: Elective Tax Classification for Qualifying Foreign and Domestic Business Entities Under the Final Check-the-Box Regulations, in: SMU Law Review 1997, S. 99 - 120.
- Littman, Allen J.: The proposed regulations under section 863, in: Tax Management International Journal 1996, S. 219 - 230.
- Lobel, Jules: The limits of constitutional power: conflicts between foreign policy and international law, in: Virginia Law Review 1985, S. 1071 - 1180.
- Lovett, William A.: Current World Trade Agenda: GATT, regionalism, and unresolved asymmetry problems, in: Fordham Law Review 1994, S. 2001 - 2045.
- Luttermann, Claus: Die Rechtsprechung des Bundesfinanzhofes zur Anerkennung von Basisunternehmen im Internationalen Steuerrecht, in: IStR 1993, S. 153 - 160.
- Mahlherbe, Jacques/Stainier, Anne-Veronique: Foreign Income - Business Operations in Belgium, in: Tax Management Portfolio 1996, Vol. 953.
- Mahlow, Christian: Verdeckte Gewinnausschüttungen an nahestehende Personen, in: DB 1997, S. 1640 - 1642.
- Maier-Mannhardt, Helmut: Auf der Exportwege, in: SZ v. 28.8.1997, S. 4.
- Major, Bill: „Active“ FSCs` (and IC-DISCs`) may qualify for double tax benefits, in: The Tax Adviser 1995, S. 540 - 541.
- Marquard, Josef/Klās, Friedhelm: Grenzüberschreitende Kooperation von Unternehmen am Beispiel Deutschlands und Luxemburgs, in: DB 1992, S. 1951 - 1954.
- Masek, Mark A.: Using royalties to avoid the manufacturing source rules, in: Taxes 1990, S. 730 - 735.
- Masek, Mark A.: Export Taxation: In times of recession, many U.S. exporters should consider passing title in the United States, in: Tax Notes v. 26.10.1992, S. 871 - 874.
- Mavridis, Penny: Determining income tax cost for property imported from related parties, in: The Journal of Taxation 1994, September, S. 168 - 173.
- Mayer, Horst/Haiß, Ulrich/Lösche, Thomas: Holdingsstandort Deutschland im Vergleich zu den Niederlanden, in: SteuerStud 1995, S. 438 - 446.

- Mayor, William: Tax incentive for exporters: The IC-DISC, in: The Tax Adviser 1994, S. 552.
- McDaniel, Paul R.: Colloquium on NAFTA and tradition: Formulary taxation in the North American Free Trade Zone, in: Tax Law Review 1994, S. 691 - 744.
- McDaniel, Paul R./Ault, Hugh J.: Introduction to United States International Taxation, 3. Aufl., Boston u.a. 1989.
- McGowan, John R.: International competitiveness: The effects of the Revenue Reconciliation Bill on U.S. based multinational companies, in: The International Tax Journal 1998, Nu. 1, S. 1 - 22.
- McGuire, Thomas J.: The U.S.-Thai Double Tax Treaty: Implications for investment income Tax Planning, in: Virginia Journal of International Law Association 1998, S. 777 - 847.
- McIntyre, Michael J.: The Design of Tax Rules for the North American Free Trade Alliance, in: Tax Law Review 1994, S. 769 - 793.
- McIntyre, Michael J.: Collecting current tax from U.S.-resident individuals and U.S.-based MNEs on income earned through foreign entities, in: Tax Notes International v. 14.8.1995, S. 440 - 445.
- McStowe, Nora/Wundernitz, Brigitte: Im Export winken Steuerersparnisse, in: Beilage „Investieren in den USA“ zum HB v. 29.10.1997, S. 9.
- Meermann, Albert Matthias: Unentgeltliche Nutzungsüberlassungen bei verbundenen Kapitalgesellschaften, in: StBp 1989, S. 121 - 127.
- Menck, Thomas: Die Besteuerung internationaler Konzerne - Ein Überblick über Stand und Entwicklungstendenzen, in: DStZ 1972, S. 65 - 76.
- Menck, Thomas: Die amerikanischen Steuervergünstigungen für internationale Handelsgesellschaften (DISC), in: IWB v. 10.3.1972, Fach 8, USA, Gruppe 2, S. 221 - 226.
- Menck, Thomas: GATT: Das Verbot einkommensteuerlicher Exportsubventionen im Streit - Ein Zwischenbericht zu den DISC-Verfahren, in: Intertax 1977, S. 309 - 313.
- Menck, Thomas: Welteinkommen und Territorialität der Besteuerung nach deutschem Recht und in deutscher Sicht, in: Engelschalk, Michael (Hrsg.), Steuern auf ausländische Einkünfte, München 1984, S. 28 - 41.
- Menck, Thomas: Der Anwendungserlaß zum AStG und die künftige Entwicklung, in: IWB v. 13.11.1996, Fach 3, Gruppe 1, S. 1521 - 1528.
- Menck, Thomas: OECD: Untersuchung zu den „Hinzurechnungsbesteuerungen“ bei niedrig besteuerten Basisgesellschaften in den OECD-Ländern, in: IStR 1997, Beihefter zu Heft 3, S. 1.

- Menck, Thomas: Nutzung niedrig besteuender Wirtsländer durch deutsche Unternehmen, in: StBp 1997, S. 50 - 51.
- Menck, Thomas: Neuere Grundmodelle grenzüberschreitender Steuerplanung im Blickfeld der Außenprüfung (Teil I und II), in: StBp 1997, S. 173 - 178, 197 - 201.
- Menck, Thomas: Offener Steuerstaat und internationale Koordination - Gedanken zur Entwicklung -, in: Burmester, Gabriele u.a. (Hrsg.), Aussensteuerrecht, Doppelbesteuerungsabkommen und EU-Recht im Spannungsverhältnis: Festschrift für Helmut Debatin, München 1997, S. 305 - 327.
- Menck, Thomas: Grundlagen, in: Mössner, Jörg Manfred u.a. (Hrsg.), Steuerrecht international tätiger Unternehmen: Handbuch der Besteuerung von Auslandsaktivitäten inländischer Unternehmen und von Inlandsaktivitäten ausländischer Unternehmen, 2. Aufl., Köln 1998, S. 1 - 50.
- Menck, Thomas: Internationale Verrechnungspreissysteme, in: StBp 1998, S. 133 - 136.
- Menck, Thomas: Ziele, Aufbau und Bedeutung der DBA, in: Becker, Helmut/Höppner, Horst-Dieter/Grotherr, Siegfried/Kroppen, Heinz-Klaus (Hrsg.), DBA-Kommentar, Teil 1, Abschnitt 2, Loseblatt, Berlin u.a. 1997, Stand der Kommentierung: 3. Erg. lfg. Juni 1998. (Menck, T., DBA, Teil 1, Abschn. 2, Rn. ..)
- Menck, Thomas: Qualifikationskonflikte, in: Becker, Helmut/Höppner, Horst-Dieter/Grotherr, Siegfried/Kroppen, Heinz-Klaus (Hrsg.), DBA-Kommentar, Teil 1, Abschnitt 6, Loseblatt, Berlin u.a. 1997, Stand der Kommentierung: 3. Erg. lfg. Juni 1998. (Menck, T., DBA, Teil 1, Abschn. 6, Rn. ..)
- Menck, Thomas: Vorbemerkungen zu den §§ 7 - 14 AStG, in: Ebling, Klaus (Hrsg.), Blümich, EStG - KStG - GewStG, Einkommensteuergesetz - Körperschaftsteuergesetz - Gewerbesteuergesetz, Kommentar, Band 5: Nebengesetze, Loseblatt, 15. Aufl., München 1995, Stand der Kommentierung: 60. Erg. lfg. Oktober 1998. (Menck, T., Vor. §§ 7 - 14 AStG, Rz. ..)
- Menck, Thomas: Kommentierung zu §§ 7 - 14 AStG, in: Ebling, Klaus (Hrsg.), Blümich, EStG - KStG - GewStG, Einkommensteuergesetz - Körperschaftsteuergesetz - Gewerbesteuergesetz, Kommentar, Band 5: Nebengesetze, Loseblatt, 15. Aufl., München 1995, Stand der Kommentierung: 60. Erg. lfg. Oktober 1998. (Menck, T., § .. AStG, Rz. ..)
- Mendoza, Antonio: The creeping breach of International Law, in: Loyola of Los Angeles International & Comparative Law Journal 1993, November 1993, S. 107 - 125.
- Mendoza, Antonio: The U.S. and Mexico Tax Treaty: Long overdue but falling short of its potential, in: Houston Journal of International Law 1994, Nu. 17, S. 27 - 48.
- Merthan, Rainer: Die Anwendung von § 42 AO bei Mißbrauch von DBA, in: RIW 1992, S. 927 - 933.

- Meyer-Scharenberg, D. E.: Kommentierung zu § 9 Nr. 7 GewStG, in: Meyer-Scharenberg, D. E. u.a. (Hrsg.), *Gewerbesteuer-Kommentar*, 2. Aufl., Herne u.a. 1996. (Meyer-Scharenberg, D. E., § 9 Nr. 7 GewStG, Rn. ..)
- Mogenson, Harvey B./Rollinson, Marjorie A./Jennings, Robert: Final section 863(b) regulations solidify 50/50 method as general rule for inventory sales - but no relief for natural resource exporters, in: *Tax Management International Journal* 1997, S. 121 - 127.
- Moore, Michael L./Panich, Richard L.: DISC, FSC and small FSC alternatives - dealing with the financial and tax considerations, in: *The International Tax Journal* 1986, Nu. 2, S. 97 - 134.
- Morgan, Jane B.: *Thomas International, Ltd. v. United States: Regulations in DISCord*, in: *The Tax Lawyer* 1985, S. 715 - 730.
- Moser, Reinhard: Außenhandelsfinanzierung, in: Steiner, Manfred (Hrsg.), *Handbuch des Finanzmanagements*, München 1993, S. 557 - 584.
- Moskowitz, Daniel B.: Exports cut taxes, in: *International Business* 1995, Nu. 3, S. 68 - 69.
- Mössner, Jörg Manfred: Die Methoden zur Vermeidung der Doppelbesteuerung - Vorzüge, Nachteile, aktuelle Probleme, in: Vogel, Klaus (Hrsg.), *Grundfragen des internationalen Steuerrechts*, Köln 1985, S. 135 - 169.
- Mössner, Jörg Manfred: Selbständigkeit juristischer Personen und Kapitalgesellschaften im internationalen Steuerrecht. Einige neuere Aspekte, in: *RIW* 1986, S. 208 - 213.
- Mössner, Jörg Manfred: Vorbemerkungen zu §§ 7 - 14 AStG, in: Brezing, Klaus u.a. (Hrsg.), *Außensteuerrecht-Kommentar*, Herne, Berlin 1991. (Mössner, J. M., Vor. §§ 7 - 14 AStG, Rz. ..)
- Mössner, Jörg Manfred: Kommentierung zu §§ 7 bis 14 AStG, in: Brezing, Klaus u.a. (Hrsg.), *Außensteuerrecht-Kommentar*, Herne, Berlin 1991. (Mössner, J. M., § .. AStG, Rz. ..)
- Mössner, Jörg Manfred: Rechtsschutz bei Treaty Overriding, in: Fischer, Lutz (Hrsg.), *Besteuerung internationaler Konzerne*, *Forum der Internationalen Besteuerung*, Band 3, Köln 1993, S. 113 - 136.
- Mössner, Jörg Manfred: Rechtsprechungsübersicht 1996, Basisgesellschaften, in: *IWB v. 23.7.1997*, Fach 3a, Gruppe 1, S. 607.
- Mössner, Jörg Manfred: Grundlagen, persönliche und sachliche Anknüpfungskriterien, in: Mössner, Jörg Manfred u.a. (Hrsg.), *Steuerrecht international tätiger Unternehmen: Handbuch der Besteuerung von Auslandsaktivitäten inländischer Unternehmen und von Inlandsaktivitäten ausländischer Unternehmen*, 2. Aufl., Köln 1998, S. 51 - 156.

