

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	VII
Einleitung	1
Kapitel 1: Grundlagen	5
§ 1. Allgemeines zur Gewinnermittlung von Betriebsstätten	5
A. Die Bedeutung des Betriebsstättengewinns	5
B. Der Begriff der Betriebsstätte	6
I. Nationales Recht	6
II. Abkommensrecht	7
III. Beteiligungen als Sonderproblem	7
C. Rechtsquellen zur Ermittlung des Betriebsstättengewinns	8
I. Nationales Recht	8
II. Art. 7 OECD-MA	8
1. Uneingeschränkte self-executing-Wirkung?	9
2. Wassermeyer und die herrschende Literaturauffassung	10
3. Zusammenführung der Ansichten	11
III. Zusammenwirken der Normebenen	12
D. Ermittlungsmethoden	14
I. Indirekte Methode	14
II. Direkte Methode	14
III. Gemischte Methode	15
§ 2. Der Betriebsstättengewinn vor Anwendung des AOA	16
A. Art. 7 OECD-MA 2008: (Eingeschränkte) Selbständigkeitsfiktion	16
I. Unklare Reichweite der Selbständigkeitsfiktion	16
II. Stellungnahme	18
B. Rechtslage nach nationalem Recht	19
I. Umfang der Selbständigkeit	19
II. Das Veranlassungsprinzip	20

III. Wirtschaftsgüter: Prinzip der wirtschaftlichen Zugehörigkeit	21
1. Zuordnungskriterien	21
2. Zentralfunktion des Stammhauses	24
IV. Innentransaktionen: Die Entstrickungsnormen	25
1. Rekapitulation: Die eingeschränkte Selbständigkeitsfiktion	25
2. Anwendungsbereich der Entstrickungsnormen	25
a) Überblick	25
b) Überführung von Wirtschaftsgütern	26
aa) Finale Entnahmetheorie	26
bb) § 4 Abs. 1 Satz 4 EStG	29
c) Nutzung von Wirtschaftsgütern	31
aa) § 4 Abs. 1 Satz 3 EStG	31
bb) Abkommensrecht	32
d) Vorgänge ohne Zutun des Steuerpflichtigen	33
e) Übertragung auf andere Fälle	34
3. Verstrickung	36
4. Ergebnis	37
 § 3. Die „kopernikanische Wende“: Der AOA	38
A. Grundlagen	38
I. Überblick: Art. 7 OECD-MA	38
II. Einkünfteaufteilung durch den AOA	39
1. Aufteilung von Einkünften	39
2. AOA: Aufteilung nur noch des Gesamtergebnisses	39
B. Die Entwicklung des AOA	41
I. Die Reports	41
II. Zweistufige Umsetzung	43
1. OECD-MK 2008	43
2. Ältere DBA: „Rückwirkung“ des OECD-MK 2008?	44
a) Dynamischer Verweis	45
b) Statischer Verweis	46
c) Stellungnahme	47
3. MA & MK 2010	48
C. Art. 7 Abs. 2 OECD-MA: Two-step approach	48
I. Erste Stufe: Die Funktionsanalyse	49
1. Significant people functions	50
2. Risks	50
3. Assets	51
4. Rights and obligations	51
5. Capital	52
a) Dotationskapital	52
b) Fremdmittel	53

6. Dealings	54
II. Zweite Stufe: Anwendung der Verrechnungspreisleitlinien	55
D. Die Konfliktregelung in Art. 7 Abs. 3 OECD-MA	55
E. Berücksichtigung des AOA in deutschen DBA	57
 Kapitel 2: § 1 Abs. 5 AStG	60
§ 1. Überblick	60
§ 2. Entstehungsgeschichte	62
§ 3. Die Zuordnung gemäß Abs. 5 Satz 3	63
A. Überblick	63
I. Verdrängung von Richterrecht	63
II. § 1 Abs. 6 AStG und die Betriebsstättengewinnaufteilungsverordnung (BsGaV)	65
B. Personalfunktionen	66
C. Die Zuordnung im Übrigen	67
I. Materielle Wirtschaftsgüter	67
II. Immaterielle Werte	67
III. Beteiligungen und Finanzanlagen	68
IV. Geschäftsvorfälle des Unternehmens	68
V. Chancen und Risiken	68
VI. Dotationskapital	68
D. Auswirkungen auf die bisherige Rechtslage	69
I. Wirtschaftsgüter	69
II. Außeneinkünfte des Gesamtunternehmens	70
E. Ergebnis	71
§ 4. Tatbestandsmerkmale der Einkünftefiktion gemäß Abs. 5 Satz 1	72
A. Geschäftsbeziehungen	72
I. Anzunehmende schuldrechtliche Beziehungen	72
1. Geschäftsvorfälle	73
2. Zwischen Unternehmen und Betriebsstätte	74
II. Vermutung des § 1 Abs. 4 Satz 2 AStG	76
1. Anwendungsbereich	76
2. Widerlegung der Vermutung	77
III. Ergebnis	79
B. Minderung der inländischen Einkünfte	79
I. Überblick	79
II. Zeitpunkt der Minderung	81

