

Bundessteuerberaterkammer, KdöR, Postfach 02 88 55, 10131 Berlin

Bundesministerium der Finanzen
11016 Berlin

E-Mail



Bundessteuerberaterkammer
KÖRPERSCHAFT DES ÖFFENTLICHEN RECHTS

Abt. Steuerrecht und Rechnungslegung

Unser Zeichen: Gs/We
Tel.: +49 30 240087-60
Fax: +49 30 240087-99
E-Mail: steuerrecht@bstbk.de

23. Februar 2026

Stellungnahme der Bundessteuerberaterkammer zu dem vorläufigen Konzeptentwurf von Bund und Ländern zur Reform der umsatzsteuerlichen Organschaft

Sehr geehrte Damen und Herren,

für die Möglichkeit, zum o. g. Konzeptentwurf eine Stellungnahme abzugeben, bedanken wir uns und nehmen diese Gelegenheit gern wahr.

Seit vielen Jahren fordert die Bundessteuerberaterkammer (BStBK) eine Reform der umsatzsteuerlichen Organschaft, um mehr Rechtssicherheit zu schaffen und bürokratische Hürden für Unternehmen und deren Steuerberater abzubauen. Es ist daher zu begrüßen, dass nunmehr ein Konzeptentwurf zur Reform der umsatzsteuerlichen Organschaft vorliegt und dieser frühzeitig mit den Verbänden diskutiert wird. Der Entwurf muss jedoch aus Sicht der BStBK dringend nachjustiert werden.

Das avisierte Erklärungsverfahren stellt zwar eine Verbesserung gegenüber der bisherigen Rechtslage dar und wird das Eintreten unbeabsichtigter Organschaften verhindern. Gegenüber dem von der BStBK seit langem geforderten Antragsverfahren bietet es jedoch weiterhin nicht ausreichend Rechtssicherheit bei fehlerhaften Organschaften. Zudem enthält das Konzeptpapier – insbesondere in Bezug auf die flankierenden Maßnahmen wie z. B. einer Haftungsnorm und Korrekturvorschrift – noch Ausführungen, die klärungsbedürftig sind. Es bedarf darüber hinaus auch einer Vereinfachung bei den Eingliederungsvoraussetzungen.

Unsere Anmerkungen zu dem Konzeptentwurf im Einzelnen und ein umfassendes auf diesem aufbauendes Ergänzungskonzept können Sie den nachfolgenden Ausführungen entnehmen. Selbstverständlich stehen wir Ihnen für Rückfragen und weitere Gespräche gern zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

i. A. Meik Eichholz
Abteilungsleiter

i. A. Oliver Glückselig
Referatsleiter

1 Anlage



Bundessteuerberaterkammer
KÖRPERSCHAFT DES ÖFFENTLICHEN RECHTS

Anlage

**Stellungnahme
der Bundessteuerberaterkammer
zum Konzeptentwurf von Bund und Ländern zur Reform
der umsatzsteuerlichen Organschaft**

**Abt. Steuerrecht und
Rechnungslegung**

Telefon: 030 24 00 87-60
Telefax: 030 24 00 87-99
E-Mail: steuerrecht@bstbk.de

Datum: 23. Februar 2026

I. Vorbemerkung

1. Aktuelle Rechtslage

Nach § 2 Abs. 2 Nr. 2 UStG liegt eine Organschaft vor, wenn eine juristische Person nach dem Gesamtbild der tatsächlichen Verhältnisse finanziell, wirtschaftlich und organisatorisch in das Unternehmen des Organträgers eingegliedert ist. Die drei Eingliederungsmerkmale können zwar unterschiedlich stark ausgeprägt sein, müssen aber dem Wortlaut folgend kumulativ vorliegen (vgl. Abschn. 2.8 Abs. 1 Satz 2, 3 UStAE). Liegen die Voraussetzungen vor, werden alle Leistungen des Organkreises dem Organträger zugerechnet. Der von der Organgesellschaft durchgeführte Leistungsaustausch stellt einen Umsatz des Organträgers dar. In den Eingangsrechnungen der Organgesellschaft ausgewiesene Umsatzsteuer ist beim Organträger als Vorsteuer abziehbar. Mangels Selbständigkeit ist die Organgesellschaft keine Unternehmerin, sondern unselbständiger Teil des Unternehmens des Organträgers. Der Organträger ist Steuerschuldner i. S. v. § 13a Abs. 1 Nr. 1 UStG und nur er hat die Voranmeldung bzw. Jahreserklärung abzugeben. Darin werden alle Umsätze, Vorsteuern etc. zusammengefasst. Leistungen, die innerhalb des Organkreises erbracht werden, stellen nichtsteuerbare Innenumsätze dar. Die Rechtsfolgen der umsatzsteuerlichen Organschaft treten unabhängig von Kenntnis und Willen der Beteiligten automatisch ein, wenn die gesetzlichen Voraussetzungen erfüllt sind.

