

# taxlex

Steuerrecht ■ Sozialversicherungs- und Arbeitsrecht  
für die betriebliche Praxis

## Top Thema Das Ende der Geschenkgutscheine?

Betriebsprüfung in der Praxis  
Übertragung von Abfertigungsverpflichtungen  
anlässlich eines Betriebserwerbs

Verkehrsteuern & Gebühren  
Zur gebührenrechtlichen Behandlung von  
Sicherungs- und Erfüllungsgeschäften

Legislative WKO  
Die Rot-Weiß-Rot-Karte

Infocenter WKO  
Einkommensberichte

ZEITSCHRIFT FÜR  
STEUER UND BERATUNG  
M A I 2 0 1 1

05

www.taxlex.at

157 – 192

### Schriftleitung:

Markus Achatz  
Sabine Kirchmayr-  
Schliesselberger

### Redaktion:

Dietmar Aigner  
Gernot Aigner  
Nikolaus Arnold  
Heribert Bach  
Felix Blazina  
Andreas Damböck  
Tina Ehrke-Rabel  
Johann Fischerlehner  
Friedrich Fraberger  
Klaus Hirschler  
Sabine Kanduth-Kristen  
Georg Kofler  
Roman Leitner  
Roland Macho  
Andreas Sauer  
Niklas Schmidt  
Friedrich Schrenk  
Kurt Schweighart  
Stefan Steiger  
Gerhard Steiner  
Johannes Stipsits  
Gerald Toifl  
Marian Wakounig



Helwig Aubauer  
Martina Rosenmayr  
Günter Steinlechner

# EU Tax Update – Mai 2011

HANNES GURTNER / INES HOFBAUER-STEFFEL / GEORG KOFLER

## RAT UND KOMMISSION

[taxlex-EU 2011/59](#)

### *Kommission*

#### **Vorschlag für eine Gemeinsame konsolidierte Körperschaftsteuer-Bemessungsgrundlage**

Der lange erwartete, für das erste Quartal 2011 angekündigte Richtlinienvorschlag für eine Gemeinsame konsolidierte Körperschaftsteuer-Bemessungsgrundlage (GKKB) wurde am 16. 3. 2011 veröffentlicht.<sup>1)</sup> Der Vorschlag sieht ein gemeinsames System zur Berechnung der Steuerbemessungsgrundlage von Unternehmen vor, wobei Unternehmen ihre Steuererklärungen nur noch bei einer einzigen Stelle einreichen müssen („One-Stop-Shop“) und alle in der EU entstandenen Gewinne und Verluste konsolidieren können, wodurch auch die Verrechnungspreisproblematik beseitigt werden würde; die Aufteilung der Bemessungsgrundlage zwischen den Mitgliedstaaten soll formelmäßig unter Berücksichtigung der Faktoren Vermögenswerte, Lohnsumme, Zahl der Mitarbeiter und Umsatz erfolgen. Für Unternehmen soll die GKKB optional sein. Die Mitgliedstaaten würden jedoch weiterhin uneingeschränkte Souveränität im

Hinblick auf die Festsetzung der Körperschaftsteuersätze behalten.

[taxlex-EU 2011/60](#)

### *Rat*

#### **Neue Durchführungsverordnung zur RL 2006/112**

Der Rat hat am 15. 3. 2011 eine neue Durchführungsverordnung beschlossen, welche anstelle der bisherigen Durchführungsverordnung 2005/1777 tritt und va dazu dienen soll, den Änderungen, die sich aufgrund der Neuregelung des Leistungsortes durch die RL 2008/8 ergeben haben, Rechnung zu tragen.

Dr. Hannes Gurtner, WP/StB, ist Partner bei LeitnerLeitner; Dr. Ines Hofbauer-Steffel, StB, ist Managerin bei LeitnerLeitner und Lehrbeauftragte am Institut für Österreichisches und Internationales Steuerrecht an der WU Wien; DDr. Georg Kofler, LL.M. (NYU), ist Universitätsprofessor an der Johannes-Kepler-Universität Linz.

1) Siehe den Vorschlag für eine RL des Rates über eine Gemeinsame konsolidierte Körperschaftsteuer-Bemessungsgrundlage (GKKB), KOM(2011)121; s auch die Folgenabschätzung in SEK(2011)315 und deren Zusammenfassung in SEK(2011)316; s schließlich auch die Presseausendung „Europäische Körperschaftsteuer-Bemessungsgrundlage: Vereinfachungen und Kosteneinsparungen für die Wirtschaft“, IP/11/319 (16. 3. 2011).

Die Verordnung gilt ab 1. 7. 2011 in den Mitgliedstaaten.<sup>2)</sup>

Die Durchführungsverordnung gibt Hilfestellungen hinsichtlich der Bestimmung des Status des Dienstleistungsempfängers (dh Unternehmer oder Nichtunternehmer), der Ansässigkeit des Dienstleistungsempfängers, des Leistungsortes uvm. Es wird va klargestellt, dass der Mitteilung der UID-Nummer durch den Leistungsempfänger eine wichtige Indizfunktion zur Bestimmung des Status des Dienstleistungsempfängers und des Leistungsortes zukommt. Weiters enthält die Verordnung sowohl eine Definition des Begriffs Eintrittsberechtigung iSd Art 53 der RL 2006/112 als auch eine Aufzählung von Beförderungsmitteln iSd Art 56 der RL 2006/112.

Die Durchführungsverordnung enthält auch eine Definition des Sitzes, Wohnsitzes und gewöhnlichen Aufenthalts des Steuerpflichtigen sowie eine Begriffsbestimmung zur festen Niederlassung. Überdies wird in der Verordnung dargestellt, wann eine feste Niederlassung an einem Leistungsaustausch beteiligt ist, sodass es nicht zu einem Übergang der Steuerschuld iSd Art 192 a der RL 2006/112 kommt. So bestimmt die Verordnung, dass allein unterstützende verwaltungstechnische Aufgaben, wie etwa die Buchhaltung, Rechnungsstellung und Einziehung von Forderungen, nicht zu der Annahme führen, dass die feste Niederlassung an dem Leistungsaustausch beteiligt ist. Wird jedoch die Rechnung mit der UID-Nummer der festen Niederlassung ausgestellt, so gilt – bis zum Beweis des Gegenteils – die feste Niederlassung als in den Leistungsaustausch eingebunden.

taxlex-EU 2011/61

### **Kommission**

#### **Vorschlag für einen Durchführungsbeschluss zur Ermächtigung Litauens, eine abweichende Regelung anzuwenden**

Von der Kommission wurde am 23. 3. 2011 ein Vorschlag<sup>3)</sup> für einen Durchführungsbeschluss des Rates verabschiedet, in dem Litauen zeitlich befristet bis 31. 12. 2014 ermächtigt werden soll, Unternehmer mit einem Jahresumsatz von höchstens € 45.000,- von der Steuer zu befreien („Kleinunternehmerregelung“).

taxlex-EU 2011/62

### **Kommission**

#### **Vertragsverletzungsverfahren**

Die Kommission hat in den vergangenen Wochen zwei Vertragsverletzungsverfahren gegen die Mitgliedstaaten fortgeführt.<sup>4)</sup> Diese Verfahren betreffen

