

Plädoyer vor dem Europäischen Gerichtshof

in Sachen Meilicke

- C-292/04 -

gehalten von Dr. Wienand Meilicke, Rechtsanwalt, Bonn

Herr Präsident,
meine Damen und Herren Richter,
Frau Generalanwältin,

Zuerst möchte ich zu Ziffer 3 Ihres Beschlusses vom 7. April 2006 sprechen.
Dazu zwei Vorbemerkungen:

Meine erste Vorbemerkung

bezieht sich auf die Schlussanträge von Herrn Generalanwalt Geelhoed vom 6. April 2006 in der Rs C-446/04, Test Claimants, betreffend das vergleichbare britische Anrechnungsverfahren. Seit dem Ruding-Bericht aus dem Jahr 1992 weiß ganz Europa, dass das körperschaftsteuerliche Anrechnungsverfahren eine unzulässige Diskriminierung darstellt. Deutschland war dabei nicht gutgläubiger als Großbritannien. In Deutschland fehlte nicht das Bewusstsein, sondern es fehlte der politische Wille zur Beseitigung der Diskriminierung.

Damit komme ich zu meiner

zweiten Vorbemerkung:

Nicht nur ein etwaiges Vertrauen der Mitgliedstaaten ist schützenswert. Schützenswert ist auch das Vertrauen der Unionsbürger. In Ihrem Urteil „Metallgesellschaft“ vom 8. März 2001, Rs C-397/98 haben Sie entschieden: Solange die Mitgliedstaaten sich ohnehin weigern, das Gemeinschaftsrecht anzuwenden, bräuchten die Unionsbürger keine besonderen Rechtsmittel unter Berufung auf das Gemeinschaftsrecht einzulegen.

Im Vertrauen auf Ihre Rechtsprechung „Metallgesellschaft“ haben wir, die Kläger des Ausgangsverfahrens, für andere Streitjahre, manche meiner eigenen Mandanten und viele andere Unionsbürger erst einmal den Ausgang der verschiedenen Musterverfahren abgewartet:

- Das Verfahren vor dem Finanzgericht München mit dem bekannten Nichtvorlageurteil aus dem Jahre 1998;
- Das im Jahre 2000 eingeleitete Musterverfahren, über welches Sie heute entscheiden;
- und auch den Vorlagebeschluss der finnischen Gerichte in Sachen Manninen aus dem Jahre 2002

Im Vertrauen auf Ihr Urteil „Metallgesellschaft“ sind alle diese Unionsbürger davon ausgegangen, dass, solange diese Musterverfahren anhängig sind, es genügt, die normalen Rechtsmittelfristen offen zu halten, dass aber keine spezifischen Anträge gestellt werden müssen, welche Deutschland ohnehin zurückweisen würde.

Alle diese Steuerpflichtigen würden in ihrem Vertrauen auf Ihre Rechtsprechung „Metallgesellschaft“ enttäuscht, wenn es bei der Begrenzung der zeitlichen Wirkung bliebe, wie sie Herr Generalanwalt Tizzano in seinen Schlussanträgen vom 10. November 2005 vorgeschlagen hat.

Nun komme ich zu Ziffer 3 Ihres Beschlusses vom 7. April 2006. Die Frage ist - weit über das Steuerrecht hinaus:

Soll das europäische Gemeinschaftsrecht in 25 unterschiedliche Rechte zersplittert werden, weil jeder der 25 Mitgliedstaaten für sich eine unterschiedliche Begrenzung der zeitlichen Wirkung Ihrer Rechtsprechung verlangen kann?

Ich plädiere dafür, diese Frage zu verneinen:

Mein Antrag stützt sich zunächst auf die Ihre bisherige Rechtsprechung:

Nach Ihren Urteilen *Blaizot v. 2.2.1988*, Rs. 24/86, Slg. 1988 S. 379 und *Legros v. 16.7.1992*, Rs. C-163/90, Slg. I-4625 kann eine Begrenzung der zeitlichen Wirkungen Ihres Urteils nur im Auslegungsurteil selbst vorgenommen werden.