Die Wirkungen der Organschaft sind auf inländische Unternehmensteile beschränkt. Hat der Organträger seine Geschäftsleitung im Ausland, gilt der wirtschaftlich bedeutendste Unternehmensteil im Inland als der Unternehmer, § 2 Abs. 2 Nr. 2 Satz 4 UStG. Der gesetzgeberische Sinn und Zweck der Organschaft liegt in erster Linie in einer Verwaltungsvereinfachung, die darin besteht, dass auf Innenumsätze keine Umsatzsteuer entsteht und lediglich der Organträger für alle Unternehmen des Organkreises eine Steuererklärung abzugeben hat. Für Unternehmen kann sich ein umsatzsteuerlicher Vorteil ergeben, wenn diese nicht oder nicht vollumfänglich zum Vorsteuerabzug berechtigt sind.

Unionsrechtliche Grundlage der umsatzsteuerlichen Organschaft ist Art. 11 MwStSystRL, wonach es den Mitgliedstaaten gestattet ist, in ihren Gebieten ansässige Personen, die zwar rechtlich unabhängig, aber durch gegenseitige finanzielle, wirtschaftliche und organisatorische Beziehungen eng miteinander verbunden sind, zusammen als einen Steuerpflichtigen zu behandeln. Unionsrechtlich wird aus mehreren Steuerpflichtigen eine Mehrwertsteuergruppe gebildet, die anstelle der Mitglieder die Steuer schuldet. Die Mehrwertsteuergruppe ist somit ein neuer Steuerschuldner. Demgegenüber wird nach der deutschen Regelung die Steuerschuld der Organgesellschaften auf den Organträger übertragen.

Der EuGH hat die Vereinbarkeit der deutschen Regelung mit dem Unionsrecht bestätigt und entschieden, dass das deutsche Recht den Organträger als einzigen Steuerpflichtigen vorsehen kann, wenn der Organträger seinen Willen durchsetzen kann und keine Steuerverluste entstehen (EuGH, Urteile v. 1. Dezember 2022, C-141/20, Norddeutsche Gesellschaft für Diakonie und C-269/20, Finanzamt T). Nach erneuter Vorlage hat der EuGH zudem bestätigt (EuGH, Urteil v. 11. Juli 2024, C-184/23, Finanzamt T II), dass entgeltliche Leistungen einer Organgesellschaft an einen Organträger als innerorganschaftliche Leistungen nicht der

Mehrwertsteuer unterliegen (Nachfolgeentscheidung des BFH, Urteil v. 29 August 2024 - V R 14/24, BFH/NV 2025, 233) und hat damit das bestehende nationale Rechtsverständnis bestätigt.

2. Problematik und Ziele einer Reform

Aus Sicht der Finanzverwaltung und der Steuerpflichtigen besteht ein großes Interesse am Fortbestand der umsatzsteuerlichen Organschaft. Für die Finanzverwaltung ergibt sich aus den Regelungen zur Organschaft eine erhebliche Konzentrationswirkung bei der Steuererhebung mit entsprechenden Spezialisierungsmöglichkeiten. Die Zuständigkeitskonzentration gewährleistet eine einheitliche Rechtsanwendung und es entsteht ein umsatzsteuerlicher Haftungsverband, der die Wahrscheinlichkeit von Steuerausfällen reduziert. Aus Sicht der Steuerpflichtigen führt die Organschaft zu erheblichen Vereinfachungen, da gruppeninterne Leistungsbeziehungen außer Betracht bleiben. Dadurch wird weniger Liquidität gebunden und die formalen Anforderungen wie z. B. bei der Rechnungstellung reduzieren sich deutlich. Weitere Vorteile ergeben sich bei der Ausgestaltung der Preisfindung, die innerhalb einer Organschaft umsatzsteuerlich unbeachtlich bleibt.

