

# taxlex

Steuerrecht ■ Sozialversicherungs- und Arbeitsrecht  
für die betriebliche Praxis

Topthema

## Sitzverlegung und Nachversteuerung einer Europäischen Gesellschaft

Steueralltag

### Pauschalierungen im Überblick

Unternehmenssteuerrecht

### Nicht fristgerechte FA-Meldung und UmgrStG

Finanzstrafrecht

### Rechtzeitige Selbstanzeige bei Außenprüfungen

Sozialversicherung für die betriebliche Praxis

### Die GSVG-Beitragsvorschrift

Arbeitsrecht für die betriebliche Praxis

### Kündigungsanfechtung wegen Sozialwidrigkeit

Infocenter WKO

### Bonussystem bei Beschäftigung älterer Mitarbeiter

ZEITSCHRIFT FÜR  
STEUER UND BERATUNG  
AUGUST 2005

06

301 – 344

Schriftleitung:

Markus Achatz  
Sabine Kirchmayr

Redaktion:

Dietmar Aigner  
Gernot Aigner  
Tina Ehrke-Rabel  
Johann Fischlehner  
Friedrich Fraberger  
Klaus Hirschler  
Sabine Kanduth-Kristen  
Georg Kofler  
Roman Leitner  
Niklas Schmidt  
Friedrich Schrenk  
Stefan Steiger  
Gerhard Steiner  
Johannes Stipsits  
Gerald Toifl

**WKO**  
WIRTSCHAFTSKAMMERN ÖSTERREICH

Helwig Aubauer  
Thomas Neumann  
Günter Steinlechner

MANZ

# EC Tax Update – Juli 2005

GEORG KOFLER

## BREAKING NEWS

taxlex-EC 2005/60

### C-376/03, D

#### **EuGH lehnt steuerliche Meistbegünstigung ab!**

Im Schrifttum war bisher höchst umstritten, ob das Gemeinschaftsrecht eine steuerliche Meistbegünstigung erfordert: So wurde die Bedeutung eines möglichen Verbotes *horizontaler* Diskriminierungen zwischen zwei Gebietsfremden vor allem hinsichtlich der bei allen Grundfreiheiten relevanten Frage diskutiert, ob bzw. inwieweit das Gemeinschaftsrecht zu einer Meistbegünstigung im Rahmen von Doppelbesteuerungsabkommen verpflichtet, ob also zB der Quellenstaat zwei aus verschiedenen Mitgliedstaaten stammende Investoren gleich behandeln und damit die jeweils günstigste Abkommenrechtslage gewähren muss.<sup>1)</sup> Diesen Überlegungen in Richtung einer Meistbegünstigung hat der EuGH allerdings in seinem Urteil vom 5. 7. 2005 in der Rs D<sup>2)</sup> eine klare Absage erteilt und entschieden, dass sich zwei in unterschiedlichen Mitgliedstaaten ansässige Gebietsfremde aus der Sicht des Quellenstaates schon deshalb nicht in einer vergleichbaren Lage befinden, weil eine unterschiedliche Behandlung im Wesen eines bilateralen Doppelbesteuerungsabkommens liege; dies gelte selbst dann, wenn in einem DBA an Ansässige eines DBA-Partnerstaates einseitig Vorteile gewährt werden, die Ansässigen anderer DBA-Partnerstaaten vorzuziehen werden, zumal auch ein solcher Vorteil im Gesamtkontext des Abkommens gesehen werden müsse und zu dessen allgemeiner Ausgewogenheit beitrage. Damit folgt der EuGH jenem Teil des Schrifttums, der bereits bisher eine Meistbegünstigung aufgrund der Reziprozität und Balance der einzelnen Doppelbesteuerungsabkommen abgelehnt hatte.<sup>3)</sup>

**Anmerkung:** Siehe zum Urteil in der Rs D demnächst die Beiträge von C. Ph. Schindler (in der *taxlex*), von M. Petritz (in der *ecolex*) und von G. Kofler (in der *ÖStZ*).