Nun könnte man einwenden, ein Urteil über das deutsche körperschaftsteuerliche Anrechnungsverfahren habe einen anderen **Auslegungsgegenstand** als ein Urteil über das finnische Anrechnungsverfahren und betreffe deshalb nicht „**dieselbe Auslegungsfrage**“.

Indes ist eine nationale Rechtsvorschrift niemals **Auslegungsgegenstand** Ihrer Urteile. Sie haben immer deutlich gemacht, dass Sie nur das Gemeinschaftsrecht auslegen. Würden Sie nationale Rechtsvorschriften auslegen und als ungültig erklären, würde Ihnen eine Überschreitung Ihrer Kompetenzen vorgeworfen. Gegenstand Ihrer Auslegungsurteile ist immer nur, ob das Gemeinschaftsrecht einer abstrakt formulierten nationalen Regelung entgegensteht.

Ihr Urteil Manninen hat die Auslegungsfrage auch für das deutsche Anrechnungsverfahren bereits klargestellt. Das sieht man am besten an dem hiesigen Vorlagebeschluss. Das Finanzgericht Köln hat - trotz der damals bereits vorliegenden Anträge der Generalanwältin Kokott in der Rs. Manninen - erneut vorgelegt, weil

(ich zitiere:)

„der deutsche Gesetzgeber bislang nicht von sich aus auf Urteile des Gerichtshofs reagiert, die nicht unmittelbar deutsches Steuerrecht betreffen.“

(Ende des Zitats)

Ohne diese Haltung des deutschen Gesetzgebers hätte das Finanzgericht Köln Ihr Manninen-Urteil abgewartet und die Auslegungsfrage auch für Deutschland ohne erneute Vorlage **als geklärt** angesehen.

Somit ist **Ihr Manninen-Urteil** das **Auslegungsurteil**, welches die Rechtsfrage auch für Deutschland entschieden hat. **Nach Ihrer bisherigen Rechtsprechung** kommt eine auf Deutschland beschränkte Begrenzung der zeitlichen Wirkung nicht mehr in Betracht.

Nunmehr möchte ich Ihnen drei Argumente vortragen, warum Sie Ihre bisherige Rechtsprechung **nicht ändern**, sondern **daran festhalten** sollten.

Als erstes Argument sind die Grundsätze der

Einheitlichen Anwendung des Gemeinschaftsrechts im Europäischen Binnenmarkt

und der

Gleichbehandlung der Mitgliedstaaten

zu nennen.

Es hängt von Zufälligkeiten ab, ob Vorlageverfahren aus verschiedenen Mitgliedstaaten gleichzeitig oder hintereinander zu Ihnen gelangen.

Stellen Sie sich vor, das Finanzgericht München hätte Ihnen die Auslegungsfrage schon im Jahr 1998 vorgelegt, anstatt das körperschaftsteuerliche Anrechnungsverfahren mit dem Gemeinschaftsrecht als „offensichtlich“ vereinbar zu erklären.

Oder stellen Sie sich vor, das Finanzgericht Köln hätte im hiesigen Verfahren so schnell wie die finnischen Gerichte im Fall Manninen gearbeitet und Ihnen die Frage schon im Jahr 2002 vorgelegt.

Dann hätten Sie das hiesige Verfahren mit dem Verfahren Manninen verbinden und über Anträge zur Begrenzung der zeitlichen Wirkung des Urteils gemeinsam für alle Mitgliedstaaten entscheiden können.

Richtigerweise kann es nicht darauf ankommen, in welcher zeitlichen Reihenfolge die Mitgliedstaaten eine bisher ungeklärte Frage des Gemeinschaftsrechts vorlegen. Vielmehr müssen wir uns **materiell** die Frage stellen: wie ist mit der Situation umzugehen, dass die Klärung einer bisher als zweifelhaft angesehenen Frage des Gemeinschaftsrechts durch ein Auslegungsurteil für mehrere Mitgliedstaaten relevant ist und in den einzelnen Mitgliedstaaten unterschiedlich schwere Auswirkungen hat?

