

Inhaltsverzeichnis

Erstes Kapitel: Einleitung/Gang der Untersuchung	1
Zweites Kapitel: Die Scheinauslandsgesellschaft	5
Drittes Kapitel: Die gesellschafts- und europarechtliche Ausgangslage	7
A. Bestimmung des Personalstatus nach Internationalem Privatrecht (allgemein)	7
I. Sitztheorie	8
II. Gründungstheorie	9
B. Die in der Bundesrepublik Deutschland „traditionell“ verfolgte Linie	10
C. Die europarechtlichen Vorgaben	12
I. Allgemeines zu den Grundfreiheiten	12
1. Die Wirkungs- bzw. Funktionsweise der Grundfreiheiten	12
2. Die Grundfreiheiten als Diskriminierungs- bzw. Beschränkungsverbote	13
3. Rechtfertigungsmöglichkeiten für die Beschränkung von Grundfreiheiten	14
II. Speziell: Die Niederlassungsfreiheit	14
1. Schutzbereich	14
a) persönlicher Schutzbereich	14
b) sachlicher Schutzbereich	15
c) Abgrenzung zu anderen Grundfreiheiten	15
d) Ausnahmen	16
2. Eingriff	16
3. Rechtfertigungsmöglichkeiten	17
a) Die geschriebenen Rechtfertigungsgründe des Art. 52 AEUV	17
b) Ungeschriebene Rechtfertigungsgründe	17
III. Der Einfluss der europäischen Rechtsprechung	18
1. Die Stellung des Europäischen Gerichtshofs	18
2. Die gemeinschaftsrechtlichen Grundfreiheiten und das nationale Steuerrecht	19
a) Abgewiesene bzw. abzuweisende Rechtfertigungsgründe	20
aa) Mangelnde Harmonisierung	20
bb) Verweis auf ein bestehendes Doppelbesteuerungsabkommen (DBA)	20
cc) Vorteilsausgleich	21

dd) Auswirkungen auf die Haushaltslage und administrative Erwägungen	21
b) Anerkannte bzw. anerkennenswerte Rechtfertigungsgründe	21
aa) Erschwerete Sachaufklärung bzw. Vollstreckung	21
bb) Vermeidung von Steuermisbräuchen und -umgehungen	22
cc) Territorialitätsgrundsatz	23
dd) Kohärenzargument	23
ee) Neuere Entwicklung	26
3. Entscheidungsreihe des Europäischen Gerichtshofs	
als Diskussionsbasis	27
a) Daily Mail	27
b) Centros	29
c) Überseering	31
d) Inspire Art	34
D. Folgen für das deutsche Gesellschaftsrecht	36
I. Diskussionsstand zur gesellschaftsrechtlichen Behandlung von EU-Scheinauslandsgesellschaften	36
1. Nach der grundlegenden Entscheidungsreihe (Daily Mail – Centros – Überseering – Inspire Art)	36
2. Nach den Entscheidungen Sevic und Cartesio	40
3. Zwischenergebnis	44
II. Die Behandlung von Drittstaaten-Gesellschaften nach deutschem IPR	44
1. Allgemein	45
2. Beispiel USA	45
3. Beispiel Schweiz	46
III. Forderung nach einem generellen Übergang zur Gründungstheorie	47
IV. Reaktionen des deutschen Gesetzgebers	48
1. Gesetzentwurf zum Internationalen Privatrecht der Gesellschaften, Vereine und juristischen Personen	49
2. Gesetz zur Modernisierung des GmbH-Rechts und zur Bekämpfung von Missbräuchen (MoMiG)	50
V. Zusammenfassung/Fazit	51
1. Fälle der Sitzverlegung	51
a) Zuzug nach Deutschland	51
b) Wegzug aus Deutschland	52
2. Fälle der anfänglichen Divergenz von Satzungs- und tatsächlichem Sitz	52
Viertes Kapitel: Zum Verhältnis von Zivil- und Steuerrecht	53