- die deutschen erbschafts- und schenkungssteuerlichen Regelungen, die einen geringeren Freibetrag vorsehen, wenn sowohl der Erblasser als auch der Erbe ihren Wohnsitz nicht in Deutschland haben (Verstoß gegen die Kapitalverkehrsfreiheit – 2. Stufe des Verfahrens);<sup>5)</sup>
- die britischen Grundsteuerbestimmungen, wonach eine Steuerbegünstigung nur jenen Studen-

ten zukommt, die ihre Ausbildung in England oder Wales fortsetzen (Verstoß gegen die Kapitalverkehrsfreiheit – 2. Stufe des Verfahrens).<sup>6)</sup>

## URTEILE UND BESCHLÜSSE DES EUGH

taxlex-EU 2011/63

### **C-41/09, Kommission/Niederlande**

#### **Kein ermäßigter Steuersatz auf die Lieferung von lebenden Tieren**

Gem Art 98 iVm Anh III Nr 1 der RL 2006/112 sind die Mitgliedstaaten berechtigt, Nahrungs- und Futtermittel, lebende Tiere und üblicherweise für die Zubereitung von Nahrungs- und Futtermitteln verwendete Zutaten einem ermäßigten Steuersatz zuzuführen. Die Kommission wirft den Niederlanden vor, diese Vorschrift im Hinblick auf Pferde nicht richtig angewendet zu haben, da deren Lieferung unabhängig von der Bestimmung des Tieres einem ermäßigten Steuersatz unterworfen wurde, obwohl dieser Steuersatz nur auf Lieferungen von Pferden anwendbar sei, die für den menschlichen Verzehr oder für die Verfütterung an Tiere bestimmt seien. Den Argumenten der Kommission und des GA Bot<sup>7)</sup> folgend kommt der EuGH in seinem Urteil v 3. 3. 2011<sup>8)</sup> zu folgendem Ergebnis:

*Das Königreich der Niederlande hat durch die Anwendung eines ermäßigten Mehrwertsteuersatzes auf sämtliche Lieferungen, Einfuhren und innergemeinschaftlichen Erwerbe von Pferden gegen seine Verpflichtungen aus Art 12 iVm Anhang H (der 6. MwSt-RL) sowie aus den Art 96 bis 99 Abs 1 (der RL 2006/112) iVm deren Anhang III verstoßen.*

**Anmerkung:** Der EuGH stellt in seinem Urteil zunächst klar, dass den verschiedenen Sprachfassungen der streitgegenständlichen Vorschrift nicht dieselbe Bedeutung zukommt. So wäre allein anhand der sprachlichen Auslegung der niederländischen Fassung der ermäßigte Mehrwertsteuersatz auf sämtliche Lieferungen von lebenden Tieren unabhängig von ih-

2) Durchführungsverordnung (EU) 2011/282 des Rates v 15. 3. 2011 zur Festlegung von Durchführungsmaßnahmen zur Richtlinie 2006/112/EG über das gemeinsame Mehrwertsteuersystem, ABl L 2011/77, 1 (23. 3. 2011).

3) Vorschlag für einen Durchführungsbeschluss des Rates zur Ermächtigung der Republik Litauen, eine von Art 287 der RL 2006/112/EG des Rates über das gemeinsame Mehrwertsteuersystem abweichende Regelung anzuwenden, KOM(2011)134 endg.

4) In den Klammerausdrücken in der folgenden Aufzählung ist der Stand des Vertragsverletzungsverfahrens nach Art 258 AEUV (früher: Art 226 EG) angegeben (die 1. Stufe besteht in einem förmlichen Aufforderungsschreiben, die 2. Stufe in einer mit Gründen versehenen Stellungnahme; sollten sodann die einschlägigen nationalen Bestimmungen nicht binnen zwei Monaten im Sinne der Kommission geändert werden, hat diese die Möglichkeit, die Angelegenheit an den EuGH zu verweisen).

5) Steuern: Kommission fordert Deutschland auf, seine diskriminierenden Erbschaftsteuerbestimmungen zu ändern, IP/11/294 (14. 3. 2011).

6) Steuern: Kommission fordert das Vereinigte Königreich zur Änderung seiner Grundsteuerregelung auf, die im Ausland studierende Studenten diskriminiert, IP/11/295 (14. 3. 2011).

7) Schlussanträge GA Bot, 5. 10. 2010, C-41/09, Kommission/Niederlande.

8) EuGH 3. 3. 2011, C-41/09, Kommission/Niederlande.

rer Bestimmung anwendbar. Da allerdings eine Auslegung dieser Vorschrift allein nach den Sprachfassungen nicht erfolgen kann, da dies mit dem Unionsrecht unvereinbar wäre, müssen die allgemeine Systematik und der Zweck der Regelung ebenfalls zur Auslegung herangezogen werden.<sup>9)</sup>

Der Zweck von Anh III Nr 1 besteht darin, dass auf die grundlegenden Güter sowie auf Gegenstände und Dienstleistungen, die sozialen oder kulturellen Zielen dienen, soweit von ihnen keine oder nur eine geringe Gefahr einer Wettbewerbsverzerrung ausgeht, ein ermäßigter Mehrwertsteuersatz angewendet werden kann, damit der Endverbraucher diese billiger erhalten kann. Folglich wollte der Unionsgesetzgeber durch die Verwendung des Wortes „üblicherweise“ auf Tiere abstellen, die gewöhnlich und generell dafür bestimmt sind, in die menschliche oder tierische Nahrungskette zu gelangen.<sup>10)</sup>

Die in dieser Rechtssache dargebrachten Argumente des EuGH gegen die Anwendung des ermäßigten Mehrwertsteuersatzes dürften somit wohl auch in den dieser Rechtssache vergleichbaren und noch anhängigen Rechtssachen C-596/10, *Kommission/Französische Republik*,<sup>11)</sup> C-441/09, *Kommission/Österreich*<sup>12)</sup> und C-453/09, *Kommission/Deutschland*<sup>13)</sup> zur Verurteilung Frankreichs, Österreichs und Deutschlands wegen der Anwendung des ermäßigten Steuersatzes auf die Lieferung von lebenden Tieren führen.

taxlex-EU 2011/64

## C-203/10, *Auto Nikolovi*

### Differenzbesteuerung und normale Besteuerung

*Auto Nikolovi* ist eine bulgarische Gesellschaft, die hauptsächlich den Weiterverkauf von Gebrauchtwagen betreibt. Wird auf die Anwendung der Differenzbesteuerungsregelung verzichtet, dann entsteht das Recht auf Vorsteuerabzug zu jenem Zeitpunkt, in dem der Steueranspruch auf die nachfolgende Lieferung entstanden ist. Die zuständige bulgarische Steuerbehörde hat jedoch im Rahmen einer Steuerprüfung festgestellt, dass sich eine Reihe gebrauchter Teile, die *Auto Nikolovi* aus der Schweiz eingeführt hat, noch immer in ihren Geschäftsräumen befunden hat. Da *Auto Nikolovi* auf die Differenzbesteuerung verzichtet hat, versagte die Steuerbehörde daraufhin das Recht auf Vorsteuerabzug, da diese Gegenstände noch nicht Gegenstand nachfolgender steuerbarer Lieferungen geworden sind. Da va unklar war, ob die Differenzbesteuerung (und dessen Verzicht) bei Einfuhren überhaupt anwendbar ist bzw ob die Verfassung des (sofortigen) Vorsteuerabzugsrechts zulässig war, wurde der EuGH diesbezüglich befragt. Der EuGH kommt in seinem Urteil v 3. 3. 2011<sup>14)</sup> zu folgendem Ergebnis:

1. Art 314 (der RL 2006/112) ist dahin auszulegen, dass die Differenzbesteuerung nicht auf Lieferungen von Gegenständen wie gebrauchten Autoteilen anwendbar ist, die ein der normalen Mehrwertsteuerregelung unterliegender steuerpflichtiger Wiederverkäufer selbst in die Union eingeführt hat.