- Müller, Heinz Peter: Steuern im Konzern, in: IDW (Hrsg.), WP-Handbuch der Unternehmensbesteuerung, 2. Aufl., Düsseldorf 1994, S. 2083 - 2131. (Müller, H. P., WP-Handbuch der Unternehmensbesteuerung, 1994, Rn. ...)
- Müller, Herbert: Steuermanagement auf dem Weg der Globalisierung - Globalisierung, Integration, Shareholder Value, in: IStR 1996, S. 452 - 456.
- Müller, Peter: Deutsche Steuerhoheit über ausländische Tochtergesellschaften - Eine völkerrechtliche Untersuchung zu § 15 Abs. II StAnpG, Berlin u.a. 1970.
- Müller-Meskamp, S.: Diskussionsbeitrag, in: Vogel, Klaus (Hrsg.) i.A. der deutschen Steuerjuristischen Gesellschaft, Grundfragen des Internationalen Steuerrechts, Köln 1985, S. 259 - 274.
- Nacev, Ljubomir/van Raad, Kees/Kelly, Kim E.: Tax Literature: TNIS International Tax Bibliography, in: Tax Notes International v. 29.9.1997, S. 1001.
- Nadel, Richard/Gates, Glenn A.: 863(b) Prop. Regs. may increase some taxpayers` foreign-source income, in: The Journal of International Taxation 1996, S. 265 - 270.
- Narraina, L./Krause, M./Viegener, J. u.a.: Vergleichende Darstellung über die Besteuerung von Betriebstätten ausländischer Unternehmen, in: IWB v. 10.11.1993, Fach 10, Gruppe 2, S. 925 - 950.
- Nash, Kim S./Sliwa, Carol: Where the money goes, in: Computerworld 1997, Nu. 46, S. 110 - 111.
- New York State Bar Association Section of Taxation: Legislative overrides of tax treaties, in: Tax Notes v. 30.11.1987, S. 931 - 937.
- Newman, David B.: Foreign Sales Corporations and Domestic International Sales Corporation, in: Mertens, Jacob (Hrsg.), The Law of Federal Income Taxation, Vol. 12, Chapter 45 F, New York 1992, Loseblatt, Stand: Januar 1993. (Newman, D. B., 1993, F 45, S. ...)
- Nieland, Marius: Betriebliche Steuergestaltung: Eine Einführung in die Unternehmensbesteuerung und ihre Einflußfaktoren, Berlin u.a. 1997.
- Niemann, Ursula: Zur Gewinnermittlung im Konzern, in: StBJb 1971/72, Köln 1972, S. 231 - 278.
- Nieß, Bernd: Der Einfluß der internationalen Besteuerung auf die Finanzierung ausländischer Grundeinheiten deutscher multinationaler Unternehmen, Bergisch Gladbach, Köln 1989.
- o.V.: DISC again under attack before GATT council, in: Tax Notes v. 5.7.1982, S. 81.
- o.V.: Administration proposal for a DISC replacement, in: Tax Notes v. 14.3.1983, S. 978 - 980.

- o.V.: Tax relief for exporters: DISC vs. FSC, in: *The Journal of Commerce* v. 9.6.1989, S. 1A.
- o.V.: Für Holdinggesellschaften ist Deutschland wieder allererste Wahl, in: *HB* v. 15.9.1993, S. 10
- o.V.: Bayer-Kreuz in den USA wieder unter gutem Stern, in: *SZ* v. 13.1.1995, S. 12.
- o.V.: Siemens nutzt Nafta zur Restrukturierung, in: *SZ* v. 11.9.1995, S. 11.
- o.V.: Freightliner rollt weiterhin auf Erfolgskurs, in: *SZ* v. 20.10.1995, S. 13.
- o.V.: Changing export-source-rule could cost jobs, coalition contends, in: *Tax Notes International* v. 5.2.1996, S. 413.
- o.V.: BMW ist auf Rekordkurs eingeschwenkt, in: *SZ* v. 31.7.1996, S. 11.
- o.V.: Group opposes proposals to reduce or eliminate export-source-rule, in: *Tax Notes International* v. 23.12.1996, S. 2103.
- o.V.: Die Bundesrepublik verliert als Investitionsstandort an Boden, in: *FAZ* v. 21.1.1997, S. 11 und 13.
- o.V.: Audi steuert eigenes Autowerk in den USA an, in: *SZ* v. 14.3.1997, S. 11.
- o.V.: Bayer und BASF investieren kräftig in den USA, in: *SZ* v. 4.4.1997, S. 13.
- o.V.: Weiter hohe Investitionen im Ausland, in: *SZ* v. 31.7.1997, S. 12.
- o.V.: Neuer Rekordwert bei Direktinvestitionen, in: *SZ* v. 25.8.1997, S. 13.
- o.V.: Aus traditionsreicher Westinghouse wird CBS, in: *FAZ* v. 18.11.1997, S. 27.
- o.V.: United States would win FSC case in WTO if brought by EU, Eizenstat says, in: *DTR* v. 24.11.1997, S. d15.
- o.V.: Wachsendes Handelsdefizit macht USA aggressiver, in: *SZ* v. 14.1.1998, S. 6.
- o.V.: Daimler-Benz: M-Klasse ist quasi ausverkauft, in: *SZ* 10.3.1998, S. 12.
- o.V.: Eximbank bietet Versicherungsschutz, in: *NfA* v. 12.3.1998, S. 2.
- o.V.: Coalition opposes changes to export-source-rule, in: *Tax Notes International* v. 16.3.1998, S. 1834.
- o.V.: Hohes Handelsbilanzdefizit ausgewiesen, in: *NfA* v. 18.3.1998, S. 2.
- o.V.: Bertelsmann wird größter Verleger von Büchern in englischer Sprache, in: *SZ* v. 24.3.1998, S. 11.
- o.V.: Beachtliche Steigerung im Außenhandel mit den USA, in: *NfA* v. 7.4.1998, S. 3.

- o.V.: Bayer baut US-Aktivitäten weiter aus, in: SZ 14.4.1998, S. 11.
- o.V.: Schlechte Noten für die Regierung Kohl, in: HB v. 22.4.1998, S. 10.
- o.V.: Neue Rufe nach einer Mindeststeuer, in: HB v. 4.5.1998, S. 11.
- o.V.: Daimler und Chrysler planen die größte Fusion der Industriegeschichte, in: Blick durch die Wirtschaft v. 7.5.1998, S. 1.
- o.V.: Mega-Fusion besiegelt, in: Blick durch die Wirtschaft v. 8.5.1998, S. 1.
- o.V.: Aktionäre und Management üben den Schulterschuß, in: HB v. 13.5.1998, S. 13.
- o.V.: Deutliche Spuren der Asienkrise, HB v. 14.5.1998, S. 10.
- o.V.: Irish special trading house scheme to be dropped, in: DTR v. 23.6.1998, S. d14.
- o.V.: Barshefsky vows to defend FSC policy in face of attack by European Commission, in: DTR v. 6.7.1998, S. d9.
- o.V.: Die Amerikaner plündern gegenwärtig ihre Sparkonten und verschulden sich weiter, in: Blick durch die Wirtschaft v. 24.7.1998, S. 2.
- o.V.: U.S. blocks EU bid to have WTO investigate fairness of FSC tax break, in: DTR v. 24.7.1998, S. d7.
- o.V.: WTO panel to examine EU complaints about U.S. Foreign Sales Corporation System, in: DTR v. 23.9.1998, S. g8.
- o.V.: Handelskonflikt zwischen USA und EU, in: HB v. 23.9.1998, S. 12.
- o.V.: Bayer strebt in Amerika ein überdurchschnittliches Wachstum an, in: FAZ v. 7.10.1998, S. 26.
- o.V.: Die Streichungen und Einschränkungen zur Gegenfinanzierung der Steuerentlastungen, in: FAZ v. 11.11.1998, S. 18.
- Obluda, Sybille: Das Steuerrecht der Niederlande, in: IWB v. 28.1.1998, Fach 5, Niederlande, Gruppe 2, S. 269 - 292.
- Odenbach, Mark/Strunk, Günther: Der Einfluß bundesstaatlicher Steuergesetze auf ausländische Direktinvestitionen in den U.S.A., in: IStR 1994, S. 49 - 56.
- Oosterhuis, Paul W./Cutrone, Roseann M.: The export source rule: An age-old rule with a dubious new interpretation, in: Tax Notes v. 26.6.1989, S. 1643 - 1659.
- Oppenländer, Karl Heinrich: Einflußfaktoren der internationalen Standortwahl, in: Macharzina, Klaus (Hrsg.), Handbuch Internationales Management, Wiesbaden 1997, S. 209 - 230.

