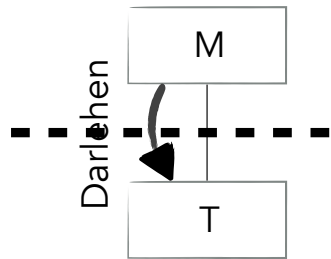


PRAKTISCHE FÄLLE DER KONZERNFINANZIERUNG

RD'in Ulrike Wolff-Seeger, LfSt Bayern
LRD Franz Hruschka, Finanzamt München

Fremdüblichkeit der Darlehenskonditionen im Konzern



Themenkreise...

1. Steuerwirksamkeit der TW-AfA?
2. Abzugsverbote des (angemessenen) Zinsaufwands (§§ 4h, 4i, 4k, EStG u.ä.)?
3. Angemessenheit des Zinssatzes?

... betreffen:

- | | |
|-------------|-----------|
| Gläubiger | |
| | Schuldner |
| (Gläubiger) | Schuldner |

Prüfungsfragen in der Praxis:

1. Liegt überhaupt ein Darlehen vor?
2. Bestehen Sicherheiten?
3. Wie hoch ist der angemessene Zinssatz?

Vorliegen eines Darlehens (1)

1. Handelt es sich bei dem überlassenen Geld um EK oder FK
(maW ist Rückzahlung ernsthaft gewollt?)
 - > Kann Darlehensnehmer Zins und Tilgung überhaupt zurückzahlen (**Ex-Ante-Prognose**)?
Abgrenzung, ob zugeführtes Kapital dauerhaft in Vermögen empfangenden Gesellschaft übergehen sollte u. Rückzahlung nicht beabsichtigt war (BFH v. 6.11.2003 - IV R 10/01, BStBl. II 2004, 416) od. ob Beteiligte (ernstliche Abrede) von der Überlassung von Kapital auf Zeit ausgegangen sind u. davon ausgehen konnten, dass Darlehensvertrag durchgeführt, insbesondere zurückgezahlt wird (BFH v. 17.12.2014 - I R 23/13, BStBl. II 2016, 261 Rz 26).
2. Handelt es sich um eine Forderung aus LuL oder um eine stehen gelassene Forderung (=Darlehen)?
 - a. Stehen gelassen für 3-4 Jahre; BFH v. 27.02.2019 - I R 51/17, BStBl II 2020, 440
 - b. Stehen gelassen für 3 Jahre; BFH v. 15.05.2018 - I B 114/17, BFH/NV 2018, 1092
3. Gelten die Regeln auch für gebildete Rückstellungen für die Inanspruchnahme aus einer unbesicherten Bürgschaft?
 - ja; BFH v. 27.02.2019 - I R 81/17, BFH/NV 2019, 1267

Vorliegen eines Darlehens (2)

VWG VP 2023¹- Tz. 3.124

*Damit ein **Darlehensverhältnis** und damit auch die diesbezüglichen Zinszahlungen als fremdüblich anerkannt werden können, muss die Finanzierung auch **wirtschaftlich benötigt** worden sein. Ein ordentlicher und gewissenhafter Geschäftsleiter wird kein Fremdkapital am Markt aufnehmen, wenn damit nicht wenigstens eine begründete Aussicht auf eine Rendite besteht, die die Finanzierungskosten deckt. Die **Verwendung** des Fremdkapitals soll **im Einklang mit dem Unternehmenszweck** stehen. Ein ordentlicher und gewissenhafter Geschäftsleiter wird bemüht sein, das Kapital für den Zweck des Unternehmens einzusetzen und beispielsweise nicht als Anlage auf dem Tagesgeldkonto oder als Einlage in einen unternehmensgruppeninternen Cash Pool.*

Praxisfrage:

Welche Nachweise werden erwartet, damit von einem anzuerkennenden Darlehen ausgegangen wird?

