

Kompetenzgrundlagen des europäischen Steuerrechts für die Einführung einer Finanztransaktionssteuer

Wirtschaftsjuristin Irena Bernhardt, LL.B.

A. Das Bestreben der Einführung einer Finanztransaktionssteuer

Aufgrund der jüngsten Wirtschafts- und Finanzmarktkrise erhielt der Finanzsektor umfassende finanzielle Unterstützung, u. a. durch die Mitgliedstaaten der EU (MG).¹ Hieraus resultierte der Wunsch der MG und Bürger der Union, die Finanzbranche an den Kosten dieser Krise zu beteiligen. Daraus folgten zunächst globale Bemühungen, eine FTS einzuführen. Nachdem sich abzeichnete, dass diese Bemühungen scheitern,² legte die Europäische Kommission am 07.10.2010 ein Strategiepapier zur Besteuerung des Finanzsektors auf EU-Ebene vor.³ In diesem Papier erläuterte die Kommission die Möglichkeiten einer Finanztransaktionssteuer (FTS) und einer Finanzaktivitätssteuer, strebte aber zunächst Letztere an.⁴ Im Jahre 2011 wurde deutlich, dass die Finanzaktivitätssteuer von den MG politisch überwiegend nicht gewollt war. Einige MG machten deutlich, dass sie eine FTS favorisieren, und kündigten an, ggfs. im nationalen Alleingang eine FTS einzuführen.⁵

Daraufhin unterbreitete die Kommission einen Vorschlag für eine Richtlinie (RL) des Rates, in der eine FTS auf der Ebene der damaligen 27 MG vorgeschlagen wurde.⁶ Diese RL sollte das gemeinsame System für eine FTS festlegen.⁷ Dabei sah die vorgeschlagene FTS vor, den börslichen und außerbörslichen Kapitalverkehr zu belasten, indem sie den Handel mit Finanzprodukten besteuerte.⁸ Konkret sah der erste RL-Vorschlag vor, dass alle Finanztransaktionen unter Einschaltung eines Finanzinstitutes

¹ Mitteilung der Europäischen Kommission v. 07.10.2010, KOM(2010) 549 endg., Pkt. 2. u. 5. bzw. S. 3 f. u. 9 f.

² O. V., 2010, „Kanzlerin lobt G8-Gipfel: Merkel schreibt globale Finanztransaktionssteuer ab“, R. P. ONLINE, (online) v. 26.06.2010.

³ KOM(2010) 549 endg.

⁴ Ebd., Pkt. 3.–4.3. bzw. S. 4 ff.

⁵ *Englisch* (2013), S. 387.

⁶ Vorschlag für eine Richtlinie des Rates v. 28.09.2011, KOM(2011) 594 endg., im Folgenden: erster Kommissionsentwurf, erster Richtlinienentwurf, erster RL-Vorschlag, erster RL-Entwurf, erster Kommissionsvorschlag, erster KOM-RL-E, RL-E-2011; Kommission, Pressemitteilung v. 28.09.2011.

⁷ Art. 1 Nr. 1 erster Richtlinienentwurf.

⁸ *Cloer/Trencsik* (2012), S. 835.

als Transaktionspartei der Besteuerung unterfallen sollten, sofern mind. eine an der Transaktion beteiligte Partei in der EU ansässig ist.⁹ Finanztransaktionen, Finanzinstrumente, Finanzinstitute und die Ansässigkeit einer Partei waren weit definiert.¹⁰ Dabei sollte der Mindeststeuersatz beim Handel von Derivaten 0,01 % und von Nicht-Derivaten (z. B. Anteile und Anleihen) 0,1 % betragen.¹¹

Eine solche Steuer ist nicht neu. John Maynard Keynes und James Tobin befassten sich in den Jahren 1936 und 1972 mit derartigen Steuern.¹² Auch gibt bzw. gab es in einigen Ländern FTS bzw. Börsenumsatzsteuern

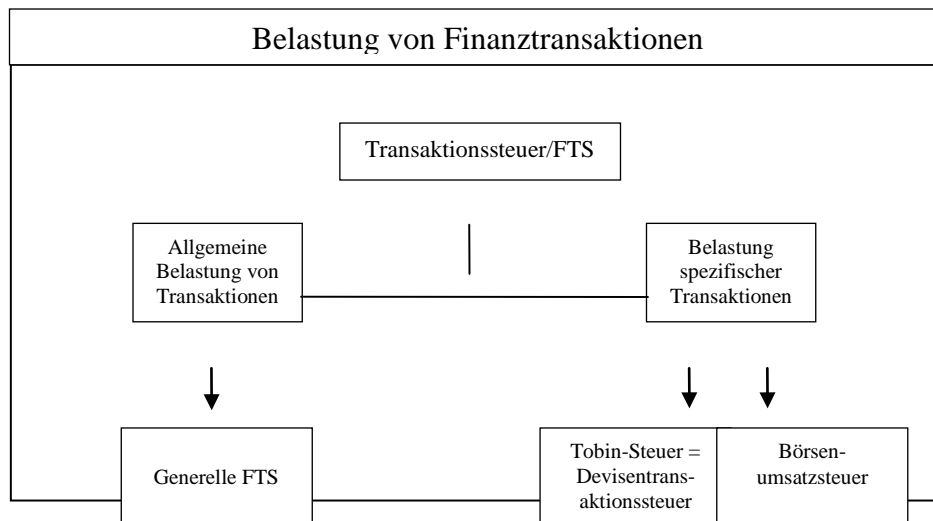


Abb. 1: Steuerliche Belastung von Finanztransaktionen, in Anlehnung an: VOGEL/CORTEZ, Finanztransaktionssteuer – ein Blick auf die Erfahrungen anderer Länder, ZfgK 2011, 384, (385).

Der erste RL-Vorschlag basierte auf Art. 113 AEUV¹³, der die Einstimmigkeit im Rat fordert. An dieser Voraussetzung scheiterte der erste RL-Vorschlag, da vor allem Großbritannien und Schweden gegen eine Einführung einer FTS auf EU-Ebene votierten.¹⁴ Der Ecofin stellte daher am 22.06.2012 die Nichterreichbarkeit der Einstimmigkeit fest.¹⁵ Dementsprechend war ein gemeinsames FTS-System auf EU-Ebene, wie es im ersten RL-Vorschlag vorgesehen war, innerhalb eines vertretbaren Zeitraums nicht zu erreichen.¹⁶

Frankreich und Deutschland beantragten daraufhin am 28.09.2012 mittels Schreiben an EU-Kommissar Semeta die Ermächtigung zu einer verstärkten Zusammenarbeit (VZ) im Bereich der FTS. Der Anwendungsbereich und die Ziele, die mit der VZ im Bereich der FTS verfolgt werden, sollten sich dabei an dem ersten Kommissionsvor-

⁹ Art. 1 Nr. 2 erster Richtlinienentwurf.

¹⁰ Art. 2 Nr. 1 Abs. 1, Art. 2 Nr. 1 Abs. 7 u. Art. 3 erster Richtlinienentwurf.

¹¹ Art. 8 Nr. 2 lit. a und lit. b i. V. m. Art. 5, 6 u. 2 erster Richtlinienentwurf.

¹² Cloer/Trencsik (2012), S. 835.

¹³ Pkt. 3.1. bzw. S. 6 erster Richtlinienentwurf.

¹⁴ Cortez/Vogel (2013), S. 1000.

¹⁵ Cloer/Trencsik (2013), S. 578

¹⁶ Pkt. 1.1. bzw. S. 3 Vorschlag für eine Richtlinie des Rates v. 14.02.2013, KOM(2013) 71 endg., im Folgenden: zweiter Richtlinienentwurf, zweiter RL-Vorschlag, zweiter RL-Entwurf, zweiter Kommissionsvorschlag, zweiter Kommissionsentwurf, zweiter KOM-RL-E, RL-E-2013, aktueller RL-Vorschlag.

schlag orientieren. Weitere 9 MG¹⁷ folgten mit entsprechenden Anträgen.¹⁸ Die Kommission sprach am 23.10.2012 ihr Einverständnis zu der VZ aus¹⁹ und unterbreitete einen Vorschlag für einen Beschluss des Rates über die Ermächtigung zu einer VZ im Bereich der FTS²⁰. Anschließend willigte das Europäische Parlament am 12.12.2012 ein.²¹ Letztendlich erteilte auch der Rat am 22.01.2013²² durch Beschlussfassung²³ seine Ermächtigung zu der VZ.

