

Dezember 2010

Hintergrund

Die Anerkennung einer ertragsteuerlichen Organschaft verlangt u.a. den Abschluss und die tatsächliche Durchführung eines zivilrechtlich wirksamen Ergebnisabführungsvertrages (EAV), nach dem der gesamte handelsrechtliche Jahresüberschuss an den Organträger abzuführen ist. Sofern bei der Organtochter ein **vororgan-schaftlicher Verlustvortrag** existiert, darf dieser nicht mit abgeführt werden, da § 301 AktG als maximale Gewinnabführung den ohne die Gewinnabführung entstehenden Jahresüberschuss, vermindert um einen Verlustvortrag aus dem Vorjahr (und andere Positionen), definiert.

Rechtsprechung

Der **BFH** hat in seinem Urteil entschieden, dass die **Abführung des vororgan-schaftlichen Verlustvortrags** dazu führt, dass der EAV nicht tatsächlich durchgeführt wurde und somit **keine Organschaft** vorliegt. Der BFH lehnt dabei eindeutig die in der Literatur geäußerte Auffassung ab, dass das „Vergessen“ der Verrechnung mit dem Verlustvortrag die tatsächliche Durchführung eines EAV nicht berührt. Dementsprechend liegt unabhängig von der Höhe des Verlustvortrags in diesen Fällen stets ein Verstoß gegen die Durchführung des EAV und somit gegen das Vorliegen einer Organschaft vor.

Urteil des BFH vom 21.10.2010 (IV R 21/07)

Finanzverwaltung

Es ist davon auszugehen, dass der **Fiskus** die **Auffassung des BFH teilt**.

Zweifelsfragen

Im Urteilssachverhalt hatten die Steuerpflichtigen durch geänderte Bilanzen versucht, ihren Fehler bei der Gewinnabführung zu korrigieren. Allerdings sollten sich in Kombination mit entsprechenden Gesellschafterbeschlüssen aus diesen neuen Bilanzen keine materiellen Änderungen ergeben, so dass der BFH hierin weiterhin einen Verstoß gegen die Ergebnisabführung sah. **Ungeklärt** - da entscheidungs-unerheblich - bleibt somit, ob die Abführung des Verlustvortrages rückwirkend durch eine Änderung der zugrunde liegenden Bilanzen **geheilt** werden kann, wenn die Ergebnisabführung tatsächlich effektiv korrigiert wird.

Praxishinweise

In der Praxis sollte selbstverständlich darauf geachtet werden, das richtige Ergebnis abzuführen. Um ein mögliches „Vergessen“ zu vermeiden, sollte zudem versucht werden, einen Verlustvortrag bereits bei der Aufstellung der Bilanz zu vermeiden. Hierzu steht insbesondere die Verrechnung mit Rücklagen der Tochtergesellschaft zur Verfügung.

Für Rückfragen steht Ihnen gerne Herr StB Markus Hill zur Verfügung.

Hill & Partner (www.hill-tax-partner.de) ist eine auf die Gestaltungs- und Abwehrberatung fokussierte und spezialisierte Steuerberatungskanzlei mit den Schwerpunktthemen Internationales Steuerrecht, Unternehmenssteuerrecht, Mergers & Acquisitions sowie Private Client.

Disclaimer

Die in dieser News dargebotenen Informationen und Rechtsansichten dienen lediglich der allgemeinen Information. Die Anwendbarkeit und Wirkung der Gesetze kann unter Berücksichtigung des jeweils konkreten Sachverhaltes deutlich variieren. Dementsprechend ist für die Informationen, die in dieser Zusammenfassung zur Verfügung gestellt werden, zu berücksichtigen, dass die dargestellten Informationen eine professionelle Steuerberatung nicht ersetzen können und sollen.