

# Breit aufstellen

## Fonds-Brief direkt

Aktuelle Informationen zu geschlossenen Fonds und anderen Kapitalanlagen

Ausgabe: 14. August 2013 · [www.roedl.de](http://www.roedl.de)

Lesen Sie in dieser Ausgabe:

### Steuerrecht

- > BFH: Eingliederung einer GmbH & Co. KG in das Unternehmen des Organträgers
- > BFH: Personelle Verflechtung im Rahmen einer Betriebsaufspaltung; Würdigung von Vereinbarungen zur Geschäftsführung

## Steuerrecht

- > BFH: Eingliederung einer GmbH & Co. KG in das Unternehmen des Organträgers

Von **Daniel Griep**, Rödl & Partner Hamburg

Das Finanzgericht (FG) München entschied mit Urteil vom 13. März 2013 (Az. 3 K 235/10), dass entgegen dem Gesetzeswortlaut auch eine Personengesellschaft umsatzsteuerliche Organgesellschaft sein kann.

Nach § 2 Abs. 1 Satz 1 UStG ist umsatzsteuerlicher Unternehmer, wer eine gewerbliche oder berufliche Tätigkeit selbstständig ausübt. Die gewerbliche oder berufliche Tätigkeit wird jedoch nach § 2 Abs. 2 Nr. 2 Satz 1 UStG nicht selbstständig ausgeübt, wenn

- > eine juristische Person
- > nach dem Gesamtbild der tatsächlichen Verhältnisse finanziell, wirtschaftlich und
- > organisatorisch in ein anderes Unternehmen (Organträger) eingegliedert ist.

Umsatzsteuerlicher Organträger kann unabhängig von der Rechtsform jeder Unternehmer sein. Die untergeordnete juristische Person (Organgesellschaft) ist zwar rechtlich unabhängig, jedoch stellt die Organgesellschaft für um-

satzsteuerliche Zwecke kein eigenständiger Unternehmer dar. Vielmehr ist die Organgesellschaft ein unselbständiger Unternehmensteil des Organträgers. In der Folge darf der Organträger u.a. keine eigenen Umsatzsteuervoranmeldungen oder -erklärungen abgeben. Leistungen, die zwischen dem Organträger und der Organgesellschaft ausgeführt werden, gelten als sogenannte Innenumsätze innerhalb eines umsatzsteuerlichen Unternehmens. Innenumsätze sind nicht steuerbar, es entfällt auf den Innenumsatz keine Umsatzsteuer. Die Rechtsfolgen der Organschaft treten mit Erfüllung der Voraussetzungen automatisch ein.

In dem vom FG München entschiedenen Fall war die Klägerin eine Konzernmuttergesellschaft in der Rechtsform einer AG, die im Bereich der Altenpflege tätig war. Die Klägerin war alleinige Gesellschafterin der Catering- und Reinigungsleistungen erbringenden Servicegesellschaft A-GmbH, den Altenheimbetriebsgesellschaften B-GmbH und C-GmbH sowie der E-GmbH. Zwischen der Klägerin als Organträgerin und der B-, C- sowie E-GmbH als Organgesellschaften lag unbestritten eine umsatzsteuerliche Organschaft vor. Durch mehrere Gesellschafterbeschlüsse wurden die B-GmbH und die C-GmbH in die B-GmbH & Co. KG bzw. in die C-GmbH & Co. KG umgewandelt. Nach diesen Umwandlungen waren jeweils die Klägerin als Kommanditistin und die E-GmbH als Komplementärin an der B-GmbH & Co. KG sowie an der C-GmbH & Co. KG beteiligt. Mit einem weiteren Gesellschafterbeschluss brachte die Klägerin ihre Anteile an den beiden Kommanditgesellschaften gegen Gewährung von neuen Anteilen in die A-GmbH ein. Nach der Einbringung waren die A-GmbH als Kommanditist und die E-GmbH als persönlich haftende Gesellschafterin beteiligt.

In den Umsatzsteuererklärungen der Beteiligten wurden die B-GmbH & Co. KG und die C-GmbH & Co. KG als Organgesellschaften behandelt. Die Innenumsätze wurden folglich als nicht steuerbare Umsätze deklariert. Die Veranlagungen durch das Finanzamt erfolgten ohne Abweichungen von den Steuererklärungen.