Nach der Ermächtigung zur VZ im Bereich der FTS unterbreitete die Kommission am 14.02.2013 einen neuen RL-Vorschlag.²⁴ Der zweite, überarbeitete RL-Entwurf bewahrt alle wesentlichen Merkmale des ersten RL-Vorschlags; die grundlegende Struktur des ersten RL-Vorschlags blieb somit erhalten. Insbesondere blieben im zweiten RL-Entwurf nachfolgend genannten Ziele erhalten.²⁵

- Harmonisierung: Um das ordnungsgemäße Funktionieren des Binnenmarktes in Bezug auf Transaktionen mit Finanzinstrumenten gewährleisten zu können und Wettbewerbsverzerrungen zwischen verschiedenen Finanzinstrumenten, Finanzakteuren und Finanzmärkten in der EU zu verhindern, sollen die Rechtsvorschriften für die Besteuerung von Finanztransaktionen harmonisiert werden.
- Einnahmegenerierung: Durch das harmonisierte FTS-System soll sichergestellt werden, dass die Finanzinstitute einen bedeutungsvollen und angemessenen Beitrag zu den Kosten der letzten Krise leisten.
- Schaffung gleicher Wettbewerbsbedingungen: Durch das gemeinsame FTS-System sollen für die Finanzbranche wie für andere Wirtschaftszweige dieselben steuerlichen Ausgangsbedingungen errichtet werden.
- Finanzmarktstabilität: Durch die FTS sollen Hemmnisse für ineffiziente Transaktionen, die die Finanzmärkte belasten, geschaffen werden. Die FTS soll dabei die bereits bestehenden regulatorischen Maßnahmen ergänzen. Durch diese beiden alternativen Maßnahmen sollen künftige Krisen vermieden werden.

Einige Änderungen wurden dennoch vorgenommen. Eine betrifft den räumlichen Anwendungsbereich der vorgeschlagenen RL und somit der vorgesehenen FTS. Dieser beschränkt sich nun auf die an der VZ teilnehmenden MG²⁶.

Das Europäische Parlament stimmte dem zweiten RL-Vorschlag am 03.07.2013 in geänderter Fassung zu.²⁷ Nach dem EU-Finanzministertreffen (Ecofin) im Februar 2014 soll die FTS nun schrittweise ab dem Jahr 2016 eingeführt werden. So sollen ab dem Jahre 2016 die jeweiligen Finanzprodukte nach und nach besteuert werden.²⁸ Vorerst sollen Aktien, Anleihen, Derivate und Devisentransaktionen aufgegriffen werden. Slowenien als eines der ursprünglichen elf beteiligten MG beteiligt sich vorerst

¹⁷ Belgien, Estland, Griechenland, Spanien, Italien, Österreich, Portugal, Slowenien und die Slowakei.

¹⁸ Kommission, Pressemitteilung v. 23.10.2012.

¹⁹ Ebd.

²⁰ Vorschlag für einen Beschluss des Rates v. 25.10.2012, KOM(2012) 631 final.

²¹ Europäisches Parlament, Pressemitteilung v. 12.12.2012.

²² Rat der Europäischen Union, Pressemitteilung v. 22.01.2013.

²³ Beschluss 2013/52/EU des Rates v. 22.01.2013, ABl. EU Nr. L 22 v. 25.01.2013.

²⁴ Zweiter Richtlinienentwurf.

²⁵ Pkt. 1.1. i. V. m. 1.2. bzw. S. 2 ff. zweiter Richtlinienvorschlag.

²⁶ Die an der VZ teilnehmenden MG werden in dieser Arbeit als beteiligte MG und die nicht an der VZ teilnehmenden MG als externe MG bezeichnet.

²⁷ Legislative Entschließung des Europäischen Parlaments v. 3.07.2013.

²⁸ O. V., 2014, „Finanztransaktionssteuer kommt wohl erst 2016“, Wirtschaftsblatt, (online) v. 18.02.2014.

nicht mehr an dem Projekt. Die Anzahl der beteiligten MG ist somit auf zehn geschrumpft.²⁹

B. Die möglichen Kompetenzgrundlagen

Eine FTS, wie sie im zweiten KOM-RL-E vorgeschlagen ist, kann nur dann auf supranationaler Ebene im Wege der VZ eingeführt werden, wenn sie auf einer unionsrechtlichen Kompetenzgrundlage beruht. Es stellt sich die Frage, ob eine auf europäischem Recht gegründete EU-eigene FTS durch eine eigenständige Kompetenzgrundlage möglich wäre. Vorab lässt sich feststellen, dass es bisher keine EU-eigene Steuer gibt. Indessen könnte die Möglichkeit der Einführung einer EU-eigenen FTS durch die Kompetenznormen der EU, die zur Angleichung/Harmonisierung der Rechtsvorschriften im Binnenbereich zur Verfügung stehen, bestehen, die demnach die Ermächtigungsgrundlage darstellen könnten.³⁰ Sind nach diesen beiden Möglichkeiten die Einführung einer EU-eigenen FTS zu verneinen, könnte zudem die Möglichkeit der Rechtsangleichung/ Harmonisierung der nationalen Steuersysteme durch die (Art. 113–115 AEUV) in Erwägung gezogen werden, wenn die FTS als Akt der Rechtsangleichung/Harmonisierung verstanden wird³¹.

1. Eigenständiges Steuerfindungsrecht

In den Verträgen der EU gibt es keine direkte Ermächtigung zur Schaffung einer EU-eigenen Steuer. Dies ist nach dem Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung gem. Art. 5 Abs. 1 S. 1 i. V. m. Abs. 2 erforderlich.³² Die Einführung einer auf europäischem Recht gründenden EU-eigenen FTS durch ein eigenständiges Steuerfindungsrecht der EU ist folglich nicht möglich.

2. Steuerfindungsrecht oder Rechtsangleichung durch Art. 114 AEUV

Art. 114 Abs. 1 AEUV regelt die Maßnahmen zur Angleichung von Rechts- und Verwaltungsvorschriften der MG, die die Errichtung und das Funktionieren des Binnenmarktes zum Gegenstand haben, für die Verwirklichung der Ziele des Art. 26 AEUV. Art. 114 Abs. 2 AEUV schließt aber aus, dass Abs. 1 dieses Artikels für Maßnahmen über Steuern gilt. Eine EU-eigene FTS oder die Möglichkeit der Rechtsangleichung von nationalen steuerlichen Vorschriften kann somit nicht auf diesen Artikel gestützt werden.

3. Steuerfindungsrecht oder Rechtsangleichung durch Art. 115 AEUV

Art. 115 AEUV regelt den Erlass von RL zur Angleichung von Rechts- und Verwaltungsvorschriften der MG, die sich unmittelbar auf die Errichtung oder das Funktionieren des Binnenmarktes auswirken.

Eine RL ist gem. Art. 288 Abs. 3 AEUV für jeden MG verbindlich, an den sie gerichtet ist. Zur unmittelbaren Umsetzung der RL sind hingegen weder Privatpersonen noch

²⁹ O. V., 2014, „Die Abgabe kommt – aber nur als Sparversion“, Der Tagesspiegel, (online) v. 01.11.2014.

³⁰ Mayer/Heidfeld (2011), S. 373 f.

³¹ Wernsmann/Zirkl (2014), S. 168.

³² Mayer/Heidfeld (2011), S. 374.

Rechtssubjekte in den MG verpflichtet. Sie sind nicht der Adressatenkreis der RL. Eine RL begründet dabei eine auf das zu erzielende Ergebnis bezogene Verpflichtung der MG. Die RL setzt verpflichtende Vorgaben, wie ein bestimmter herbeizuführender Rechtszustand im Recht der MG aussehen soll. Sie kann dafür enge Vorgaben hinsichtlich der Form und Mittel bestimmen. Eine RL kennt kein Übermaß an Regelungsdichte. Sie kann somit so detailliert gefasst sein, dass es durch sie zwangsläufig zu identischem Recht in den MG kommt. Mit dem Instrument der RL wird allerdings das Recht der MG angeglichen, das weiterhin fortbesteht. Die RL soll materielles Recht unionsweit angleichen, sich aber dennoch in das fortbestehende staatliche Recht eingliedern.³³ Neue europäische Regelungen wie die EU-eigene FTS, die die jeweiligen nationalen Regelungen überlagern können oder neben weiterhin anwendbares Recht der MG bestehen können, stehen nicht im Einklang mit dem Instrument der RL. Die RL ist insbes. nur für die MG an die sie gerichtet ist verbindlich.³⁴ Art. 115. AEUV kann somit nicht als Kompetenzgrundlage herangezogen werden. Durch diesen kann eine EU-eigene FTS, die auf europäischem Recht fundiert, nicht geschaffen werden.³⁵ Des Weiteren werden im Bereich des Art. 115 AEUV direkte, aber nicht indirekte Steuern angeglichen.³⁶ Art. 113 AEUV stellt eine Spezialnorm gegenüber Art. 115 AEUV für die Möglichkeit der Angleichung bzw. Harmonisierung der Rechtsvorschriften über die indirekten Steuern der MG dar.³⁷ Wird davon ausgegangen, dass es sich bei der von der Kommission vorgeschlagenen FTS um eine indirekte Steuer handelt ist, Art. 113 AEUV einschlägig (s. hienach).