- Palsen, Peter/Wells, Sandra: Exemptions for U.S. Sales to Mexican buyers may help offset peso losses, in: *The Journal of International Taxation* 1995, S. 271 – 278.
- Patrick, Robert J.: Die Regeln für die Einordnung von Einnahmen und Ausgaben als inländische und ausländische, Generalbericht, in: *CDFI* 1980b, S. 61 - 86.
- Paulus, Hans-Jürgen: Ziele, Phasen und organisatorische Probleme steuerlicher Entscheidungen in der Unternehmung, Berlin 1978.
- Paus, Bernhard: Pensionszahlungen an „nahestehende Personen“ als vGA, in: *DStZ* 1997, S. 739 - 744.
- Pausenberger, Ehrenfried: Konzerne, in: Grochla, Erwin/Wittmann, Waldemar (Hrsg.), *Handwörterbuch der Betriebswirtschaft*, 4. Aufl., Stuttgart 1975, Sp. 2234 - 2249.
- Pausenberger, Ehrenfried: Internationalisierungsstrategien industrieller Unternehmungen, in: Dichtl, Erwin/Issing, Otmar, *Exportnation Deutschland*, München 1992, S. 199 - 220.
- Pechter, Kerry: Tax break for exporters, in: *International Business* 1993, Nu. 5, S. 28 - 29.
- Pensel, Jens: Stichwort: "Steuervergünstigung", in: Wacker, W. H. (Hrsg.), *Lexikon der deutschen und internationalen Besteuerung*, 3. Aufl., München 1994, S. 696 - 697.
- Pensel, Jens: Stichwort: "Subvention und Besteuerung", in: Wacker, W. H. (Hrsg.), *Lexikon der deutschen und internationalen Besteuerung*, 3. Aufl., München 1994, S. 711 - 712.
- Peroni, Robert J.: Back to the Future: A path to progressive reform of the U.S. International Income Tax Rules, in: *University of Miami Law Review* 1997, S. 975 - 1011.
- Pflügler, Hansjörg: Ein Organisations- und Belastungsvergleich zwischen dem US-amerikanischen und dem deutschen Steuersystem, in: *FR* 1996, S. 204 - 211.
- Phüringer, Johann: Rechtsgewinnung als Element der einzelwirtschaftlichen Steuergestaltung, in: *StuW* 1997, S. 97 - 107.
- Pinkernell, Reimar: International Tax Programm in New York, in: *StuW* 1998, S. 94 - 97.
- Platt, Gordon: Financing Trade - Foreign Sales Units switch to Barbados from Virgin Islands, in: *Journal of Commerce* v. 31.3.1994, S. 3A.
- Pollack, Lawrence A.: Economics of avoiding double taxation of foreign source income, in: Warren, Gorham & Lamont (Hrsg.), *U.S. Taxation of International Operations*, § 5002, Loseblatt, Stand März 1996. (Pollack, L. A., 1996, § 5002, S. ...)

- Pöllath, Reinhard: Unternehmensbesteuerung nach dem DBA-USA, in: Kramer, Jörg-Dietrich (Hrsg.), Grundzüge des US-amerikanischen Steuerrechts, Stuttgart 1990, S. 241 - 276.
- Pöllath, Reinhard: Die Auslegung völkerrechtlicher Verträge aus der Sicht der Steuerpraxis, in: Vogel, Klaus (Hrsg.), Doppelbesteuerungsabkommen und nationales Recht, München 1995, S. 29 - 36.
- Popkin, William D.: The collaborative model of statutory interpretation, in: University of Southern California 1988, S. 543 - 630.
- Portner, Rosemarie: Modellcharakter des neuen DBA-USA, in: EWS 1991, S. 125 - 133.
- Portner, Rosemarie: Kommentierung zu Art. 10 OECD-MA, in: Becker, Helmut/Höppner, Horst-Dieter/Grotherr, Siegfried/Kroppen, Heinz-Klaus (Hrsg.), DBA-Kommentar, Teil 2 und 3, Loseblatt, Berlin u.a. 1997, Stand der Kommentierung: 3. Erg. lfg. Juni 1998. (Portner, R., Art. 10 OECD-MA, Rn. ..)
- Portner, Rosemarie: Kommentierung zu Art. 10 DBA-USA, in: Becker, Helmut/Höppner, Horst-Dieter/Grotherr, Siegfried/Kroppen, Heinz-Klaus (Hrsg.), DBA-Kommentar, Teil 2 und 3, Loseblatt, Berlin u.a. 1997, Stand der Kommentierung: 3. Erg. lfg. Juni 1998. (Portner, R., Art. 10 DBA-USA, Rn. ..)
- Posner, Richard A.: Statutory interpretation - in the classroom and in the courtroom, in: University of Chicago Law Review 1983, S. 800 - 820.
- Povell, Roy Albert/Chopin, Frank L.: Operating a Buy-Sell Controlled Foreign Corporation with a fixed place of business in the United States, in: Virginia Tax Review 1981, S. 215 - 240.
- Prinz, Ulrich: Besteuerungsfragen inländischer Vertriebsmodelle bei international tätigen Unternehmen, in: FR 1996, S. 479 - 485.
- Prinz, Ulrich: Diskussionsbeitrag, in: Breuninger, Gottfried E./Prinz, Ulrich/Raupach, Arndt, „Steuermanagement“ zwischen „Globalisierung“ und „Regionalisierung“, JbFStR 1997/98, Herne, Berlin 1998, S. 335.
- Probst, Ulrich: Kommentierung zu § 2a EStG, in: Flick, Hans/Wassermeyer, Franz/Becker, Helmut (Hrsg.), Kommentar zum Außensteuerrecht, Band III, Loseblatt, 6. Aufl., Köln 1997, Stand der Kommentierung: 42. Erg. lfg. September 1998. (Probst, U., § 2a EStG, Anm. ..)
- Prokisch, Rainer: Fragen der Auslegung von Doppelbesteuerungsabkommen, in: SWI 1994, S. 52 - 59.
- Raber, Hans Georg: Aktuelle Probleme im Zusammenhang mit der steuerlichen Behandlung von Auslandserträgen, in: DB 1995, S. 1880 - 1885.
- Rädler, Albert J.: Zum betriebswirtschaftlichen Begriff der Basisgesellschaft, in: StuW 1964, Sp. 545 - 556.

- Rädler, Albert J.: Steuerplanung bei Auslandsbeziehungen, in: *Management International Review* 1969, Nr. 4-5, S. 93 - 110.
- Ranft, Eckart: Aktuelle Fragen zur Besteuerung von Kapitalgesellschaften, in: *StbJb* 1972/73, Köln 1973, S. 269 - 338.
- Raupach, Arndt: Diskriminierungsverbote und Gleichbehandlungsklauseln in Doppelbesteuerungsabkommen, in: *Außenwirtschaftsdienst des BB* 1966, S. 85 - 92.
- Raupach, Arndt: Vorbemerkung, in: Breuninger, Gottfried E./Leitermann, Robert H./Prinz, Ulrich/Raupach, Arndt, *Globalisierung - Unternehmensrechtliche und unternehmenssteuerrechtliche Probleme bei Aktivitäten auf übergreifenden Märkten*, JbFStR 1994/95, Herne, Berlin 1995, S. 307 - 312.
- Raupach, Arndt: Wechselwirkungen zwischen der Organisationsstruktur und der Besteuerung multinationaler Konzernunternehmungen, in: Theisen, Manuel R. (Hrsg.), *Der Konzern im Umbruch*, Stuttgart 1998, S. 59 - 167.
- Raupach, Arndt: Repatriierung von Gewinnen in Kapitalgesellschaftskonzernen, in: Breuninger, Gottfried E./Prinz, Ulrich/Raupach, Arndt, „Steuermanagement“ zwischen „Globalisierung“ und „Regionalisierung“, JbFStR 1997/98, Herne, Berlin 1998, S. 328 - 336.
- Reagan Administration: DISC substitute detailed in administration draft proposals, in: *Tax Notes* v. 18.7.1983, S. 240 - 247.
- Renfroe, Diane L./Gordon, Richard A.: The proposed regulations for allocation and apportionment of research and experimental expenditures - „And the Beat goes on...“, in: *The Journal of Corporate Taxation* 1995, S. 528 - 533.
- Reuß, Andreas: Reformstau im internationalen Steuerrecht?, in: *IStR* 1997, S. 673 - 678.
- Reuter, Hans-Peter: Das gewerbsteuerliche Schachtelprivileg nach dem Außensteuerreformgesetz, in: *DStR* 1974, S. 67 - 75.
- Reuter, Hans-Peter: Unterschiedliche Anforderungen an das Schachtelprivileg nach den Doppelbesteuerungsabkommen, in: *IWB* v. 11.9.1996, Fach 3, Gruppe 2, S. 657 - 664.
- Reynolds, Bruce W./Cronin, John J.: Group`s State Tax organisation offers FSC opportunities, in: *The Tax Adviser* 1993, Nu. 3, S. 171.
- Reynolds, Bruce W./Levenson, Alan R.: Setting up a Foreign Sales Corporation can cut your Tax Bill, in: *Journal of European Business* 1992, Nu. 6, S. 59 - 64.
- Reynolds, Bruce W./Melcer, Gary J.: New Subpart-F Regs. impose data-gathering burdens on shareholders, in: *The Journal of International Taxation* 1995, S. 532 - 545.
- Reynolds, Bruce W./Zuckerman, Ira L.: Foreign-Sales-Corporations: the answer to the DISC dilemma, in: *Taxes International* 1984, September, S. 3 - 18.

- Reynolds, Bruce W.: An FSC and a Parent With an NOL form a powerful tax-reducing team, in: *The Tax Adviser* 1993, Nu. 3, S. 173.
- Rieger, Horst: *Prinzipien des internationalen Steuerrechts als Problem der Steuerplanung in der multinationalen Unternehmung*, Berlin 1978.
- Ritter, Wolfgang: Steuerfreiheit ausländischer Schachteldividenden, in: *BB* 1994, S. 509 - 516.
- Ritter, Wolfgang: Standortaspekte der Internationalisierung von Konzernunternehmen – Globale Antworten auf globalen Wettbewerb, in: Theisen, Manuel R. (Hrsg.), *Der Konzern im Umbruch*, Stuttgart 1998, S. 169 - 187.
- Roberts, Marjorie Rawls: U.S. Virgin Islands exempt company contract finalized, in: *Tax Notes International* v. 3.1.1994, S. 32 - 33.
- Roberts, Marjorie Rawls: U.S. Virgin Islands extends time period for annual FSC directors and shareholders meetings, in: *Tax Notes International* v. 15.4.1996, S. 1251 - 1252.
- Rödter, Thomas: *Gestaltungssuche im Ertragsteuerrecht: Entwicklung von Gestaltungsmöglichkeiten und Gestaltungsbeispielen*, Wiesbaden 1991.
- Rodi, Michael: Steuervergünstigungen als Instrument der Umweltpolitik, in: *StuW* 1994, S. 204 - 213.
- Röhm, Eberhard: Das amerikanische Gesellschaftsrecht, in: *IWB* v. 9.10.1996, Fach 8, USA, Gruppe 3, S. 297 - 318.
- Roin, Julie: Rethinking tax treaties in a strategic world with disparate tax systems, in: *Virginia Law Review* 1995, S. 1753 - 1799.
- Romero, Alan R.: Interpretative directions statutes, in: *Harvard Journal on Legislation* 1993, S. 211 - 240.
- Rose, Gerd: Die Betriebsaufspaltung – eine ideale Rechtsformkonstruktion für mittelständische Unternehmung, in: Fischer, Lutz (Hrsg.), *Unternehmung und Steuer. Festschrift für Peter Scherpf*, Wiesbaden 1983, S. 167 - 181.
- Rose, Gerd: Der Bundesfinanzhof und die betriebswirtschaftliche Steuerplanung, in: Klein, Franz/Vogel, Klaus (Hrsg.), *der Bundesfinanzhof und seine Rechtsprechung*, Bonn 1985, S. 274 - 289.
- Rose, Gerd: *Betrieb und Steuer. Grundlagen zur Betriebswirtschaftlichen Steuerlehre*. 5. Buch: *Grundzüge des Internationalen Steuerrechts*, 2. Aufl., Wiesbaden 1991.
- Rose, Gerd: *Betriebswirtschaftliche Steuerlehre: Eine Einführung für Fortgeschrittene*, 3. Aufl., Wiesbaden 1992.

