

Dear client,

The current issue of our quarterly client newsletter **German Business Law news** covers the latest legal developments in important areas of German business law - one of our legal specializations.

If you have any questions regarding the cited decisions in this newsletter or if you need more information regarding the covered issues and this area of law in general please do not hesitate to contact us. We will be happy to answer your questions and assist you with our expertise.

Please note that this newsletter contains general information on the law and is not legal advice. We hope you understand that we cannot assume any liability.

Enjoy reading!

Sincerely yours,



Stefan Winheller
German Attorney at Law & Tax Lawyer, LL.M. Tax (USA)

Sehr verehrte Mandantin,
sehr verehrter Mandant,

unser aktueller Mandanten-Newsletter **German Business Law news** enthält wieder einige interessante Entwicklungen im Bereich des deutschen Wirtschaftsrechts.

Sicherlich können Sie den einen oder anderen Hinweis auch in Ihre persönliche Planung miteinbeziehen. Wir stehen Ihnen jederzeit gerne mit Rat und Tat zur Seite und klären für Sie ab, ob und inwieweit dies möglich und/oder erforderlich ist.

Erlauben Sie uns wie immer den kurzen Hinweis, dass der Newsletter nur Ihrer grundlegenden Information dient und keine individuelle Rechtsberatung im Einzelfall ersetzt. Eine Haftung kann daher trotz sorgfältiger Bearbeitung nicht übernommen werden.

Viel Spaß bei der Lektüre!

Mit besten Grüßen

Ihr



Stefan Winheller
Rechtsanwalt, Fachanwalt für Steuerrecht, LL.M. Tax (USA)

A Note to Our Readers / In eigener Sache

WINHELLER Attorneys at Law New Member in the International Society of Primerus Law Firms

We are very pleased about the admission of our law firm into the renowned Primerus network. Primerus is an international organization of independent medium-sized law firms, providing top-quality services in all areas of legal consultancy. With approximately 150 law firms, the network has predominantly been represented in the U.S.A. up to now. As a member of the European Board of Directors of Primerus, our law firm is at present significantly involved in the expansion of the network



WINHELLER Rechtsanwälte neues Mitglied in der International Society of Primerus Law Firms

Wir freuen uns sehr über die Aufnahme unserer Kanzlei in das angesehene Primerus-Netzwerk. Primerus ist eine internationale Organisation unabhängiger mittelständischer Anwaltskanzleien, die für qualitativ hochwertigste Dienstleistungen in allen Bereichen anwaltlicher Rechtsberatung stehen. Mit rund 150 Kanzleien ist das Netzwerk bislang überwiegend in den USA vertreten. Als Mitglied des Europäischen Verwaltungsrats von Primerus ist unsere Kanzlei



in Europe.

Exclusively law firms, which continuously meet the highest requirements and pass a comprehensive admission procedure, are accepted as members. We are all the more proud of belonging to this association of top law firms as the representative for the Germany market from now on. We can now offer our clients even better advice in matters concerning foreign legal systems and are able to recommend law firms abroad.

If you have any questions as to how your company can benefit from our Primerus membership, please do not hesitate to contact us.

derzeit maßgeblich mit am Ausbau des Netzwerkes in Europa beteiligt.

Ausschließlich Kanzleien, die kontinuierlich höchsten Ansprüchen gerecht werden und ein umfangreiches Aufnahmeverfahren bestehen, werden als Mitglieder aufgenommen. Umso mehr sind wir stolz darauf, fortan dieser Gemeinschaft von Top-Kanzleien als Repräsentant für den deutschen Markt anzugehören. Unseren Mandanten können wir nun noch besser als schon bisher Beratung in ausländische Rechtsordnungen betreffenden Angelegenheiten bieten und Anwaltskanzleien im Ausland empfehlen.

Wenn Sie Fragen dazu haben, wie Ihr Unternehmen von unserer Primerus-Mitgliedschaft profitieren kann, kommen Sie bitte auf uns zu.

