

## Gewinntransfers im Recht der DBA

Bearbeitet von  
Almut Breuer

1. Auflage 2014. Buch. 217 S. Kartoniert  
ISBN 978 3 8487 1410 0  
Gewicht: 341 g

[Steuern > Internationales Steuerrecht](#)

schnell und portofrei erhältlich bei

The logo for beck-shop.de features the text "beck-shop.de" in a bold, red, sans-serif font. Above the "i" in "shop" are three red dots of increasing size. Below the main text, the words "DIE FACHBUCHHANDLUNG" are written in a smaller, red, all-caps, sans-serif font.

**beck-shop.de**  
DIE FACHBUCHHANDLUNG

Die Online-Fachbuchhandlung [beck-shop.de](http://beck-shop.de) ist spezialisiert auf Fachbücher, insbesondere Recht, Steuern und Wirtschaft. Im Sortiment finden Sie alle Medien (Bücher, Zeitschriften, CDs, eBooks, etc.) aller Verlage. Ergänzt wird das Programm durch Services wie Neuerscheinungsdienst oder Zusammenstellungen von Büchern zu Sonderpreisen. Der Shop führt mehr als 8 Millionen Produkte.

Almut Breuer

# Gewinntransfers im Recht der DBA



**Nomos**



**Steuerwissenschaftliche Schriften**

**Herausgegeben von**

**Prof. Dr. Lars P. Feld, Walter Eucken Institut, Freiburg i. Br.**

**Prof. Dr. Ekkehart Reimer, Universität Heidelberg**

**Prof. Dr. Christian Waldhoff, Humboldt-Universität zu Berlin**

**Band 49**

Almut Breuer

# Gewinntransfers im Recht der DBA



**Nomos**



Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Zugl.: Köln, Univ., Diss., 2013

ISBN 978-3-8487-1410-0

1. Auflage 2014

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2014. Printed in Germany. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten. Gedruckt auf alterungsbeständigem Papier.

## Inhaltsverzeichnis

|                                                                                  |    |
|----------------------------------------------------------------------------------|----|
| A. Einleitung                                                                    | 13 |
| I. Thema                                                                         | 13 |
| II. Ziel der Arbeit                                                              | 14 |
| III. Einordnung / Relevanz der Arbeit                                            | 14 |
| IV. Terminologie                                                                 | 17 |
| 1. Gewinntransfer                                                                | 17 |
| 2. Transparente / intransparente Besteuerung                                     | 17 |
| V. Gliederung der Arbeit                                                         | 17 |
| B. Zur Auslegung von DBA                                                         | 21 |
| I. Einleitung                                                                    | 21 |
| II. Wiener Übereinkommen über das Recht der Verträge                             | 23 |
| III. Bedeutung der OECD-Materialien für die Auslegung von DBA                    | 27 |
| 1. Das OECD-MA                                                                   | 27 |
| 2. Stellenwert der OECD-Materialien nach den Regeln des WÜRV                     | 28 |
| 3. Stellenwert der OECD-Materialien untereinander                                | 31 |
| IV. Art. 3 Abs. 2 OECD-MA                                                        | 32 |
| 1. Allgemeines                                                                   | 32 |
| 2. Voraussetzungen für Art. 3 Abs. 2 OECD-MA                                     | 34 |
| 3. „Anwendung“ des Abkommens                                                     | 34 |
| 4. „Zusammenhang“                                                                | 35 |
| 5. Dynamische oder statische Anknüpfung an das innerstaatliche Recht             | 37 |
| V. Sonstige Auslegungsregeln                                                     | 38 |
| VI. Zusammenfassung                                                              | 39 |
| C. Modus der Teilung des Besteuerungsrechts und Vermeidung der Doppelbesteuerung | 41 |
| I. Einleitung                                                                    | 41 |
| II. Dividenden                                                                   | 42 |
| III. Unternehmenseinkünfte                                                       | 43 |

