

**EU-Kommission: Öffentliche Konsultation zu Briefkastenfirmen noch bis 27.08.2021**

Bereits Anfang Juni 2021 hat die EU-Kommission eine öffentliche Konsultation zur Bekämpfung der missbräuchlichen Nutzung von Briefkastenfirmen für steuerliche Zwecke eingeleitet. Die geplante Initiative zielt auf die Bekämpfung der missbräuchlichen Verwendung von Mantel- bzw. Briefkastengesellschaften für Steuerzwecke. In der am 18.05.2021 veröffentlichten Kommissionsmitteilung zur „Unternehmensbesteuerung im 21. Jahrhundert“ wurde die Vorlage eines diesbezüglichen Legislativvorschlags für das 4. Quartal 2021 angekündigt.

Die Initiative soll auf Situationen abstellen, die darauf abzielen, die Gesamtbesteuerung einer Gruppe oder einer bestimmten Struktur zu minimieren. Juristische Personen, die keine oder nur eine minimale geschäftliche Präsenz und Wirtschaftstätigkeit aufweisen, stellen aus Sicht der EU-Kommission nach wie vor ein Risiko dar. Neben einer Erfassung bestehender Regelungen in den Mitgliedsstaaten will die EU-Kommission auch eine klare Definition zu Briefkastenfirmen erarbeiten.

Im Rahmen dieser Initiative sollen nun geeignete Optionen geprüft werden, um sicherzustellen, dass juristische Personen und Rechtsstrukturen ohne eine nennenswerte geschäftliche Präsenz nicht in den Genuss von Steuervergünstigungen kommen. So sollen Briefkastenfirmen nicht verboten, aber aus steuerlicher Sicht nutzlos werden. Eine Möglichkeit dazu ist gemäß EU-KOM die Überarbeitung der Anti-Steuervermeidungsrichtlinie (ATAD).

Sollten Sie Anmerkungen zu den Fragen der öffentlichen Konsultation haben, können Sie sich bis zum 27.08.2021 unmittelbar auf der Seite der EU-Kommission beteiligen.

**BFH: Ausübung des Wahlrechts zur Gewinnermittlung nach Einnahmen-Überschussrechnung i.S.d. § 4 Abs. 3 Satz 1 EStG durch eine ausländische Personengesellschaft**

Der BFH hatte im Urteil vom 20.04.2021 (IV R 3/20) zu entscheiden, ob einer ausländischen Personengesellschaft das Wahlrecht zusteht, ihre inländischen Einkünfte durch Einnahmen-Überschussrechnung i.S.d. § 4 Abs. 3 EStG zu ermitteln oder ob das Gewinnermittlungswahlrecht nach § 4 Abs. 3 Satz 1 EStG ausgeschlossen ist, wenn nach ausländischen gesetzlichen Vorschriften eine Buchführungs- und Bilanzierungspflicht besteht.

Im Streitfall betrieb C, eine in Luxemburg ansässige Personengesellschaft, die einer GmbH & Co. KG inländischen Rechts entsprach und an der inländische Gesellschafter beteiligt waren, einen Goldhandel. Die C war nach luxemburgischem Aufsichtsrecht verpflichtet, jährlich eine Bilanz zu erstellen. Daneben erstellte die C für die Besteuerung der Gesellschafter im Inland für die Streitjahre 2011 und 2012 Einnahmen-Überschussrechnungen. Diese Ergebnisse der Einnahmen-Überschussrechnungen wurden in Erklärungen der C zur gesonderten und einheitlichen Feststellung von Besteuerungsgrundlagen für die Einkom-

mensbesteuerung als nach dem DBA steuerfreie Einkünfte erklärt, für die ein Progressionsvorbehalt in Betracht kommt.

Das Finanzamt ging demgegenüber davon aus, dass die dem Progressionsvorbehalt unterliegenden Einkünfte durch Betriebsvermögensvergleich hätten ermittelt werden müssen. C sei zwar originär vermögensverwaltend tätig gewesen, habe aber im Inland nur aufgrund gewerblicher Prägung gewerbliche Einkünfte erzielt. Das Finanzgericht bestätigte im Ergebnis die vom Finanzamt vertretene Auffassung. Die ausländische Bilanzierungspflicht entfalte eine Sperrwirkung für das Wahlrecht, die Einkünfte mittels Einnahmen-Überschussrechnung ermitteln zu können.

