

DER ERWEITERTE INFORMATIONSAUSTAUSCH UND DIE KAPITALVERKEHRSFREIHEIT

Chance auf besseren Zugang schweizerischer Konzerne zum EU Binnenmarkt

ARMIN MARTI
ANNA-MARIA WIDRIG
GIALLOURAKI
ROBERT P. DESAX

Der erweiterte Informationsaustausch kann die Tür zur Kapitalverkehrsfreiheit wieder ein Stück öffnen. Die Grundlagen dazu legen Urteile des Europäischen Gerichtshofs und die neuen Doppelbesteuerungsabkommen gemäss OECD-Musterabkommen.

1. DIE KAPITALVERKEHRSFREIHEIT UND DRITTSTAATEN

Die vier Grundfreiheiten des EG-Vertrages bilden die Grundlage des EU-Binnenmarktes. Während der freie Warenverkehr, die Personenfreizügigkeit und die Dienstleistungsfreiheit nur zwischen den einzelnen EU-Mitgliedstaaten Gültigkeit haben, gilt die Kapitalverkehrsfreiheit grundsätzlich auch gegenüber Drittstaaten [1].

Entsprechend hatten in der Vergangenheit Fälle, welche die Kapitalverkehrsfreiheit betrafen und dem *Europäischen Gerichtshof (EuGH)* zur Prüfung vorlagen, aus Drittstaaten-sicht immer besondere Aufmerksamkeit erregt. Die Rechtsprechung erwies sich in dieser Hinsicht jedoch als eher restriktiv [2]. Oft wurde der Kapitalverkehrsfreiheit entweder die Anwendung gänzlich versagt [3], oder es wurden im Verhältnis zu Drittstaaten wie etwa der Schweiz weitergehende Rechtfertigungsgründe für bestehende Beschränkungen zugelassen als im reinen EU-Binnenverhältnis [4]. Einer dieser Rechtfertigungsgründe ist der bei fehlenden abkommensrechtlichen Regelungen mangelnde Informationsaustausch mit Drittstaaten. Ohne diesen Informationsaustausch sei es den EU Mitgliedstaaten nämlich nicht möglich, die Rechtmässigkeit einer möglichen Steuerentlastung, welche sich aufgrund der Kapitalverkehrsfreiheit aufdrängt, zu prüfen [5].

2. EINFÜHRUNG DES INFORMATIONSAUSTAUSCHES NACH OECD-STANDARDS DURCH DIE SCHWEIZ

Als der Bundesrat sich am 13. März 2009 dazu durchrang, den Vorbehalt der Schweiz zu Art. 26 des *OECD-Musterabkommens (OECD-MA)* zurückzuziehen und damit im Rahmen von *Doppelbesteuerungsabkommen (DBA)* Informationen auf Anfrage auszutauschen, geschah dies zunächst um den massiven ausländischen Druck vom heimischen Finanzplatz wegzunehmen und um zu verhindern, dass namentlich wichtige Handelspartner innerhalb der OECD bzw. der Gruppe der zwanzig wichtigsten Industrie- und Schwellenländer (G20) Sanktionen gegen die Schweiz ergreifen. Dass entsprechende Befürchtungen wohl nicht ganz übersteigert waren, haben die Massnahmen gezeigt, welche Frankreich jüngst umgesetzt hat: So sollen ab 1. März 2010 Quellensteuersätze von bis zu 50% auf Dividenden, Zinsen und Lizenzgebühren an Gesellschaften in unkooperativen Jurisdiktionen erhoben werden. Ausserdem soll auch die ermässigte Besteuerung von Dividendenerträgen im Konzernverhältnis aufgehoben werden, sofern die ausschüttende Tochtergesellschaft ihren Sitz in einem der definierten «Steuerparadiese» hat [6]. Die Schweiz hat seit jenem ominösen «Black Friday» mit einer Reihe von Staaten die meist schon vorbestehenden DBA revidiert bzw. neu ausgehandelt [7].

