



AXER PARTNERSCHAFT

Rechtsanwälte Wirtschaftsprüfer Steuerberater

Köln • Düsseldorf

MommSENstraße 160
50935 Köln

Fon 0221/47 43 440
Fax 2001/47 43 499
info@axerpartnerschaft.de

Uerdinger Str. 12
40474 Düsseldorf

Fon 0211 / 43 83 56 0
Fax 0211 / 43 83 56 11
info@axerpartnerschaft.de

Grenzüberschreitender Verlustabzug bei Konzernen in Sicht

1. Einführung

Nach Ansicht von Generalanwalt Maduro ist eine Regelung des Konzernabzugs, die einer Muttergesellschaft in keinem Fall erlaubt, die Verluste ihrer ausländischen Tochtergesellschaften abzuziehen, nicht mit dem Gemeinschaftsrecht vereinbar.

Eine solche Regelung sei jedoch mit der Niederlassungsfreiheit vereinbar, wenn sie das Recht, die Verluste der ausländischen Tochtergesellschaften abzuziehen, von der Voraussetzung abhängig mache, dass die Verluste in diesen Staaten keine gleichwertige steuerliche Behandlung erführen.

So lautet die Pressemitteilung des EuGH vom 7. April 2005 in Bezug auf die Schlussanträge des Generalanwalts in der Rechtssache C-446/03 Marks & Spencer plc / David Halsey (HM Inspector of Taxes).

Das britische System der Gesellschaftsbesteuerung sieht eine Regelung des "Konzernabzugs" vor, wonach eine Gesellschaft eines Konzerns ihre Verluste auf eine andere Gesellschaft desselben Konzerns übertragen kann, so dass die Letztgenannte diese Verluste von ihren steuerbaren Gewinnen abziehen kann. Die übertragende Gesellschaft verliert das Recht, die Verluste für steuerliche Zwecke zu nutzen. Der Konzernabzug kann nur gewährt werden, wenn diese Gesellschaft ihren Sitz im Vereinigten Königreich hat oder dort eine wirtschaftliche Tätigkeit ausübt.

Das britische Unternehmen Marks & Spencer plc (M&S) ist die Hauptgesellschaft eines im Einzelhandel mit Bekleidung, Nahrungsmitteln, Haushaltselektrogeräten und Finanzdienstleistungen spezialisierten Konzerns. Sie hat Tochtergesellschaften in Deutschland, Belgien und Frankreich. Seit Mitte der 90er Jahre haben diese Tochtergesellschaften ständig Verluste verzeichnet, und infolgedessen stellte M&S 2001 ihre Tätigkeiten auf dem europäischen Festland ein. M&S beantragte dann einen Konzernabzug für die Verluste ihrer Tochtergesellschaften in den Jahren



1998 bis 2001. Die betreffenden Anträge wurden vom Inspector of Taxes mit der Begründung abgelehnt, dass die Regelung des Konzernabzugs keine Anwendung auf Tochtergesellschaften finde, die im Vereinigten Königreich weder ihren Sitz hätten noch sich dort wirtschaftlich betätigten.

M&S focht diese Entscheidung bei den englischen Gerichten an. Der mit der Rechtssache befasste High Court of Justice hat den Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften befragt, ob die britischen Bestimmungen mit dem Gemeinschaftsrecht, insbesondere dem Grundsatz der Niederlassungsfreiheit, vereinbar seien. Heute hat Generalanwalt Miguel Poiares Maduro seine Schlussanträge in dieser Rechtssache vorgelegt.

Der Generalanwalt erinnert daran, dass die Versagung einer steuerlichen Vergünstigung als EG-vertragswidrige Beschränkung betrachtet werden könne, wenn sie hauptsächlich im Zusammenhang mit der Ausübung des Niederlassungsrechts erfolge. Seines Erachtens stellt die Anwendung des Konzernabzugs eine steuerliche Vergünstigung für einen Konzern dar, und einem Konzern, dessen Hauptgesellschaft ihren Sitz im Vereinigten Königreich habe und der Tochtergesellschaften in anderen Mitgliedstaaten einrichten wolle, werde diese Vergünstigung versagt. Die Regelung des Vereinigten Königreichs stelle eine "Beschränkung beim Verlassen" des Landes dar, die ein Hemmnis schaffe, das die Gesellschaften mit Sitz im Vereinigten Königreich davon abschrecke, Tochtergesellschaften in anderen Mitgliedstaaten zu gründen, und damit eine Beschränkung der Niederlassungsfreiheit darstelle.

Es bleibe zu prüfen, ob diese Beschränkung als Maßnahme gerechtfertigt werden könne, mit der ein legitimes Ziel verfolgt werde, das durch zwingende Gründe des Allgemeininteresses gerechtfertigt sei.

