

C. Das Kriterium der Unmittelbarkeit im Zusammenspiel mit einer zwischengeschalteten Personengesellschaft – Rechtliche Grundlagen

Dieses Kapitel analysiert das Unmittelbarkeitserfordernis im Zusammenhang mit Beteiligungsstrukturen unter Berücksichtigung steuerlich transparenter Personengesellschaften. Ziel ist es, darzustellen, in welchen Konstellationen die Frage der Unmittelbarkeit relevant wird und inwieweit die Problematik der Personengesellschaft bereits normativ geregelt ist. Zu diesem Zweck werden die einschlägigen rechtlichen Grundlagen untersucht: Zunächst erfolgt eine Analyse des Unmittelbarkeitserfordernisses im Körperschaftsteuerrecht. Anschließend wird die abkommensrechtliche Regelung des Artikels 10 OECD-MA erörtert. Abschließend finden die Mutter-Tochter-Richtlinie sowie die Zins- und Lizenzrichtlinie einschließlich deren Umsetzung ins nationale Recht Berücksichtigung, um die unterschiedlichen Ansätze hinsichtlich des Unmittelbarkeitserfordernisses herauszuarbeiten.

I. Unmittelbarkeit im nationalen Recht

1. § 8b Abs. 4 KStG

Der Begriff der Unmittelbarkeit bei Zwischenschaltung einer Personengesellschaft in einer mehrstufigen Beteiligungsstruktur entfaltet im nationalen Steuerrecht insbesondere für Zwecke des § 8b KStG Relevanz. Im Anwendungsbereich des KStG bleiben u. a. Bezüge im Sinne des § 20 Abs. 1 Nr. 1, 2, 9 und 10 Bst. a EStG außer Ansatz (§ 8b Abs. 1 KStG),

wenn die Beteiligung zu Beginn des Kalenderjahres unmittelbar mindestens 10 % betragen hat, § 8b Abs. 4 Satz 1 KStG. Dabei wird dem Mitunternehmer die Beteiligung über eine Mitunternehmerschaft anteilig zugerechnet und als „unmittelbar“ fingiert, § 8b Abs. 4 Satz 4 und 5 KStG. Die Personengesellschaft wird somit für Zwecke des § 8b Abs. 4 KStG als vollständig transparent angesehen.⁴⁷ Durch den konkreten Verweis auf eine „Mitunternehmerschaft“ sind hierbei auch gewerblich geprägte Personengesellschaften, durch den Verweis auf § 15 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 Satz 2 EStG auch mehrstöckige Mitunternehmerschaften vom Anwendungsbereich erfasst.⁴⁸

Eine analoge Fiktion für vermögensverwaltende Personengesellschaften enthält § 8b KStG nicht. Dies ist nach herrschender Meinung und BFH-Rechtsprechung aufgrund der Bruchteilsbetrachtung auch nicht erforderlich: § 39 Abs. 2 Nr. 2 AO negiere die vermögensverwaltende Personengesellschaft und den Gesellschaftern seien etwaige Beteiligungen ohnehin direkt zuzurechnen.⁴⁹ Diese Auffassung wird auch von der Finanzverwaltung vertreten.⁵⁰

2. § 8b Abs. 6 KStG

§ 8b Abs. 6 Satz 1 KStG enthält eine normative Erweiterung der Beteiligungsertragsbefreiung dahin gehend, dass die Absätze 1 bis 5 auch für solche Bezüge, Gewinne und Gewinnminderungen gelten, die dem Steuerpflichtigen im Rahmen seines Gewinnanteils aus einer Mitunter-

47 Vgl. *Frotscher* in *Frotscher/Drüen*, KStG, § 8b Rn. 502 f.; *Gosch* in *Gosch*, KStG, § 8b Rn. 289e; *Rengers* in: *Brandis/Heuermann*, KStG, § 8b Rn. 117b.

48 Vgl. *Pung* in: *Dötsch/Pung/Möhlenbrock*, KStG, § 8b KStG Rn. 295 i. V. m. 333 (nach grammatikalischer Auslegung zu übertragen auf den Begriff der „Mitunternehmerschaft“ in § 8b Abs. 4 Satz 4 KStG); *Rengers* in: *Brandis/Heuermann*, KStG, § 8b Rn. 117b; *Watermeyer* in: *Herrmann/Heuer/Raupach*, KStG, § 8b Rn. 136; *Gosch* in: *Gosch*, KStG, § 8b Rn. 289e.

49 Vgl. BFH v. 27.11.2024, I R 19/21, BStBl. II 2025, 501; BFH v. 18.5.2021, I R 77/17, BStBl. II 2022, 114 m. w. N.; *Frotscher* in *Frotscher/Drüen*, KStG, § 8b, Rn. 502 f.; *Gosch* in *Gosch*, KStG, § 8b Rn. 289e; *Rengers* in: *Brandis/Heuermann*, KStG, § 8b Rn. 117c; *Schönfeld*, DStR 2013, 937, 940.

50 Vgl. BMF v. 28.4.2003, BStBl. I 2003, 292, Rn. 56.

nehmerschaft zugerechnet werden. Rechtsfolgende bewirkt die Vorschrift, dass die bei der Mitunternehmerschaft⁵¹ anfallenden (u. a.) Dividenden den Körperschaftsteuerpflichtigen Mitunternehmern so zugerechnet werden, als wären sie selbst unmittelbar an der ausschüttenden Körperschaft beteiligt. § 8b Abs. 6 Satz 1 KStG ordnet damit an, dass es für die Frage der Anwendung der Steuerbefreiung nach § 8b Abs. 1 bis 5 KStG nicht auf die Personengesellschaft als zivilrechtlich Beteiligte, sondern auf die dahinterstehenden Gesellschafter ankommt.⁵² Über die entsprechende Zurechnung sind auch die für das Schachtelprivileg vorausgesetzten Beteiligungsvoraussetzungen des § 8b Abs. 4 Satz 1 KStG nach der hier vertretenen Auffassung bereits gemäß § 8b Abs. 6 Satz 1 KStG auf Ebene der Mitunternehmer zu prüfen. Über die Mitunternehmerschaft gehaltene Beteiligungen sind den Mitunternehmern unmittelbar zuzurechnen.⁵³

Vermögensverwaltende Personengesellschaften fallen zwar nicht in den Anwendungsbereich des § 8b Abs. 6 Satz 1 KStG, werden jedoch bereits aufgrund der Bruchteilsbetrachtung des § 39 Abs. 2 Nr. 2 AO von der Anwendung der §§ 8b Abs. 1 bis 5 KStG erfasst.⁵⁴

3. Vergleich und Einordnung

§ 8b Abs. 6 Satz 1 KStG ordnet an, dass die Absätze 1 bis 5 auch dann gelten, wenn die dort genannten Bezüge dem Körperschaftsteuerpflichtigen im Rahmen seines Gewinnanteils aus einer Mitunternehmerschaft zugerechnet werden. Die Norm stellt sicher, dass die Rechtsfolgen der Beteiligungsertragsbefreiung nicht an der Beteiligung über eine Mitunternehmerschaft

51 Erfasst sind hierbei auch gewerblich geprägte sowie mehrstöckige Personengesellschaften, vgl. *Pung* in: Dötsch/Pung/Möhlenbrock, KStG, § 8b Rn. 333 m. w. N.

52 Vgl. *Rengers* in: Brandis/Heuermann, KStG, § 8b Rn. 400, 405; *Frotscher* in: Frotscher/Drüen, KStG, § 8b Rn. 559; *Pung* in Dötsch/Pung/Möhlenbrock, KStG, § 8b Rn. 338; *Watermeyer* in: Herrmann/Heuer/Raupach, KStG, § 8b Rn. 204.

53 So wohl auch *Frotscher* in: Frotscher/Drüen, KStG, § 8b Rn. 571; *Gosch* in: Gosch, KStG, § 8b Rn. 534; **a. A.** wohl im Hinblick auf die Ermittlung der Beteiligungshöhe *Watermeyer* in: Herrmann/Heuer/Raupach, KStG, § 8b Rn. 135 f.; *Herlinghaus* in: Rödder/Herlinghaus/Neumann, KStG, § 8b Rn. 452.

54 Vgl. *Rengers* in: Brandis/Heuermann, KStG, § 8b Rn. 402; *Frotscher* in: Frotscher/Drüen, KStG, § 8b Rn. 559; *Gosch* in: Gosch, KStG, § 8b Rn. 523.

scheitern. Die Mitunternehmer werden so behandelt, als wären sie selbst unmittelbar an der ausschüttenden Körperschaft beteiligt.⁵⁵ Demgegenüber regelt § 8b Abs. 4 Satz 4 und 5 KStG ausdrücklich die tatbestandliche Gleichstellung der mittelbaren Beteiligung über eine Mitunternehmerschaft mit einer unmittelbaren Beteiligung für Zwecke der Mindestbeteiligungsquote und betrifft damit die Zurechnung der Beteiligung.⁵⁶

Dies rechtfertigt jedoch nicht die Annahme, dass die tatbestandliche Fiktion der Unmittelbarkeit bei zwischengeschalteten Personengesellschaften erst durch § 8b Abs. 4 Satz 5 KStG begründet wird. § 8b Abs. 6 Satz 1 KStG ordnet die „Geltung der Absätze 1 bis 5“ insgesamt an.⁵⁷ Als Anwendungsnorm erfasst § 8b Abs. 6 Satz 1 KStG daher systematisch sowohl Tatbestand als auch Rechtsfolge der in Bezug genommenen Vorschriften.⁵⁸ Da die Mindestbeteiligung nach § 8b Abs. 4 KStG Bestandteil der Tatbestandsvoraussetzungen einer möglichen Dividendenfreistellung ist, muss die in § 8b Abs. 6 Satz 1 KStG angeordnete Anwendung der Absätze 1 bis 5 konsequenterweise auch das Erfordernis der unmittelbaren Beteiligung auf Ebene des Mitunternehmers umfassen. Die Mindestbeteiligungsquote ist dabei bereits nach § 8b Abs. 6 Satz 1 KStG anteilig durchzurechnen.⁵⁹ § 8b Abs. 4 Satz 4 und 5 KStG spezifizieren lediglich den Zurechnungsmaßstab, ohne einen eigenständigen, zusätzlichen Regelungsgehalt neben § 8b Abs. 6 Satz 1 KStG zu begründen.⁶⁰

55 Vgl. z. B. *Rengers* in: Brandis/Heuermann, KStG, § 8b Rn. 400, 405; *Frotscher* in: Frotscher/Drüen, KStG, § 8b Rn. 559; *Pung* in Dötsch/Pung/Möhlenbrock, KStG, § 8b Rn. 338; *Watermeyer* in: Herrmann/Heuer/Raupach, KStG, § 8b Rn. 204.