Nunmehr hat der BFH das Urteil der Vorinstanz aufgehoben. Es fehlten erforderliche tatsächliche Feststellungen dazu, ob die C nach luxemburgischen gesetzlichen Vorschriften verpflichtet war, Bücher zu führen und Abschlüsse (Bilanzen) zu erstellen, oder falls nicht, ob C bereits vor Einreichung der Einnahmen-Überschussrechnung die nach luxemburgischen Vorgaben (dann freiwillig) erstellten Abschlüsse (Bilanzen) fertiggestellt und als endgültig angesehen hat.

Der BFH führte zunächst aus, dass – entsprechend inländischen – auch ausländische Personengesellschaften Subjekt der Gewinnermittlung seien, mithin der Personengesellschaft als solcher – und nicht den (inländischen) Gesellschaftern als Subjekt der Einkommensteuer – ein ggf. nach § 4 Abs. 3 Satz 1 EStG bestehendes Gewinnermittlungswahlrecht eingeräumt werde. Ein solches Gewinnermittlungswahlrecht sei jedoch dann ausgeschlossen, wenn nach gesetzlichen Vorschriften eine Buchführungs- und Abschlusspflicht bestehe. Hierunter fielen – entgegen einer von Teilen des Schrifttums geäußerten Auffassung – auch ausländische Buchführungs- und Abschlusspflichten. Dabei müsse die (ausländische) Abschlusspflicht in einer Weise ausgestaltet sein, dass sie als Grundlage für den Betriebsvermögensvergleich (§ 4 Abs. 1 EStG) dienen könne, also eine Pflicht zur Aufstellung einer stichtagsbezogenen Bilanz beinhalten, ohne jedoch der Anforderung entsprechen zu müssen, dass die ausländischen gesetzlichen Vorschriften zur Buchführungs- und Abschlusspflicht mit den deutschen funktions- und informationsgleich seien.

Für den Fall, dass für eine ausländische Personengesellschaft keine Sperrwirkung aufgrund einer gesetzlichen (ausländischen) Buchführungs- und Abschlusspflicht bestehe, stehe es ihr frei, in der im Streitfall vorliegenden Fallkonstellation das Wahlrecht als "fiktive" Normadressatin des § 4 Abs. 3 Satz 1 EStG auszuüben. Führe die Personengesellschaft jedoch tatsächlich (freiwillig) Bücher im Ausland und stelle sie dort tatsächlich einen Abschluss nach ausländischem Recht auf, ohne auch eine Einnahmen-Überschussrechnung zu erstellen, sei das Wahlrecht zugunsten des Betriebsvermögensvergleichs ausgeübt, was dann auch für Zwecke der Ermittlung der nach dem DBA steuerfreien Progressioneinkünfte beachtet werden müsse.

**FG Bremen: Zuschläge für nicht vorgelegte oder verwertbare Verrechnungspreisdokumentation als Verletzung europäischer Grundfreiheiten?**

Steuerpflichtige, die grenzüberschreitende Geschäftsbeziehungen mit nahestehenden Personen unterhalten, sind regelmäßig dazu verpflichtet, innerhalb bestimmter Fristen Aufzeichnungen über die Art und den Inhalt dieser Geschäftsbeziehungen (sog. Verrechnungspreisdokumentation, vgl. § 90 Abs. 3 AO) zu erstellen. Legt ein Steuerpflichtiger diese Dokumentation nicht vor, oder wird diese als nicht verwertbar angesehen, sind gem. § 162 Abs. 4 AO Zuschläge festzusetzen.

Das FG Bremen hat nun mit Beschluss vom 07.07.2021 (2 K 187/17 (3)) Zweifel daran geäußert, dass die Erhebung dieser Zuschläge mit der europarechtlich gebotenen Niederlassungsfreiheit (Art. 49 AEUV) und der Dienstleistungsfreiheit (Art. 56 AEUV) vereinbar ist.

Das Finanzgericht sieht insbesondere die Niederlassungsfreiheit dadurch beschränkt, dass die Erhebung von Zuschlägen (bereits mangels der besonderen Aufzeichnungspflichten) für Steuerpflichtige mit rein inländischen Geschäftsbeziehungen zu nahestehenden Personen nicht zur Anwendung gelangt, während diese bei Geschäftsbeziehungen mit im EU-Ausland ansässigen nahestehenden Personen festgesetzt werden können.