Da sich darunter zahlreiche wichtige Mitgliedstaaten der *Europäischen Union (EU)* befinden, ist die Frage von Interesse, ob schweizerische Unternehmen durch den erweiterten Informationsaustausch sich verstärkt auf die Kapitalverkehrsfreiheit gegenüber EU-Mitgliedstaaten berufen können und verbesserten Schutz vor steuerlichen Einschränkungen erhalten. Mit anderen Worten, lässt sich aus den bisher beurteilten Fällen des EuGH unter Berücksichtigung der neu möglichen Informationsbeschaffung durch EU-Mitgliedstaaten zu den direkten Steuern etwas zu Gunsten schweizerischer Unternehmen ableiten?



ARMIN MARTI, LIC. OEC. HSG,
DIPL. STEUEREXPERTE,
PARTNER, LEITER
INTERNATIONAL TAX
STRUCTURING SCHWEIZ,
PRICEWATERHOUSE-
COOPERS AG, ZÜRICH,
ARMIN.MARTI@CH.PWC.
COM



ANNA-MARIA WIDRIG
GIALLOURAKI, LIC. IUR., LL.M.,
RECHTSANWÄLTIN (GR),
DIPL. STEUEREXPERTIN,
SENIOR MANAGER, COR-
PORATE TAX, PRICEWATER-
HOUSE-COOPERS AG,
ZÜRICH

3. EUGH-ENTSCHEIDE ZU KAPITALVERKEHRSFREIHEIT UND INFORMATIONSAUSTAUSCH

3.1 Fall «A» [8]. Im Fall «A» handelte es sich um einen in Schweden ansässigen Aktionär, der Beteiligungsrechte an einer schweizerischen Gesellschaft hielt. Diese Gesellschaft beabsichtigte, Beteiligungsrechte an einer Tochtergesellschaft an den schwedischen Aktionär auszuschütten. Unter schwedischem Steuerrecht waren derartige Dividenden unter gewissen Bedingungen von der schwedischen Einkommenssteuer befreit. Um die Einhaltung dieser Bedingungen auch tatsächlich prüfen zu können, wurde eine derartige Befreiung nur gewährt, wenn die ausschüttende Gesellschaft entweder in Schweden, der EU, dem EWR oder in einem Staat ansässig ist, mit welchem ein DBA abgeschlossen wurde, welches den vollen Informationsaustausch vorsieht.

Der EuGH entschied einleitend, dass sich ein Steuerpflichtiger direkt auf die Kapitalverkehrsfreiheit berufen könne [9]. Im weiteren entschied der EuGH, dass der Begriff der Beschränkungen der Kapitalverkehrsfreiheit in den Beziehungen zu Drittstaaten in gleicher Weise auszulegen ist, wie in Beziehungen zwischen EU-Mitgliedstaaten [10]. Zusätzlich entschied der EuGH, dass die Kapitalverkehrsfreiheit zwar verletzt sei, wenn die (in Schweden an sich vorgesehene) Befreiung von Dividendeneinkommen aus einem Drittstaat, der nicht Mitglied des EWR ist, nur gewährt werde, wenn der fragliche Staat mit Schweden ein DBA abgeschlossen hat, das den Austausch von Informationen vorsieht. Der EuGH erblickte aber in der Notwendigkeit der Wirksamkeit der steuerlichen Überwachung einen hinreichenden Rechtfertigungsgrund, da das in Frage stehende DBA mit der Schweiz nur die «kleine Auskunfts Klausel» (Austausch von Informationen lediglich zur korrekten Anwendung des Abkommens) vorsah. Die schwedischen Regelungen machten jedoch die Gewährung des Steuervorteils von der Erfüllung gewisser Voraussetzungen abhängig (u. a. Geschäftstätigkeit der ausschüttenden Tochter), deren Einhaltung nur durch Einholung von Auskünften vom betroffenen Quellenstaat geprüft werden konnte. Da es in casu unmöglich sei, diese Auskünfte vom fraglichen Staat zu erhalten erachtete es der EuGH als gerechtfertigt, dass Schweden die Steuerbefreiung verweigerte. Bemerkenswerterweise wurde dem (europäischen) Steuerpflichtigen nicht die Möglichkeit zugestanden, die fraglichen Tatsachen selber zu beweisen, falls die Auskünfte nicht von den Behörden des Drittstaates erhältlich gemacht werden konnten, obwohl dies in EU-Binnensachverhalten möglich ist [11]. Der EuGH hob auch hervor, dass sich die Beziehungen zwischen Mitgliedstaaten der EU in einem be-