¹ VWG VP 2023: BMF v. 06.06.2023 - IV B 5 - S 1341/19/10017 :003; DOK 2023/0537819, BStBl I 2023, 1093

Vorliegen eines Darlehen (3)

§ 1 Abs. 3 d + e AStG

(3d) Es entspricht **nicht** dem **Fremdvergleichsgrundsatz**, wenn ein aus einer grenzüberschreitenden Finanzierungsbeziehung innerhalb einer multinationalen Unternehmensgruppe resultierender Aufwand die Einkünfte des Steuerpflichtigen gemindert hat und

1. der Steuerpflichtige nicht glaubhaft machen kann, dass er

a) den **Kapitaldienst** für die gesamte Laufzeit dieser Finanzierungsbeziehung **von Anfang** an hätte **erbringen** können **und**

b) die **Finanzierung wirtschaftlich benötigt und** für den Unternehmenszweck **verwendet**

oder

2. ...

§ 21 Abs. 1a § 1 Absatz 3d und 3e in der Fassung des Artikels 10 des Gesetzes vom 27. März 2024 (BGBl. 2024 I Nr. 108) ist erstmals anzuwenden

1. für die Einkommensteuer und für die Körperschaftsteuer für den Veranlagungszeitraum 2024;

2. für die Gewerbesteuer für den Erhebungszeitraum 2024.

Angemessenheit des Zinssatzes bei Finanzierungsdienstleistungen (5)

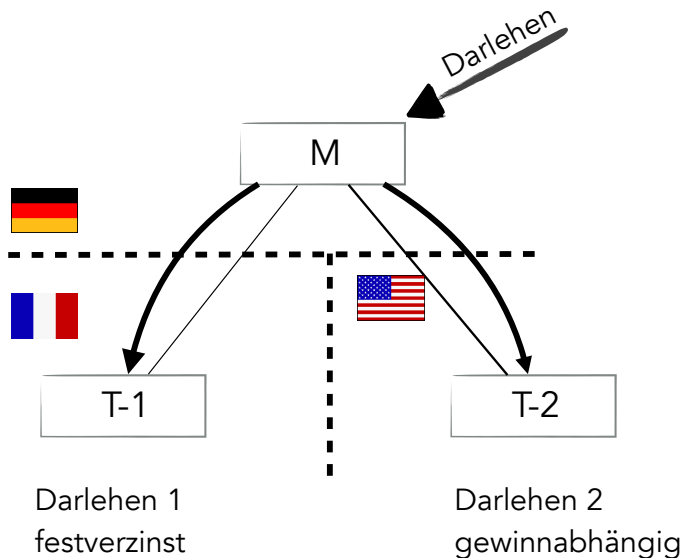
§ 1 Abs. 3 d + e AStG

Praxisfragen:

1. Welche Anforderungen werden an die Glaubhaftmachung durch den StPfl. gestellt?
2. Was ist unter Kapitaldienst zu verstehen?
"Alle Ausgaben eines Kreditnehmers, die aus seinen aufgenommenen Schulden herrühren, insbesondere Zinsen und Tilgung"
3. Was heißt von Anfang an?
Zins und Tilgung?
Was ist mit Endfälligkeit, Zinsrückstellung (vgl. BFH v. 25.5.2016 – I R 17/15, BStBl. 2016, II 930)
4. Gibt es „Bestandsschutz“ für bestehende Darlehensbeziehungen?
Oder sind diese ggf. anzupassen?

Anerkennung von Darlehenskonditionen

BFH v. 09.06.2021 – I R 32/17, BStBl. II 2023, 686 "Schlussurteil":



Beide Darlehen sind unbesichert.
Kann TW-AfA gem. § 1 AStG
korrigiert werden?