Erstens weist der Generalanwalt das Vorbringen der deutschen Regierung zurück, dass die Berücksichtigung von Verlusten unzulässig sei, da sie zu einer Verringerung der Steuereinnahmen und daher zu erheblichen Haushaltsrisiken für den betroffenen Mitgliedstaat führe.

Zweitens erklärt Generalanwalt Poiares Maduro in Bezug auf eine Rechtfertigung mit dem steuerlichen Territorialitätsgrundsatz, dass dieser Grundsatz nicht bedeute, dass die Gewährung einer steuerlichen Vergünstigung vom Vorliegen einer entsprechenden Besteuerungsbefugnis abhängt. Es stelle sich nur die Frage, ob die Gewährung dieser Vergünstigung geeignet sei, die Koexistenz der Steuerhoheiten der Mitgliedstaaten zu gefährden. Nichts rechtfertige es, dass das Vereinigte Königreich die Vergünstigung des Konzernabzugs nicht auch den Muttergesellschaften, die gebietsfremde Tochtergesellschaften hätten, zugute kommen lassen. Die im Vereinigten Königreich ansässige Gesellschaft sei in diesem Land unbeschränkt steuerpflichtig. Daher könne der Territorialitätsgrundsatz die vorliegende Beschränkung nicht rechtfertigen.

Sodann erinnert der Generalanwalt daran, dass die Rechtfertigung der Kohärenz der Steuerregelung an dem mit dieser Regelung verfolgten Ziel zu messen sei. Mit anderen Worten, es müsse ein unmittelbarer Zusammenhang zwischen der Gewährung einer steuerlichen Vergünstigung und dem Ausgleich dieser Vergünstigung durch eine Steuererhebung bestehen.



Der Zweck der britischen Regelung bestehe darin, die Wirkungen der Bildung eines Konzerns steuerlich zu neutralisieren. Die Regelung gestatte die Übertragung von Verlusten, verwehre jedoch der übertragenden Gesellschaft die Nutzung dieser Verluste für steuerliche Zwecke. Wenn diese Regelung für die ausländischen Tochtergesellschaften in Anspruch genommen werden könnte und diesen im Staat ihrer Niederlassung ein gleichwertiger Vorteil erwüchse, bestünde das Risiko einer doppelten Berücksichtigung der Verluste zugunsten des Konzerns und somit einer doppelten Vergünstigung.

Allerdings geht nach Ansicht von Generalanwalt Maduro ein allgemeines Verbot über das zum Schutz der Kohärenz der Konzernregelung Erforderliche hinaus. Der Mitgliedstaat müsse die Behandlung berücksichtigen, die für die Verluste der Tochtergesellschaften in den Staaten ihres Sitzes gelte. Eine Rechtfertigung mit der Kohärenz der Abzugsregelung könne nur zugelassen werden, wenn die ausländischen Verluste im Staat ihrer Quelle gleich behandelt werden könnten.

Daher schlägt der Generalanwalt vor, die Gewährung des Konzernabzugs von der Voraussetzung abhängig zu machen, dass die Verluste der ausländischen Tochtergesellschaften im Staat ihres Sitzes nicht Gegenstand einer günstigeren steuerlichen Behandlung sein könnten.

Erlaube es der Staat, in dem die ausländischen Tochtergesellschaften ihren Sitz hätten, diesen, ihre Verluste anzurechnen, so seien die Mitgliedstaaten berechtigt, den Antrag auf grenzüberschreitende Übertragung dieser Verluste abzulehnen. Der Abzug sei im Staat der Niederlassung zu beantragen. Aus diesem Grund stehe es den Gesellschaften nicht frei, den Ort der Anrechnung ihrer Verluste zu wählen, und diese Voraussetzung sei geeignet, der Gefahr eines "Verlusteverkehrs" auf Gemeinschaftsebene vorzubeugen.

Hinweis: Die Ansicht des Generalanwalts ist für den Gerichtshof nicht bindend. Aufgabe des Generalanwalts ist es, dem Gerichtshof in völliger Unabhängigkeit einen Entscheidungsvorschlag für die betreffende Rechtssache zu unterbreiten. Die Richter des Gerichtshofes der Europäischen Gemeinschaften treten nunmehr in die Beratung ein. Das Urteil wird zu einem späteren Zeitpunkt verkündet.

Ihr Ansprechpartner bei der Axer Partnerschaft zu Fragen der Vermögensanlage:

Rechtsanwalt, Fachanwalt für Steuerrecht

Rolfjosef Hamacher

Fon 0221/47 43 440

Fax 0221/47 43 499

hamacher@axerpartnerschaft.de