sonderen gemeinsamen Rahmen abspielen, der namentlich durch das Vorliegen der Amtshilferichtlinie [12] gezeichnet ist, welche wechselseitige (wenn auch nicht unbegrenzte) Verpflichtungen zur gegenseitigen Amtshilfe begründet. Das Gericht äusserte sich aber im vorliegenden Fall nicht, wie im Verhältnis zu einem EWR-Staat zu verfahren gewesen wäre, der nicht durch die Amtshilferichtlinie verpflichtet wäre.

3.2 Kommission gegen Niederlande [13]. In einem Vertragsverletzungsverfahren der Kommission gegen die Niederlande ging es darum, Beschränkungen der Kapitalverkehrsfreiheit dahingehend zu prüfen, ob sie mit Verweis auf mangelnden Informationsaustausch gerechtfertigt werden könnten. Die Niederlande erhoben auf Dividenden an in der EU ansässige Muttergesellschaften dann keine Quellensteuer, wenn die empfangende Gesellschaft mindestens 5% an der niederländischen Tochter hielt. Das Haltekriterium belief sich aufgrund der anwendbaren DBA gegenüber den EWR/EFTA-Staaten Island und Norwegen jedoch auf 10% bzw. 25%. Der EuGH erblickte darin eine Ungleichbehandlung, welche zu einer Beschränkung der Kapitalverkehrsfreiheit führte: Gemäss Rechtsprechung müssen die Mitgliedstaaten auch bei der Anwendung ihrer DBA mit Drittstaaten ihre Verpflichtungen aus dem EG-Vertrag einhalten [14].

Ähnlich wie Schweden im oben erwähnten «A»-Fall wollten die Niederlande die unterschiedliche Behandlung damit rechtfertigen, dass aufgrund mangelnder Informationen, konkret aufgrund fehlender Anwendbarkeit der Amtshilferichtlinie gegenüber EWR-Staaten, der niederländische Fiskus nicht in der Lage sei, sicherzustellen, dass die empfangende Gesellschaft die Voraussetzungen für eine Quellensteuerbefreiung gemäss niederländischem Recht erfülle (Errichtung in bestimmter Rechtsform, Steuerpflicht, Endbegünstigte der Dividende). Der EuGH entschied dazu, dass die fehlende Amtshilferichtlinie es rechtfertigen könne, dass die Niederlande von isländischen bzw. norwegischen Gesellschaften den zusätzlichen Nachweis verlangen darf, dass diese die im niederländischen Recht festgelegten Voraussetzungen tatsächlich erfüllen. Der EuGH hielt jedoch zusätzlich fest, dass die fehlende Amtshilferichtlinie es nicht zu rechtfertigen vermag, die Befreiung der niederländischen Quellenbesteuerung auf Dividenden vom Besitz einer höheren Kapitalbeteiligung an der ausschüttenden Gesellschaft abhängig zu machen. Entsprechend urteilte der EuGH, dass die Niederlande die Kapitalverkehrsfreiheit [15] verletzt habe.

Mit diesem Urteil hielt der EuGH fest, dass die Kapitalverkehrsfreiheit verletzende staatliche Massnahmen nicht in jedem Fall mit dem Fehlen einer Amtshilferichtlinie gerechtfertigt werden können. Wohl dürfen zusätzliche Informationen verlangt werden. Können diese jedoch beschafft werden, lassen sich diskriminierende Massnahmen unter der Kapitalverkehrsfreiheit nicht rechtfertigen. In bezug auf die Schweiz bedeutet dies, dass spätestens nach Inkrafttreten der dem OECD-Standard angepassten DBA in der Schweiz ansässige Gesellschaften sich grundsätzlich gegen solche die Kapitalverkehrsfreiheit verletzende innerstaatlichen Massnahmen von EU Staaten zur Wehr setzen können.