4. Steuerfindungsrecht oder Harmonisierung durch Art. 113 AEUV

Des Weiteren könnte Art. 113 AEUV eine mögliche Kompetenzgrundlage für die Einführung der im zweiten KOM-RL-E vorgeschlagenen FTS darstellen. Dies wird im folgenden Kapitel ausführlich untersucht

C. Art. 113 AEUV als Kompetenzgrundlage

1. Steuerfindungsrecht oder Harmonisierung?

Art. 113 AEUV regelt die Bestimmungen zur Harmonisierung der Rechtsvorschriften über die Umsatzsteuern, die Verbrauchsabgaben und sonstigen indirekten Steuern.

„*Harmonisierung iSd Art. 113 AEUV bedeutet Angleichung bestehender Steuersysteme der Mitgliedstaaten.*“³⁸ Wenn eine europäische Regelung nationales Recht verdrängt und durch harmonisiertes EU-Recht ersetzt, liegt eine Harmonisierung vor. Anders verhält es sich, wenn eine europäische Regelung nicht nationales Recht verdrängt, sondern dies ergänzen will. In einem derartigen Fall liegt keine Harmonisierung gem. Art. 113 AEUV vor.³⁹ Eine EU-eigene Steuer, die neben weiter bestehendes Recht tritt, kann durch Art. 113 AEUV nicht geschaffen werden,⁴⁰ denn dieser verleiht nach herr-

³³ Oppermann/Classen/Nettesheim (2014), S. 122 f., § 9 Rn. 83-85 u. 89.

³⁴ Mayer/Heidfeld (2011), S. 374.

³⁵ Ebd., S. 374.

³⁶ Tipke/Lang (2013), S. 150, § 4 Rn. 66 u. 68.

³⁷ Oppermann/Classen/Nettesheim (2014), S. 513, § 32 Rn. 11 u. 17.

³⁸ Wernsmann/Zirkel (2014), S. 168.

³⁹ Studie zur rechtlichen Machbarkeit von Reformperspektiven, S. 68 f.

⁴⁰ Ebd., S. 69.

schender Meinung kein Steuerfindungsrecht⁴¹. Wäre dies nicht der Fall, könnte durch Art. 113 AEUV eine Steuergesetzgebungskompetenz erschaffen werden. Diese ist in den Verträgen aus Gründen der Steuersouveränität der MG explizit nicht vorhanden. Die Schaffung einer neuen Steuer stellt in Bezug zur Angleichung von Steuersystemen ein Aliud dar. Die Schaffung einer neuen Steuer ist somit nicht von Art. 113 AEUV gedeckt; er verleiht der Union folglich kein eigenes Steuerfindungsrecht.⁴² Es bestehen bereits in Frankreich (01.08.2012) und Italien (01.01.2013) nationale FTS die durch einen europäischen Rechtsakt ersetzt werden können. Der zweite RL-Entwurf der Kommission würde jedoch allen anderen beteiligten MG erst die Verpflichtung auferlegen eine FTS einzuführen ohne divergierende nationale Regelungen zu harmonisieren.⁴³ Fraglich ist somit ob die FTS als Akt der Harmonisierung verstanden werden kann.

Bei der zu Art. 114 AEUV ergangenen EuGH-Rechtsprechung wird von Angleichung gesprochen, sodass Vorschriften der MG den Bezugspunkt bilden. Artt. 113, 114 AEUV sind demnach vergleichbar. Daher kann die Rechtsprechung, die zu Art. 114 AEUV ergangen ist, herangezogen werden. Die zu Art. 114 AEUV ergangene EuGH-Rechtsprechung räumt der Unionslegislative einen Ermessenspielraum bei den Angleichungsmethoden ein, gestattet ihr jedoch nicht die Errichtung von Rechtsinstituten auf der Grundlage von Art. 114 AEUV als alleinige Maßnahme. Die Rechtsprechung fordert vielmehr, dass etwaige Regelungen bereits vorhanden sind. Die Möglichkeit der Harmonisierung von Rechtsvorschriften nach Art. 113 AEUV ist demnach nur gegeben, wenn bereits in einigen MG derartige Rechtsvorschriften bestehen. Frankreich und Italien haben im Alleingang umfassende nationale FTS eingeführt. Somit bestehen in einigen beteiligten MG bereits etwaige Rechtsvorschriften. Das Vorhandensein divergierender nationaler Rechtsvorschriften in zwei MG reicht als Ausgangspunkt aus. Weiterhin erlaubt die zu Art. 114 AEUV ergangene EuGH-Rechtsprechung eine präventive Rechtsangleichung. Wenn das Entstehen von Hindernissen für den Handel durch divergierende nationale Rechtsvorschriften wahrscheinlich ist, was der EuGH bei Bestehen von unterschiedlicher nationaler Rechtsvorschriften in mind. zwei MG annimmt, ist eine präventive Rechtsangleichung möglich. Ohne den Eintritt einer Zersplitterung des Rechts abwarten zu müssen, muss nach Art. 113 AEUV die Schaffung einer unionsweiten Steuer somit möglich sein, wenn in mind. zwei MG eine derartige Steuer eingeführt ist.⁴⁴ Des Weiteren haben z. B. Spanien und Portugal in Erwägung gezogen, eine nationale FTS einzuführen. Es könnte somit zu divergierenden steuerlichen Regelungen kommen. Die Möglichkeit der Harmonisierung der Rechtsvorschriften durch die Bestimmung eines gemeinsamen FTS-Systems in den beteiligten MG kann, vorausgesetzt der weiteren rechtlichen Zulässigkeit des Art. 113 AEUV, nach dieser Vorschrift somit gegeben sein.

2. Qualifikation der Steuer

Durch Art. 113 AEUV werden die Rechtsvorschriften über die Umsatzsteuern, die Verbrauchsabgaben und sonstigen indirekten Steuern harmonisiert. Es stellt sich die Fra-

⁴¹ Wernsmann/Zirkel (2014), S. 168.

⁴² Ebd.

⁴³ Studie zur rechtlichen Machbarkeit von Reformperspektiven, S. 68 f.

⁴⁴ Wernsmann/Zirkel (2014), S. 168 unter Verweis auf den EuGH, Slg. 2005, I-10574, Rs. C-66/04=EuZW 2006, 480 Rn. 45, Rn. 60 u. EuGH, Slg. 2001, I-7079, Rs. C-377/98=EuZW 2001, 691 Rn. 15 sowie EuGH Slg. 2002, I-11453, Rs. C-491/01= BeckRS 2004, 77482 Rn. 61 u. EuGH, Slg 1995, I-1985, Rs. C-350/92=GRURInt. 1995, 906 Rn. 34.

ge, ob die vorgeschlagene FTS als eine dieser Steuern zu qualifizieren ist. Denn erst dann könnte Art. 113 AEUV als Kompetenzgrundlage für das gemeinsame FTS-System der beteiligten MG in Erwägung gezogen werden.

2.1 Umsatzsteuer oder Verbrauchsabgabe

Fraglich erscheint, ob die im zweiten KOM-RL-E vorgeschlagene FTS eine USt oder eine Verbrauchsabgabe darstellt.

Der EuGH hat klargestellt, dass sich der Charakter einer USt dadurch auszeichnet, dass sie nur den Mehrwert von Gütern und Dienstleistungen belastet. Aus diesem Grund wird der Vorsteuerabzug bei der USt gewährt.⁴⁵ Dadurch werden die mit der USt belasteten UN wieder von der USt entlastet. Den UN wird hierfür ein Verrechnungsanspruch gegenüber dem Finanzamt eingeräumt. Dadurch ist sichergestellt, dass die USt tatsächlich nur die Wertschöpfung besteuert und nur der Endkunde mit der USt belastet wird.⁴⁶ Verbrauchssteuern kennzeichnen sich dadurch aus, dass sie den endgültigen Verzehr von verbrauchsfähigen Gütern belasten. Sie besteuern jedoch schon den jeweiligen Verkehrsakt, der dem Verbrauch vorgelagert ist und durch den es überhaupt erst zum Verbrauch kommen kann. Sie werden regelmäßig beim Hersteller, nicht beim Endkunden erhoben.⁴⁷ Verkehrssteuern, die an einen Akt des Rechtsverkehrs anknüpfen, besteuern den Aufwand, der zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses entsteht und mit dem eine gewisse Leistungsfähigkeit des Steuerpflichtigen dargelegt wird.⁴⁸ Die USt besteuert Dienstleistungen und Güter. Sie knüpft folglich an den Wirtschaftsverkehr an. Die USt stellt somit eine Verkehrssteuer dar.⁴⁹ Das Merkmal einer indirekten Steuer ist, dass diese auf Dritte abgewälzt wird.⁵⁰ Da die USt nur den jeweiligen Endverbraucher von verbrauchsfähigen Gütern und Dienstleistungen belastet, stellt sie eine Verbrauchsteuer dar. Des Weiteren ist die USt nicht von den Herstellern bzw. den UN als Steuerschuldner, sondern vom jeweiligen Endverbraucher zu tragen. Es erfolgt somit eine Abwälzung der Steuer vom Steuerpflichtigen auf den jeweiligen Endverbraucher als Steuerträger. Folglich stellt die USt eine indirekte Steuer dar.

