

## BMF zur umsatzsteuerlichen Organschaft

Die umsatzsteuerliche Organschaft ist ein Dauerbrenner und regelmäßig Gegenstand von finanzgerichtlichen Verfahren sowie Verwaltungsanweisungen. Im März 2013 (siehe auch M&C Newsletter Nr. 3/2013) nahm das BMF ausführlich zu den Voraussetzungen der organisatorischen Eingliederung Stellung. Mit Schreiben vom 05.05.2014 veröffentlichte das BMF jetzt eine kleine „Generalanweisung“ zu diversen Themen.

### 1. Hintergrund

Der EuGH verkündete im April 2013 in der Rs. C-85/11 (Kommission vs. Irland) sowie in der Rs. C-480/10 (Kommission vs. Schweden) jeweils ein bahnbrechendes Urteil: der EuGH erkannte die **Einbeziehung nichtsteuerpflichtiger Personen** (Nichtunternehmer) in eine Mehrwertsteuergruppe (Organschaft) als zulässig an. Die einschlägigen nationalen Vorschriften sowie Art. 11 MwStSystRL (Art. 4 Abs. 4 Unterabs. 2 der RL 77/388/EWG) verwenden jeweils die Formulierung „Personen“, die nicht im Zusammenhang mit der Formulierung „Steuerpflichtiger“ stehe.

In der Folge traten allgemeine Zweifel an der richtlinienkonformen Umsetzung der europarechtlichen Vorgaben durch den deutschen Gesetzgeber auf. § 2 Abs. 2 Nr. 2 UStG bestimmt, dass nur Unternehmer Teil eines Organkreises sein können. Als Organgesellschaft kommen zudem nur juristische Personen in Betracht. Der BFH hat mit Beschlüssen vom 11.12.2013 die Verfahren XI R 17/11 und XI R 38/12 dem EuGH u.a. mit der Frage vorgelegt, ob die europarechtlichen Vorgaben der nationalen Regelung des § 2 Abs. 2 Nr. 2 UStG entgegenstehen.

### 2. Das BMF-Schreiben vom 05.05.2014

#### 2.1 Nichtunternehmer als Teil des Organkreises

Nach Auffassung des BMF ist die Eingliederung von Nichtunternehmern in Organkreise ausgeschlossen. § 2 Abs. 2 Nr. 2 UStG stehe – auch unter Berücksichtigung des EuGH-Urteils aus April 2013, C-85/11 – im Einklang mit Art. 11 MwStSystRL.



Ihre Ansprechpartner: Dipl.-Kfm. StB Jens Stöbener und Dipl.-Jur. Christoph Gach

Kontakt: T. +49 (0) 40 – 2263 552- 70 E-Mail: [umsatzsteuer@maack-company.com](mailto:umsatzsteuer@maack-company.com)

Der Ausschluss von Nichtunternehmern durch die deutsche Regelung beruhe auf Art. 11 MwStSystRL, wonach ein Mitgliedstaat, der die Gruppenregelung umgesetzt hat, die erforderlichen Maßnahmen treffen kann, um Steuerhinterziehungen oder –umgehungen durch die Anwendung dieser Bestimmung vorzubeugen. Die nationale Beschränkung der Organschaft auf Unternehmer verhindere, dass durch die Einbeziehung von Nichtunternehmern in den Anwendungsbereich des Umsatzsteuersystems insbesondere der Vorsteuerabzug entgegen der Bestimmungen des § 15 UStG auf von diesem Personenkreis bezogene Leistungen missbräuchlich ausgeweitet würde.

#### 2.2 Änderung der Regelungen zur organisatorischen Eingliederung in Abschn. 2.8 UStAE

Neben der Nichteinbeziehung von Nichtunternehmern in einen Organkreis nahm das BMF auch Stellung zu den Voraussetzungen der organisatorischen Eingliederung.