Internet Law & Media Law / Internetrecht & Medienrecht

New Information Requirements for Service Providers

On May 17, 2010, the "Ordinance on Service Providers' Duty to Inform" [DL-InfoV] came into effect. The Ordinance serves to implement the European Service Directive and should strengthen the interests of consumers, as it creates more transparency in commerce. In order to achieve this, comprehensive information requirements are provided with details regarding the company and the legal framework conditions, which the service provider must provide to his customers prior to conclusion of a contract. Several possibilities exist to choose from for the manner of the fulfillment of the information requirements. For many of the details, if there is an own website, providing the data in the legal notice of the website is recommended.

In part, the requirements coincide with existing legal guidelines, partly they supplement these. Herein also lies the criticism of the Ordinance: For service providers, it is ever hard to discern which provisions are governing for them, since these are distributed over numerous different regulations and laws. The Telemedia Act [TMG] and the Distance Selling Act (Section 312b to Section 312d German Civil Code) are referred to as examples in this respect. In addition, not all types of services are covered by the Ordinance which also leads to uncertainty. Exceptions apply, for example, to financial service providers. In consideration of the unclear legal situation, companies are now threatened with warnings subject to costs by competitors, the more so as the legislative body has provided no transitional period for the validity of the Ordinance.

Note: Foreign companies are sometimes surprised by the comprehensive legal notice requirements under German law. Accordingly, each commercial website must have a detailed legal notice, the content of which had been determined by the Telemedia Act [TMG] up to now. With the DL-InfoV, the re-

Neue Informationspflichten für Dienstleistungserbringer

Am 17. Mai 2010 trat die „Verordnung über Informationspflichten für Dienstleistungserbringer“ (DL-InfoV) in Kraft. Die Verordnung dient der Umsetzung der europäischen Dienstleistungsrichtlinie und soll Verbraucherinteressen stärken, indem sie mehr Transparenz im Geschäftsverkehr schafft. Die Verordnung sieht umfassende Informationspflichten mit Angaben zum Unternehmen und den rechtlichen Rahmenbedingungen vor, die dem Kunden vor Vertragsschluss zur Verfügung gestellt werden müssen. Für die Art und Weise der Erfüllung der Informationspflichten stehen mehrere Möglichkeiten zur Auswahl. Für viele der Angaben empfiehlt sich – soweit eine eigene Website vorhanden ist – die Aufnahme im Impressum der Seite.

Die Pflichten decken sich teilweise mit bestehenden gesetzlichen Vorgaben, teils ergänzen sie diese. Darin liegt auch der Hauptkritikpunkt an der Verordnung: Für Dienstleistungserbringer ist kaum noch ersichtlich, welche Regelungen für sie maßgeblich sind, da sich diese über zahlreiche verschiedene Vorschriften und Gesetze verteilen. Beispielfähig seien hier das Telemediengesetz (TMG) und das Fernabsatzrecht (§ 312b - § 312d BGB) genannt. Zudem sind nicht sämtliche Arten von Dienstleistungen von der Verordnung erfasst, was ebenfalls zu Verunsicherung führt. Ausnahmen gelten z.B. für Finanzdienstleister. In Anbetracht der unübersichtlichen Rechtslage drohen Unternehmen nun kostenpflichtige Abmahnungen durch die Konkurrenz, zumal der Gesetzgeber keinen Übergangszeitraum für die Geltung der Verordnung vorgesehen hat.

Hinweis: Ausländische Unternehmen sind bisweilen erstaunt über die umfassenden Impressumspflichten des deutschen Rechts. Jede kommerzielle Website muss hiernach ein ausführliches Impressum besitzen, dessen Inhalt sich bislang nach dem Telemediengesetz (TMG) bestimmte. Durch die DL-InfoV

quirements have further increased, which can lead to fairly extensive legal notice details, as can be seen using the example of our website (<http://www.winheller.com/en/imprint.html>).