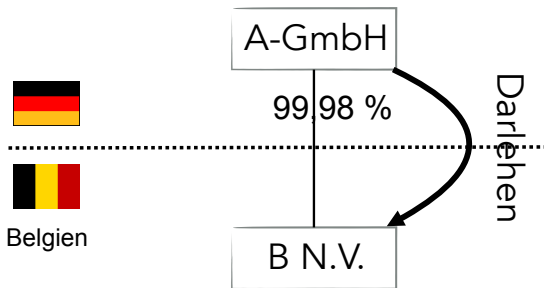
Leitsätze:

1. Fehlende Darlehensbesicherung **kann fremdüblich sein**
2. Ob ein unbesichertes Konzerndarlehen fremdüblich ist, hängt im Einzelfall davon ab, ob ein Fremder - ggf. unter **Berücksichtigung möglicher Risikokompensationen** - das Darlehen unter gleichen Bedingungen gegeben hätte.
3. Wäre ein unbesichertes Konzerndarlehen nur mit einem höheren als dem tatsächlich vereinbarten Zinssatz fremdüblich, hat eine Einkünftekorrektur **vorrangig in Höhe dieser Differenz zu erfolgen**.
4. (unbesicherte) Darlehensbeziehungen der Obergesellschaft (M) sind nicht geeignet, Darlehensbeziehungen M-T1/2 zu rechtfertigen
5. Art. 9 OECD-MA entfaltet keine Sperrwirkung ggü. Korrektur gem. § 1 AStG

siehe auch: VWG VP v. 06.06.2023: Tz. 1.5; 1.22; 3.128

Anerkennung von Darlehenskonditionen - TW-AfA

BFH v. 13.01.2022 - I R 15/21, BStBl II 2023, 675



A-GmbH führte für die B N.V. ein Verrechnungskonto mit 6 % p.a. Verzinsung

- keine Besicherung der Darlehensgewährung
- Forderungsverzicht i.H.d. wertlosen Teils der Forderung

1. Abgrenzung Darlehen/Einlage ist anhand **sämtlicher Umstände des Einzelfalls** zu beurteilen (Aufgabe der Apodiktik der fehlenden Besicherung)
2. Fehlende Besicherung **kann** zur Fremdunüblichkeit führen
3. Gibt es einen Markt für unbesichertes Darlehen mit höherem Zinssatz?
4. **Wenn höherer Zinssatz möglich, keine Versagung der TW-AfA zulässig**
5. Darlehensbedingungen an andere Konzerngesellschaften sind für Fremdvergleich ungeeignet

siehe auch: VWG VP v. 06.06.2023: Tz. 3.128

Korrekturrahmen von § 1 AStG

Praxisfrage:

Schließt die Formulierung des Korrekturmaßstabs "vereinbarte Bedingungen" die Korrektur einer TW-AfA aus?

§ 1 Abs. 1 AStG:

*¹Werden Einkünfte eines Steuerpflichtigen aus einer Geschäftsbeziehung zum Ausland mit einer ihm nahestehenden Person dadurch gemindert, dass er seiner Einkünfteermittlung andere Bedingungen, insbesondere Preise (Verrechnungspreise), zugrunde legt, als sie voneinander unabhängige Dritte unter gleichen oder vergleichbaren Verhältnissen vereinbart hätten (Fremdvergleichsgrundsatz), sind seine Einkünfte unbeschadet anderer Vorschriften so anzusetzen, **wie sie unter den zwischen voneinander unabhängigen Dritten vereinbarten Bedingungen** angefallen wären. ...*

Korrekturrahmen von § 8b Abs. 3 S. 4ff KStG mWv VZ 2008

Praxisfrage:

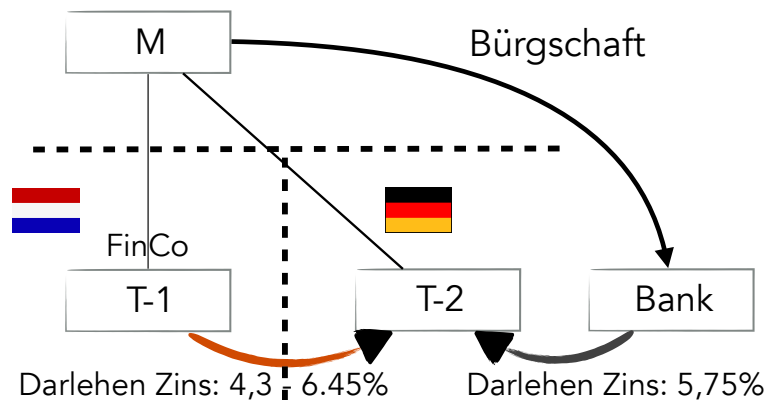
Gilt die Rechtsprechung (BFH I R 32/17; I R 15/21) auch für Fälle des § 8b Abs. 3 S. 4ff KStG?

