

BFH: Kein Abzug sog. finaler Verluste nach Unionsrecht

Ein sog. finaler Verlust aus der Veräußerung eines Mitunternehmeranteils, soweit er auf eine ausländische Betriebsstätte mit abkommensrechtlicher Freistellung entfällt, ist auch aus Gründen der unionsrechtlichen Niederlassungsfreiheit nicht von der inländischen steuerlichen Bemessungsgrundlage abziehbar (Anschluss an das EuGH-Urteil Timac Agro vom 17.12.2015). Keine (erneute) Vorlage beim EuGH.

Sachverhalt

Die Klägerin, eine GmbH, hat ihren Mitunternehmeranteil an einer im Inland ansässigen KG mit einer Betriebsstätte in Italien, die Verluste erwirtschaftete, gegen eine Entschädigungszahlung für zu erwartende Verluste der Betriebsstätte, verkauft.

Das Finanzamt behandelte die Entschädigungszahlung als nicht abzugsfähige Betriebsausgabe und stellte darüber hinaus fest, dass die Voraussetzungen einer Hinzurechnung der in den Vorjahren abgezogener Verluste gemäß § 2a Abs. 4 Nr. 2 EStG erfüllt sind. Das FG gab der Klage nur im Hinblick auf den Betriebsausgabenabzug für die Entschädigungszahlung statt.

Entscheidung

Das FG habe zutreffend festgestellt, dass die Klägerin die ihr zugerechneten Verlustanteile gemäß § 2a Abs. 4 Nr. 2 EStG nachzuversteuern hat. Allerdings habe das FG zu Unrecht den Betriebsausgabenabzug für die Entschädigungszahlung bejaht.

Der angefallene Verlust der Klägerin aus der Veräußerung des Kommanditanteils (Entschädigungszahlung), sei, soweit er auf die Betriebsstätte in Italien entfällt, gemäß Art. 13 Abs. 2 i.V.m. Art. 24 Abs. 3 Buchst. a DBA-Deutschland-Italien, von der Bemessungsgrundlage der deutschen Einkommensteuer bzw. Körperschaftsteuer ausgenommen (Freistellungsmethode).

Aus der unionsrechtlich verbürgten Niederlassungsfreiheit ergebe sich nicht, dass der Verlust trotz der prinzipiellen abkommensrechtlichen Freistellung von der inländischen Bemessungsgrundlage ausnahmsweise abzuziehen sei, weil er in Italien definitiv nicht mehr verwertet werden könne (anders bisher ständige Rechtsprechung, z.B. BFH-Urteil vom 05.02.2014 unter Anschluss an die Rechtsprechung des EuGH, z.B. Urteil Lidl Belgium vom 15.05.2008). Der Senat schließe sich damit der aktuellen Rechtsprechung des EuGH (vgl. Urteil Timac Agro vom 17.12.2015) an. Nach dieser Rechtsprechung bestehen keine unionsrechtlichen Bedenken, wenn im Fall der abkommensrechtlichen Freistellung von ausländischen Betriebsstätten-Einkünften, auch Verluste einer ausländischen Betriebsstätte, die aufgrund konzerninterner Veräußerung im Ausland nicht mehr nutzbar sind, nicht von der Bemessungsgrundlage des inländischen Stammhauses abgezogen werden können. Folglich hätte der EuGH der sog. Symmetriethese (abkommensrechtliche Freistellung positiver und negativer Einkünfte) die Eignung zugesprochen, eine Beschränkung von Grundfreiheiten von vornherein auszuschließen. Es sei nicht ersichtlich, dass im vom EuGH entschiedenen Fall Zweifel an der Finalität der ausländischen Verluste oder der Umstand der Veräußerung an eine konzernangehörige Kapitalgesellschaft maßgeblich für die Entscheidung des EuGH waren.

Die Voraussetzungen für eine (nochmalige) Vorlage für eine Vorabentscheidung des EuGH sei nicht erfüllt, da die Rechtsfrage hinsichtlich des zu entscheidenden Streitfalls geklärt sei und kein Raum „für vernünftige Zweifel hinsichtlich der richtigen Auslegung der fraglichen Rechtsnorm“ bestehe.