Der Bereich der umsatzsteuerlichen Organschaft ist jedoch auch von großer Rechtsunsicherheit geprägt. Die Rechtsfolgen der umsatzsteuerlichen Organschaft treten in Deutschland – anders als in anderen europäischen Ländern – unabhängig von Kenntnis und Willen der Beteiligten ein, wenn die gesetzlichen Voraussetzungen erfüllt sind. Vor dem Hintergrund, dass die gesetzlichen Tatbestandsmerkmale auslegungsbedürftig sind und der BFH einen strengen Maßstab an die Eingliederungsvoraussetzungen der umsatzsteuerrechtlichen Organschaft anlegt, unterliegen Unternehmen einem ständigen Risiko, dass im Rahmen einer Umsatzsteuer-sonderprüfung/Betriebsprüfung eine bestehende Organschaft festgestellt wird, die irrtümlich nicht gelebt worden ist oder eine irrtümlich von den Beteiligten angenommene Organschaft vom Finanzamt in Zweifel gezogen wird. Die Feststellung einer tatsächlich bestehenden, aber nicht gelebten, Organschaft bzw. einer zu Unrecht gelebten Organschaft bei einer Betriebsprüfung hat weitreichende Folgen, wie z. B. die nachträgliche Festsetzung von Steuern und Zinsen sowie den im Zusammenhang mit einer rückwirkenden Korrektur verbundenen administrativen Aufwand. Die Unternehmen sind aufgrund der geltenden Rechtslage somit gezwungen, die Tatbestandsmerkmale der umsatzsteuerlichen Organschaft stetig zu überwachen und Änderungen in der Rechtsprechung und Verwaltungsauffassung nachzuvollziehen. Die Rechtsunsicherheit kann jedoch auch dadurch nicht gänzlich beseitigt werden.

Eine Reform der umsatzsteuerlichen Organschaft muss sich daran messen lassen, ob sie in der Lage ist, diese Missstände zu beseitigen. Aus Sicht der BStBK ist der vorliegende Konzeptentwurf dafür mit dem avisierten Erklärungsverfahren nur zum Teil geeignet. Es bedarf weiterer Klarstellungen und Ergänzungen, die Rechtssicherheit schaffen und zur Entbürokratisierung beitragen. Die unter III. aufgezeigten Erweiterungen des Konzeptentwurfs sind dafür zielführend.

II. Ausführungen zu dem Konzeptentwurf im Einzelnen

1. Personengesellschaften als Organgesellschaften

Nach dem Unionsrecht können auch Personengesellschaften Organgesellschaften sein, da der Wortlaut in Art. 11 MwStSystRL ausdrücklich „Personen“ aufführt. Das gilt nicht für die deutsche Regelung in § 2 Abs. 2 Nr. 2 Satz 1 UStG. Dem deutschen Wortlaut folgend kommen als Organgesellschaften nur juristische Personen in Frage. Neben Kapitalgesellschaften sind dies insbesondere Vereine und Stiftungen, nicht hingegen Personengesellschaften. Das steht nicht im Einklang mit dem Unionsrecht und der mittlerweile auch einheitlichen EUGH- und BFH-Rechtsprechung (EuGH, Urteil v. 15. April 2021, C-868/19, M-GmbH; BFH, Urteil v. 19. Januar 2016 - XI R 38/12, BStBl. II 2017, 567; BFH, Urteil v. 16. März 2023 - V R 14/21, BFH/NV 2023, 790; BFH, Beschluss v. 24. Mai 2023 - XI R 34/2, BFH/NV 2023, 1172). Der BFH legt den Begriff nicht im Sinne des deutschen Gesellschaftsrechts, sondern unionsrechtskonform umsatzsteuerrechtlich aus. Insoweit besteht zwingender Reformbedarf.