Ordinance on Service Providers' Duty to Inform of March 12, 2010 (Federal Law Gazette I p. 267)
Directive 2006/123/EC

Amendment of the Right to Withdraw

According to German Law, consumers purchasing products or services over the Internet are granted a right to withdraw; the withdrawal period generally being limited to two weeks.

As of June 11, 2010, some important reforms were made with respect to this right to withdraw. The previous requirement that the instruction on the right to withdraw be in text form led to the fact that in the event of entering into a contract many online merchants frequently provided an instruction corresponding to this formal requirement only after conclusion of the contract. An instruction on the website did not satisfy the requirement of the text form. This led to the consequence that in these cases the customer was entitled to a withdrawal period of one month (instead of two weeks). As a result of the amendment, the withdrawal period will also from now on be two weeks when the (full) withdrawal instruction is provided to the customer **immediately** after the conclusion of the contract in text form (such as by e-mail). This greatly facilitates distance selling for online merchants.

Also, the German Civil Code Information Ordinance [BGB-InfoV] is not applicable in the scope of the amendment so that the withdrawal instructions must be amended in this respect as of June 11, 2010. A reference to the BGB-InfoV (= Ordinance on Information and Supporting Documents Requirements under the German Civil Code) may no longer be included from that point in time. The appropriate provisions are now included in the "Introductory Act to the Civil Code" [EGBGB]. For this reason, the legal quality of the model instruction is changing (now a law instead of an ordinance), so that in this respect greater legal certainty will exist for the merchants, who from now on can rely upon the binding force of the model instruction of the legislative body and its recognition by the courts.

Note: If the withdrawal instruction is provided within the framework of General Terms and Conditions, these must also be adapted.

Act on the Implementation of the Consumer Credit Directive, of the civil-law part of the Payment Services Directive and regarding the reform of the provisions regarding the right to withdraw and to return

Product Placement on German Television Permitted with Restrictions

What elsewhere seems a matter of course, had been prohibited until recently: The advertising for products in films and other TV productions. The term

sind die Anforderungen weiter gestiegen, was zu recht umfangreichen Impressumsangaben führen kann, wie man am Beispiel unserer Website (<http://www.winheller.com/de/impressum.html>) sieht.

Dienstleistungs-Informationspflichten-Verordnung vom 12. März 2010 (BGBl. I S. 267)
EGRL 123/2006

Gesetzesänderung im Widerrufsrecht

Das deutsche Recht gewährt Verbrauchern u.a. beim Erwerb von Produkten oder Dienstleistungen über das Internet ein grundsätzlich zweiwöchiges Widerrufsrecht.

Zum 11. Juni 2010 haben sich insoweit wichtige Neuerungen ergeben. Das bislang bestehende Erfordernis der Belehrung über das Widerrufsrecht bei Vertragsschluss in Textform führte bislang dazu, dass viele Onlinehändler eine diesem Formerfordernis entsprechende Belehrung erst nach Vertragsschluss zur Verfügung stellten. Denn eine Belehrung auf der Internetseite genügte der Textform nicht. Dies hatte zur Folge, dass dem Verbraucher eine Widerrufsfrist von einem Monat (anstatt nur zwei Wochen) zustand. Durch die Gesetzesänderung beträgt die Widerrufsfrist nunmehr auch dann zwei Wochen, wenn die (vollständige) Widerrufsbelehrung dem Verbraucher **unverzüglich** nach Vertragsschluss in Textform (z.B. als E-Mail) mitgeteilt wird - eine große Erleichterung für die Händler.