56 Vgl. *Watermeyer* in: Herrmann/Heuer/Raupach, KStG, § 8b Rn. 136.

57 So wohl auch: *Pung* in Dötsch/Pung/Möhlenbrock, KStG, § 8b Rn. 340; *Frotscher* in: Frotscher/Drüen, KStG, § 8b Rn. 571; *Gosch* in: Gosch, KStG, § 8b Rn. 534.

58 Und somit einschließlich der Einschränkungen des u. a. § 8b Abs. 4 KStG, vgl. *Hauswirth* in: Lademann, KStG, § 8b Rn. 199.

59 Vgl. *Frotscher* in: Frotscher/Drüen, KStG, § 8b Rn. 571; wohl auch: *Pung* in Dötsch/Pung/Möhlenbrock, KStG, § 8b Rn. 295; *Gosch* in: Gosch, KStG, § 8b Rn. 534; **a. A.** *Herlinghaus* in: Rödder/Herlinghaus/Neumann, KStG, § 8b Rn. 452; *Watermeyer* in: Herrmann/Heuer/Raupach, KStG, § 8b Rn. 135.

60 S. hierzu *Pung* in Dötsch/Pung/Möhlenbrock, KStG, § 8b Rn. 294 f.: (u. a.) zur Frage der Mitunternehmerschaft sowie der Höhe der Zurechnung der Beteiligung verweist die Autorin auf die Kommentierung zu § 8b Abs. 6 Satz 1 KStG.

Vor diesem Hintergrund erscheinen § 8b Abs. 4 Satz 4 und 5 KStG als klarstellende Ausprägung der bereits in § 8b Abs. 6 Satz 1 KStG angelegten Systementscheidung. Diese Sichtweise wird durch die zeitliche Abfolge der Normeinführungen gestützt, da § 8b Abs. 6 Satz 1 KStG⁶¹ bereits vor der ausdrücklichen Aufnahme der Unmittelbarkeitsfiktion in § 8b Abs. 4 KStG eingeführt wurde.⁶² Die spätere Ergänzung könnte daher als gesetzgeberische Präzisierung im Hinblick auf und in dem Kontext der neu eingefügten Regelung zu Streubesitzdividenden verstanden werden, ohne zwingend auf einen eigenständigen, neuen Regelungsgehalt schließen zu lassen.

Während in der Literatur die Frage gestellt wird, ob § 8b Abs. 6 Satz 1 KStG selbst deklaratorischer oder konstitutiver Natur ist⁶³, betrifft dies wohl insbesondere den Zeitraum vor Einführung des § 8b Abs. 4 KStG n. F.⁶⁴, in dem § 8b KStG eben keine Unmittelbarkeit voraussetzte.⁶⁵ Durch das eingeführte Kriterium der direkten Beteiligung findet die Regelung des § 8b Abs. 6 Satz 1 KStG – auch vor dem Hintergrund der Rechtsprechung⁶⁶ – wohl einen konstitutiven Anwendungsbereich und schafft Rechtssicherheit.

Für Zwecke der weiteren Untersuchung wird die innerstaatliche normative Fiktion der Unmittelbarkeit bzw. die Unschädlichkeit der Zwischenschaltung (gewerblicher) Personengesellschaften rechtsfolgenseitig bereits nach § 8b Abs. 6 Satz 1 KStG angenommen; § 8b Abs. 4 Satz 4 und 5 KStG wirken insoweit nebenstehend, flankierend und klarstellend.

61 In seinem hier relevanten Anwendungsbereich seit dem Gesetz zur Senkung der Steuersätze und zur Reform der Unternehmensbesteuerung (Steuersenkungsgesetz – StSenkG) vom 23.10.2000, BGBl. I 2000, 1433.

62 Vgl. Gesetz zur Umsetzung des EuGH-Urteils vom 20. Oktober 2011 in der Rechtssache C-284/09 vom 21.3.2013, BGBl. I 2013, 561.

63 Vgl. *Hamacher* in: Bott/Walter, KStG, § 8b Rn. 348; *Herlinghaus* in: Rödter/Herlinghaus/Neumann, KStG, § 8b Rn. 486; *a. A. Watermeyer* in: Herrmann/Heuer/Raupach, KStG, § 8b Rn. 202; *Gosch* in: Gosch, KStG, § 8b Rn. 523.

64 Vgl. Gesetz zur Umsetzung des EuGH-Urteils vom 20. Oktober 2011 in der Rechtssache C-284/09 vom 21.3.2013, BGBl. I 2013, 561.

65 Vgl. *Töben*, FR 2002, 361, 366.

66 Vgl. u. a. BFH v. 20.10.2016, VIII R 27/15, DStR 2017, 771; BFH v. 20.8.2003, I R 61/01, BStBl. II 2004, 616; BFH v. 4.4.1974, I R 73/72, BStBl. II 1974, 645; zur Diskussion s. zusammenfassend m. w. N.: *Rätke* in: Herrmann/Heuer/Raupach, EStG, § 15 Rn. 89 ff.

II. Unmittelbarkeit im Abkommensrecht

Die fehlende eigene Abkommensberechtigung der Personengesellschaft verleiht dem Erfordernis der Unmittelbarkeit im Rahmen des DBA-Rechts besondere dogmatische und praktische Relevanz. Im Folgenden wird das OECD-Musterabkommen in der Fassung von 2017 als Referenzrahmen herangezogen, da es den aktuellen Stand der internationalen Abkommenspraxis darstellt.

1. Art. 10 OECD-MA

Das Unmittelbarkeitserfordernis findet sich im Dividendenartikel des OECD-MA, Art. 10 OECD-MA, wieder. Art. 10 Abs. 1 OECD-MA räumt dem Ansässigkeitsstaat des Dividendenempfängers ein generelles Besteuerungsrecht ein. Abs. 2 spricht dabei auch dem Quellenstaat ein Besteuerungsrecht zu, beschränkt dieses jedoch, wenn der Nutzungsberechtigte der Dividenden als im anderen Vertragsstaat ansässige Person ist (Art. 10 Abs. 2 Satz 1 2. HS OECD-MA), der Höhe nach auf:

- 5 % des Bruttobetrags der Dividenden, wenn der Nutzungsberechtigte der Dividenden eine *unmittelbar* an der ausschüttenden Gesellschaft beteiligte Gesellschaft ist, die mindestens 25 % des Kapitals der ausschüttenden Gesellschaft hält (sog. Schachteldividenden), Art. 10 Abs. 2 Satz 1 2. HS Bst. a OECD-MA;
- 15 % des Bruttobetrags der Dividende in allen anderen Fällen, Art. 10 Abs. 2 Satz 1 2. HS Bst. b OECD-MA.

Die reduzierte Quellensteuerbelastung bei qualifizierten Beteiligungen dient der Erleichterung von Auslandsinvestitionen sowie der Vermeidung von Mehrfachbesteuerung von Konzerndividenden.⁶⁷

Bereits im Wortlaut des Art. 10 ist der Anwendungsbereich des Art. 10 OECD-MA dem Grunde nach nur für Ausschüttungen an eine in einem

⁶⁷ Vgl. *Tischbirek/Specker* in: Vogel/Lehner, OECD-MA, Art. 10, Rn. 3; *Grützner/Anzinger* in: Gosch/Kroppen/Grotherr/Kraft, OECD-MA, Art. 10 Rn. 12; FG Köln v. 20.4.2007, 2 K 4034/05, DStRE 2007, 1497, Nr. 2 c).

anderen Staat ansässige Person eröffnet (Art. 10 Abs. 1 OECD-MA). Die Möglichkeit einer Quellensteuererleichterung besteht persönlich für den Nutzungsberechtigten als ansässige Person (Art. 10 Abs. 2 Satz 1 2. HS OECD-MA), der auch die Tatbestandsvoraussetzungen des reduzierten Einbehalts nach Art. 10 Abs. 2 Bst. a OECD-MA zu erfüllen hat. Mangels Ansässigkeit transparent besteuelter Personengesellschaften⁶⁸ ist zur Prüfung des Art. 10 OECD-MA bei Personengesellschaften als Empfänger einer Dividende auf deren Gesellschafter abzustellen.⁶⁹ Auch ist eine transparent besteuerte Personengesellschaft nicht unter Art. 3 Abs. 1 Bst. b OECD-MA zu subsumieren und scheidet als „Gesellschaft“ i. S. d. Art. 10 OECD-MA aus.⁷⁰ Die Anspruchsberechtigung auf eine Begrenzung des Quellensteuer einbehalts ist daher den dahinterstehenden Gesellschaftern zuzurechnen und an diesen zu prüfen.⁷¹

2. Nutzungsberechtigung

Zur Vermeidung von Abkommensmissbrauch (Treaty Shopping) wird dem Dividendenempfänger die Reduktion der Quellensteuer nur gewährt, wenn und soweit er Nutzungsberechtigter ist. Mangels abkommensrechtlicher Definition sowie international konsistenter Verwendung in einer einheitlichen Bedeutung stellt die Frage des Nutzungsberechtigten weiterhin eine der meist diskutierten Streitfragen des internationalen Steuerrechts dar und begründet hohe Rechtsunsicherheit in der praktischen Umsetzung und der Rechtsanwendung im internationalen Kontext.⁷² Für die Frage der Personengesellschaften als Nutzungsberechtigte herrscht insoweit Einigkeit, als dass die Nutzungsberechtigung bei den Gesellschaftern der transparent besteuerten Personengesellschaft zu prüfen ist; übereinstimmend