1. Zeitpunkt eines Außenumsatzes	81
2. Vornahme der Innentransaktion	82
III. Vorteilsausgleich	85
IV. Ergebnis.....	87
 § 5. Rechtsfolgen der Einkünftefiktion gemäß Abs. 5 Satz 1	88
A. Einkünftekorrektur	88
I. Erhöhung der inländischen oder Minderung der ausländischen Einkünfte	88
1. Beschränkt Steuerpflichtige	88
2. Unbeschränkt Steuerpflichtige	88
a) Freistellungsmethode	89
aa) Grundsatz	89
bb) Umfassendes Verrechnungsverbot	89
b) Anrechnungsmethode	92
II. Qualifikation des Korrekturbetrages.....	92
1. Zuordnung von Außeneinkünften?.....	92
2. Stellungnahme.....	93
a) Fiktion „neuer“ Einkünfte.....	93
b) Anwendung weiterer Vorschriften	94
c) Unbeschränkt Steuerpflichtige: Einkünfteerhöhung durch Fiktion von Aufwendungen	95
III. Ergebnis.....	96
B. Fremdvergleichspreis nach Abs. 3	96
I. Tatsächlicher Fremdvergleich (§ 1 Abs. 3 Sätze 1–4 AStG)	97
1. Uneingeschränkt vergleichbare Werte.....	97
2. Eingeschränkt vergleichbare Werte.....	98
3. Bandbreite.....	98
II. Hypothetischer Fremdvergleich (§ 1 Abs. 3 Sätze 5–8 AStG).....	99
1. Grundlagen.....	99
2. Preisfestlegung im Einigungsbereich	101
3. Korrektur bei abweichendem Einigungsbereich.....	102
III. Funktionsverlagerungen (§ 1 Abs. 3 Sätze 9 und 10 AStG)	103
1. Allgemeines	103
2. Funktionsverlagerung.....	104
3. Bewertung als Transferpaket.....	105
IV. Preiskorrektur (§ 1 Abs. 3 Sätze 11 und 12 AStG)	106
1. Voraussetzungen	107
2. Korrektur der Korrektur	107
3. Fremdvergleichskonformität	108
V. Ergebnis.....	110
C. Auswirkungen des § 1 Abs. 5 Satz 1 AStG im internationalen Kontext	110

I. Nicht-DBA-Fall.....	110
1. Berücksichtigung von Innentransaktionen in Richtung Inland.....	110
a) §§ 34d Nr. 2 lit. a, 50 Abs. 1 Satz 1 EStG	110
b) Verdeckte Gewinnausschüttung.....	111
c) Verstrickung	111
2. Grenzüberschreitende Auswirkungen des § 1 Abs. 5 Satz 1 AStG.....	112
a) AOA-Besteuerung in dem anderen Staat	113
b) Keine uneingeschränkte Selbstständigkeitsfiktion in dem anderen Staat.....	113
3. Ergebnis	114
II. AOA-DBA-Fall	114
1. Berücksichtigung von Innentransaktionen in Richtung Inland.....	114
a) Anwendungsbefehl des Art. 7 Abs. 2 OECD-MA: Gleichstellung mit tatsächlichen Einkünften.....	115
aa) Kein „AOA-Höchstbetrag“	115
bb) Vorschriften für verbundene Unternehmen	116
b) Begrenzte Ermächtigung und unmittelbare Minderung bzw. Erhöhung	117
c) Umfassendes Verrechnungsverbot.....	119
d) Einkünfteaufteilung durch Art. 7 Abs. 2 OECD-MA.....	119
e) Konkurrenz zur Verstrickungsvorschrift?.....	120
2. Grenzüberschreitende Auswirkungen des § 1 Abs. 5 Satz 1 AStG.....	121
a) Ausgleich durch Art. 7 Abs. 2 OECD-MA und Korrespondenz bei Qualifikation der Einkünfte.....	121
b) Bedeutung der nationalen Vorschriften.....	122
3. Exkurs: AOA-DBA und die Rechtslage ohne § 1 Abs. 5 AStG ...	124
4. Ergebnis	124
III. Nicht-AOA-DBA-Fall	125
D. Vereinbarkeit mit höherrangigem Recht	127
I. Getrennte Untersuchung	127
II. AOA-DBA: Einkünfteaufteilung	128
1. Art. 3 Abs. 1 GG	128
a) Das Leistungsfähigkeitsprinzip im Internationalen Steuerrecht	128
aa) „Verletzung“	128
bb) Fehlende Durchschlagskraft im internationalen Kontext...	130
b) Das Gebot der Folgerichtigkeit	131
aa) Verfassungsrechtliche Kontrolle im Internationalen Steuerrecht	131
bb) Folgerichtige Umsetzung des AOA.....	133
2. Niederlassungsfreiheit.....	134