2. Art 320 Abs 1 UAbs 1 und Abs 2 (der RL 2006/112) ist dahin auszulegen, dass er einer nationalen Bestimmung ent-

gegensteht, nach der das Recht des steuerpflichtigen Wiederverkäufers, die für die Einfuhr anderer Gegenstände als Kunstgegenstände, Sammlungstücke oder Antiquitäten in Anwendung der normalen Mehrwertsteuerregelung entrichtete Mehrwertsteuer als Vorsteuer abzuziehen, erst bei der nachfolgenden, dieser Regelung unterliegenden Lieferung entsteht.

3. Die Art 314 und 320 Abs 1 UAbs 1 und Abs 2 (der RL 2006/112) haben unmittelbare Wirkung, die es einem Einzelnen gestattet, sich vor einem nationalen Gericht auf sie mit dem Ziel zu berufen, dass eine mit diesen Bestimmungen unvereinbare nationale Regelung unangewandt bleibt.

**Anmerkung:** Der EuGH stellt zunächst klar, dass die Differenzbesteuerung nicht auf die Lieferungen von Gebrauchtwagen anwendbar ist, die der steuerpflichtige Wiederverkäufer selbst in die Union eingeführt hat. Nur Fälle von innerstaatlichen oder innergemeinschaftlichen Lieferungen (und somit nicht Einfuhren) sind von den Sonderregelungen der Differenzbesteuerung erfasst (arg „wenn ihm diese Gegenstände innerhalb der Gemeinschaft ... geliefert werden“).<sup>15)</sup> Da die Anwendbarkeit der Differenzbesteuerung somit bereits dem Grunde nach nicht gegeben war, konnte auch nicht auf diese verzichtet werden. Folglich kommen die allgemeinen Regeln zum Vorsteuerabzug (Art 167 ff der RL 2006/112) zur Anwendung und kann somit das Vorsteuerabzugsrecht bei Zutreffen der Voraussetzungen sofort ausgeübt werden.<sup>16)</sup>

Abschließend stellt der EuGH klar, dass Art 314 und 320 Abs 1 UAbs 1 und Abs 2 der RL 2006/112 inhaltlich unbedingt und hinreichend genau sind und sich daher jeder Einzelne vor den nationalen Gerichten auf diese Bestimmungen berufen kann.<sup>17)</sup>

taxlex-EU 2011/65

## C-497/09, C-499/09, C-501/09 und C-502/09, *Bog ua*

### Lieferung von Mahlzeiten

Den verbundenen Rechtssachen lag zugrunde, dass Speisen an Konsumenten entweder in einem Imbisswagen (C-497/09, C-501/09), in einem Kino (C-499/09) oder im Rahmen eines Partyservice (C-502/09) abgegeben wurden. Da unklar war, ob es sich bei der Abgabe zubereiteter Speisen oder Mahlzeiten zum sofortigen Verzehr um eine Lieferung oder um eine sonstige Leistung handelt, wurde der EuGH diesbezüglich befragt. Der EuGH kommt in seinem Urteil v 10. 3. 2011<sup>18)</sup> zu folgendem Ergebnis:

1. Die Art 5 und 6 (der 6. MwSt-RL) sind dahin auszulegen, dass

9) Rz 44 des Urteils.

10) Rz 55 des Urteils.

11) Siehe unter Punkt „Vorlagefragen und Vertragsverletzungsverfahren“ in dieser Ausgabe.

12) ABI C 2010/24, 27 (30. 1. 2010) und taxlex 2010, 117.

13) ABI C 2010/24, 32 (30. 1. 2010) und taxlex 2010, 118.

14) EuGH 3. 3. 2011, C-203/10, *Auto Nikolovi*.

15) Rz 42 f des Urteils.

16) Rz 58 f des Urteils.

17) Rz 64 des Urteils.

18) EuGH 10. 3. 2011, verb C-497/09, C-499/09, C-501/09 und C-502/09, *Bog ua*.

– die Abgabe frisch zubereiteter Speisen oder Nahrungsmittel zum sofortigen Verzehr an Imbissständen oder -wagen oder in Kino-Foyers eine Lieferung von Gegenständen im Sinne des genannten Art 5 ist, wenn eine qualitative Prüfung des gesamten Umsatzes ergibt, dass die Dienstleistungselemente, die der Lieferung der Nahrungsmittel voraus- und mit ihr einhergehen, nicht überwiegen;

– die Tätigkeiten eines Partyservice außer in den Fällen, in denen dieser lediglich Standardspeisen ohne zusätzliches Dienstleistungselement liefert oder in denen weitere, besondere Umstände belegen, dass die Lieferung der Speisen der dominierende Bestandteil des Umsatzes ist, Dienstleistungen im Sinne des genannten Art 6 darstellen.

2. Bei Lieferung von Gegenständen ist der Begriff „Nahrungsmittel“ in Anhang H Kategorie 1 (der 6. MwSt-RL) dahin auszulegen, dass er auch Speisen oder Mahlzeiten umfasst, die durch Kochen, Braten, Backen oder auf sonstige Weise zum sofortigen Verzehr zubereitet worden sind.

**Anmerkung:** In den gegenständlichen Rechtssachen war unklar, wie sich zusätzliche Dienstleistungselemente auf die Qualifizierung als Lieferung oder sonstige Leistung auswirken. Der EuGH stellt diesbezüglich zunächst klar, dass die charakteristischen Dienstleistungsbestandteile eines Restaurationsumsatzes va in einem Kellnerservice, Beratung der Kunden, Bedienung, Präsentation der Speisen und Darreichung an den Kunden am Tisch uvm bestehen.<sup>19)</sup>

Die Dienstleistungselemente in den gegenständlichen Rechtssachen sind allerdings überwiegend die Bereitstellung behelfsmäßiger Vorrichtungen, welche nur einen geringfügigen personellen Einsatz erfordern, sowie die Zubereitung des warmen Endprodukts, welche sich im Wesentlichen auf einfache, standardisierte Handlungen beschränkt. Da diese Leistungen somit nur geringfügige Nebenleistungen darstellen, können sie am dominierenden Charakter der Lieferung, welche die Hauptleistung darstellt, nichts ändern.<sup>20)</sup>

Was die Tätigkeiten eines bei Festen und Feierlichkeiten in Anspruch genommenen Partyservice (C-502/09) angeht, so sind jedoch mehrere Kombinationen von Umsätzen denkbar, die von der bloßen Zubereitung und Lieferung von Speisen bis zu einer umfassenden Leistung (Bereitstellung von Geschirr, Mobiliar, Personal, Dekoration etc) reichen können.<sup>21)</sup> Außer in den Fällen, in denen lediglich Standardspeisen ohne zusätzliches Dienstleistungselement geliefert werden oder in denen weitere, besondere Umstände belegen, dass die Lieferung der Speisen der dominierende Bestandteil des Umsatzes ist, stellt die Tätigkeit eines Partyservice eine Dienstleistung dar.<sup>22)</sup>

taxlex-EU 2011/66

### **C-540/09, Skandinaviska Enskilda Banken** **Mehrwertsteuerliche Einordnung von Dienstleistungen iVm der Übernahme-garantie bei der Ausgabe von Aktien**

Die Skandinaviska Enskilda Banken AB Momsgrupp (im Folgenden: SEB AB Momsgrupp) erbrachte Dienstleistungen gegenüber Aktiengesellschaften, die im Begriff waren, neue Aktien auszugeben. Die erbrachten Dienstleistungen bestanden in der Verpflichtung, jene Aktien, die während der Zeichnungsbefugnis nicht gezeichnet werden, zu übernehmen. Für die Abgabe dieser Garantie erhielt die SEB AB Momsgrupp eine Provision. Da die SEB AB Momsgrupp der Ansicht war, dass die Abgabe der Übernahmegarantie unter die Steuerbefreiung des Art 13 Teil B lit d Nr 5 der 6. MwSt-RL (= Art 135 Abs 1 lit f der RL 2006/112) fiel, stellte sie keine Mehrwertsteuer in Rechnung und gab auch keine Umsatzsteuererklärung ab. In weiterer Folge führte das schwedische Finanzamt eine Steuerprüfung durch und verfügte im Zuge dessen die Nacherhebung von Mehrwertsteuer.