Ferner entfällt im Rahmen der Gesetzesänderung die so genannte BGB-InfoV (=Verordnung über Informations- und Nachweispflichten nach bürgerlichem Recht). Die Widerrufsbelehrung darf ab dem 11. Juni 2010 also keinen Verweis mehr auf dem BGB-InfoV enthalten - andernfalls wäre sie rechtswidrig. Die entsprechenden Regelungen werden nun in das sog. „Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch“ (kurz: EGBGB) aufgenommen. Damit ändert sich die Rechtsqualität der Musterbelehrung (statt Verordnung nunmehr Gesetz). Händler können sich daher endlich auf die Verbindlichkeit der Musterbelehrung und deren Anerkennung durch die Gerichte verlassen.

Hinweis: Soweit die Widerrufsbelehrung im Rahmen von AGBs erfolgt, müssen diese ebenfalls angepasst werden.

Gesetz zur Umsetzung der Verbraucherkreditrichtlinie, des zivilrechtlichen Teils der Zahlungsdiensterichtlinie sowie zur Neuordnung der Vorschriften über das Widerrufs- und Rückgaberecht

Product Placement im deutschen Fernsehen mit Einschränkungen erlaubt

Was andernorts selbstverständlich erscheint, war in Deutschland bis vor kurzem untersagt: das Werben für Produkte in Filmen und anderen TV-

"surreptitious advertising" had specifically emerged for the impermissible placing of products on television in Germany. Only the surrender of products free of charge for the shooting of programs had been permitted under applicable law previously. This restriction is a thing of the past from now on: Based on an EU Directive, the parliament has passed an amendment of the Inter-State Agreement on Broadcasting in the past year, which has become effective as of April 1, 2010.

While the law in principle continues to prohibit product placement, there are, however, significant exceptions: Thus, in the future product placement will be permitted in the framework of movies, films and series for audio-visual media services (therefore, also on the Internet), sportcasts as well as broadcasts of light entertainment. Advertising in information, news and children's programming is still prohibited. Further restrictions are due to the obligation to indicate the placement of products at the beginning and at the end of the broadcast as well as after a commercial break. Finally, a product may "not be highlighted too strongly." Case-law will have to clarify what is to be understood by this.

Companies, which want to advertise for their products in Germany, will gladly take note of the development. Product placement has been established as an alternative form of advertising in the meantime and enjoys increasing popularity. Classical advertising spots are increasingly perceived by the buying public as an annoyance, since they repeatedly interrupt the program and in addition through their constant presence rapidly wear thin. By contrast, products, which are presented in television films or series in an attractive context, remain in the viewer's memory. On top of that, the possibility is thereby opened up for companies to address a specific audience in a targeted manner.

13th Inter-State Agreement for the amendment of Inter-State Agreements under Broadcasting Law

Produktionen. Für das unerlaubte Platzieren von Produkten im Fernsehen hat sich hierzulande eigens der Begriff „Schleichwerbung“ herausgebildet. Einzig die kostenlose Überlassung von Produkten für Dreharbeiten war nach bisher geltendem Recht gestattet. Diese Restriktion gehört nunmehr der Vergangenheit an: Auf der Grundlage einer EU-Richtlinie hat das Parlament im vergangenen Jahr eine Änderung des Rundfunkstaatsvertrags verabschiedet, die zum 1. April 2010 in Kraft getreten ist.

Zwar verbietet das Gesetz im Grundsatz auch weiterhin Product Placement – es gibt jedoch gewichtige Ausnahmen: So ist künftig die Produktplatzierung im Rahmen von Kinofilmen, Filmen und Serien für audiovisuelle Mediendienste (also auch im Internet), Sportsendungen sowie Sendungen der leichten Unterhaltung erlaubt. Verboten bleibt nach wie vor das Werben in Informations-, Nachrichten- und Kindersendungen. Weitere Beschränkungen ergeben sich durch die Pflicht, zu Beginn und am Ende der Sendung sowie nach einer Werbeunterbrechung auf die Produktplatzierung hinzuweisen. Schließlich darf ein Produkt „nicht zu stark herausgestellt werden“. Was hierunter zu verstehen ist, wird die Rechtsprechung klären müssen.