68 S. hierzu B.II.1. m. w. N.

69 Vgl. *Tischbirek/Ismer* in: Vogel/Lehner, OECD-MA, vor Art. 10 bis 12 Rn. 20.

70 Vgl. *Tischbirek/Specker* in: Vogel/Lehner, OECD-MA, Art. 10, Rn. 54.

71 Vgl. *Kaeser* in: Wassermeyer, OECD-MA, Art. 10 Rn. 67, 78.

72 Vgl. *Tischbirek/Ismer* in: Vogel/Lehner, OECD-MA, vor Art. 10 bis 12 Rn. 11 ff. m. w. N.; *Kaeser* in: Wassermeyer, OECD-MA, Art. 10 Rn. 68 ff.; zu dem Stand der Diskussion hierzu u. a. und m. w. N. EuGH v. 26.2.2019, C 119/16, IStR 2019, 308 – *N Luxembourg 1*, Rn. 84 ff.; *Bozza* in: Schönfeld/Ditz, DBA, Art. 12 Rn. 49; *OECD*, Kommentar, Art. 10, Nr. 12.1.

mit der abkommensrechtlichen Konzeption der Personengesellschaft und im Sinne des Transparenzprinzips.⁷³

3. Das Erfordernis der Unmittelbarkeit

Um in den Genuss der reduzierten Quellenbesteuerung zu kommen, fordert das OECD-MA weiterhin eine unmittelbare Beteiligung des Nutzungsberechtigten an der ausschüttenden Gesellschaft, Art. 10 Abs. 2 Bst. a OECD-MA. Fraglich ist nun, wie eine zwischengeschaltete transparent besteuerte Personengesellschaft für Zwecke der Beurteilung des Unmittelbarkeitskriteriums zu würdigen ist. Die praktische Relevanz der Frage stellt sich in dem Fallbeispiel unter D.I dar. Anschließend erfolgt die dogmatische Untersuchung, bevor schließlich unter E.V.1 die zentrale Fragestellung beantwortet wird.

III. Unmittelbarkeit im Zusammenhang mit der Mutter-Tochter-Richtlinie

1. Grundsätzliches

a) Persönlicher, sachlicher und zeitlicher Anwendungsbereich

Mit der Richtlinie 90/435/EWG vom 23.7.1990⁷⁴ wurde ein erster Schritt zur Schaffung eines gemeinsamen Steuersystems innerhalb der Europäischen Union unternommen.⁷⁵ Ziel der Richtlinie über das gemeinsame Steuersystem von Mutter- und Tochtergesellschaften verschiedener Mitgliedstaaten ist es, steuerliche Benachteiligungen der grenzüberschreitenden Zusammenarbeit von Gesellschaften verschiedener Mitgliedstaaten zu beseitigen und mitgliedstaatenübergreifende Zusammenschlüsse zu fördern. Hierzu sieht die Richtlinie den Abbau steuerlicher Hindernisse

⁷³ Vgl. *Kaeser* in: Wassermeyer, OECD-MA, Art. 10 Rn. 69; *Grützner/Anzinger* in: Gosch/Kroppen/Grotherr/Kraft, OECD-MA, Vorbemerkungen zu Art. 10–12 Rn. 80; *Tischbirek/Ismer* in: Vogel/Lehner, OECD-MA, vor Art. 10 bis 12 Rn. 20; *Schönfeld* in: Schönfeld/Ditz, DBA, Art. 10 Rn. 82, 99.

⁷⁴ Vgl. RL 90/435/EWG, ABl. L 225/6.

⁷⁵ Vgl. BT-Drs. 12/1108; *Intemann* in: Herrmann/Heuer/Raupach, EStG, § 43b Rn. 3.

bei grenzüberschreitenden Gewinnausschüttungen vor, um die Bildung entsprechender Unternehmensgruppen von Mutter- und Tochtergesellschaften zu fördern und hierdurch eine Steigerung der Produktivität sowie eine Stärkung der internationalen Wettbewerbsfähigkeit zu ermöglichen. Die Mutter-Tochter-Richtlinie (im Folgenden: „MTR“) zielt damit auf die Vermeidung von Doppel- bzw. Mehrfachbesteuerung von Gewinnausschüttungen, insbesondere auf den Abbau von Kaskadeneffekten, sowie auf die Schaffung wettbewerbsneutraler steuerlicher Rahmenbedingungen im Unionsgebiet ab und legt damit zugleich eine tragfähige Grundlage für grenzüberschreitende Konzernstrukturen innerhalb der EU.⁷⁶ Die MTR steht dabei im Anwendungsbereich neben bestehenden Doppelbesteuerungsabkommen; im Wege des Meistbegünstigungsprinzips ist die jeweils vorteilhaftere Regelung maßgeblich.⁷⁷

Zur Erreichung dieses Ziels verfolgt die Richtlinie einen zweistufigen Ansatz: i) auf Ebene der Muttergesellschaft erfolgt eine Freistellung der von EU-Tochtergesellschaften bezogenen Gewinnausschüttungen oder alternativ die vollständige Anrechnung der auf Ebene der Tochtergesellschaft erhobenen Steuer (Vermeidung der wirtschaftlichen Doppelbesteuerung)⁷⁸; ii) auf Ebene der Tochtergesellschaft ist von jeglicher Quellenbesteuerung der an die Muttergesellschaft ausgeschütteten Gewinne Abstand zu nehmen (Vermeidung der juristischen Doppelbesteuerung)⁷⁹.

Die Richtlinie hat im Laufe der Zeit mehrfache Änderungen erfahren, wobei die Anpassungen überwiegend der Erweiterung der Europäischen Union und der entsprechend erforderlichen Ausdehnung des persönlichen Anwendungsbereichs dienen. Erwähnt sei die Änderung aus dem Jahr 2003: mit der Änderungsrichtlinie 2003/123/EG vom 22.12.2003⁸⁰ wurde der Begünstigungsbereich ausdrücklich auf Betriebsstätten erwei-

76 Vgl. RL 90/435/EWG, ABl. L 225/6; *Kofler* in: Schaumburg/Englisch/Dobratz, Europäisches Steuerrecht, Rn. 14.3; *Gersch* in: Kirchhof/Kube/Mellinghoff, EStG, § 43b Rn. A1; *Heß* in: Lademann, EStG, § 43b Rn. 22; *Brühl/Baumgartner*, FR 2020, 1033.

77 Art. 7 Abs. 2 MTR; vgl. *Gersch* in: Kirchhof/Kube/Mellinghoff, EStG, § 43b Rn. A24; *Heß* in: Lademann, EStG § 43b, Rn. 31.

78 Vgl. *Kofler* in: Schaumburg/Englisch/Dobratz, Europäisches Steuerrecht, Rn. 14.3.

79 Vgl. *Kofler* in: Schaumburg/Englisch/Dobratz, Europäisches Steuerrecht, Rn. 14.3.

80 Vgl. RL 2003/123/EG, ABl. L 7/41.

tert und die Mindestbeteiligungsgrenzen schrittweise gesenkt.⁸¹ Mit der ÄnderungsRL 2003⁸² wurde dabei auch die Thematik hybrider Rechtsträger in den Regelungsbereich der MTR einbezogen. Danach sind auch Gewinnausschüttungen qualifizierter Tochtergesellschaften, die nach dem Recht des Ansässigkeitsstaates der Muttergesellschaft als steuerlich transparent behandelt werden, nach Art. 4 Abs. 2 MTR im Staat der Muttergesellschaft von der Besteuerung freizustellen bzw. Steuern auf den Gewinnanteil anzurechnen.⁸³ Mit der ÄnderungsRL 2014⁸⁴ wurde die MTR um ein Korrespondenzprinzip ergänzt, während mit ÄnderungsRL 2015⁸⁵ eine verbindliche allgemeine De-minimis-Missbrauchsbekämpfungsvorschrift eingeführt wurde und damit ein unionsrechtlicher Mindeststandard zur Versagung von Richtlinienvergünstigungen bei missbräuchlichen Gestaltungen gesetzt wurde. Die nachfolgenden Verweise auf die MTR beziehen sich auf die kodifizierte Fassung der Richtlinie vom 30.11.2011, sofern nicht ausdrücklich anders vermerkt.⁸⁶

Der sachliche Anwendungsbereich der Richtlinie beschränkt sich auf grenzüberschreitende Gewinnausschüttungen zwischen qualifizierten Tochter- und Muttergesellschaften verschiedener Mitgliedstaaten.⁸⁷ Die die Richtlinie richtet sich hierbei an alle Mitgliedstaaten.⁸⁸ Vom persönlichen Anwendungsbereich umfasste „Gesellschaften eines Mitgliedstaates“

81 Vgl. Erwägungsgrund 8, RL 2003/123/EG, ABl. L 7/41.

82 Vgl. RL 2003/123/EG, ABl. L 7/41.

83 Art. 4 Abs. 2 RL 2011/96/EU, ABl. L 345/8; vgl. *Kofler* in: Schaumburg/Englisch/Dobratz, Europäisches Steuerrecht, Rn. 14.66 ff.

84 Vgl. RL 2014/86/EU, ABl. L 219/40.

85 Vgl. RL 2015/121, ABl. L 21/1.

86 Vgl. RL 2011/96/EU, ABl. L 345/8 unter Berücksichtigung der nachträglichen folgenden Änderungsrichtlinien: RL 2013/13/EU, ABl. L 141/30 vom 28.5.2013, RL 2014/86/EU, ABl. L 219/40 vom 8.7.2014 sowie RL 2015/121, ABl. L 21/1 vom 27.1.2015.

87 Art. 1 Abs. 1 Bst. a, b i. V. m. Art. 4 Abs. 1 MTR; vgl. *Kofler* in: Schaumburg/Englisch/Dobratz, Europäisches Steuerrecht, Rn. 14.11, 14.41.