	Inhaltsverzeichnis	XI
Fünftes Kapitel: Die steuerliche Behandlung der EU-Scheinauslandsgesellschaft	57	
A. Die Körperschaftsteuerpflichtigkeit – Einordnung in den Katalog des § 1 Abs. 1 KStG	57	
I. Die Begriffe „Ort der Geschäftsleitung“ und „Sitz“ im Sinne des § 1 Abs. 1 KStG und ihr Verhältnis zu dem zivilrechtlichen Begriffspaar „Satzungssitz“ und „Verwaltungssitz“	57	
II. Die Scheinauslandsgesellschaft als Körperschaft im Sinne des § 1 Abs. 1 KStG	58	
1. Ursprünglicher Diskussionsstand	59	
a) Die deutsche Rechtsprechung	59	
aa) Die Venezuela-Entscheidung des Reichsfinanzhofs (RFH)	59	
bb) Die Liechtenstein-Entscheidung des Bundesfinanzhofs (BFH)	61	
cc) Zusammenfassung	63	
b) Die Ansichten in der Literatur	64	
aa) Strikte Anbindung des Steuerrechts an das Zivilrecht	64	
bb) Vornahme einer selbständigen Wertung im Steuerrecht	65	
cc) Wahlmöglichkeit	66	
dd) Modifikation des Begriffs der Geschäftsleitung (§ 10 AO)	67	
2. Die Beurteilung im Lichte der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs	67	
a) Zuzug aus sog. „Gründungstheorie-Staat“	68	
aa) Erforderlichkeit des Typenvergleichs	68	
bb) Europarechtskonformität des Typenvergleichs	70	
a) Schutzbereich und Beschränkung	70	
b) Rechtfertigung der Beschränkung	71	
c) Ergebnis	72	
b) Zuzug aus sog. „Sitztheorie-Staat“	73	
aa) Qualifikation als Personengesellschaft	73	
bb) Vereinbarkeit mit dem Gebot gleichmäßiger Besteuerung nach der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit, Art. 3 Abs. 1 GG	73	
cc) Ergebnis	75	
c) Wegzugsfälle	75	
B. Ausschluss oder Beschränkung des Besteuerungsrechts infolge Sitzverlegung, § 12 Abs. 1 KStG	76	
I. Beurteilung de lege lata	76	
1. Wegzugsfälle	77	

a) Die Regelung des § 12 Abs. 1 KStG i.d.F. des SEStEG	77
aa) Überführung von Wirtschaftsgütern in ausländische Betriebsstätte als Gewinnrealisierungstatbestand	78
bb) Neuere BFH-Rechtsprechung zur Aufgabe der finalen Entnahmetheorie	79
cc) Zwischenergebnis	81
dd) Auswirkungen auf die Auslegung der Entstrickungsvorschriften	81
ee) Ergebnis für die Bewertung der Verlegung des Verwaltungssitzes	83
b) Die Regelung des § 12 Abs. 1 KStG i.d.F. des Jahressteuergesetzes 2010	84
2. Rückverlegung des Verwaltungssitzes	85
II. Gemeinschaftsrechtskonformität der Wegzugsbesteuerung	85
1. de Lasteyrie du Saillant	85
2. N	87
3. „Folgerungen“ für die Beurteilung der Wegzugsbesteuerung	89
4. Europarechtliche Prüfung	90
a) Besteuerung der stillen Reserven dem Grunde nach	90
aa) Schutzbereich und Beschränkung	90
bb) Rechtfertigung der Beschränkung	92
a) Auswirkungen auf die Haushaltsslage	92
b) Erschwerte Sachaufklärung	92
c) Vermeidung von Steuermisbräuchen und -umgehungen	93
d) Kohärenzargument	93
cc) Zwischenergebnis	95
b) Zudem: Besteuerung der stillen Reserven der Höhe nach	95
c) Zudem: Besteuerungszeitpunkt und Sicherheitsleistung	97
d) Ergebnis	101
C. Einkunftsart und Gewinnermittlung	102
Exkurs: Die Rechnungslegung der Scheinauslandsgesellschaft	103
I. Buchführungspflicht nach HGB	103
1. Einordnung des Bilanzrechts nach IPR	103
a) öffentlich-rechtliche Qualifikation	104
b) gesellschaftsrechtliche Qualifikation	104
c) Stellungnahme	105
2. Vereinbarkeit mit der europäischen Niederlassungsfreiheit	108
a) Schutzbereich und Beschränkung	108
b) Rechtfertigung	108
c) Ergebnis	109

