Steuerberater MEDIEN GmbH
VERLAG

VERLUSTE BEI KAPITALGESELLSCHAFTEN

VERLUSTABZUG, VERLUSTERHALT, VERLUSTNUTZUNG, VERLUSTVERMEIDUNG

MERKBLATT NR. 1626 | 01 | 2021

LESEPROBE

INHALT

1. **Vorbemerkung (Neufassung von § 8c KStG)**
2. **Verlusterhalt trotz mehrheitlichem Anteilseignerwechsel**
   2.1 Verlusterhalt im Konzernverbund
   2.2 Verlusterhalt bei stillen Reserven
   2.3 Verlusterhalt in Sanierungsfällen
   2.4 Verlusterhalt in Fortführungsfällen
3. **Verlustnutzung durch Organschaft**
4. **Verlustnutzung durch Einbringung**
5. **Verlustvermeidung durch Entgeltverzicht**
6. **Ausfall von Gesellschafterforderungen**
7. **Fazit**

1. VORBEMERKUNG (NEUFASSUNG VON § 8C KSTG)

Nachdem das **BVerfG** mit Beschl. 2 BvL 6/11 v. 29.03.2017[1] entschieden hatte, § 8c Abs. 1 Satz 1 KStG a. F. sei ab dem Zeitpunkt seines Inkrafttretens zum 01.01.2008 bis zum 31.12.2015 nicht mit Art. 3 Abs. 1 GG vereinbar, ist § 8c Abs. 1 KStG dahingehend geändert worden, dass ein Untergang des Verlusts einer Kapitalgesellschaft nur noch dann droht, wenn innerhalb von fünf Jahren mittelbar oder unmittelbar **mehr als 50 %** des gezeichneten Kapitals, der Mitgliedschaftsrechte, Beteiligungsrechte oder der Stimmrechte an einen Erwerber oder eine Gruppe von Erwerbern mit gleichgerichteten Interessen übergeht. Die Neuregelung findet erstmals für den **VZ 2008** und auf Anteilsübertragungen nach dem 31.12.2007 Anwendung, vgl. § 34 Abs. 6 KStG. Ob dieser verbliebene Anwendungsbereich der Norm verfassungsgemäß ist, liegt auf Vorlagebeschluss des FG Hamburg[2] in Karlsruhe zur Entscheidung vor.

2. VERLUSTERHALT TROTZ MEHRHEITLICHEM ANTEILSEIGNERWECHSEL

Vom Grundsatz her gilt nach der Neufassung von § 8c Abs. 1 Satz 1 KStG, dass bei einem Beteiligungserwerb von **mehr als 50 %** der Anteile innerhalb von fünf Jahren der Verlustvortrag **vollständig untergeht**. Dabei ist das Folgende zu berücksichtigen:

(a) Der Erwerb einer Beteiligung i. S. d. § 8c KStG kann auch **unentgeltlich** erfolgen, z. B. im Wege der Schenkung. Die FinVerw. geht indes davon aus, der Erwerb seitens einer natürlichen Person durch Erbfall einschl. der unentgeltlichen Erbauseinandersetzung und der unentgeltlichen vorweggenommenen Erbfolge zwischen **Angehörigen** i. S. d. § 15 AO werde von § 8c KStG nicht erfasst.[3] Zumindest für den Fall der **vorweggenommenen Erbfolge** wurde dies durch das FG Münster mit Urt. 9 K 3478/13 F v. 04.11.2015[4] in Abrede gestellt (rkr., da Rev. als unzulässig verworfen).[5]

(b) Nach dem BFH-Urt. I R 30/15[6] liegt nur dann eine **Erwerbergruppe** i. S. d. § 8c Abs. 1 Satz 2 KStG vor, wenn die Erwerber bei Anschaffung der Anteile an der Verlustgesellschaft zusammenwirken und die einzelnen Erwerber aufgrund einer im Erwerbszeitpunkt bestehenden Absprache im Anschluss an den Erwerb einen beherrschenden Einfluss in der Verlustgesellschaft ausüben können. Die Möglichkeit der Beherrschung allein genügt nicht. Die Finanzbehörde trägt die Feststellungslast.
Die FinVerw. geht insoweit davon aus, für die Abstimmung zwischen den Erwerben müsse kein Vertrag vorliegen; es reiche aber für die Annahme einer Erwerbergruppe mit gleichgerichteten Interessen nicht aus, wenn sich die Abstimmung auf Absprachen beschränke, die sich auf den Erwerb beziehen (z. B. Preisfindung). In der **gemeinsamen Beherrschung** der Körperschaft sieht die FinVerw. ein „Indiz

1 *Vgl. BFH-Beschl. 2 BvL 6/11 v. 29.03.2017, BStBl. 2017 II, 1082.*
2 *Vgl. Beschl. FG Hamburg 2 K 245/17 v. 29.08.2017, DStR 2017, 2377 (Az. beim BVerfG: 2 BvL 19/17).*
3 *Vgl. Tz. 4 des BMF-Schr. IV C 2 – S 2745-a/09/10002 :004 (DOK 2017/0789973) v. 28.11.2017, BStBl. 2017 I, 1645.*
4 *Vgl. Urt. FG Münster 9 K 3478/13 F v. 04.11.2015, EFG 2016, 412.*
5 *Vgl. BFH-Beschl. I R 6/16 v. 20.07.2016, BFH/NV 2016, 1733.*
6 *Vgl. BFH-Urt. I R 30/15 v. 22.11.2016, BStBl. 2017 II, 921.*

© 01/2021 DWS Steuerberater Medien GmbH
Bestellservice: Postfach 02 35 53 · 10127 Berlin · Tel.: 030. 2 88 85 66 · Fax: 030. 28 88 56 70 · E-Mail: info@dws-verlag.de · Internet: www.dws-verlag.de
Alle Rechte vorbehalten. Es ist nicht gestattet, die Produkte ganz oder teilweise nachzudrucken bzw. auf fotomechanischem Weg zu vervielfältigen.
Dieses Produkt wurde mit äußerster Sorgfalt bearbeitet, für den Inhalt kann jedoch keine Gewähr übernommen werden.