Weiterhin verfolgt die USt den alleinigen Zweck, Einnahmen zu generieren, wobei dadurch Lenkungsmechanismen über den ermäßigten Steuersatz und den Steuerfreistellungen nicht ausgeschlossen sind.⁵¹

Die im zweiten Kommissionsentwurf vorgeschlagene FTS könnte als USt qualifiziert werden, wenn sie die Merkmale einer USt aufweist.

Die vorgeschlagene FTS soll alle Transaktionen mit Finanzwerten (Aktien, Renten, Derivaten, Devisen etc.) besteuern. Bei dieser handelt es sich folglich um eine Kapitalverkehrssteuer.⁵² Der im zweiten RL-Entwurf vorgesehene FTS könnte es allerdings an der Verbrauchsfähigkeit ihrer Güter mangeln. Die USt besteuert verbrauchsfähige Güter und Dienstleistungen, die vorgesehene FTS hingegen Wertpapierumsätze, bei denen lediglich finanzielle Mittel getauscht werden.⁵³ Denn der Handel von Aktien und

⁴⁵ Ebd., S. 169.

⁴⁶ *Birk/Desens/Tappe* (2013), S. 487 i. V. m. S. 464, § 10 Rn. 1671 u. 1730.

⁴⁷ *Birk/Desens/Tappe* (2013), S. 25, § 1 Rn. 84.

⁴⁸ Ebd., S. 27 f., § 1 Rn. 91.

⁴⁹ Ebd., S. 464, § 10 Rn. 1671.

⁵⁰ *Wäger* (2013), S. 397.

⁵¹ *Wernsmann/Zirkl* (2014), S. 169.

⁵² *Cortez/Vogel* (2013), S. 999.

⁵³ *Wernsmann/Zirkl* (2014), S. 169.

Anleihen ist ein reines Umtauschgeschäft.⁵⁴ Wertpapiere sind keine verbrauchsfähigen Güter und können demnach nicht der USt als einer Verbrauchssteuer unterliegen,⁵⁵ somit stellt Art. 135 Abs.1 MwStSystRL 2006/112/EG (so in § 4 Nr. 8 UStG) Bank- und Börsenumsätze von der USt als Verbrauchssteuer frei⁵⁶. Gegen eine Verbrauchssteuer könnte auch das mit der vorgeschlagenen FTS verfolgte Ziel der Belastung des Finanzsektors und nicht derer Kunden sprechen.⁵⁷ Die vorgesehene FTS stellt zudem eine Steuer mit Lenkungszielen dar, die den börslichen bzw. außerbörslichen Kapitalverkehr belasten will.⁵⁸ Bei Lenkungssteuern kommt es hauptsächlich darauf an, ob mit der Besteuerung eine bestimmte Wirkung entfaltet wird. Die Einnahmeerzielung kann dabei zum Nebenzweck werden (so in § 3 Abs. 1 Hs. 2 AO).⁵⁹ Das Lenkungsziel der vorgeschlagenen FTS ist es, unerwünschte und risikoreiche Finanztransaktionen einzudämmen. Die USt hingegen verfolgt nicht den Zweck, den Verbrauch verbrauchsfähiger Güter einzudämmen.⁶⁰ Generell wird durch die USt nicht versucht, den Umsatz mit Gütern und Dienstleistungen in irgendeiner Weise zu lenken.⁶¹ Auch der Zweck der vorgeschlagenen FTS stellt ein Aliud zur USt dar.⁶² Folglich ist die von der Kommission in ihrem zweiten RL-Entwurf vorgeschlagene FTS keine USt.

Wie zuvor festgestellt wurde, belastet die vorgeschlagene FTS nicht die Verbrauchsfähigkeit ihrer Güter und kann deshalb ebenfalls nicht als eine Verbrauchsabgabe qualifiziert werden.⁶³

2.2 Sonstige indirekte Steuer

Allerdings könnte es sich bei der von der Kommission vorgeschlagenen FTS um eine sonstige indirekte Steuer handeln.

Die indirekte Wirkung einer Steuer bemisst sich anhand ihrer wirtschaftlichen Belastungswirkung. Indirekte Steuern werden auf Dritte (Kunden des der Besteuerung unterliegenden Vorgangs) abgewälzt, während direkte Steuern vom jeweiligen Steuerschuldner selbst zu tragen sind.⁶⁴ Als sonstige indirekte Steuern sind alle Steuern zu qualifizieren, die nicht der USt oder besonderen Verbrauchssteuern unterliegen und die eine Überwälzung der Steuer vorsehen. Insbesondere die Verkehrssteuern, die auf eine Überwälzung der Steuer auf Dritte ausgerichtet sind, gelten als sonstige indirekte Steuern nach Art. 113 AEUV.⁶⁵

Das mit dem zweiten RL-Entwurf bzw. der Einführung eines gemeinsamen FTS-Systems in den beteiligten MG verfolgte Ziel ist, u. a. den Finanzsektor an den Kosten der Krise zu beteiligen. Demnach wird eine Belastung des Finanzsektors angestrebt. Eine Belastung der Kunden des Finanzsektors ist hingegen nach den Zielvorstellungen der Kommission nicht gewollt. Anhand dieser Zielvorstellung und der Möglichkeit der

⁵⁴ Sester (2012), S. 531.

⁵⁵ Wernsmann/Zirkel (2014), S. 169.

⁵⁶ Sester (2012), S. 531.

⁵⁷ Wernsmann/Zirkel (2014), S. 169.

⁵⁸ Cloer/Trencsik (2012), S. 835.

⁵⁹ Sester (2012), S. 531.

⁶⁰ Wernsmann/Zirkel (2014), S. 169.

⁶¹ Sester (2012), S. 531.

⁶² Wernsmann/Zirkel (2014), S. 169.

⁶³ Ebd.

⁶⁴ Wäger (2013), S. 397.

⁶⁵ Wernsmann/Zirkel (2014), S. 170.

Zielerreichung würde Art. 113 AEUV keine geeignete Rechtsgrundlage darstellen.⁶⁶ Denn Steuerschuldner und -träger würden nach dieser Zielvorstellung die Finanzinstitute sein. Eine indirekte Steuer fordert stattdessen, dass Steuerschuldner und -träger auseinanderfallen. Die vorgeschlagene FTS würde demnach keine indirekte Steuer darstellen.

Betrachtet man allerdings die Realität, ist davon auszugehen, dass die Finanzinstitute die FTS tatsächlich auf den Kunden abwälzen werden. Ein derartiges Szenario lässt sich anhand des Beispiels der Grunderwerbssteuer verdeutlichen. Bei dieser werden i. d. R. die Grunderwerbssteuern, die an einen Verkehrsvorgang anknüpfen, auf den Kunden des Verkehrsvorgangs abgewälzt. Aus dem Blickwinkel der wirtschaftlichen Realität betrachtet, ist die im zweiten RL-Entwurf vorgesehene FTS als indirekte Steuer zu qualifizieren; Art. 113 AEUV stellt eine geeignete Rechtsgrundlage dar.⁶⁷ Wird Art. 113 AEUV nach seinem Telos ausgelegt, ergibt sich nichts anderes. Gemäß Art. 113 AEUV ist die Harmonisierung indirekter Steuern gerade deshalb möglich, weil sie preiswirksam sind. Realitätsgetreu betrachtet löst die vorgeschlagene FTS eine Preiswirksamkeit aus.⁶⁸

Es scheint zweifelhaft, ob die FTS eine sonstige indirekte Steuer darstellt. Aus der realitätsgetreuen Belastungswirkung ist dies nicht abwegig. Im Folgenden wird die Prüfung fortgesetzt, indem die vorgesehene FTS als sonstige indirekte Steuer gem. Art. 113 AEUV qualifiziert wird.

3. Das Notwendige an Harmonisierung

Art. 113 AEUV regelt die Bestimmungen zur Harmonisierung der Rechtsvorschriften über die Umsatzsteuern, die Verbrauchsabgaben und sonstigen indirekten Steuern, nur soweit diese Harmonisierung für die Errichtung und das Funktionieren des Binnenmarktes und die Vermeidung von Wettbewerbsverzerrungen notwendig ist. Ob die Harmonisierungsmaßnahme (Einführung eines gemeinsamen FTS-Systems in den beteiligten MG) für die Errichtung und die Funktionsfähigkeit des Binnenmarktes sowie der Vermeidung von Wettbewerbsverzerrungen notwendig ist, scheint durchaus fraglich.