88 Art. 11 MTR; vgl. *Kofler* in: Schaumburg/Englisch/Dobratz, Europäisches Steuerrecht, Rn. 14.51; inkl. der Schweiz, gem. Art. 9 Abs. 1 des Änderungsprotokoll zu dem Abkommen zwischen der Europäischen Gemeinschaft und der Schweizerischen Eidgenossenschaft über Regelungen, die den in der Richtlinie 2003/48/EG des Rates im Bereich der Besteuerung von Zinserträgen festgelegten Regelungen gleichwertig sind, ABl. L 333/12 vom 19.12.2015.

sind Gesellschaften in den Rechtsformen gemäß Anhang I Teil A zur MTR, die in einem EU-Mitgliedsstaat abkommensrechtlich steuerlich ansässig sind und in der EU ohne Wahlmöglichkeit der Körperschaftsteuer unterliegen⁸⁹. Eine qualifizierte Muttergesellschaft ist dabei eine „Gesellschaft eines Mitgliedstaates“, die mindestens 10 % am Kapital einer „Gesellschaft eines anderen Mitgliedstaates“ hält. Entsprechend ist eine qualifizierte Tochtergesellschaft eine Gesellschaft, an deren Kapital die Muttergesellschaft die erforderliche Mindestbeteiligung hält.⁹⁰ Die Richtlinie eröffnet den Mitgliedstaaten die Möglichkeit, anstelle einer Mindestbeteiligung am Kapital auf eine Mindestbeteiligung an den Stimmrechten abzustellen sowie Gesellschaften von der Anwendung der Richtlinie auszuschließen, die eine Mindesthaltedauer von bis zu zwei Jahren nicht erfüllen.⁹¹

Die Rechtsfolgen sind in Art. 4 und Art. 5 MTR geregelt: i) auf Ebene der Muttergesellschaft hat nach Art. 4 die Freistellung bzw. die Anrechnung der Steuern auf relevante Gewinnausschüttungen⁹² zu erfolgen, soweit diese auf Ebene der Tochtergesellschaft nicht als Betriebsausgaben steuerlich abgezogen werden können (Korrespondenzprinzip); ii) auf Ebene der Tochtergesellschaft sind nach Art. 5 die ausgeschütteten Gewinne von einem Steuerabzug an der Quelle zu befreien.⁹³

b) Betriebsstätten

Ausschüttungen von Gewinnen an eine Betriebsstätte einer Muttergesellschaft sowie der Zufluss solcher Gewinne an eine Betriebsstätte sollen nach der Konzeption der MTR genauso behandelt werden, wie Gewinnausschüttungen im Mutter-Tochter-Verhältnis. Erfasst sein sollen dabei ausdrücklich auch Konstellationen, in denen Mutter und Tochtergesellschaft im selben Mitgliedstaat ansässig sind, die Betriebsstätte allerdings

89 Art. 2 Bst. a MTR; vgl. *Kofler* in: Schaumburg/Englisch/Dobratz, Europäisches Steuerrecht, Rn. 14.5, 14.18.

90 Art. 3 Abs. 1 Bst. b MTR; vgl. *Kofler* in: Schaumburg/Englisch/Dobratz, Europäisches Steuerrecht, Rn. 14.5.

91 Art. 3 Abs. 2 MTR; vgl. *Kofler* in: Schaumburg/Englisch/Dobratz, Europäisches Steuerrecht, Rn. 14.5.

92 Nicht jedoch Liquidationsgewinne, Art. 4 Abs. 1 MTR.

93 Vgl. *Heß* in: Lademann, EStG, § 43b Rn. 23, 27; *Kofler* in: Schaumburg/Englisch/Dobratz, Europäisches Steuerrecht, Rn. 14.11, 14.60; *Listl*, IStR 2014, 448.

in einem anderen Mitgliedstaat belegen ist.⁹⁴ Demgegenüber werden Sachverhalte, in denen sich die Betriebsstätte der Muttergesellschaft und die Tochtergesellschaft im selben Mitgliedstaat befinden, mangels grenzüberschreitenden Bezugs nicht vom Regelungsbereich der Richtlinie erfasst und sind folglich nach den jeweiligen innerstaatlichen Regelungen zu behandeln.⁹⁵

Der normative Richtlinientext konkretisiert den Anwendungsbereich der MTR in Art. 1 Abs. 1 wie folgt:

- Bst. c: Die Steuerbefreiung gilt auch für Gewinnausschüttungen an eine in einem Mitgliedstaat belegene Betriebsstätte, die von Töchtergesellschaften eines anderen Mitgliedstaates zufließen;
- Bst. d: Die Abstandnahme vom Quellensteuerabzug gilt für Gewinnausschüttungen von Gesellschaften eines Mitgliedstaates an eine im anderen Mitgliedstaat belegene Betriebsstätte, sofern Mutter- und Tochtergesellschaft im selben Mitgliedstaat ansässig sind (sog. Mäander-Struktur⁹⁶). Zu diesem Zweck gilt eine Gesellschaft nach Art. 3 Abs. 1 Bst. a 2. Spiegelstrich MTR auch als qualifizierte Muttergesellschaft, wenn die relevante Beteiligung an einer Tochtergesellschaft desselben Mitgliedstaates durch eine Betriebsstätte im anderen Mitgliedstaat gehalten wird.

Während insbesondere in der deutschen Literatur die Auffassung vertreten wird, die MTR erfasse originär lediglich die Quellensteuerbefreiung bei Mäander-Strukturen,⁹⁷ ist dem entgegenzuhalten, dass die Zielsetzung der Richtlinie im Hinblick auf Betriebsstätten in ihrer Präambel eindeutig zum Ausdruck kommt. Gewinnausschüttungen an eine Betriebsstätte einer qualifizierten Muttergesellschaft sollen genauso behandelt werden wie Gewinnausschüttungen einer Tochtergesellschaft direkt an die quali-

⁹⁴ Vgl. Erwägungsgrund 9 MTR.

⁹⁵ Vgl. Erwägungsgrund 9 MTR; *Kofler* in: Schaumburg/Englisch/Dobratz, Europäisches Steuerrecht, Rn. 14.40.

⁹⁶ Vgl. *Jesse*, IStR 2005, 151, 154.

⁹⁷ Vgl. *Jesse*, IStR 2005, 151, 154; *Bullinger*, IStR 2004, 406, 408; *Grotherr*, IWB 2005, 65, 69.

fizierte Muttergesellschaft.⁹⁸ Die dahingegen eng gefasste Regelung des Art. 1 Abs. 1 Bst. d MTR – insb. in Abgrenzung zur Präambel – lässt darauf schließen, dass die klassische Dreiecksituation, bestehend aus Muttergesellschaft sowie deren Betriebsstätte und Tochtergesellschaft, jeweils ansässig bzw. belegen in unterschiedlichen Mitgliedstaaten, bereits in der Stammfassung der Richtlinie erfasst waren.⁹⁹ Die Auslegung wird zudem durch die normative Ausgestaltung der Rechtsfolgen gestützt: so wurde Art. 4 MTR im Zuge der Richtlinienänderung¹⁰⁰ ausdrücklich angepasst, um die Freistellung (bzw. Anrechnung) im Betriebsstättenstaat vorzugeben. Ein entsprechender Anpassungsbedarf des Art. 5 MTR in Bezug auf die Quellenbesteuerung wurde hingegen außerhalb der Mäander-Strukturen¹⁰¹ offensichtlich nicht gesehen. Dies spricht dafür, dass zumindest die Quellensteuerbefreiung nach Art. 5 MTR bereits nach der ursprünglichen Konzeption der Richtlinie zur Anwendung gelangen sollte.¹⁰² Vor diesem Hintergrund wird vorliegend die Auffassung vertreten, dass die ÄnderungsRL 2003¹⁰³ insbesondere der Präzisierung bislang nicht eindeutig erfasster Mäander-Strukturen dient, ohne dabei den ursprünglichen Anwendungsbereich der Richtlinie einzugrenzen oder zu erweitern. Die MTR sollte nicht restriktiver auszulegen sein, als ihr Zweck es erfordert.

Die Betriebsstätte ist hierbei eigenständig definiert als feste Geschäftseinrichtung in einem Mitgliedstaat, durch die die Tätigkeit einer Gesellschaft eines anderen Mitgliedstaates ausgeübt wird, sofern dem Belegenheitsstaat das Besteuerungsrecht für die Betriebsstättengewinne nach DBA zugewiesen wird bzw. in Ermangelung eines DBA die Betriebsstät-

98 Vgl. Erwährungsgrund 9 MTR; *Heß* in: Lademann, EStG, § 43b Rn. 76.

99 Vgl. *Bendlinger/Kofler*, ÖStZ 2005, 332, 334; *Kofler/Kofler* in: *Quantschnigg/Wiesner/Mayr, Steuern im Gemeinschaftsrecht, Festschrift für Wolfgang Nolz*, 53, 65 f.; *Kofler* in: *Schaumburg/Englisch/Dobratz, Europäisches Steuerrecht*, Rn. 14.39 m. w. N.

100 Vgl. RL 2003/123/EG, ABl. L 7/41.

101 Mäander-Strukturen werden über die Erweiterung der Definition der Muttergesellschaft in Art. 3 Abs. 1 Bst. a 2. Spiegelstrich MTR unter Art. 5 MTR erfasst.

102 *Kofler/Kofler* in: *Quantschnigg/Wiesner/Mayr, Steuern im Gemeinschaftsrecht, Festschrift für Wolfgang Nolz*, 53, 56 f., 67; im Ergebnis wohl auch *Bullinger*, ISTR 2004, 406, 408.