Betroffene Normen

§ 2a Abs. 4 Nr. 2 EStG (i.d.F. des § 52 Abs. 3 S. 5 EStG 1997/ StBereinG 1999), Art. 13 Abs. 2 i.V.m. Art. 24 Abs. 3 Buchst. a DBA Deutschland-Italien
Streitjahr 1999

Anmerkungen

FG Münster, Urteile vom 28.03.2017, 12 K 3541/14 G, F und 12 K 3545/14 G, F

Wie der BFH bereits in seinem hier dargestellten Urteil vom 22.02.2017 entschieden hat, urteilte nun auch das FG Münster in zwei Urteilen vom 28.03.2017, 12 K 3541/14 G, F und 12 K 3545/14 G, F (siehe [Deloitte Tax-News](#)), dass im Fall einer Freistellungsbetriebsstätte keine unionsrechtliche Verpflichtung zur grenzüberschreitenden Berücksichtigung von finalen Verlusten besteht. Eine (erneute) Vorlage beim EuGH hält das FG Münster nicht für zulässig. Es ist zu erwarten, dass der BFH in den beiden nun anhängigen Verfahren (I R 48/17 und I R 49/17) entsprechend seiner Grundsätze im Urteil vom 22.02.2017 entscheiden wird.

Bisherige Rechtsprechung

Die Rechtsprechung von EuGH (zumindest vor dem Urteil Timac Agro vom 17.12.2015) und BFH (vgl. z.B. BFH-Urteil vom 05.02.2014) ging bislang davon aus, dass aus Gründen der unionsrechtlichen Niederlassungsfreiheit trotz anzuwendender Freistellungsmethode bei der inländischen steuerlichen Bemessungsgrundlage ein Abzug ausländischer Betriebsstättenverluste möglich ist, wenn es sich um Verluste im ausländischen Betriebsstättenstaat (sog. Quellenstaat) handelt, die steuerrechtlich unter keinen Umständen verwertbar und damit „final“ sind (sog. finale Verluste).

Vorinstanz

Finanzgericht Nürnberg, Urteil vom 27.11.2014, 6 K 866/12, EFG 2015, S. 537

Fundstellen

BFH, Urteil vom 22.02.2017, [I R 2/15](#), BStBl II 2017 Seite 709

[Pressemitteilung Nr. 31](#) vom 17.05.2017

Weitere Fundstellen

BFH, Urteil vom 05.02.2014, [I R 48/11](#), siehe [Deloitte Tax-News](#)

EuGH, Urteil vom 15.05.2008, C-414/06, BStBl. II 2009, S. 692

EuGH, Urteil vom 17.12.2015, C-388/14, Timac Agro, BStBl. II 2016, 362, siehe [Deloitte Tax-News](#)

www.deloitte-tax-news.de

Diese Mandanteninformation enthält ausschließlich allgemeine Informationen, die nicht geeignet sind, den besonderen Umständen eines Einzelfalles gerecht zu werden. Sie hat nicht den Sinn, Grundlage für wirtschaftliche oder sonstige Entscheidungen jedweder Art zu sein. Sie stellt keine Beratung, Auskunft oder ein rechtsverbindliches Angebot dar und ist auch nicht geeignet, eine persönliche Beratung zu ersetzen. Sollte jemand Entscheidungen jedweder Art auf Inhalte dieser Mandanteninformation oder Teile davon stützen, handelt dieser ausschließlich auf eigenes Risiko. Deloitte GmbH übernimmt keinerlei Garantie oder Gewährleistung noch haftet sie in irgendeiner anderen Weise für den Inhalt dieser Mandanteninformation. Aus diesem Grunde empfehlen wir stets, eine persönliche Beratung einzuholen.

This client information exclusively contains general information not suitable for addressing the particular circumstances of any individual case. Its purpose is not to be used as a basis for commercial decisions or decisions of any other kind. This client information does neither constitute any advice nor any legally binding information or offer and shall not be deemed suitable for substituting personal advice under any circumstances. Should you base decisions of any kind on the contents of this client information or extracts therefrom, you act solely at your own risk. Deloitte GmbH will not assume any guarantee nor warranty and will not be liable in any other form for the content of this client information. Therefore, we always recommend to obtain personal advice.

