

In diesem Heft

Aufsätze

- Claus Jochimsen/Marco Dietrich
Die deutsche Umsetzung der „DAC 6“ – Teil 1: Übersicht
über wesentliche Grundfragen und Klärungsversuche 241

- Thu Thao Porebski/Filip Schade, LL.M.
Die nationale Immobilienkapitalgesellschaftsklausel –
Undurchführbare Vorschrift ohne Vorteile für das deutsche
Steueraufkommen? 249

- Nils Harbeke/Pascale Schwizer
„Immigration Step-up“ in der Schweiz 259

Praxisforum

- Axel Neumann-Tomm
Kein inländisches Gewinnermittlungswahlrecht wegen
ausländischer Buchführungspflicht – Replik zu Drüen
IStR 2019, 833 260

- Prof. Dr. Klaus-Dieter Drüen
Wahlrecht auf Überschussrechnung trotz Aufzeichnungs-
pflicht nach § 140 AO – Duplik auf Axel Neumann-Tomm
in diesem Heft IStR 2020, 260 263

Länderbericht

Internationale Organisationen

EuGH: Welche Steuern sind neben der MwSt erlaubt?
Fragen nach dem „Vodafone-Urteil“

Deutsches Außensteuerrecht

Fraus omnia corrumpit

Ausländische Rechtsentwicklungen

- Bosnien und
Herzegowina: Reform der Mehrwertsteuer geplant
Kroatien: Neuerungen seit Jahresbeginn
Montenegro: Fiskalisierung der Registrierkassen auf 2021
verschoben
Portugal: Lohnabzüge; innergemeinschaftliche
Lieferungen und Konsignationslager
Singapur: Budget 2020

Rechtsprechung

EuGH: Entscheidungen

- Verluste aus der Zeit vor Sitzverlegung der Gesellschaft
(EuGH v. 27.2.2020 – C-405/18,
AURES Holdings a.s./Odvolací finanční ředitelství
– Anm. Dr. Kai Schulz-Trieglaff) 267

- Google: Anmeldepflicht und Geldbußen wegen ungarischer
Werbesteuer
(EuGH v. 3.3.2020 – C-482/18, *Google Ireland Limited/
Nemzeti Adó- és Vámhivatal Kiemelt Adó- és Vámigazgatóság*) 272

- Vodafone Ungarn: Progressive Steuer auf den Umsatz
von Telekommunikationsunternehmen
(EuGH v. 3.3.2020 – C-75/18, *Vodafone Magyarország
Mobil Távközlési Zrt./Nemzeti Adó- és Vámhivatal Fellebbviteli
Igazgatósága*) 276

Rubriken

Rezension

Europäisches Steuerrecht 2. Auflage von Harald
Schaumburg/Joachim Englisch (Hrsg.), rezensiert
von Prof. Dr. Dietmar Gosch II, III

BFH: Verfahrensübersicht VII

Veranstaltungshinweise VII, VIII, IX

REZENSION

Europäisches Steuerrecht 2. Auflage

Von Harald Schaumburg/Joachim Englisch (Hrsg.), Europäisches Steuerrecht, 2., vollständig überarbeitete und erweiterte Auflage, Verlag Dr. Otto Schmidt, 2020, 1194 Seiten, gbd., 199 €.

Das Werk, das die Herausgeber Harald Schaumburg und Joachim Englisch zusammen mit einem Team von sechs weiteren, hochanerkannten Autoren „dem Markt“ in nunmehr zweiter Auflage anbieten, hat bereits seinen festen Platz in der steuerrechtlichen Bibliothek. Es ist dem Europäischen Steuerrecht gewidmet, einem Rechtsgebiet, das es dieser verselbständigten Form früher gar nicht gab, das sich aber seit geraumer Zeit mit einer eigener Dogmatik und Methodik herausgebildet hat und das mittlerweile zum festen Kanon des Steuerrechts gehört, nach unzähligen Entscheidungen des EuGH, auch des BFH und der Instanzen Gerichte, und im Laufe der Zeit auch einer Vielzahl von rechtssetzenden Akten der Kommission und der nationalen Gesetzgeber. Der Verlag Dr. Otto Schmidt beschreibt diesen „Befund“ für die Neuauflage wie folgt:

„Das Europäische Steuerrecht hat sich längst als eigenständiges Rechtsgebiet emanzipiert und gewinnt ständig an Umfang und Komplexität. Eine rechtssichere Beratung ohne exakte Kenntnis dieses Rechtsgebiets und dessen Auswirkungen auf nationale Normen

wird somit immer schwieriger. Mit der erweiterten Neuauflage des bewährten Handbuchs werden Bestand und Dogmatik des Europäischen Steuerrechts umfassend und praxisnah dargestellt. Die 2. Auflage berücksichtigt neben der Rechtsprechung wichtige Neuentwicklungen, darunter die Anti Tax Avoidance Richtlinie oder das Thema ‚EU-Austritt und Brexit‘. Die Implikationen für das deutsche Steuerrecht werden eingehend erläutert, beispielsweise im Beihilferecht, für den Brexit und neu im Mehrwertsteuerrecht und im Verbrauchsteuerrecht. Das renommierte Autorenteam sorgt für Ausgewogenheit und den entscheidenden Praxisbezug.“

Der Rezensent und Konsument liest diese Ankündigungen und er mag denken: „Typisch Werbung, typisch Klappentext“. Nimmt er aber das dicke grüne Buch in die Hand und das Erdachte, Geschriebene und Vollendete dann in den Blick, erkennt er: Da wurde nichts zu vollmundig verkündet, nichts übertrieben. Wer sich sachkundig und gehaltvoll informieren will, Einstieg in weitere Vertiefungen sucht und meinungsstark „Rechtsfindung“ und „Rechtsfundierung“ betreibt, der wird nicht nur nicht enttäuscht, dem bleibt gar nichts anders übrig, als sich über die Anschaffung zu freuen und das Werk weiterzuempfehlen.

Struktur

Denn es sind wahre Fundgruben, die sich in dem Buch auftun: Der „Altmeister“ *Harald Schaumburg* höchstselbst legt im 1. Teil die „Ein-führenden Grundlagen“: „Dimension des Europäischen Steuerrechts“, „Einbettung in den Prozess europäischer Integration“, „Rechtsquellen des Europäischen Steuerrechts“ sowie „Das normative Mehrebenensystem“. Abgerundet wird dieser Teil von *Ingo Oellerich*, der sich um die „Europäische Gerichtsbarkeit in Steuersachen“ kümmert, also den EuG und den EuGH. Im 2. Teil folgt die „Negative Integration“: *Joachim Englisch*, *Ekkehard Reimer* und *Ingo Oellerich* betreten hierbei die steuerlichen Diskriminierungs- und Beschränkungsverbote der europäischen Verträge in all ihren Facetten, in ihrer allgemeinen Dogmatik ebenso wie in ihrer konkreten Anwendung im deutschen Steuerrecht, *Englisch* zudem das immer bedeutsamer werdende Beihilfeverbot mit seinen Ungereimtheiten und Unberechenbarkeiten für den Steuerpflichtigen, zuweilen aber auch für die nationalen Fisci. Der 3. Teil des Handbuchs ist mit der „Positiven Integration des materiellen Rechts“ überschrieben: „Entwicklung und Stand der Harmonisierung“ (*Daniel Fehling*), „Steuergesetzgebung der Union“ (*Schaumburg*), „Einwirkung allgemeiner Grundsätze des EU-Rechts“ (*Englisch*), „Auslegung und Anwendung des harmonisierten Steuerrechts“ (*Georg Kofler*), sodann folgen die diversen Richtlinien: Mutter-Tochter-Richtlinie (*Kofler*), Zinsen/Lizenzgebühren-Richtlinie (sämtlich *Kofler*), Fusionen (*Fehling*), GKKB-Vorschlag (*Fehling*), „Das Steuerregime für EU-Bedienstete der EU“ (*Kofler*), sowie neu und erstmals: ATAD (*Fehling*), Mehrwertsteuer, Verbrauchsteuern, sonstige indirekte Steuern (sämtlich *Lars Dobratz*, zugleich als neu gewonnener Autor und allseits bekannter „Spezialist“ für die genannten Bereiche). Im abschließenden 4. Teil finden sich das Steuerverfahren und der Steuerprozess: „Schiedsverfahrenskonvention zu Verrechnungspreiskorrekturen“ (*Schaumburg*), „Streitbeilegung-Richtlinie“ (*Karsten Flüchter*), „Grenzüberschreitende Amts- und Rechtshilfe“ (*Schaumburg*), „Grundsatz und Grenzen mitgliedstaatlicher Verfahrenautonomie beim Vollzug harmonisierten Steuerrechts“ (*Oellerich*), „Gerichtliche Durchsetzung des Unionsrechts“ (*Fehling*), „Umsetzung von Entscheidungen des EuGH und der Kommission“ (*Schaumburg*).