Im Anschluss an einer Betriebsprüfung behandelte das Finanzamt die im Streitjahr von der Klägerin und der A-GmbH an die B GmbH & Co. KG und an die C GmbH & Co. KG erbrachten entgeltlichen Leistungen als um-

satzsteuerpflichtig an. Das Finanzamt war der Meinung, dass durch die Umwandlungen in Personengesellschaften nach § 2 Abs. 2 Nr. 2 UStG keine umsatzsteuerliche Organschaft mehr vorliegen könne, da die etwaigen Organgesellschaften als Personengesellschaften keine juristischen Personen sind, aber nach dem Gesetzeswortlaut nur juristische Personen Organgesellschaften sein können. Somit waren die erbrachten Leistungen an die B- und C-GmbH & Co. KG steuerbare Umsätze und unterlagen in der Folge der Umsatzsteuer.

Nach erfolglosem Einspruch entschied das FG München im Klageverfahren, dass die beiden Kommanditgesellschaften als Organgesellschaften der Klägerin zu behandeln sind. Dass die Gesellschaften B- und C-GmbH & Co. KG Personengesellschaften waren, sah das FG nicht als hinreichenden Grund an, um im vorliegenden Fall gegen eine Organschaft zu entscheiden:

Nach dem Urteil des FG München ist die Regelung der vorgenannten Vorschrift EU-konform dahingehend zu erweitern, dass auch eine Personengesellschaft in Form einer GmbH & Co. KG in das Unternehmen eines Organträgers eingegliedert sein kann. Das FG München beruft sich hierzu auf eine ältere Rechtsprechung, wonach *der Grundsatz der Steuerneutralität in seiner Ausprägung der Rechtsformneutralität verlangt, dass die Rechtsform des Steuerpflichtigen im Umsatzsteuerrecht grundsätzlich unerheblich ist und eine weitgehende Gleichbehandlung von Kapital- und Personengesellschaften gebietet*. Die Wirkung der Organschaft auf eine juristische Person als Organgesellschaft zu beschränken, ist mit dem Grundsatz der Rechtsformneutralität nicht vereinbar. Zumindest im Fall der kapitalistisch strukturierten Personengesellschaft wie der GmbH & Co. KG, bei der keine natürliche Person Gesellschafter ist, sind die Voraussetzungen für eine umsatzsteuerliche Organschaft erfüllt.

Aufgrund seiner grundsätzlichen Bedeutung wurde die Revision zugelassen (Az. beim BFH: V R 25/13). Möglicherweise wird der BFH den Sachverhalt dem EuGH zur Vorabentscheidung vorlegen.

## > BFH: Personelle Verflechtung im Rahmen einer Betriebsaufspaltung; Würdigung von Vereinbarungen zur Geschäftsführung

Von Daniel Griep, Rödl & Partner Hamburg

In einem heute veröffentlichtem Urteil vom 16. Mai 2013 (Az. IV R 54/11) entschied der Bundesfinanzhof (BFH) über das Vorliegen einer Betriebsaufspaltung bei einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts mit zwei alleinvertretungsberechtigten Geschäftsführern und einem im Gesellschaftsvertrag bevorteilten Gesellschafter.

Die Klägerin, die „X Vermögensverwaltung haftungsbeschränkte Gesellschaft bürgerlichen Rechts“, vermietete Grundstücke sowie Gebäude und erzielte daneben Einnahmen aus Kapitalvermögen. Im Streitjahr waren die Eheleute A zu 28 Prozent und B zu 24 Prozent sowie deren Kinder C (24 Prozent) und D (24 Prozent) an der Gesellschaft beteiligt. Der Gesellschaftsvertrag enthielt unter anderem die folgenden Bestimmungen:

- > Die Gesellschaft darf keinen Gewerbebetrieb im Sinne des deutschen Steuerrechts betreiben. Alle etwaigen gewerblichen Aktivitäten werden im Rahmen einer gesonderten Gesellschaft bürgerlichen Rechts durchgeführt.
- > Zu den Geschäftsführern sind A und B bestellt, wobei die aktive Geschäftsführung bei B liegt. Sie sind alleinvertretungsbefugt und von den Beschränkungen des § 181 BGB befreit. Eine Abberufung dieser Geschäftsführer durch Gesellschafterbeschluss ist ausgeschlossen.
- > Die Beschlussfassung erfolgt mit einfacher Mehrheit.
- > Gesellschafterbeschlüsse gegen die Stimme des A sind ausgeschlossen.
- > Im Falle der Kündigung durch A scheiden alle übrigen Gesellschafter aus der Gesellschaft aus.