## RAT UND KOMMISSION

taxlex-EC 2005/61

### ZinsenRL

#### **Anwendung ab 1. 7. 2005**

In seiner 2666. Tagung am 7. 6. 2005 hat der Rat für Wirtschaft und Finanzen im Hinblick auf die ZinsenRL<sup>4)</sup> das weitgehende Vorliegen der Anwendungsgarantien durch die assoziierten Gebiete und die Bestätigung der entsprechenden Maßnahmen durch die fünf europäischen Vertragspartner (Andorra, Liechtenstein, Monaco, San Marino, Schweiz) zur Kenntnis genommen und die damals acht verblei-

benden Vertragspartner aufgefordert, die Anwendbarkeit der ZinsenRL unter der Bedingung der Anwendung in den jeweils anderen Staaten zu bestätigen.<sup>5)</sup> Am 24. 6. 2005 hat der Rat aufgrund des Vorliegens dieser Bestätigungen nunmehr „grünes Licht“<sup>6)</sup> für die Anwendung der ZinsenRL ab 1. 7. 2005 gegeben.<sup>7)</sup>

## AKTIVITÄTEN DES ÖSTERREICHISCHEN GESETZGEBERS

taxlex-EC 2005/62

### **Ausspielungsbesteuerungsänderungsgesetz**

#### **Rückwirkende Steuerpflicht von Geldspielautomatenumsätzen und Senkung der Spielbankabgabe als Reaktion auf das Urteil in der Rs Linneweber**

Wie schon im *Fischer-Urteil*<sup>8)</sup> angelegt, hat der EuGH in seinem Urteil vom 17. 2. 2005<sup>9)</sup> in der

DDr. Georg Kofler, LL.M. (New York) ist Mitarbeiter des Forschungsinstituts für Steuerrecht und Steuermanagement der Johannes-Kepler-Universität Linz.

- 1) Umfassend zu dieser Problematik jüngst G. Kofler, 5 HBTLJ 1 (1 ff) (2005) (abrufbar unter [www.bbtj.org](http://www.bbtj.org)).
- 2) EuGH 5. 7. 2005, C-376/03, D – Tz 59 ff; zu den eine Meistbegünstigung eher befürwortenden Schlussanträgen siehe etwa G. Kofler, ÖStZ 2004/1066, 558 (558 ff mwN); Martin, Tax Planning Int'l EU Focus (Nov. 2004); Hofbauer, SWI 2004, 586 (586 ff); Cussons, Tax Planning Int'l Rev (Dec. 2004); Schmitzer, IStR 2004, 793 (801 ff); Meussen, ET 2005, 52 (52 ff).
- 3) So etwa Hinnekens, EC Tax Rev 1995, 202 (213 ff); Kemmeren, EC Tax Rev 1997, 146 (147 ff); Kemmeren in Essers/de Bont/Kemmeren (Hrsg.), The Compatibility of Anti-Abuse-Provisions in Tax Treaties with EC Law (1998) 17 (23); Lehner, BIFD 2000, 461 (470); Hinnekens, EC Tax Rev 2002, 112 (114); siehe auch Wattel, CML Rev 1996, 223 (252 ff); Van den Hurk, EC Tax Rev 1999, 211 (216); Ranzelzhofer/Forsthoff in Grabitz/Hilf (Hrsg.), Das Recht der Europäischen Union (2003) vor Art 39 – 55 Rz 259; bisher das Reziprozitätsargument ablehnend zB Tietje, EuR 1995, 398 (410 ff); Wassermeyer, (1998) 15 (27 ff); Schuch in Lang (Hrsg.), Multilateral Tax Treaties (1998) 33 (46 ff); Weber/Spierts, ET 2004, 65 (68); jüngst Lang, IStR 2005, 289 (295); siehe auch Farmer, EC Tax J 1995/96, 91 (103).
- 4) Richtlinie 2003/48/EG des Rates vom 3. 6. 2003 im Bereich der Besteuerung von Zinserträgen, ABl L 157/38 ff (26. 6. 2003); in Österreich umgesetzt durch das EU-QuStG, BGBl I 2004/33; siehe auch die Berichtigung der Richtlinie 2003/48/EG des Rates vom 3. 6. 2003 im Bereich der Besteuerung von Zinserträgen, ABl L 103/41 (22. 4. 2005).
- 5) Pressemitteilung des Rates für Wirtschaft und Finanzen vom 7. 6. 2005, 9202/05 (Presse 124).
- 6) Siehe die „Green light note“ des Rates vom 21. 6. 2005, 10038/05 (FISC 69).
- 7) Siehe dazu bereits Tumpel/Gläser, SWK 2005, S 602 (S 602 ff).
- 8) EuGH 11. 6. 1998, C-283/95, Slg 1998, I-3369, Fischer; dazu auch Ruppe, UStG<sup>2</sup> § 6 Tz 282.
- 9) EuGH 17. 2. 2005, C-453/02 und C-462/02, Edith Linneweber und Savvas Akritidis; siehe auch die Vorlage des BFH 6. 11. 2002, V R 50/01, BFHE 200, 145, BFH 6. 11. 2002, V R 7/02, BFHE 200, 149.