*Inhaltsverzeichnis*

|                                                                                              |    |
|----------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| IV. Andere Einkünfte                                                                         | 44 |
| V. Deutsche DBA                                                                              | 44 |
| VI. Zusammenfassende Wertung in Hinblick auf Gewinntransfers                                 | 46 |
| D. Gewinntransfers als Dividenden                                                            | 49 |
| I. Einleitung                                                                                | 49 |
| II. Allgemeine Voraussetzungen für die Anwendung des Dividendenartikels                      | 51 |
| 1. Einleitung                                                                                | 51 |
| 2. Person                                                                                    | 52 |
| a) Einleitung                                                                                | 52 |
| b) Natürliche Personen                                                                       | 53 |
| c) Alle anderen Personenvereinigungen                                                        | 53 |
| d) Zusammenfassung                                                                           | 56 |
| 3. Gesellschaft                                                                              | 56 |
| a) Einleitung                                                                                | 56 |
| b) Juristische Personen                                                                      | 57 |
| c) Rechtsträger, die für die Besteuerung wie juristische Personen behandelt werden           | 59 |
| d) Bewertung aus Sicht des Dividendenartikels                                                | 63 |
| e) Zusammenfassung                                                                           | 68 |
| 4. Ansässigkeit                                                                              | 68 |
| a) Einleitung                                                                                | 68 |
| b) Steuerpflicht                                                                             | 69 |
| c) Unterfall Personengesellschaften                                                          | 71 |
| (1) Definition von Transparenz im OECD Partnership-Report                                    | 73 |
| (2) Intransparente Personengesellschaften                                                    | 75 |
| (3) Transparente Personengesellschaften                                                      | 76 |
| (4) Zusammenfassung                                                                          | 77 |
| d) Besondere (deutsche) DBA                                                                  | 77 |
| e) Bewertung aus Sicht des Dividendenartikels                                                | 79 |
| 5. Abweichende Voraussetzungen für die Anwendbarkeit des Dividendenartikels in deutschen DBA | 81 |
| 6. Zusammenfassung                                                                           | 82 |
| III. Die Definition des Begriffs „Dividende“                                                 | 83 |
| 1. Einleitung                                                                                | 83 |

|                                                                    |     |
|--------------------------------------------------------------------|-----|
| 2. Gesellschaftsanteile                                            | 85  |
| a) Aktien                                                          | 86  |
| b) Genussrechte                                                    | 87  |
| c) Kuxe und Gründeranteile                                         | 87  |
| d) Andere Rechte – ausgenommen Forderungen – mit Gewinnbeteiligung | 88  |
| e) Sonstige Gesellschaftsanteile                                   | 88  |
| (1) GmbH-Anteile                                                   | 91  |
| (2) Beteiligungen an Personengesellschaften                        | 93  |
| (3) Beteiligungen an stillen Gesellschaften                        | 97  |
| f) Zusammenfassung                                                 | 97  |
| 3. Einkünfte                                                       | 99  |
| a) Begriff                                                         | 99  |
| b) Arten von Einkünften                                            | 100 |
| 4. Deutsche DBA                                                    | 101 |
| IV. Zusammenfassung                                                | 104 |
| E. Einordnung von Gewinntransfers unter andere Einkunftsarten      | 107 |
| I. Einleitung                                                      | 107 |
| II. Zinsen                                                         | 107 |
| 1. Einleitung                                                      | 107 |
| 2. Sonderfall Stille Gesellschaft                                  | 108 |
| 3. Sonderfall abzugsfähige Eigenkapitalverzinsung                  | 110 |
| III. Unternehmensgewinne                                           | 112 |
| 1. Einleitung                                                      | 112 |
| 2. Gewinn                                                          | 114 |
| 3. Unternehmen                                                     | 116 |
| a) Begriff                                                         | 116 |
| b) Auswirkungen für intransparent besteuerte Gesellschaften        | 119 |
| c) Auswirkungen für transparent besteuerte Gesellschaften          | 122 |
| d) Mischformen                                                     | 124 |
| e) Zusammenfassung                                                 | 124 |
| 4. Betriebsstätte                                                  | 125 |
| IV. Andere Einkünfte                                               | 129 |
| V. Deutsche DBA                                                    | 131 |
| VI. Zusammenfassung                                                | 132 |



*Inhaltsverzeichnis*

|                                                                                                            |     |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| F. Qualifikationskonflikte und deren Lösung                                                                | 135 |
| I. Einleitung                                                                                              | 135 |
| II. Arten von Konflikten                                                                                   | 137 |
| 1. Einleitung                                                                                              | 137 |
| 2. Zurechnungskonflikte                                                                                    | 138 |
| 3. Qualifikationskonflikte                                                                                 | 139 |
| 4. Gewinntransfers – welche Konfliktart liegt vor?                                                         | 141 |
| III. Konflikte bezüglich der Begriffe Person, Gesellschaft, Ansässigkeit                                   | 142 |
| 1. Einleitung                                                                                              | 142 |
| 2. Einordnung als Person                                                                                   | 142 |
| 3. Einordnung als Gesellschaft                                                                             | 143 |
| 4. Einordnung als ansässig                                                                                 | 144 |
| a) Schluss von der nationalen Steuerpflicht auf die Ansässigkeit                                           | 144 |
| b) Vorrang des Rechts des Sitzstaats                                                                       | 146 |
| IV. Einordnung von Gewinntransfers unter die Einkunftsarten des OECD-MA                                    | 147 |
| 1. Einleitung                                                                                              | 147 |
| 2. Fall I: Charakterisierung als intransparent in Staat P und als transparent in Staat R                   | 148 |
| 3. Fall II: Charakterisierung als transparent in Staat P und als intransparent in Staat R                  | 153 |
| 4. Fall III: Charakterisierung als intransparent in Staat P und Staat R                                    | 158 |
| 5. Fall IV: Charakterisierung als transparent in Staat P und Staat R                                       | 160 |
| 6. Zusammenfassung                                                                                         | 160 |
| V. Deutsche DBA / Deutsche Sichtweise                                                                      | 160 |
| 1. Einleitung                                                                                              | 160 |
| 2. Abweichende Regelungen                                                                                  | 161 |
| a) Definition des Begriffs „Person“ umfasst nicht „andere Personenvereinigungen“                           | 161 |
| b) Keine Beschränkung der dritten Alternative der Dividendendefinition auf „sonstige Gesellschaftsanteile“ | 161 |