Es stellt sich daher die Frage, ob Übernahmegarantien von der Mehrwertsteuer befreit sind. GA Jääskinen<sup>23)</sup> folgend kommt der EuGH in seinem Urteil v 10. 3. 2011<sup>24)</sup> zu folgendem Ergebnis:

Art 13 Teil B lit d Nr 5 (der 6. MwSt-RL) ist dahin gehend auszulegen, dass die in dieser Vorschrift vorgesehene Befreiung von der Mehrwertsteuer auch Dienstleistungen umfasst, die ein Kreditinstitut in Form einer Übernahmegarantie und gegen eine Vergütung gegenüber einer Gesellschaft erbringt, die im Begriff steht, Aktien auszugeben, wenn diese Garantie zum Gegenstand hat, dass sich dieses Institut dazu verpflichtet, diejenigen Aktien zu erwerben, die möglicherweise in der für die Zeichnung der Aktien vorgesehenen Zeit nicht gezeichnet werden.

**Anmerkung:** Der EuGH stellt in seinem Urteil zunächst klar, dass die fragliche Übernahmegarantie als eine selbständige Leistung angesehen werden kann und nicht als eine mit der Aktienaussgabe verbundene Leistung.<sup>25)</sup> Bezüglich der Steuerbefreiung gem Art 135 Abs 1 lit f der RL 2006/112 führt der EuGH aus, dass diese Bestimmung Anwendung auf Umsätze findet, die sich auf Aktien und andere Wertpapiere beziehen, die auf dem Wertpapiermarkt bewirkte Umsätze sind, und dass der Wertpapierhandel Handlungen umfasst, die die rechtliche und finanzielle Lage zwischen den Parteien ändern.<sup>26)</sup>

Die Übernahmegarantie als solche sei geeignet, Rechte in Bezug auf das Eigentum an den Aktien zu begründen, zu ändern oder zum Erlöschen zu bringen. In diesem Zusammenhang betont der EuGH, dass allein potenzielle Änderungen der rechtlichen und finanziellen Lage in Hinblick auf das Urteil in der Rs CSC Financial Services<sup>27)</sup> ausreichend sind.<sup>28)</sup>

Folglich ist die Übernahme der Garantie gem Art 135 Abs 1 lit f der RL 2006/112 steuerbefreit und zwar unabhängig davon, ob die ausgegebenen Aktien schlussendlich tw oder vollständig gezeichnet werden, und somit ein Aufkaufen der restlichen Aktien durch den Garantiegeber vielleicht gar nicht mehr erforderlich ist.

19) Rz 69 des Urteils.

20) Vgl Rz 68 und 70 des Urteils.

21) Rz 75 des Urteils.

22) Rz 80 des Urteils.

23) Schlussanträge GA Jääskinen 16. 12. 2010, C-540/09, Skandinaviska Enskilda Banken.

24) EuGH 10. 3. 2011, C-540/09, Skandinaviska Enskilda Banken.

25) Rz 29 des Urteils.

26) Rz 30 des Urteils.

27) EuGH 13. 12. 2001, C-235/00, CSC Financial Services, Slg 2001, I-10237.

28) Rz 32 des Urteils.

taxlex-EU 2011/67

**C-450/09, Ulrich Schröder****Sonderausgabenabzug für beschränkt Steuerpflichtige**

Der in Belgien ansässige *Ulrich Schröder* erwarb gegen Leistung einer lebenslangen Versorgungsrente von seinen Eltern in Deutschland gelegene Grundstücke. Aus der Vermietung dieser Grundstücke erzielte er in Deutschland der beschränkten Steuerpflicht unterworfenen Vermietungseinkünfte. Da er in Deutschland jedoch nicht ansässig war, durfte er von diesen Einkünften die an seine Eltern geleistete Versorgungsrente nicht als Sonderausgaben abziehen. Ebenso wie GA *Bot*<sup>29)</sup> erachtete auch der EuGH in seinem Urteil v 31. 3. 2011<sup>30)</sup> dieses Abzugsverbot als im Widerspruch zur Kapitalverkehrsfreiheit stehend:

*Art 63 AEUV ist dahin auszulegen, dass er der Regelung eines Mitgliedstaats, die es einem gebietsansässigen Steuerpflichtigen erlaubt, die einem Elternteil, der ihm in diesem Staat belegene Immobilien übertragen hat, gezahlten Renten von Einkünften aus der Vermietung dieser Immobilien abzuziehen, gebietsfremden Steuerpflichtigen einen solchen Abzug jedoch nicht gewährt, entgegensteht, soweit die Verpflichtung zur Zahlung dieser Renten auf der Übertragung der Immobilien beruht.*

**Anmerkung:** In stRsp stellte der EuGH fest, dass auch bei nur beschränkter Steuerpflicht Aufwendungen, die unmittelbar mit der Tätigkeit im Zusammenhang stehen, aus der die zu versteuernden Einkünfte erzielt werden, zum Abzug zuzulassen sind, wenn derartige Aufwendungen bei unbeschränkter Steuerpflicht steuerlich abzugsfähig sind.<sup>31)</sup> Dies gilt selbst dann, wenn die Höhe der Aufwendungen vom Versorgungsbedürfnis des Zahlungsempfängers und der allgemeinen wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit des Schuldners abhängig ist, da aus unionsrechtlicher Sicht keine Korrelation zwischen der Höhe der fraglichen Aufwendung und derjenigen der zu versteuernden Einkünfte gefordert wird. Allein ausschlaggebend ist nämlich die untrennbare Verbundenheit der Aufwendungen mit der Tätigkeit zur Erzielung der Einkünfte.<sup>32)</sup>

Die diesbezügliche österreichische Rechtslage scheint somit dem Unionsrecht zu entsprechen, da – entgegen der deutschen Rechtslage – § 102 Abs 2 Z 2 EStG einen Abzug von Sonderausgaben auch bei beschränkter Steuerpflicht zulässt, wenn sich die Sonderausgaben auf das Inland beziehen.

