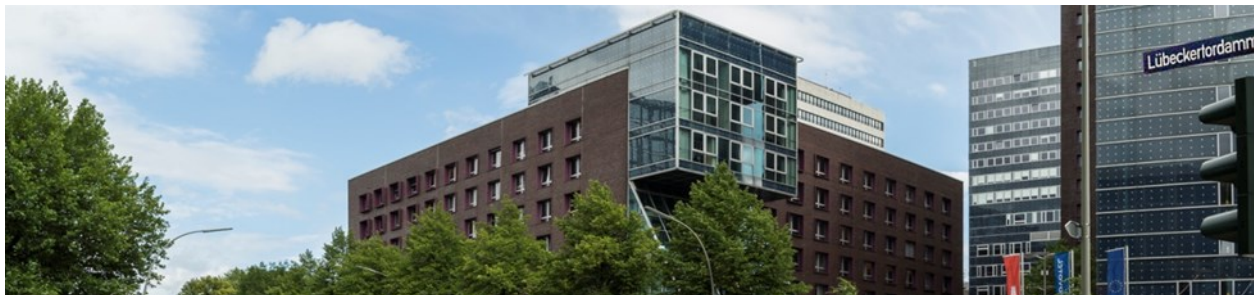


Finanzgericht Hamburg

Newsletter 3/2019



Sehr geehrte Damen und Herren,

die Rechtsprechungsübersicht der **im 3. Quartal 2019 zur Veröffentlichung freigegebenen Entscheidungen** beginnt mit einem Urteil des 6. Senats, das sich mit der Besteuerung der Einkünfte eines Kapitäns befasst, der auf einem auf den Bahamas registrierten Schiff eines zyprischen Schifffahrtsunternehmens tätig war. Das **DBA Zypern** weist das alleinige Besteuerungsrecht Zypern zu, wenn sich der Ort der Geschäftsleitung des Schifffahrtsunternehmens auf Zypern befindet. Nach zyprischem Recht (Merchant Shipping Law 2010) sind die Einkünfte aus der Tätigkeit an Bord von in Zypern registrierten Schiffen grundsätzlich steuerfrei, und zwar für beschränkt und unbeschränkt steuerpflichtige Seeleute. Ist das Schiff dagegen nicht in Zypern registriert, sind nur die beschränkt steuerpflichtigen Seeleute in Zypern insoweit nicht steuerpflichtig. Im Streit stand die Frage, ob die zyprische Regelungslage, die zwischen in Zypern und anderweitig registrierten Schiffen unterscheidet, gegen Unionsrecht verstößt, und zwar als Vorfrage für die Anwendung von § 50d Abs. 9 Satz 1 Nr. 2 EStG, der seinerseits dem Bundesverfassungsgericht zur Prüfung vorliegt.

Der 2. Senat hat im Eilverfahren über einen **Antrag auf Rücknahme eines Insolvenzantrages** entschieden und das Finanzamt zu einer entsprechenden Rücknahme verpflichtet. Die Entscheidung betrifft den seltenen Fall, dass ein Insolvenzeröffnungsantrag trotz vollständigen Ausgleichs der Steuerforderungen aufrechterhalten wird. Dies ist gesetzlich in § 14 Abs. 1 Satz 2 InsO zwar vorgesehen, wird jedoch an strenge Voraussetzungen geknüpft.

Die anschließend nur leitsatzartig vorgestellten Entscheidungen geben einen Überblick über interessante Fälle aus dem gesamten Zuständigkeitsbereich des Finanzgerichts Hamburg.

„**Drei Fragen an ...**“ im Schlusswort des Newsletters beantwortet in dieser Ausgabe die **Generalanwältin am Gerichtshof der Europäischen Union Prof. Dr. Juliane Kokott**.

Der nächste Newsletter des Finanzgerichts Hamburg erscheint **zum 30. Dezember 2019**.

Alle im Newsletter erwähnten [Entscheidungen](#) des Finanzgerichts Hamburg sind auch über die Homepage des Gerichts im Volltext abrufbar.

Der Newsletter des Finanzgerichts Hamburg informiert die interessierte Öffentlichkeit in kurzer und prägnanter Form über aktuelle Entscheidungen sowie interessante Entwicklungen und Veränderungen im und um das Finanzgericht Hamburg. Der Bezug des Newsletters ist kostenlos; die Anmeldung erfolgt über die Homepage des Finanzgerichts Hamburg unter [Newsletter-Abo](#).

Eine Abbestellung des Newsletters ist jederzeit möglich.