ROBERT P. DESAX,
LIC. IUR., LL.M.
(INTERNATIONAL TAX LAW,
WIEN), RECHTSANWALT,
CORPORATE TAX,
PRICEWATERHOUSE-
COOPERS AG, ZÜRICH,
ROBERT.DESAX@
CH.PWC.COM

3.3 Kommission gegen Italien [16]. Die EU-Kommission verklagte Italien vor dem EuGH mit dem Antrag, es sei festzustellen, dass die italienischen Regelungen, wonach Dividendenzahlungen, die nicht unter die Mutter-Tochter-Richtlinie [17] fielen, unterschiedlich quellenbesteuert wurden [18], je nach dem ob die empfangende Gesellschaft in Italien ansässig war oder nicht. Der EuGH kam zum Schluss, dass durch diese Ungleichbehandlung die Kapitalverkehrsfreiheit verletzt sei. Namentlich mit Hinweis auf die Amtshilferichtlinie verwarf der Gerichtshof im Verhältnis zu EU-Mitgliedstaaten das Argument Italiens, wonach diese Ungleichbehandlung durch die Bekämpfung der Steuerhinterziehung gerechtfertigt werden könne. Der Gerichtshof erinnerte auch daran, dass Massnahmen gegen Steuerhinterziehung nur dann zulässig seien, wenn sie auf rein künstliche Konstruktionen abzielen, die auf eine Umgehung des Steuerrechts gerichtet sind. Eine allgemeine Vermutung der Steuerflucht sei demgegenüber als Rechtfertigungsgrund nicht zulässig [19]. Gegenüber EWR/EFTA-Staaten befand der Gerichtshof jedoch, dass die Beschränkung durch zwingende Gründe des Allgemeininteresses zu rechtfertigen sei. Der EuGH unterliess es aber, die konkreten DBA mit den betroffenen EFTA-Staaten dahingehend zu untersuchen, ob diese einen der Amtshilferichtlinie ebenbürtigen Informationsaustausch vorsahen. Offenbar verzichtete der EuGH darauf, weil die Kommission dieses Argument nicht vorgebracht hatte [20]. Island und Norwegen haben ferner wie Italien auch das Übereinkommen zwischen der OECD und dem Europarat über die gegenseitige Amtshilfe in Steuersachen vom 25. Januar 1988 mit unterzeichnet. Dieses multilaterale Übereinkommen sieht ebenfalls Auskunftspflichten vor und geht teilweise weiter als der OECD-Standard (etwa Möglichkeiten des ersuchenden Staates, Steuerprüfungen bei Steuerpflichtigen im ersuchten Staat beizuwohnen oder Unterstützung bei der Eintreibung von Steuerschulden [21]). Insofern hätte sich vorliegend durchaus die Frage nach der Gleichwertigkeit von

bestehenden bi- und multilateralen Regeln mit den Europäischen Richtlinien stellen können [22]. Es hätten sich daraus vor allem für Drittstaaten wie die Schweiz wertvolle Hinweise ergeben können. Während durch diesen EuGH-Entscheid für italienische Tochtergesellschaften von EU-Muttergesellschaften ein wirksamer Schutz gegen diese diskriminierenden Massnahmen geschaffen wurde, ist dies bei Muttergesellschaften von EWR- und Drittstaaten weiterhin nicht abschliessend geklärt.