**SCHLUSSANTRÄGE**

taxlex-EU 2011/68

**C-10/10, Kommission/Österreich****Diskriminierende Spendenabzugsfähigkeit**

Die Europäische Kommission hat Österreich wegen Verstoß gegen die Kapitalverkehrsfreiheit (Art 63 AEUV bzw Art 40 EWR-A) geklagt, weil nach österreichischem Recht lediglich Spenden, die an Forschungs- und Lehrinrichtungen im Inland geleistet werden, steuerlich abzugsfähig sind (nunmehr § 4 a

Z 1 EStG).<sup>33)</sup> Das österreichische Argument, dass es sich um eine zulässige Einschränkung der Spendenbegünstigung auf Sachebene handle, die den Staat iS der Rs *Stauffer*<sup>34)</sup> von seiner ihm sonst zufallenden Finanzierungsverpflichtung entlastet, lässt die Kommission nicht gelten, da die streitgegenständlichen Vorschriften rein nach geografischen Kriterien und unabhängig vom Zweck der dadurch geförderten Einrichtungen unterschieden. Überdies sei die von der Republik Österreich behauptete Wechselwirkung zwischen direkter staatlicher Finanzierung und steuerlich geförderten Zuwendungen Privater nicht belegt.<sup>35)</sup> In ihrem Schlussantrag v 8. 3. 2010 folgte GA *Trstenjak* der Rechtsansicht der Kommission:<sup>36)</sup>

*Die Republik Österreich hat gegen ihre Verpflichtungen aus Art 56 EG und Art 40 EWR-Abkommen verstoßen, indem sie die einkommensteuerliche Abziehbarkeit von Zuwendungen an die in § 4 a Abs 1 lit a bis d EStG genannten Einrichtungen auf Zuwendungen an in Österreich ansässige Einrichtungen beschränkt hat.*

**Anmerkung:** Da die steuerliche Abzugsfähigkeit die Großzügigkeit des Spenders erheblich beeinflusst,<sup>37)</sup> kann eine solche Bestimmung Spenden in Richtung von inländischen Bildungs-, Forschungs- und Wissenschaftseinrichtungen lenken, sodass es hierdurch zu einer Benachteiligung derartiger ausländischer Einrichtungen kommt. Dies verletzt nach Ansicht von GA *Trstenjak* die Kapitalverkehrsfreiheit auf EU- bzw EWR-Ebene. Die von Österreich vorgebrachten Rechtfertigungsgründe, wie der Dienst am österreichischen Gemeinwohl, die Notwendigkeit eines geringeren Budgetaufwands oder die Förderung Österreichs als Wissenschafts- und Bildungsstandort, konnten die GA nicht überzeugen. Der Schlussantrag entspricht daher im Tenor dem Urteil des EuGH in der Rs *Persche*.<sup>38)</sup> Hierin hatte der EuGH bereits die deutsche Regelung, wonach der Abzug von Spenden an ausländische wohltätige Einrichtungen als Sonderausgaben verwehrt wurde, als unionsrechtswidrig erkannt.<sup>39)</sup> Es ist daher damit zu rechnen, dass der EuGH im Ergebnis dem Schlussantrag folgen wird.

29) Schlussanträge GA *Bot*, 9. 12. 2010, C-450/09, *Ulrich Schröder*; vgl auch *Linn* in *Lang/Pistone/Schuch/Staringer/Storck* (Hrsg), ECJ – Recent Developments in Direct Taxation 2010, 105 ff.

30) EuGH 31. 3. 2011, C-450/09, *Ulrich Schröder*.

31) Vgl unter anderem EuGH 3. 10. 2006, C-290/04, *FKP Scorpio Konzertproduktionen*, Slg 2006, I-9461 Rz 49; 15. 2. 2007, C-345/04, *Centro Equestre da Lezíria Grande*, Slg 2007, I-1425 Rz 23; 11. 9. 2008, C-11/07, *Ekelkamp ua*, Slg 2008, I-6845 Rz 50.

32) Rz 43 des Urteils.

33) Die Klage umfasst ausschließlich § 4 a Z 1 lit a–d EStG, nicht jedoch Z 1 lit e oder Z 2 EStG.

34) EuGH 14. 9. 2006, C-386/04, *Stauffer*, Slg 2006, I-8203.

35) Vgl auch *Kühbacher*, ÖStZ 2010/99, 51 ff; *Staringer* in *Lang/Pistone/Schuch/Staringer/Storck* (Hrsg), ECJ – Recent Developments in Direct Taxation 2010, 11 ff.

36) Schlussanträge GA *Trstenjak* 8. 3. 2010, C-10/10, *Kommission/Österreich*.

37) Rz 35 der Schlussanträge; vgl auch schon Schlussanträge GA *Mengozzi* 14. 10. 2008, C-318/07, *Persche* Rz 47.

38) EuGH 27. 1. 2009, C-318/07, *Persche*, Slg 2009, I-359.

39) Vgl ergänzend auch EuGH 10. 3. 2005, C-39/04, *Laboratoires Fournier*, Slg 2005, I-2057.

## VORLAGEFRAGEN UND VERTRAGSVERLETZUNGSVERFAHREN

taxlex-EU 2011/69

### C-621/10, *ADSITS „Balkan and Sea properties“*

#### Steuerbemessungsgrundlage bei Lieferungen zwischen verbundenen Personen

Die Rs *ADSITS „Balkan and Sea properties“* betrifft ein Vorabentscheidungsverfahren des *Administrativen sad Varna* (Bulgarien).<sup>40)</sup> Dem Gerichtshof werden folgende Fragen vorgelegt:

1. Ist Art 80 Abs 1 lit c (der RL 2006/112) dahin auszulegen, dass bei Lieferungen zwischen verbundenen Personen, sofern die Gegenleistung höher ist als der Normalwert, die Steuerbemessungsgrundlage nur dann der Normalwert des Vorgangs ist, wenn der Lieferer nicht zum vollen Abzug der Vorsteuer berechtigt ist, die auf den Kauf bzw die Herstellung der den Liefergegenstand bildenden Gegenstände entfällt?

2. Ist Art 80 Abs 1 lit c (der RL 2006/112) dahin auszulegen, dass der Mitgliedstaat, wenn der Lieferer das Recht auf vollen Abzug der Vorsteuer auf Gegenstände und Dienstleistungen, die Gegenstand nachfolgender Lieferungen zwischen verbundenen Personen mit einem höheren Wert als dem Normalwert sind, ausgeübt hat und dieses Recht auf Vorsteuerabzug nicht gemäß den Art 173 bis 177 der Richtlinie berichtigt worden ist, keine Maßnahmen vorsehen darf, wonach als Steuerbemessungsgrundlage ausschließlich der Normalwert festgelegt ist?

3. Sind in Art 80 Abs 1 (der RL 2006/112) abschließend die Fälle aufgezählt, die die Voraussetzungen bilden, bei deren Vorliegen der Mitgliedstaat Maßnahmen treffen darf, wonach die Steuerbemessungsgrundlage bei Lieferungen der Normalwert des Vorgangs ist?

4. Ist eine nationale rechtliche Regelung wie die in Art 27 Abs 3 Nr 1 des *Zakon za danak varhu dobavenata stoynost* (Mehrwertsteuergesetz) unter anderen als den in Art 80 Abs 1 lit a, b und c (der RL 2006/112) aufgezählten Umständen zulässig?