- Rosenstock, Volker/Maly, Ines: Einkunftsabgrenzung bei international tätigen Unternehmen unter Berücksichtigung der Verrechnungsproblematik, in: Maßbaum, Michael/Meyer-Scharenberg, Dirk/Perlet, Helmut (Hrsg.), Die deutsche Unternehmensbesteuerung im europäischen Binnenmarkt: Besteuerungsgrundlagen und grenzüberschreitende Steuerplanung in Deutschland, Neuwied, Kriftel, Berlin 1994, S. 75 - 136.
- Rothenberg, Laraine S./Yoder, Lowell D.: Foreign Income - Subpart F - Foreign Base Company Income, in: Tax Management Portfolio 1997, Vol. 928-2nd.
- Rousslang, Donald J.: The sales source rules for U.S. exports: How much do they cost?, in: Tax Notes v. 21.2.1994, S. 1047 - 1054.
- Rousslang, Donald J.: Comment on Hufbauer and DeRosa, Cost and benefits of the export-source-rule, in: Tax Notes International v. 7.7.1997, S. 43 - 52.
- Rousslang, Donald J.: Costs and benefits of the export-source-rule: Response to rejoinder, in: Tax Notes International v. 3.11.1997, S. 1453 - 1454.
- Rubin, Ken/Lundstrom, Bryan: Foreign Sales Corporations for manufacturers, in: Management Accounting 1992, Nu. 14, S. 57 - 60.
- Rudden, John T.: Besteuerung deutscher Unternehmen in den USA, C & L Deutsche Revision AG (Hrsg.), Herne u.a. 1994.
- Runge, Berndt: Die Zugriffsbesteuerung bei Beteiligung an ausländischen Zwischengesellschaften, in: IWB v. 25.8.1983, Fach 3, Gruppe 1, S. 817 - 832.
- Runge, Berndt: Wettbewerb nationaler Steuerrechte, in: Klein, Franz u.a. (Hrsg.), Unternehmen Steuern: Festschrift für Hans Flick, Köln 1997, S. 957 - 969.
- Runge, Berndt: Diskussionsbeitrag, in: Bogenschütz, Eugen/Borggräfe, Joachim/Haarmann, Wilhelm/Henkel, Udo/Hommelhoff, Peter/Schild, Claus, Verdeckte Gewinnausschüttungen, verdeckte Einlage, Verrechnungspreise - Erörterung ausgewählter gesellschaftsrechtlicher und steuerrechtlicher Probleme, JbFStR 1997/98, Herne, Berlin 1998, S. 667.
- Sachs, David: Is the 19th Century Doctrine of Treaty Override good law for modern day Tax Treaties, in: The Tax Lawyer 1994, S. 867 - 883.
- Sampson, Herbert M.: The Title Passage Rule: Applicable Law under the CISG, in: The International Tax Journal 1990, Nu. 2, S. 137 - 152.
- Saunders, Roy: Principles of International Tax Planning, in: TPI 1991, Nu. 12, S. 22 - 25.
- Saur, Hans: Anrechnung ausländischer Steuern nach dem US-Steuerreformgesetz 1986, in: RIW 1989, S. 294 - 301.
- Schade, Rosemarie Sanderson: Tax Treaty Overrides in the Technical and Miscellaneous Revenue Act of 1988, in: BIFD 1989, S. 214 - 217.

- Schäfer, Albrecht: Ausgewählte Probleme des internationalen Schachtelprivilegs, in: Vogel, Klaus u.a. (Hrsg.), Freistellung im internationalen Steuerrecht, München 1996, S. 29 - 38.
- Schaumburg, Harald: Leistungsfähigkeitsprinzip im internationalen Steuerrecht, in: Lang, Joachim (Hrsg.), Die Steuerrechtsordnung in der Diskussion: Festschrift für Klaus Tipke, Köln 1995, S. 125 - 151.
- Schaumburg, Harald: Grundzüge des Konzernsteuerrechts, in: Schaumburg, Harald (Hrsg.), Steuerrecht und steuerorientierte Gestaltung im Konzern /Kölner Konzernrechtstage, Köln 1998, S. 1 - 60. (1998a)
- Schaumburg, Harald: Internationales Steuerrecht: Außensteuerrecht, Doppelbesteuerungsrecht, 2. Aufl., Köln 1998. (1998b)
- Schawilye, Ramona: Wachstumsmärkte in sachlicher und geographischer Hinsicht, in: Der Betriebswirt 1997, Nr. 4, S. 19 - 27.
- Scheffler, Wolfram: Besteuerung der grenzüberschreitenden Unternehmenstätigkeit, München 1994.
- Scherer, Thomas: Doppelbesteuerung und Europäisches Gemeinschaftsrecht. Auswirkungen des Gemeinschaftsrechts auf die Anwendung der Doppelbesteuerungsabkommen und des Außensteuerrechts, München 1995.
- Scherpf, Peter: Entwicklung und Zukunft der betriebswirtschaftlichen Steuerlehre als Hilfsmittel der Unternehmungspolitik, in: Heinen, Edmund (Hrsg.), Steuern und Unternehmenspolitik, Festschrift für Ewald Aufermann, Wiesbaden 1958, S. 92 - 100.
- Scheuch, Fritz: Distributionspolitik, in: Macharazina, Klaus/Welge, Martin (Hrsg.), Handwörterbuch - Export und Internationale Unternehmung, Stuttgart 1989, Sp. 349 - 362.
- Scheuchzer, Marc: Konzernbesteuerung in der Europäischen Union, Bielefeld 1994.
- Schmidt, Christian: Die atypisch stille Gesellschaft im deutschen Internationalen Steuerrecht Wie begründet ist die herrschende Meinung?, in: IStR 1996, S. 213 - 223.
- Schneeloch, Dieter: Besteuerung und betriebliche Steuerpolitik, Bd. 2: Betriebliche Steuerpolitik, München 1994.
- Schneider, Dieter: Rechtssichere Gesetzesanwendung und Steuerplanung, in: Tipke, Klaus (Hrsg.), Grenzen der Rechtsfortbildung durch Rechtsprechung und Verwaltungsvorschriften, Köln 1982, S. 85 - 98.
- Schneider, Dieter: Maß und Ausmaß der Steuervergünstigungen, in: DB 1992, S. 1737 - 1742.
- Schneider, Roy Lester/Bozzuto, Joanne E.: Tax structure of the U.S. Virgin Islands, in: Tax Notes International v. 10.6.1996, S. 1897 - 1906.

- Schoenfeld, Hanns Martin W.: Die Besteuerung ausländischer Einkünfte multinationaler Unternehmen in den USA, in: WPg 1975, S. 309 - 319.
- Schollmeier, Anres: Die Vereinbarkeit der Änderungen des Außensteuergesetzes mit Internationalem Recht und Europäischem Gemeinschaftsrecht, in: EWS 1992, S. 137 - 141.
- Scholtz, Rolf-Detlev: Einkünfte aus Kapitalvermögen und Kapitalertragsteuer, in: IDW (Hrsg.), WP-Handbuch der Unternehmensbesteuerung, 2. Aufl., Düsseldorf 1994, S. 599 - 740. (Scholtz, R.-D., WP-Handbuch der Unternehmensbesteuerung, 1994, E Rn. ...)
- Schreiber, Rolf: Vergleich der (endgültigen) Verrechnungspreisrichtlinien (Deutschland – OECD - USA), in: IStR 1995, Beihefter zu Heft 11.
- Schreiber, Ulrich: Die Bedeutung der US-amerikanischen Rechnungslegung für die Besteuerung von Gewinnen und Ausschüttungen, in: Ballwieser, Wolfgang (Hrsg.), US-amerikanische Rechnungslegung: Grundlagen und Vergleiche mit dem deutschen Recht, 3. Aufl., Stuttgart 1998.
- Schrotenboer, Ron: The Foreign-Sales-Corporation december 7 1984 regulations, in: Taxes International 1984, November, S. 3 – 11.
- Schruff, Wienand: Konzern, in: Handwörterbuch der Betriebswirtschaftslehre, Bd. 2, Teilband 2, 5. Aufl., Stuttgart 1993, Sp. 2274 - 2287.
- Schuch, Josef: Der Anrechnungshöchstbetrag, in: Gassner, Wolfgang u.a. (Hrsg.), Die Methoden zur Vermeidung der Doppelbesteuerung: Anrechnungs- und Befreiungsmethode, Wien 1995, S. 11 - 59.
- Schwarz, Hubertus/Fischer-Zernin, Justus: Deutsches "Treaty Overriding" im Entwurf zum Steueränderungsgesetz 1992, in: RIW 1992, S. 49 - 53.
- Seer, Roman: Grenzen der Zulässigkeit eines treaty overridings am Beispiel der Switch-over-Klausel des § 20 AStG (Teil I), in: IStR 1997, S. 481 - 486.
- Selling, Hans-Jürgen: Die Abschirmwirkung ausländischer Basisgesellschaften gegenüber dem deutschen Fiskus, in: DB 1988, S. 930 - 936.
- Sernau, Ronald D.: The Foreign Sales Corporation Legislation: A \$ 10 billion boondoggle, in: Cornell Law Review 1986, S. 1181 - 1204.
- Sherman, Heidemarie C.: Vereinigte Staaten: Wirtschaft immer noch in der „Glücksspirale“, in: ifo Schnelldienst 1998, Nu. 22, S. 14 - 19.
- Sherman, Richard W.: The Shared Foreign Sales Corporation: A tax saving opportunity for small business, in: National Public Accountant 1994, Nu. 12, S. 24 - 26.
- Shannon, Harry A.: The Tax Expenditure concept in the United States and Germany: A comparison, in: Tax Notes v. 13.10.1986, S. 201 - 213.