|                                                                                                                                |     |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| c) Aufnahme von stillen Gesellschaften in die Dividendendefinition / Protokollbestimmung für hybride Finanzierungsinstrumente  | 161 |
| d) Fehlen des Restartikels                                                                                                     | 162 |
| e) Spezielle Regelungen für Personengesellschaften                                                                             | 163 |
| 3. Inbound-Situation                                                                                                           | 165 |
| 4. Outbound-Situation                                                                                                          | 166 |
| VI. DBA Belgien – Niederlande                                                                                                  | 168 |
| VII. Bewertung                                                                                                                 | 169 |
| VIII. Zusammenfassung                                                                                                          | 169 |
| G. Zusammenfassende Wertung                                                                                                    | 171 |
| I. Einleitung                                                                                                                  | 171 |
| II. Abkommensauslegung                                                                                                         | 171 |
| III. Abkommensberechtigung                                                                                                     | 172 |
| IV. Voraussetzung des Dividendenartikels – Begriff Gesellschaft überflüssig                                                    | 173 |
| V. Gewinntransfers als Dividenden, Unternehmensgewinne, sonstige Einkünfte                                                     | 173 |
| VI. Qualifikationskonflikte                                                                                                    | 175 |
| H. Anwendung der erarbeiteten Struktur auf den Reformentwurf der Stiftung Marktwirtschaft und auf die Regelung des § 34 a EStG | 177 |
| I. Einleitung                                                                                                                  | 177 |
| II. Die Entwürfe kurz skizziert                                                                                                | 180 |
| 1. Der Reformentwurf der Stiftung Marktwirtschaft im Einzelnen                                                                 | 180 |
| 2. Thesaurierungsbegünstigung                                                                                                  | 184 |
| III. Einordnung der Gesellschaft als Person, Gesellschaft, ansässig                                                            | 185 |
| 1. Einleitung                                                                                                                  | 185 |
| 2. Reformentwurf der Stiftung Marktwirtschaft                                                                                  | 186 |
| 3. Thesaurierungsbegünstigung                                                                                                  | 188 |
| IV. Einordnung der Gewinntransfers unter die Verteilungsregeln der DBA                                                         | 189 |
| 1. Einleitung                                                                                                                  | 189 |

*Inhaltsverzeichnis*

|                                                                                           |     |
|-------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 2. Reformentwurf der Stiftung Marktwirtschaft                                             | 189 |
| a) Abkommensrechtliche Bedeutung der Abzugsfähigkeit von Gewinntransfers                  | 190 |
| b) Gewinntransfers von Kapitalgesellschaften                                              | 191 |
| c) Gewinntransfers von Personenhandelsgesellschaften                                      | 191 |
| (1) Abkommensrechtliche Einordnung                                                        | 191 |
| (a) Dividenden                                                                            | 191 |
| (b) Unternehmensgewinne                                                                   | 192 |
| (i) Allgemein                                                                             | 192 |
| (ii) Betriebsstätte der Gesellschafter?                                                   | 194 |
| (2) Vermeidung der Doppelbesteuerung                                                      | 195 |
| d) Fazit                                                                                  | 196 |
| 3. Thesaurierungsbegünstigung                                                             | 197 |
| a) Abkommensrechtliche Einordnung der zu einer Nachversteuerung führenden Gewinntransfers | 197 |
| b) Vermeidung der Doppelbesteuerung                                                       | 199 |
| c) Fazit                                                                                  | 199 |
| V. Qualifikationskonflikte                                                                | 200 |
| 1. Einleitung                                                                             | 200 |
| 2. Gesellschaft mit Sitz in Deutschland                                                   | 200 |
| a) Reformentwurf der Stiftung Marktwirtschaft                                             | 200 |
| (1) Kapitalgesellschaften                                                                 | 200 |
| (2) Personenhandelsgesellschaften                                                         | 201 |
| b) Thesaurierungsbegünstigung                                                             | 203 |
| 3. Gesellschaft mit Sitz im Ausland                                                       | 204 |
| a) Reformentwurf der Stiftung Marktwirtschaft                                             | 204 |
| b) Thesaurierungsbegünstigung                                                             | 205 |
| VI. Zusammenfassung                                                                       | 206 |
| Literaturverzeichnis                                                                      | 207 |