Das Finanzgericht weist in diesem Zusammenhang auch darauf hin, dass die Verletzung von Mitwirkungspflichten seitens der Steuerpflichtigen bereits über die Regelung des § 162 Abs. 3 AO einer weitreichenden Sanktionierung unterliegt. Hierbei wird im Rahmen einer widerlegbaren Vermutung im Rahmen einer Schätzung unterstellt, dass die der Besteuerung zugrunde zu legenden Einkünfte tatsächlich höher sind, als diese vom Steuerpflichtigen erklärt wurden.

So dienen nach Auffassung des FG Bremen die Regelungen zur Verrechnungspreisdokumentation und die Sanktionen bei Nichterfüllung der Aufzeichnungspflichten grundsätzlich legitimen Zwecken und erscheinen zur Erreichung dieser Ziele auch geeignet. Zweifelhaft sei jedoch, ob die Zuschlagsregelung des § 162 Abs. 4 AO zur Erreichung des angestrebten Ziels erforderlich ist. Um diese Frage der Europarechtskonformität zu klären, hat das FG Bremen den Vorgang nun dem EuGH im Rahmen eines Vorabentscheidungsersuchens vorgelegt.

Aus verfahrensrechtlicher Sicht sollten Steuerpflichtige beim Ergehen etwaiger Zuschlagsbescheide prüfen, ob insoweit ein Einspruch – unter Verweis auf das nun beim EuGH anhängige Verfahren – einzulegen ist, um ihre Rechtsposition in Bezug auf die abzuwartende Entscheidung zu sichern.

## # 29

06.08.2021

## Alle am 05.08.2021 veröffentlichten Entscheidungen des BFH (V)

Aktenzeichen	Entscheidungsdatum	Stichwort
<a href="#">IV R 3/20</a>	20.04.2021	Ausübung des Wahlrechts nach § 4 Abs. 3 Satz 1 EStG durch ausländische Personengesellschaft - Sperrwirkung bei Buchführungs- und Bilanzierungspflicht nach ausländischem Recht
<a href="#">IV R 25/18</a>	15.04.2021	Voraussetzungen des Verbots des Abzugs von sog. Bestechungsgeldern nach § 4 Abs. 5 Satz 1 Nr. 10 Satz 1 EStG i.V.m. § 299 Abs. 2 und Abs. 3 StGB
<a href="#">II R 29/19</a>	23.02.2021	Begriff des Grundstücks beim Erwerb eines Familienheims

## Alle am 05.08.2021 veröffentlichten Entscheidungen des BFH (NV)

Aktenzeichen	Entscheidungsdatum	Stichwort
<a href="#">IX B 67/20</a>	09.07.2021	Nachlaufende Schuldzinsen - Abgeltungsteuer
<a href="#">II B 87/20</a>	25.05.2021	Keine Zusammenschau bei Erwerb von Geschwistern
<a href="#">II S 5/21 (PKH)</a>	21.05.2021	Ablehnung eines Antrags auf Prozesskostenhilfe (PKH)
<a href="#">IV R 20/17</a>	20.04.2021	Im Wesentlichen inhaltsgleich mit BFH-Urteil vom 20.04.2021 IV R 3/20 - Ausübung des Wahlrechts nach § 4 Abs. 3 Satz 1 EStG durch ausländische Personengesellschaft - Sperrwirkung bei Buchführungs- und Bilanzierungspflicht nach ausländischem Recht
<a href="#">IV R 26/18</a>	15.04.2021	Im Wesentlichen inhaltsgleich mit BFH-Urteil vom 15.04.2021 IV R 25/18 - Voraussetzungen des Verbots des Abzugs von sog. Bestechungsgeldern nach § 4 Abs. 5 Satz 1 Nr. 10 Satz 1 EStG i.V.m. § 299 Abs. 2 und Abs. 3 StGB
<a href="#">IV R 27/18</a>	15.04.2021	Im Wesentlichen inhaltsgleich mit BFH-Urteil vom 15.04.2021 IV R 25/18 - Voraussetzungen des Verbots des Abzugs von sog. Bestechungsgeldern nach § 4 Abs. 5 Satz 1 Nr. 10 Satz 1 EStG i.V.m. § 299 Abs. 2 und Abs. 3 StGB
<a href="#">V B 63/20 (AdV)</a>	30.03.2021	Aussetzung der Vollziehung; Umfang des Vorsteuerabzugs einer Führungsholding; Leistungsaustausch bei erfolgsabhängiger Vergütung
<a href="#">VII R 7/19</a>	23.03.2021	Außergerichtlicher Rechtsbehelf als Voraussetzung einer Untätigkeitsklage
<a href="#">IV R 7/20</a>	17.03.2021	Verhältnis der Verlustfeststellung zur Messbetragsfestsetzung