5. Hat in einem Fall wie dem vorliegenden die Bestimmung des Art 80 Abs 1 lit c (der RL 2006/112) unmittelbare Wirkung, und darf das innerstaatliche Gericht sie unmittelbar anwenden?

taxlex-EU 2011/70

### C-596/10, *Kommission/Französische Republik*

#### Ermäßigter Steuersatz für Pferde

Die Rs *Kommission/Französische Republik* betrifft den französischen ermäßigten Steuersatz auf Umsätze mit Einhufern, insb Pferden, welche nicht üblicherweise zur Verwendung bei der Zubereitung von Lebensmitteln oder in der landwirtschaftlichen Erzeugung bestimmt sind.<sup>41)</sup> Die Kommission beantragt,

festzustellen, dass die Französische Republik dadurch gegen ihre Verpflichtungen aus den Art 96 bis 99 und Anhang III der Mehrwertsteuerrichtlinie verstoßen hat, dass sie auf Umsätze mit Einhufern und insb Pferden einen ermäßigten Mehrwertsteuersatz anwendet, wenn diese nicht üblicherweise zur Verwendung bei der Zubereitung von Lebensmitteln oder in der landwirtschaftlichen Erzeugung bestimmt sind.

taxlex-EU 2011/71

### C-624/10, *Kommission/Französische Republik*

#### Verpflichtende Bestellung eines Fiskalvertreters und Reverse-Charge

Die Rs *Kommission/Französische Republik* betrifft ua die verpflichtende Bestellung eines Fiskalvertreters sowie die verpflichtende Registrierung eines Verkäufers trotz Anwendung des Reverse-Charge-Systems.<sup>42)</sup> Die Kommission beantragt,

festzustellen, dass die Französische Republik dadurch gegen ihre Verpflichtungen aus der Mehrwertsteuerrichtlinie und insb deren Art 168, 171, 193, 194, 204 und 214 verstoßen habe, dass sie in Titel IV der Verwaltungsanordnung Nr 105 v 23. 6. 2006 (3 A-9-06) eine behördliche Vergünstigung vorgesehen hat, mit der von der Regelung der Selbstabführung der Mehrwertsteuer abgewichen wird und die ua die Benennung eines steuerlichen Verantwortlichen für den außerhalb Frankreichs niedergelassenen Verkäufer oder Erbringer von Dienstleistungen vorsieht.

taxlex-EU 2011/72

### C-587/10, *Vogtländische Straßen-, Tief- und Rohrleitungsbau GmbH Rodewisch (VSTR)*

#### Buchnachweis bei ig Lieferungen

Die Rs *Vogtländische Straßen-, Tief- und Rohrleitungsbau GmbH Rodewisch (VSTR)* betrifft ein Vorabentscheidungsverfahren des *Bundesfinanzhofes* (Deutschland).<sup>43)</sup> Dem Gerichtshof werden folgende Fragen vorgelegt:

1. Erlaubt (die 6. MwSt-RL) den Mitgliedstaaten, eine steuerfreie innergemeinschaftliche Lieferung nur dann anzunehmen, wenn der Steuerpflichtige die Umsatzsteuer-Identifikationsnummer des Erwerbers buchmäßig nachweist?

2. Ist es für die Antwort auf diese Frage von Bedeutung,

– ob es sich bei dem Erwerber um einen in einem Drittland ansässigen Unternehmer handelt, der zwar den Gegenstand der Lieferung im Rahmen eines Reihengeschäfts von einem Mitgliedstaat in einen anderen Mitgliedstaat versendet hat, aber in keinem Mitgliedstaat umsatzsteuerrechtlich registriert ist,

und

– ob der Steuerpflichtige die Abgabe einer Steuererklärung über den innergemeinschaftlichen Erwerb durch den Erwerber nachgewiesen hat.

taxlex-EU 2011/73

### C-594/10, *T. G. van Laarhoven*

#### Stand-still-Klausel

Die Rs *T. G. van Laarhoven* betrifft ein Vorabentscheidungsverfahren des *Hoge Raad der Nederlanden* (Niederlande).<sup>44)</sup> Dem Gerichtshof werden folgende Fragen vorgelegt:

40) ABl C 2011/72, 15 (5. 3. 2011).

41) ABl C 2011/72, 11 (5. 3. 2011).

42) ABl C 2011/72, 16 (5. 3. 2011).

43) ABl C 2011/80, 10 (12. 3. 2011).

44) ABl C 2011/80, 10 (12. 3. 2011).

1. Steht Art 17 Abs 6 UAbs 2 (der 6. MwSt-RL) Änderungen einer den Abzug beschränkenden Regelung wie der vorliegenden entgegen, durch die ein Mitgliedstaat von der in dieser Bestimmung vorgesehenen Möglichkeit (der Beibehaltung) des Ausschlusses des Abzugs für bestimmte Waren und Dienstleistungen Gebrauch machen wollte, wenn der Betrag, der vom Abzug ausgeschlossen ist, infolge der Änderungen in den meisten Fällen zugenommen hat, aber der Grundgedanke und die Systematik der den Abzug beschränkenden Regelung unverändert geblieben ist?

2. Muss der nationale Richter, wenn die erste Frage bejaht wird, die den Abzug beschränkende Regelung vollständig unberücksichtigt lassen, oder genügt es, die Regelung unberücksichtigt zu lassen, soweit diese den bei Inkrafttreten der Sechsten Richtlinie bestehenden Ausschluss- oder Beschränkungstatbestände erweitert hat?

taxlex-EU 2011/74

### C-600/10, Kommission/Deutschland

#### Diskriminierende Besteuerung von an ausländische Pensionsfonds bezahlten Dividenden und Zinsen

Wie angekündigt<sup>45)</sup> hat die Kommission Klage gegen Deutschland im Hinblick auf die diskriminierende Besteuerung von Dividenden und Zinsen an EU- und EWR-Pensionsfonds und -Pensionskassen eingebracht. Die Kommission beantragt,<sup>46)</sup>

festzustellen, dass die Bundesrepublik Deutschland gegen ihre Verpflichtungen aus Art 63 AEUV sowie aus Art 40 EWR-Vertrag verstoßen hat, indem sie Rechtsvorschriften beibehalten hat, nach denen Dividenden, die an beschränkt steuerpflichtige Pensionsfonds gezahlt werden, sowie Zinsen, die an solche Pensionsfonds und an beschränkt steuerpflichtige Pensionskassen gezahlt werden, steuerlich ungünstiger behandelt werden als Dividenden bzw Zinsen, die an unbeschränkt steuerpflichtige Pensionskassen bzw unbeschränkt steuerpflichtige Pensionsfonds gezahlt werden.

taxlex-EU 2011/75

### C-603/10, Pelati

#### Antragsgebundenheit der Begünstigungen der FusionsRL?

Mit seiner Vorlagefrage in der Rs *Pelati* möchte der *Upravno sodišče Republike Slovenije* (Slowenien) vom EuGH Folgendes in Erfahrung bringen:<sup>47)</sup>

Ist Art 11 der RL 90/434/EWG des Rates v 23. 7. 1990 über das gemeinsame Steuersystem für Fusionen, Spaltungen, die Einbringung von Unternehmensteilen und den Austausch von Anteilen, die Gesellschaften verschiedener Mitgliedstaaten betreffen, dahin auszulegen, dass er einer nationalen Regelung entgegensteht, mit der die Republik Slowenien als Mitgliedstaat den steuerlichen Vorteil für eine Handelsgesellschaft, die eine Spaltung (Abspaltung eines Teils der Gesellschaft und Gründung einer neuen Gesellschaft) durchführen will, von der Rechtzeitigkeit des Antrags auf Erteilung der Genehmigung für die Gewährung der Steuerbegünstigungen abhängig macht, die sich bei Erfüllung der vorgeschriebenen Voraus-

setzungen aus der Spaltung ergeben, bzw wonach der Steuerpflichtige mit Ablauf der Frist die Steuervorteile nach der nationalen Regelung automatisch verliert?

taxlex-EU 2011/76

### C-613/10, Debiasi

#### Ermäßigte Mehrwertsteuersätze

Die Rs *Debiasi* betrifft ein Vorabentscheidungsverfahren des *Commissione Tributaria Provinciale di Parma* (Italien).<sup>48)</sup> Dem Gerichtshof wird folgende Frage vorgelegt:

Stehen Art 19 Abs 5 und Art 19 a des DPR Nr 633/72 auf der einen Seite sowie Art 17 Abs 2 lit a (der 6. MwSt-RL) und die Dokumente KOM (2001) 260 endg v 23. 5. 2001 und KOM (2000) 348 endg v 7. 6. 2000 auf der anderen Seite miteinander im Widerspruch? Besteht auf europäischer Ebene in Anbetracht der Tatsache, dass verschiedene Mitgliedstaaten unter bestimmten Voraussetzungen ermäßigte Steuersätze anwenden, eine ungleiche Behandlung des Mehrwertsteuersystems, so dass eine Harmonisierung mit den anderen europäischen Rechtsordnungen erforderlich ist?

taxlex-EU 2011/77

### C-588/10, Kraft Foods Polska

#### Änderung der Bemessungsgrundlage

Die Rs *Kraft Foods Polska* betrifft ein Vorabentscheidungsverfahren des *Naczelny Sąd Administracyjny* (Polen).<sup>49)</sup> Dem Gerichtshof wird folgende Frage vorgelegt:

Ist im Hinblick darauf, dass nach Art 90 Abs 1 (der RL 2006/112) im Fall des Preisnachlasses nach der Bewirkung des Umsatzes die Steuerbemessungsgrundlage unter den von den Mitgliedstaaten festgelegten Bedingungen entsprechend vermindert wird, im Begriff dieser Bedingungen eine Bedingung enthalten, wie sie in Art 29 Abs 4 a UStG vorgesehen ist, die das Recht auf Minderung der Bemessungsgrundlage im Verhältnis zu der in der ausgestellten Rechnung festgelegten Grundlage davon abhängig macht, dass der Steuerpflichtige vor Ablauf der Frist zur Abgabe der Steuererklärung für den Steuerzeitraum, in dem der Erwerber der Ware oder Dienstleistung die Rechnungsberichtigung erhalten hat, eine Bestätigung des Erhalts der Rechnungsberichtigung durch den Erwerber der Ware oder Dienstleistung, für die die Rechnung ausgestellt wurde, besitzt, und verstößt sie auch nicht gegen den Grundsatz der Neutralität der Mehrwertsteuer und der Verhältnismäßigkeit?

taxlex-EU 2011/78

### C-591/10, Littlewoods Retail

#### Erstattung zuviel gezahlter Umsatzsteuer

Die Rs *Littlewoods Retail* betrifft ein Vorabentscheidungsverfahren des *High Court of Justice* (Vereinigtes Königreich).<sup>50)</sup> Dem Gerichtshof werden folgende Fragen vorgelegt:

1. Steht es, wenn ein Steuerpflichtiger Mehrwertsteuer zu viel gezahlt hat, die der Mitgliedstaat entgegen den Anforderungen der unionsrechtlichen Mehrwertsteuervorschriften erhoben hat, im Einklang mit dem Unionsrecht, wenn die

45) Direkte Steuern: Kommission verklagt Österreich, Deutschland und Portugal wegen diskriminierender Steuerbestimmungen beim Europäischen Gerichtshof, IP/10/662 (3. 6. 2010).

46) ABI C 2011/80, 11 (12. 3. 2011)

47) ABI C 2011/80, 12 (12. 3. 2011).

48) ABI C 2011/80, 12 (12. 3. 2011).

49) ABI C 2011/89, 5 (19. 3. 2011).

50) ABI C 2011/89, 6 (19. 3. 2011).

von einem Mitgliedstaat zur Verfügung gestellte Abhilferegelung lediglich a) die Erstattung der zu viel gezahlten Hauptbeträge und b) einfache Verzinsung dieser Beträge gemäß nationalen Rechtsvorschriften wie Section 78 des Value Added Tax Act 1994 vorseht?

2. Falls nein: Gebietet das Unionsrecht, dass die von einem Mitgliedstaat zur Verfügung gestellte Abhilferegelung a) die Erstattung der zu viel gezahlten Hauptbeträge und b) die Zahlung von Zinseszinsen als messbare Größe für die Höhe des Nutzwerts der zu viel gezahlten Beträge in den Händen des Mitgliedstaats und/oder des entgangenen Nutzwerts des Geldes in den Händen des Steuerpflichtigen umfassen muss?

3. Falls sowohl Frage 1 als auch Frage 2 zu verneinen sind: Worauf muss sich die Abhilferegelung, die der Mitgliedstaat gemäß dem Unionsrecht vorsehen muss, über die Erstattung der zu viel gezahlten Hauptbeträge hinaus im Hinblick auf den Nutzwert der Zuvielzahlungen und/oder die Zinsen erstrecken?

4. Falls Frage 1 zu verneinen ist: Gebietet es der unionsrechtliche Effektivitätsgrundsatz, dass ein Mitgliedstaat, dem durch die Unionsrechtsordnung verliehenes Recht, das sich aus den Antworten des Gerichtshofs auf die ersten drei Fragen ergibt, zu praktischer Wirksamkeit zu verhelfen, alle im nationalen Recht vorgesehenen Beschränkungen (wie Section 78 und Section 80 des Value Added Tax Act 1994) hinsichtlich innerstaatlicher Anspruchsgrundlagen oder Abhilferegelungen unangewandt lässt, auf die sich der Steuerpflichtige andernfalls berufen könnte, oder genügt es, wenn das nationale Gericht diese Beschränkungen lediglich hinsichtlich einer dieser innerstaatlichen Anspruchsgrundlagen oder Abhilferegelungen unangewandt lässt?

Von welchen anderen Grundsätzen soll sich das nationale Gericht bei der Durchsetzung dieses durch die Unionsrechtsordnung verliehenen Rechts leiten lassen, um dem unionsrechtlichen Effektivitätsgrundsatz zu genügen?

taxlex-EU 2011/79

## C-33/11, A Oy

### Begriff der „Luftfahrtgesellschaft“

Die Rs *A Oy* betrifft ein Vorabentscheidungsverfahren des Korkein hallinto-oikeus (Finnland).<sup>51</sup> Dem Gerichtshof werden folgende Fragen vorgelegt:

1. Ist Art 15 Nr 6 (der 6. MwSt-RL) dahin auszulegen, dass unter „Luftfahrtgesellschaften, die hauptsächlich im entgeltlichen internationalen Verkehr tätig sind“ auch Geschäftsflygesellschaften fallen, die hauptsächlich im entgeltlichen internationalen Charterflugverkehr für den Bedarf von Unternehmen und Privatpersonen tätig sind?

2. Ist Art 15 Nr 6 (der 6. MwSt-RL) dahin auszulegen, dass die darin vorgesehene Befreiung nur für Lieferungen von Luftfahrzeugen gilt, die unmittelbar an Luftfahrtgesellschaften, die hauptsächlich im entgeltlichen internationalen Verkehr tätig sind, bewirkt werden, oder gilt diese Befreiung auch für die Lieferung von Luftfahrzeugen an Wirtschaftsteilnehmer, die nicht selbst im entgeltlichen internationalen Verkehr tätig sind, aber ein Luftfahrzeug einem in diesem Bereich tätigen Wirtschaftsteilnehmer zur Nutzung überlassen?