Nach dem Konzeptentwurf soll die Rechtsprechung des EuGH und des BFH zur finanziellen Eingliederung von Personengesellschaften umgesetzt werden. In Umsetzung dieser Rechtsprechung soll auch die finanzielle Eingliederung einer nicht zu 100 % durch den Organträger beherrschten Personengesellschaft (GmbH & Co. KG) aufgenommen werden.

Petitum:

Wir begrüßen die Aufnahme der aktuellen Rechtsprechung zur finanziellen Eingliederung von Personengesellschaften im Rahmen der angestrebten Reform. Wir regen an, insoweit auf die Formulierung des Art. 11 MwStSystRL zurückzugreifen, der schlicht von „Personen“ spricht.

2. Erklärungsverfahren

Das von der Bund-Länder-Arbeitsgruppe zur Reform der umsatzsteuerlichen Organschaft avisierte Erklärungsverfahren wird dazu führen, dass unbeabsichtigte Organschaften nicht mehr eintreten können. Der Organträger erklärt die Organschaft, bestimmt den Organkreis und den Zeitpunkt für den Beginn der Organschaft. Damit entsteht die Organschaft nicht vor Abgabe der Erklärung und nur für die Gesellschaften, die der Organträger einbezieht. Der Organträger hat damit ein Wahlrecht, was ausdrücklich zu begrüßen ist.

Dies verschafft dem Anwender jedoch keine Rechtssicherheit, auf den Fortbestand der Organschaft vertrauen zu dürfen, wenn deren Voraussetzungen nicht vorliegen oder (unbemerkt) entfallen. Der die Erklärung abgebende Unternehmer trägt das volle Risiko, dass die Tatbestandsvoraussetzungen der Organschaft auch tatsächlich vorliegen.

Petitum:

Die notwendige Rechtssicherheit kann durch ein Antragsverfahren gewährleistet werden. Sollte – wie von der Finanzverwaltung offenbar angestrebt – gleichwohl am Erklärungsverfahren festgehalten werden, besteht ein dringender Bedarf an weiteren Ergänzungen der Regelungen zur umsatzsteuerlichen Organschaft (siehe dazu die Vorschläge der BStBK unter III.).

3. Vereinfachung der Eingliederungsvoraussetzungen

Nach dem vorliegenden Konzeptpapier sollen die Eingliederungsvoraussetzungen der finanziellen, wirtschaftlichen und organisatorischen Eingliederung erhalten bleiben. Das Erfordernis der Eingliederungsmerkmale folgt aus der Richtlinienbestimmung in Art. 11 MwStSystRL, wonach es den Mitgliedstaaten freisteht, im Inland ansässige Personen, die zwar rechtlich unabhängig sind, aber durch gegenseitige finanzielle, wirtschaftliche und organisatorische Beziehungen eng miteinander verbunden sind, zusammen als einen Steuerpflichtigen zu behandeln. Aus dem Vorliegen eines der Merkmale kann dabei nicht zwingend auf ein anderes geschlossen werden (Abschn. 2.8 Abs. 1 Satz 4 UStAE).

Petitum:

Aus Sicht der BStBK sollte das komplexe System der Eingliederungsvoraussetzungen vereinfacht werden, um Rechtssicherheit zu schaffen und den Prüfaufwand der Unternehmen und der Finanzverwaltung, ob eine Organschaft vorliegt oder nicht, zu reduzieren. Dabei sollte vor-dergründig an das Merkmal der organisatorischen Eingliederung angeknüpft werden (siehe unten III. 2.)

4. Flankierende Maßnahmen**a. Haftungsnorm**

Das Konzeptpapier sieht die Schaffung einer eigenen Haftungsnorm für die Fälle der Rückabwicklung fehlerhaft angenommener Organschaften vor, um Steuerausfälle (z. B. aufgrund von Insolvenz) zu vermeiden. Das ist ohne weitere Konkretisierung nicht verständlich. Es ist nicht ersichtlich, ob eine gesamtschuldnerische Haftung gemeint ist oder nicht. Im Hinblick auf die frühere Reformdiskussion muss darauf geachtet werden, im Rahmen der Haftung keine Übersicherung zu regeln. Es wäre nicht sachgerecht, jede Organgesellschaft für die gesamte Umsatzsteuer der Organschaft haften zu lassen. Sachgerecht wäre es hingegen, dass eine Organgesellschaft jeweils für die Umsatzsteuer haftet, die bei einer stand alone-Betrachtung durch ihre Geschäftstätigkeit entsteht. Das Insolvenzrisiko eines Steuerschuldners muss hingegen der Fiskus tragen. Es sind keinerlei Gründe ersichtlich, warum dies im Falle einer Organschaft anders sein sollte.