A übertrug der Klägerin mehrere Grundstücke sowie Wohnungs- und Teileigentum an Grundstücken. Unter den übertragenen Grundstücken war auch das Grundstück G, welches zum Teil an eine GmbH vermietet war. An der GmbH, die auf dem Grundstück G eine Spielhalle betrieb, waren A mit einem Anteil von 75,2 Prozent und sein Kind C mit 24,8 Prozent beteiligt.

Im Streitjahr wurden für die Klägerin Feststellungserklärungen abgegeben, nach denen Gesellschafter der Klägerin A, B, C und D waren. Dabei wurden Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung und Einkünfte aus Kapitalvermögen erklärt.

Nach der zunächst erklärungsgemäßen Veranlagung durch das Finanzamt gelangte der Prüfer bei einer bei der Klägerin durchgeführten Außenprüfung zu einer abweichenden Auffassung: Zwischen der Klägerin und der GmbH bestehe eine Betriebsaufspaltung. Die dafür notwendige personelle Verflechtung sei gegeben, da A beherrschender Gesellschafter der GmbH sei und A die Klägerin durch Gesellschafterbeschlüsse so lenken kann, wie er es für richtig halte. Dies sei ihm möglich, da keine Gesellschafterbeschlüsse gegen seine Stimme beschlossen werden könnten und A ein Kündigungsrecht hätte, mit dem er alle anderen Gesellschafter ausschließen könne. Des Weiteren nähmen A und C als Personengruppe bei der Klägerin mit einem Anteil von zusammen 52 Prozent und als alleinige Gesellschafter bei der GmbH jeweils beherrschende Stellungen ein. Sachlich verflechtet seien die Klägerin und die GmbH durch die Vermietung des Grundstücks G an die GmbH. In der Folge läge bei der Klägerin eine Betriebsaufspaltung vor und die Klägerin erziele ausnahmslos gewerbliche Einkünfte. Bestätigt wurde diese Beurteilung durch das vorinstanzliche Urteil des Finanzge-

richts Schleswig-Holstein vom 25. August 2012 (Az. 5 K 38/08).

Nach Ansicht der Klägerin bestehen zwei namensidentische Gesellschaften „X Vermögensverwaltung haftungsbeschränkte Gesellschaft bürgerlichen Rechts“, da die erste Gesellschaft nach dem Gesellschaftsvertrag keine gewerblichen Einkünfte erzielen darf. Nur die zweite Gesellschaft, in die das Grundstück G übertragen worden war, erzielt gewerbliche Einkünfte. Die gewerbliche Gesellschaft wurde automatisch aufgrund der Regelungen im Gesellschaftsvertrag gegründet, eine konkrete Maßnahme zur Begründung der Gesellschaft bedarf es nicht.

Nach der Meinung des BFH liegt hier keine zweite Gesellschaft vor. Allein durch faktisches Handeln kann keine zweite GbR gegründet werden, entsprechende Willenserklärungen wurden nicht abgegeben. Eine namensidentische zweite GbR ist nicht in den abgegebenen Erklärungen und Anträgen zu erkennen. Jedoch ist der BFH zu dem Ergebnis gekommen, dass in diesem Fall keine personelle Verflechtung vorliegt. A ist trotz seiner bevorzugten Stellung im Gesellschaftsvertrag nicht in der Lage, die Klägerin zu beherrschen:

A und B sind alleinvertretungsberechtigte Geschäftsführer, wobei B die aktive Geschäftsführung inne hat. Eine Abberufung der Geschäftsführerin B durch einen Gesellschafterbeschluss ist ausgeschlossen. B kann als aktive alleinvertretungsberechtigte Geschäftsführerin ohne Mitwirkung des A handeln. Dabei konnte B selbst durch ein mögliches Zusammenwirken von A und C mittelbar nicht berührt

werden, da ihre Abberufung als Geschäftsführerin durch Gesellschafterbeschluss ausgeschlossen war.

Zudem ist die Personengruppentheorie in diesem Fall zu verwerfen. A und C können selbst gemeinsam ihren Willen nicht bei der Klägerin durchsetzen. Durch das Kündigungsrecht des A, welches das Ausscheiden aller anderen Gesellschafter zur Folge hat, lässt sich kein gleichgerichtetes Interesse von A und C herleiten. Das Kündigungsrecht von A reicht aber nicht aus, um genügend Drohpotential aufzubauen, damit B dem Willen von A folgt.

