GEWINNREPATRIIERUNG

Steuerplanung mit Kapitalgesellschaften (Teil 1)

von RA FAStR Prof. Dr. Florian Haase, Hamburg

| Der Beitrag erläutert Steuerplanungstechniken in Kapitalgesellschaftskonzernen im Hinblick auf die steueroptimierte Gewinnrepatriierung durch Dividenden am Musterfall. Dargestellt werden Planungstechniken mit und ohne Einsatz von Holdinggesellschaften sowie Techniken, die ohne (Teil 1) und mit (Teil 2) Substanzverlagerungen auskommen. |

1. Einführung

Dividendenrouten planen, Quellensteuern vermeiden

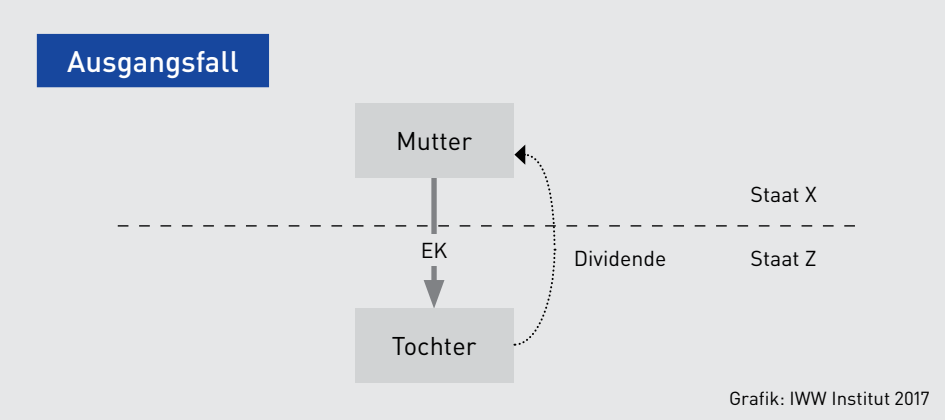
Die immer weiter fortschreitende Globalisierung führt nicht nur zu einem stärkeren Austausch von Informationen, Technologien und Know-how, sondern auch zur Notwendigkeit von (erwünschter und v. a. aus fiskalischer Sicht unerwünschter) Steuerplanung, insbesondere bei der Gewinnrepatriierung. Steuerplanung im Hinblick auf Dividendenrouten und Quellensteuern steht zunehmend im Fokus internationaler kapitalistisch geprägter Unternehmensgruppen. Global betrachtet gibt es immer noch viele Möglichkeiten, Dividenden steuerfrei oder -optimiert zu „routen".

Nachsteuergewinn maximieren

Ziele der Steuerplanung sind dabei vor allem, Quellensteuern und eine weitere Besteuerung im Ansässigkeitsstaat zu vermeiden/reduzieren sowie den Nachsteuergewinn zu maximieren (bestimmt letztlich den Marktwert der Anteile, insbesondere an der Börse). Dieser Beitrag beschreibt international anerkannte Planungstechniken, allerdings nicht notwendigerweise unter Bezugnahme auf ein bestimmtes nationales Steuerrecht (auch nicht auf das deutsche). Die jeweilige Technik wäre daher noch nach den rechtlichen Erfordernissen der jeweils beteiligten Staaten anzupassen.