4. INFORMATIONSAUSTAUSCH GEMÄSS OECD-MA ZUR «WIRKSAMEN STEUERLICHEN ÜBERWACHUNG»

Die zitierten Fälle zeigen, dass in der EU die Frage nach dem «genügenden» Informationsaustausch bzw. das Bedürfnis nach «wirksamer steuerlicher Überwachung» [23] insbesondere in Fällen mit Drittstaatenbezug zunehmend an Relevanz gewinnen dürfte. Gegenüber Drittstaaten bietet es sich für die EU-Mitgliedstaaten an, steuerliche Beschränkungen damit zu rechtfertigen, dass erforderliche Auskünfte nicht erhältlich seien, weshalb im Sinne von Massnahmen gegen Steuerflucht gewisse Einschränkungen angebracht sein können. Für EU-interne Sachverhalte dürfte eine derartige Argumentation kaum Früchte tragen, da gerade der EuGH die Amtshilferichtlinie als taugliches Instrument betrachtet, um die notwendigen Massnahmen gegen Steuerflucht durchsetzen zu können. Es kommt daher in bezug auf Drittstaaten darauf an, inwieweit die jeweilige Informationsklausel im DBA den Möglichkeiten des Informationsaustausches unter der Amtshilferichtlinie gleichwertig ist.

Ein Vergleich zwischen der Klausel zum Informationsaustausch gemäss OECD-Musterabkommen mit der Amtshilferichtlinie führt zu folgenden Erkenntnissen: Während die Amtshilferichtlinie (Art. 1) vorschreibt, dass die Mitgliedstaaten bereits alle Auskünfte austauschen müssen, welche «für die zutreffende Festsetzung der Steuern vom Einkom-

men und vom Vermögen *geeignet sein können*» schränkt Art. 26 OECD-MA die Amtshilfe auf Auskünfte ein, die zur Anwendung oder Durchsetzung des innerstaatlichen Rechts «*vor-aussichtlich erheblich*» sind.

Demgegenüber erscheint wiederum die Einschränkung in der Richtlinie auf die zutreffende Festsetzung von Steuern als möglicherweise enger als jene des OECD-MA, das den Fächer auf die gesamte Anwendung und Durchsetzung des innerstaatlichen Rechts öffnet.

Es ist mithin vom konkreten Einzelfall abhängig, ob das fragliche DBA den ersuchenden Mitgliedstaat gegenüber einem Drittstaat mindestens so gut stellt wie im EU-Binnenverhältnis (die Richtlinie lässt übrigens unter EU-Mitgliedstaaten die allenfalls weitergehende Auskunftspflicht gemäss DBA unberührt, Art. 11 [24]).

Ausschlaggebend für die Frage, ob ein konkretes DBA einen gleichwertigen Informationsaustausch vorsieht, muss daher stets sein, inwiefern der ersuchende Mitgliedstaat im Rahmen des DBA vom Drittstaat dieselben Informationen erhalten kann, die er gestützt auf die Richtlinien vom einem anderen EU-Mitgliedstaat erwarten kann, um die Wirksamkeit der steuerlichen Kontrollen zu gewährleisten. Dies bedeutet auch, dass ein womöglich weitergehender Anwendungsbereich der Amtshilferichtlinie über das Mass hinaus, welches für eine wirksame steuerliche Kontrolle notwendig ist, nicht dazu führen darf, dass der in einem DBA vorgesehene Informationsaustausch als ungenügend taxiert wird, obwohl sämtliche Informationen für eine wirksame Kontrolle erhältlich sind.

Dies lässt sich auch aus der Rechtsprechung des EuGH ableiten, welche im Endeffekt verlangt, dass die einschrän-

kende Massnahme einen gewissen Zusammenhang mit dem Informationsbedürfnis des Staates aufweisen muss bzw. dass sie geeignet sein muss, die Erreichung des fraglichen Ziels zu gewährleisten, und nicht über das hinausgeht, was dazu erforderlich ist [25]. Können die Informationen, die der betroffene Staat verlangt, um eine innerstaatliche Entlastung zu gewähren, beispielsweise auf dem Wege eines DBA beschafft werden, sind die Kapitalverkehrsfreiheit verletzende Massnahmen unzulässig, da nicht mehr erforderlich. Mit dem Inkrafttreten der dem OECD-Standard entsprechenden DBA durch die Schweiz mit den einzelnen EU-Staaten sollte schweizerischen Gesellschaften verstärkt die Möglichkeit offen stehen, sich gegen bestehende, die Kapitalverkehrsfreiheit verletzende innerstaatliche Vorschriften zur Wehr zu setzen.