103 Vgl. RL 2003/123/EG, ABl. L 7/41.

tengewinne nach nationalem Recht steuerpflichtig sind.¹⁰⁴ Aufgrund der engen Anknüpfung an die abkommensrechtliche Definition der Betriebsstätte, wird in der Literatur überwiegend vertreten, dass für die Auslegung des Betriebsstättenbegriffs auf die abkommensrechtlichen Maßstäbe abzustellen ist.¹⁰⁵ Die Voraussetzung der Mitgliederverschiedenheit nach dem Wortlaut der Betriebsstättendefinition ist insbesondere darauf zurückzuführen, dass Konstellationen, in denen die Muttergesellschaft im Belegenheitsstaat der Betriebsstätte ansässig ist, bereits dem Grunde nach unmittelbar vom Anwendungsbereich der Richtlinie erfasst sind und daher keiner gesonderten Regelung bedürfen. In diesen Fällen ist der erforderliche grenzüberschreitende Mutter-Tochter Bezug bereits in der Beteiligungsbeziehung selbst erfüllt (Ausschüttung einer Tochtergesellschaft eines Mitgliedstaates an eine qualifizierte Muttergesellschaft des anderen Mitgliedstaates), sodass die Anwendung der MTR unmittelbar eröffnet ist. Vor diesem Hintergrund kann die Voraussetzung der Mitgliedstaatenverschiedenheit nur dahin verstanden werden, dass sie der Abgrenzung gegenüber rein innerstaatlichen Konstellationen dient.¹⁰⁶ Eine besondere Gleichstellungs- oder Fiktionsregelung scheint daher systematisch entbehrlich.¹⁰⁷

2. Umsetzung in Deutschland

Entsprechend dem zweistufigen Ansatz der Richtlinie, erfolgt auch die deutsche Umsetzung auf zwei Ebenen: i) auf Ebene der empfangenden Muttergesellschaft durch die Umsetzung des Art. 4 MTR mittels Freistellung der Gewinnausschüttungen nach § 8b KStG sowie ii) auf Ebene der

104 Art. 2 Bst. b MTR; vgl. *Kofler* in: Schaumburg/Englisch/Dobratz, Europäisches Steuerrecht, Rn. 14.24; *Kokott* in: Kokott, *Das Steuerrecht der Europäischen Union*, § 7 Rn. 39

105 Vgl. *Heß* in: Lademann, EStG, § 43b Rn. 122; *Intemann* in: Herrmann/Heuer/Raupach, EStG, § 43b Rn. 11; *Geurts* in: Bordewin/Brandt/Bode, EStG, § 43b Rn. 19c; *Wenzel* in: BeckOK, EStG, § 43b Rn. 15; *Hoffmann* in: Frotscher/Geurts, EStG, § 43b Rn. 35.

106 Vgl. Erwägungsgrund 9 MTR.

107 Vgl. *Grotherr*, IWB 2005, 65, 69; *Jesse*, IStR 2005, 151, 157; *Bendlinger/Kofler*, ÖStZ 2005, 332, 334; *Kofler/Kofler* in: *Quantschnigg/Wiesner/Mayr, Steuern im Gemeinschaftsrecht, Festschrift für Wolfgang Nolz*, 53, 58.

ausschüttenden Tochtergesellschaft durch die Umsetzung des Art. 5 MTR mittels Beschränkung des Quellensteuerabzugs nach § 43b EStG.¹⁰⁸ Im weiteren Verlauf der Arbeit wird der Fokus in Bezug auf die MTR auf § 43b EStG gelegt, da die Behandlung von Strukturen mit zwischen-geschalteten Personengesellschaften sowie der damit verbundene Unmittelbarkeitsbegriff im Bereich der materiell-rechtlichen Steuerfreistellung von Gewinnausschüttungen bereits eindeutig und abschließend in § 8b KStG normiert sind.¹⁰⁹

Deutschland hat Art. 5 der MTR (die Beschränkung des Quellensteuerabzugs) durch das Steueränderungsgesetz 1992 vom 25.2.1992¹¹⁰ heute in § 43b EStG umgesetzt und fortlaufend, korrespondierend zu den Änderungen der MTR, fortentwickelt.¹¹¹ Letzte Änderung erfuhr § 43b EStG schließlich im Rahmen des AbzStModG vom 2.6.2021¹¹² in dem die Geltung der Missbrauchsdefinition aufgrund der Neufassung des § 50d EStG angeordnet wurde, um den Geltungsbereich entsprechend zu wahren.¹¹³

Nach Art. 288 Abs. 3 AEUV sind EU-Richtlinien für jeden Mitgliedstaat hinsichtlich des zu erreichenden Ziels verbindlich, überlassen jedoch den innerstaatlichen Stellen die Wahl der Form und der Mittel der Umsetzung. Als begünstigende Richtlinie definiert die MTR dabei die Mindestvoraussetzungen, die zwingend in nationales Recht umzusetzen sind. Vor diesem Hintergrund sind die Mitgliedstaaten im Zuge der Umsetzung berechtigt, über den durch die Richtlinie vorgegebenen Mindeststandard hinauszugehen und weitergehende steuerliche Begünstigungen vorzusehen (sog. *überschießende Umsetzung*¹¹⁴). Unionsrechtlich unzulässig sind

108 Vgl. Kofler in: Schaumburg/Englisch/Dobratz, Europäisches Steuerrecht, Rn. 14.10; Brühl/Baumgartner, FR 2020, 1033, 1033 f.

109 S. hierzu auch die Ausführungen unter C.I.

110 Gesetz zur Entlastung der Familien und zur Verbesserung der Rahmenbedingungen für Investitionen und Arbeitsplätze (Steueränderungsgesetz 1992 – StÄndG 1992) vom 28.2.1992, BGBl. I 1992, S. 297; damals umgesetzt in § 44d EStG (a. F.).

111 Vgl. Jachmann-Michel in: Brandis/Heuermann, EStG, § 43b Rn. 7 ff.

112 Gesetz zur Modernisierung der Entlastung von Abzugsteuern und der Bescheinigung der Kapitalertragsteuer (Abzugsteuerentlastungsmodernisierungsgesetz – AbzStEntModG) vom 2.6.2021, BGBl. I 2021, S. 1259.

113 Vgl. BT-Drs. 19/27632 S. 41.

114 Vgl. Hagemann/Kahlenberg, IStR 2014, 840, 844.

demgegenüber nationale Regelungen, die hinter dem durch die Richtlinien gewährleisteten Mindestschutz zurückbleiben oder die Erreichung des Richtlinienzwecks beeinträchtigen.¹¹⁵ Ergänzend sei darauf hingewiesen, dass sich ein Unionsbürger bei einer fehlerhaften oder unvollständigen Umsetzung einer Richtlinie, sofern ihm hieraus ein Nachteil entsteht, unter den hierfür entwickelten unionsrechtlichen Voraussetzungen unmittelbar auf die Richtlinie berufen kann.¹¹⁶

Richtlinienkonform hat Deutschland von der Möglichkeit Gebrauch gemacht, Gesellschaften vom Anwendungsbereich auszunehmen, indem eine Mindestbeteiligungsdauer von zwölf Monaten vorgesehen wurde (§ 43b Abs. 2 Satz 4 EStG nach Art. 3 Abs. 2 Bst. b MTR). Ist die erforderliche Beteiligungsdauer im Zeitpunkt der Entstehung der Kapitalertragsteuer noch nicht erfüllt, lässt § 43b Abs. 2 Satz 5 EStG ausschließlich das Erstattungsverfahren nach § 50c Abs. 3 EStG zu.¹¹⁷ Der Gesetzgeber macht die Gewährung der Quellensteuerentlastung von der Erfüllung der Voraussetzungen des § 50d Abs. 3 EStG als nationale Missbrauchsvorschrift abhängig (Art. 1 Abs. 2 MTR).¹¹⁸ Strittig im Hinblick auf die Unionsrechtskonformität ist hingegen das deutsche Antragserfordernis als Voraussetzung der Begünstigung des § 43b Abs. 1 EStG.¹¹⁹

115 Vgl. *Hagemann/Kahlenberg*, IStR 2014, 840, 843; *Sendke*, StuW 2025, 288, 291 f.; *Kofler* in: *Schaumburg/Englisch/Dobratz*, Europäisches Steuerrecht, Rn. 14.27; *Schaumburg* in: *Schaumburg*, Internationales Steuerrecht, Rn. 3.48; Schlussanträge der Generalanwältin Kokott, v. 22.05.2025, Rs. C-524/23, online unter: <https://infocuria.curia.europa.eu/tabs/document?source=document&text=&docid=300611&pageIndex=0&doclang=de&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=3730797> (Zugriff am 7.2.2026) – Kommission/Belgien, Rn. 74 ff.

116 Vgl. *Schiefer/Quinten*, IWB 2013, 460, 461; *Gröpl* in: *Ludwigs*, EU-WirtschaftsR-HdB, § 42 Rn. 217; *Schaumburg* in: *Schaumburg*, Internationales Steuerrecht, Rn. 3.49; *Heß* in: *Lademann*, EStG, § 43b Rn. 28.

117 Vgl. *Intemann* in: *Herrmann/Heuer/Raupach*, EStG, § 43b Rn. 10; *Heß* in: *Lademann*, EStG, § 43b Rn. 101 f.

118 Vgl. *Intemann* in: *Herrmann/Heuer/Raupach*, EStG, § 43b Rn. 6; *Heß* in: *Lademann*, EStG, § 43b Rn. 44; *Jachmann-Michel* in: *Brandis/Heuermann*, EStG, § 43b Rn. 4; BT-Drs. 19/27632 S. 41.

119 Vgl. Kritisch in Bezug auf die Unionsrechtskonformität *Wenzel* in: *BeckOK*, EStG, § 43b Rn. 15; *Gersch* in: *Kirchhof/Kube/Mellinghoff*, EStG, § 43b Rn. B11; *Bullinger*, IStR 2004, 406, 409; *a. A.* *Heß* in: *Lademann*, EStG, § 43b Rn. 46 ff. m. w. N.