2. Ausgangsfall

Ausgangssituation mit definitiver Quellensteuerbelastung

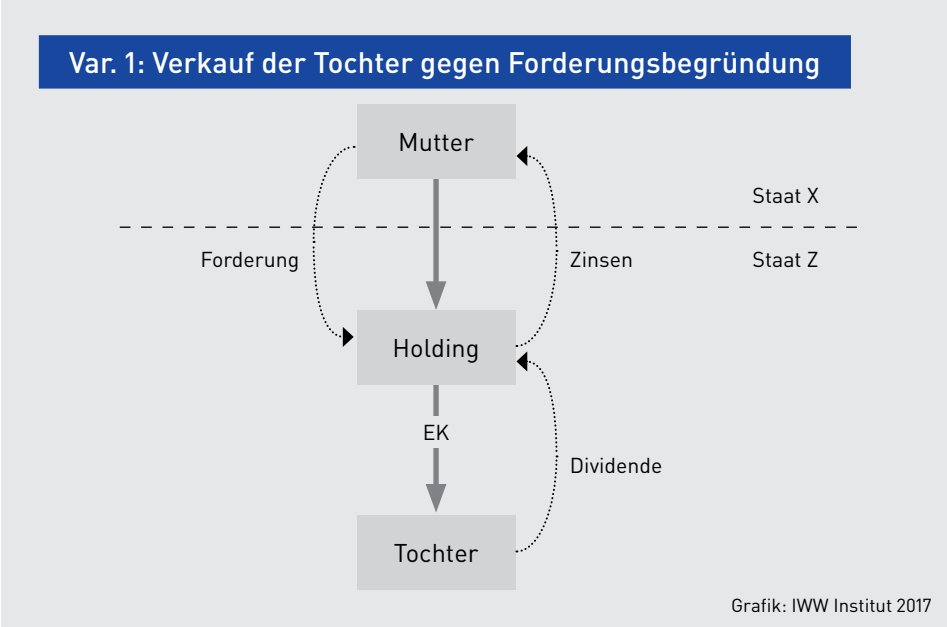


In einer solchen Situation wird die Besteuerung der Dividende de facto gegenwärtig oft nicht verhindert: Das OECD-MA 2014 sieht eine Quellensteuer von 5 % bzw. 15 % im Staat Z vor, und das internationale Schachtelprivileg

wird regelmäßig nur bei direkter Beteiligung an einer Tochtergesellschaft gewährt. Die Mutter/Tochter-Richtlinie verlangt zudem eine Mindestbeteiligung bzw. Mindesthaltedauer bzw. sieht den Ansatz pauschalierter Kosten (5 %) vor, und die damit einhergehenden Substanzerfordernisse oder Formalia sind nicht immer erfüllt. Zudem wird die Quellensteuerbelastung meist definitiv, weil der Staat X die Freistellungsmethode anwendet oder keine Steueranrechnung gewährt.

Die nachstehenden Steuerplanungstechniken streben nach einer Verbesserung dieser Situation, ohne dass hierfür Substanz eingesetzt oder verändert werden müsste.

3. Möglichkeiten der Steuerplanung ohne Einsatz von Substanz



Zwischenschaltung einer Holding mit Zinszahlungen an die Mutter

Die notwendigen Schritte für die Variante 1 sind:

- Gründung, Kauf oder Verwendung einer bestehenden Holding im Staat Z oder einem Drittstaat,
- Verkauf der Tochter an die Holding zum Marktpreis gegen Begründung einer Forderung (ggf. auch kombiniert mit Einbringung gegen Anteilsgewährung möglich – Anteilstausch).