5. FAZIT

Die Übernahme des OECD-Standards in die schweizerischen DBA mit Mitgliedstaaten der EU kann die Türe zur Kapitalverkehrsfreiheit wieder ein Stück weit öffnen. Schweizer Unternehmen mit Zahlungen aus der EU, welche steuerlichen Einschränkungen unterliegen, müssten im konkreten Fall zwar analysieren, ob die fragliche Zahlung überhaupt in den Schutzbereich der Kapitalverkehrsfreiheit fällt. Sofern dies der Fall ist, ist aber mit guten Gründen argumentierbar, dass eine steuerliche Benachteiligung nicht zu rechtfertigen ist, sofern die Schweiz aufgrund eines DBA ohnehin die «vorausichtlich erforderlichen» Auskünfte austauschen muss, um eine wirksame steuerliche Kontrolle zu gewährleisten. ■

Anmerkungen: 1) Art. 63 Abs. 1 des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union («Vertrag von Lissabon», in Kraft seit 1. Dezember 2009) entspricht dem ehemaligen Art. 56 Abs. 1 des Vertrages zur Gründung der Europäischen Gemeinschaften. In Bezug auf Steuern wird im neuen Vertrag der Status Quo (insbesondere das Einstimmigkeitserfordernis in Steuersachen) beibehalten; vgl. Bob van der Made, «European Union: Lisbon reform treaty enters into force on December 1 2009», *International Tax Review*, November 2009. 2) Vgl. etwa Urs Landolf, *Steuerrecht*, in: Andreas Kellerhals (Hrsg.), *Wirtschaftsrecht Schweiz – EG, Überblick und Kommentar 2007/08*, S. 144 ff.; derselbe, *Steuerrecht*, in: Andreas Kellerhals (Hrsg.), *Wirtschaftsrecht Schweiz – EG, Überblick und Kommentar 2008/09*, S. 192. 3) Die Verletzung der Kapitalverkehrsfreiheit ist bloss Folge einer Verletzung der Niederlassungs- oder der Dienstleistungsfreiheit und damit nicht erheblich, anstelle vieler: EuGH, Urteil vom 12. September 2006, C-196/04 (Cadbury Schweppes); EuGH, Urteil vom 3. Oktober 2006, C-452/04 (Fidium Finanz); EuGH, Beschluss vom 10. Mai 2007, C-492/04 (Lasertec); Verletzung darf aufgrund von Übergangsrecht bestehen bleiben: EuGH, Urteil vom 24. Mai 2007, C-157/05 (Holböck). 4) Vgl. Christiana Hji Panayi, *The Fundamental Freedoms and Third Countries: Recent Perspectives*, *European Taxation*, November 2008, 571 ff. 5) Seit dem Entscheid Rewe-Zentral AG v. Bundesmonopolverwaltung für Branntwein (Cassis de Dijon, Fall 120/8) betreffend den freien Güterverkehr und dem Entscheid Futura Participations (C-25095) betreffend die Niederlassungsfreiheit ist in ständiger Rechtsprechung des EuGH die Notwendigkeit, die Wirksamkeit der