Rs *Linneweber* ausgesprochen, dass es der 6. MwSt-RL widerspricht, wenn nach nationalem Recht nur durch öffentliche Spielbanken betriebene Glücksspiele steuerfrei sind, während diese Steuerbefreiung für die Ausübung der gleichen Tätigkeit durch Wirtschaftsteilnehmer, die nicht Spielbankbetreiber sind, nicht gilt. Das Urteil hat zwangsläufig Bedenken unter anderem hinsichtlich der österreichischen Beschränkung der Steuerfreiheit auf Umsätze von Geldspielautomaten, die mit dem Betrieb von nach § 21 GlücksspielG bewilligten Spielbanken unmittelbar verbunden sind (§ 6 Abs 1 Z 9 lit d sublit dd UStG), hervorgerufen.<sup>10)</sup>

In Reaktion auf das *Linneweber*-Urteil wurde am 9. 6. 2005 ein Initiativantrag<sup>11)</sup> im Nationalrat eingebracht, wonach zur Erreichung einer Gleichstellung eine Änderung des § 6 Abs 1 Z 9 lit d sublit dd UStG rückwirkend ab 1999 eine Steuerpflicht der Umsätze von Geldspielautomaten in einer konzessionierten Spielbank eintreten soll. Gleichzeitig soll jedoch der Steuersatz der Spielbankabgabe in der Weise geändert werden, dass die steuerliche Belastung der Spielbanken mit Umsatzsteuer und Spielbankabgabe gleich bleibt (§ 28 Abs 3 Z 2 und Z 3, § 59 Abs 18 GSpG). Weiters sieht der Initiativantrag vor, dass Sportwetten ab 1. 10. 2005 mit einer einheitlichen Einsatzgebühr von 2% des Einsatzes unter Wegfall der Gewinnstgebühr belastet werden und gleichzeitig der Gebührentatbestand insoweit verbreitert wird, als auch die Vermittlung von Wetteinsätzen ins In- und Ausland der Gebührenpflicht unterliegt (§ 28 Abs 3, § 33 TP 17 Abs 1 Z 6 und § 37 GebG).

