

Heidelberg  
Frankfurt am Main  
Berlin  
München  
Osnabrück  
Speyer  
Karlsruhe  
Esslingen  
Tauberbischofsheim

D 69012 Heidelberg  
Postfach 10 22 80

D 69126 Heidelberg  
Im Breitspiel 21

Telefon: 06221 – 399 – 0  
Telefax: 06221 – 399 – 238

E-Mail: [info@falk-co.de](mailto:info@falk-co.de)  
Internet: [www.falk-co.de](http://www.falk-co.de)

Datum: 31.05.2010  
Unsere Zeichen: Fn/Bey  
Mandant:

## Informationsbrief Juni 2010

Sehr geehrte Damen und Herren,

beigefügt überlassen wir Ihnen unseren Informationsbrief für Juni 2010.

Während der Finanz- und Wirtschaftskrise hat sich gezeigt, dass verschiedene Regelungen im Bereich des Unternehmenssteuerrechts krisenverschärfend wirken können. Unter anderem gilt dies für die Regelung des § 8c KStG, wonach im Falle der Übertragung von Anteilen an einer Kapitalgesellschaft ggf. bestehende Verlustvorträge zum Teil oder auch vollständig untergehen. Um eine mögliche Sanierung insoweit nicht zu behindern, wurde im Rahmen des Bürgerentlastungsgesetzes im Juli 2009 in § 8c KStG eine sog. **Sanierungsklausel** aufgenommen, wodurch gewährleistet werden soll, dass ein Beteiligungserwerb zum Zweck der Sanierung des Geschäftsbetriebs im Hinblick auf einen drohenden Untergang der steuerlichen Verlustvorträge unbeachtlich bleiben soll. Hierbei definiert der Gesetzgeber die Sanierung als eine Maßnahme, die darauf gerichtet ist, die Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung zu verhindern oder zu beseitigen und zugleich die wesentlichen Betriebsstrukturen zu erhalten.

Unabhängig davon, dass im Hinblick auf die Anwendung der Regelung von Anfang an große Unsicherheit bestand, ob und auf welche Weise die Voraussetzungen der Sanierungsklausel zu erfüllen sind, haben sich die Anwendungsprobleme mittlerweile noch erheblich verschärft. Denn mit Schreiben vom 24.02.2010 hat die Europäische Kommission mitgeteilt, dass sie Zweifel an der Vereinbarkeit der Regelung mit dem Gemeinsamen Markt hat. Sie hat daher ein förmliches Prüfverfahren eröffnet, ob es sich bei dem Sanierungsprivileg um eine unzulässige Beihilfe handelt. Ein entsprechender Anfangsverdacht lässt sich nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung dadurch begründen, dass bestimmten Unternehmen eine selektive steuerliche Vergünstigung gegenüber anderen, sich in vergleichbarer Situation befindenden Unternehmen eingeräumt wird. Diesen Anfangsverdacht kann der betroffene Mitgliedsstaat allerdings ausräumen, wenn er nachweist, dass die steuerliche Begünstigung durch die „innere Logik des Steuerrechts“ gerechtfertigt ist.

Vor dem Hintergrund dieser äußerst vagen Rechtsprechung ist leicht erkennbar, dass derzeit nicht vorausgesagt werden kann, wie das Prüfverfahren letztlich ausgehen wird. Für die (möglicherweise) betroffenen Gesellschaften ist hiermit jedenfalls bis auf weiteres eine hohe Unsicherheit gegeben. Denn die Finanzverwaltung wendet die Sanierungsklausel zunächst einmal nicht mehr an. Dies gilt im übrigen selbst in diesen Fällen, in denen bereits eine verbindliche Auskunft erteilt worden war. Entsprechende Bescheide über die Feststellung eines vortragsfähigen Verlustes werden allerdings unter dem Vorbehalt der Nachprüfung erlassen, so dass sie bei einem für den Steuerpflichtigen positiven Ausgang des Prüfverfahrens jederzeit geändert werden können. Soweit bereits Veranlagungen unter Anwendung der Sanierungsklausel durchgeführt worden sind, bleiben die entsprechenden Verlustfeststellungen allerdings zunächst einmal bestehen. Die potenziellen „Beihilfeempfänger“ sollen allerdings darüber informiert werden, dass im Falle einer Negativentscheidung durch die Kommission alle rechtswidrigen „Beihilfen“ von den Empfängern zurückgefordert werden müssen. Da nach der Rechtsprechung eine Berufung der Unternehmen auf Vertrauensschutz grundsätzlich ausgeschlossen ist, dürfte es auch nicht hilfreich sein, wenn die gesonderten Verlustfeststellungen eigentlich verfahrensrechtlich nicht mehr änderbar sind.