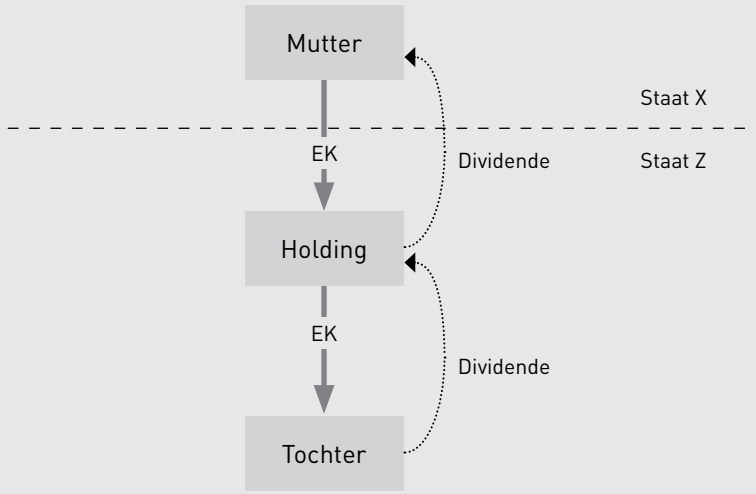
Geringere Quellenbesteuerung für Zinsen

Zweck des „Umschwenkens" von Eigenkapital zu Fremdkapital ist, dass die meisten DBAs ungeachtet des OECD-MA international betrachtet für Zinsen kein oder ein geringeres Quellensteuerrecht als bei Dividenden vorsehen. Viele Staaten kennen zudem keine nationale Quellensteuer auf Outbound-Zinsen (anders als bei Dividenden).

Beachten Sie | Insbesondere bei kurzfristigen Forderungen können Fremdvergleich bzw. „Zinsschranken" den vollen Zinsabzug verhindern, sodass ggf. daneben noch Dividenden ausgeschüttet werden müssen.

Gestaltungsüberlegungen gehen deshalb dahin, einen möglichst hohen Zins vereinbaren zu können, was etwa bei langfristigen Forderungen, gewinnabhängigen Forderungen, unbesicherten Forderungen, einem Rangrücktritt oder einem Darlehen mit zwei Währungen (nach Wahl des Schuldners) der Fall wäre.

Var. 2: Verkauf der Tochter gegen Anteilsgewährung



Grafik: IWW Institut 2017

Zwischenschaltung einer Holding mit Dividenden an die Mutter

Zweck der Zwischenschaltung der Holding in dieser Situation: Es besteht zwar kein Steuersatzvorteil durch Nutzung eines anderen DBA, aber nach dem Recht vieler Staaten wird keine Quellensteuer bei Ausschüttung der Tochter an die Holding erhoben. Ferner erfolgt nach dem Recht vieler Staaten keine Besteuerung auf Ebene der Holding und nach dem Recht mancher Staaten kann die Quellensteuer auf Outbound-Dividenden von Holdings (z. B. NL „Coop") vermieden werden. Bei einer Minderheitsbeteiligung eröffnet die Zwischenschaltung der Holding zudem ggf. das Schachtelprivileg (aber: viele Missbrauchsvorschriften sind zu beachten, z. B. Art. 3 MTR).

Keine Quellensteuer bei Ausschüttung und auf Ebene der Holding

Ist die Holding in einem Drittstaat angesiedelt, kann zudem der Steuersatzvorteil im Vergleich der DBAs zwischen X/Y und X/Z genutzt werden. Ist die Holding in der EU ansässig, greift die Mutter/Tochter-Richtlinie.

Holding im Drittstaat kann zu Steuersatzvorteilen führen

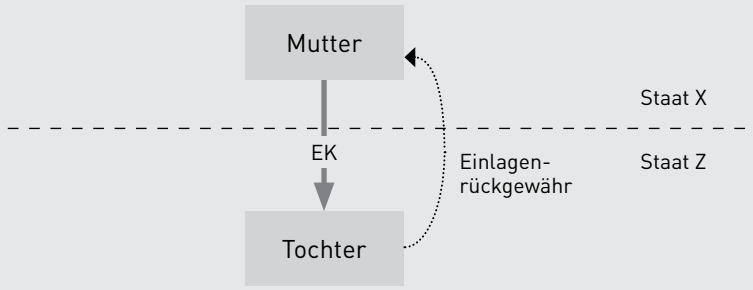
PRAXISHINWEIS | Insgesamt empfiehlt es sich, die Steuerplanung immer auf mehrere Füße zu stellen, d. h. Steuerfreiheit nach DBA, EU-Recht und ggf. nationalem Recht, weil bestimmte Missbrauchsvorschriften nicht alle Regime angreifen.