## URTEILE DES EUGH

taxlex-EC 2005/63

### C-165/03, *Längst*

#### Notariatsgebühren als Steuern iSd KapitalansammlungsRL

In der Rs *Längst* hat GA *Tizzano* in seinen Schlussanträgen vom 18. 1. 2005<sup>12)</sup> bereits die Ansicht vertreten, dass Gebühren für notarielle Beurkundungen Steuern iSd KapitalansammlungsRL<sup>13)</sup> seien, sofern sie von einem beamteten Notar erhoben werden und dem Staat zufließen, was unabhängig davon gelten soll, ob für die Beurkundung auch ein freiberuflicher Notar hätte beauftragt werden können, oder ob die Gebühr dem Staat direkt oder indirekt zufließt. Der EuGH ist dieser Ansicht in seinem Urteil vom 30. 6. 2005<sup>14)</sup> gefolgt:

*Die [KapitalansammlungsRL] ist dahin auszulegen, dass die Gebühren, die ein beamteter Notar für die notarielle Beurkundung eines unter diese Richtlinie in der geänderten Fassung fallenden Rechtsgeschäfts erhebt, eine Steuer im Sinne der Richtlinie darstellen, wenn nach den anwendbaren nationalen Rechtsvorschriften einerseits nicht ausschließlich beamtete Notare als Notare tätig werden können und diese selbst Gläubiger der betreffenden Gebühren sind und andererseits die beamteten Notare verpflichtet sind, einen Teil dieser Gebühren an den Staat abzuführen, der diese Einnahmen zur Finanzierung seiner Aufgaben verwendet.*

## SCHLUSSANTRÄGE DER GENERALANWÄLTE

taxlex-EC 2005/64

### C-466/03, *Albert Reiss Beteiligungsgesellschaft mbH*

#### Notariatsgebühr für Kapitalerhöhungen

Mit seiner Vorlagefrage in der Rs *Albert Reiss Beteiligungsgesellschaft mbH* möchte das deutsche Landgericht Baden-Baden wissen, ob die Gebühren für die notarielle Beurkundung eines Vertrages, mit dem Anteile an einer Gesellschaft auf eine andere Gesellschaft zum Zweck der Erhöhung des Kapitals der letztgenannten Gesellschaft übertragen werden, nach Art 10 lit c der KapitalansammlungsRL<sup>15)</sup> verboten sind. Im Verfahren vor dem EuGH ist ferner die Frage aufgeworfen worden, ob solche Gebühren aufgrund einer Abweichung gem Art 12 Abs 1 lit a der Richtlinie als Börsenumsatzsteuern zulässig sein können. GA *Geelhoed* ist in seinen Schlussanträgen vom 16. 6. 2005<sup>16)</sup> zu folgendem Ergebnis gekommen:

*Artikel 10 lit c der [KapitalansammlungsRL] untersagt Gebühren für die notarielle Beurkundung der Abtretung von Anteilen an einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung unter den Umständen des Ausgangsverfahrens, dh, wenn die Notare Beamte sind und ein Teil der Gebühren ihrer Anstellungsbehörde für die Finanzierung ihrer Aufgaben zufließt und wenn die Abtretung wirtschaftlich und rechtlich im Zusammenhang mit der Kapitalerhöhung einer Kapitalgesellschaft steht. Eine solche Gebühr kann nicht als „Börsenumsatzsteuer“ im Sinne von Artikel 12 Absatz 1 lit a der [KapitalansammlungsRL] betrachtet werden.*

**Anmerkung:** Bereits früh waren in der österreichischen Literatur Bedenken gegen die Vereinbarkeit von prozentuell berechneten Eintragungsgebühren für Kapitalerhöhungen nach dem alten TP 10 GGG mit der KapitalansammlungsRL angemeldet worden,<sup>17)</sup> die letztlich auch vom VwGH bestätigt

10) Taxlex-EC 2005/2; ebenso bereits zum *Fischer*-Urteil *Haunold/Tumpel/Widhalm*, SWI 1998, 444.

11) Antrag der Abgeordneten Dkfm. Dr. Günter Stummvoll, Dipl.-Ing. Thomas Prinzhorn, Dr. Christoph Matznetter, Kolleginnen und Kollegen betreffend ein Bundesgesetz, mit dem das Umsatzsteuergesetz 1994, das Glücksspielgesetz, das Gebührengesetz 1957 und das Finanzausgleichsgesetz 2005 (Auspielungsbesteuerungsänderungsgesetz – ABÄG) geändert werden, 652/A (22. GP).