Da keine personelle Verflechtung zwischen der Klägerin und der GmbH bestehen, liegt keine Betriebsaufspaltung vor. Im Ergebnis erzielt die Klägerin Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung sowie daneben Einkünfte aus Kapitalvermögen.

### Kontakt für weitere Informationen



Daniel Griep

Steuerassistent

Tel.: + 49 (40) 22 92 97 – 542

E-Mail: [daniel.griep@roedl.de](mailto:daniel.griep@roedl.de)

### Breit aufstellen

„Steuern, Finanzen, Recht – unsere Mandanten haben das Vertrauen zu uns, dass wir Ihre Angelegenheiten mit breit aufgestellten Kompetenzen verfolgen.“

Rödl & Partner

„Jeder Menschenturm beginnt mit einer breit aufgestellten Basis, damit die Castellars an der Spitze einen sicheren Stand haben.“

Castellers de Barcelona



„Jeder Einzelne zählt“ – bei den Castellars und bei uns.

Menschentürme symbolisieren in einzigartiger Weise die Unternehmenskultur von Rödl & Partner. Sie verkörpern unsere Philosophie von Zusammenhalt, Gleichgewicht, Mut und Mannschaftsgeist. Sie veranschaulichen das Wachstum aus eigener Kraft, das Rödl & Partner zu dem gemacht hat, was es heute ist.

„Força, Equilibri, Valor i Seny“ (Kraft, Balance, Mut und Verstand) ist der katalanische Wahlspruch aller Castellars und beschreibt deren Grundwerte sehr pointiert. Das gefällt uns und entspricht unserer Mentalität. Deshalb ist Rödl & Partner eine Kooperation mit Repräsentanten dieser langen Tradition der Menschentürme, den Castellars de Barcelona, im Mai 2011 eingegangen. Der Verein aus Barcelona verkörpert neben vielen anderen dieses immaterielle Kulturerbe.

### Impressum Fonds-Brief direkt, 14. August 2013

**Herausgeber:** Rödl Rechtsanwalts-Gesellschaft Steuerberatungsgesellschaft mbH  
 Äußere Sulzbacher Str. 100, 90491 Nürnberg  
 Tel.: + 49 (9 11) 91 93 - 1012 | [www.roedl.de](http://www.roedl.de)  
[fondsbrief-direkt@roedl.de](mailto:fondsbrief-direkt@roedl.de)

**Verantwortlich für den Inhalt:**  
**Martin Führlein**  
 Äußere Sulzbacher Str. 100, 90491 Nürnberg

**Redaktion/Koordination:**  
**Frank Dißmann**  
 Äußere Sulzbacher Str. 100, 90491 Nürnberg

**Layout/Satz:** **Petra Brecejl**  
 Äußere Sulzbacher Str. 100, 90491 Nürnberg

Dieser Newsletter ist ein unverbindliches Informationsangebot und dient allgemeinen Informationszwecken. Es handelt sich dabei weder um eine rechtliche, steuerrechtliche oder betriebswirtschaftliche Beratung, noch kann es eine individuelle Beratung ersetzen. Bei der Erstellung des Newsletters und der darin enthaltenen Informationen ist Rödl & Partner stets um größtmögliche Sorgfalt bemüht, jedoch haftet Rödl & Partner nicht für die Richtigkeit, Aktualität und Vollständigkeit der Informationen. Die enthaltenen Informationen sind nicht auf einen speziellen Sachverhalt einer Einzelperson oder einer juristischen Person bezogen, daher sollte im konkreten Einzelfall stets fachlicher Rat eingeholt werden. Rödl & Partner übernimmt keine Verantwortung für Entscheidungen, die der Leser aufgrund dieses Newsletters trifft. Unsere Ansprechpartner stehen gerne für Sie zur Verfügung.

Der gesamte Inhalt des Newsletters und der fachlichen Informationen im Internet ist geistiges Eigentum von Rödl & Partner und steht unter Urheberrechtsschutz. Nutzer dürfen den Inhalt des Newsletters nur für den eigenen Bedarf laden, ausdrucken oder kopieren. Jegliche Veränderungen, Vervielfältigung, Verbreitung oder öffentliche Wiedergabe des Inhalts oder von Teilen hiervon, egal ob on- oder offline, bedürfen der vorherigen schriftlichen Genehmigung von Rödl & Partner.