...⁴Zu den Gewinnminderungen im Sinne des Satzes 3 gehören auch Gewinnminderungen im Zusammenhang mit einer Darlehensforderung oder aus der Inanspruchnahme von Sicherheiten, die für ein Darlehen hingegeben wurden, wenn das Darlehen oder die Sicherheit von (verkürzt: einer nahestehenden Person i.S.v. § 1 Abs. 2 AStG) gewährt wird...

⁶Währungskursverluste gelten nicht als Gewinnminderungen im Sinne der Sätze 4 und 5. ⁷Die Sätze 4 und 5 sind **nicht anzuwenden**, wenn nachgewiesen wird, dass auch ein fremder Dritter das Darlehen bei sonst gleichen Umständen gewährt oder noch nicht zurückgefordert hätte; dabei sind nur die **eigenen Sicherungsmittel** der Gesellschaft zu berücksichtigen. ⁸Die Sätze 4 bis 7 gelten **entsprechend für Forderungen** aus Rechtshandlungen, die einer Darlehensgewährung wirtschaftlich vergleichbar sind. ...

Angemessenheit des Zinssatzes (1)

BFH v. 18.5.2021 – I R 4/17, BStBl II 2023, 678



T2 bezieht von T1 ungesichertes Darlehen (Zins: 4,3 - 6,45%). Zins bei Bank: 5,75%.

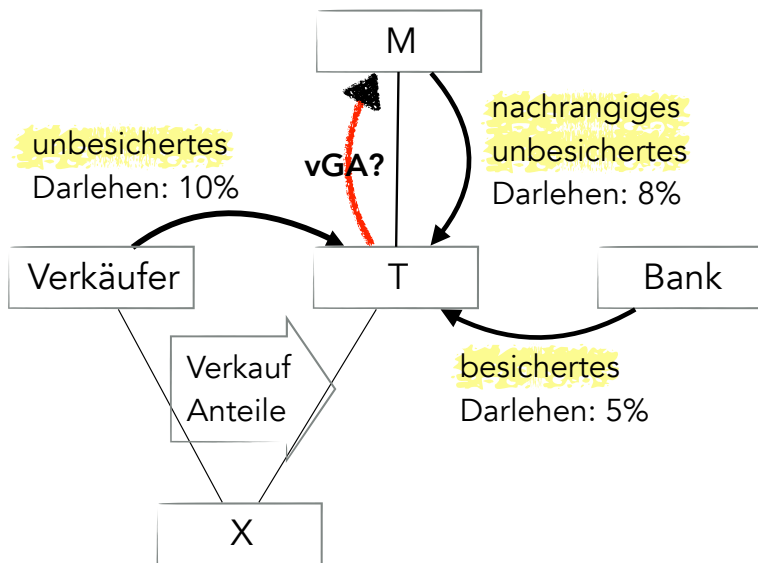
FA will für Darlehen von T-1 Fremdvergleich nach Kostenaufschlagsmethode (0,5%) zu Recht?

1. Für die Ermittlung fremdüblicher Darlehenszinssätze ist **vor Anwendung der sog. Kostenaufschlagsmethode** zu prüfen, ob die Vergleichswerte mithilfe der **Preisvergleichsmethode** ermittelt werden können. Das gilt auch für unbesichert gewährte Konzerndarlehen und unabhängig davon, ob die Darlehen von der Muttergesellschaft oder von einer als Finanzierungsgesellschaft fungierenden anderen Konzerngesellschaft gewährt worden sind.
2. Für die Beurteilung der Bonität ist **nicht** die durchschnittliche Kreditwürdigkeit des **Gesamtkonzerns**, sondern die Bonität der darlehensnehmenden Konzerngesellschaft maßgebend („**Stand alone**“-**Rating**). Ein nicht durch rechtlich bindende Einstandsverpflichtungen anderer Konzernunternehmen verfestigter **Konzernrückhalt** ist nur zu berücksichtigen, falls ein konzernfremder Darlehensgeber der Konzerngesellschaft dadurch eine Kreditwürdigkeit zuordnen würde, die die „Stand alone“-Bonität der Gesellschaft übersteigt.