Die Finanzverwaltung ging bislang davon aus, dass die von der Rechtsprechung aufgestellten Grundsätze zur Sicherstellung keiner abweichenden Willensbildung bei der Organtochter bzw. Durchsetzung des Willens des Organträgers dadurch umgesetzt werden können, indem leitende Angestellte des Organträgers als Geschäftsführer bei der Organtochter eingesetzt werden. Diese Ansicht geht auf die höchstrichterliche Rechtsprechung zurück. Diese beruht auf der Annahme, dass leitende Mitarbeiter des Organträgers dessen Weisungen bei der Geschäftsführung der Organtochter aufgrund eines zum Organ-

träger bestehenden Anstellungsverhältnisses und einer sich daraus ergebenden persönlichen Abhängigkeit befolgen und er bei weisungswidrigem Verhalten vom Organträger als Geschäftsführer abberufen werden. Dieses Abhängigkeitsverhältnis **besteht jedoch nicht nur bei leitenden, sondern bei allen Mitarbeitern des Organträgers.** Unter anderem zur Vermeidung von Abgrenzungsschwierigkeiten wird künftig auf das Merkmal der Leitungsfunktion des Mitarbeiters verzichtet.

Zudem kann die organisatorische Eingliederung nun auch über eine Beteiligungskette zum Organträger vermittelt werden. Sofern sichergestellt ist, dass der Organträger die Organgesellschaften durch die Art und Weise der Geschäftsführung beherrscht, ist es ausreichend, wenn die der organisatorischen Eingliederung dienenden Maßnahmen zwischen zwei Organgesellschaften ergriffen werden. Dies gilt auch dann, wenn diese Maßnahmen nicht der Struktur der finanziellen Eingliederung folgen (z.B. bei Schwestergesellschaften). Ausreichend ist auch, wenn die organisatorische Eingliederung mittelbar über eine unternehmerisch oder nichtunternehmerisch tätige Tochtergesellschaft erfolgt, letztere wird jedoch nicht Bestandteil des Organkreises.

**Beispiel:** Der Organträger O ist zu 100% an den Tochtergesellschaften T1 und T2 beteiligt. Die Geschäftsführungen von O und T1 sind personenidentisch. Einziger Geschäftsführer bei T2 ist ein bei T1 angestellter Mitarbeiter.

Die Tochtergesellschaft T1 ist aufgrund der personenidentischen Geschäftsführungen organisatorisch in das Unternehmen

des Organträgers O eingegliedert. Dies gilt auch für die Tochtergesellschaft T2, da durch das Anstellungsverhältnis des Geschäftsführers bei T1 sichergestellt ist, dass eine vom Willen des Organträgers abweichende Willensbildung bei T2 nicht stattfindet.

### 3. Fazit

Das BMF lehnt – entgegen der Rechtsprechung des EuGH – die **Einbeziehung von Nichtunternehmern in einen Organkreis** ab. Unklar ist, warum die Finanzverwaltung während eines laufenden Vorlageverfahrens beim EuGH darauf hinweist, dass die nationale Regelung über die umsatzsteuerliche Organschaft richtlinienkonform umgesetzt worden ist. Die Entscheidung des EuGH hinsichtlich der Einbeziehung von Nichtunternehmern in einen Organkreis und die Frage etwaiger Europarechtswidrigkeit des § 2 Abs. 2 Nr. 2 UStG kann mit Spannung erwartet werden.

Die Neufassung des Abschn. 2.8 UStAE erleichtert die Beurteilung einer **organisatorischen Eingliederung**. Die bisherige Unterscheidung zwischen leitenden und sonstigen Mitarbeitern war insoweit verfehlt, als sämtliche Arbeitnehmer dem Weisungsrecht des Arbeitgebers unterliegen.

Die Änderung der Verwaltungsauffassung birgt jedoch die Gefahr, dass in vielen Konzernstrukturen ungewollt eine umsatzsteuerliche Organschaft vorliegt. Unternehmen sollten dringend überprüfen, ob innerhalb ihres Konzerns durch die Neufassung des UStAE Organschaftsverhältnisse begründet werden und ob Maßnahmen zu ergreifen sind, dem entgegenzuwirken.



Hat unser Newsletter Ihr Interesse geweckt?

Dann registrieren Sie sich gerne auf

[www.maack-company.com](http://www.maack-company.com)

oder schreiben Sie eine email an

[umsatzsteuer@maack-company.com](mailto:umsatzsteuer@maack-company.com)

und wir werden Sie zeitnah und kostenlos über umsatzsteuerliche Neuerungen informieren.