

# MO(O)RE NEWS

MOORE STEPHENS – Das Nett-Work.



Ausgabe 1 • 2012

WIRTSCHAFTSPRÜFER. STEUERBERATER.

## EDITORIAL

### Zum Jahresbeginn 2012 Neues von MOORE STEPHENS:

Ausgabe 1 der quartalsweise erscheinenden kompakten Informationen zu aktuellen Themen aus den Bereichen Steuern und Recht sowie Neuigkeiten aus dem MOORE STEPHENS-Verbund.



Als verantwortlicher Redakteur der MO(O)RE NEWS möchte ich die heutige erste Ausgabe des Jahres 2012 zum Anlass nehmen, einmal die Entwicklung

unseres Newsletters seit der Erstausgabe zu beleuchten, und Ihnen, lieben Lesern, auf diesem Wege für das zahlreiche Feedback, das Lob und die kritischen Anmerkungen zu den einzelnen Artikeln danken.

Vor nunmehr zwei Jahren wurde die erste Ausgabe der MO(O)RE NEWS im Rahmen eines umfangreichen Marketingkonzepts von MOORE STEPHENS Deutschland veröffentlicht. Seither haben Sie bereits acht informative Ausgaben erhalten. Das Spektrum reichte von A wie Arbeitsrecht bis Z wie Zinsabschlagsteuer, von Steuerrecht über Rechnungslegung bis hin zum Wirtschaftsrecht.

Tatkräftig unterstützt werden wir fast seit Anbeginn unseres Projekts von unseren Nachbarn aus den Niederlanden, der Schweiz, Österreich, Luxemburg, Italien und Belgien. All den Kollegen aus dem Ausland, die seit 2010 an den MO(O)RE NEWS mitwirken und uns seither mit informativen Beiträgen versorgt haben, möchte ich auf diesem Wege meinen

herzlichsten Dank aussprechen.

Der Dank gilt selbstverständlich auch den Kollegen aus dem deutschen Netzwerk, die immer wieder mit ihren Beiträgen den Newsletter bereichern haben.

Nun aber zur heutigen Ausgabe – auch dieses Exemplar der MO(O)RE NEWS bietet Ihnen wiederum einen guten Mix aus den einzelnen Sach- und Themengebieten. So finden Sie unter der Rubrik Steuerrecht wieder einmal einen Blick über die Grenze in die Schweiz – diesmal zum nicht unumstrittenen Abkommen zur Legalisierung unversteuerter Kapitalerträge. Ferner stellen wir Ihnen mit der Anrufungsauskunft ein probates Mittel zur Vermeidung von Lohnsteuerrisiken vor. Neben einem Überblick über den neuen Umwandlungssteuererlass 2011 erwartet Sie zur Abrundung in der Rubrik Wirtschaftsrecht ein Beitrag zum Thema Haftung von Geschäftsführern, Vorständen und Aufsichtsräten bei Einschaltung externer Berater.

Um weiterhin ein interessantes Informationsmedium für Sie, liebe Leser, erstellen zu können, gilt nach wie vor, dass wir auf Ihre Anregungen – Lob, Kritik und Themenvorschläge – angewiesen sind. Insofern freue ich mich auf ein drittes Jahr intensiver Zusammenarbeit im Interesse der MO(O)RE NEWS.

Ihr Thomas Wember  
Verantwortlicher Redakteur  
der MO(O)RE NEWS

[dortmund@moorestephens.de](mailto:dortmund@moorestephens.de)

## Inside

Handlungsbedarf im Hinblick auf das Abkommen zur Besteuerung von Kapitalerträgen zwischen Deutschland und der Schweiz

**Seite 2**

Die Anrufungsauskunft: ein wichtiges Mittel zur Vermeidung von Lohnsteuerrisiken

**Seite 3**

Der neue Umwandlungssteuererlass 2011

**Seite 4**

Aktuelles aus dem Netzwerk

**Seite 6**

Haftung von Geschäftsführern, Vorständen und Aufsichtsräten bei Einschaltung externer Berater

**Seite 7**

## STEUERRECHT

# Handlungsbedarf im Hinblick auf das Abkommen zur Besteuerung von Kapitalerträgen zwischen Deutschland und der Schweiz



Mit dem Abkommen zwischen Deutschland und der Schweiz zur Legalisierung un-  
versteuerten Kapitalerträge haben beide  
Staaten Neuland  
betreten. In diesem

Staatsvertrag wird aus deutscher Sicht  
erstmals eine Regelung zur nachträglichen  
Versteuerung von bisher nicht versteuerten  
Erträgen unter gleichzeitiger Verlagerung  
der Steuererhebung hinsichtlich zukünftig  
anfallender Kapitalerträge auf eine auslän-  
dische Steuerverwaltung vereinbart.