- Shannon, Harry A.: Rechtssicherheit im US-amerikanischen Steuerverfahren durch den Erwerb eines „ruling“, in: RIW 1986, S. 981 - 984.
- Shannon, Harry A.: Die Doppelbesteuerungsabkommen der USA: Abkommenspolitik und geltendes Abkommensrecht, München 1987.
- Shannon, Harry A.: Die „saving clause“ in der amerikanischen Abkommenspolitik und -praxis, in: RIW 1987, S. 368 - 373.
- Sharp, William M./Steele, Betty K./Jacobson, Richard A.: Foreign Sales Corporations: Export Analysis and Planning, in: Taxes 1985, S. 163 - 200.
- Sieker, Klaus: Die US-Besteuerung des Real Estate Investment Trust und seiner deutschen Anteilseigner, in: IWB v. 10.9.1987, Fach 8, USA, Gruppe 2, S. 487 - 496.
- Sieker, Klaus: Kommentierung zu Art. 9 OECD-MA, in: Debatin, Helmut/Wassermeyer, Franz (Hrsg.), Debatin/Wassermeyer - Doppelbesteuerung, Kommentar zu allen deutschen Doppelbesteuerungsabkommen, Band I, Loseblatt, München, Stand der Kommentierung: 75. Erg. lfg. Juli 1998. (Sieker, K., Art. 9 OECD-MA, Rz. ..)
- Sieling, Arnd Eugen: German tax aspects of investments in the United States, in: Tax Notes International v. 23.10.1995, S. 1121 - 1128.
- Sittmann, Jörg W.: Das Streitbeilegungsverfahren der World Trade Organization, in: RIW 1997, S. 749 - 753.
- Skaletsky, Marc S./Shackelford, Douglas A.: U.S. Tax Deferral considerations and strategies, in: Tax Notes International v. 8.1.1996, S. 125 - 153.
- Small, David D.: USA: Das neue Wahlrecht zur Klassifizierung von Kapital- und Personengesellschaften, in: IStR 1996, S. 280 - 282.
- Smith, Eric: The U.S.-Mexico Tax Treaty, in: Florida Journal of International Law 1993, S. 97 - 129.
- Smith, Kevin J./Immel, Cornelia: A comparison of inventory costs for tax purposes in the United States and West Germany, in: Intertax 1988, S. 366 - 377.
- Solomon, Michael: The Tax Court ignores “Sham“ and “Section 367 Arguments“ but utilizes Section 482 to allocate income - Hospital Corp. of America v. Commissioner, in: Tax Management International Journal 1983, S. 17 - 19.
- Spöri, Dieter: Politische Ansätze zur Förderung der Internationalisierung deutscher Unternehmen, in: Macharzina, Klaus (Hrsg.), Handbuch Internationales Management, Wiesbaden 1997, 139 - 157.

- Stadie, Holger: Umsatzsteuerrecht bei Auslandsbeziehungen, in: Mössner, Jörg Manfred u.a. (Hrsg.), Steuerrecht international tätiger Unternehmen: Handbuch der Besteuerung von Auslandsaktivitäten inländischer Unternehmen und von Inlandsaktivitäten ausländischer Unternehmen, 2. Aufl., Köln 1998, S. 924 - 1018.
- Steichen, Alain: Das Steuerrecht Luxemburgs, in: IWB v. 22.10.1997, Fach 5, Luxemburg, Gruppe 2, S. 117 - 144.
- Stein, Ingo: Die Theorien der Multinationalen Unternehmung, in: Schoppe, Siegfried (Hrsg.), Kompendium der Internationalen Betriebswirtschaftslehre, 2. Aufl., München 1992, S. 49 - 151.
- Striegel, Gerhard: Steuerflucht durch Basisunternehmen. Unter Berücksichtigung des Außensteuerreformgesetzes, München 1973.
- Strobl, Elisabeth/Schäfer, Karl: Berücksichtigung von Auslandsverlusten bei atypisch stiller Gesellschaft, in: IStR 1993, S. 206 - 212.
- Sturm, Wolfgang: Die verdeckte Gewinnausschüttung im europäischen Konzern, Köln u.a. 1994.
- Tarris, Virginia M.: Foreign Tax Credit Limitation after Tax Reform: The separate limitation categories and the application of the Look-Through Rule, in: The Tax Lawyer 1988, S. 275 - 342.
- Thiel, Rudolf: Die verdeckte Gewinnausschüttung und ihre Bedeutung für das Einkommen der ausschüttenden Gesellschaft und das ihrer Gesellschafter, in: DB 1962, S. 1482 - 1488.
- Thiele, Clemens: Der Einkommensbegriff im US-amerikanischen Steuerrecht, in: RIW 1997, S. 586 - 594.
- Thomann, Günter: Die endgültigen Verrechnungspreis-Richtlinien zu Sec. 482 des Internal Revenue Code der USA, Heft 101 der Hefte zur Internationalen Besteuerung, Hamburg 1995.
- Tinner, Hanspeter: Konzernstruktur und Steuerplanung. Strukturierung und Umstrukturierung von schweizerischen internationalen Konzernen aus steuerlicher Sicht, Bern u.a. 1984.
- Tipke, Klaus: Die Steuerrechtsordnung, Band 1, Wissenschaftsorganisatorische, systematische und grundrechtlich-rechtsstaatliche Grundlagen, Köln 1993.
- Tirschwell, Peter: The ABCs of FSCs, in: Journal of Commerce v. 29.1.1997, S. 1 - 3C.
- Tischer, Frank: Anrechnungsüberhänge bei ausländischen Einkünften und das Steuerrecht in Deutschland und den USA, in: DBW 1993, S. 209 - 219.

- Toifl, Gerald: Die EU-Grundfreiheiten und die Diskriminierungsverbote der Doppelbesteuerungsabkommen, in: Gassner, Wolfgang u.a. (Hrsg.), Doppelbesteuerungsabkommen und EU-Recht, Wien 1996, S. 139 - 180.
- Tuerff, Timothy T./Sellers, Keith F.: Taking advantage of exceptions to asset-based apportionment, in: The Journal of International Taxation 1991, S. 261 - 266.
- Tutt, Nigel: EU requests WTO investigation of U.S. FSC regime, in: Tax Notes International v. 13.7.1998, S. 79 - 80.
- Uckmar, V.: Tax Avoidance/Tax Evasion, Generalbericht, in: CDFI 1983, S. 99 - 146.
- Vagts, Detlev F.: Taking Treaties less seriously, in: The American Journal of International Law 1998, S. 458 - 462.
- van Raad, Kees: Foreign Income - Business Operations in The Netherlands, in: Tax Management Portfolio 1995, Vol. 973.
- Verchere, Ian: FSCs fall foul of EC, in: Airline Business 1992, October, S. 29.
- Vesely, Heinz/Schneider, Jutta/Behrens, Stefan: Zur Frage der Abzugsfähigkeit durch Auslandsbeteiligungen mit DBA-Schachtelprivileg verursachter Kosten. Teil I: Wahlrecht zwischen Freistellung- und Anrechnungs- oder Abzugsmethode bei DBA-Schachtelprivileg unter Aktivitätsvorbehalt?, in: IStR 1996, S. 99 - 104.
- Vogel, Klaus: Die Abschichtung von Rechtsfolgen im Steuerrecht, in: StuW 1977, S. 97 - 121.
- Vogel, Klaus: Abkommensvergleich als Methode bei der Auslegung von Doppelbesteuerungsabkommen, StbJb 1983/84, S. 373 - 391.
- Vogel, Klaus: Besteuerung von Auslandseinkünften - Prinzipien und Praxis, in: Vogel, Klaus (Hrsg.) i.A. der deutschen Steuerjuristischen Gesellschaft, Grundfragen des Internationalen Steuerrechts, Köln 1985, S. 4 - 31.
- Vogel, Klaus: Steuerumgehung nach innerstaatlichem Recht und nach Abkommensrecht, in: StuW 1985, S. 369 - 381.
- Vogel, Klaus: „Source“ und „Jurisdiction“ im Steuerrecht der Vereinigten Staaten und im deutschen Steuerrecht, in: Conston, Henry S. (Hrsg.), Aktuelle Themen im U.S.- Deutschen Steuer- und Handelsrecht - Festschrift zu Ehren von Otto L. Walter, Osnabrück u.a. 1988, S. 101 - 114.
- Vogel, Klaus: Worldwide vs. source taxation of income - A review and re-evaluation of arguments (Part I), in: Intertax 1988, S. 216 - 229.
- Vogel, Klaus: Gerichte und gerichtsähnliche Spruchkörper in Steuersachen außerhalb Deutschlands, in: Präsident des Bundesfinanzhofs (Hrsg.), 75 Jahre Reichsfinanzhof - Bundesfinanzhof: Festschrift, Bonn 1993, S. 185 - 197.

- Vogel, Klaus: Steuerumgehung bei Doppelbesteuerungsabkommen, in: Haarmann, Wilhelm (Hrsg.), Grenzen der Gestaltung im Internationalen Steuerrecht. Mißbrauchsverhütung in der Diskussion: EU-Recht - DBA - Hinzurechnungsbesteuerung - Grenzüberschreitende Unternehmensfinanzierung - Verrechnungspreise – Verfahrenspraxis, Forum der Internationalen Besteuerung, Band 4, Köln 1994, S. 79 - 94.
- Vogel, Klaus: Abkommensbindung und Missbrauchsabwehr, in: Cagianut, Francis u.a. (Hrsg.), Steuerrecht: Ausgewählte Probleme am Ende des 20. Jahrhunderts. Festschrift für Ernst Höhn, Stuttgart u.a. 1995, S. 461 - 481.
- Vogel, Klaus: Doppelbesteuerungsabkommen der Bundesrepublik Deutschland auf dem Gebiet der Steuern vom Einkommen und Vermögen: Kommentar auf der Grundlage der Musterabkommen, 3. Aufl., München 1996. (Vogel, K., Art. .. DBA, Rz .. /Vogel, K., Einl., DBA, Rz. ..)
- Vogel, Klaus/Shannon, Harry A./Doernberg, Richard/van Raad, Kees: United States Income Tax Treaties, Loseblatt, London u.a. 1989, Stand der Kommentierung: 7. Erg. lfg. März 1996. (Vogel, K./Shannon, H. A./Doernberg, R./van Raad, K., Art. .. USA-DBA, S. ...)
- Vogel, Klaus: Die Mär von den „Rückfall-Klauseln“ in Doppelbesteuerungsabkommen, in: IStR 1997, Beihefter zu Heft 24.
- Vogel, Klaus: Internationales Steuerrecht, in: DStZ 1997, S. 269 - 281.
- Vogel, Klaus: Nachrichten aus der Provinz, in: DB, Heft 17 v. 24.4.1998, Gastkommentar.
- von Beckerath, Hans-Jochem: Der Durchgriff im deutschen Außensteuerrecht, Berlin 1978.
- von Hacht, Wolfgang: Internationale Steuerpolitik, in: Schoppe, Siegfried (Hrsg.), Kompendium der internationalen Betriebswirtschaftslehre, 2. Aufl., München u.a. 1992, S. 697 - 735.
- Vorwold, Gerd: Die „große“ Steuerreform 1999, in: Bornfelder, Peter (Hrsg.), Steuergerechtigkeit durch Steuervereinfachung: Festschrift zum 20jährigen Bestehen der Fachhochschule für Finanzen in Nordrhein-Westfalen in Nordkirchen, Baden-Baden 1997, S. 143 - 166.
- Voß, Joachim: Ungewißheit im Steuerrecht: Formen, Konsequenzen, Maßnahmen, Wiesbaden 1992.
- Waardenburg van, D. A.: French permanent establishment of Foreign Corporations receive better tax treatment - French Tax authorities show true european spirit, in: European Taxation 1987, S. 43 - 49.
- Wacker, Raymond: Anti-treaty shopping restrictions in the new U.S.-Netherlands tax treaty, in: Tax Executive 1993, S. 383 - 390.