Während von dem Wahlrecht, anstelle der Kapitalbeteiligung auf die Stimmrechte abzustellen (Art. 3 Abs. 2 Bst. a MTR), kein Gebrauch gemacht wurde¹²⁰, hat Deutschland die Beteiligungsanforderungen um das Erfordernis der Unmittelbarkeit der Beteiligung ergänzt, § 43b Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 EStG, und weicht damit ausdrücklich vom Wortlaut der MTR ab.¹²¹ Diese zusätzliche tatbestandliche Anforderung geht über den Wortlaut der MTR hinaus und wirft damit die Frage ihrer unionsrechtlichen Zulässigkeit auf.¹²²

Richtlinienkonform – bzw. nach teilweise vertretener Auffassung sogar zugunsten des Steuerpflichtigen – umfasst § 43b Abs. 1 Satz 1 EStG den klassischen Dreistaaten-Sachverhalt bei Ausschüttungen einer deutschen Tochtergesellschaft an eine im anderen EU-Staat belegene Betriebsstätte einer EU-Muttergesellschaft, wobei § 43b Abs. 1 Satz 2 EStG dezidiert die Mäander-Strukturen als speziellen Sachverhalt erfasst.¹²³ Verschärfend verlangt § 43b Abs. 1 Satz 3 EStG allerdings eine funktionale Zuordnung der Beteiligung zum Betriebsvermögen der Betriebsstätte.¹²⁴ Auch die Definition der Betriebsstätte selbst ist im Vergleich zur MTR restriktiver ausgestaltet; so wird ergänzend die tatsächliche Besteuerung im Belegenheitsstaat gefordert, § 43b Abs. 2a EStG.¹²⁵

120 Vgl. *Gersch* in: Kirchhof/Kube/Mellinghoff, EStG, § 43b Rn. C32.

121 Art. 3 Abs. 1 Bst. a MTR; vgl. *Heß* in: Lademann, EStG, § 43b Rn. 95; *Jachmann-Michel* in: Brandis/Heuermann, EStG, § 43b Rn. 29; *Hasselmann* in: Littmann/Bitz/Pust, EStG, § 43b Rn. 36; *Intemann* in: Herrmann/Heuer/Raupach, EStG, § 43b Rn. 8; *Grottherr*, IWB 2005, 65, 72; *Jesse*, IStR 2005, 158, 155; *Bullinger*, IStR 2004, 406, 409.

122 Vgl. *Kahlenberg*, IStR 2020, 17, 20; *Kofler* in: Schaumburg/Englisch/Dobratz, Europäisches Steuerrecht, Rn. 14.97 i. V. m. 14.33; *Brühl/Baumgartner*, IStR 2019, 784, 790; *Bendlinger/Kofler*, ÖStZ 2005, 332, 334; im Ergebnis wohl auch *Hagemann*, DStRK 2018, 65.

123 Vgl. *Heß* in: Lademann, EStG, § 43b Rn. 77, 123; *Gersch* in: Kirchhof/Kube/Mellinghoff, EStG, § 43b Rn. D5; *Jesse*, IStR 2005, 151, 154 f.; *Grottherr*, IWB 2005, 65, 70.

124 Vgl. *Intemann* in: Herrmann/Heuer/Raupach, EStG, § 43b Rn. 6; *Heß* in: Lademann, EStG, § 43b Rn. 127; Kritisch in Bezug auf die Richtlinienkonformität *Jesse*, IStR 2005, 151, 156; *Gersch* in: Kirchhof/Kube/Mellinghoff, EStG § 43b, Rn. D8, D10.

125 Vgl. *Heß* in: Lademann, EStG, § 43b Rn. 128; *Jachmann-Michel* in: Brandis/Heuermann, EStG, § 43b Rn. 35; *Hasselmann* in: Littmann/Bitz/Pust, EStG, § 43b Rn. 33; **a. A.** *Intemann* in: Herrmann/Heuer/Raupach, EStG, § 43b Rn. 11; *Speer/Zöller* in: Lippross/Seibel, EStG, § 43b Rn. 5; Kritisch in Bezug auf die Richtlinienkonformität *Jesse*, IStR 2005, 151, 155; *Bullinger*, IStR 2004, 406, 408.

3. Das Erfordernis der Unmittelbarkeit

a) Unmittelbarkeit im System der Mutter-Tochter-Richtlinie

Der Wortlaut der MTR verlangt, dass eine Muttergesellschaft mindestens 10 % am Kapital einer Gesellschaft eines anderen Mitgliedstaates hält.¹²⁶ Ein ausdrückliches Erfordernis der Unmittelbarkeit der Beteiligung enthält die Richtlinie hingegen nicht. Dies ist in bewusster Abgrenzung zur Zins- und Lizenzrichtlinie¹²⁷ zu sehen, die in ihrem persönlichen Anwendungsbereich ausdrücklich auf eine unmittelbare Beteiligung abstellt.¹²⁸ Dass die MTR demgegenüber auch mittelbare Beteiligungen erfassen soll, wird durch das Regelungsverständnis der Europäischen Kommission ausdrücklich bestätigt. Im Vorschlag der EU-Kommission zur Änderung der ZLRL aus 2011¹²⁹ wird zur Abgrenzung der beiden Richtlinien auf die in der MTR erfasste „unmittelbare oder mittelbare Beteiligung“ Bezug genommen. Das Fehlen eines Unmittelbarkeits-erfordernisses in der MTR ist damit nicht als Regelungslücke, sondern als bewusste unionsrechtliche Entscheidung zu verstehen.¹³⁰ Mittelbar über transparente Personengesellschaften gehaltene qualifizierte Beteiligungen sind daher – bei Vorliegen der weiteren Voraussetzungen – von der Richtlinie erfasst.¹³¹ Vor dem Hintergrund der international vorherrschenden Abschirmwirkung von Kapitalgesellschaften wird vertreten, dass mittelbare Beteiligungen über andere juristische Personen nicht in den Anwendungsbereich der MTR fallen würden.¹³² Dem ist insoweit zuzustimmen, dass Beteiligungen über andere Kapitalgesellschaften für

126 Art. 3 Abs. 1 Bst. a MTR.

127 Vgl. RL 2003/49/EG, ABl. L 157/49.

128 Art. 3 Bst. b ZLRL.

129 Vgl. KOM (2011) 714 v. 11.11.2011, 2011/0314, S. 10, online unter: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TEXT/PDF/?uri=CELEX:52011PC0714> (Zugriff am 4.1.2026).

130 Vgl. Kokott in: Kokott, *Das Steuerrecht der Europäischen Union*, § 7 Rn. 37.

131 Vgl. Baumgartner/Brühl, FR 2020, 784, 787; GradelKlaeren in: Strunk/Kaminski/Köhler, OECD-MA, Art. 10 Rn. 42; Bendlinger/Kofler, ÖStZ 2005, 332, 334; Kofler in: Schaumburg/Englisch/Dobratz, *Europäisches Steuerrecht*, Rn. 14.33 m. w. N.; a. A. Frotscher in: Frotscher, *Internationales Steuerrecht*, § 12 Rn. 799.

132 Vgl. Mögele/Steiner/Ullmann, IStR 2023, 377, 378; Bendlinger/Kofler, ÖStZ 2005, 332, 334; Kofler in: Schaumburg/Englisch/Dobratz, *Europäisches Steuerrecht*, Rn. 14.33 m. w. N.

die Frage der Mindestbeteiligung nicht zusammengerechnet werden können; da Gewinnausschüttungen stets an den unmittelbaren Anteilseigner erfolgen, stellen für die Frage der Ausschüttung bei Kapitalgesellschaften keine Fragen der (Un-)Mittelbarkeit.¹³³

b) Einführung eines nationalen Unmittelbarkeitserfordernisses
in § 43b EStG

Die Einführung des Unmittelbarkeitserfordernisses in der deutschen Richtlinienumsetzung geht damit über den Wortlaut der MTR hinaus. Um in den Anwendungsbereich der nationalen Quellensteuerbefreiung des § 43b EStG zu gelangen, fordert das nationale Steuerrecht eine unmittelbare Beteiligung der Muttergesellschaft an der ausschüttenden Tochtergesellschaft, § 43b Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 EStG.¹³⁴ Beteiligungen über Betriebsstätten stehen dabei dem Unmittelbarkeitsbegriff nicht entgegen.¹³⁵

4. Personengesellschaften im Kontext des § 43b EStG

Muttergesellschaften im Sinne des § 43b EStG müssen eine der in Anlage 2 Nr. 1 zum EStG¹³⁶ abschließend aufgeführten Rechtsformen aufweisen, in einem Mitgliedstaat der Europäischen Union ansässig sein und ohne Wahlmöglichkeit einer in Anlage 2 Nr. 3 EStG genannten Steuern oder einer diese ersetzende ausländischen Körperschaftsteuer unterliegen. Steuerlich transparente Personengesellschaften erfüllen diese Voraussetzungen bereits mangels Ansässigkeit nach DBA (s. B.II.1) sowie aufgrund fehlender Steuersubjektivität (s. B.I.1) nicht und können daher keine qualifizierten Muttergesellschaften darstellen. Sie sind folglich vom originären persönlichen Anwendungsbereich des § 43b EStG aus-

133 Kokott in: Kokott, *Das Steuerrecht der Europäischen Union*, § 7 Rn. 37; Frotscher in Frotscher/Drüen, KStG, § 8b Rn. 494.

134 Vgl. Grotherr, IWB 2005, 65, 72; Jesse, IStR 2005, 158, 155; Bullinger, IStR 2004, 406, 409; Bendlinger/Kofler, ÖStZ 2005, 332, 334.

135 Vgl. BT-Drs. 15/3677 S. 33.

136 Anlage 2 (zu § 43b) Gesellschaften im Sinne der Richtlinie Nr. 2011/96/EU, BGBl. I 2014, 1295–1297.

geschlossen.¹³⁷ Entsprechendes gilt für qualifizierte Tochtergesellschaften, die eine Rechtsform der Anlage 2 Nr. 1 EStG aufweisen und in Deutschland unbeschränkt körperschaftsteuerpflichtig sein müssen.¹³⁸ Gleichwohl stellt sich die Frage der Eröffnung des Anwendungsbereiches, wenn und soweit die Gesellschafter der transparenten Personengesellschaft ihrerseits die tatbestandlichen Anforderungen an eine qualifizierte Muttergesellschaft erfüllen. Vor dem Hintergrund der steuerlichen Transparenz der Personengesellschaften stellen sich bei dogmatischer Betrachtung entsprechender Strukturen die folgenden Fragen:

Ist das in § 43b Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 EStG normierte Erfordernis der Unmittelbarkeit der Beteiligung dahingehend auszulegen, dass eine Beteiligung an einer qualifizierten Tochtergesellschaft auch dann als unmittelbar anzusehen ist, wenn sie über eine steuerlich transparente Personengesellschaft gehalten wird, deren Gesellschafter die Voraussetzungen einer qualifizierten Muttergesellschaft im Sinne des § 43b Abs. 2 EStG dem Grunde nach erfüllen?