Petitum:

Eine Haftung für die Fälle der Rückabwicklung fehlerhaft angenommener Organschaften darf durch die Implementierung einer gesamtschuldnerischen Haftung nicht zu einer Übersicherung führen. Die Haftung einer Organgesellschaft muss daher durch eine eindeutige gesetzliche Regelung auf ihre eigene Geschäftstätigkeit begrenzt werden.

b. Korrekturvorschrift

Wurde eine Erklärung abgegeben, obwohl die Voraussetzungen nicht vorgelegen haben oder nicht mehr vorliegen und wird deshalb die Steuerfestsetzung aufgehoben, geändert oder erstmalig eine Steuer festgesetzt, so sind nach dem Konzeptentwurf des BMF spiegelbildlich gegenüber den in dieser Erklärung benannten Personen die steuerrechtlichen Folgen zu ziehen. Eine Festsetzungsverjährung soll insoweit unbeachtlich sein (Ablaufhemmung).

Petitum:

Aus Sicht der BStBK sollte der Entfall der Organschaft nur „ex nunc“ erfolgen können (siehe dazu die Ausführungen zu III. 3.).

III. Auf dem Konzeptpapier aufbauende Ergänzungsvorschläge der BStBK

Aus Sicht der BStBK können mit den nachfolgenden Ergänzungen, die im bisherigen Konzept noch bestehenden Unzulänglichkeiten behoben und zugleich die Interessen von Fiskus und Steuerpflichtigen in Einklang gebracht werden. Um dies zu gewährleisten, zielen die Vorschläge im Wesentlichen darauf ab, dass es durch eine Anpassung der Regelungen zur umsatzsteuerlichen Organschaft künftig keine oder nur noch sehr wenige Fälle geben wird, in denen eine Organschaft unzutreffend angenommen werden kann.

Der Vorschlag besteht aus den folgenden Elementen, die zwar aufeinander aufbauen, aber auch unabhängig voneinander umgesetzt werden könnten:

1. Gesondertes Feststellungsverfahren und verkürzte Festsetzungsverjährungsfrist bzgl. des Bestehens einer Organschaft

Der Konzeptentwurf der Finanzverwaltung erkennt zwar im Grundsatz an, dass ein Antragsverfahren die höchste Rechtssicherheit bieten würde, lehnt ein solches jedoch ab. Eine Vorab einschätzung in Bezug auf die in Art. 11 MwStSystRL genannten Eingliederungsmerkmale seitens der Finanzbehörden würde demnach keine verlässliche Rechtssicherheit bieten bzw. wäre nur mit unverhältnismäßigem Verwaltungsaufwand zu erreichen. Deshalb sieht der Ergänzungsvorschlag der BStBK eine verfahrensrechtliche Vereinfachung vor, die im Ermessen der Mitgliedstaaten steht.

Das Bestehen oder Nichtbestehen einer umsatzsteuerlichen Organschaft ist eine Rechtsfrage, die innerhalb der Umsatzsteuerfestsetzung zu entscheiden ist. Sie ist eine wesentliche Vorfrage für die Beurteilung der Eingangs- und Ausgangsleistungen der betroffenen Unternehmen. Zudem kann das Vorliegen der Organschaft rechtlich isoliert betrachtet werden. Als abgrenzbare Rechtsfrage kann man die Feststellung über das Bestehen einer Organschaft – vergleichbar mit anderen Bereichen des Steuerrechts – zum Gegenstand eines verfahrensrechtlich gesonderten Feststellungsverfahrens machen. Um den Mehraufwand für Steuerpflichtige und die Finanzverwaltung so gering wie möglich zu halten, sollte das gesonderte Feststellungsverfahren weitgehend mit dem vorhandenen (Selbst-) Veranlagungsverfahren verbunden bleiben.