Der Vertrag wurde am 10. August 2011  
paraphiert. Er muss in beiden Ländern  
das jeweilige Gesetzgebungsverfahren  
durchlaufen. Ob Letzteres in Deutschland  
erfolgreich durchgeführt werden kann,  
ist aufgrund der Vorbehalte im Bundesrat  
und offener europarechtlicher Fragen noch  
nicht gesichert. Dennoch sollten betroffene  
Anleger sich bereits jetzt mit den erheb-  
lichen Konsequenzen des Abkommens  
auseinandersetzen, da eventuell schnelles  
Handeln geboten sein kann.

Neben der Legalisierung von in der Vergan-  
genheit erzielten Kapitalerträgen deutscher  
Steuerpflichtiger regelt das Abkommen  
auch den zukünftigen deutschen Steuerein-  
behalt auf die schweizerischen Kapitalerträ-  
ge. Ferner enthält es weitere flankierende  
Regelungen.

Im Hinblick auf die steuerliche Behandlung  
von bisher nicht versteuerten schwei-  
zerischen Kapitalerträgen deutscher  
Steuerpflichtiger sieht das Abkommen  
verschiedene Vorgehensweisen vor:

- pauschale Einmalzahlung: Hierbei führt  
die schweizerische Bank automatisch zur  
Abgeltung der bisher nicht besteuerten

Erträge 19 % – 34 % des zu einem  
bestimmten Zeitpunkt bestehenden Ver-  
mögensbestands ab. Hiermit gelten die  
ausstehenden tatsächlichen Steuerbeträge  
als abgegolten. Gleichzeitig entfällt die  
Strafbarkeit für die Steuerhinterziehung  
der betroffenen Kapitalerträge in den  
jeweiligen Jahren. Zudem sollen auch  
weitere damit im Zusammenhang stehende  
Steuerhinterziehungen nicht mehr verfolgt  
werden können, wie z. B. hinterzogene  
Schenkungsteuer in Bezug auf den Vermö-  
gensstamm. Der Steuerpflichtige bleibt in  
dieser Variante anonym.

- Selbstanzeige: Die strafbefreiende Selbst-  
anzeige unter Nachzahlung der tatsächlich  
geschuldeten Steuerbeträge ist bis zum  
Stichtag (31. Mai 2013) weiterhin möglich.

- Wählt der Steuerpflichtige keine der  
beiden vorgenannten Möglichkeiten, muss er  
bis zum Stichtag (31. Mai 2013) sein Kapital-  
vermögen von der Bank abgezogen haben.  
Das Abkommen soll zum 1. Januar 2013

in Kraft treten. Bis zum 28. Februar 2013  
sollen dann die Banken ihre Kunden über  
die vorstehenden Möglichkeiten infor-  
mieren. Sollte der Steuerpflichtige nichts  
unternehmen, so wird automatisch die  
pauschale Einmalzahlung als gesetzlicher  
Regelfall zum 31. Mai 2013 angewendet  
werden und die Bank wird die entspre-  
chend anfallende Steuer an die deutsche  
Finanzverwaltung abführen. Die Berech-  
nung der jeweils anfallenden Steuerbeträge  
ist sehr komplex und berücksichtigt eine  
Vielzahl von Faktoren. Allerdings kann  
davon ausgegangen werden, dass sich der  
Steuersatz im Regelfall auf ca. 25 % des  
Vermögensbestands beläuft.

Eine solche Steuerbelastung übersteigt re-  
gelmäßig die Steuerbelastung, die aus einer  
Selbstanzeige resultiert. Nach Erfahrungs-  
werten aus der Praxis liegt – in Abhängig-  
keit von der jeweiligen Situation – die  
tatsächliche Steuerbelastung oft zwischen  
10 % und 20 % des Vermögensbestands  
und ist somit deutlich niedriger. Dies gilt



aber nur, soweit mit der Selbstanzeige nicht noch weitere Straftaten wie z. B. hinterzogene Schenkungsteuer mit abgedeckt werden müssen.

Hieraus und aus der erheblichen Komplexität der Regelungen des Abkommens ergibt sich, dass die Wahl zwischen pauschaler Einmalzahlung und Selbstanzeige nur nach umfassender Prüfung der speziellen Situation des Steuerpflichtigen getroffen werden kann. Auch eine Berechnung der möglichen Steuerbelastung aus der pauschalen Einmalzahlung ist vor dem Hintergrund der zum 31. Mai 2013 notwendigen Kontendeckung sinnvoll.

Für die Entscheidung zwischen pauschaler Einmalzahlung und Selbstanzeige werden in erheblichem Umfang Bankunterlagen benötigt. Einzelne Banken benötigen bisher schon bis zu sechs Monate, um diese Unterlagen zusammenzustellen. Entsprechend erscheint der von den Vertragsstaaten zugewilligte Zeitraum von drei Monaten (1. März 2013 - 31. Mai 2013) für die Bereitstellung der Bankunterlagen, das Treffen der vorgenannten Entscheidung und die Erstellung der Selbstanzeige als deutlich zu kurz.