Besonders interessante Entscheidungen

DBA Zypern: Einkünfte eines unbeschränkt Steuerpflichtigen aus nichtselbständiger Tätigkeit an Bord eines Seeschiffes

Im Streitfall übte ein in Deutschland unbeschränkt steuerpflichtiger Kapitän seine Tätigkeit auf einem auf den Bahamas registrierten Seeschiff aus. Der Arbeitgeber hatte seinen Sitz auf Zypern. Nach der im Streitjahr 2012 geltenden Fassung von Art. 14 Abs. 4 des DBA Zypern i.V. mit der entsprechenden Protokollerklärung werden Vergütungen für eine an Bord eines Seeschiffes im internationalen Verkehr ausgeübte unselbständige Arbeit nur in dem Vertragsstaat besteuert, in dem sich der Ort der tatsächlichen Geschäftsleitung des Unternehmens, d.h. des Arbeitgebers, befindet. Die Einkünfte des Klägers waren danach entsprechend Art. 22 Abs. 2 DBA Zypern in Deutschland nur im Rahmen des Progressionsvorbehalts zu berücksichtigen.

Allerdings sieht § 50d Abs. 9 Satz 1 Nr. 2 EStG zur Vermeidung sog. weißer Einkünfte vor, dass ungeachtet der abkommensrechtlichen Freistellung eine Besteuerung im Inland erfolgen kann, wenn die Einkünfte in dem anderen Staat nur deshalb nicht steuerpflichtig sind, weil sie von einer Person bezogen werden, die in diesem Staat nicht aufgrund ihres Wohnsitzes unbeschränkt steuerpflichtig ist. Diese Voraussetzungen waren im Streitfall erfüllt: Nach zypriotischem Recht ist die Heuer für die Tätigkeit auf in Zypern registrierten Schiffen steuerfrei, während die Tätigkeit auf nicht in Zypern registrierten Schiffen, im Streitfall auf den Bahamas, nur bei beschränkt steuerpflichtigen Seeleuten nicht besteuert wird.

In rechtlicher Hinsicht bestand das Problem, dass die Überprüfung der Verfassungswidrigkeit von § 50d Abs. 9 Satz 1 Nr. 2 EStG auf Vorlage des 1. Senat des BFH (vom 20. August 2014 I R 86/13) dem BVerfG vorliegt (2 BvL 21/14). Insoweit ist der angegriffene Bescheid während des Verfahrens gem. § 165 AO für vorläufig erklärt worden. Ansonsten stritten die Beteiligten um die Unionsrechtswidrigkeit der zypriotischen Regelung, die zwischen der Schiffsregistrierung in Zypern und außerhalb Zyperns differenziert, als Vorfrage für die Anwendung von § 50d Abs. 9 Satz 1 Nr. 2 EStG. Der erkennende 6. Senat hat die Unionsrechtswidrigkeit der zypriotischen Regelung verneint, aber die Revision zugelassen.

Urteil vom 16.04.2019 ([6 K 206/18](#)), Revision eingelegt, Az. BFH I R 28/19.

Aufrechterhaltung eines Insolvenzantrags trotz vollständigen Ausgleichs der Steuerforderungen

Der 2. Senat hat im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes das Finanzamt im Wege der einstweiligen Anordnung zur Rücknahme eines Antrages auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens verpflichtet. Die Besonderheit des Verfahrens lag darin, dass der Steuerpflichtige nach Stellung des Insolvenzantrages beim Amtsgericht zunächst einen Teil und später sämtliche Steuerforderungen des Finanzamtes ausgeglichen hatte. Überdies hatte er eine Gesamtbereinigung seiner wirtschaftlichen Situation u.a. durch Veräußerung einer Immobilie eingeleitet und dem Finanzamt die Eintragung einer Sicherungsgrundschuld über 100.000 € zur Sicherung künftiger Steueransprüche angeboten. Gleichwohl hielt das Finanzamt unter Berufung auf § 14 Abs. 1 S. 2 InsO seinen Insolvenzantrag aufrecht.

Nach dieser Vorschrift wird ein Insolvenzantrag nicht allein dadurch unzulässig, dass die Forderung erfüllt wird. Hält der Gläubiger seinen Antrag aufrecht, müssen die Eröffnungsvoraussetzungen weiterhin vorliegen, als bestünde die Forderung noch, d.h. der Gläubiger muss ein rechtliches Interesse an der Verfahrenseröffnung (bzw. Fortführung) haben und einen Eröffnungsgrund glaubhaft machen. Diese Voraussetzungen hat das Gericht im Streitfall nicht als gegeben angesehen. Weil der Schuldner eine Gesamtbereinigung seiner wirtschaftlichen Situation eingeleitet und die Eintragung einer Sicherheitsgrundschuld angeboten hatte, sei die Aufrechterhaltung des mit gravierenden Folgen verbundenen Insolvenzantrages unverhältnismäßig und ermessensfehlerhaft.