Statt der Kapitalgesellschaftsholding kann auch eine Betriebsstätte eingesetzt werden, weil diese – jedenfalls wirtschaftlich – vergleichbar mit einer Holding ist. Voraussetzung ist dann allerdings, dass die Beteiligung an der Tochter funktional der Betriebsstätte zuzuordnen ist. Nach dem Recht vieler Staaten findet dann keine Besteuerung auf Ebene der Betriebsstätte statt. Idealerweise wird auch keine Quellensteuer auf Dividenden erhoben und es

findet keine Besteuerung auf Ebene der Mutter statt. Das DBA-Schachtelprivileg wird zwar oft nur bei direkter Beteiligung gewährt, jedoch sieht es bei nationalen Schachtelprivilegien oft anders aus.

Rückzahlung des eingezahlten EK durch die Tochter an die Mutter

Var. 3: Substitution der Dividende durch Einlagenrückgewähr

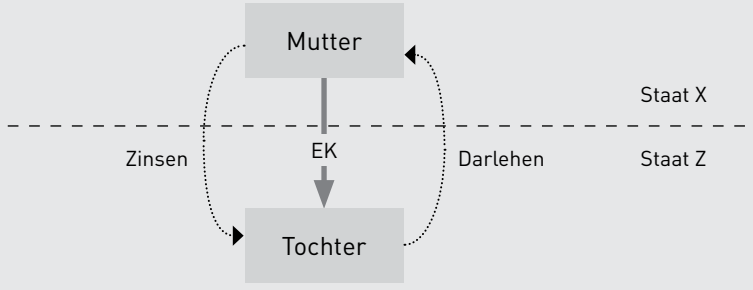


Grafik: IWW Institut 2017

Die Variante 3 wird eher selten zum Einsatz kommen. Die Idee ist, dass im Idealfall keine Besteuerung der Umwandlung von ausschüttungsfähigem Gewinn oder eines Agios in Eigenkapital und keine Besteuerung der Einlagenrückgewähr im Staat der Tochter und der Mutter erfolgen soll. Beispiel: In den Niederlanden ist die Umwandlung eines „share premiums" einer B. V. in „common stock" und die anschließende Auskehrung steuerfrei möglich.

Darlehen der Tochter an die Mutter

Var. 4: „Umwandlung" der Dividende in Darlehensgewährung

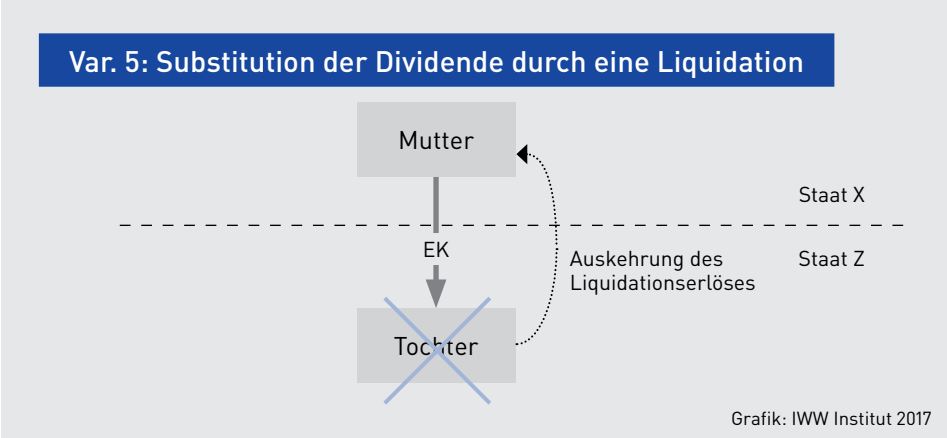


Grafik: IWW Institut 2017

Geringer Zinssatz und zivilrechtliche Wirksamkeit des Darlehens

Voraussetzung der Variante 4 ist die zivilrechtlich wirksame Darlehensgewährung an die Mutter oder eine nahestehende Person (ggf. mehr Flexibilität mangels Gesellschafterstellung) und ein möglichst geringer Zinssatz, um den Effekt der Darlehensgewährung nicht zu konterkarieren. Meist wird keine Quellensteuer im Ansässigkeitsstaat der Mutter erhoben. Manche Staaten sehen zudem besondere Regime für zinslose Darlehen vor (z. B. Irland). Denkbar ist auch der Einsatz hybrider Darlehen, die im Ansässigkeitsstaat der Tochter als Eigenkapital gelten. Zu beachten sind in jedem Fall Verrechnungspreise und Missbrauchsregeln (u. a. CFC).