Vor diesem Hintergrund ist es – unabhängig vom Ausgang der politischen Diskussio-

nen – unbedingt empfehlenswert, bereits jetzt den Kontakt mit einem Steuerberater aufzunehmen, um das weitere Vorgehen zu besprechen und die notwendigen Unterlagen von den Banken vorbereiten zu lassen. Auf dieser Basis sollte dann eine Entscheidung zwischen pauschaler Einmalzahlung und Selbstanzeige getroffen werden, um eventuell Letztere fristgerecht erstellen zu können.

Ralf Kammer  
Rechtsanwalt und Steuerberater  
Dr. Muth & Co. GmbH, Fulda

[fulda@moorestephens.de](mailto:fulda@moorestephens.de)

## STEUERRECHT

# Die Anrufungsauskunft: ein wichtiges Mittel zur Vermeidung von Lohnsteuerrisiken



Die meisten Arbeitgeber verbinden mit einem Arbeitsverhältnis die Pflicht zur Lohnzahlung, die Fürsorgepflicht und die Pflicht zur

Gewährung von Erholungsurlaub. Dass der Arbeitgeber nach § 42d Abs. 1 EStG auch für die Lohnsteuerverbindlichkeiten des Arbeitnehmers haftet und somit bei Fehlern im Lohnsteuerabzugsverfahren ein erhebliches finanzielles Risiko eingeht, ist vielen Arbeitgebern nicht bewusst. Dieses offenbart sich meist erst bei einer Lohnsteueraußenprüfung.

Durch das Rechtsinstitut der Anrufungsauskunft nach § 42e EStG wird dem Arbeitgeber die Möglichkeit gegeben, sich in unsicheren Fällen der Haftung für die Lohnsteuerschulden des Arbeitnehmers zu entziehen. Mit den Urteilen vom 30. April 2009 und vom 2. September 2010 hat der BFH seine bisherige Rechtsprechung geän-

dert und entschieden, dass eine Anrufungsauskunft nicht nur eine Wissenserklärung des Finanzamts darstellt, sondern es sich vielmehr um einen feststellenden Verwaltungsakt handelt. Die Rechtsgrundsätze der Urteile wurden nunmehr auch von der Finanzverwaltung übernommen. Damit besitzt die Anrufungsauskunft die gleiche rechtliche Qualität wie die verbindliche Auskunft nach § 89 AO. Im Gegensatz zu der verbindlichen Auskunft wird die Anrufungsauskunft jedoch kostenlos erteilt.

Gegenstand einer Anrufungsauskunft können alle Fragen zur Anwendung von Vorschriften über die Lohnsteuer (EStG, EStDV, EStR, LStDV, LStR und sonstige Verwaltungsanweisungen) sein, die einen konkreten betrieblichen Vorgang betreffen und mit der Einbehaltung und Abführung von Lohnsteuer sowie der Haftung des Arbeitgebers zusammenhängen.

Andere steuerliche Fragen, die in keinem Zusammenhang mit der Einbehaltung und Abführung von Lohnsteuer und der

Haftung des Arbeitgebers stehen, müssen auch weiterhin auf dem Wege einer verbindlichen Auskunft nach § 89 AO geklärt werden.

Die Anrufungsauskunft bindet als Verwaltungsakt das Finanzamt gegenüber dem Arbeitgeber und schließt damit eine Haftung des Arbeitgebers selbst dann aus, wenn das Finanzamt eine unklare oder falsche Auskunft gegeben hat und die zu wenig erhobene Lohnsteuer beim Arbeitnehmer nicht „hereinzuholen“ ist. Der Vertrauensschutz gilt jedoch nur dann, wenn dem Finanzamt alle rechtlich bedeutsamen Tatsachen mitgeteilt worden sind. Der betreffende Sachverhalt ist somit in allen wesentlichen Punkten darzulegen. Wurde er später in einem für die Entscheidung wesentlichen Punkt anders verwirklicht, entfällt eine Bindungswirkung für das Finanzamt.

Das Finanzamt hat ferner, wie bei allen anderen Verwaltungsakten auch, die Möglichkeit, die Anrufungsauskunft mit Wirkung für die Zukunft aufzuheben oder

zu ändern, wobei jedoch die Entscheidung hierüber einer Begründung bedarf. Zudem hat das Finanzamt die Möglichkeit, die Auskunft zu befristen.

Mögliche Antragsteller der Anrufungsauskunft sind neben dem Arbeitgeber auch der Arbeitnehmer als Steuerschuldner sowie Personen, die Auskunft über ihre Arbeitgeber-eigenschaft wünschen.