Dazu ein Beispiel:

Stellen Sie sich vor, die Mitgliedstaaten hätten unterschiedlich gegen das Gebot der Gleichbehandlung männlicher und weiblicher Arbeitnehmer vorstoßen, so dass eine rückwirkende Anwendung Ihres Urteils Defrenne vom 18. April 1976 in verschiedenen Mitgliedstaaten unterschiedlich schwere wirtschaftliche Auswirkungen gehabt hätte. Hätten Sie deswegen die zeitlichen Wirkungen Ihres Urteils „Defrenne“ nur für einzelne Mitgliedstaaten oder für anders definierte Teile des Gemeinschaftsgebietes begrenzt? Ich glaube kaum.

Nun könnte man argumentieren, dass das Steuerrecht eine Sonderbehandlung verdient, weil es immer nur die Haushalte einzelner Mitgliedstaaten betrifft.

Der Grundsatz der **Gleichbehandlung der Mitgliedstaaten** gebietet aber auch im Steuerrecht, das Gemeinschaftsrecht auf alle Mitgliedstaaten gleichmäßig anzuwenden.

Finnland hat sein Steuerrecht ja schon rückwirkend an Manninen angepasst. Vielleicht hat Finnland deshalb keinen Antrag auf Begrenzung der zeitlichen Wirkungen des Manninen-Urteils gestellt, weil die Belastung des finnischen Haushalts **gerade unterhalb** der Grenze der „schwerwiegenden wirtschaftlichen Auswirkungen“ lag, welche eine Begrenzung der zeitlichen Wirkung Ihres Urteils gerechtfertigt hätten.

Kann ein anderer Mitgliedstaat darum, weil bei ihm die Auswirkungen **knapp oberhalb** dieser Grenze liegen, die Rückwirkung Ihrer Rechtsprechung **gänzlich** vermeiden, während der Mitgliedstaat, der **knapp unterhalb** dieser Grenze liegt, die finanziellen Konsequenzen der Rückwirkung **voll** zu tragen hat?

Der Mitgliedstaat, der höhere wirtschaftliche Auswirkungen auf seinen Haushalt hat, der hat das Gemeinschaftsrecht in der Regel mehr oder länger verletzt als der, bei dem die Rückwirkung weniger schwer ausfällt. So ist Deutschlands Haushalt durch die Anwendung der Manninen-Rechtsprechung natürlich stärker als Großbritannien belastet, weil Großbritannien sein Recht schon zum 6. April 1999, Deutschland seines aber teilweise erst zum Ende November 2002 geändert hat.

Durch eine unterschiedliche Begrenzung der zeitlichen Rückwirkung würde man die Mitgliedstaaten geradezu noch dafür belohnen, **besonders schwer** oder **besonders lange** gegen das Gemeinschaftsrecht verstoßen zu haben.

Ein Auslegungsurteil mag eine Begrenzung seiner zeitlichen Wirkung bereits dann verdienen, wenn seine Rückwirkung **nur in einem wesent-**

lichen Teil des Gemeinschaftsgebietes eine unzumutbar schwere wirtschaftliche Auswirkung hat.

Dagegen verdient kein Mitgliedstaat eine Vorzugsbehandlung vor anderen Mitgliedstaaten dafür, dass er die Rechtsfrage **später** als ein anderer dem Gerichtshof zur Vorabentscheidung vorlegt, oder dass bei ihm ein **besonders schwerer** oder **besonders langer** Verstoß gegen das Gemeinschaftsrecht zu besonders schwerwiegenden wirtschaftlichen Auswirkungen führt.

Damit komme ich

zum zweiten Argument für die Beibehaltung Ihrer Rechtsprechung:

Die effektive Durchsetzung des Gemeinschaftsrechts.

Wenn Sie für einzelne Mitgliedstaaten eine Begrenzung der zeitlichen Wirkung Ihrer Urteile noch in Aussicht stellten, **nachdem** Sie in einem Auslegungsurteil eine Rechtsfrage bereits geklärt haben, so könnten die nationalen Gerichte nie sicher sein, ob sie eine klare Vorschrift des Gemeinschaftsrechts nicht doch unangewendet zu lassen haben.