Unternehmen, die in Deutschland für ihre Produkte werben wollen, werden die Entwicklung erfreut zur Kenntnis nehmen. Das Product Placement hat sich inzwischen als alternative Werbeform etabliert und erfreut sich steigender Beliebtheit. Klassische Werbespots werden von den Konsumenten zunehmend als Ärgernis wahrgenommen, da sie wiederholt das Programm unterbrechen und sich durch ihre ständige Präsenz zudem rasch abnutzen. Im Gegensatz dazu bleiben dem Zuschauer Produkte, die in Fernsehfilmen oder -serien in einem attraktiven Zusammenhang präsentiert werden, in guter Erinnerung. Obendrein eröffnet sich Unternehmen dadurch die Möglichkeit, gezielt ein bestimmtes Publikum anzusprechen.

13. Staatsvertrag zur Änderung rundfunkrechtlicher Staatsverträge

Trade Mark Law & Competition Law / Markenrecht & Wettbewerbsrecht

Google AdWords Continue to Occupy the Courts

We have already frequently reported on the controversially discussed question to what extent the use of foreign trade names as keywords in the course of AdWord advertising can constitute a violation of trademark rights.. The Federal Court of Justice [BGH] has now decided that companies are also liable for such violations of trademark rights of their advertising partners.

In the case to be adjudged by the BGH, a company had agreed upon an affiliate program (affiliate marketing) with a third party. This form of advertising functions such that a company can advertise for its

Google AdWords beschäftigen weiter die Gerichte

Schon häufiger haben wir über die kontrovers diskutierte Frage berichtet, inwieweit die Verwendung fremder Markennamen als Keywords im Rahmen der AdWord-Werbung eine Verletzung von Markenrechten begründen kann. Der Bundesgerichtshof (BGH) hat nun entschieden, dass Unternehmen auch für derlei Markenrechtsverstöße ihrer Werbepartner haften.

In dem vom BGH zu entscheidenden Fall hatte ein Unternehmen ein Partnerprogramm (Affiliate Marketing) mit einem Dritten vereinbart. Diese Werbeform funktioniert in der Weise, dass ein Unternehmen

products through advertising partners (affiliates) on their websites. The advertising partner obtains a commission as an intermediary, if a customer accesses the page of the advertised company via the advertisement displayed on its website and concludes a contract with the latter. In the adjudged case, the intermediary had used a term protected by trademark law as a keyword in order to achieve a higher hit rate. The BGH regarded the mediating advertising partner as the authorized representative in terms of the Trademark Act and thus attributed the violation to the advertised company.

Also, the European Court of Justice (ECJ) has given attention to the AdWord topic. It was to be clarified whether action could be brought against Google itself due to a trademark violation. The ECJ rejected this very far-reaching view. In its judgment, it clarified that Google did not itself use the protected terms, but merely offered a platform for others to use trade names as keywords. Therefore, the trademark owner can only turn to the advertiser concerning alleged trademark violations, thus to the respective Google customers, if need be, also to the company, whose products the Google customer advertises, however, not to Google itself.

BGH, Judgment of October 07, 2009, Case I ZR 109/06
ECJ, Judgment of March 23, 2010, C-236/08, C-238/08

"Advancement through Technology" Registrable as a Trade Name

In a landmark decision, the European Court of Justice (ECJ) established that an advertising slogan is also registrable as a trade name, if it fulfills the general requirements for registry as a trade name. Up to now, the "Office of Harmonization for the Internal Market" with its seat in Alicante, Spain, responsible for European Community trade marks, was very cautious as concerns the registrability of advertising slogans. This also affected the vehicle manufacturer Audi, whose request to register the advertising slogan "Advancement through Technology" was rejected. Also, the European Court of First Instance hearing the case on appeal did not redress the appeal and endorsed the opinion of the Trademark Office. The advertising slogan could only be protected as a trade name when it refers "directly" to the operational origin.