Die Anrufungsauskunft ist beim zuständigen Betriebsstättenfinanzamt zu stellen. Bei mehreren lohnsteuerrechtlichen Betriebsstätten wird die Auskunft nur von dem Finanzamt, in dessen Bezirk sich die Geschäftsleitung befindet, erteilt. Ist dieses Finanzamt kein Betriebsstättenfinanzamt, ist das Finanzamt zuständig, in dessen Bezirk sich die Betriebsstätte mit den meisten Arbeitnehmern befindet. Bei Konzernunternehmen, bei denen eine lohnsteuerliche Frage für verschiedene Arbeitgeber des Konzerns von Bedeutung ist, empfiehlt es sich, einen Antrag zu stellen,

dass die Frage federführend von einem Finanzamt unter Abstimmung mit den anderen Finanzämtern erteilt wird. Befindet sich die Konzernzentrale im Ausland, koordiniert meist das Finanzamt die Abstimmung, das als Erstes mit der Angelegenheit betraut war.

Eine Form ist weder für die Anfrage noch für die Auskunft vorgeschrieben. Nach dem aktuellen BMF-Schreiben soll die Anrufungsauskunft grundsätzlich schriftlich erteilt werden. Im Falle einer Ablehnung oder einer vom Antrag abweichenden Entscheidung hat die Auskunft oder die Ablehnung schriftlich zu erfolgen. Da aber Unklarheiten und Beweisschwierigkeiten zulasten dessen gehen, der sich auf die Auskunft beruft, kann der Auskunftsberechtigte eine schriftliche Auskunft verlangen.

Die Vorschrift des § 42e EStG gibt dem Arbeitgeber nicht nur ein Recht auf förmliche Bescheidung seines Antrags, sie vermittelt

ihm vielmehr einen Anspruch darauf, dass die Anrufungsauskunft inhaltlich richtig ist. Überdies berechtigt sie ihn damit auch eine ihm erteilte Anrufungsauskunft im Klagewege inhaltlich überprüfen zu lassen.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass Arbeitgebern mit der Anrufungsauskunft ein kostengünstiges Mittel zur Verfügung steht, das Entstehen von Haftungsrisiken in lohnsteuerlichen Fragen zu verhindern. Insbesondere besteht nunmehr auch die Möglichkeit, eine Anrufungsauskunft inhaltlich überprüfen zu lassen. Dadurch wird Arbeitgebern zum frühestmöglichen Zeitpunkt ein effektiver Rechtsschutz gewährt. Ein Abwarten bis zu einer Lohnsteuerprüfung ist somit nicht mehr erforderlich.

Dr. Ragnar Könemann  
Rechtsanwalt und Steuerberater  
MOORE STEPHENS RBS AG, Berlin

[berlin@moorestephens.de](mailto:berlin@moorestephens.de)

## STEUERRECHT

# Der neue Umwandlungssteuererlass 2011



Am 11. November 2011 hat das Bundesministerium der Finanzen den – lange erwarteten – neuen Umwandlungssteuererlass veröffentlicht. Der Umwandlungssteuererlass wurde

am 2. Januar 2012 im Bundessteuerblatt veröffentlicht und tritt an die Stelle des „alten“ Umwandlungssteuererlasses aus dem Jahr 1998.

Der neue Umwandlungssteuererlass gibt die Verwaltungsauffassung zum Umwandlungssteuergesetz (UmwStG) unter Berücksichtigung der Änderungen des UmwStG durch das „Gesetz über steuerliche Begleitmaßnahmen zur Einführung der Europäischen Gesellschaft und zur

Änderung weiterer steuerrechtlicher Vorschriften“ (SEStEG) wieder, das bereits zum 13. Dezember 2006 in Kraft getreten ist. Er bestätigt in vielen Punkten die schon bisher bekannte Auslegung des UmwStG durch die Finanzverwaltung, bringt aber auch wesentliche Neuerungen. Nachfolgend stellen wir Ihnen einige ausgewählte Aspekte des neuen Umwandlungssteuererlasses dar:

### Bewertung

Bei Umwandlungen im Anwendungsbereich des UmwStG erfolgt die Übertragung von Wirtschaftsgütern grundsätzlich zum gemeinen Wert. Auf Antrag kann bei den einzelnen Umwandlungsvorgängen ein Ansatz zum Buchwert oder zu einem Zwischenwert erfolgen, sofern die jeweiligen Voraussetzungen vorliegen. Der Erlass stellt diesbezüglich noch einmal klar, dass die im

UmwStG vorgesehenen Wahlrechte dabei unabhängig von der handelsbilanziellen Behandlung eines Umwandlungsvorgangs ausgeübt werden können.