Können Gewinnausschüttungen an eine transparente Personengesellschaft gleichwohl in den Anwendungsbereich des § 43b EStG fallen, insbesondere unter dem Gesichtspunkt der steuerlichen Qualifikation der Personengesellschaft als Betriebsstätte ihrer Gesellschafter?

Die praktische Relevanz dieser Fragestellungen wird im Fallbeispiel unter D.I. dargestellt. Im Anschluss erfolgt eine dogmatische Untersuchung, bevor die Fragen unter E.V.2 soweit möglich abschließend beantwortet werden.

137 Vgl. *Jachmann-Michel* in: Brandis/Heuermann, EStG, § 43b Rn. 25 ff.; *Hasselmann* in: Littmann/Bitz/Pust, EStG, § 43b Rn. 20 ff.; *Intemann* in: Herrmann/Heuer/Raupach, EStG, § 43b Rn. 8.

138 Vgl. *Jachmann-Michel* in: Brandis/Heuermann, EStG, § 43b Rn. 22; *Hasselmann* in: Littmann/Bitz/Pust, EStG, § 43b Rn. 17; *Intemann* in: Herrmann/Heuer/Raupach, EStG, § 43b Rn. 9.

IV. Unmittelbarkeit im Zusammenhang mit der Zins- und Lizenzrichtlinie

1. Grundsätzliches

Mit der Richtlinie 2003/49/EG des Rates vom 2.6.2003¹³⁹ wurde eine gemeinsame Steuerregelung für Zahlungen von Zinsen und Lizenzgebühren zwischen verbundenen Unternehmen verschiedener Mitgliedstaaten (im Folgenden „ZLRL“) geschaffen. Ziel der Richtlinie ist es, steuerliche Hindernisse im Zusammenhang mit grenzüberschreitenden konzern-internen Zins- und Lizenzzahlungen innerhalb der Europäischen Union – insbesondere mögliche Doppelbesteuerung, administrative Belastungen sowie Liquiditätsnachteile – zu beseitigen. Durch die Anordnung einer ausschließlichen Besteuerung im Empfängerstaat soll sichergestellt werden, dass Einkünfte aus Zinsen und Lizenzgebühren unionsweit nur einmal besteuert werden. Entsprechend untersagt die ZLRL sowohl einen Quellensteuereinbehalt als auch eine Besteuerung etwaiger Einkünfte durch Veranlagung im Quellenstaat.¹⁴⁰ Die ZLRL steht dabei im Anwendungsbereich neben bestehenden Doppelbesteuerungsabkommen; Dabei ist im Wege des Meistbegünstigungsprinzips die jeweils vorteilhaftere Regelung maßgeblich.¹⁴¹

Sachlich bezieht sich der Anwendungsbereich der Richtlinie auf Zinsen und Lizenzgebühren¹⁴², die grenzüberschreitend im Unionsgebiet geleistet werden.¹⁴³ Der persönliche Anwendungsbereich umfasst dabei qualifizierte verbundene Unternehmen.¹⁴⁴ Vom Anwendungsbereich erfasste

139 Vgl. RL 2003/49/EG, ABl. L 157/49.

140 Vgl. ZLRL.

141 Art. 9 ZLRL; vgl. *Loose* in: Littmann/Bitz/Pust, EStG, § 50g Rn. 3; *Frotscher* in: *Frotscher/Geurts*, EStG, § 50g Rn. 70; *Rehfeld* in: *Herrmann/Heuer/Raupach*, EStG, § 50g Rn. 19.

142 Art. 2 ZLRL.

143 Inkl. der Schweiz, gem. Art. 9 Abs. 2 des Änderungsprotokoll zu dem Abkommen zwischen der Europäischen Gemeinschaft und der Schweizerischen Eidgenossenschaft über Regelungen, die den in der Richtlinie 2003/48/EG des Rates im Bereich der Besteuerung von Zinserträgen festgelegten Regelungen gleichwertig sind, ABl. L 333/12 vom 19.12.2015.

144 Art. 1 Abs. 1 i. V. m. Abs. 7 ZLRL.

„Unternehmen eines Mitgliedsstaates“ sind Gesellschaften in den Rechtsformen lt. Anhang zur ZLRL, die in einem EU-Mitgliedsstaat abkommensrechtlich ansässig sind und in der EU der Körperschaftsteuer unterliegen.¹⁴⁵ Verbunden gelten die Unternehmen im Sinne der Richtlinie bei einer unmittelbaren Beteiligung von mindestens 25 % zwischen Mutter- und Tochtergesellschaft oder – im Fall von Schwestergesellschaften – eine entsprechende Mindestbeteiligung von 25 % durch eine gemeinsame Muttergesellschaft.¹⁴⁶

Der Anwendungsbereich erstreckt sich zudem auf Zahlungen zwischen Betriebsstätten der begünstigten Unternehmen, wenn die Betriebsstätte Zahlender oder Nutzungsberechtigter ist. „Zahlender“ der Zinsen oder Lizenzgebühren ist die Betriebsstätte, wenn die Zahlungen steuerlich abzugsfähige Betriebsausgaben in dem Betriebsstättenstaat darstellen, „Nutzungsberechtigter“, wenn die Forderung (Zinsen) bzw. der immaterielle Vermögensgegenstand (Lizenzen) der Betriebsstätte funktional zugeordnet sind und die Einkünfte im Betriebsstättenstaat einer von der ZLRL erfassten Körperschaftsteuer unterliegen.¹⁴⁷ Insoweit knüpft die Richtlinie bei Zahlungen an sowie durch Betriebsstätten im Hinblick auf das Unmittelbarkeitserfordernis bei den dahinterstehenden Stammhäusern an, sog. „ergänzt es zweistufiges Verhältnis“.¹⁴⁸

Die Betriebsstätte nach Art. 3 Bst. c ZLRL ist als feste Geschäftseinrichtung in einem EU-Mitgliedstaat, in der die Tätigkeit eines Unternehmens eines anderen Mitgliedsstaats ganz oder teilweise ausgeübt wird definiert und entspricht insoweit der Definition der Betriebsstätte gem. Art. 2 Bst. b

145 Art. 3 Bst. a ZLRL; vgl. *Dorfmüller in:* FS Wassermeyer 2015, Doppelbesteuerung, Die Zins- und Lizenzrichtlinie und das Directive Shopping, Rn. 3; *Wagner in:* Brandis/Heuermann, EStG, § 50g Rn. 41 ff.; *Rehfeld in:* Herrmann/Heuer/Raupach, EStG, § 50g Rn. 14; *Hahn in:* Kirchhof/Kube/Mellinghoff, EStG, § 50g Rn. D148.

146 Art. 3 Bst. b ZLRL; vgl. *Dorfmüller in:* FS Wassermeyer 2015, Doppelbesteuerung, Die Zins- und Lizenzrichtlinie und das Directive Shopping, Rn. 3.

147 Art. 1 Abs. 1 i. V. m. Abs. 3, 5, 7 ZLRL; vgl. *Dorfmüller in:* FS Wassermeyer 2015, Doppelbesteuerung, Die Zins- und Lizenzrichtlinie und das Directive Shopping, Rn. 3; *Rehfeld in:* Herrmann/Heuer/Raupach, EStG, § 50g Rn. 10 f.

148 Vgl. *Lampert in:* BeckOK, EStG, § 50g Rn. 79.1; *Frotscher in:* Frotscher/Geurts, EStG, § 50g Rn. 14a.

MTR.¹⁴⁹ Die ZLRL verlangt für die Annahme der Betriebsstätte als Nutzungsberechtigte, dass die Einkünfte aus den Zinsen bzw. Lizenzen als Betriebsstätteneinkünfte im Belegenheitsstaat einer qualifizierten Steuer im Sinne der ZLRL unterliegen, gemäß Art. 1 Abs. 5 ZLRL.¹⁵⁰ Aufgrund der Anlehnung an den tätigkeitsbezogenen Betriebsstättenbegriff im Abkommensrecht wird in der Literatur überwiegend die Auffassung vertreten, dass für die Auslegung des Betriebsstättenbegriffs auf die abkommensrechtlichen Maßstäbe abzustellen sei.¹⁵¹ Bezüglich der Voraussetzung der Mitgliederverschiedenheit nach dem Wortlaut der Betriebsstättendefinition sei auf die Ausführungen unter C.III.1.b verwiesen.

2. Das Erfordernis der Unmittelbarkeit

Die enge Definition verbundener Unternehmen beschränkt auf unmittelbare Beteiligungen¹⁵² bewirkt, dass Zins- und Lizenzzahlungen in mehrstufigen Konzernstrukturen, die weder einem unmittelbaren Mutter-Tochter-Verhältnis noch einem Schwestergesellschaftsverhältnis entsprechen, nicht vom persönlichen Anwendungsbereich der ZLRL erfasst sind.¹⁵³ In der Konzernpraxis werden allerdings Lizenzzahlungen regelmäßig unmittelbar an den jeweiligen IP-Inhaber geleistet, direkte Zahlungen über zwischen geschaltete Unterlizenzierungsverhältnisse stellen demgegenüber die Ausnahme dar. Das in der Richtlinie verankerte Erfordernis der Unmittelbarkeit erweist sich vor diesem Hintergrund als ein zentrales konzeptionelles

149 Art. 3 Bst. c ZLRL; vgl. *Strunk* in: Korn/Carlé/Stahl/Strahl, EStG, § 50g Rn. 1.2.

150 Kritisch zu der Vergleichbarkeit des Betriebsstättenbegriffes: *Dörr*, IStR 2005, 109, 114.

151 Vgl. *Gosch* in: Kirchhof/Seer, EStG, § 50g Rn. 18; *Boochs* in: Lademann, EStG, § 50g Rn. 60; *Wagner* in: Brandis, EStG, § 50g Rn. 47; *Loschelder*, AO-StB 2005, 211, 213; *Rehfeld* in: Herrmann/Heuer/Raupach, EStG, § 50g Rn. 16; *Hahn* in: Kirchhof/Kube/Mellinghoff, EStG § 50g, Rn. D191 f.