Beschluss vom 2. Juli 2019 ([2 V 121/19](#)), rechtskräftig.

Weitere Entscheidungen in Kurzform

Abgabenordnung

1. Ist zwischen Finanzamt und dem Steuerpflichtigen streitig, ob gegen Steuerbescheide fristgerecht Einspruch eingelegt wurde bzw. **Wiedereinsetzung in die Einspruchsfrist** zu gewähren sein wird, ist bezüglich eines bei Gericht gestellten Antrags auf Aussetzung der Vollziehung eine zweistufige Prüfung vorzunehmen. Der Antrag hat Erfolg, wenn neben ernstlichen Zweifeln an der Rechtmäßigkeit der angefochtenen Bescheide es zudem ernstlich zweifelhaft ist, ob das Finanzamt die Zulässigkeit des Rechtsbehelfs zutreffend verneint bzw. die Wiedereinsetzung zu Unrecht abgelehnt hat.

2. Die **Beweiskraft einer Zustellung durch die Post mittels Zustellungsurkunde** wird nicht bereits dadurch erschüttert, dass der Steuerpflichtige vorträgt, weder er, noch seine Haushaltsangehörigen hätten das in Rede stehende Schriftstück dem Briefkasten entnommen, noch sonst Kenntnis von ihm erlangt.

Beschluss vom 29. Mai 2019 ([2 V 134/18](#)), rechtskräftig.

Ein **Einspruch gegen** nach einer Steuerfahndungsprüfung ergangene **Änderungsbescheide** über Einkommensteuer, Solidaritätszuschlag und Nachzahlungszinsen, der die einzelnen Bescheide nicht ausdrücklich benennt und ausschließlich mit Einwendungen gegen den Steuerfahndungsbericht begründet wird, kann **nicht als Einspruch auch gegen die Zinsfestsetzung** ausgelegt werden.

Beschluss vom 18. Juli 2019 ([2 V 108/19](#)), rechtskräftig.

Einkommensteuer

1. Eine **Schätzungsbefugnis** besteht, wenn keinerlei Ursprungsaufzeichnungen hinsichtlich der Einnahmen existieren und damit eine vollständige Erfassung der Bareinnahmen nicht gewährleistet ist.

2. Bei einem vielfältigen Speiseangebot kann die Schätzung auf einen **externen Betriebsvergleich** gestützt werden.

Urteil vom 16. April 2019 ([6 K 50/18](#)), rechtskräftig.

Ein staatlich anerkannter **Hufbeschlagschmied** übt **keine freiberufliche, sondern eine gewerbliche Tätigkeit** aus. Es besteht keine Ähnlichkeit zu einem der Katalogberufe des § 18 Abs. 1 Nr. 1 Satz 2 EStG. Eine Gruppenähnlichkeit zu Heil- bzw. Heilhilfsberufen reicht ebenso wenig aus wie die Ähnlichkeit mit einem lediglich einem Katalogberuf ähnlichen Beruf.

Urteil vom 9. Mai 2019 ([2 K 342/17](#)), rechtskräftig.

1. Grundsätzlich können **Kosten für die Inanspruchnahme aus einer Bürgschaft** als nachträgliche Werbungskosten bei den Einkünften aus nichtselbständiger Arbeit geltend

gemachten werden. Entscheidend für die Qualifizierung als Werbungskosten ist der Zeitpunkt, in dem das Bürgschaftsversprechen gegeben wird.

2. **Kosten aus Insolvenzanfechtungen** können ebenfalls nachträgliche Werbungskosten darstellen, wenn ein objektiver Zusammenhang mit dem Beruf vorliegt und die Aufwendungen subjektiv zur Förderung des Berufs getätigt worden sind.

Urteil vom 9. Mai 2019 ([6 K 32/19](#)), rechtskräftig.

1. Im Rahmen der **Schätzung** können Tatsachenfeststellungen auch mit einem geringeren Grad an Überzeugung getroffen werden, als dies in der Regel geboten ist. Dazu können die Krafffahrzeug- und Fahrtenverzeichnisbücher (rote Kennzeichen) herangezogen werden.

2. Die Feststellungen im Strafverfahren binden das Gericht nicht, weil das Besteuerungsverfahren grundsätzlich unabhängig vom Strafverfahren ist.

Urteil vom 20. Mai 2019 ([6 K 109/18](#)), rechtskräftig.