However, the ECJ determined that this criterion is too narrow. In the case of advertising slogans, only the question as to whether they do or do not satisfy the requirements which also apply to customary marks is governing. Therefore, a slogan would have to be suitable to differentiate goods or services offered under a trade name from those of other companies. This requirement is observed in this case and for this reason the slogan would be registrable. Thereby the court considered it irrelevant that the slogan would be considered at the same time or even predominantly as an advertising slogan, the more so as it has a certain originality and conciseness, which made it easily memorable after many years of use.

durch Werbepartner (Affiliates) auf deren Websites für seine Produkte werben lässt. Der Werbepartner erhält als Vermittler eine Provision, wenn ein Kunde über die auf seiner Website geschaltete Werbung auf die Seite des beworbenen Unternehmens gelangt und mit diesem einen Vertrag abschließt. Im entschiedenen Fall hatte der Vermittler einen markenrechtlich geschützten Begriff als Keyword verwendet, um höhere Trefferquoten zu erzielen. Der BGH sah den vermittelnden Werbepartner als Beauftragten im Sinne des Markengesetzes an und rechnete so dem beworbenen Unternehmen den Verstoß zu.

Auch der Europäische Gerichtshof (EuGH) hat sich mit der AdWord-Thematik befasst. Es galt zu klären, ob Google selbst wegen eines Markenrechtsverstößes belangt werden kann. Der EuGH erteilte dieser sehr weitgehenden Sichtweise eine Absage. Er stellte in seinem Urteil klar, dass Google die geschützten Begriffe nicht selbst benutze, sondern lediglich eine Plattform für andere biete, Markennamen als Keywords zu verwenden. Der Markeninhaber kann sich daher wegen vermeintlicher Markenrechtsverstöße nur an den Werbenden, also den jeweiligen Google-Kunden, ggf. auch an das Unternehmen, dessen Produkte der Google-Kunde bewirbt, nicht aber gegen Google selbst wenden.

Urteil des BGH vom 07.10.2009, Az. I ZR 109/06
Urteil des EuGH vom 23.03.2010, Az. C-236/08, C-238/08

„Vorsprung durch Technik“ als Marke eintragungsfähig

Der Europäische Gerichtshof (EuGH) hat in einem Grundsatzurteil festgestellt, dass auch ein Werbeslogan als Marke eintragungsfähig ist, sofern er die allgemeinen Erfordernisse für eine Eintragung als Marke erfüllt. Bislang war das für europäische Gemeinschaftsmarken zuständige „Harmonisierungssamt für den Binnenmarkt“ mit Sitz im spanischen Alicante sehr zurückhaltend, was die Eintragungsfähigkeit von Werbeslogans anbelangt. Dies bekam auch der Fahrzeughersteller Audi zu spüren, dessen Antrag auf Eintragung des Werbeslogans „Vorsprung durch Technik“ zurückgewiesen wurde. Auch das daraufhin angerufene Europäische Gericht erster Instanz (EuG) half der Beschwerde nicht ab und bekräftigte die Ansicht des Markenamtes. Ein Werbeslogan könne nur dann als Marke geschützt sein, wenn er „unmittelbar“ auf die betriebliche Herkunft hinweise.

Der EuGH befand jedoch, dass dieser Maßstab zu eng sei. Entscheidend sei auch bei Werbeslogans allein die Frage, ob sie die Anforderungen, die auch für gewöhnliche Zeichen gelten, erfüllen oder nicht. Ein Slogan müsse daher geeignet sein, die unter einem Markennamen angebotenen Waren oder Dienstleistungen von denen anderer Unternehmen zu unterscheiden. Diese Voraussetzung sei vorliegend gewahrt und der Slogan damit eintragungsfähig. Dabei hielt es das Gericht für unerheblich, dass der Spruch gleichzeitig oder sogar in erster Linie als Werbeslogan aufgefasst werde, zumal er eine gewisse Originalität und Prägnanz aufweise, die ihn nach dem langjährigen Gebrauch leicht merkfähig

Note: The judgment could also have an impact under certain conditions on the registration practice of the German Trademark and Patent Office [DPMA]. Since the German trademark law is based on a European Directive, it can also be interpreted according to the European guidelines. In any event, the judgment should serve as an encouragement to companies to register their advertising slogan as a trade name - be it on the European or on the national level.