Eine Definition des Begriffs Wettbewerb enthält das Unionsrecht nicht.⁶⁹ Die Union hat ungeachtet dessen das „(...) *Leitbild eines wirksamen Wettbewerbs, der die Handlungsfreiheit der Wirtschaftssubjekte in einem von Verfälschungen freien „Binnenmarkt“ garantiert.*“⁷⁰ Verzerrung meint eine signifikant spürbare Verfälschung.⁷¹ Gem. Art. 26 Abs. 2 AEUV umfasst der Binnenmarkt einen Raum ohne Binnengrenzen, in dem der freie Verkehr von Waren, Personen, Dienstleistungen und Kapital gem. den Bestimmungen der Verträge gewährleistet ist. Die Voraussetzung, nur das Notwendigste an Harmonisierung zur Errichtung und Funktionsfähigkeit des Binnenmarktes und der Vermeidung von Wettbewerbsverzerrungen vorzunehmen, gilt im Sinne des Subsidiaritäts- und Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes.⁷² Diese sind in Art. 5 Abs. 1 S. 2 i. V. m. Abs. 3 und Abs. 4 EUV normiert.

⁶⁶ Wäger (2013), S. 397.

⁶⁷ Wäger (2013), S. 397.

⁶⁸ Wernsmann/Zirkel (2014), S. 170.

⁶⁹ Haratsch/Koenig/Pechstein (2014), S. 554, Rn. 1104.

⁷⁰ Ebd., S. 559, Rn. 1109.

⁷¹ Oppermann/Classen/Nettesheim (2014), S. 513, § 32 Rn. 18.

⁷² Ebd., S. 577, § 35 Rn. 42.

3.1. Subsidiaritätsgrundsatz

Nach dem Subsidiaritätsprinzip gem. Art. 5 Abs. 3 UAbs. 1 EUV darf die EU nur tätig werden, wenn in einem nicht der ausschließlichen Zuständigkeit der Union betreffenden Sachverhalt die Ziele der Maßnahme auf zentraler, regionaler oder lokaler Ebene der MG nicht ausreichend erreicht und wegen ihres Umfangs oder ihrer Wirkung besser auf Unionsebene verwirklicht werden können. Art. 113 AEUV gewährt die Zuständigkeit hinsichtlich des Binnenmarktes.⁷³ Eine ausschließliche Zuständigkeit der Union ist nach Art. 3 AEUV nicht begründet. Es liegt eine geteilte Zuständigkeit zwischen der Union und den MG nach Art. 4 Abs. 2 lit. a EUV vor. Es ist nicht ersichtlich, wie die beteiligten MG das Harmonisierungsziel durch Maßnahmen auf nationaler Ebene effektiv erreichen können.

Die Harmonisierung der Rechtsvorschriften über die indirekten Steuern, kann nur durch einen Rechtsakt der Union erreicht werden, der eine identische Struktur für die FTS festlegt, und ist besser auf Unionsebene (ggfs. durch eine VZ) zu erreichen.⁷⁴

3.2 Verhältnismäßigkeitsgrundsatz

Gemäß Art. 5 Abs. 4 UAbs. 1 EUV gehen die Maßnahmen der Union inhaltlich sowie formal nicht über das zur Erreichung der Ziele der Verträge (EUV/AEUV) erforderliche Maß hinaus. Eine Maßnahme ist demnach verhältnismäßig, wenn sie geeignet und erforderlich ist, um das Ziel der Maßnahme zu erreichen. Liegen einige geeignete Maßnahmen vor, muss die Union ferner den Rechtsakt (Richtlinie oder Verordnung) wählen, der die mitgliedstaatliche Kompetenzausübungen am wenigsten einschränkt.⁷⁵ Die Legitimität eines Ziels wird an den Gemeinschaftszielen des Art. 2 ff. EUV gemessen. Die Maßnahme muss außerdem angemessen sein.⁷⁶ Die Harmonisierungsbestimmung muss demnach ein zulässiges Ziel vorweisen sowie geeignet, erforderlich bzw. überhaupt notwendig und angemessen sein. Bei dem Erlass der Harmonisierungsbestimmung muss zudem derjenige Rechtsakt gewählt werden, der das mildere Mittel darstellt.

(1) Ist das verfolgte Ziel zulässig?

Das mit dem zweiten RL-Entwurf vorgeschlagene FTS-System stellt hinsichtlich des Binnenmarktgebots nach Art. 3 Abs. 3 S. 1 EUV und der Zielvorstellung des Art. 113 AEUV ein zulässiges Ziel dar.

(2) Ist die Harmonisierungsmaßnahme geeignet und notwendig?

Der Binnenmarkt stellt eine Freihandelszone dar, die durch die Einführung einer harmonisierten FTS behindert wird.⁷⁷ Gleichwohl sind grds. Auch Regelungen, die eine steuerliche Belastung hervorrufen, zur Förderung der Funktionsfähigkeit des Binnenmarktes geeignet, solange ihr Ziel in der Errichtung eines gemeinsamen Steuersystems besteht. Wenn die Harmonisierungsmaßnahme nach objektiver Betrachtung tatsächlich auf die Beseitigung von Beeinträchtigungen der Grundfreiheiten und sich hie-

⁷³ KOM(2012) 631 final., Pkt. 4.1. bzw. S. 5.

⁷⁴ Pkt. 3.2. bzw. S. 7 f. zweiter Richtlinienvorschlag.

⁷⁵ Haratsch/Koenig/Pechstein (2014), S. 85, Rn. 176.

⁷⁶ Haase (2014), S. 382, § 6 Rn. 845.

⁷⁷ Ihering (2013), S. 612.

raus ergebenden Wettbewerbsverzerrungen ausgerichtet ist, sieht der EuGH eine Harmonisierung für gegeben.⁷⁸

Dem Harmonisierungsbestreben über die nationalen Regelungen zur FTS wird einerseits zu-gesprochen, dass mögliche Unterschiede in der Besteuerung mit dem Konzept des Binnenmarktes unvereinbar sind. Denn das Konzept des Binnenmarktes strebt einen einheitlichen ökonomischen Rahmen ohne Hemmungen an.⁷⁹ Unterschiedliche nationale Besteuerungen von Finanzprodukten würden die Errichtung eines echten Binnenmarktes für die von den nationalen FTS betroffenen Produkte gefährden.⁸⁰ Durch das Vorhandensein divergierender nationaler FTS könnte somit eine Zersplitterung des EU-Binnenmarktes in der steuerlichen Behandlung von Finanztransaktionen entstehen.⁸¹ Damit eine derartige Fragmentierung des EU-Binnenmarktes nicht eintritt und mögliche Verzerrungen des Wettbewerbs innerhalb der einzelnen nationalen Märkte nicht eintreten, ist es daher das Ziel des zweiten RL-Vorschlags, die nationalen Regelungen zur FTS bzw. die Rechtsvorschriften über die indirekten Steuern innerhalb der beteiligten MG zu harmonisieren und ein einheitliches FTS-System herzustellen.⁸²

Sester führt aus, dass Art. 113 AEUV unter diesem Aspekt nur gewahrt werden kann, wenn eine RL, die die Besteuerung von Umsätzen von Finanzinstrumenten zum Gegenstand hat, EU-weit eingeführt wird. Denn die Einführung einer harmonisierten FTS durch eine RL, die beispielsweise den Finanzplatz London nicht mit erfasst, kann kaum als eine Förderung des Binnenmarktes oder als eine Vermeidung von Wettbewerbsverzerrungen angesehen werden.⁸³

Wenn man jedoch die weltweiten Verzahnungen innerhalb des Finanzsektors und die hohe Flexibilität der Finanzakteure betrachtet, wird deutlich, dass die Besteuerung von Finanztransaktionen europarechtlich geregelt werden muss, um einen funktionsfähigen Binnenmarkt zu gewährleisten,⁸⁴ auch wenn nur im Wege der VZ. Denn schon vor der Finanzmarktkrise haben bereits einige MG bestimmte Finanztransaktionen besteuert. Einige andere MG haben nach der Finanzmarktkrise beschlossen, eine solche Steuer einzuführen.⁸⁵ Signifikante Unterschiede in den nationalen FTS können den globalisierten und vernetzten Kapitalmarkt beeinträchtigen und dadurch besonders spürbare Wettbewerbsverzerrungen hervorrufen, und zwar durch Steuerarbitrage sowie Umgehungsgeschäfte durch die Verlagerung von Geschäftsvorgängen.⁸⁶ Der Kapitalmarkt ist dabei unter der Grundfreiheit der Kapitalverkehrsfreiheit gem. Art. 63 AEUV ein Bestandteil des Binnenmarktes. Die anderen Grundfreiheiten können zudem nur mit einem liberalisierten Kapital- und Zahlungsverkehr verwirklicht werden.⁸⁷ Die Kompetenz zur Harmonisierung des Steuerrechts gem. Art. 113 AEUV kommt der Verwirklichung des Binnenmarktes zugute,⁸⁸ dies auch dann, wenn die Kompetenz zur Harmonisie-

⁷⁸ Wernsmann/Zirkel (2014), S. 171 unter Verweis auf den EuGH, Slg. 2000, I-8419, Rs. C-376/98 = EuZW 2000, 694 mit Anm. Wägenbauer, EuZW 2000, 701, Rn. 96 ff.

⁷⁹ Mayer/Heidfeld (2011), S. 374.

⁸⁰ KOM(2012) 631 final., Pkt. 4.3. bzw. S. 6.

⁸¹ Siegle-Hartwig (2013), S. 442.

⁸² Ebd.