Aus dieser Konstellation folgt allenfalls eine geringfügige zusätzliche bürokratische Belastung für die Unternehmen oder die Finanzverwaltung, da die für die Feststellung notwendigen Angaben mit der jährlichen Umsatzsteuererklärung verbunden werden können und auch keine spürbare Ausweitung der bisher schon bestehenden Angabepflichten erforderlich ist. Der überschaubare Mehraufwand ist durch ein höheres Maß an Rechtssicherheit für alle Beteiligten gerechtfertigt.

Der entsprechende Teil der Umsatzsteuererklärung müsste konkrete Angaben zum Bestehen der finanziellen, wirtschaftlichen und organisatorischen Eingliederung umfassen. Die Erklärungen zur umsatzsteuerlichen Organschaft sollten der Finanzverwaltung eine ressourcenschonende „Schreibtischprüfung“ ermöglichen, indem eine konkrete Checkliste abgearbeitet werden kann. Dem Steuerpflichtigen dürfen korrespondierend dazu nur die Antworten abverlangt werden, die für eine solche Prüfung auch tatsächlich nötig sind und der Finanzverwaltung nicht bereits vorliegen. Die BStBK erarbeitet konkrete Vorschläge für ein solches Erklärungsformular und stellt die tiefgreifenderen Überlegungen dazu gerne in einem gemeinsamen Termin vor.

Angaben zur konkreten Ausgestaltung der Beteiligungsverhältnisse sind demnach nicht erforderlich, da sie der Finanzverwaltung bereits mitgeteilt worden sind. Die konkrete Beschreibung der wirtschaftlichen und organisatorischen Eingliederung sollte möglichst schlank gehalten werden. Bei Umsetzung des Vorschlags der BStBK zur Vereinfachung der organisatorischen Eingliederung (siehe III. 2.) wären auch diesbezüglich keine konkreten Angaben geboten.

Aus Gründen der Rechtssicherheit sollte das Erklärungsformular zudem bezüglich der Feststellung der Organschaft von den betroffenen Organgesellschaften mitunterzeichnet werden. Die Organgesellschaften verpflichten sich mit der Erklärung, dem Organträger rechtzeitig die für die Durchführung der Besteuerung notwendigen Informationen zur Verfügung zu stellen und die auf sie entfallenden Zahllasten an den Organträger zu zahlen. Für den Fiskus ergeben sich korrespondierend dazu keine zusätzlichen Tatbestände, die zu überprüfen sind. Vielmehr entsteht die Möglichkeit, das Bestehen einer Organschaft vorab im Rahmen einer ressourcenschonenden Prüfung nachvollziehen zu können. Sollten Zweifel bestehen, bestünde ausreichend Zeit eine Umsatzsteuer-Sonderprüfung anzustoßen.

Die vereinfachte Möglichkeit, das Bestehen einer Organschaft zu beurteilen, rechtfertigt eine Verkürzung der Festsetzungsverjährung für die Feststellung des Bestehens der Organschaft auf ein Jahr (anstelle von 4 Jahren). Die Regelungen über das Feststellungsverfahren und die verkürzte Festsetzungsverjährung wären nur im UStG aufzunehmen, da nur Fragen des umsatzsteuerlichen Verfahrensrechts betroffen sind. Alle weiteren umsatzsteuerlichen Fragen unterlägen weiterhin der 4-jährigen Festsetzungsverjährung. Durch die Verkürzung der Festsetzungsverjährungsfrist wird für Fiskus und Steuerpflichtige mehr Rechtssicherheit geschaffen. Sollte es zu einem Entfallen der Organschaft kommen, wäre lediglich ein wesentlich kürzerer Zeitraum mit entsprechend geringeren Rückabwicklungsbeträgen betroffen. Auf Ebene der Steuerpflichtigen entstünden damit deutlich seltener existenzbedrohende Rückabwicklungsszenarien. Der Fiskus profitiert insbesondere in Insolvenzfällen davon, dass Organschaften nicht über mehrere Jahre rückabzuwickeln sind, was entsprechende Folgen für Aufrechnungslagen gegenüber der Insolvenzmasse hat.