- Wacker, Wilhelm H.: Ziele und Methoden der Steuerplanung transnationaler Unternehmen, in: Wacker, Wilhelm H./Hausmann, Helmut/Kumar, Brij (Hrsg.), Internationale Unternehmensführung. Managementprobleme international tätiger Unternehmen, Festschrift für Eugen Hermann Sieber, Berlin 1981, S. 311 - 334.
- Wacker, Wilhelm H.: Internationale Steuerplanung, in: Macharazina, Klaus/Welge, Martin (Hrsg.), Handwörterbuch - Export und Internationale Unternehmung, Stuttgart 1989, Sp. 1987 - 2006.
- Wacker, Wilhelm H.: Steuerrechtliche Determinanten der Internationalisierung, in: Macharazina, Klaus (Hrsg.), Handbuch Internationales Management, Wiesbaden 1997, S. 177 - 193.
- Wagner, Franz W./Dirrigl, H.: Die Steuerplanung der Unternehmung, New York u.a. 1980.
- Wagner, Franz W.: Grundfragen und Entwicklungstendenzen der betriebswirtschaftlichen Steuerplanung, in: BFuP 1984, S. 201 - 222.
- Walker, Daniel W.: Transactional analysis can maximize FSC commission, in: The Journal of International Taxation 1996, S. 309 -314.
- Wallis von, H.: Verdeckte Gewinnausschüttungen zwischen Schwestergesellschaften – Zugleich Besprechung des BFH-Urteils I R 51/66 vom 3.2.1971 - , in: FR 1971, S. 287 - 289.
- Walser, Joni L./Culbertson, Robert E.: Encore une fois: Check-the-box on the international stage, in: Tax Notes v. 21.7.1997, S. 403 - 420.
- Walz, Rainer: Richterliche Rechtsfindung im Steuerrecht der USA, in: StuW 1982, S. 1 - 13.
- Warren Gorham & Lamont: Structuring Foreign Sales, in: Warren, Gorham & Lamont (Hrsg.), U.S. Taxation of International Operations, § 5004, Loseblatt, Stand Mai 1996. (Warren Gorham & Lamont, 1996, § 5004, S. ...)
- Wartenweiler, R.: „Evergreens“ und neue Handelszwiste, in: Neue Zürcher Zeitung v. 24.7.1998, S. 21.
- Wassermeyer, Franz: Zur neuen Definition der verdeckten Gewinnausschüttung, in: GmbHR 1989, S. 298 - 301.
- Wassermeyer, Franz: Die verdeckte Gewinnausschüttung rechtssystematisch gesehen, in: StVJ 1993, S. 208 - 226.
- Wassermeyer, Franz: Hinzurechnungsbesteuerung - eine gesetzliche Mißbrauchsregelung?, in: Haarmann, Wilhelm (Hrsg.), Grenzen der Gestaltung im Internationalen Steuerrecht. Mißbrauchsverhütung in der Diskussion: EU-Recht - DBA - Hinzurechnungsbesteuerung - Grenzüberschreitende Unternehmensfinanzierung - Verrechnungspreise - Verfahrenspraxis, Forum der Internationalen Besteuerung, Band 4, Köln 1994, S. 55 - 70.

- Wassermeyer, Franz: Der Fremdvergleich als Tatbestandsmerkmal der verdeckten Gewinnausschüttung, in: DB 1994, S. 1105 - 1109.
- Wassermeyer, Franz: Hinzurechnungsbesteuerung, in: IDW (Hrsg.), WP-Handbuch der Unternehmensbesteuerung, 2. Aufl., Düsseldorf 1994, S. 1388 - 1431. (Wassermeyer, F., WP-Handbuch der Unternehmensbesteuerung, 1994, I Rn. ...)
- Wassermeyer, Franz: Die Auslegung völkerrechtlicher Verträge - Haltung des BFH, in: Vogel, Klaus (Hrsg.), Doppelbesteuerungsabkommen und nationales Recht, München 1995, S. 19 - 27.
- Wassermeyer, Franz: Anmerkung zum BFH-Urteil v. 11.6.1996, I R 8/96, in: IStR 1996, S. 537.
- Wassermeyer, Franz: Zwingt die Rechtsentwicklung zum Abschluß multilateraler Abkommen, in: DB 1998, S. 28 - 33.
- Wassermeyer, Franz: Einige Grundsatzüberlegungen zur verdeckten Gewinnausschüttung, in: GmbHR 1998, S. 157 - 164.
- Wassermeyer, Franz: Aktuelle Streitfragen zur grenzüberschreitenden verdeckten Gewinnausschüttung und zur verdeckten Einlage, in: Schaumburg, Harald (Hrsg.), Steuerrecht und steuerorientierte Gestaltung im Konzern/Kölner Konzernrechtstage, Köln 1998, S. 363 - 378.
- Wassermeyer, Franz: Anmerkung zum BFH-Urteil v. 24.3.1998, I R 38/97, in: IStR 1998, S. 476.
- Wassermeyer, Franz: Will Baden-Württemberg wirklich das Veranlassungsprinzip des deutschen Ertragsteuerrechts abschaffen?, in: DB 1998, S. 642 - 644.
- Wassermeyer, Franz: Kommentierung zum OECD-MA, in: Debatin, Helmut/Wassermeyer, Franz (Hrsg.), Debatin/Wassermeyer - Doppelbesteuerung, Kommentar zu allen deutschen Doppelbesteuerungsabkommen, Band I, Loseblatt, München, Stand der Kommentierung: 75. Erg. lfg. Juli 1998. (Wassermeyer, F., Art. .. OECD-MA, Rz. ..)
- Wassermeyer, Franz: Kommentierung zu Art. 23 DBA-USA, in: Debatin, Helmut/Wassermeyer, Franz (Hrsg.), Debatin/Wassermeyer - Doppelbesteuerung, Kommentar zu allen deutschen Doppelbesteuerungsabkommen, Band VI, Loseblatt, München, Stand der Kommentierung: 75. Erg. lfg. Juli 1998. (Wassermeyer, F., Art. 23 DBA-USA, Rz. ..)
- Wassermeyer, Wolf: IStR-Oasenbericht: Bermuda, in: IStR 1994, S. 285 - 288.
- Wehmeyer, Jochen: Die steuerliche Planung der Unternehmung, Düsseldorf 1967.
- Welge, Martin K./Al-Laham, Andreas: Stand der strategischen Planungspraxis in der deutschen Industrie - Bericht über eine empirische Untersuchung, in: zfbf 1997, S. 790 - 806.

- Werdich, Hans: Organisation und Besteuerung im Konzern, Aachen 1993.
- Werra, Matthias: Der 1995-OECD-Bericht zu den Verrechnungspreisen (Teil I und II). Ein mühsamer Kompromiß und seine praktische Bedeutung für die international tätige Wirtschaft, in: IStR 1995, S. 457 - 464, 511 - 516.
- Westen, Peter: The place of foreign treaties in the courts of the United States: A reply to Louis Henkin, in: Harvard Law Review 1987, Vol. 101, S. 511 - 523.
- Westin, Richard: Adressing Tax Revolutions that lack empirical validity, in: Tax Notes v. 14.7.1997, S. 259 - 269.
- Wichmann, Michael/Müller, Klaus-Dieter: Das neue Anwendungsschreiben zum Außensteuergesetz - Ein Überblick über die wichtigsten Änderungen gegenüber dem bisherigen Einführungsschreiben vom 11.7.1974 -, in: DStR 1995, S. 243 - 250.
- Widmann, Siegfried: Einbringung von Betriebsstätten durch unbeschränkte Steuerpflichtige in ausländische Kapitalgesellschaften und durch beschränkt Steuerpflichtige in inländische Kapitalgesellschaften, in: Fischer, Lutz (Hrsg.), Besteuerung internationaler Konzerne, Forum der Internationalen Besteuerung, Band 3, Köln 1993, S. 88 - 112.
- Wilke, Kay-Michael: Lehrbuch des internationalen Steuerrechts, 6. Aufl., Berlin u.a. 1997.
- Willmes, Ruth: Steuerliche Vorteile durch Gründung einer Holding in Luxemburg, in: IWB v. 25.5.1993, Fach 5, Luxemburg, Gruppe 2, S. 103 - 106.
- Wingert, Karl-Dieter: Neuere Entwicklungen auf dem Gebiet der deutschen Doppelbesteuerungsabkommen, in: RIW 1990, S. 207 - 216.
- Wöhe, Günther: Die Aufgaben der Betriebswirtschaftlichen Steuerlehre und das Postulat der Wertfreiheit, in: Fischer, Lutz (Hrsg.), Unternehmung und Steuer. Festschrift für Peter Scherpf, Wiesbaden 1983, S. 5 - 20.
- Wöhe, Günther: Betriebswirtschaftliche Steuerlehre, Band I, 1. Halbband, Die Steuern des Unternehmens - Das Besteuerungsverfahren, 6. Aufl., München 1988.
- Wöhrle, Winfried/Schelle, Diether/Groos, Ekkehard: Außensteuergesetz, Loseblatt, Kommentar, Stuttgart, Stand der Kommentierung: 20. Erg. Ifg. August 1998. (Wöhrle, W./Schelle, D./Groos, E., § .. AStG, S. ..)
- Wolff, Ulrich: Die Nichtanerkennung von juristischen Personen im Steuerrecht, Nationalbericht Deutschland, in: CDFI 1989a, S. 139 - 153.

- Wolff, Ulrich: Kommentierung zum DBA-USA, in: Debatin, Helmut/Wassermeyer, Franz (Hrsg.), Debatin/Wassermeyer - Doppelbesteuerung, Kommentar zu allen deutschen Doppelbesteuerungsabkommen, Band VI, Loseblatt, München, Stand der Kommentierung: 75. Erg. lfg. Juli 1998. (Wolff, U., Art. .. DBA-USA, Rz. ..)
- Wondolowski, William W.: Introduction to Foreign Sales Corporation, in: Warren, Gorham & Lamont (Hrsg.), § 9511, U.S. Taxation of International Operations, Loseblatt, Stand Dezember 1994. (Wondolowski, W. W., 1994, § 9511, S. ...)
- Wright, Arthur W.: OECD harmful tax competition report falls short, in: Tax Notes International v. 17.8.1998, S. 461 - 463.
- Wundernitz, Brigitte: Foreign Sales Corporation - Eine Steuerbegünstigung für Exporte aus den USA, in: SWI 1997, S. 407 - 411.
- Würfele, Peter: Gewinnberichtigungen bei zinsloser Darlehensgewährung im internationalen Konzern, in: IWB v. 25.7.1988, Fach 3, Gruppe 1, S. 1189 - 1196.
- Wurm, Felix: Die Einschaltung konzernbezogener Dienstleistungsgesellschaften beim Aufbau internationaler deutscher Konzerne, in: Fischer, Lutz (Hrsg.), Internationaler Unternehmenskauf und -zusammenschluß im Steuerrecht, Köln 1992, S. 41 - 82.
- Wurster, Hans-Jürgen: Die ausländische Basisgesellschaft: steuerrechtliche Qualifikation und finanzielle Vorteilhaftigkeit, Frankfurt am Main 1984.
- Wurster, Hans-Jürgen: Zielsystem und Modellstruktur in der internationalen Steuerplanung, in: DB 1985, S. 2643- 2646.
- Zacharias, Erwin/Weisert, Hartmut: Steuerrechtliche Aspekte zur Errichtung einer Basisgesellschaft in einem Niedrigsteuerland, in: NJW 1988, S. 1421 - 1427.
- Zagaris, Bruce: Proposed Elimination of FSC Benefits: More Sour Bananas for the Caribbean?, in: Tax Notes International v. 3.7.1995, S. 16 - 19.
- Zaiken, David P./Renfroe, Diane L./Magilligan, Robert J.: Use of Foreign Sales Corporations enhanced by approach of Temp. Regs., in: The Journal of Taxation 1985, May, S. 266 - 272.
- Zaiken, David P./Wooldridge, Frederick E./Renfroe, Diane L.: Revisions to income-sourcing rules likely to increase U.S. tax on foreign income, in: The Journal of Taxation 1988, August, S. 120 - 126.
- Zeitler, Franz-Christoph: Aktuelle steuerpolitische Fragen der Doppelbesteuerungsabkommen, in: Beisse, Heinrich (Hrsg.), Festschrift für Karl Beusch am 31.10.1993, Berlin 1993, S. 949 - 962.
- Zirfas de Moron, Heidrun: Transnationale Besteuerung im Kontext der Globalisierung, Bielefeld 1996.

