

**Wissenschaftliche Schriften
zur Wirtschaftsprüfung**

Herausgegeben vom Institut der Wirtschaftsprüfer in Deutschland e.V. (IDW)

**Gesellschafter-Fremdfinanzierung
im europäischen Konzern**

Länderprofile - Doppelbesteuerungsabkommen -
Europäisches Gemeinschaftsrecht

von
Dr. Ralph Obser, LL.M.(Tax)
Rechtsanwalt



Düsseldorf 2005

Inhaltsverzeichnis

Geleitwort.....	V
Vorwort	VII
Inhaltsverzeichnis.....	XI
Abkürzungsverzeichnis	XIX
A. Einleitung.....	1
I. Untersuchungsgegenstand	1
II. Gegenwärtiger Stand der Diskussion	7
III. Praktische Bedeutung und Aktualität des Themas.....	9
IV. Zielsetzung und Aufbau der Untersuchung.....	10
B. Grundlagen.....	13
I. Begriffe	13
1. Gesellschafter-Fremdfinanzierung.....	13
2. Unterkapitalisierung bzw. <i>Thin Capitalisation</i>.....	13
II. Besteuerung von Zinsen und Dividenden	14
III. Regelungsweisen	15
IV. Historische Entwicklung.....	16
V. Geographische Verbreitung	16
C. Einfluss von bilateralem, multilateralem und supranationalem Recht .	19
I. Recht der Doppelbesteuerungsabkommen	20
1. Verbundene Unternehmen (Art. 9 OECD-MA).....	24
2. Dividenden- und Zinsartikel (Art. 10 und 11 OECD-MA)	27
a) Zinsabzugsbeschränkung.....	28
b) Umqualifizierung der Zinsen in Dividenden.....	29
3. Methoden zur Vermeidung der Doppelbesteuerung (Art. 23	
OECD-MA)	34
a) Zinsabzugsbeschränkung.....	34

b) Umqualifizierung der Zinsen in Dividenden.....	34
4. Diskriminierungsverbote (Art. 24 OECD-MA)	38
a) Staatsangehörigkeitsdiskriminierung (Art. 24 Abs. 1 OECD- MA)	38
b) Schuldnerdiskriminierung (Art. 24 Abs. 4 OECD-MA).....	39
(1) Zinsabzugsbeschränkung	39
(2) Umqualifizierung der Zinsen in Dividenden.....	39
c) Beteiligungsdiskriminierung (Art. 24 Abs. 5 OECD-MA).....	41
5. Verständigungsverfahren (Art. 25 OECD-MA).....	43
6. Treaty Override.....	44
7. Schlussfolgerungen.....	45
II. EG-Recht.....	47
1. Primärrecht.....	48
a) Niederlassungsfreiheit (Art. 43 ff. EG).....	49
(1) Schutzbereich	49
(2) Beeinträchtigung	52
(a) Regelungen, die ausschließlich grenzüberschreitende Sachverhalte erfassen: Der Fall <i>Lankhorst-Hohorst</i>	55
(i) Sachverhalt.....	56
(ii) Nationaler rechtlicher Rahmen	57
(iii) Entscheidung des EuGH	57
(b) Regelungen, die sowohl grenzüberschreitende als auch inländische Sachverhalte erfassen.....	58
(i) Outbound-Sachverhalte	59
(ii) Inbound-Sachverhalte	60
(3) Rechtfertigung	65
(a) Mangelnde Harmonisierung.....	66
(b) Kein Vorteilsausgleich	66
(c) Steuermindereinnahmen.....	67
(d) Territorialitätsprinzip	68
(e) Wirksamkeit der steuerlichen Kontrolle	68