⁸³ Sester (2012), S. 530.

⁸⁴ Ebd., S. 529.

⁸⁵ KOM(2012) 631 final., Pkt. 1 bzw. S. 2.

⁸⁶ Ebd., Pkt. 4.3. bzw. S. 6 f.

⁸⁷ Oppermann/Classen/Nettesheim (2014), S. 493, § 30 Rn. 1.

⁸⁸ Tipke/Lang (2013), S. 132, § 4 Rn. 2.

zung der Rechtsvorschriften über die indirekten Steuern im Wege der VZ beansprucht wird.

Aus den bisherigen Erfahrungen wird deutlich, dass die alleinige Existenz nationaler Transaktionssteuern zu Wettbewerbsverzerrungen führen kann. Gleichzeitig zeigen andere Erfahrungen aber auch das Gegenteil. Hieraus können Rückschlüsse für die Einführung einer harmonisierten FTS gewonnen werden, mit der Wettbewerbsverzerrungen vermieden werden.

Die damalige deutsche Börsenumsatzsteuer stellte eine Ausformung einer FTS dar. Mit dieser wurde u. a. der Aktienwerb an den Börsen im Sekundärmarkt besteuert. Die Börsenumsatzsteuer wurde im Jahre 1991 mit dem Finanzmarktförderungsgesetz wieder abgeschafft. Es gab Bedenken hinsichtlich des Wettbewerbsnachteils des Finanzplatzes Deutschland. Die in Schweden bestehende FTS, die u. a. den Aktienhandel und die Derivatetransaktionen besteuerte, wurde Ende 1991 wegen ihrer negativen Folgen abgeschafft. In Schweden wurden durch Steuervermeidungsstrategien Finanztransaktionen u. a. nach London verlagert. Das Handelsvolumen sank bis zum Jahre 1991 um ca. 50 Prozent. Einige Zeit später kam der dortige Finanzmarkt fast vollständig zum Erliegen. Hieraus entstanden in der damaligen Zeit erhebliche Wettbewerbsnachteile für den Finanzplatz Schweden. Nachdem die schwedische FTS dann wieder abgeschafft wurde, kehrte das Handelsvolumen allmählich nach Schweden zurück. Anders hingegen in Großbritannien: Mit der dortigen Börsenumsatzsteuer (SDRT, seit 1986) wird die Übertragung von Geschäftsanteilen und Wertpapieren besteuert. Negative Auswirkungen der Besteuerung von Transaktionen auf den Finanzplatz London haben sich hier nicht gezeigt. Aus der Sicht des Musterbeispiels in Großbritannien sind Wettbewerbsnachteile durch alleinige nationale Transaktionssteuern kaum zu erwarten. Aus den Erfahrungen Schwedens ist anderes zu ersehen.⁸⁹ Aus diesen kann hergeleitet werden, dass die harmonisierte FTS im Wege der VZ möglichst so ausgestaltet werden sollte, dass sie Steuervermeidungsstrategien hinsichtlich Substituten⁹⁰ sowie Umgehungsgeschäfte auf externe MG oder Drittstaaten verhindert. Dies beabsichtigt das von der Kommission in ihrem zweiten RL-Entwurf vorgeschlagene FTS-System mit seinem weiten Anwendungsbereich und seinem Ansässigkeitsprinzip.

Für keine Notwendigkeit der Harmonisierung der Rechtsvorschriften über die indirekten Steuern für die Errichtung und Funktionsfähigkeit des Binnenmarktes spricht, dass mit der MwStSystRL⁹¹ bereits europäisches Steuerrecht existiert, mit dem der Finanzsektor besteuertechnisch reguliert bzw. harmonisiert ist. In Art. 135 Abs. 1 MwStSystRL ist festgeschrieben, dass Umsätze mit Finanztransaktionen von der UST befreit sind. Die EU könnte somit ihre Kompetenz hinsichtlich der Harmonisierung nach Art. 113 AEUV ausgeübt haben. Sie hat in der MwStSystRL ausdrücklich festgelegt, dass Umsätze mit Finanztransaktionen nicht besteuert werden dürfen. Um diese bereits erfolgte Harmonisierung zu ändern, bedarf es einer (Änderungs-)RL/Verordnung.⁹² Art. 135 Abs. 1 MwStSystRL stellt aber Bank- und Börsenumsätze von der UST deshalb frei, weil diesen Umsätzen nicht verbrauchsfähige Güter zugrunde liegen und sie deshalb nicht der UST als Verbrauchsteuer unterfallen können.⁹³ Eine Notwendigkeit zur Harmonisierung kann hiernach nicht verneint werden.

⁸⁹ Vogel/Cortez (2011), S. 385 ff.

⁹⁰ Ebd., S. 388.

⁹¹ Richtlinie 2006/112/EG des Rates v. 28.11.2006, ABl. EU Nr. L 347 v. 11.12.2006.

⁹² Sester (2012), S. 529.

⁹³ Wernsmann/Zirkel (2014), S. 169.

Die Notwendigkeit des Harmonisierungsbestrebens der vorgeschlagenen FTS unter Gesichtspunkten des Binnenmarktes und Wettbewerbs könnte aber durch einen anderen Umstand negiert werden. Denn der Binnenmarkt für Finanzdienstleistungen ist bereits stark harmonisiert. Mit dem zweiten RL-Vorschlag wird also nicht auf einen bestehenden Mangel reagiert. Durch die Einführung der RL 2004/39 (ABl. L 145/1) über die Märkte für Finanzinstrumente (MiFID) und Wertpapierdienstleistungen wurden gleiche Bedingungen geschaffen.⁹⁴ Durch MiFID besteht somit ein Rahmen für den Wertpapierhandel in Börsen und durch Wertpapierfirmen.⁹⁵ In diesem Rechtsrahmen bestehen seit mehreren Jahren nationale Börsenumsatzsteuern oder nationale Steuern auf Finanztransaktionen, die keine erhebliche Wirkung gezeigt haben. Somit liegt eine Beeinträchtigung des Wettbewerbs durch diese nationalen Steuern nicht vor, durch die eine Harmonisierung als notwendig einzustufen wäre. Durch die Einführung der harmonisierten FTS im Wege der VZ würde eher ein bereits harmonisierter Bereich ohne Notwendigkeit wieder zersplittern.⁹⁶

Die Verwirklichung eines europäischen Finanzraums, als wesentlicher Bestandteil des Binnenmarktes, bedarf jedoch der Harmonisierung, indem die Harmonisierungsmaßnahmen rechtliche und verwaltungstechnische Hindernisse beseitigen, die die unternehmerische Freiheit von Finanzakteuren im Binnenmarkt beeinträchtigen.⁹⁷ Die Einführung einer harmonisierten FTS auf dem europarechtlich regulierten Finanzsektor ist zwar als Eingriff in den Finanzsektor zu sehen und weist dadurch einen Binnenmarktbezug auf.⁹⁸ Jedoch ist, wie bereits erwähnt, auch eine Regelung mit steuerlicher Belastung möglich, um die Funktionsfähigkeit des Binnenmarktes zu verbessern, wenn das Ziel dieser Regelung die Errichtung eines einheitlichen Steuersystems ist.⁹⁹ Die Verwirklichung eines europäischen Finanzraums und die Beseitigung von rechtlichen Hindernissen werden zumeist nur dadurch erreicht, dass anstelle von 28 Institutionen und unterschiedlichen nationalen Regelungen eine Regelungseinheit auf Unionsebene eingeführt wird. Ein funktionsfähiger und stabiler Finanzmarkt lässt sich nicht hinreichend durch Koordination bestehender mitgliedstaatlicher Regelungen realisieren.¹⁰⁰

Wernsmann/Zirkel stellen dagegen infrage, ob die Existenz von lediglich zwei divergierenden nationalen FTS in den beteiligten MG (Frankreich und Italien) merkliche Wettbewerbsverzerrungen hervorrufen und schon eine Notwendigkeit zur Harmonisierung begründen. Sie fragen weiter, ob die harmonisierten FTS in den elf (nun zehn) beteiligten MG nicht zu eventuell höheren Verzerrungen des Wettbewerbs führen würden als die bisherigen zwei bestehenden nationalen FTS.¹⁰¹

Die Unionslegislative hat jedoch einen Entscheidungsspielraum bzgl. Dessen, was sie in ihren Augen als notwendig zur Harmonisierung des Binnenmarktes sieht.¹⁰² Auch hat die Kommission in ihrem Kommissionsvorschlag gem. Art. 329 Abs. 1 Abs. 1 S. 1 AEUV eine Notwendigkeit der Harmonisierung artikuliert.¹⁰³

⁹⁴ *Liepe/Pielka/Malaviya* (2013), S. 1347.

⁹⁵ *Oppermann/Classen/Nettesheim* (2014), S. 503, § 31 Rn. 10.

⁹⁶ *Liepe/Pielka/Malaviya* (2013), S. 1347.

⁹⁷ *Oppermann/Classen/Nettesheim* (2014), S. 500, § 31 Rn. 1 u. 13.