12) Schlussanträge GA *Tizzano* 18. 1. 2005, C-165/03, *Längst*.

13) Richtlinie 69/335/EWG des Rates vom 17. 7. 1969 betreffend die indirekten Steuern auf die Ansammlung von Kapital, ABl L 249/25 ff (3. 10. 1969), in der durch die Richtlinie 85/303/EWG des Rates vom 10. 6. 1985 zur Änderung der Richtlinie 69/335/EWG betreffend die indirekten Steuern auf die Ansammlung von Kapital, ABl L 156/23 f (15. 6. 1985), geänderten Fassung.

14) EuGH 30. 6. 2005, C-165/03, *Längst*.

15) Richtlinie 69/335/EWG des Rates vom 17. 7. 1969 betreffend die indirekten Steuern auf die Ansammlung von Kapital, ABl L 249/25 ff (3. 10. 1969), in der durch die Richtlinie 85/303/EWG des Rates vom 10. 6. 1985 zur Änderung der Richtlinie 69/335/EWG betreffend die indirekten Steuern auf die Ansammlung von Kapital, ABl L 156/23 f (15. 6. 1985), geänderten Fassung.

16) Schlussanträge GA *Geelhoed* 16. 6. 2005, C-466/03, *Albert Reiss Beteiligungsgesellschaft mbH*.

17) *Rief*, RdW 1996, 284, *Novacek*, FJ 1997, 15 (15 ff); *Rief*, RdW 1997, 46; zusammenfassend *N. Arnold*, eolex 1997, 969 (969 ff); *D. Aigner*, NZ 1998, 196 (196 ff).

wurden.<sup>18)</sup> Diesen Bedenken hat der österreichische Gesetzgeber im Rahmen der Novellierung des GGG durch Art VIII IRÄG 1997 (BGBl I 1997/114) in Form der Festlegung einer festen Eintragsgebühr Rechnung getragen. Aus den vorliegenden Schlussanträgen und dem Urteil in der Rs *Längst*<sup>19)</sup> dürfte sich aber auch ergeben, dass die in Österreich nach dem Notariatstarifgesetz (BGBl 1973/576 idF BGBl I 2001/132) erhobenen Notariatsgebühren trotz eines entsprechenden Notariatszwangs bei einer Kapitalerhöhung mit den Bestimmungen der KapitalansammlungsRL schon deshalb vereinbar sind,<sup>20)</sup> weil sie als Honorare der Notare ausgestaltet sind und auch nicht indirekt dem Staat zufließen.

taxlex-EC 2005/65

### C-200/04, *iSt*

#### Anwendung der Sonderregelung für Reisebüros auf Veranstalter von Studienprogrammen

Mit dem Vorabentscheidungsersuchen in der Rs *iSt* legte der BFH<sup>21)</sup> dem EuGH die Frage vor, ob die Sonderregelung für Reisebüros nach Art 26 der 6. MwSt-RL (umgesetzt in § 25 dUStG bzw § 23 öUStG) die Umsätze von Veranstaltern von Studienprogrammen, insbesondere Sprachprogrammen, im Ausland umfasst. GA *Poiarés Maduro* bejahte dies in seinen Schlussanträgen vom 16. 6. 2005<sup>22)</sup>:

*Artikel 26 der [6. MwSt-RL] ist dahin auszulegen, dass er auch für Umsätze eines Veranstalters von sog. „High-School-Programmen“ und „College-Programmen“ mit Auslandsaufenthalt von drei bis zehn Monaten gilt, die den Teilnehmern im eigenen Namen angeboten werden und für deren Durchführung Leistungen anderer Steuerpflichtiger in Anspruch genommen werden.*