Energiesteuer

1. Der Begriff der **Beteiligung in § 9 Abs. 2 Satz 1 EnergieStG** dürfte entsprechend dem zollrechtlichen Begriff der Beteiligung in Art. 202, 203 ZK auszulegen sein.

2. Daher dürfte an einer unerlaubten Herstellung eines Energieerzeugnisses jede Person beteiligt sein, die in irgendeiner Weise an ihr - z.B. durch eine Unterstützungshandlung - mitgewirkt hat.

3. Zur Ausübung des Auswahlermessens und dessen Begründungstiefe bei der Inanspruchnahme von Gesamtschuldern.

Beschluss vom 8. März 2019 ([4 V 65/17](#)), rechtskräftig.

Im Anschluss an den Beschluss des EuGH vom 17. Dezember 2015 (C-529/14) stellt die Verwendung von Erdgas zum einen zum Überhitzen und Trocknen von Dampf, der anschließend im Ammoniakproduktionsprozess eingesetzt wird, und zum anderen zur thermischen Zersetzung und Ableitung der aus dem Herstellungsprozess stammenden Restgase keinen Fall von zweierlei Verwendungszwecken im Sinne von Art. 2 Abs. 4 Buchst. b, 2. Anstrich RL 2003/96/EG (Verwendung sowohl als Heizstoff als auch für andere Zwecke) dar. Damit scheidet eine **Entlastung nach § 51 Abs. 1 Nr. 1 Buchst. d oder Abs. 1 Nr. 2 EnergieStG** wegen des entgegenstehenden Besteuerungsgebots der RL 2003/96/EG aus.

Urteil vom 20. März 2019 ([4 K 227/15](#)), rechtskräftig.

Gewerbesteuer

Ist eine gewerblich geprägte Personengesellschaft, die eigenen Grundbesitz verwaltet und nutzt, Mitunternehmerin einer anderen gewerblich geprägten Personengesellschaft (Beteiligungsgesellschaft), so ist die **erweiterte Kürzung des § 9 Nr. 1 Satz 2 GewStG** auch dann nicht zu gewähren, wenn die Beteiligungsgesellschaft inaktiv ist und nicht über das Stadium der Vorbereitung eines eigenen Geschäftsbetriebs (hier ebenfalls Nutzung und Verwaltung eigenen Grundbesitzes) hinauskommt.

Urteil vom 25. Juni 2019 ([2 K 235/16](#)), rechtskräftig.

Kindergeld

1. Ein **gemeinsamer Haushalt in Polen** der in Deutschland arbeitenden Mutter und der in Polen lebenden Großmutter muss von der Antragstellerin (der Mutter) nachgewiesen werden. Sie trifft insoweit die Feststellungslast.

2. Auch wenn das Kind ein Zimmer zum Studieren anmietet, kann weiterhin eine Haushaltsaufnahme bei der Großmutter gegeben sein, wenn dort der Lebensmittelpunkt des Kindes verbleibt.

Urteil vom 11. Juni 2019 ([6 K 78/18](#)), rechtskräftig.

Wird ein Kind bereits zu Beginn des 1. Schuljahres zu den **Großeltern ins Ausland** geschickt, um dort mindestens zehn Jahre zur Schule zu gehen, genügt es für die **Beibehaltung eines inländischen Wohnsitzes** nicht, wenn das Kind die Eltern in den Schulferien für insgesamt ca. 3,5 Monate im Jahr besucht, wenn es keine besonderen Indizien für eine feste soziale Bindung an Deutschland gibt. Hierbei können auch mangelhafte deutsche Sprachkenntnisse Bedeutung erlangen.

Urteil vom 5. Juli 2019 ([6 K 215/18](#)), rechtskräftig.

Umsatzsteuer

1. Einer Klage, mit der der Steuerpflichtige eine (höhere) Festsetzung der Umsatzsteuer begehrt, weil er die Voraussetzungen der **Steuerbefreiung für Gebärdensprachdolmetscher** gem. § 4 Abs. 1 Nr. 16 Buchst. I UStG (soweit in bestimmten Umfang Leistungen von sozialen Trägern übernommen werden) als nicht erfüllt ansieht, fehlt das **Rechtsschutzbedürfnis**, auch wenn er geltend macht, in künftigen Veranlagungszeiträumen einen Vorsteuerüberhang geltend machen zu können.

2. Ein Rechtsschutzbedürfnis lässt sich auch nicht aus dem Bestreben herleiten, Gebärdensprachdolmetschern die gleiche Anerkennung in rechtlicher und gesellschaftlicher Hinsicht wie Sprachdolmetschern und deren Übersetzungsleistungen zu kommen zu lassen. Hierbei handelt es sich nicht um ein umsatzsteuerrechtlich relevantes Begehren.

