

Newsletter 04/2017

BMF nimmt Stellung zur umsatzsteuerlichen Organschaft

Bereits im Jahr 2015 wurde mit dem Urteil des EuGH in der Rs. Larentia + Minerva (Urteil v. 16.7.2015, Rs. C-108/14 und C-109/14) die deutsche Organschaftsregelung des § 2 Abs. 2 Nr. 2 UStG als unvereinbar mit dem Unionsrecht angesehen. Dies hatte den BFH dazu veranlasst, seine Rechtsprechung zu ändern. Nun äußerte sich auch das BMF mit Schreiben vom 26. Mai 2017 und änderte seinen Umsatzsteueranwendungserlass. Die nachfolgende Übersicht stellt die bisherige Sicht der geänderten Sicht gegenüber und gibt Handlungsempfehlungen.

Wie war es bisher?	Was ändert sich?		Handlungsempfehlungen
Nur <i>juristische Personen</i> können Organgesellschaften sein.	Ausnahmsweise können auch <i>Personengesellschaften</i> (z. B. OHG, GmbH & Co. KG) Organgesellschaften sein.	Der Organträger muss für <u>alle</u> Gesellschafter der Personengesellschaft die Stimmrechtsmehrheit mittelbar oder unmittelbar innehaben. Stimmrechtsbindungen und –vollmachten können nur ausnahmsweise berücksichtigt werden, wenn sie in der Satzung bzw. im Gesellschaftsvertrag geregelt sind. Die Finanzverwaltung schließt sich zwar der engen Sichtweise des V. Senats des BFH an, wonach GmbH & Co. KGs nicht grundsätzlich – wie vom XI. Senat des BFH zugelassen – als Organgesellschaften in Frage kommen können. Sie erkennt aber andere Personengesellschaften, wie OHGs, als taugliche Organgesellschaften an. Diese Grundsätze sollen für Umsätze gelten, die nach dem 31.12.2018 ausgeführt werden.	Eine Erweiterung bestehender Organschaften auf Personenorgangesellschaften ist vor dem 31.12.2018 nicht zwingend notwendig. Es empfiehlt sich dennoch zu prüfen, ob im Einzelfall ihre Einbeziehung bereits derzeit und ggf. sogar rückwirkend günstiger und noch möglich wäre. Dies gilt insbesondere, wenn innerhalb eines Verbunds Vorsteuerbelastungen (z. B. aufgrund steuerfreier Umsätze) bestehen und bislang die Voraussetzungen einer Organschaft nicht vorlagen.
Die organisatorische Eingliederung setzt nur die Vermeidung einer vom Organträger <i>abweichenden Willensbildung</i> bei der	Der Organträger muss seinen Willen in der Organgesellschaft zwingend <i>aktiv durchsetzen</i> können (z. B. durch Einzelgeschäfts-	Die Finanzverwaltung schließt sich hierdurch der Auffassung des BFH an. Auch insoweit wendet die Finanzverwaltung ihre geänderte Auffassung erst auf Umsätze an, die nach dem 31.12.2018 ausgeführt werden.	Entsprechende Regelungen (z. B. ein Vetorecht in einer Geschäftsführerordnung) wären ggf. anzupassen und auf eine aktive Willensdurchsetzung (z. B. durch Änderungen der Geschäftsführungsbefugnis) umzustellen.

Newsletter 04/2017

Organgesellschaft voraus.	führungsbefugnis, Letztentscheidungsrechte).		Es ist auch darauf zu achten, dass die aktiven Eingriffe des Organträgers in tatsächlicher Hinsicht dokumentiert werden.
Beherrschungsverträge können eine organisatorische Eingliederung begründen.	Liegt ein Beherrschungsvertrag vor ist von einer organisatorischen Eingliederung auszugehen.	Das BMF schafft Rechtssicherheit bei Abschluss von Beherrschungsverträgen. Die Organschaft entsteht dann mit Eintragung eines Beherrschungsvertrags ins Handelsregister. Diese Sichtweise findet in allen noch offenen Fällen Anwendung.	Der Abschluss von Beherrschungsverträgen kann zur Absicherung einer organisatorischen Eingliederung ab dessen Eintragung ins Handelsregister dienen.
Die Organschaft setzt ein Über-/Unterordnungsverhältnis voraus.	Die Organgesellschaft muss in das Unternehmen des Organträgers eingegliedert sein.	Ausdrücklich kann auch eine Einheits-GmbH & Co. KG, bei der die KG selbst mehrheitlich an ihrer Komplementär-GmbH beteiligt ist, unter den weiteren Eingliederungsvoraussetzungen eine Organschaft bilden. Die KG ist Organträgerin der Komplementär-GmbH. Diese Sichtweise findet in allen noch offenen Fällen Anwendung.	
Das Ende der Organschaft kann davon abhängen, über welches Vermögen das Insolvenzverfahren eröffnet wird, ob Eigen- oder Fremdverwaltung angeordnet wird und wer als Sachwalter bzw. (vorläufiger) Insolvenzverwalter bestellt wird.	Die Organschaft endet, wenn das Insolvenzverfahren über das Vermögen des Organträgers oder der Organgesellschaft eröffnet wird. ein vorläufiger Insolvenzverwalter des Organträgers oder der Organgesellschaft wirksame rechtsgeschäftliche Verfügun-	Unerheblich ist, ob bei Organträger und Organgesellschaft dieselbe Person als Sachwalter, vorläufiger Insolvenzverwalter oder Insolvenzverwalter bestellt wird. Die Grundsätze gelten sowohl bei Fremd- als auch bei Eigenverwaltung; auch, wenn ein personenidentischer Sachwalter, vorläufiger Insolvenzverwalter oder Insolvenzverwalter bestellt wird.	In Insolvenzfällen kann sich eine Überprüfung, ob Zu Recht vom Fortbestehen oder Nichtfortbestehen einer Organschaft ausgegangen wurde, empfehlen. Sofern z. B. fehlerhaft Umsätze der Organgesellschaft dem Organträger zugerechnet wurden, da weiterhin von einer Organschaft ausgegangen wurde, könnte Umsatzsteuer ggf. zzgl. Zinsen zurückgefordert werden.

Newsletter 04/2017

	gen des Schuldners aufgrund eines Zustimmungsvorbehalts nach §21 Abs. 2 Nr. 2 Alt. 2 InsO verhindern kann.		
<i>Nichtunternehmer</i> können weder Organträger noch Organgesellschaft sein.	Keine Änderung	Auch eine juristische Person des öffentlichen Rechts kann aber Organträger sein, wenn sie selbst unternehmerisch tätig ist. Die Unternehmenstätigkeit der Organgesellschaft kann dem Organträger nicht zugerechnet werden.	
<i>Schwestergesellschaften</i> können keine Organschaft begründen.	Keine Änderung	Zwar ist ein Über-/Unterordnungsverhältnis nicht mehr erforderlich. Jedoch mangelt es hier an der für eine Organschaft erforderlichen Durchgriffsmöglichkeit des Organträgers.	

Gerne unterstütze ich Sie bei der Überprüfung von bestehenden und potentiellen Organschaften, um festzustellen, inwiefern, inwieweit und ab wann Anpassungsbedarf besteht.



Dipl. Wirtschaftsjuristin, Dipl. Finanzwirtin (FH)

Dr. Stefanie Becker

Steuerberaterin

Wellenburger Str. 43c

86199 Augsburg

www.umsatzsteuer3.de

+49 163 6341601

stefanie.becker@umsatzsteuer3.de