Der Antrag auf Ansatz von Buch- oder Zwischenwerten muss spätestens bis zur Abgabe der steuerlichen Schlussbilanz des übertragenden bzw. übernehmenden Rechtsträgers beim zuständigen Finanzamt gestellt werden. Die steuerliche Schlussbilanz soll nach Auffassung der Finanzverwaltung dabei eine eigenständige Bilanz für Zwecke des UmwStG sein. Nach Auffassung der Finanzverwaltung gelten für die steuerliche Schlussbilanz eigene Ansatz- und Bewertungswahlrechte, insbesondere sollen bei Ansatz von Zwischenwerten oder gemeinen Werten die Ansatzverbote des § 5 EStG nicht zu berücksichtigen sein. Neben dem Ansatz eines Geschäfts- oder



Firmenwertes auf der Aktivseite soll auch ein Ansatz von Drohverlustrückstellungen in der steuerlichen Schlussbilanz zulässig sein. Im Einzelfall können sich daraus für den Steuerpflichtigen nachteilige Effekte ergeben, z. B. wenn Verluste, die aus der Bildung von Drohverlustrückstellungen resultieren, im Rahmen einer Umwandlung untergehen, ein späterer Gewinn aus der Auflösung der Drohverlustrückstellungen aber nach Auffassung der Finanzverwaltung – entgegen der Rechtsprechung des BFH zur Erfolgsneutralität von Anschaffungsvorgängen – zu versteuern ist.

Erfolgt eine Übertragung zum gemeinen Wert, ist dieser bezogen auf die Gesamtheit der übergehenden Wirtschaftsgüter festzustellen. Der gemeine Wert stellt nach dem Erlass zudem auch dann die Bewertungsobergrenze dar, wenn ein Antrag auf Buchwertansatz gestellt wird. Stille Lasten werden bei Umwandlungsvorgängen im Anwendungsbereich des UmwStG daher in jedem Fall aufgedeckt.

Für den Fall, dass ein Zwischenwertansatz gewählt wird, waren bisher nach Auffas-

sung der Finanzverwaltung zunächst die stillen Reserven in den bilanzierten und nicht bilanzierten Wirtschaftsgütern bis zum gemeinen Wert gleichmäßig aufzudecken und erst danach auch stille Reserven in einem Geschäfts- oder Firmenwert zu berücksichtigen. Der Erlass sieht nunmehr abweichend davon eine paritätische Aufstockung der Buchwerte aller bilanzierten und nicht bilanzierten Wirtschaftsgüter, einschließlich eines selbstgeschaffenen Geschäfts- oder Firmenwerts, vor.

### Teilbetrieb

Zentrale Änderungen betreffen insbesondere den Teilbetriebsbegriff, dem sowohl bei Auf- und Abspaltungen (§§ 15, 16 UmwStG) auf Körperschaften und Personengesellschaften als auch bei Einbringungen in Körperschaften oder Personengesellschaften (§ 20 bzw. 24 UmwStG) Bedeutung zukommt.

Ausweislich des Erlasses ist ein Teilbetrieb „die Gesamtheit der in einem Unternehmensteil vorhandenen aktiven und passiven Wirtschaftsgüter, die in organisatorischer

Hinsicht einen selbstständigen Betrieb, d. h. eine aus eigenen Mitteln funktionsfähige Einheit, darstellen.“

Zu einem Teilbetrieb gehören alle funktional wesentlichen Betriebsgrundlagen und die dem Teilbetrieb nach wirtschaftlichen Zusammenhängen zuordenbaren Wirtschaftsgüter.

Während die Finanzverwaltung bisher im Rahmen des UmwStG einen auf der Rechtsprechung des BFH beruhenden, sogenannten Teilbetriebsbegriff vertreten hat, wendet sie nunmehr einen europäischen Teilbetriebsbegriff an, der der europäischen Fusionsrichtlinie entstammt und durch die Rechtsprechung des EuGH konkretisiert wurde. Die Unterschiede zwischen dem nationalen und dem europäischen Teilbetriebsbegriff liegen z. B. in der wirtschaftlichen Zuordnung von Wirtschaftsgütern, unabhängig von der Frage der funktionalen Wesentlichkeit sowie der nach dem europäischen Teilbetriebsbegriff wohl erforderlichen finanziellen Unabhängigkeit eines Teilbetriebs. Die Unterschiede bleiben in Teilen aber unklar.

Der Erlass enthält in Bezug auf den maßgeblichen Teilbetriebsbegriff eine Übergangsregelung. Es wird danach bei Umwandlungen, die vor 31. Dezember 2011 beschlossen wurden, nicht beanstandet, wenn nur die Voraussetzungen des nationalen Teilbetriebsbegriffs erfüllt werden.

Zu beachten ist, dass eine Übertragung eines Teilbetriebs von der Finanzverwaltung nur noch anerkannt wird, wenn der übertragene Teilbetrieb bereits zum steuerlichen Übertragungstichtag bestand. Eine Übertragung eines Teilbetriebs im Aufbau ist somit nicht mehr möglich. Es wird im Übrigen nicht beanstandet, wenn in Bezug auf Wirtschaftsgüter, die nach dem wirtschaftlichen Zusammenhang einem Teilbetrieb zuzuordnen sind, auf die Verhältnisse im Zeitpunkt des Umwandlungsbeschlusses abgestellt wird. Sog. neutrale Wirtschaftsgüter können den einzelnen Teilbetrieben frei zugeordnet werden.