Urteil vom 26. April 2019 ([2 K 220/17](#)), rechtskräftig.

1. Es bestehen ernstliche Zweifel im Sinne von § 69 Abs. 2 Satz 2 FGO daran, **welche Anforderungen an eine Leistungsbeschreibung** im Sinne von § 14 Abs. 4 Nr. 5 UStG für **Waren im Niedrigpreissegment** zu stellen sind.

2. Ein Vorsteuerabzug aus Eingangsrechnungen kann nur dann in Anspruch genommen werden, wenn die in der Rechnung ausgewiesene Lieferung oder sonstige Leistung tatsächlich an den Unternehmer bewirkt worden ist. Ein Gutgläubensschutz besteht insoweit weder nach nationalem noch nach Unionsrecht.

Beschluss vom 21. Mai 2019 ([6 V 103/19](#)), rechtskräftig.

Zollrecht

Zur **Einreihung eines Multimodiamoduls** für Kraftfahrzeuge, das verschiedene Funktionen im tarifrechtlichen Sinn ausübt.

Urteil vom 21. Mai 2019 ([4 K 193/16](#)), rechtskräftig.

Zur Einreihung eines Multimediageräts für Kraftfahrzeuge, das verschiedene Funktionen im tarifrechtlichen Sinn ausübt.

Urteil vom 28. Mai 2019 ([4 K 82/18](#)), rechtskräftig.

1. **Module eines ASi-Systems**, die an einen ASi-Master angeschlossen werden und nicht nur für eine speicherprogrammierbare Steuerung (SPS) bestimmt sind, werden in die Position 8517 KN eingereiht.

2. Die Durchführungsverordnung (EU) Nr. 1247/2011 ist nicht entsprechend anwendbar.

Urteil vom 11. Juni 2019 ([4 K 232/16](#)), rechtskräftig.

1. Kosten, die einem mit dem Käufer verbundenen Unternehmen durch die Beauftragung von inländischen Werbeagenturen für die Erstellung von Druckdateien und deren Begleitung entstanden sind, sind bei der Ermittlung des Zollwertes als **mittelbare Zahlung des Käufers an den Verkäufer nach Art. 29 Abs. 1 Buchst. b) ZK i.V.m. Art. 148 ZK-DVO zollwerterhöhend** zu berücksichtigen, sofern die Druckdateien dem Verkäufer kostenlos zur Verfügung gestellt werden, um die Einzelhandelsverpackungen der Einfuhrwaren herzustellen, und der Käufer aufgrund der Vorgaben des verbundenen Unternehmens einen bestimmten Vertriebsweg zur Weiterveräußerung der Einfuhrwaren einzuhalten hat.

2. Derartige **Gestaltungskosten** können weder unmittelbar nach Art. 32 Abs. 1 Buchst. b) iv) ZK noch in entsprechender Anwendung des Rechtsgedankens dieser Vorschrift als nicht zollwerterhöhend bewertet werden.

Urteil vom 18. Juni 2019 ([4 K 148/17](#)), rechtskräftig.

1. Kosten, die dem Käufer durch die Beauftragung von inländischen Werbeagenturen für die Erstellung von Druckdateien entstanden sind, sind bei der Ermittlung des Zollwertes nach Art. 32 Abs. 1 Buchst. a) ii) ZK zollwerterhöhend zu berücksichtigen, sofern der Käufer dem Verkäufer die Druckdateien kostenlos zur Verfügung stellt, um Aufklebeetiketten für die Einzelhandelsverpackungen der Einfuhrwaren herzustellen.

2. Derartige **Gestaltungskosten** können weder unmittelbar nach Art. 32 Abs. 1 Buchst. b) iv) ZK noch in entsprechender Anwendung des Rechtsgedankens aus dieser Vorschrift als nicht zollwerterhöhend bewertet werden.

Urteil vom 18. Juni 2019 ([4 K 177/16](#)), NZB eingelegt, Az. des BFH VII B 90/19.

Überwiegend aus **Kunststoff bestehende "Hütten"** bzw. Boxen, die **Kälber vor widrigen Witterungsbedingungen schützen** sollen und die aufgrund einer nicht schließbaren Zutrittsöffnung keinen allseitig umschlossenen Raum bilden, stellen bereits deshalb keine vorgefertigten Gebäude der Position 9406 KN dar, sondern sind nach ihrer stofflichen Beschaffenheit in die Unterposition 3926 9097 KN einzureihen.