- Zitzelsberger, Heribert: Über die Schwierigkeiten mit dem Abbau von Steuersubventionen, in: StuW 1985, S. 197 - 206.
- Zschiegner, Hans: Überblick über das amerikanische Steuerrecht, in: Kramer, Jörg-Dietrich (Hrsg.), Grundzüge des US-amerikanischen Steuerrechts, Stuttgart 1990, S. 57 - 91.
- Zschiegner, Hans: Neues US-Modell für Doppelbesteuerungsabkommen, in: IWB v. 22.1.1997, Fach 8, USA, Gruppe 2, S. 845 - 870.
- Zschiegner, Hans: Steuerliche Klassifizierung in- und ausländischer Unternehmen als Kapital- oder Personengesellschaft („Check-the-Box“-Richtlinien), in: IWB v. 11.6.1997, Fach 8, USA, Gruppe 2, S. 885 - 894.
- Zschiegner, Hans: Besteuerung einer US Limited Liability Company und ihrer Gesellschafter, in: IWB v. 10.9.1997, Fach 8, USA, Gruppe 2, S. 895 - 902.
- Zschiegner, Hans: Steueränderungsgesetze 1997 in den USA, in: IWB v. 24.9.1997, Fach 8, USA, Gruppe 2, S. 903 - 916.
- Zschiegner, Hans: Das Einkommensteuerrecht der USA, in: IWB v. 25.3.1998 (Teil I), v. 8.4.1998 (Teil II), v. 22.4.1998 (Teil III) u. v. 13.5.1998 (Teil IV), Fach 8, USA, Gruppe 2, S. 919 - 996.
- Zuber, Barbara: Anknüpfungspunkte und Reichweite der internationalen Besteuerung, Hamburg 1991.
- Zukowski, Philip M.: Tax Benefits For Internet Export Sales, in: Tax Notes v. 16.9.1996, S. 1531 - 1535.

- Rechtsprechungsverzeichnis -**Deutschland:****BFH:**

BFH-Urteil v. 3.2.1971, I R 51/66, in: BStBl. II 1971, S. 408 - 411.

BFH-Urteil v. 21.12.1972, I R 70/70, in: BStBl. II 1973, S. 449 - 452.

BFH-Urteil v. 6.4.1977, I R 184/75, in: DB 1977, S. 1633 - 1634.

BFH-Urteil v. 1.12.1982, I R 43/79, in: BStBl. II 1985, S. 2 - 3.

BFH-Urteil v. 29.8.1984, I R 68/81, in: BStBl. II 1985, S. 120 - 124.

BFH-Urteil v. 18.7.1985, IV R 135/82, in: BStBl. II 1985, S. 635 - 636

BFH-Beschluß v. 26.10.1987, GrS 2/86, in: BStBl. II 1988, S. 348 - 357.

BFH-Urteil v. 22.2.1989, I R 9/85, in: BStBl. II 1989, S. 631 - 633.

BFH-Urteil v. 23.10.1991, I R 52/90, in: BFH/NV 1992, S. 271 - 273.

BFH-Urteil v. 23.10.1991, I R 40/89, in: BStBl. II 1992, S. 1026 - 1028.

BFH-Urteil v. 28.1.1992, VIII R 7/88, in: BStBl. II 1993, S. 84 - 87.

BFH-Urteil v. 2.6.1992, VIII R 8/89, in: BFH/NV 1993, S. 416 - 419.

BFH-Urteil v. 10.6.1992, I R 105/89, in: BStBl II 1992, S. 1029 - 1032.

BFH-Urteil v. 1.7.1992, I R 6/92, in: IWB v. 10.2.1993, Fach 3a, Gruppe 1, S. 349 - 352.

BFH-Urteil v. 26.7.1995, I R 78/93, in: BFH/NV 1996, S. 383 - 385.

BFH-Urteil v. 6.12.1995, I R 40/95, in: IWB v. 11.9.1996, Fach 3a, Gruppe 1, S. 565 - 568.

BFH-Urteil v. 29.5.1996, I R 167/94, in: IStR 1996, S. 336 - 338.

BFH-Urteil v. 11.6.1996, I R 8/96, in: IStR 1996, S. 536 - 537.

BFH-Urteil v. 18.12.1996, I R 139/94, in: BB 1997, S. 716 - 718.

BFH-Urteil v. 27.8.1997, I R 127/95, in: IWB v. 11.3.1998, Fach 3a, Gruppe 1, S. 659 - 662.

BFH-Urteil v. 29.10.1997, I R 24/97, in: RIW 1998, S. 494 - 496.

Finanzgerichte:

FG Niedersachsen, Urteil v. 2.7.1991, VI 719/90, in: IWB v. 10.1.1992, Fach 3a, Gruppe 1, S. 273 - 275.

FG München, Urteil v. 11.10.1995, 7 K 3474/93 - Rev. eingelegt (Az. des BFH: I R 127/95), in: EFG 1996, S. 244 - 246.

FG Baden-Württemberg, Urteil v. 17.7.1997, 10 K 248/96 nrkr, in: IWB v. 10.9.1997, Fach 3a, Gruppe 1, S. 629 - 632.

USA:Supreme Court:

Cherokee Tobacco, U.S. Supreme Court v. Dezember 1870, in: 78 U.S., S. 616 - 623.

County of Clay v. Society for SAV., U.S. Supreme Court v. Oktober 1881, in: 104 U.S., S. 579 - 591.

Whitney v. Robertson, U.S. Supreme Court v. 9.1.1888, in: 124 U.S., S. 190 - 195.

Chae Chan Ping v. U.S., U.S. Supreme Court v. 13.5.1889, in: 130 U.S., S. 581 - 599.

Lee Yen Tai v. U.S., U.S. Supreme Court v. 21.4.1902, in: 185 U.S., S. 213 - 222.

Minnesota v. Hitchcock, U.S. Supreme Court v. 5.5.1902, in: 185 U.S., S. 373 - 402.

Johnson v. Browne, U.S. Supreme Court v. 8.4.1907, in: 205 U.S., S. 309 - 321.

Cook v. U.S, U.S. Supreme Court v. 23.1.1933, in: 288 U.S., S. 102 - 122.

Moline Properties v. Com., U.S. Supreme Court v. 1.6.1943, in: 319 U.S., S. 436 - 440.

Glenshaw Glass v. Com., U.S. Supreme Court v. 28.3.1955, in: 348 U.S., S. 426 - 433.

Reid v. Covert, U.S. Supreme Court v. 10.6.1957, in: 354 U.S., S. 1 - 90.

Richards v. U.S., U.S. Supreme Court v. 26.2.1962, in: 369 U.S., S. 1 - 16

Morton v. Mancari, U.S. Supreme Court v. 17.6.1974, in: 417 U.S., S. 535 - 555.

Weinberger v. Rossi, U.S. Supreme Court v. 31.3.1982, in: 456 U.S., S. 25 - 36.

Transworld Airlines v. Franklin Mint Corporation, U.S. Supreme Court v. 17.4.1984, in: 466 U.S., S. 243 - 283.

Marrese v. American Academy of Orthopadic Surgeons, U.S. Supreme Court v. 4.3.1985,
in: 470 U.S., S. 373 - 390.

Parsons Steel v. First Alabama Bank, U.S. Supreme Court v. 27.1.1986,
in: 474 U.S., S. 518 - 526.

Argentine Republic v. Amerada Hess Shipping Corporation, U.S. Supreme Court v. 23.1.1989,
in: 488 U.S., S. 428 - 443.

Humberto Alvarez-Machain v. U.S., U.S. Supreme Court v. 15.6.1992,
in: 504 U.S., S. 655 - 688.

Matsushita Electric v. Epstein, U.S. Supreme Court v. 27.2.1996, in: 516 U.S., S. 367 - 399.

Court of Appeals:

Balanovski v. U.S., U.S. Court of Appeals 2nd circuit v. 14.8.1956, in: 236 F.2d, S. 298 - 307.

Hammond Organ Western Export Corporation v. Com., U.S. Court of Appeals 7th circuit v.
14.2.1964, in: 327 F.2d, S. 964 - 967.

Tinch v. Walters, U.S. Court of Appeals 6th circuit v. 24.6.1985, in: 765 F.2d, S. 599 - 604.

Fidel Catarino Blanco v. U.S., U.S. Court of Appeals 2nd circuit v. 15.10.1985,
in: 775 F.2d, S. 53 - 66.

Addison International v. Com., U.S. Court of Appeals 6th circuit v. 10.10.1989,
in: 887 F.2d, S. 660 - 666.

Shewmaker v. U.S., U.S. Court of Appeals 10th circuit v. 24.6.1991,
in: 936 F.2d, S. 1124 - 1130.

Gallenstein v. U.S., U.S. Court of Appeals 6th circuit v. 16.9.1992, in: 975 F.2d, S. 286 - 292.

Xerox Corporation v. U.S., U.S. Court of Appeals federal circuit v. 6.12.1994,
in: 41 F.3d, S. 647 - 660.

Marbley v. Bane, U.S. Court of Appeals 2nd circuit v. 15.6.1995, in: 57 F.3d, S. 224 - 236.

Kadic v. Karadzic, U.S. Court of Appeals 2nd circuit v. 13.10.1995, in: 70 F.3d, S. 232 - 250.

Philip J. Charley v. Com., U.S. Court of Appeals 9th circuit v. 24.6.1996,
in: 91 F.3d, S. 72 - 75.

Quijano v. U.S., U.S. Court of Appeals 1th circuit v. 21.8.1996, in: 93 F.3d, S. 26 - 31.

Northern Indiana Public Service Company v. Com., U.S. Court of Appeals 7th circuit
v. 6.6.1997, in: 115 F.3d, S. 506 - 514.