3. Die Regelung des § 325a HGB	109
a) Begriff der Zweigniederlassung	109
b) Aufstellung und Offenlegung der Bilanz	111
4. Buchführungspflicht nach den §§ 13, 13d HGB	112
5. Ergebnis	114
II. Weitere Anknüpfungsmöglichkeiten zur Gewinnermittlung	114
1. Ableitung aus der EU-ausländischen Handelsbilanz, § 8 Abs. 1 KStG i.V.m. § 5 Abs. 1 S. 1 Hs. 1 2. Alt. EStG	114
2. Ableitung aus parallel aufzustellender Bilanz nach handelsrechtlichen Grundsätzen für Zwecke des Steuerrechts, § 8 Abs. 1 KStG i.V.m. § 5 Abs. 1 EStG i.V.m. den §§ 140, 141 AO	115
3. Ermittlung durch Betriebsvermögensvergleich, § 8 Abs. 1 KStG i.V.m. § 4 Abs. 1 EStG	116
4. Ergebnis	117
III. Europarechtskonformität einer steuerlich begründeten zusätzlichen Buchführungspflicht	117
1. Futura Participations	117
2. Schlussfolgerungen	118
3. Ergebnis	118
IV. Gesamtergebnis	118
D. Die Organschaft nach § 14 KStG	119
I. Die Organträgereigenschaft	119
II. Die Organgesellschaft	121
1. Die Entscheidungen des EuGH	121
a) Marks & Spencer	121
b) X Holding BV	125
c) Verhältnis der beiden Entscheidungen	126
2. Auswirkungen auf die deutsche Regelung zur Organschaft	126
a) Beurteilung de lege lata	126
aa) Der Gewinnabführungsvertrag	127
a) Abschluss-/Durchführungsmöglichkeit	127
b) europarechtliche Problematik	127
aa) Gewinnabführungsvertrag als Voraussetzung der Organschaft	128
bb) Gewinnabführungsvertrag und Rechtsfolgen eigener Art	129
y) Ergebnis	130
bb) Der doppelte Inlandsbezug bei Organgesellschaften	130
a) Prüfung der Vereinbarkeit mit europarechtlichen Vorgaben	131
b) Ergebnis	131
cc) Der umgekehrte Fall des Gewinntransfers	132

a) Oy AA	132
β) Folgerung für eine Beurteilung de lege lata	135
b) Folgerungen für eine mögliche Neuregelung	136
aa) geltungserhaltende Reduktion	136
bb) Ausgestaltung einer europarechtskonformen Regelung	138
a) Abschaffung der Organschaft	138
β) Anpassung an die Mindestanforderungen	138
γ) Gruppenbesteuerung; isolierte Verlustberücksichtigung	140
δ) Gruppenbesteuerung; umfassende Gewinn- und Verlustberücksichtigung	143
cc) Ergebnis	143
III. Außerdem: Die Regelung des § 14 Abs. 1 S. 1 Nr. 5 KStG	144
 Sechstes Kapitel: Die Körperschaftsteuerpflichtigkeit der Drittstaaten-Scheinauslandsgesellschaft	147
A. DBA-rechtliche Einflüsse	147
B. Die Delaware-Entscheidung des BFH	148
C. Folgerungen für die steuerrechtliche Qualifikation	150
I. Drittstaaten-Gesellschaft als Körperschaft im Sinne des § 1 Abs. 1 KStG	150
II. Erfordernis des Typenvergleichs	150
1. Das Diskriminierungsverbot des Art. 24 OECD-MA	151
a) Voraussetzungen des Art. 24 OECD-MA	151
aa) Art. 24 Abs. 1 OECD-MA	151
o) Staatsangehöriger eines Vertragsstaates	151
β) andere oder belastendere Besteuerung	152
γ) in gleichen Verhältnissen	152
αα) Definition und Anwendung auf Kapitalgesellschaften	152
ββ) Typenvergleich zur Feststellung der gleichen Verhältnisse	153
bb) Art. 24 Abs. 5 OECD-MA	154
b) Zwischenergebnis	154
c) Unterschiede zwischen DBA- und EU-rechtlichen Diskriminierungsverboten	154
aa) Schutzbereich und Rechtfertigungsmöglichkeit	154
bb) Zielrichtung/Zweck	155
cc) Erstreckung des Anwendungsbereichs des Art. 24 OECD-MA auf auf EU-Recht beruhenden Vergünstigungen	155
2. Meistbegünstigungsklauseln	157
a) Zugang zu auf EU-Recht beruhenden Vorteilen	

Inhaltsverzeichnis	XV
oder Vorbehalt zugunsten von EU-Gesellschaften?	157
b) Ergebnis	158
3. „Vereinbarte“ Niederlassungsfreiheit	158
4. Ergebnis	159
Siebtes Kapitel: Schlussthesen	161
Literaturverzeichnis	163