Urteil vom 18. Juni 2019 ([4 K 236/16](#)), NZB eingelegt, Az. BFH VII B 85/19.

1. Steht es unter den Bedingungen des Ausgangsrechtsstreits der Befreiung von dem in Art. 1 der Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/82 eingeführten **Antidumpingzoll** gemäß Art. 2 Abs. 1 dieser Verordnung entgegen, dass eine Verpflichtungsrechnung gemäß Art. 2 Abs. 1 Buchst. b) dieser Verordnung nicht den in Ziffer 9 des Anhangs dieser Verordnung genannten Durchführungsbeschluss (EU) 2015/87, sondern den Beschluss 2008/899/EG nennt?

2. Falls die Frage 1 bejaht wird: Darf eine Verpflichtungsrechnung, die die Voraussetzungen des Anhangs der Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/82 erfüllt, im Rahmen eines Verfahrens zur Erstattung von Antidumpingzöllen vorgelegt werden, um die Befreiung von dem in Art. 1 dieser Verordnung eingeführten Antidumpingzoll gemäß Art. 2 Abs. 1 dieser Verordnung zu erlangen?

Vorlageschluss vom 1. Juli 2019 ([4 K 180/16](#)), Az. EuGH C-543/19.

Waren, für die die **Positionen 3824 KN und 6815 KN** in Betracht kommen, sind in die Position 6815 KN einzureihen, wenn es sich um Fertigerzeugnisse oder Halbzeug handelt.

Urteil vom 1. Juli 2019 ([4 K 190/16](#)), rechtskräftig.

Wussten Sie schon, ...

▶ dass das Young IFA Network (YIN) am 22. August 2019 im Finanzgericht eine Veranstaltung u.a. zum Thema „Der internationale Steuerfall vor Gericht“ durchgeführt hat?

▶ dass das Finanzgericht in diesem Jahr sein 70. Jubiläum begehen konnte? Aus diesem Anlass fanden am 26. August 2019 - auf den Tag genau 70 Jahre nach der ersten Sitzung des 1949 errichteten Finanzgerichts - zwei Senatssitzungen, und zwar des Zollsenats und des 6. Senats, statt, an denen mehrere Schulklassen als Zuhörer teilnahmen.

▶ dass am 16. und 17. September 2019 zum fünften Mal das Zollrechtsforum im Finanzgericht stattgefunden hat? Teilnehmer waren die auf den Gebieten des Zoll-, Verbrauchsteuer- und Marktordnungsrecht tätigen Finanzrichter aller deutschen Finanzgerichte sowie Richter des österreichischen Bundesfinanzgerichts (Innsbruck und Salzburg). Einen thematischen Schwerpunkt bildete die Diskussion der neusten

Rechtsprechung des EuGH zur Einfuhrumsatzsteuer in Sachen Federal Express (Urteil vom 10. Juli 2017 C-26/18). Zum Abschluss der Veranstaltung besuchten die Teilnehmer die Zollüberwachungseinrichtungen am Flughafen Hamburg.

Zum guten Schluss drei Fragen an ...

Prof. Dr. Juliane Kokott, Generalanwältin am Gerichtshof der Europäischen Union (EuGH)

Die Einführung einer sog. Digitalsteuer ist in aller Munde, die Kommission hat im März des vergangenen Jahres Vorschläge für eine Richtlinie zum gemeinsamen System einer Digitalsteuer auf Erträge aus der Erbringung bestimmter digitaler Dienstleistungen unterbreitet; die G-20-Finanzminister haben sich kürzlich in Fukuoka auf eine globale Steuer für Digitalkonzerne verständigt. Wo liegen aus ihrer Sicht die Hauptprobleme für eine derartige Steuer?

► Eine Digitalsteuer in der momentan innerhalb der EU diskutierten Form hat mit einigen Herausforderungen zu kämpfen. Eine Herausforderung ist die Kompetenzgrundlage. Die Kompetenzgrundlage betrifft die Frage, wer zuständig ist, die Union oder die Mitgliedstaaten. Das hängt von der Natur der in Aussicht genommenen Steuer ab. Es geht letztlich darum, anknüpfend an die Nutzer und Konsumenten, an die „Gesamtbruttoerträge“ der „Rechtsträger“ heranzukommen. Grundsätzlich ist die Union nach Art. 113 AEUV für die indirekten Steuern, insbesondere Umsatz- und Verbrauchsteuern zuständig, während die Kompetenz für die direkten Steuern, insbesondere Ertragsteuern, bei den Mitgliedstaaten liegt. Soweit die Union punktuelle Regelungen über die direkten Steuern erlässt, stützt sie sich auf die Binnenmarktkompetenz des Art. 115 AEUV. Auch wenn die Kommission ihren Vorschlag auf die Rechtsgrundlage des Art. 113 AEUV gestützt hat, also von einer indirekten Steuer ausgeht, zielt die deutsche Fassung des Entwurfs der Richtlinie über die Digitalsteuer ausdrücklich auf die Besteuerung der „Erträge aus der Erbringung bestimmter digitaler Dienstleistungen“ ab, was für eine direkte Steuer spräche. In der englischen Version ist dagegen von „taxable revenues“ die Rede, was man auch als Einnahmen oder Umsatz verstehen kann.

