Downloaded from Blogs on 19.11.2026 22:58h

By PwC Deutschland | 15. September 2021

Hinzurechnung des Gewinnanteils eines in USA ansässigen stillen Gesellschafters nach § 8 Nr. 3 Gewerbesteuergesetz

Nach einem nicht rechtskräftigen Urteil des Finanzgerichts Düsseldorf verstößt die Hinzurechnungsvorschrift des § 8 Nr. 3 Gewerbesteuergesetz (in der für 2000 geltenden Fassung) bei einem in den USA (Drittstaat) ansässigen stillen Gesellschafter nicht gegen das Diskriminierungsverbot des DBA USA und die Kapitalverkehrsfreiheit.

Downloaded from Blogs on 19.11.2026 22:58h

Sachverhalt

Die in den USA ansässige A war sowohl Mehrheitsgesellschafterin der Klägerin, einer inländischen Kapitalgesellschaft, als auch deren stille Gesellschafterin. Bei der Festsetzung des Gewerbesteuermessbetrags der Klägerin für das Jahr 2000 wurde der an die A als stille Gesellschafterin gezahlte Gewinnanteil erklärungsgemäß hinzugerechnet.

Während einer anschließenden Außenprüfung beantragte die Klägerin unter Bezugnahme auf eine Verfügung der Oberfinanzdirektion Münster vom 11.02.2008, den Gewinnanteil der stillen Gesellschafterin wegen eines Verstoßes gegen die Kapitalverkehrsfreiheit von der gewerbesteuerlichen Hinzurechnung auszunehmen. Die Prüfer vertraten die Ansicht, dass für DBA-Staaten bei außerhalb der EU/EWG-Gebiete ansässigen stillen Gesellschaftern die Hinzurechnung nach § 8 Nr. 3 Gewerbesteuergesetz 2000 (GewStG a.F.) weiterhin zu erfolgen habe. Nach erneuter Abstimmung auf Bundesebene sei die bisherige Verwaltungsanweisung durch einen Erlass vom 30.04.2009 geändert worden.

In dem nach Abschluss der Außenprüfung erlassenen geänderten Gewerbesteuermessbetragsbescheid hielt das Finanzamt an der Hinzurechnung des Gewinnanteils der stillen Gesellschafterin fest. Die Klägerin wandte dagegen ein, dass die gewerbesteuerliche Hinzurechnung gegen die Kapitalverkehrsfreiheit sowie gegen den Freundschaftsvertrag Deutschland/USA, das WTO-Übereinkommen/GATS und das DBA USA 1989 verstoße.

Richterliche Entscheidung

Das Finanzgericht entschied, dass der Gewinnanteil, den die Klägerin an ihre in den USA ansässige stille Gesellschafterin im Jahr 2000 gezahlt hat, bei der Ermittlung ihres Gewerbesteuermessbetrags nach § 8 Nr. 3 GewStG a.F. hinzuzurechnen ist.

Die genannte Hinzurechnung verstoße nicht gegen die in dem DBA USA 1989 enthaltenen Diskriminierungsverbote. Zahlungen an stille Gesellschafter seien hinzuzurechnen, wenn sie beim Empfänger nicht zur Gewerbesteuer heranzuziehen sind. Dies betreffe nicht nur Auslandsfälle, sondern auch Zahlungen an inländische stille Gesellschafter, bei denen die stille Beteiligung zum Privatvermögen zählt, oder Zahlungen an von der Gewerbesteuer befreite inländische Betriebe. Die gewerbesteuerliche Hinzurechnung knüpfe somit nicht an die Ansässigkeit des stillen Gesellschafters an.

Die von der Klägerin genannten Regelungen des sog. Freundschaftsvertrags seien nicht einschlägig. Auf einen etwaigen Verstoß gegen das GATS-Abkommen (*Allgemeines Abkommen über den Handel mit Dienstleistungen* / *General Agreement on Trade in Services*) könne sich die Klägerin nicht mit Erfolg berufen, weil dieses Abkommen dem Einzelnen keine subjektiven Rechte gewähre.

Die Richter sahen zudem keine Verletzung der auch für Drittstaatenfälle geltenden Kapitalverkehrsfreiheit. Die im Streitfall gegebene Beschränkung der Kapitalverkehrsfreiheit sei aufgrund der so genannten Standstill-Klausel in Art. 57 Abs. 1 des Vertrags zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft (EGV)

Downloaded from Blogs on 19.11.2026 22:58h

zulässig. Nach dieser Ausnahmevorschrift berühre die Kapitalverkehrsfreiheit nicht die Anwendung derjenigen Beschränkungen auf dritte Länder, die am 31.12.1993 aufgrund einzelstaatlicher oder gemeinschaftlicher Rechtsvorschriften für den Kapitalverkehr mit dritten Ländern im Zusammenhang mit Direktinvestitionen bestanden hätten.

Die stille Beteiligung der A sei eine solche Direktinvestition. Es handele sich um eine Investition zur Schaffung und Aufrechterhaltung dauerhafter und direkter Beziehungen zwischen der A, die die Mittel in Form der stillen Beteiligung bereitgestellt habe, und der Klägerin, der die Mittel zum Zwecke einer wirtschaftlichen Tätigkeit zur Verfügung gestellt worden seien. Für diese Einordnung spreche die Dauer der Vertragsbindung und der Umstand, dass die Kapitalüberlassung nach dem Vorbringen der Klägerin nach aufsichtsrechtlichen Regelungen für die Kapitalausstattung der Klägerin erforderlich gewesen sei.

Fundstelle

Finanzgericht Düsseldorf, Urteil vom 25. Juni 2021 (**2 K 622/18 G**), Newsletter des Finanzgerichts Düsseldorf Aug./Sept. 2021. - Die Entscheidung ist **nicht rechtskräftig**. Die Revision ist unter dem Az. I R 33/21 beim Bundesfinanzhof anhängig.

Schlagwörter

Drittstaat, Gewerbesteuerrecht, stiller Gesellschafter