3. Ist es für die Beantwortung der zweiten Frage von Bedeutung, dass die Eigentümerin der Luftfahrzeuge die Rechnung für die Benutzung der Luftfahrzeuge an eine Privatperson weitergibt, die Anteilseigner der Eigentümerin ist und die erworbenen Luftfahrzeuge hauptsächlich für ihre eigenen geschäftlichen und/oder privaten Zwecke nutzt, wenn man berücksichtigt, dass die Fluggesellschaft die Luftfahrzeuge auch für andere Flüge einsetzen konnte?

taxlex-EU 2011/80

## C-9/11, Waypoint Aviation

### Inlandsabhängigkeit einer Steuergutschrift

In der Rs *Waypoint Aviation* richtet der belgische *Cour d'appel de Bruxelles* folgende Fragen an den EuGH:<sup>52</sup>

1. Steht Art 49 EG der Anwendung einer nationalen Rechtsvorschrift wie Art 29, 2 lit d des Gesetzes v 11. 4. 1983 insoweit entgegen, als

einerseits diese Vorschrift die Gewährung einer Steuergutschrift, des fiktiven Steuervorabzugs für Mobilien („*précompte mobilier*“), für die Bezieher von Einkünften aus Forderungen gegen oder Darlehen an ein Koordinierungszentrum im Sinne des Königlichen Erlasses Nr 187 v 30. 12. 1982 über die Schaffung von Koordinierungszentren zulässt, wenn das Unternehmen, das die von dem oder über das Koordinierungszentrum aufgenommenen Mittel für den Erwerb eines körperlichen Gegenstands verwendet, den sie in Belgien für die Ausübung ihrer gewerblichen Tätigkeit erwirbt, das Recht zu dessen Nutzung an ein Unternehmen überträgt, das zu derselben Unternehmensgruppe gehört und seinen Sitz in Belgien hat, während andererseits diese Vorschrift die Gewährung einer Steuergutschrift nicht zulässt, wenn eben dieses Unternehmen ein Nutzungsrecht an demselben gleichen körperlichen Gegenstand an ein Unternehmen überträgt, das zu derselben Unternehmensgruppe gehört, aber seinen Sitz in einem anderen Mitgliedstaat als Belgien hat?

2. Ist Art 10 EG iVm Art 49 EG als Verbot der Auslegung einer Vorschrift wie Art 29, 2 lit d des Gesetzes v 11. 4. 1983 dahin zu verstehen, dass die Gewährung einer Steuergutschrift, des fiktiven Steuervorabzugs für Mobilien, zugunsten der Bezieher von Einkünften aus Forderungen gegen oder Darlehen an ein Koordinierungszentrum im Sinne des Königlichen Erlasses Nr 187 v 30. 12. 1982 über die Schaffung von Koordinierungszentren von der Voraussetzung abhängig macht, dass kein Nutzungsrecht an dem durch diese Forderungen oder Darlehen finanzierten körperlichen Gegenstand einem Mitglied der Unternehmensgruppe mit Sitz in einem anderen Mitgliedstaat von irgendeinem Unternehmen der Gruppe und nicht nur von dem Unternehmen, das diesen körperlichen Gegenstand dank dieser Finanzierung erwirbt und ihn in Belgien für die Ausübung seiner gewerblichen Tätigkeit nutzt, übertragen wird?

taxlex-EU 2011/81

## C-18/11, Philips Electronics

### Verwertung von Betriebsstättenverlusten im Konzern

Die vom britischen *Upper Tribunal (Tax and Chancery Chamber)* vorgelegte Rs *Philips Electronics* betrifft die Frage nach der Zulässigkeit von Restriktionen der Übertragung von Verlusten inländischer Betriebsstätten ausländischer Steuerpflichtiger auf britische Gruppenmitglieder im Rahmen des britischen „*consortium relief*“.<sup>53</sup> Konkret wurden folgende Fragen an den EuGH gerichtet:<sup>54</sup>

51) ABI C 2011/89, 11 (19. 3. 2011).

52) ABI C 2011/95, 4 (26. 3. 2011).

53) Siehe für die erstinstanzliche Entscheidung des First-Tier Tribunal v 18. 8. 2009 zugunsten des Steuerpflichtigen *Philips Electronics UK Ltd v HMRC* (2009) UKFTT 226 (TC), (2009) SFTD 629; s dazu *Lyons, Philips Electronics UK Ltd v HMRC: more unjustifiable restrictions on loss relief*, BTR 2010, 46 (46 ff).

54) ABI C 2011/89, 11 (19. 3. 2011).

1. Wenn ein Mitgliedstaat (wie das Vereinigte Königreich) die Gewinne und Verluste einer Gesellschaft, die in einem anderen Mitgliedstaat (wie den Niederlanden) gegründet worden und dort steuerlich ansässig ist, in seine Steuerbemessungsgrundlage einbezieht, soweit die Gewinne der Geschäftstätigkeit zugerechnet werden können, die von der niederländischen Gesellschaft im Vereinigten Königreich durch eine dort ansässige Betriebsstätte ausgeübt werden, stellt es dann eine Beschränkung der durch Art 49 AEUV (ex-Art 43 EG) verbürgten Freiheit eines Staatsangehörigen eines Mitgliedstaats, sich im Vereinigten Königreich niederzulassen, dar, wenn das Vereinigte Königreich die Übertragung der im Vereinigten Königreich entstandenen Verluste einer gebietsansässigen Betriebsstätte einer gebietsfremden Gesellschaft auf eine gebietsansässige Gesellschaft im Wege des Konzernabzugs verbietet, sofern irgendein Teil dieser Verluste oder irgendein zu ihrer Berechnung angesetzter Betrag „einem Betrag entspricht oder diesen darstellt, der für die Zwecke einer ausländischen Steuer (in irgendeinem Rechnungsjahr) von den Auslandsgewinnen der Gesellschaft oder einer anderen Person abziehbar ist oder in sonstiger Weise mit diesen Gewinnen verrechnet werden kann“, dh, wenn die Übertragung der im Vereinigten Königreich entstandenen Verluste im Fall einer gebietsansässigen Betriebsstätte nur dann zugelassen wird, wenn zum Zeitpunkt der Antragstellung feststeht, dass in einem anderen Staat als dem Vereinigten Königreich (einschließlich in einem anderen Mitgliedstaat wie den Niederlanden) niemals ein Abzug oder eine Verrechnung stattfinden kann, wobei es zur Begründung

des Abzugsrechts nicht ausreicht, dass eine im Ausland zur Verfügung stehende Steuererleichterung tatsächlich nicht in Anspruch genommen worden ist, und wenn für die Übertragung der im Vereinigten Königreich entstandenen Verluste einer gebietsansässigen Gesellschaft keine entsprechende Voraussetzung gilt?

2. Falls ja: Kann diese Beschränkung gerechtfertigt werden

a) allein mit der Notwendigkeit, die doppelte Berücksichtigung der Verluste zu verhindern, oder

b) allein mit der Notwendigkeit, die ausgewogene Aufteilung der Besteuerungsbefugnisse zwischen den Mitgliedstaaten zu wahren, oder

c) mit der Notwendigkeit, die ausgewogene Aufteilung der Besteuerungsbefugnisse zwischen den Mitgliedstaaten zu wahren, und mit der Notwendigkeit, die doppelte Berücksichtigung der Verluste zu verhindern?

3. Falls ja: Stehen die Beschränkung und der Rechtfertigungsgrund bzw die Rechtfertigungsgründe in einem angemessenen Verhältnis?

4. Falls eine Beschränkung der Rechte der niederländischen Gesellschaft nicht gerechtfertigt ist oder zu einem Rechtfertigungsgrund nicht in einem angemessenen Verhältnis steht, ist das Vereinigte Königreich dann unionsrechtlich verpflichtet, der Gesellschaft im Vereinigten Königreich Abhilfe zu gewähren, etwa das Recht, Konzernabzug von ihren Gewinnen geltend zu machen?