⁹⁸ *Liepe/Pielka/Malaviya* (2013), S. 1346.

⁹⁹ *Wernsmann/Zirkel* (2014), S. 171.

¹⁰⁰ *Oppermann/Classen/Nettesheim* (2014), S. 501, § 31 Rn. 1.

¹⁰¹ *Wernsmann/Zirkel* (2014), S. 171.

¹⁰² *Liepe/Pielka/Malaviya* (2013), S. 1347.

¹⁰³ Pkt. 3.1. bzw. S. 7 zweiter Richtlinienvorschlag.

(3) Ist das mildere Mittel gewählt?

Außerdem muss die VZ im Bereich des vorgeschlagenen FTS-Systems den Rechtsakt wählen, der die mitgliedstaatliche Kompetenzausübung am wenigsten einschränkt¹⁰⁴ und somit das mildere Mittel darstellt. Gem. Art. 296 i. V. m. Art. 113 AEUV wird die Art des zu erlassenden Rechtsaktes nicht vorgeschrieben.

Die Verordnung gem. Art. 288 Abs. 2 AEUV entfaltet allgemeine Geltung, und das unmittelbar in jedem MG. Ferner ist sie in all ihren innewohnenden Regelungen verbindlich.¹⁰⁵ Die RL hingegen ist gem. Art. 288 Abs. 3 AEUV nur für die MG verbindlich, an die sie gerichtet ist, und das nur in Bezug auf das zu erreichende Ziel. Den Stellen innerhalb der MG steht es frei, Entscheidungen über die Form und Mittel zur Umsetzung der RL zu treffen.¹⁰⁶ Eine RL stellt somit das mildere Mittel zur Verordnung da. Die vorgesehene Harmonisierungsmaßnahme im zweiten KOM-RL-E ist in einer RL gekleidet und geht demnach nicht über das zur Erreichung der Ziele notwendige Maß hinaus.

(4) Ist die Harmonisierungsmaßnahme angemessen?

Durch die vorgeschlagene FTS in Form des Rechtsaktes einer RL werden die MG in ihrer eigenen Steuergesetzgebungskompetenz eingeschränkt. Die Errichtung und Funktionsfähigkeit des Binnenmarktes stellt hingegen das Herzstück der europäischen Verträge dar. Die Harmonisierung auf der einen Seite um das ordnungsgemäße Funktionieren des Binnenmarktes in Bezug auf Transaktionen mit Finanzinstrumenten zu gewährleisten und Wettbewerbsverzerrungen zwischen den verschiedenen Finanzinstrumenten, Finanzakteuren und dem Finanzmarkt zu verhindern ist in Bezug auf das Steuersouveränitätsinteresse der MG auf der anderen Seite nicht als unangemessen anzusehen.

Ferner legt der zweite RL-Vorschlag nur eine einheitliche Struktur für die Steuer und einheitliche Regeln für das Entstehen des Steueranspruchs fest. Er lässt den beteiligten MG Freiheiten bei der Bestimmung der Steuersätze oberhalb der Mindeststeuersätze.¹⁰⁷

D. Fazit

Es ist zweifelhaft, ob sich die VZ im Bereich der FTS auf Art. 113 AEUV als Kompetenzgrundlage stützen kann. Denn nur wenn man von einer realitätsgetreuen Abwälzung der FTS ausgeht, kann sie entgegen ihrer Zielvorstellung als indirekte Steuer qualifiziert und als Maßnahme zur Rechtsangleichung für die Besteuerung des Finanzsektors verstanden werden.

Angesichts des Entscheidungsspielraums des Rates bzgl. der Notwendigkeit der Harmonisierung für die Errichtung und Funktionsfähigkeit des Binnenmarktes und der Vermeidung von Wettbewerbsverzerrungen ist die FTS als notwendig anzusehen. Des Weiteren ist der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz gewahrt.

Schlussendlich stellt Art. 113 AEUV eine taugliche Kompetenzgrundlage für die Errichtung eines gemeinsamen FTS-Systems, wie dieses im zweiten KOM-RL-E vorgeschlagen wurde, in den beteiligten MG dar, wenn die FTS als indirekte Steuer eingestuft wird.

¹⁰⁴ Haratsch/Koenig/Pechstein (2014), S. 85, Rn. 176.

¹⁰⁵ Oppermann/Classen/Nettesheim (2014), S. 119, § 9 Rn. 71.

¹⁰⁶ Ebd., S. 121 f., § 9 Rn. 82.

¹⁰⁷ Pkt. 3.2. bzw. S. 8 zweiter Richtlinienentwurf.

Quellenverzeichnis

Monografien/Lehrbücher/Kommentare/Beiträge in Sammelwerken

- BIRK, DIETER/DESENS, DR. MARC/TAPPE, HENNING, Steuerrecht, 16. Aufl., Heidelberg, 2013.
- GRABITZ, EBERHARD/ HILF, MEINHARD/ NETTESHEIM, MARTIN (HRSG.), Das Recht der europäischen Union, Stand 2011, München.
- HAASE, FLORIAN, Internationales und Europäisches Steuerrecht, 4. Aufl., Heidelberg, 2014.
- HARATSCH, ANDREAS/KOENIG, CHRISTIAN/PECHSTEIN, MATTHIAS, Europarecht, 9. Aufl., Tübingen, 2014.
- OPPERMANN, THOMAS/CLASSEN, DIETER/NETTESHEIM, MARTIN, Europarecht, 6. Aufl., München, 2014.
- SCHAUMBURG, HARALD, Internationales Steuerrecht, Außensteuerrecht, Doppelbesteuerungsrecht, 3.Aufl., Köln, 2011
- TIPKE, KLAUS / LANG, JOACHIM, Steuerrecht, 21. Aufl., Köln, 2013.
- WILKE, KAY-MICHAEL/WEBER, JÖRG-ANDREAS, Lehrbuch Internationales Steuerrecht, 12. Aufl., Herne, 2014.

Beiträge in Zeitschriften

- CLOER, ADRIAN/TRENCSIK, STEFAN, Aktuelle Entwicklungen bei der EU-Finanztransaktionssteuer, Internationale Wirtschaftsbriefe (IWB) 2013, 578-584.
- CLOER, ADRIAN/TRENCSIK, STEFAN, Die Finanztransaktionssteuer im Überblick, Internationale Wirtschaftsbriefe (IWB) 2012, 835-842.
- CORTEZ, BENJAMIN/VOGEL, THORSTEN, Der Richtlinienentwurf der Europäischen Kommission zur Einführung einer europäischen Finanztransaktionssteuer, Eine erste Analyse, Das deutsche Steuerrecht (DStR) 2013, 999-1004.
- DAHM, JOACHIM/HAMACHER, ROLFJOSEF, Finanztransaktionssteuer anderer Länder – (taugliche) Muster für die grenzüberschreitende Steuererhebung?, Internationales Steuerrecht (IStR) 2013, 123-131.
- ENGLISCH, JOACHIM, Europäische Finanztransaktionssteuer durch Verstärkte Zusammenarbeit – wohlbegründet oder bloße Symbolpolitik?, Internationale Steuer-Rundschau (ISR) 2013, 387-396.
- IHERING, THOMAS, Die Finanztransaktionssteuer im Rahmen der verstärkten Zusammenarbeit, Zeitschrift für das gesamte Kreditwesen 2013, 612-615.
- LAPPAS, MARC/RUCKES, ANDREAS, Finanztransaktionssteuern – quo vadis?, Internationales Steuerrecht (IStR) 2013, 117-122.
- LIEPE, JAN/PIELKA, HENDRIK/MALAVIYA, DR. NINA, Der aktuelle Richtlinienentwurf zur Finanztransaktionssteuer im Lichte des europäischen Rechts, Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht (WM) 2013, 1344-1351
- MAYER, FRANZ. C/HEIDFELD, CHRISTIAN, Europarechtliche Aspekte einer Finanztransaktionssteuer, Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht (EuZW) 2011, 373-378.
- SESTER, PETER, Finanztransaktionssteuer und Finanzmarktstabilität, Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht (WM) 2012, 529-537.
- SIEGLE-HARTWIG, ERIKA, Richtlinienvorschlag der EU-Kommission zur Einführung einer Finanztransaktionssteuer – Ein stichhaltiges Konzept?, Internationales Steuerrecht (IStR) 2013, 441-449.
- VOGEL, THORSTEN/CORTEZ, BENJAMIN, Finanztransaktionssteuer – ein Blick auf die Erfah-

- rungen anderer Länder, Zeitschrift für das gesamte Kreditwesen 2011, 384-388.
- VON ROSEN, RÜDIGER, Finanztransaktionssteuer: Wagnis mit ungewissem Ausgang, Kapitalmarktsteuer, Betriebs Berater (BB) 2011, 1-2.
- VON ROSEN, RÜDIGER, Globale Finanztransaktionssteuer: Debatte bekommt neuen Schwung, Betriebs Berater (BB) 2010, 1-2.
- WÄGER, CHRISTOPH, Drei Fragen und ein Wunsch zur Finanztransaktionssteuer, Internationale Steuer-Rundschau (ISR) 2013, 396-401.
- WERNSMANN, RAINER/ZIRKL, CORNELIA, Die Regelungskompetenz der EU für eine Finanztransaktionssteuer, Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht (EuZW) 2014, 167-172.
- WEYDE, DANIEL/SULTMANN, RICHARD/STEINBIß TIMO/MARQUES, JENNIFER, Der Kommissionsvorschlag zur Einführung einer Finanztransaktionssteuer in elf EU-Mitgliedstaaten, Deutsche Steuer-Zeitung (DStZ) 2013, 494-503.