Weitere Fragen ergeben sich in Bezug auf die Ausgestaltung der in Aussicht genommenen Digitalsteuer, und zwar sowohl aus juristischer als auch aus ökonomischer Sicht. Dabei geht es darum, wen diese Steuer letztlich trifft und wie sie sich auf den Wettbewerb in der Union und darüber hinaus auswirkt, auf größere im Vergleich zu kleineren Unternehmen, auf digitale im Vergleich zu anderen Leistungen.

In jüngerer Vergangenheit musste sich der EuGH zunehmend damit auseinandersetzen, inwiefern das Gebot der Rechtsstaatlichkeit aus Art. 2 EUV von den Mitgliedstaaten der EU gewahrt wird. Insbesondere die Verfahren gegen Polen [Beschluss vom 17. Dezember 2018, Kommission/Polen (Unabhängigkeit des Obersten Gerichts) (C-619/18 R)] und Ungarn [Urteil vom 6. November 2012, Kommission/Ungarn (C-286/12)] haben hierbei die Aufmerksamkeit der Öffentlichkeit erregt. Vor welche Herausforderungen stellen solche Verfahren den EuGH und meinen Sie, dass auch Deutschland in den Fokus des EuGH geraten könnte?

► Diese Verfahren - und auch Weitere, wie etwa zur Richterbesoldung in Portugal [Urteil vom 27. Februar 2018, (Associação Sindical dos Juizes Portugueses) (C-64/16)] - zeigen, was für eine Herausforderung die Gewährleistung der Rechtsstaatlichkeit in den

Mitgliedstaaten durch den Gerichtshof ist. Das betrifft insbesondere Fälle, in denen der Gerichtshof im Rahmen seiner Rechtsprechung zur Konkretisierung der Werte aus Artikel 2 EUV das unionsrechtliche Verständnis der Rechtsstaatlichkeit in Ausgleich mit Grundsätzen der Verfassungsordnungen der Mitgliedstaaten bringen muss.

Zweifel an der Rechtsstaatlichkeit in Polen oder Ungarn mögen hierbei unseren Vorurteilen entsprechen. Dies bedeutet aber nicht, dass andere Mitgliedstaaten - wie auch Deutschland - über jeden Zweifel erhaben sind.

Ich möchte insoweit auf das kürzlich erlassene Urteil hinweisen, wonach deutsche Staatsanwälte keine wirksamen europäischen Haftbefehle ausstellen können [Urteil vom 27. Mai 2019, OG und PI (Staatsanwaltschaften Lübeck und Zwickau) (C-508/18 und C-82/19 PPU)]. Nach dem einschlägigen Rahmenbeschluss stellen Justizbehörden den Haftbefehl aus. Der Begriff der Justizbehörde ist in der gesamten Union autonom und einheitlich auszulegen. Der Gerichtshof stellte fest, dass eine Justizbehörde ihre Prüfung unabhängig durchführen muss. Da die deutschen Staatsanwaltschaften aber zumindest theoretisch den Weisungen der jeweiligen Justizminister unterliegen, sind sie nach Auffassung des Gerichtshofs nicht ausreichend unabhängig.

In einem anderen - noch anhängigen - Vorabentscheidungsersuchen aus Wiesbaden (C-272/19) wird sogar die Unabhängigkeit deutscher Gerichte hinterfragt. Die dort genannten Zweifel beziehen sich insbesondere darauf, dass Richter von dem Justizminister oder der Justizministerin ernannt und befördert werden, auf den Einsatz von Richtern auf Zeit sowie auf die organisatorische Kontrolle des Ministeriums über die Gerichte.