Vertiefung

Das alles dient dem Inhaltsüberblick und das alles wurde bereits aus Anlaß der 1. Auflage im Jahre 2015 von *Axel Cordewener* (in FR 2015, 1006) ausgebreitet und zu recht gelobt. Für die neue Auflage haben die Verfasser ihre Gedanken vertieft und den neuen Entwicklungen in den letzten fünf Jahren angepaßt. Die eine oder andere dieser – schon erwähnten – Neuerungen sei nunmehr – dem „interessengeleiteten“ Zufallsprinzip folgend – betrachtet:

Da ist zum einen der Brexit, der neue Antworten verlangt. Gegeben werden sie von *Fehling*. Er beschreibt die steuerlichen Vorschriften, die „Brexit-relevant“ sind, namentlich in den Entstrickungsfällen, die aber auch vielfach andernorts in Erscheinung treten. Manches davon ist in dem Brexit-ÜG und dem Brexit-StBG vom deutschen Gesetzgeber vorgreiflich „entschärft“ worden, um unbeschadet eines möglichen „weichen“ oder „harten“ Brexit gewappnet zu sein. – Ständig in Bewegung ist sodann das unionale Beihilferecht. *Englisch* brilliert hier mit einem eigenen und kritischen Ansatz und bemängelt zu Recht (in Rn. 9.28), daß das Beihilferecht verstärkt als „Einfallstor“ für eine Beanstandung der im jeweiligen Mitgliedsstaat festgelegt Referenzgröße dient, sobald und solange diesem Referenzsystem selektive Begünstigungselemente immanent sind. Unklar ist und bleibt die Dogmatik des Beihilferechts, wenn sich dieses zuweilen an einem „Makroabgleich“ des innerstaatlichen Rechts mit einer (imaginären?) Referenzgröße versucht, dann aber auch wieder im Mikrobereich operiert. Folgerichtigkeitsüberlegungen und Lenkungs-zwecke geraten in ein oft nur schwer durchschaubares Durcheinander, das die Rechtsgewißheit leiden läßt. Das alles wird von *Englisch* luzide begleitet. Ihm ist zuzustimmen, wenn er (in Rn. 9.23) EuGH v. 19.12.2018 – C-374/17 – *A-Brauerei*, zu § 6a GrEStG kritisch beäugt: Rechtfertigend für eine selektive Begünstigung soll danach die Vermeidung der Doppelbesteuerung sein. Die potentielle

Doppelbelastung von Konzernumstrukturierungen mit GrESt ist der gesetzlichen Grundkonzeption der Steuer indessen immanent, ihre Vermeidung ist so gesehen dann aber „externen“ wirtschaftspolitischen Zielen geschuldet.