### Sperrfristen bei Einbringungen

In Bezug auf die Sperrfristen bei Einbringungen erschwert die im Erlass niedergelegte Verwaltungsauffassung die Umstrukturierung von Unternehmensgruppen:

Einbringungen von Betrieben, Teilbetrieben und Mitunternehmeranteilen in eine Kapitalgesellschaft (§ 20 UmwStG) sind nur dann zum Buch- oder Zwischenwert möglich, wenn dem Einbringenden neue Anteile an der aufnehmenden Kapitalgesellschaft gewährt werden. Die neu gewährten Anteile unterliegen in diesem Fall einer siebenjährigen Sperrfrist. Werden die Anteile innerhalb der Sperrfrist veräußert, sind die stillen Reserven, die im Zeitpunkt der Einbringung in den eingebrachten Wirtschaftsgütern vorhanden sind, rückwirkend vom Einbringenden zu versteuern (Besteuerung des sog. Einbringungsgewinns). Eine schädliche Veräußerung ist jede Übertragung gegen Entgelt. Als schädliche Veräußerungsvorgänge sind nach Ansicht der Finanzverwaltung auch Umwandlungen anzusehen. Dies gilt grundsätzlich auch dann,

wenn die Umwandlungen zum Buchwert vorgenommen werden. In Anbetracht der Dauer der Sperrfrist können insbesondere konzerninterne Umwandlungsvorgänge dadurch erheblich erschwert werden.

Der Erlass sieht jedoch für den Fall von Umwandlungen zum Buchwert eine antragsabhängige Billigkeitsregelung vor, nach der von der rückwirkenden Besteuerung des Einbringungsgewinns abgesehen werden kann. Die Billigkeitsregelung ist allerdings nur unter engen Voraussetzungen anwendbar. Auch beseitigt eine Billigkeitsregelung nicht das Problem der Rechtsunsicherheit in Bezug auf die steuerliche Behandlung geplanter Umstrukturierungsschritte.

Neben der Veräußerung der sperrfristbehafteten Anteile sieht das UmwStG eine Reihe von Ersatztatbeständen vor, die ebenfalls eine Verletzung der Sperrfrist begründen. Bei Organschaften kann die rückwirkende Besteuerung auch ausgelöst werden, sofern durch organschaftliche oder vororganschaftliche Mehrabführungen das steuerliche Einlagekonto verwendet

wird (§ 22 Abs. 1 Satz 6 Nr. 3 UmwStG). Eine rückwirkende Besteuerung des Einbringungsgewinns wird nach dem Erlass aber nur ausgelöst, soweit der aus dem steuerlichen Einlagekonto ausgekehrte Betrag die Anschaffungskosten der sperrfristbehafteten Anteile im Zeitpunkt der Einlagenrückgewähr übersteigt.

Zusammenfassend bleibt festzuhalten, dass der Umwandlungssteuererlass – fünf Jahre nach Inkrafttreten des SEStEG – Unternehmen für ihre Planungen mehr Rechtssicherheit bringt. Leider vertritt die Finanzverwaltung aber bei zu vielen Anwendungsfragen Positionen, die ein Hindernis für die Umstrukturierung von Unternehmen darstellen können. Für Umwandlungsvorgänge, die vor dem 31. Dezember 2011 vorgenommen wurden, enthält der Erlass Übergangsregelungen.

Siegfried Glutsch  
Rechtsanwalt und Steuerberater  
MOORE STEPHENS RBS AG, Berlin

[berlin@moorestephens.de](mailto:berlin@moorestephens.de)

## AKTUELLES AUS DEM NETZWERK

# MOORE STEPHENS – Das Nett-Work.

### Neuer Vorstand und Aufsichtsrat der MOORE STEPHENS Deutschland AG

Ab 1. Januar 2012:

#### Vorstand

Bernd Lenzen (Vorsitz), Düsseldorf  
Dirk-Ralf Gloger, Frankfurt am Main  
Carol Haßelmans, Duisburg  
Katrin Schoenian, Wuppertal  
Dr. Alexander Wünsche, Mannheim  
Prof. Dr. Brigitte Zürn, Ulm

#### Aufsichtsrat

Michael Peters (Vorsitz), Hannover  
Andrea Merschkötter, Goslar  
Rolf Rademacher, Iserlohn

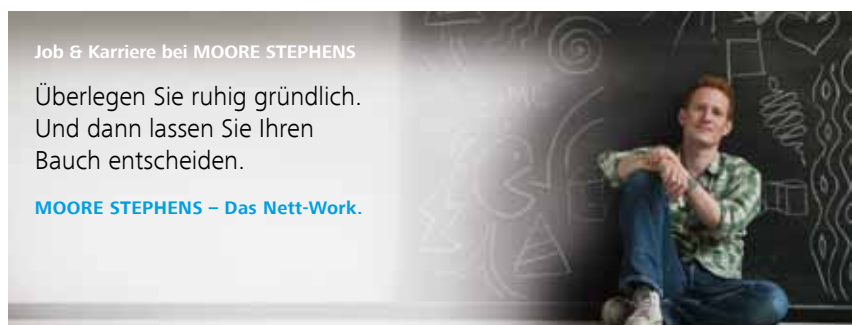
### Termine 2012:

MOORE STEPHENS Deutschland  
Frühjahrstagung  
26. bis 28. April 2012 in Duisburg

MOORE STEPHENS Europa  
Conference  
4. bis 6. Juli 2012 in Prag

MOORE STEPHENS International  
Conference  
3. bis 6. November 2012 in Buenos Aires

MOORE STEPHENS Deutschland  
Herbsttagung  
29. November bis 1. Dezember 2012 in Fulda



## WIRTSCHAFTSRECHT

## Haftung von Geschäftsführern, Vorständen und Aufsichtsräten bei Einschaltung externer Berater



Geschäftsleitung und ein eventueller Aufsichtsrat sind nicht allwissend. Entsprechend bedarf es immer wieder der Hinzuziehung externer

Berater, z. B. Steuerberater, Rechtsberater oder Berater in technischen Fragen. Erweist sich deren Rat als unzutreffend, stellt sich die Frage, wer (alles) haftet.

In letzter Zeit haben Insolvenzverwalter verstärkt versucht, eine Haftung von Geschäftsführern, Vorständen und Aufsichtsräten mit deren Privatvermögen durchzusetzen. Teils stand hierbei im Raum, es habe sich um „Gefälligkeitsgutachten“ gehandelt, die den Grund liefern sollten, in einer Sache nicht tätig zu werden, in der die Geschäftsleitung nicht tätig werden wollte.

Inzwischen liegen mehrere BGH-Urteile vor. Ihre Lösung ist durchaus praxisgerecht, aber für die handelnden Personen risikoreich: Besitzen die Mitglieder der Geschäftsleitung oder des Aufsichtsrats nicht selbst hinreichende Sachkunde, genügen sie nur dann ihren Pflichten, wenn

1. der eingeschaltete externe Berater UNABHÄNGIG ist,
2. der Berater für die zu klärende Fachfrage die erforderliche SACHKUNDE besitzt,
3. die Geschäftsleitung bzw. der Aufsichtsrat sicherstellen, dass dem Sachverständigen der SACHVERHALT unter Offenlegung aller Unterlagen UMFASSEND dargestellt wird und
4. die Geschäftsleitung/der Aufsichtsrat die erteilte Stellungnahme kritisch auf PLAUSIBILITÄT prüfen.

Hierbei legt der BGH einen STRENGEN Maßstab an. So setzt z. B. die Plausibilitätsprüfung voraus, dass die Stellungnahme den Sachverhalt mit allen entscheidungserheblichen Tatsachen darstellt. Ist nicht

auszuschließen, dass der zugrundegelegte Sachverhalt unzutreffend ist, ist nicht auszuschließen, dass die Beurteilung deshalb unzutreffend ist. Ansonsten ist den handelnden Personen nicht nur zu empfehlen, die genannten vier Kriterien zu beachten, sondern deren Einhaltung auch zu dokumentieren. Denn es reicht grundsätzlich nicht, recht zu haben – man muss auch im Zweifel vor Gericht recht bekommen.

Gefälligkeitsgutachten helfen nach dieser Rechtsprechung nicht, sondern sind im Gegenteil gefährlich. Den genannten vier Kriterien werden solche Gutachten gemessen an den Maßstäben des BGH kaum genügen. Sie dokumentieren aber, dass die handelnden Personen sich der Problematik bewusst wa-

ren, die gebotenen Konsequenzen aber nicht zu ziehen bereit waren und mithilfe dieser Art Gutachten Selbstschutz suchen.

Aus der skizzierten Rechtsprechung ergeben sich ferner Fingerzeige, wie die Geschäftsleitung und der Vorstand in kritischen Fragen mit fachlichen Stellungnahmen von Mitarbeitern des eigenen Unternehmens umgehen sollten.

Jochen König  
Rechtsanwalt, Steuerberater  
und Wirtschaftsprüfer  
MOORE STEPHENS RHEIN-EMSCHER GMBH,  
Duisburg

[duisburg@moorestephens.de](mailto:duisburg@moorestephens.de)



# MOORE STEPHENS DEUTSCHLAND

## RBS ROEVERBROENNERSUSAT

Rankestraße 21  
10789 Berlin  
T +49 30 20888-1108  
F +49 30 20888-1175  
[berlin@moorestephens.de](mailto:berlin@moorestephens.de)

## MADER & PETERS

Alfred-Bozi-Straße 12  
33602 Bielefeld  
T +49 521 98241-0  
[bielefeld@moorestephens.de](mailto:bielefeld@moorestephens.de)

## HUSEMANN · EICKHOFF · SALMEN & PARTNER

Lissaboner Allee 1  
44269 Dortmund  
T +49 231 5411-308  
[dortmund@moorestephens.de](mailto:dortmund@moorestephens.de)