taxlex-EC 2005/66

### C-513/03, *van Hilten*

#### Erbschaftssteuer und Kapitalverkehrsfreiheit im Verhältnis zu Drittstaaten

In der vom niederländischen Gerichtshof Hertogenbosch dem EuGH vorgelegten Rs *van Hilten* geht es um die Frage, ob die Bestimmung des niederländischen Erbschaftssteuerrechts, wonach ein niederländischer Staatsangehöriger, der seinen Wohnsitz aus den Niederlanden (hier konkret nach Belgien und sodann in die Schweiz) verlegt, für die Besteuerung seines Nachlasses noch als dort wohnhaft gilt, wenn er innerhalb von zehn Jahren nach seinem Fortzug aus den Niederlanden verstirbt, mit den Vorschriften des EG-Vertrags über den freien Kapitalverkehr vereinbar ist. In seinen Schlussanträgen vom 30. 6. 2005<sup>23)</sup> hat GA *Léger* dies mangels einer Beschränkung der Kapitalverkehrsfreiheit bejaht.

**Anmerkung:** Siehe zu diesen Schlussanträgen demnächst den Beitrag von Hohenwarter in der SWI.

## VORLAGEFRAGEN DER NATIONALEN GERICHTE

taxlex-EC 2005/67

### C-146/05, *Albert Collée*

#### Materielle Bedeutung des Buchnachweises

Mit Beschluss vom 10. 2. 2005 ersuchte der BFH<sup>24)</sup> in der Rs *Albert Collée* den EuGH um Vorabentscheidung über die Frage, ob die Finanzverwaltung die Steuerfreiheit einer innergemeinschaftlichen Lieferung, die zweifelsfrei vorliegt, allein mit der Begründung versagen darf, der Steuerpflichtige habe den dafür vorgeschriebenen Buchnachweis nicht rechtzeitig geführt; weiters möchte der BFH wissen, ob es für die Beantwortung der Frage darauf ankommt, ob der Steuerpflichtige zunächst bewusst das Vorliegen einer innergemeinschaftlichen Lieferung verschleiert hat.<sup>25)</sup>

**Anmerkung:** Der Buchnachweis ist nach der bisherigen Rsp des VfGH<sup>26)</sup> und des UFS<sup>27)</sup> sowie nach Ansicht des BMF<sup>28)</sup> eine materiell-rechtliche Voraussetzung für die Steuerfreiheit einer Ausföhrlieferung. Wird er nicht erbracht, so ist die Befreiung auch dann zu versagen, wenn die übrigen sachlichen Voraussetzungen gegeben sind. Den kritischen Stimmen in der Literatur<sup>29)</sup> folgend hat der VfGH dem jedoch widersprochen: In seinem Erkenntnis vom 12. 12. 2003<sup>30)</sup> bezeichnete der VfGH eine Auslegung dahin, dass die Steuerfreiheit allein deswegen zu versagen sei, weil der darüber hinausgehende – also bloß formelle – Buchnachweis fehlt, als überschießend und gegen das dem Gleichheitssatz innewohnende Verhältnismäßigkeitsgebot verstoßend. In seiner Vorlage vom 10. 2. 2005 in der Rs *Albert Collée* nahm der BFH ausdrücklich auf das Erk des VfGH Bezug und hegte Zweifel, wie dieser Konflikt zwischen Nachweispflicht und Verhältnismäßigkeit gemeinschaftsrechtlich zu lösen sei: Einerseits be-

18) VfGH 25. 9. 1997, 97/16/0050, 0061, ÖStZB 1998, 360, zum Verhältnis der TP 10 D I lit a Z 3 und lit c GGG idF vor der Novelle BGBl I 1997/106 zur KapitalansammlungsRL, wo der VfGH die präjudiziellen Bestimmungen der TP 10 GGG als von der KapitalansammlungsRL verdrängt angesehen hat; dazu auch *N. Arnold*, *ecolex* 1997, 969 (969 ff); *D. Aigner*, *NZ* 1998, 196 (196 ff).

19) Oben taxlex-EC 2005/63.

20) Zweifelnd *Haunold/Tumpel/Widbalm*, *SWI* 2000, 91, und *SWI* 2002, 393.