Petitum:

Die Frage des Bestehens einer umsatzsteuerlichen Organschaft sollte zum Gegenstand eines gesonderten Feststellungsverfahrens gemacht werden, das mit dem vorhandenen (Selbst-)Veranlagungsverfahren verbunden bleibt und eine ressourcenschonende „Schreibtschprüfung“ ermöglicht. Die Festsetzungsverjährung für die Feststellung des Vorliegens einer Organschaft sollte auf 1 Jahr verkürzt werden.

2. Vereinfachung des Merkmals der organisatorischen Eingliederung

Das bisherige Konzept der Finanzverwaltung sieht keine Änderungen bei der Auslegung der drei Eingliederungsmerkmale vor. Damit bestehen die bisherigen Anwendungsprobleme, insbesondere im Bereich der organisatorischen Eingliederung, fort. Sie resultieren nicht nur aus den komplexen Regelungen zur Personalunion und den erheblichen Unsicherheiten hinsichtlich sonstiger Durchsetzungsmöglichkeiten (z. B. aufgrund von Konzernrichtlinien), sondern auch aus den in der Praxis häufig anzutreffenden tatsächlichen Schwierigkeiten, eine einmal begründete Personalunion aufrechtzuerhalten. Organschaften treten typischerweise in Unternehmensgruppen auf, in denen regelmäßig auch Personalwechsel stattfinden. Unvorhergesehene Ereignisse (z. B. Unfall oder plötzliche Krankheit) lassen sich nicht vollständig durch steuerliche Kontrollsysteme auffangen, sodass fehlerhafte Umsetzungen nicht zwingend auf Sorgfaltspflichtverletzungen zurückzuführen sind. Vor diesem Hintergrund sollten im Einklang mit den unionsrechtlichen Vorgaben Erleichterungen bei der organisatorischen Eingliederung erwogen werden.

Das vorgestellte Konzept der Finanzverwaltung für die Reform der Organschaft übersieht u. E., dass die Einführung eines Erklärungsverfahrens zwangsläufig zu einer weniger restriktiven Auslegung des Merkmals der organisatorischen Eingliederung zwingt und eine entsprechende Rechtsprechungsänderung zu erwarten ist. Denn die bislang restriktive Rechtsprechung des BFH basiert darauf, den Organträger davor zu schützen, unversehens die Haftung für Organgesellschaften übernehmen zu müssen. Denn die Haftung kann bisher allein durch die Erfüllung der drei Eingliederungsmerkmale ausgelöst werden. Insoweit verwundert es

nicht, dass der BFH bislang hohe Anforderungen an die Eingliederung stellt und erwartet, dass der Organträger durch entsprechende Durchgriffsmöglichkeiten für eine ordnungsgemäße Besteuerung sorgen kann.

Diese strikten Anforderungen sind jedoch nicht mehr nötig, wenn es der Organträger durch eine eigene Erklärung der Organschaft selbst in der Hand hat, die Wirkungen der Organschaft eintreten zu lassen. Der Organträger kann sich dazu entschließen, die Organschaft erst dann zu erklären, wenn er den Durchgriff auf die Organgesellschaft durch Vereinbarungen ausreichend gesichert hat. Dies kann in das Ermessen des Organträgers gestellt werden. Zudem können die notwendigen Erklärungen von den Beteiligten im Rahmen des unter III. Nr. 1 dargestellten Feststellungsverfahrens abgegeben werden, so dass keine zusätzliche Bürokratie entsteht. Zu beachten ist auch, dass das Unionsrecht lediglich eine „enge Verbundenheit durch organisatorische Beziehungen“, also keinen „Durchgriff“ verlangt.