Jedes nationale Gericht könnte eine **klare Vorschrift** des Gemeinschaftsrechts **unangewendet** lassen mit der Behauptung, die Auswirkungen in **diesem** Mitgliedstaat seien **so schwerwiegend**, dass im Fall einer Vorlage an den Gerichtshof **mit Sicherheit** eine Begrenzung der zeitlichen Wirkungen des Urteils für **diesen** Mitgliedstaat angeordnet würde.

Dafür bietet die deutsche Rechtsprechung zur Verfassungswidrigkeit von Gesetzen Vorbilder: Eine vom Bundesverfassungsgericht für ein anderes Jahr bereits als verfassungswidrig erklärte Norm wendet der Bundesfinanzhof ohne erneute Vorlage für ein früheres Jahr weiter an mit der Begründung, für das frühere Jahr würde das Bundesverfassungsgericht **mit Sicherheit Vertrauensschutz** gewähren (Beschluss v. 29.11.2005, IX B 80/05). Auch der 8. Senat des BFH wirft in seinem Vorlagebeschluss v. 14.2.2006 VIII B 107/04 die Frage auf, ob Vorlagen nach Art. 234 EGV im Hinblick auf eine zu erwartende Begrenzung der zeitlichen Wirkung Ihres Urteils unterlassen werden können.

Um einer derartigen Behandlung bereits geklärter Auslegungsfragen durch die nationalen Gerichte zuvorzukommen, müsste jeder Unionsbürger, der sich in einem Steuerfall auf das Gemeinschaftsrecht beruft, vor den nationalen Gerichten Ausführungen zur Höhe der wirtschaftlichen Auswirkungen machen, welche die Anwendung des klaren Gemeinschaftsrechts auf den Haushalt des Mitgliedstaates hat. Vielleicht müssten die nationalen Gerichte über die wirtschaftlichen Auswirkungen sogar noch Beweis erheben.

Art. 104 § 3 Ihrer Verfahrensordnung über eine abgekürzte Behandlung eines Vorabentscheidungsersuchens, wenn der Gerichtshof über die Frage bereits entschieden hat, würde weitgehend leer laufen, wenn jeder Mitgliedstaat unter Berufung auf schwerwiegende wirtschaftliche Auswirkungen eine erneute Befassung des Gerichtshofs mit einer schon geklärten Frage erreichen könnte.

Damit komme ich zum

dritten und letzten Argument

für meinen Antrag, nämlich zu dem möglichen **Gegenargument**, es sei der deutschen Regierung **nicht zumutbar** gewesen, schon dem Manninen-Verfahren beizutreten und dort unter Hinweis auf die Auswirkungen auf den deutschen Haushalt eine Beschränkung der zeitlichen Wirkungen des Urteils zu beantragen.

Dem möchte ich entgegenhalten:

Nach Art. 35 Abs. 4 des Vertrages über die Europäische Union kann jeder Mitgliedstaat beim Gerichtshof in Vorabentscheidungsverfahren Schriftsätze einreichen und schriftliche Erklärungen abgeben.

Nach Art. 40 der Satzung des Gerichtshofs können die Mitgliedstaaten jedem bei dem Gerichtshof anhängigen Rechtsstreit beitreten.

Nach Art. 104 § 1 Ihrer Verfahrensordnung werden die Vorabentscheidungsersuchen jedem Mitgliedstaat mit einer Übersetzung in die Amtssprache des Empfängerstaates übermittelt.

Welchen Sinn hat dieses Beitrittsrecht der Mitgliedstaaten, wenn nicht den Sinn, den Gerichtshof gerade auch auf schwerwiegende wirtschaftliche Auswirkungen einer Auslegungsfrage hinzuweisen und gegebenenfalls eine Begrenzung der zeitlichen Wirkungen des Urteils für das Gemeinschaftsgebiet zu beantragen?