Schließlich möchte ich noch auf ein Vorabentscheidungsersuchen aus Bayern (C-752/18) Bezug nehmen. Dabei geht es darum, dass die Behörden sich weigern, rechtskräftige Urteile umzusetzen, wirksame Luftqualitätspläne zu erlassen und durchzuführen. Nachdem ein Zwangsgeld daran nichts änderte, fragt der VGH nunmehr, ob nach dem Unionsrecht die Möglichkeit bestehen muss, neben Zwangsgeld auch Zwangshaft gegenüber Amtsträgern zu verhängen. Alle diese Verfahren bewegen sich letztlich vor dem Hintergrund einer Diskussion um die Rechtsstaatlichkeit. Sie zeigen, dass auch die Rechtsstaatlichkeit anderer Mitgliedstaaten - insbesondere Deutschlands - vor dem EuGH kontinuierlich in Frage gestellt und von diesem überprüft werden kann.

Obwohl das Steuerrecht nach wie vor im Grundsatz eine Kernkompetenz der einzelnen Mitgliedstaaten ist und die EU daher nur sehr eingeschränkte eigene Kompetenzen besitzt, häufen sich vor dem EuGH steuerrechtliche Verfahren auch aus Deutschland. Woher kommt das und welche Rolle spielt die Rechtsprechung des EuGH für das nationale Steuerrecht?

► Zum einen ist der Bundesfinanzhof ein sehr vorlagefreudiges Gericht, das dem EuGH bislang die meisten Vorlagen unterbreitet hat, nämlich seit dem 16. Mai 1967 bis vor kurzem insgesamt 327 Rechtssachen. Im Übrigen muss zwischen dem indirekten und direkten Steuerrecht unterschieden werden. Beim indirekten Steuerrecht liegt die Bedeutung des EuGH sehr nahe. Die Mehrwert- und Verbrauchsteuern sind weitgehend harmonisiert und darüber zu wachen, ist die originäre Aufgabe des EuGH. Aber auch im direkten Steuerrecht fällt der Gerichtshof weittragende Urteile, indem er nationale Maßnahmen vor allem am Maßstab der Grundfreiheiten misst.

Darüber hinaus steigt die Bedeutung des Beihilfeverbots für das Steuerrecht in letzter Zeit. Während der Gerichtshof bei den Grundfreiheiten, insbesondere durch die Entwicklung ungeschriebener Rechtfertigungsgründe, aber auch durch die Nuancierung der hergebrachten Dogmatik im Laufe der Zeit eine Linie gefunden hat, steht die Rechtsprechung zur Anwendung des Beihilferechts auf Steuern in vielen Bereichen noch am

Anfang. Die Schwierigkeit besteht hierbei darin, einen geeigneten Kompromiss zwischen Beihilfeverbot und Steuersouveränität zu finden.

Die Mitgliedstaaten können zwar die Steuersätze frei festsetzen und ihr Steuerrecht grundsätzlich frei gestalten. Natürlich ist es dabei aber für Unternehmen attraktiver, in einem Mitgliedstaat zu investieren, in dem die Steuerlast vergleichsweise niedrig ist. Da die direkten Steuern in der Union nicht harmonisiert sind, ist dies grundsätzlich hinzunehmen. Allerdings sind nach Art. 107 Abs. 1 AEUV „staatliche oder aus staatlichen Mitteln gewährte Beihilfen gleich welcher Art, die durch die Begünstigung bestimmter Unternehmen oder Produktionszweige den Wettbewerb verfälschen oder zu verfälschen drohen, mit dem Binnenmarkt unvereinbar, soweit sie den Handel zwischen den Mitgliedstaaten beeinträchtigen.“ Neben Steuerbescheiden bzw. „tax rulings“ können insoweit auch Steuergesetze Beihilfen sein. Auch wenn Gesetze ihrem Wesen nach generell abstrakt sind und insofern prinzipiell nicht bestimmte Unternehmen oder Produktionszweige begünstigen, kann im Wege des Steuerrechts die gleiche Wirkung erzielt werden, wie dadurch, dass der Staat bestimmten Unternehmen oder Branchen direkt Mittel überträgt. Hier eine richtige Abgrenzung zu finden, die auch dem Gebot der Rechtsicherheit genügt, stellt den EuGH vor erhebliche Herausforderungen. Noch vorhandene Unsicherheiten führen gegenwärtig zu einer Vielzahl von Verfahren, die dem Gerichtshof wiederum die Möglichkeit bieten, seine Rechtsprechung entsprechend zu nuancieren und zu präzisieren.

Impressum

Redaktion und verantwortlich im Sinne des Presserechts:
Vizepräsidentin des Finanzgerichts Corina Kögel, Pressesprecherin,
Lübeckertordamm 4, 20099 Hamburg, Tel.: 040-428.43-7728, Fax: 040-427.98-2777,
E-Mail: corina.koegel@fg.justiz.hamburg.de.