ECJ, Judgment of October 21, 2009, C-398/08

machten.

Hinweis: Das Urteil könnte sich unter Umständen auch auf die Eintragungspraxis des Deutschen Marken- und Patentamts (DPMA) auswirken. Da das deutsche Markenrecht auf einer europäischen Richtlinie beruht, ist es auch entsprechend der europäischen Vorgaben auszulegen. Jedenfalls sollte das Urteil Unternehmen als Ermutigung dienen, ihren Werbeslogan als Marke eintragen zu lassen – sei es auf europäischer oder nationaler Ebene.

Urteil des EuGH vom 21.10.2009, Az. C-398/08

Tax Law / Steuerrecht

Regarding the Deductibility of Losses of foreign Subsidiaries of a German Parent Company

Pursuant to Section 14 of the German Corporation Tax Act [KStG] under certain conditions corporate enterprises resident in Germany can claim losses of their domestic subsidiaries as tax deductions. In a recently published judgment, the Lower Saxony Finance Court commented on the question of whether such a deductible loss is also possible with respect to subsidiaries with registered office in other EU States.

As a result of a judgment of the European Court of Justice (ECJ), the EU Member States are basically permitted to restrict the possibilities for offsetting of losses to domestic subsidiaries, as the German legislative body has done in Section 14 KStG. In the case of "definitive" losses, which are based on definitive economic failure and can no longer be claimed as tax deductions in the respective country, the loss must, however, be taken into account in the country of the parent company, provided that the local legal system has an appropriate regulation for domestic subsidiaries.

The German tax law permits offsetting of "definitive" losses of domestic subsidiaries, if the parent company has obligated itself in advance contractually to assume the losses.

Based on these considerations the bench of the Lower Saxony Finance Court concluded that Section 14 KStG violates the European right of establishment, since the provision provides for no opportunity to deduct "definitive" losses of subsidiaries with registered office in other EU Member States.

The court approved the appeal to the Federal Finance Court, the highest German Finance Court, due to the fundamental importance of the case. How the Federal Finance Court will adjudge the contravention of European law by Section 14 KStG and its use in the course of what is known as a validity-preserving reduction, may be awaited with suspense.

Zur Abzugsfähigkeit von Verlusten ausländischer Tochtergesellschaften bei einer deutschen Muttergesellschaft

Nach § 14 des Körperschaftsteuergesetzes (KStG) können in Deutschland ansässige Kapitalgesellschaften Verluste ihrer inländischen Tochtergesellschaften unter bestimmten Umständen steuerlich geltend machen. In einem kürzlich veröffentlichten Urteil äußerte sich das Niedersächsische Finanzgericht zu der Frage, ob ein solcher Verlustabzug auch im Hinblick auf Tochtergesellschaften mit Sitz im EU-Ausland möglich ist.

Einem Urteil des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) zufolge ist es EU-Mitgliedstaaten grundsätzlich gestattet, Verlustverrechnungsmöglichkeiten auf inländische Tochtergesellschaften zu beschränken, wie es der deutsche Gesetzgeber in § 14 KStG getan hat. Bei sog. „definitiven“ Verlusten, die auf endgültigem wirtschaftlichem Misserfolg beruhen und im betreffenden Staat nicht mehr steuerlich geltend gemacht werden können, muss der Verlust im Staat der Muttergesellschaft jedoch Berücksichtigung finden, sofern die dortige Rechtsordnung eine entsprechende Regelung für inländische Tochtergesellschaften aufweist.