152 Art. 3 Bst. b ZLRL; vgl. *Dorfmueller* in: FS Wassermeyer 2015, Doppelbesteuerung, Die Zins- und Lizenzrichtlinie und das Directive Shopping, Rn. 3.

153 Vgl. *Cortez/Lang*, IWB 2025, 605; *Rehfeld* in: Herrmann/Heuer/Raupach, EStG, § 50g Rn. 15; **a. A.** entgegen dem Wortlaut der Richtlinie: *Jacobs*, Internationale Unternehmensbesteuerung, S. 159.

Defizit, da es gerade praxisübliche Lizenzstrukturen von der richtlinienrechtlichen Entlastung ausschließt.¹⁵⁴

Vor diesem Hintergrund legte die Europäische Kommission im Jahr 2011 eine Neufassung der Richtlinie zur Erweiterung des Anwendungsbereichs sowie die Vermeidung von Steuerbefreiungen ohne tatsächliche Besteuerung des zugrunde liegenden Einkommens vor.¹⁵⁵ Durch Angleichung der Anwendungsbereiche der ZLRL an die MTR sollen wirtschaftliche Verzerrungen vermieden werden.¹⁵⁶ Trotz Annahme in der Kommission führte der Vorschlag bislang nicht zu einer Änderung der Richtlinie, da das Reformvorhaben insbesondere am Erfordernis der einstimmigen Beschlussfassung im Rat scheiterte.¹⁵⁷ Es sei allerdings darauf hinzuweisen, dass die Richtlinie lediglich Mindestvorgaben enthält und Deutschland den Anwendungsbereich entsprechend auf mittelbar verbundene Unternehmen hätte erweitern können.¹⁵⁸

3. Umsetzung in Deutschland

Deutschland hat die ZLRL durch das EG-Amtshilfegesetz vom 2.12.2004 in §§ 50g, 50h EStG umgesetzt (rückwirkend zum 1.1.2004).¹⁵⁹ Letzte Ände-

154 Vgl. *Dautzenberg*, BB 2004, 17, 18; *Haase/Nürnberg*, FR 2017, 1, 6; *Rehfeld* in: Herrmann/Heuer/Raupach, EStG, § 50g Rn. 3.

155 Vgl. KOM (2011) 714 v. 11.11.2011, 2011/0314, S. 10, 14, 21, online unter: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:52011PC0714> (Zugriff am 1.12.2025).

156 Vgl. KOM (2011) 714 v. 11.11.2011, 2011/0314, S. 10, online unter: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:52011PC0714> (Zugriff am 1.12.2025); *Dorfmueller* in: FS Wassermeyer 2015, Doppelbesteuerung, Die Zins- und Lizenzrichtlinie und das Directive Shopping, Rn. 4; *Listl*, IStR 2014, 448, 450.

157 Vgl. Europäisches Parlament, *Interest and royalty payments (Recast)*, Legislative Train Schedule, online unter: <https://www.europarl.europa.eu/legislative-train/theme-economic-and-monetary-affairs-econ/file-interest-and-royalty-payments-recast> (Zugriff am 30.11.2025); *Rehfeld* in: Herrmann/Heuer/Raupach, EStG, § 50g Rn. 3; *Kofler* in: Schaumburg/Englisch/Dobratz, Europäisches Steuerrecht, Rn. 15.4.

158 So z. B. Belgien, vgl. *Dörr*, IStR 2005, 109, 117 m. w. N.

159 Gesetz zur Anpassung der Vorschriften über die Amtshilfe im Bereich der Europäischen Union sowie zur Umsetzung der Richtlinie 2003/49/EG des Rates vom 3. Juni 2003 über eine gemeinsame Steuerregelung für Zahlungen von Zinsen und Lizenz-

rung erfuhr § 50d EStG im Rahmen des AbzStModG vom 2.6.2021¹⁶⁰ in dem die entsprechende Geltung der Missbrauchsdefinition aufgrund der Neufassung des § 50d EStG angeordnet wurde, um die entsprechende Anwendung weiterhin zu gewährleisten.¹⁶¹ Gemäß des Wortlautes der Richtlinie, setzt auch § 50g Abs. 1 Satz 3 i. V. m. Abs. 3 Nr. 5 EStG die unmittelbare Beteiligung zur Eröffnung des Anwendungsbereichs voraus.

Im Vergleich zu der MTR entfaltet die ZLRL wesentlich geringere praktische Relevanz: Zinseinkünfte des § 20 Abs. 1 Nr. 7 EStG unterliegen in Deutschland nur eingeschränkt der beschränkten Steuerpflicht, da inländische Einkünfte nach § 49 Abs. 1 Nr. 5 Bst. c Doppelbuchstabe aa EStG nur vorliegen, wenn sie durch inländischen Grundbesitz, inländische Rechte, die den Vorschriften über Grundstücke unterliegen, oder durch in ein inländisches Register eingetragene Schiffe besichertes Kapitalvermögen begründet sind.¹⁶² Lizenzeinkünfte unterliegen hingegen nach nationalem Steuerrecht zwar in der Regel der beschränkten Steuerpflicht nach § 49 Abs. 1 Nr. 2 Bst. f, Nr. 6, Nr. 9 EStG und dem Steuerabzug nach § 50a Abs. 1 Nr. 3 EStG, allerdings ordnet Art. 12 des OECD-MA das ausschließliche Besteuerungsrecht grundsätzlich dem Ansässigkeitsstaat des Lizenzgebers zu. Somit ist die vollständige Entlastung (unter den Voraussetzungen des §§ 50c, 50d EStG) im Regelfall bereits nach DBA gegeben.¹⁶³

Einer weitergehenden, vertieften Darstellung der Umsetzung der ZLRL bedarf es an dieser Stelle nicht, da die nationale Umsetzung keine strukturell relevanten Abweichungen vom Richtlinienkonzept aufweist.¹⁶⁴

gebühren zwischen verbundenen Unternehmen verschiedener Mitgliedstaaten (EG-Amtshilfe-Anpassungsgesetz) vom 2.12.2004, BGBl. I 2004, S. 3110.

160 Gesetz zur Modernisierung der Entlastung von Abzugsteuern und der Bescheinigung der Kapitalertragsteuer (Abzugsteuerentlastungsmodernisierungsgesetz – AbzStEntModG) vom 2.6.2021, BGBl. I 2021, 1259.

161 Vgl. BT-Drs. 19/27632 S. 62.

162 Vgl. *Dorfmueller in:* FS Wassermeyer 2015, Doppelbesteuerung, Die Zins- und Lizenzrichtlinie und das Directive Shopping, Rn. 5.

163 Vgl. BT-Drs. 15/3679, 20; *Dorfmueller in:* FS Wassermeyer 2015, Doppelbesteuerung, Die Zins- und Lizenzrichtlinie und das Directive Shopping, Rn. 1 f.; *Loose in:* Littmann/Bitz/Pust, EStG, § 50g Rn. 2; *Gröpl in:* Ludwigs, EU-WirtschaftsR-HdB, § 43 Rn. 108.

164 Vgl. *Kofler in:* Schaumburg/Englisch/Dobratz, Europäisches Steuerrecht, Rn. 15.33.

4. Personengesellschaften im Kontext des § 50g EStG

Von § 50g EStG erfasste „Unternehmen eines Mitgliedstaates“ sind auf die im Anhang 3 (zu 50g) des EStG abschließend aufgelisteten Rechtsformen begrenzt, nach nationalem Recht transparent besteuerte Personengesellschaften sind darin nicht enthalten.¹⁶⁵ Auch mangels Ansässigkeit nach DBA (s. B.II.1) sowie aufgrund fehlender Steuersubjektivität (s. B.I.1) der Personengesellschaft, können diese keine „Unternehmen eines Mitgliedstaates“ im Sinne des § 50g Abs. 3 Nr. 5 EStG darstellen und sind vom originären persönlichen Anwendungsbereich der Vorschrift nicht erfasst.¹⁶⁶ Im Hinblick auf die steuerliche Transparenz der Personengesellschaften stellen sich bei deren Einbeziehung die folgenden Fragen:

- i) Kommt eine Begünstigung nach ZLRL möglicherweise doch in Betracht, wenn die Beteiligungen über eine transparente Personengesellschaft gehalten werden, deren Gesellschafter als „Unternehmen eines Mitgliedstaates“ die Voraussetzungen des § 50g EStG dem Grunde nach erfüllen? In diesem Zusammenhang ist insbesondere die Auslegung des Unmittelbarkeitserfordernisses des Art. 3 Bst. b ZLRL, § 50g Abs. 3 Nr. 5 EStG klärungsbedürftig.
- ii) Können Zahlungen von einer bzw. an eine transparente Personengesellschaft möglicherweise doch unter den Anwendungsbereich der ZLRL fallen, insbesondere vor dem Hintergrund der steuerlichen Qualifikation der Personengesellschaft als Betriebsstätte ihrer Gesellschafter?

Die praktische Relevanz der Fragen stellen sich in dem Fallbeispielen unter D.II dar.

Im Anschluss erfolgt eine dogmatische Untersuchung, bevor die Fragen unter E.V.3 soweit möglich abschließend beantwortet werden.

¹⁶⁵ EStG Anlage 3 (zu § 50g EStG) Nr. 1, BGBl. I 2014, 1298–1299; vgl. *Wagner* in: *Brandis/Heuermann*, EStG, § 50g Rn. 42; *Hahn* in: *Kirchhof/Kube/Mellinghoff*, EStG, § 50g Rn. D134.

¹⁶⁶ Vgl. *Lampert* in: *BeckOK*, EStG, § 50g Rn. 55; *Wagner* in: *Brandis/Heuermann*, EStG, § 50g Rn. 26; *Gosch* in: *Kirchhof/Seer*, EStG, § 50g Rn. 18.