Europäische Dokumente:

- Beschluss 2013/52/EU des Rates v. 22.01.2013 über die Ermächtigung zu einer Verstärkten Zusammenarbeit im Bereich der Finanztransaktionssteuer, ABIEU Nr. L 22 v. 25.01.2013, 1-2, online verfügbar unter <<http://eurLex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2013:022:0011:0012:DE:PDF>>, zuletzt geprüft am 23.10.2014.
- Mitteilung der Europäischen Kommission an das Europäische Parlament, den Rat, den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen zur Besteuerung des Finanzsektors v. 07.10.2010, KOM(2010) 549 endg., 1-11, abrufbar unter <http://ec.europa.eu/taxation_customs/resources/documents/taxation/com_2010_0549_de.pdf>, zuletzt geprüft am 31.08.2014.
- Richtlinie 2006/112/EG des Rates v. 28.11.2006 über das gemeinsame Mehrwertsteuersystem (ABl. EU Nr. L 347 v. 11.12.2006, 1-118, verfügbar unter <<http://eurlex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2006:347:0001:0118:de:PDF>>, zuletzt geprüft am 26.08.2014.
- Vorschlag für einen Beschluss des Rates über die Ermächtigung zu einer Verstärkten Zusammenarbeit im Bereich der Finanztransaktionssteuer KOM(2012) 631 final v. 25.10.2012, 1-41, abrufbar unter <http://ec.europa.eu/taxation_customs/resources/documents/taxation/com_2012_631_de.pdf>, zuletzt geprüft am 04.09.2014.
- Vorschlag für eine Richtlinie des Rates über das gemeinsame Finanztransaktionssteuersystem und zur Änderung der Richtlinie 2008/7/EG v. 28.09.2011, KOM(2011) 594 endg., 1-33, online verfügbar unter <http://ec.europa.eu/taxation_customs/resources/documents/taxation/other_taxes/financial_sector/com%282011%29594_de.pdf>, zuletzt geprüft am 24.10.2014.
- Vorschlag für eine Richtlinie des Rates über die Umsetzung einer Verstärkten Zusammenarbeit im Bereich der Finanztransaktionssteuer v. 14.02.2013, KOM(2013) 71 endg., 1-41, online verfügbar unter <http://ec.europa.eu/taxation_customs/resources/documents/taxation/com_2013_71_de.pdf>, zuletzt geprüft am 24.10.2014

Rechtsprechung

- EuGH, Rs. C-209/13 UK/Rat, Urteil v. 30.04.2014, abrufbar unter <<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=151529&pageIndex=0&doclang=DE&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=440865>>, zuletzt geprüft am 11.11.2014.
- EuGH, Slg. 2005, I-10574, Rs. C-66/04 UK/ Parlament u. Rat, Urteil v. 06.12.2005, abrufbar unter <<http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=56529&pageIndex=0>>

&doclang=DE&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=25781>, zuletzt geprüft am 24.11.2014.

EuGH, Slg. 2002, I-11453, Rs. C-491/01, Urteil v. 10.12.2002, abrufbar unter <<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=47582&pageIndex=0&doclang=DE&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=20470>>, zuletzt geprüft am 24.11.2014.

EuGH, Slg. 2001, I-7079, Rs. C-377/98 Niederlande/ Parlament und Rat, Urteil vom 09.10.2001, abrufbar unter <<http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=46255&pageIndex=0&doclang=DE&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=19412>>, zuletzt geprüft am 24.11.2014.

EuGH, Slg. 2000, I-8419, Rs. C-376/98 Deutschland/Parlament und Rat, Urteil vom 05.10.2000, abrufbar unter <<http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=45715&pageIndex=0&doclang=DE&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=21818>>, zuletzt geprüft am 25.11.2014.

.EuGH, Slg. 1995, I-1985, Rs. C-350/92 Spanien/Rat, Urteil vom 13.07.1995, abrufbar unter <<http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=98701&pageIndex=0&doclang=DE&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=21208>>, zuletzt geprüft am 25.11.2014.

Pressemitteilungen/sonstige Mitteilungen/Zeitungsartikel

Europäisches Parlament, Pressemitteilung v. 12.12.2012 „Grünes Licht vom Parlament für Finanztransaktionssteuer in elf Ländern“, abrufbar unter <http://www.steuer-gegen-armut.org/fileadmin/Dateien/Kampagnen-Seite/Unterstuetzung_Ausland/EU/2012/121212_EP_f%C3%BCr_FTS.pdf>, zuletzt geprüft am 18.08.2014.

Kommission, Pressemitteilung v. 28.09.2011 „Finanztransaktionssteuer: Der Finanzsektor wird zur Kasse gebeten“, online verfügbar unter <http://europa.eu/rapid/press-release_IP-11-1085_de.htm?locale=de>, zuletzt geprüft am 22.07.2014.

Kommission, Pressemitteilung v. 23.10.2012 „Kommission schlägt grünes Licht für Verstärkte Zusammenarbeit bei Finanztransaktionssteuer vor“, abrufbar unter <http://europa.eu/rapid/press-release_IP-12-1138_de.htm>, zuletzt geprüft am 23.10.2014.

Legislative Entschließung des Europäischen Parlaments v. 3.07.2013 zu dem Vorschlag für eine Richtlinie des Rates über die Umsetzung einer Verstärkten Zusammenarbeit im Bereich der Finanztransaktionssteuer KOM(2013) 71 endg., abrufbar unter <<http://www.steuer-gegen-armut.org/politisches/europa/verstaerkte-zusammenarbeit.html>>, zuletzt geprüft am 23.10.2014.

Rat der Europäischen Union, Pressemitteilung v. 22.01.2013 „Financial transactiontax: Council agrees to enhanced cooperation“, abrufbar unter <http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_data/docs/pressdata/en/ecofin/134949.pdf>, zuletzt geprüft am 23.10.2014.

O. V., 2010, „Kanzlerin lobt G8-Gipfel: Merkel schreibt globale Finanztransaktionssteuer ab“, R. P. ONLINE, (online) v. 26.06.2010, online verfügbar unter <<http://www.rp-online.de/politik/deutschland/merkel-schreibt-globale-finanztransaktionssteuer-ab-aid-1.2293754>>, zuletzt geprüft am 31.08.2014

O. V., 2014, „Die Abgabe kommt – aber nur als Sparversion“, Der Tagesspiegel, (online) v. 01.11.2014, abrufbar unter <http://www.tagesspiegel.de/wirtschaft/finanztransaktionssteuer-die-abgabe-kommt-aber-nur-als-sparversion/10920044.html>, zuletzt geprüft am 24.11.2014.

O.V., 2014, „Finanztransaktionssteuer kommt wohl erst 2016“, Wirtschaftsblatt, (online) v. 18.02.2014, online verfügbar unter <<http://wirtschaftsblatt.at/home/nachrichten/europa/1564080/Finanztransaktionssteuer-kommt-wohl-erst-2016>>, zuletzt geprüft am

16.09.2014.

Sonstige Quellen:

Institut für deutsches und europäisches Gesellschafts- und Wirtschaftsrecht, Studie zur rechtlichen Machbarkeit von Reformperspektiven für eine echte Europäische Wirtschafts- und Währungsunion, abrufbar unter http://www.igw.uniheidelberg.de/lehrstuehle/prof_mg/files_repasi/Studie%20zur%20rechtlichen%20Machbarkeit%20von%20Reformperspektiven.pdf, zuletzt geprüft am 24.11.2014.

Abgeschlossen Januar 2015

www.logos-verlag.de unter ‚Zeitschriften‘

www.w-hs.de/ReWir

URN: [urn:nbn:de:hbz:1010-602](http://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:1010-602) (www.nbn-resolving.de)

URL: <http://fhge.opus.hbz-nrw.de/volltexte/2015/60/>

Impressum: Westfälische Hochschule, Fachbereich Wirtschaftsrecht, August-Schmidt-Ring 10
D - 45665 Recklinghausen, www.w-hs.de/wirtschaftsrecht



Dieser Text steht unter der Lizenz ‚Namensnennung- Keine kommerzielle Nutzung - Keine Bearbeitung 3.0 Deutschland‘ (<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/3.0/de/>)

logos

Vertrieb: Logos Verlag Berlin GmbH
Comeniushof, Gubener Straße 47
10243 Berlin
<http://www.logos-verlag.de>