Das deutsche Steuerrecht erlaubt die Verrechnung von „definitiven“ Verlusten inländischer Tochtergesellschaften, wenn sich die Muttergesellschaft im Voraus vertraglich zur Übernahme der Verluste verpflichtet hat.

Auf Grundlage dieser Überlegungen gelangten die Richter des Niedersächsischen Finanzgerichts zu der Überzeugung, dass § 14 KStG gegen die europäische Niederlassungsfreiheit verstößt, da die Vorschrift keine Abzugsmöglichkeit von „definitiven“ Verlusten von Tochtergesellschaften mit Sitz in anderen EU-Mitgliedstaaten vorsieht.

Das Gericht hat wegen der grundsätzlichen Bedeutung der Rechtssache die Revision zum Bundesfinanzhof, dem höchsten deutschen Finanzgericht, zugelassen. Wie der BFH die Europarechtswidrigkeit des § 14 KStG und dessen Anwendung im Wege einer sog. geltungserhaltenden

Finance Court Lower Saxony, Judgment of February 11, 2010, Case 6 K 406/08

Reduktion beurteilt, darf mit Spannung erwartet werden.

Urteil des Niedersächsischen FG vom 11.02.2010, Az. 6 K 406/08

Current Status in the Dispute about the German Restructuring Clause

As we reported in the last edition of the Newsletter (Spring 2010), the EU Commission initiated a formal review procedure against the Federal Republic of Germany at the beginning of the year in order to review the legality of what is known as the restructuring clause (Section 8c (1a) KStG). The provision guarantees investors tax benefits in the case of the acquisition of companies in need of restructuring. Now the Federal Ministry of Finance responded to the contrary wind from Brussels and announced preliminary ramifications:

- The restructuring clause is overridden until a final decision of the EU Commission. This also applies in the cases in which binding information has been issued by the authorities.
- Tax assessments carried out using the clause will be retained for now.
- Potential recipients of aid must be informed about the opening of the examination procedure and be advised of the possibility of a later claim for the return of the tax savings.

Written communication of the Federal Ministry of Finance April 30, 2010

Aktueller Stand im Streit um deutsche Sanierungsklausel

Wie wir in der vergangenen Ausgabe des Newsletters (Frühjahr 2010) berichteten, hat die EU-Kommission zu Beginn des Jahres ein förmliches Prüfungsverfahren gegen die Bundesrepublik Deutschland eingeleitet, um die Rechtmäßigkeit der sog. Sanierungsklausel (§ 8c Abs.1a Körperschaftsteuergesetz (KStG)) zu überprüfen. Die Vorschrift gewährt Investoren steuerliche Vergünstigungen beim Erwerb von sanierungsbedürftigen Unternehmen. Nun hat das Bundesfinanzministerium auf den Gegenwind aus Brüssel reagiert und vorläufige Konsequenzen bekannt gegeben:

- Die Sanierungsklausel wird bis zu einer abschließenden Entscheidung der EU-Kommission außer Kraft gesetzt. Dies gilt auch für die Fälle, in denen bereits eine verbindliche Auskunft von behördlicher Seite erteilt worden ist.
- Unter Anwendung der Klausel durchgeführte Steuerveranlagungen bleiben vorerst bestehen.
- Potentielle Beihilfeempfänger müssen über die Eröffnung des Prüfungsverfahrens informiert und auf die Möglichkeit einer späteren Rückforderung der Steuerersparnisse hingewiesen werden.

Schreiben des Bundesministeriums der Finanzen vom 30.04.2010



WINHELLER Attorneys at Law

Corneliusstr. 34
60325 Frankfurt am Main, Germany

Tel.: +49 (0)69 76 75 77 80
Fax: +49 (0)69 76 75 77 810

E-mail: info@winheller.com
Internet: <http://www.winheller.com>

Frankfurt | Karlsruhe | Shanghai

make a difference.