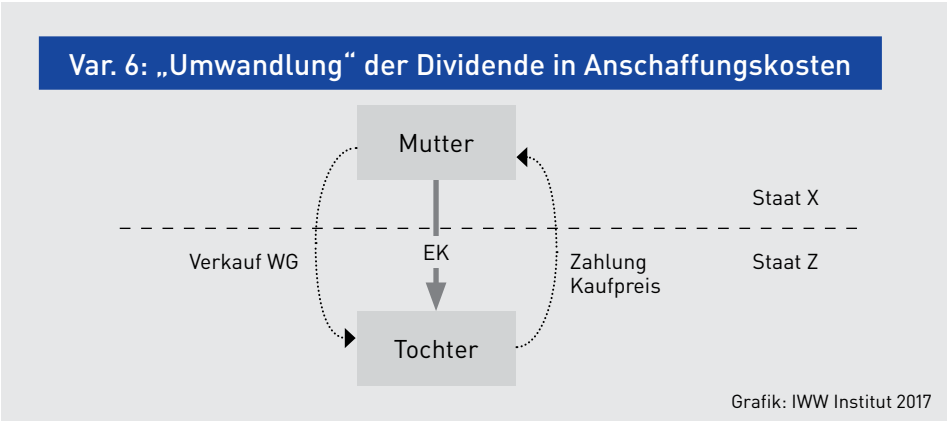
Liquidation der Tochter und Auskehrung des Erlöses



Steuerfreiheit kann an weitere Bedingungen geknüpft sein

Die Voraussetzungen der Variante 5 sind, dass sowohl die Liquidation als auch die Auskehrung eines Liquidationserlöses nicht besteuert werden. Das ist nur vereinzelt gegeben, z. B. in Luxemburg, Österreich, Finnland, Norwegen, Serbien oder Slowenien. Die Steuerfreiheit kann aber teilweise an weitere Bedingungen gebunden sein.

Zahlung eines Kaufpreises für ein Wirtschaftsgut



In dieser Variante wird der Gewinntransfer nicht über eine Dividende, sondern über eine Kaufpreiszahlung abgebildet. Erste und wichtigste Voraussetzung hierfür ist, dass ein werthaltiges, fungibles Wirtschaftsgut auf der Ebene der Muttergesellschaft verfügbar ist, dessen Veräußerung nicht oder nicht in voller Höhe der Besteuerung unterliegt. Dies kann z. B. deshalb gegeben sein, weil der Verkauf nicht steuerbar ist, der Marktwert unter dem Buchwert liegt oder weil ein Vorzugsteuersatz bei der Veräußerung von „capital gains“ zum Ansatz kommt. Zu beachten ist allerdings, dass der Verkauf zum Marktwert bzw. die Veräußerung von Gesellschaftsanteilen ggü. anderen Wirtschaftsgütern oft bevorzugt besteuert wird (umgekehrt sind „capital losses“ meist nicht steuerlich verwertbar).

ZUM AUTOR | RA/FAfStR Prof. Dr. Florian Haase, M.I.Tax ist Partner und Niederlassungsleiter im Hamburger Büro von Rödl & Partner und verantwortet das Beratungsfeld „Internationales Steuerrecht“ der Kanzlei. Er ist zudem Inhaber der Professur für Steuerrecht, insbesondere Internationales und Europäisches Steuerrecht, an der HSBA Hamburg School of Business Administration.