Petitum:

Die organisatorische Eingliederung ist als erfüllt anzusehen, wenn Organträger und Organgesellschaft gemeinsam die Organschaft erklären bzw. die entsprechende Feststellungserklärung abgeben. In der entsprechenden Erklärung der Steuerpflichtigen sollte die Verpflichtung vorgesehen werden, dass Organträger und Organgesellschaft sich die für die Durchführung der Besteuerung notwendigen Informationen gegenseitig fristgerecht mitzuteilen haben. Zusätzlich ist vorzusehen, dass Organträger und Organgesellschaft sich einander verpflichten, Zahllasten und Überhänge gegenseitig fristgerecht auszugleichen. Darüber hinaus ist es den Beteiligten unbenommen, weitere Regelungen zu treffen, die sie für notwendig halten. Auf diese Weise wird u. E. ein den unionsrechtlichen Anforderungen entsprechendes Maß an organisatorischer Eingliederung bewirkt. Denn es besteht nicht nur die Vermutung der Willensdurchsetzung infolge der finanziellen Eingliederung, sondern darüber hinaus eine rechtliche Durchsetzbarkeit bzgl. der für die Gruppenbesteuerung notwendigen Informationen und Zahlungen. Überdies ergibt sich aus den Haftungswirkungen die Vermutung, dass ordnungsgemäß handelnde Geschäftsleitungen von Organträger und Organgesellschaft sich nur bei einer entsprechenden engen Verbundenheit hierauf einlassen.

3. Entfall der Organschaft nur mit Wirkung für die Zukunft

Durch die gegenwärtig langen Verjährungsfristen kumulieren große Risiken für Fiskus und Steuerpflichtige. Zwar können, wie der Konzeptentwurf zutreffend hervorhebt, Konstellationen bestehen, in denen sich aus der fehlerhaften Annahme einer Organschaft und deren Rückabwicklung keine materiellen Auswirkungen ergeben. Dies lässt sich jedoch regelmäßig nicht sicher beurteilen. Vielmehr bedarf es einer eingehenden Prüfung, etwa ob Belege ordnungsgemäß waren und zum Vorsteuerabzug berechtigen (sofern solche trotz bestehender Organschaft ausgestellt wurden), ob die Mindestbemessungsgrundlage eingehalten wurde oder unentgeltliche Wertabgaben vorlagen. Besonders gravierend sind die Auswirkungen, wenn Beteiligte nicht zum vollen Vorsteuerabzug berechtigt sind (z. B. im Gesundheitssektor, bei gemeinnützigen Einrichtungen oder im Finanzsektor). Es verbleiben damit erhebliche finanzielle Risiken.

Ein Verzicht auf eine Korrektur nur in Fällen ohne steuerliche Auswirkungen „per Saldo“ wäre zwar ein Schritt in die richtige Richtung, oftmals jedoch unzureichend und mit Rechtsunsicherheit verbunden. Die von der BStBK vorgeschlagenen Ergänzungen (gesondertes Feststellungsverfahren, verkürzte Festsetzungsverjährung und Vereinfachungen bei der organisatorischen Eingliederung) würden die Anzahl der relevanten Fälle deutlich reduzieren und die Korrekturproblematik entschärfen.

Für noch verbleibende Fälle könnte eine – auch für den Fiskus – vorteilhafte Methode darin bestehen, dass bei Feststellung des Nichtbestehens der Eingliederungsmerkmale die Organgesellschaft die Organschaft zum nächstmöglichen Veranlagungszeitraum verlassen muss. Ein automatisches Ende der Organschaft sollte im Übrigen nur bei Eröffnung eines Insolvenzverfahrens erfolgen können. Die ex-nunc-Wirkung des Ausscheidens steht u. a. auch im Einklang mit den Vorgaben des Unionsrechts. Die EU-Kommission hat in ihrem Positionspapier von 2009 angenommen, dass das Ausscheiden aus der Organschaft nicht Rückwirkung haben muss. In der Mitteilung KOM (2009) 325 endg. heißt es unter Tz. 3.3.4, das Gruppenmitglied, bei dem die drei Merkmale nicht vorliegen, „soll aufgefordert werden, die Gruppe zu verlassen.“ Im Übrigen dürfte der Bundesrepublik Deutschland ein verfahrensrechtliches Ermessen zustehen.

Petition:

Aus Sicht der BStBK sollte der Entfall der Organschaft nur „ex nunc“ erfolgen können. Bei Feststellung des Nichtbestehens der Eingliederungsmerkmale müsste die Organgesellschaft die Organschaft demnach zum nächstmöglichen Veranlagungszeitraum verlassen. Ein automatisches Ende der Organschaft sollte im Übrigen nur bei Eröffnung eines Insolvenzverfahrens erfolgen können.