a) Beeinträchtigung	134
b) Rechtfertigung	137
aa) Zur Wahrung einer ausgewogenen Aufteilung der Besteuerungsbefugnis geeignet	137
bb) Erforderlichkeit	139
(1) Mildere Maßnahme: Anpassung an den Inlandsfall	139
(a) Verschiebung des Zeitpunkts der Besteuerung	139
(b) Zeitpunkt einer „tatsächlichen“ Realisierung	139
(2) Steuerneutralität der Innentransaktion bei AOA-DBA	141
3. Ergebnis	142
III. Kein DBA: Einseitige Einkünfteerhöhung	143
1. Unionsrecht territorial nicht anwendbar	143
2. Art. 3 Abs. 1 GG	143
a) Leistungsfähigkeitsprinzip nicht einschlägig	143
b) Gebot der Folgerichtigkeit	144
c) Rechtfertigung	145
3. Ergebnis	146
 § 6. Verhältnis zu widersprechenden DBA	146
A. Einordnung	146
I. Der Rang eines DBA	146
II. Treaty Override	150
III. Reichweite	152
B. Widersprechende DBA	154
I. AOA-DBA	154
1. Fremdvergleich und § 1 Abs. 3 AStG	154
2. Minderung inländischer Einkünfte	155
II. Nicht-AOA-DBA	156
III. Geltendmachung des Widerspruchs	157
C. § 1 Abs. 5 Satz 8 AStG: Voraussetzungen für den Vorrang des DBA	159
I. Abkommenskonforme Ausübung des Besteuerungsrechts	159
1. Ausübung des Besteuerungsrechts	159
2. Abkommenskonformität der Besteuerung	160
3. Absolutes vs. relatives Tatbestandsmerkmal	162
a) „Soweit“: Begrenzte Anwendung des § 1 Abs. 5 AStG?	162
b) „Wenn“: Absolutes Tatbestandsmerkmal	163
4. Konsequenzen	164
II. Doppelbesteuerung bei Treaty Override	166
III. Nachweis durch den Steuerpflichtigen	166
D. Ergebnis	168
E. Vereinbarkeit des Treaty Override mit höherrangigem Recht	169
I. Völkerrecht	169

II. Verfassungsrecht	170
1. Pro Verfassungswidrigkeit	171
2. Gegenstimmen	173
3. Stellungnahme	174
III. Europarecht	178
IV. Ergebnis	180
F. Vereinbarkeit der Nachweispflicht mit höherrangigem Recht	180
I. Art. 3 Abs. 1 GG	181
1. Ungleichbehandlung	181
2. Rechtfertigung	181
a) Differenzierungszweck	182
b) Differenzierungskriterium	183
c) Willkürkontrolle	183
III. Niederlassungsfreiheit	185
1. Beeinträchtigung	185
2. Rechtfertigung	186
IV. Ergebnis	187
<i>§ 7. Verhältnis zu den Entstrickungsnormen</i>	<i>188</i>
A. Rechtsfolgenkonkurrenz	188
I. Beschränkt Steuerpflichtige	188
II. Unbeschränkt Steuerpflichtige	189
1. Grundsatz	189
2. Zur Rechtsfolge der Entstrickungsnormen bei einer Überführung	190
B. Tatbestandliche Konkurrenz	194
I. Überführung von Wirtschaftsgütern	194
II. Nutzung von Wirtschaftsgütern	195
III. Vorgänge ohne Zutun des Steuerpflichtigen	196
C. Bewertung der Innentransaktion	196
I. § 1 Abs. 1 Satz 4 AStG: Meistbegünstigung des Fiskus	196
II. § 4g EStG	197
D. Ergebnis	198
 Kapitel 3: Reformvorschläge	 200
<i>§ 1. Maßstäbe für eine neue Regelung</i>	<i>200</i>
<i>§ 2. Defizite de lege lata</i>	<i>201</i>
A. Umsetzung des AOA	201
B. Konkurrenzverhältnisse	201

I. DBA	201
II. Ent- und Verstrickungsnormen	202
C. Normenklarheit und Vereinfachung der Steuerrechtsordnung	202
D. Befolungs- und Verfolgungsaufwand	203
 § 3. Reformvorschläge	 204
A. Inhaltliche Vorgaben	204
I. Kohärente, umfassende Berücksichtigung von Innentransaktionen ..	204
II. Innerstaatliche Innentransaktionen?	205
III. Normenklarheit	206
B. Regelungsort	206
C. Verrechnungspreis	207
D. Konkurrenzverhältnisse	208
I. DBA	208
II. Entstrickungsnormen	208
 § 4. Ergebnis	 209
 Zusammenfassung der Ergebnisse	 211
 Literaturverzeichnis	 219
Register	232