## # 29

06.08.2021

Aktenzeichen	Entscheidungsdatum	Stichwort
<a href="#">IX R 13/19</a>	22.02.2021	Zur Höhe der AfA-Bemessungsgrundlage von im Gesamthandsvermögen einer vermögensverwaltenden Personengesellschaft befindlichen Wirtschaftsgütern nach einer zwischenzeitlichen gewerblichen Prägung
<a href="#">X B 84/19</a>	18.05.2020	Abstrakte Verfassungsmäßigkeit des AltEinkG

## Alle bis zum 06.08.2021 veröffentlichten Erlasse

Aktenzeichen	Entscheidungsdatum	Stichwort
<a href="#">IV C 4 - O 1000/19/10474 :004</a>	06.08.2021	Änderung des Anwendungserlasses zur Abgabenordnung (AEAO)
<a href="#">III C 3 - S 7329/19/10001 :003</a>	02.08.2021	Übersicht der Umsatzsteuer-Umrechnungskurse 2021

### Herausgeber

**WTS Steuerberatungsgesellschaft mbH**

[www.wts.com/de](http://www.wts.com/de) • [info@wts.de](mailto:info@wts.de)

### Redaktion

**Dr. Martin Bartelt und Georg Geberth**

#### Berlin

Christian Baumgart  
Wilhelmstraße 43G  
10117 Berlin  
T: +49 (0) 30 2062 257 1010  
F: +49 (0) 30 2062 257 3999

#### Erlangen

Andreas Pfaller  
Allee am Röthelheimpark 11-15  
91052 Erlangen  
T: +49 (0) 9131 97002-11  
F: +49 (0) 9131 97002-12

#### Hamburg

Eva Doyé  
Brandstwierte 4  
20457 Hamburg  
T: +49 (0) 40 320 86 66-0  
F: +49 (0) 40 320 86 66-29

#### Köln

Jens Krechel  
Sachsenring 83  
50677 Köln  
T: +49 (0) 221 348936-0  
F: +49 (0) 221 348936-250

#### Regensburg

Tobias Oesterreicher  
Lilienthalstraße 7  
93049 Regensburg  
T: +49 (0) 941 383 873-120  
F: +49 (0) 941 383 873-130

#### Nürnberg

Dr. Klaus Dumser  
Hugo-Junkers-Straße 7  
90411 Nürnberg  
T: +49 (0) 911 2479455-101  
F: +49 (0) 911 2479455-050

#### Hannover

Ingo Soßna  
Thielenplatz 5  
30159 Hannover  
T: +49 (0) 511 123586-0  
F: +49 (0) 511 123586-199

#### Düsseldorf

Michael Wild  
Klaus-Bungert-Straße 7  
40468 Düsseldorf  
T: +49 (0) 211 200 50-5  
F: +49 (0) 211 200 50-950

#### Frankfurt a. M.

Ulrike Schellert  
Robert Welzel  
Taunusanlage 19  
60325 Frankfurt/Main  
T: +49 (0) 69 133 84 56-0  
F: +49 (0) 69 133 84 56-99

#### Kolbermoor (Rosenheim)

Dr. Mark Eger  
Carl-Jordan-Straße 18  
83059 Kolbermoor  
T: +49 (0) 8031 87095-0  
F: +49 (0) 8031 87095-250

#### München

Marco Dern  
Thomas-Wimmer-Ring 1-3  
80539 München  
T: +49 (0) 89 286 46-0  
F: +49 (0) 89 286 46-111

#### Stuttgart

Klaus Stefan Siler  
Königstraße 27  
70173 Stuttgart  
T: +49 (0) 711 2221569-62  
F: +49 (0) 711 6200749-99

#### Rosenheim

Ralf Dietzel  
Luitpoldstraße 9  
83022 Rosenheim  
T: +49 (0) 8031 87095 600  
F: +49 (0) 8031 87095 799

Diese WTS-Information stellt keine Beratung dar und verfolgt ausschließlich den Zweck, ausgewählte Themen allgemein darzustellen. Die hierin enthaltenen Ausführungen und Darstellungen erheben daher weder einen Anspruch auf Vollständigkeit noch sind sie geeignet, eine Beratung im Einzelfall zu ersetzen. Für die Richtigkeit der Inhalte wird keine Gewähr übernommen. Im Falle von Fragen zu den hierin aufgegriffenen oder anderen fachlichen Themen wenden Sie sich bitte an Ihren WTS-Ansprechpartner oder an einen der oben genannten Kontakte.