Im Bereich der höchstrichterlichen Rechtsprechung möchten wir auf eine aktuelle Entwicklung im Bereich der **umsatzsteuerlichen Organschaft** hinweisen. Umsatzsteuerliche Organschaft bedeutet, dass eine Kapitalgesellschaft für umsatzsteuerliche Zwecke nicht selbstständig behandelt wird, sondern als sog. Organgesellschaft in das umsatzsteuerliche Unternehmen eines sog. Organträgers eingegliedert ist, sofern bestimmte Bedingungen erfüllt sind. Neben der finanziellen und wirtschaftlichen Eingliederung erfordert die Begründung der Organschaft insbesondere auch die organisatorische Eingliederung, was bedeutet, dass der Mehrheitsgesellschafter eine von seinem Willen abweichende Willensbildung in der Organgesellschaft verhindern kann. Somit kann eine organisatorische Eingliederung insbesondere durch Personenidentität zwischen den Geschäftsführungsorganen des Organträgers und der Organgesellschaft hergestellt werden. Probleme können sich jedoch beispielsweise dann ergeben, wenn in der Organgesellschaft ein weiterer Geschäftsführer mit Einzelvertretungsbefugnis bestellt ist und somit der Organträger eine abweichende Willensbildung in der Organgesellschaft nicht verhindern kann. In diesem Fall bedarf es zur Durchsetzung des Willens des Organträgers in jedem Fall weiterer Maßnahmen, wie z. B. einer Geschäftsführerordnung, eines Beherrschungsvertrags entsprechend § 291 AktG oder der Ausübung von Zustimmungsvorbehalten. Ob diese Maßnahmen im konkreten Fall dann allerdings den Anforderungen der Rechtsprechung an die organisatorische Eingliederung auch tatsächlich genügen, ist im Einzelfall zu prüfen.

Hiervon unabhängig hat der Bundesfinanzhof nun in einem neueren Urteil eine Möglichkeit aufgezeigt, wie die organisatorische Eingliederung sichergestellt werden kann, auch wenn keine Personenidentität in der Geschäftsführung gegeben ist. Hiernach soll es ausreichend sein, wenn „leitende Mitarbeiter“ des Organträgers als Geschäftsführer der Organgesellschaft tätig sind. Dies bedeutet, dass beispielsweise ein Prokurist des Organträgers, der gleichzeitig – neben dem Geschäftsführer der Organträgerin – zum einzelvertretungsbefugten Geschäftsführer der Organgesellschaft bestellt wird, die organisatorische Eingliederung herstellen kann. Für die Praxis ist die Sicherstellung einer umsatzsteuerlichen Organschaft insbesondere in den Fällen von Bedeutung, in denen wegen der Erbringung bestimmter Arten von steuerfreien

# FALK & Co

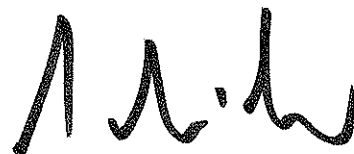
Leistungen Vorsteuerauschlüsse bestehen und somit eine umsatzsteuerliche Belastung der Umsätze zwischen Organträger und Organgesellschaft auf jeden Fall vermieden werden sollte. Im Falle der Anerkennung der Organschaft wäre dies gewährleistet, weil diese Leistungsbeziehungen dann als sog. Innenumsätze nicht umsatzsteuerbar sind.

Abschließend dürfen wir auf Tz. 6 des Informationsbriefes hinweisen, in dem nochmals die Änderungen beim sog. Vorsteuervergütungsverfahren zusammen gestellt sind, die seit Januar 2010 zu beachten sind. Wir hatten hierüber u. a. bereits im Rahmen eines Sonderrundschreibens berichtet. Besonders aufmerksam machen dürfen wir auf den Ablauf der Antragsfrist zum 30. Juni 2010, die unverändert für Unternehmen aus Drittstaaten zu beachten ist, die in Deutschland Vorsteuerbeträge aus 2009 geltend machen wollen. Im übrigen empfiehlt es sich, zu prüfen, ob auch mögliche Vorsteuervergütungsanträge deutscher Unternehmen in Drittstaaten weiterhin bis zum 30. Juni des Folgejahres einzureichen sind (so z. B. in der Schweiz). Hiervon unabhängig gilt innerhalb der EU ab 2010 eine verlängerte Antragsfrist bis zum 30. September des Folgejahres.

Sollten sich zu den anderen Punkten des Informationsbriefes Rückfragen ergeben, stehen wir Ihnen selbstverständlich gerne zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

FALK GmbH & Co KG  
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft  
Steuerberatungsgesellschaft



Anlage