steuerlichen Kontrolle zu gewährleisten als Rechtfertigungsgrund zur Einschränkung der Grundfreiheiten anerkannt. 6) «Le Figaro», 14. Februar 2010. Deutschland hat 2009 ein ähnliches Gesetz verabschiedet (Steuerhinterziehungsbekämpfungsgesetz vom 29. Juli 2009), welches bei Vorliegen von Geschäftsbeziehungen in «unkooperative Jurisdiktionen» erhöhte Mitwirkungspflichten bis hin zur Verweigerung des Betriebsausgabenabzugs vorsah. Zudem soll die Freistellung von Beteiligungserträgen aus solchen Ländern verweigert werden. Zur Konkretisierung bedarf das deutsche Gesetz jedoch noch einer entsprechenden Länderliste, welche von den zuständigen Ministerien gegenwärtig aber noch nicht aufgestellt wurde. 7) Mit den folgenden Staaten wurden entsprechende DBA paraphiert bzw. unterzeichnet: Dänemark (inkl. Faröer Inseln), Deutschland, Finnland, Frankreich, Italien, Kanada, Katar, Kasachstan, Luxemburg, Mexiko, Niederlande, Norwegen, Österreich, Polen, Portugal, Singapur, Slowakei, Spanien, Türkei, Vereinigte Staaten, Vereinigtes Königreich (Stand Ende Februar 2010). 8) EuGH, Urteil vom 18. Dezember 2007, C-101/05 (A gegen Skatteverket). 9) RZ 21 ff. 10) Sowohl die schwedische als auch die deutsche, französische und niederländische Regierung wollten eine unterschiedliche Bedeutung vorbringen, RZ 28 ff. 11) Vgl. Sigrid J. C. Hemels, *References to the Mutual Assistance Directive in the Case Law of the ECJ: A Systematic Approach*, *European Taxation*, Dezember 2009, S. 586. 12) Richtlinie 77/799/EG vom 19. Dezember 1977 über die Amtshilfe zwischen den zuständigen Behörden der Mitgliedstaaten im Bereich der direkten Steuern und der Steuern auf Versicherungsprämien. Die Amtshilfericht-

linie ist nicht auf EWR-Staaten anwendbar. 13) EuGH, Urteil vom 11. Juni 2009, C-521/07 (Kommission gegen die Niederlande). 14) Vgl. etwa EuGH, Urteil vom 21. September 1999, C-307/97 (Saint-Gobain). 15) Der EuGH urteilte, dass die Kapitalverkehrsfreiheit nach Art. 40 des EWR-Vertrages verletzt sei, wobei diese Vorschriften dieselbe rechtliche Tragweite wie die im wesentlichen identischen Bestimmungen des Art. 56 EG-Vertrages (RZ 33) habe. 16) EuGH, Urteil vom 19. November 2009, C-540/07 (Kommission gegen Italien). 17) Richtlinie 90/435/EWG des Rates vom 23. Juli 1990 über das gemeinsame Steuersystem der Mutter- und Tochtergesellschaften verschiedener Mitgliedstaaten. 18) Quellensteuer von 27% statt 5%. 19) So bereits u. a. EuGH, Urteil vom 12. September 2006, C-196/04 (Cadbury Schweppes), RZ 50. 20) Vgl. Frederik Zimmer, *ECJ Settles Dispute Over Italian Withholding Tax*, *Raises New Concerns About EEA Agreement*, *Worldwide Tax Daily*, taxanalysts, 19. Januar 2010; Pilar Espejo, Teresa Noguiera, *Commission v Italy: Impact on EU and non-EU Member States*, *Tax Planning International Review* 01/2010, S. 8 ff. 21) Art. 9 und 11 des Übereinkommens zwischen der OECD und dem Europarat über die gegenseitige Amtshilfe in Steuersachen vom 25. Januar 1988. 22) Eingehend: Pilar Espejo und Teresa Noguiera, *Commission v Italy: Impact on EU and non-EU Member States*, *Tax Planning International Review* 01/2010, S. 10 f. 23) Die «Rechtfertigung der Notwendigkeit, die Wirksamkeit der steuerlichen Kontrollen zu gewährleisten», Fall «A», C-101/05, RZ 54 ff. 24) Michael Engelschalk in Vogel/Lehner DBA, Art. 26, RZ. 16. 25) Vgl. auch EuGH, Urteil vom 20. Mai 2008, C-194/06 (Orange European Smallcap Fund NV), RZ. 91 ff.