21) BFH 18. 3. 2004, V R 104/01, BFHE 204, 511, BStBl 2004 II 632.

22) Schlussanträge GA *Poiarés Maduro* 16. 6. 2005, C-200/04, *iSt*.

23) Schlussanträge GA *Léger* 30. 6. 2005, C-513/03, *van Hilten*.

24) BFH 10. 2. 2005, V R 59/03, DStR 2005, 646; dazu *P. Pichler*, *taxlex* 2005 (in Druck).

25) *ABI C* 143/25 (11. 6. 2005).

26) Vgl zuletzt VfGH 27. 2. 2002, 2000/13/0197, *ecolex* 2002/183 m krit Anm *Toifl*.

27) UFS Graz RV/0462-G/02, *SWK* 2004, S 23.

28) *Rz* 2582 *UStR* 2000.

29) Dazu *Ruppe*, *UStG* § 18 Tz 62 mwN.

30) VfGH 12. 12. 2003, B 916/02, ÖStZB 2004/505; dazu *Kotschnigg*, *SWK* 2004, S 79; *P. Pichler*, *ecolex* 2004, 303.

freien die Mitgliedstaaten nämlich nach Art 28 c Teil A lit a der 6. MwSt-RL eine ig Lieferung unbeschadet sonstiger Gemeinschaftsbestimmungen (nur) unter den Bedingungen von der Umsatzsteuer, die sie zur Gewährleistung einer korrekten und einfachen Anwendung der Befreiung sowie zur Verhütung von Steuerhinterziehung, Steuerumgehung und -missbrauch festlegen, andererseits gilt auch gemeinschaftsrechtlich der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz.<sup>31)</sup> Eine Verneinung der ersten Vorlagefrage durch den EuGH würde wohl bedeuten, dass der Buchnachweis als bloße Beweislastregel zu qualifizieren ist.<sup>32)</sup>

taxlex-EC 2005/68

### C-157/05, *Winfried L. Holböck*

#### Lenz für Drittstaaten

In der Rs *Holböck* wirft der VwGH<sup>33)</sup> die Frage nach der Vereinbarkeit des vor dem BBG 2003 anwendbaren österreichischen Regimes der Kapitalertragsbesteuerung – 25%ige Endbesteuerung bzw. Hälftesteuersatz für inländische Kapitalerträge im Vergleich zur vollen tarifmäßigen Belastung ausländischer Kapitalerträge –, die den EuGH bereits in der Rs *Lenz*<sup>34)</sup> für Binnenmarktsituationen beschäftigt hat, nunmehr im Verhältnis zu Drittstaaten auf.<sup>35)</sup>

**Anmerkung:** Der Vorlagebeschluss des VwGH und dessen Implikationen wurden in der Literatur bereits auf von Hohenwarter<sup>36)</sup> analysiert. Die Rs *Holböck* ist dabei eines von mehreren Verfahren,<sup>37)</sup> die allesamt verschiedene Teilaspekte des konkreten Verhältnisses der dem Wortlaut nach „weltweit“ anwendbaren Kapitalverkehrsfreiheit betreffen.<sup>38)</sup>

taxlex-EC 2005/69

### C-166/05, *Heger Rudi GmbH*

#### Übertragung von Fischereikarten in der Umsatzsteuer

Mit Beschluss vom 31.3.2005 ersuchte der VwGH<sup>39)</sup> in der Rs *Heger Rudi GmbH* den EuGH um Vorabentscheidung über die Frage, ob die Einräumung der Berechtigung zur Ausübung der Fischerei in Form einer entgeltlichen Übertragung von Fischereikarten eine „Dienstleistung im Zusammenhang mit einem Grundstück“ iSd Art 9 Abs 2 lit a 6. MwSt-RL (§ 3 a Abs 6 UStG) darstellt.<sup>40)</sup>