## STÜTTGEN & HAEB

Ratinger Straße 25  
40213 Düsseldorf  
T +49 211 30125-0  
[duesseldorf@moorestephens.de](mailto:duesseldorf@moorestephens.de)

## MOORE STEPHENS RHEIN-EMSCHER

Kuhlenwall 20  
47051 Duisburg  
T +49 203 29506-0  
[duisburg@moorestephens.de](mailto:duisburg@moorestephens.de)

## MOORE STEPHENS FRANKFURT

Gervinusstraße 15  
60322 Frankfurt a. M.  
T +49 69 50060-0  
[frankfurt@moorestephens.de](mailto:frankfurt@moorestephens.de)

## DR. MUTH & CO.

Klosterweg 3  
36039 Fulda  
T +49 661 9736-0  
[fulda@moorestephens.de](mailto:fulda@moorestephens.de)

## ALFF-EICKHOFF

Oberer Triftweg 27  
38640 Goslar  
T +49 5321 3425-0  
[goslar@moorestephens.de](mailto:goslar@moorestephens.de)

## TURNBULL & IRRGANG

Bleichenbrücke 9  
20354 Hamburg  
T +49 40 356004-0  
[hamburg@moorestephens.de](mailto:hamburg@moorestephens.de)

## PETERS & PARTNER

Seelhorststraße 44  
30175 Hannover  
T +49 511 8503026-0  
[hannover@moorestephens.de](mailto:hannover@moorestephens.de)

## NAUST, HUNECKE & PARTNER

Lange Straße 19  
58636 Iserlohn  
T +49 2371 7746-0  
[iserlohn@moorestephens.de](mailto:iserlohn@moorestephens.de)

## DHMP

Zur Gießerei 16  
76227 Karlsruhe  
T +49 721 98175-0  
[karlsruhe@moorestephens.de](mailto:karlsruhe@moorestephens.de)

## PROF. DR. LUDEWIG + SOZIEN

Friedrichsstraße 11  
34117 Kassel  
T +49 561 70002-0  
[kassel@moorestephens.de](mailto:kassel@moorestephens.de)

## HILGER, NEUMANN & PARTNER

Rudolf-Virchow-Straße 11  
56073 Koblenz  
T +49 261 92162-0  
[koblenz@moorestephens.de](mailto:koblenz@moorestephens.de)

## MOORE STEPHENS TREUHAND KURPFALZ

Rennershofstraße 8  
68163 Mannheim  
T +49 621 42508-0  
[mannheim@moorestephens.de](mailto:mannheim@moorestephens.de)

## MOORE STEPHENS KPWT

Lindwurmstraße 114  
80337 München  
T +49 89 747240-0  
[muenchen@moorestephens.de](mailto:muenchen@moorestephens.de)

## FÜRST & PARTNER

Thomas-Mann-Straße 59  
90471 Nürnberg  
T +49 911 8609-01  
[nuernberg@moorestephens.de](mailto:nuernberg@moorestephens.de)

## HERDEN BÖTTINGER BORKEL NEUREITER

Lengericher Landstraße 34  
49078 Osnabrück  
T +49 541 40460-0  
[osnabrueck@moorestephens.de](mailto:osnabrueck@moorestephens.de)

## KÖHLER + PARTNER

Tübinger Straße 7  
70178 Stuttgart  
T +49 711 6643-150  
[stuttgart@moorestephens.de](mailto:stuttgart@moorestephens.de)

## HORNTREUHAND

Schulze-Delitzsch-Weg 16  
89079 Ulm  
T +49 731 4095-0  
[ulm@moorestephens.de](mailto:ulm@moorestephens.de)

## RINKE TREUHAND

Wall 39  
42103 Wuppertal  
T +49 202 2496-400  
[wuppertal@moorestephens.de](mailto:wuppertal@moorestephens.de)

## IMPRESSUM

### Herausgeber:

MOORE STEPHENS Deutschland AG  
Rankestraße 21  
10789 Berlin  
T +49 30 20888-1108  
F +49 30 20888-1175  
[info@moorestephens.de](mailto:info@moorestephens.de)

[www.moorestephens.de](http://www.moorestephens.de)

### Verantwortlicher Redakteur:

Thomas Wember  
Wirtschaftsprüfer und Steuerberater  
MOORE STEPHENS AuditTeam AG  
Lissaboner Allee 1  
44269 Dortmund

### Bilder:

Seite 2 – aerial view of businessman and  
businesswoman shaking hands  
© Tom Merton  
Seite 5 – man on cell phone  
© corbis  
Seite 7 – Businessmen meeting in atrium  
© Monalyn Garcia, corbis

### Kontakt:

Alliance Management  
T +49 211 30125-252  
F +49 211 30125-199  
[info@moorestephens.de](mailto:info@moorestephens.de)

### Internationaler Kontakt:

[www.moorestephens.com](http://www.moorestephens.com)

### Druck:

DDH GmbH  
Oststraße 74a  
40724 Hilden  
[www.ddh-hilden.de](http://www.ddh-hilden.de)