Patten v. U.S., U.S. Court of Appeals 4th circuit v. 26.6.1997, in: 116 F.3d, S. 1029 - 1039.

Fluor v. U.S., U.S. Court of Appeals federal circuit v. 17.10.1997,
in: 126 F.3d, S. 1397 - 1406.

Board of Tax Appeals/Tax Court:

East Coast Oil Company v. Com., U.S. Board of Tax Appeals v. 8.11.1934,
in: 31 B.T.A., S. 558 - 562.

Barber-Greene Americas v. Com., U.S. Tax Court v. 30.11.1960, in: 35 T.C., S. 365 - 392.

Shaw Construction v. Com., U.S. Tax Court v. 21.3.1961, in: 35 T.C., S. 1102 - 1122.

Nat Harrison Associates v. Com., U.S. Tax Court v. 23.6.1964, in: 42 T.C., S. 601 - 627.

Perry R. Bass v. Com., U.S. Tax Court v. 22.7.1968, in: 50 T.C., S. 595 - 602.

Ross Glove Company v. Com., U.S. Tax Court v. 23.7.1973, in: 60 T.C., S. 569 - 609.

Miami Purchasing Service Corporation v. Com., U.S. Tax Court v. 20.5.1981,
in: 76 T.C., S. 818 - 830.

Kates Holding v. Com., U.S. Tax Court v. 28.10.1982, in: 79 T.C., S. 700 - 713.

Burghardt v. Com., U.S. Tax Court v. 11.4.1983, in: 80 T.C., S. 705 - 718.

Hospital Corporation of America v. Com., U.S. Tax Court v. 21.9.1983,
in: 81 T.C., S. 520 - 602.

Tedd Crow v. Com., U.S. Tax Court v. 26.8.1985, in: 85 T.C., S. 376 - 396.

Duncan v. Com., U.S. Tax Court v. 19.5.1986, in: 86 T.C., S. 971 - 975.

Phillips Petroleum v. Com., U.S. Tax Court v. 3.7.1991, in: 97 T.C., S. 30 - 57.

Lindsey v. Com., U.S. Tax Court v. 23.6.1992, in: 98 T.C., S. 672 - 677.

Intel Corporation v. Com., U.S. Tax Court v. 28.6.1993, in: 100 T.C., S. 616 - 634.

Northern Indiana Public Service Company v. Com., U.S. Tax Court v. 6.11.1995,
in: 105 T.C., S. 341 - 358.

North West Life Assurance v. Com., U.S. Tax Court v. 12.12.1996, in: 107 T.C., S. 363 - 409.

Claims Court:

A.P. Green Export Company v. U.S., U.S. Court of Claims v. 1.12.1960,
in: 284 F.2d, S. 383 - 391.

Otis Elevator Company v. U.S., U.S. Court of Claims v. 19.3.1980,
in: 618 F.2d, S. 712 - 717.

Snap-on Tools v. U.S., U.S. Claims Court v. 13.8.1992, in: 26 Cl. Ct., S. 1045 - 1075.

District Court:

Hyman Harvey Klein v. U.S., U.S. District Court, Southern District of New York
v. 28.6.1955, in: 139 F. Supp., S. 135 - 143.

Zenith Radio v. Matsushita Electric, U.S. District Court, Eastern District of Pennsylvania
v. 26.6.1980, in: 494 F.Supp., S. 1263 - 1268.

Palestine Liberation Organization v. U.S., U.S. District Court, Southern District of New York
v. 29.6.1988, in: 695 F.Supp., S. 1456 - 1473.

- Verzeichnis der Finanzverwaltungsverlautbarungen -

Deutschland:

BMF, Schreiben v. 23.2.1983, IV C 5 - S 1341 - 4/83, in: BStBl. I 1983, S. 218 ff.
(Verrechnungspreisgrundsätze, Tz. ...)

BMF, Schreiben v. 30.10.1991, IV C 5 - S 1300 - 227/91, in: EWS 1992, S. 72 ff.

BMF, Schreiben v. 2.12.1994, IV C 7 - S 1340 - 20/94, in: BStBl. I Sonder-Nr. 1/1995.
(Grundsätze zur Anwendung des Außensteuergesetzes, Tz. ...)

BMF, Schreiben v. 20.1.1997, IV C 5 - S 1300 - 176/96, in: Baranowski, K.-H., 1998,
S. 307 ff.

BMF, Schreiben v. 5.1.1998, IV C 5 – S 1300 - 207/97, in: IStR 1998, S. 52 ff.

OFD Düsseldorf, Vfg. vom 11.12.1996, S 1301 A - St 1121, in: Baranowski, K.-H., 1998,
S. 307 ff.

USA:

Revenue Ruling:

Revenue Ruling 72-232 v. Januar 1972, in: C.B. I 1972, S. 276.

Revenue Ruling 74-249 v. Januar 1974, in: C.B. I 1974, S. 189.

Revenue Ruling 75-430 v. Juli 1975, in: C.B. II 1975, S. 313.

Revenue Ruling 79-362 v. Juli 1979, in: C.B. II 1979, S. 286.

Revenue Ruling 86-132 v. 24.11.1986, in: C.B. II 1986, S. 137.

Revenue Ruling 87-129 v. 7.12.1987, in: C.B. II 1987, S. 196.

Revenue Ruling 88-73 v. Juli 1988, in: C.B. II 1988, S. 173.

Revenue Ruling 88-94 v. 7.11.1988, in: C.B. II 1988, S. 300.

Revenue Ruling 89-93 v. 7.8.1989, in: C.B. II 1989, S. 133.

Revenue Ruling 89-116 v. 30.10.1989, in: C.B. II 1989, S. 197.

Revenue Ruling 90-96 v. 13.11.1990, in: C.B. II 1990, S. 188.

Revenue Ruling 91-59 v. 12.11.1991, in: C.B. II 1991, S. 347.

Revenue Ruling 92-98 v. 16.11.1992, in: C.B. II 1992, S. 201.

Revenue Ruling 93-77 v. 8.11.1993, in: C.B. II 1993, S. 253.

Revenue Ruling 94-68 v. 14.11.1994, in: C.B. II 1994, S. 177.

Revenue Ruling 95-77 v. 20.11.1995, in: C.B. II 1995, S. 122.

Revenue Ruling 96-55 v. 2.12.1996, in: C.B. II 1996, S. 57.

Revenue Ruling 97-49 v. 1.12.1997, in: DTR v. 1.12.1997, S. d17.

Private Letter Ruling:

Private Letter Ruling 8508001 v. 2.11.1984, in: PLR Lexis 1984, 7.

Private Letter Ruling 9029068 v. 27.4.1990, in: PLR Lexis 1990, 1158.

Private Letter Ruling 9523006 v. 6.3.1995, in: PLR Lexis 1995, 505.

Private Letter Ruling 9622026 v. 29.2.1996, in: PLR Lexis 1996, 316.

Private Letter Ruling 9633005 v. 16.8.1996, in: PLR Lexis 1996, 842.

Notice:

Notice 89-3 v. 9.1.1989, in: C.B. I 1989, S. 623.

Notice 89-10 v. 23.1.1989, in: C.B. I 1989, S. 631.

Notice 89-11 v. 23.1.1989, in: C.B. I 1989, S. 632.

Notice 89-80 v. 24.7.1989, in: C.B. II 1989, S. 394.

- Verzeichnis der sonstigen Quellen -

GATT Doc. L/5271 vom 18.12.1981, in: Intertax 1982, S. 145.

Gesetzentwurf, Begründung und Denkschrift der Bundesregierung zu dem Abkommen vom 29. August 1989 zwischen der Bundesrepublik Deutschland und den Vereinigten Staaten von Amerika zur Vermeidung der Doppelbesteuerung und zur Verhinderung der Steuerverkürzung auf dem Gebiet der Steuern vom Einkommen und Vermögen und einiger anderer Steuern, in: Debatin, H./Endres, D., 1990, S. 92 - 141. (Denkschrift zum DBA-USA, Art. ..., S. ...)

Joint Committee on Taxation: Impact on international competitiveness of replacing the federal income tax, JCS-5-96, Congress of the United States (Hrsg.), 104th Cong., Washington D.C. 1996. (Joint Committee on Taxation, 1996, International Competitiveness, Rn. ...)

Joint Committee on Taxation, Estimates of Federal Tax Expenditures for Fiscal Years 1998 – 2002, JCS-22-97, Congress of the United States (Hrsg.), 105th Cong., Washington D.C. 1997. (Joint Committee on Taxation, 1997, Tax Expenditures, Rn. ...)

OECD, Verrechnungsgrundsätze für Multinationale Unternehmen und Steuerverwaltungen, in: Vögele, Alexander (Hrsg.), Handbuch der Verrechnungspreise: Betriebswirtschaft, Steuerrecht, OECD- und US-Verrechnungspreisrichtlinien, Anhang 3, München 1997, S. 1115 - 1204. (OECD-Verrechnungspreisgrundsätze, Tz. ...)

Office of Management and Budget: Budget of the U.S. Government of the Fiscal Year 1999, Washington D.C. 1998. (Office of Management and Budget, 1998, Tax Expenditures, Rn. ...)

United States Department of the Treasury: The operation and effect of the Domestic International Sales Corporation between July 1, 1981 to June 30, 1983, Washington D.C. 1988. (U.S. Treasury Department, The Operation and Effect of DISC, 1988, S. ...)

United States Department of the Treasury: Report to the Congress on the Sales Source Rule, Washington D.C. 1993. (U.S. Treasury Department, The Sales Source Rule, 1993, S. ...)

United States Department of the Treasury: The operation and effect of the Foreign Sales Corporation Legislation, Washington D.C. 1993. (U.S. Treasury Department, The Operation and Effect of FSC, 1993, S. ...)

United States House of Representatives, Conference Committee: Explanation of Provisions of the Deficit Reduction Act of 1984, Report No. 98-861, 98th Cong., 2nd Sess. (23.6.1984), 1984.

- United States House of Representatives, Conference Committee: Explanation of Provisions of the Tax Reform Act of 1986, Report No. 841-99, 99th Cong., 2nd Sess. (18.9.1986), 1986.
- United States Senate, Committee on Finance: Explanation of Provisions of the Revenue Act of 1962, Report No. 87-1881, 87th Cong., 2nd Sess. (16.8.1962), 1962.
- United States Senate, Committee on Finance: Explanation of Provisions of the Revenue Act of 1971, Report No. 92-437, 92th Cong., 1st Sess. (9.11.1971), 1971.
- United States Senate, Committee on Finance: Explanation of Provisions of the Deficit Reduction Act of 1984, Report No. 98-169, 98th Cong., 2nd Sess. (2.4.1984), 1984.
- United States Senate, Committee on Finance: Explanation of Provisions of the Tax Reform Act of 1986, Report No. 99-313, 99th Cong., 2nd Sess. (29.5.1986), 1986.
- United States Senate, Committee on Finance: Explanation of Provisions of the Technical and Miscellaneous Revenue Act of 1988, Report No. 100-445, 100th Cong., 2nd Sess. (3.8.1988), 1988.