siehe auch: VWG VP v. 06.06.2023: Tz. 3.126

Angemessenheit des Zinssatzes (2)

BFH v. 18.5.2021 – I R 62/17, BStBl II 2023, 723



T erwirbt Anteile an X und erhält 3 Darlehen:

1. Bank (besichert): 5%
2. Verkäufer (unbesichert): 10%
3. Gesellschafter (nachrangig unbesichert): 8%

vGA i.H.v. 3% von T an M?

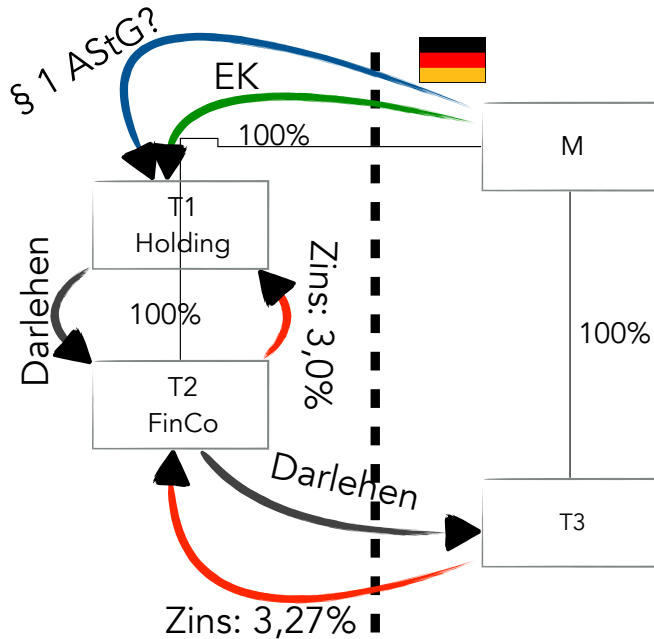
Leitsätze

1. Bei der Ermittlung des fremdüblichen Darlehenszinses für ein unbesichertes Gesellschafterdarlehen steht die gesetzlich angeordnete Nachrangigkeit von Gesellschafterdarlehen (§ 39 Abs. 1 Nr. 5 InsO) einem **Risikozuschlag** bei der Festlegung der Zinshöhe zum Ausgleich der fehlenden Darlehensbesicherung nicht entgegen.
2. Es widerspricht allgemeinen Erfahrungssätzen, wenn das Tatgericht ohne gegenteilige Tatsachenfeststellungen davon ausgeht, dass ein fremder Dritter für ein nachrangiges und unbesichertes Darlehen denselben Zins vereinbaren würde wie für ein besichertes und vorrangiges Darlehen.

siehe auch: VWG VP v. 06.06.2023: Tz. 3.4

Angemessenheit des Zinssatzes bei Finanzierungsdienstleistungen (1)

VWG VP 2023 Tz. 3.125



Die ausländische Finanzierungsgesellschaft T2 gewährt T3 ein Darlehen (Zins 3,27% p.a.). Der Marktzins für ein risikofreies Darlehen beträgt 0,25%. Zur Begründung führt sie an, dass sie ihr Darlehen bei T1 mit 3% refinanziert, eine Eigenrendite (0,25%) und Handlinggebühr (0,2%) abrechnet. Ist der Zinssatz anzuerkennen?