(f) Gefahr der Steuerumgehung	69
(g) Kohärenz des Steuersystems	70
(h) Verhältnismäßigkeit	71
b) Kapitalverkehrsfreiheit (Art. 56 ff. EG).....	72
c) Dienstleistungsfreiheit (Art. 49 ff. EG).....	75
d) Ergebnis und Ausblick	76
2. Sekundärrecht	78
a) Mutter-/Tochter-Richtlinie	79
(1) Persönlicher Anwendungsbereich	80
(2) Sachlicher Anwendungsbereich	81
(a) Quellenstaat (Art. 5 Abs. 1 Mutter-/Tochter-Richtlinie) ..	83
(b) Ansässigkeitsstaat (Art. 4 Abs. 1 Mutter-/Tochter-Richtlinie).....	87
b) Zins-/Lizenzgebühren-Richtlinie.....	90
(1) Persönlicher Anwendungsbereich	91
(2) Sachlicher Anwendungsbereich	91
(a) Umqualifizierung der Zinsen in Dividenden	91
(b) Zinsabzugsbeschränkung	92
(i) Ausgeschlossene Zahlungen.....	92
(ii) Missbrauchsvorbehalt	94
(iii) Umfang der Steuerbefreiung im Quellenstaat	95
(iv) Besteuerung im Ansässigkeitsstaat.....	96
c) Amtshilferichtlinie und Beitreibungsrichtlinie.....	96
d) Ergebnis.....	96
III. Schiedsübereinkommen	97
IV. Schlussfolgerungen	98
D. Länderprofile	101
I. Einleitung	102
1. Belgien	102
2. Irland	103

IV. Rechtsfolgen	137
1. Fremdkapitalempfangende Gesellschaft.....	137
a) Länderüberblick.....	137
b) Länderanalyse.....	138
(1) Dänemark	138
(2) Deutschland.....	138
(3) Frankreich.....	138
(4) Großbritannien.....	139
(5) Italien.....	139
(6) Niederlande.....	139
(7) Portugal.....	139
(8) Spanien	139
c) Ländervergleich.....	140
2. Fremdkapitalgeber.....	141
a) Länderüberblick.....	141
b) Länderanalyse.....	142
(1) Belgien.....	142
(2) Dänemark	142
(3) Deutschland.....	142
(4) Finnland.....	143
(5) Frankreich.....	144
(6) Griechenland.....	144
(7) Großbritannien.....	144
(8) Irland.....	144
(9) Italien.....	144
(10) Luxemburg	145
(11) Niederlande.....	145
(12) Österreich	145
(13) Portugal.....	148
(14) Schweden.....	148
(15) Spanien	148
c) Ländervergleich.....	148

V. EG-rechtliche Beurteilung	149
1. Vorbemerkung	149
2. Länderprofile	149
a) Länderüberblick.....	149
b) Länderanalyse.....	149
(1) Dänemark	149
(2) Deutschland.....	150
(3) Frankreich.....	151
(4) Großbritannien.....	153
(5) Italien.....	154
(6) Niederlande.....	155
(7) Portugal.....	155
(8) Spanien.....	156
c) Ländervergleich.....	156
E. Steuerplanerische Entscheidungshilfen	159
I. Vermeidung der Unterkapitalisierung	159
II. Möglichkeiten der Steueroptimierung	161
F. Steuerpolitische Entscheidungshilfen	163
I. Grundkonzepte	163
1. Einheitliche konsolidierte Bemessungsgrundlage	164
2. Harmonisierung bzw. Angleichung der einzelstaatlichen Unterkapitalisierungsregelungen	165
3. Steuerliche Behandlung der Fremdkapitalvergütung	166
a) Angleichung der steuerlichen Behandlung von Zinsen und Dividenden.....	166
b) Beschränkte Steuerpflicht im Quellenstaat	167
(1) Quellenbesteuerung von Zinsen	168
(2) Veranlagung im Inland.....	169
4. Ausgestaltung als Missbrauchsvorschrift	170

5. Beschränkung auf Fremdkapitalgeber aus so genannten Niedrigsteuerländern	172
6. Ausgestaltung entsprechend der Verrechnungspreisvorschriften	173
II. Grundlagen für eine isolierte Regelungsweise der Unterkapitalisierung	174
1. Persönlicher Anwendungsbereich	174
a) Begrenzung auf Drittstaatenangehörige	174
b) Anwendbarkeit auf Inländer und Ausländer	176
2. Sachlicher Anwendungsbereich	176
a) Spezielle Missbrauchsregelung	176
(1) Erforderlichkeit eines <i>safe haven</i>	176
(2) Widerlegbare Vermutung	176
b) Festes Fremdkapital/Eigenkapital-Verhältnis statt Fremdvergleich	177
3. Rechtsfolgen	179
a) Umqualifizierung vs Zinsabzugsbeschränkung	179
b) Ausgestaltung unter Vermeidung einer Doppelbesteuerung	180
c) Ausgestaltung unter Inkaufnahme einer (temporären) Doppelbesteuerung	181
4. Bewertung	182
III. Schlussfolgerungen	184
 G. Zusammenfassung und Ausblick	 185
 Summary	 187
Literaturverzeichnis	191
Rechtsquellenverzeichnis	221
Anhang	233