Weitere „Kostproben“ finden sich aus aktuellem Anlaß in Gestalt der in deutschen Ländern immer noch nicht umgesetzten ATAD. Es ist erneut *Fehling*, der sich ihrer annimmt. Bemerkenswert ist es, von ihm zu vernehmen, daß die in Deutschland infolge des Vorlagebeschlusses des BFH v. 14.10.2015 in den Blick genommene Verfassungswidrigkeit der Zinsschranke gem. § 4h EStG aufgrund der „Aufnahme“ eines solchen Regelungskonzepts in Art. 4 ATAD „spätestens ab dem 1.1.2019 in Deutschland fester Bestandteil des nationalen Steuerrechts sein wird und selbst eine etwaige Verwerfung der bestehenden Regelungen durch das BVerfG als verfassungswidrig nur temporäre Wirkung haben könnte“ (Rn. 17.107). Ob sich das in Art. 5 ATAD vorgesehene Entstrickungskonzept mit dem innerstaatlich-deutschen Konzept verträgt, obschon letzteres nach seinem Tatbestand in § 4 Abs. 1 Satz 4ff. EStG (und andernorts) nicht handlungs- sondern rechtsfolgenauslösend „konfektioniert“ ist („Ausschluß“, „Beschränkung“), mag man bejahen (Rn. 17.109), weil strengere Regeln vor den Augen der Richtlinie erlaubt bleiben. Doch könnte das mit der Sichtweise des BFH kollidieren, wonach Art. 13 Abs. 2 und 5 OECD-MA keineswegs den „Ausschluß“ der innerstaatlich gebildeten, „wegziehenden“ stillen Reserven einfordert (BFH v. 17.7.2008 I R 77/06); diese Sichtweise des BFH begleitet *Fehling* kritisch (Rn. 16.94). – *Englisch* beschäftigt sich (in Rn. 7254 ff.) im Kontext der Beschränkungs- und Diskriminierungsverbote im direkten Steuerrecht mit den jüngst in den Diskussionsfokus geratenen Einkünftekorrekturen nach dem Fremdvergleichsgrundsatz. Bemerkenswert ist, daß solche Korrekturen von ihm mit einer Mißbrauchsbekämpfung unterlegt werden – was sie strenggenommen nicht sind, jedenfalls nicht in erster Linie, bestimmt der Fremdvergleichsgrundsatz doch lediglich den Maßstab, um den „richtigen“ Preis zu fixieren und daran die jeweilige territoriale Teilhabe zu abzugrenzen. Gerade in der Rechtssache C-382/16 *Hornbach Baumarkt* hat der EuGH sich denn auch jüngst von ihm zuvor bezogen auf den Fremdvergleich gemutmaßten Mißbrauchsvermeidungsgedanken verabschiedet. Unabhängig davon ist in Fragen der Mißbrauchsvermeidung aus unionsrechtlicher Sicht manches in Bewegung geraten, nicht zuletzt durch die Kodifizierung von spezifischen „De-minimis-Anti-Mißbrauchsbekämpfungsvorschriften“ im Bereich des materiell-harmonisierten direkten Steuerrechts. Derer widmet sich wie gewohnt klug und kenntnisreich *Kofler* (Rn. 1.17 ff.). – Ebenfalls klug und kenntnisreich denkt *Oellerich* (in Rn. 8103 ff.) die unendliche und wechselvolle Geschichte der sog. finalen Verluste „weiter“ (nicht aber „zu Ende“ – solches zu erwarten, wäre auch zu viel des Guten, es wäre ein nahezu unmögliches Unterfangen). – Und last but not least nehmen das Steuerverfahren und der Steuerprozess einen breiten Raum des Handbuchs ein. „Neu“ ist hier die Beschäftigung mit der Streitbeilegungs-Richtlinie, und bei ihr wirkt erstmals ein weiterer Kenner der Materie mit, *Karsten Flüchter*. Er tut das zwar, „compliancegerecht“ und wie ausdrücklich hervorgehoben, „nicht in dienstlicher Eigenschaft“. Dennoch verspricht seine „Sozialisation“ innerhalb der Finanzverwaltung und konkret des BZSt naturgemäß einschlägige Auskunft aus erster Hand.

Fazit

Axel Cordewener schloß seine schon erwähnte Rezension der 1. Auflage des Handbuchs mit der Hoffnung, „dass das Autorenteam das Europäische Steuerrecht auch durch zukünftige Auflagen begleiten und aufarbeiten wird“. Es ist zu konstatieren: Die Hoffnung ist erhört worden, sie hat sich erfüllt. Aus dem appetitmachenden „Leckerbissen“ der 1. Auflage im Jahre 2015 ist mit der Neuauflage im Jahre 2020 ein veritabler „Festschmaus“ geworden!

VorsRiBFH aD, RA StB Prof. Dr. Dietmar Gosch,
Partner, WTS Steuerberatungsgesellschaft mbH, München