Wenn die deutsche Regierung nicht schon aus dem Amtsblatt vom 9. November 2002 und aus der ihr zugewandenen deutschen Übersetzung des finnischen Vorlagebeschlusses die Bedeutung von Manninen für Deutschland erkannt hat, so hat sie doch sicherlich den Aufsatz von Benecke und Schnitger gelesen, der in der Zeitschrift IStR vom 2. Oktober 2003 S. 655 auf die Bedeutung des Manninen-Falles für das deutsche körperschaftsteuerliche Anrechnungsverfahren hinwies. Erst 4 Monate später, am 17. Februar 2004 fand die mündliche Verhandlung im Verfahren Manninen statt. Warum ist die deutsche Regierung im Verfahren Manninen nicht wenigstens noch der mündlichen Verhandlung beigetreten, um die Begrenzung der zeitlichen Wirkung für alle Mitgliedstaaten zu beantragen?

Die Antwort findet sich in dem Vorlagebeschluss des Finanzgerichts Köln: die deutsche Regierung stand bis dato auf dem Standpunkt, dass sie die Rechtsprechung des Gerichtshofs solange nicht zu beachten brauche, wie die Urteile nicht direkt das deutsche Steuerrecht betrafen.

Damit komme ich zum Schluss noch zu einer letzten Überlegung: verdient Deutschland vielleicht Vertrauensschutz für seinen Glauben, für andere Mitgliedstaaten bereits ausgelegtes Gemeinschaftsrecht auf Deutschland nicht anwenden zu brauchen? Art. 104 § 3 Ihrer Verfahrensordnung zeigt jedoch als festen Bestandteil des Gemeinschaftsrechts, dass die Mitgliedstaaten einschlägige Rechtsprechung des Gerichtshofs auch dann beachten müssen, wenn sie für einen anderen Mitgliedstaat ergangen ist. Auch unter diesem Gesichtspunkt verdient Deutschland keine Begrenzung der zeitlichen Wirkung des Manninen-Urteils.

Nun zu Ziffer 4 Ihres Beschlusses vom 7. April 2006

Zu den wirtschaftlichen Auswirkungen der Anwendung des Manninen-Urteils auf Deutschland möchte ich zweierlei bemerken:

Erstens

Herr Generalanwalt Tizzano hat in seinen Schlussanträgen vom 10. November 2005 gesagt, die Zahlenangaben der deutschen Regierung seien in der mündlichen Verhandlung „unwidersprochen“ geblieben.

Dabei muss Herr Generalanwalt Tizzano meinen Widerspruch in der mündlichen Verhandlung überhört haben. Ich habe nämlich schon zu Beginn meines Plädoyers am 8. September 2005 die schriftsätzlich vortragene Behauptung der deutschen Regierung einer Auswirkung von 9-13 Milliarden EURO **ausdrücklich** bestritten.

Als dann die deutsche Regierung in der mündlichen Verhandlung die Schätzung der Steuererstattung auf nur 5 Milliarden EURO reduzierte, habe ich auch diese Zahlenangabe in meinem Schlusswort **ausdrücklich** bestritten.

Ich bitte Sie, dies in dem nur Ihnen zugänglichen Wortprotokoll der mündlichen Verhandlung vom 8. September 2005 nachzulesen.

Zweitens

Bei dem Vortrag der deutschen Regierung zu den wirtschaftlichen Auswirkungen der Anwendung des Manninen-Urteils in Deutschland befinden die Kläger des Ausgangsverfahrens sich in der selben Lage wie Herr Generalanwalt Geelhoed in seinen Schlussanträgen vom 6. April 2006, in der Rs C-446/04, Rn 143 und 144. Wie dort das Vereinigte Königreich, so hat auch die deutsche Regierung bisher keine Angaben darüber gemacht, wie sie zu ihren Zahlen von zunächst 9-13 Milliarden EURO und dann 5 Milliarden EURO Steuererstattung kommt, und hat auch keine Beweise dafür vorgelegt.

Herr Generalanwalt Geelhoed weist darauf hin, dass der Gerichtshof sein Urteil nicht auf rein hypothetische Tatsachenbehauptungen oder Vermutungen stützen kann. Dieser Auffassung von Generalanwalt Geelhoed schließe ich mich auch für das hiesige Verfahren an.

Sollte die deutsche Regierung dazu heute noch neue Tatsachen vortragen, bitte ich darauf im späteren Verlauf der mündlichen Verhandlung noch erwidern zu dürfen.