taxlex-EC 2005/70

### C-170/05, *Denkavit*

#### Diskriminierende Quellensteuer und Anrechnungsverpflichtung

In der vom französischen Conseil d'Etat mit Entscheidung vom 15. 12. 2004 vorgelegten Rs *Denkavit* geht es im Kern um die Frage, ob es das Gemeinschaftsrecht verbietet, dass Frankreich für Ausschüttungen einer französischen an eine niederländische Gesellschaft eine – abkommensrechtlich auf 5% reduzierte – Quellensteuer erhebt, während Dividenden im nationalen Kontext (quellen)steuerfrei sind, umgekehrt aber die Niederlande zur Anrechnung der französischen Quellensteuer verpflichtet sind; diesbezüglich ergibt sich freilich die Zusatzfrage, ob es für die gemeinschaftsrechtliche Beurteilung eine Rolle spielt, dass diese Anrechnung aufgrund des holländischen Schachtelprivilegs ins Leere geht.<sup>41)</sup>

**Anmerkung:** Siehe zum Problem und den damit verbundenen Fragestellungen im Kontext der bisherigen Rechtsprechung des EuGH zu grenzüberschreitenden Ausschüttungen bereits auf *G. Kofler*, Einige Überlegungen gegen die DBA-Irrelevanzthese im Fokus Bank-Urteil, ÖStZ 2005/357, 169 ff.

31) Siehe zB EuGH 18. 12. 1997, C-286/94, C-340/95, C-401/95 und C-47/96, Slg 1997, I-7281, *Garage Molenheide BVBA ua*.

32) Dazu auf *P. Pichler*, Vorabentscheidungsersuchen des BFH zum Buchnachweis, taxlex 2005 (in Druck).

33) VwGH 28. 1. 2005, EU 2005/0001 – 1 (2004/15/0105); dazu bereits auf *Hohenwarter*, SWI 2005, 225 (225 ff).

34) EuGH 15. 7. 2004, C-315/02, *Lenz*; dazu auf *G. Kofler*, ÖStZ 2004/757, 343 (343 ff mwN); *Polivanova-Rosenuer*, ET 2004, 416 (416 ff); *Tojfl*, RdW 2004/448, 504; siehe auch die Information des BMF vom 30. 7. 2004 zu den „Auswirkungen des EuGH-Urteils vom 15. 7. 2004, C-315/02, *Lenz*“, SWK 2004, S 755.

35) ABI C 143/26 (11. 6. 2005).

36) *Hohenwarter*, SWI 2005, 225 (225 ff).

37) Dies sind die Rechtssachen *van Hilten* (C-513/03; dazu oben taxlex-EC 2005/66), *Fidium Finanz AG* (C-452/04); *Thin Cap Group Group Litigation* (C-524/04), *Lasertec* (C-492/04; dazu bereits *Rehml/Nagler*, IStR 2005, 261 [261 ff]; *Schnitger/Papantonopoulos*, BB 2005, 407 [413]), *A* (C-101/05), *A und B* (C-102/05) und *Holböck* (C-157/05; dazu bereits *Hohenwarter*, SWI 2005, 225 [225 ff]).

38) Siehe zu diesem Problembereich, insb zur Rechtfertigungsebene, etwa *Stähl*, EC Tax Rev 2004, 47 (51 ff); *D. Aigner/G. Kofler*, 36 Tax Notes Int'l 477 (477 ff) (Nov 1, 2004); *Schön* in *Gockel/Goschl/Lang* (Hrsg), Körperschaftsteuer – Internationales Steuerrecht – Doppelbesteuerung FS Wassermeyer (2005) 489 (513 ff); *Hohenwarter*, SWI 2005, 225 (225 ff); siehe auch *G. Kofler*, ÖStZ 2004/757, 343 (349 ff).

39) VwGH 31. 3. 2005, EU 2005/0002 – 1 (2001/15/0037).

40) ABI C 143/28 (11. 6. 2005).

41) ABI C 155/4f (25. 6. 2005).