Grundsatz: Tz. 3.121 > Kapitel X OECD-VP Grds. > Preisvergleichsmethode
ABER Tz. 3.125:

Stellt eine gruppenzugehörige Finanzierungsgesellschaft einem Steuerpflichtigen Kapital zur Verfügung und verfügt diese Finanzierungsgesellschaft nicht über die Fähigkeit und die Befugnis, das Risiko dieses Finanzierungsgeschäfts zu kontrollieren oder es zu tragen, steht ihr als Vergütung für die Hingabe des Kapitals nur eine **risikolose Rendite** zu (Tz. 1.100, 1.103, 1.108 bis 1.116, 10.25 der Anlage 1). Findet die **Kostenaufschlagsmethode** als am besten geeignete Methode Anwendung, ist das Entgelt auf der Grundlage der nachgewiesenen und direkt zurechenbaren Betriebskosten anzusetzen; **Refinanzierungskosten** sind grundsätzlich nicht in die Kostenbasis einzubeziehen. Daneben sind Refinanzierungskosten mit einer risikolosen Rendite zu berücksichtigen. Fallen die Ausreichung des Darlehens und die tatsächliche Kontrolle der damit verbundenen Funktionen oder Risiken auseinander, liegen ggf. **weitere Transaktionen** zwischen der Finanzierungsgesellschaft und der Gesellschaft, die die tatsächliche Kontrolle der mit der Ausreichung des Darlehens verbundenen Funktionen oder Risiken ausübt, vor (dies andeutend BFH, 18. Mai 2021, I R 4/17 BStBl II 2023, 678).

Angemessenheit des Zinssatzes bei Finanzierungsdienstleistungen (2)

VWG VP 2023 Tz. 3.125

Tz. 3.126

Der **Konzernrückhalt** beschreibt lediglich den rechtlichen und wirtschaftlichen Rahmen der Unternehmensverflechtung. Der Konzernrückhalt stellt damit keine eigenständige rechtlich durchsetzbare Sicherheit dar und ist auch nicht stellvertretend hierfür heranzuziehen. Dem Konzernrückhalt kommt jedoch bei der Bemessung der subjektiven Ausfallwahrscheinlichkeit des Darlehensnehmers Bedeutung zu und er wirkt sich damit de facto auf dessen Bonität aus (BFH vom 18. Mai 2021, I R 4/17, BStBl II 2023, 678).

Praxisfrage:

Was bedeutet dies?

Angemessenheit des Zinssatzes bei Finanzierungsdienstleistungen (3)

§ 1 Abs. 3 d + e AStG (ab VZ 2024)

(3d) Es entspricht **nicht** dem **Fremdvergleichsgrundsatz**, wenn ein aus einer grenzüberschreitenden Finanzierungsbeziehung innerhalb einer multinationalen Unternehmensgruppe resultierender Aufwand die Einkünfte des Steuerpflichtigen gemindert hat und

1. ...

oder

2. soweit der seitens des Steuerpflichtigen zu entrichtende Zinssatz für eine grenzüberschreitende Finanzierungsbeziehung (S. 2) mit einer ihm nahestehenden Person den Zinssatz übersteigt, zu dem sich das Unternehmen unter Zugrundelegung des Ratings für die **Unternehmensgruppe** gegenüber fremden Dritten finanzieren könnte. Wird im Einzelfall nachgewiesen, dass ein aus dem **Unternehmensgruppenrating** abgeleitetes Rating dem Fremdvergleichsgrundsatz entspricht, ist dieses bei der Bemessung des Zinssatzes zu berücksichtigen.

Als **Finanzierungsbeziehung** gelten insbesondere ein Darlehensverhältnis sowie die Nutzung oder die Bereitstellung von Fremdkapital und fremdkapitalähnlichen Instrumenten.

Angemessenheit des Zinssatzes bei Finanzierungsdienstleistungen (4)

§ 1 Abs. 3 d + e AStG (ab Vz 2024)

(3e) ¹Es handelt sich regelmäßig um eine **funktions- und risikoarme** Dienstleistung, wenn eine **Finanzierungsbeziehung** von einem Unternehmen gegenüber einem anderen Unternehmen innerhalb einer multinationalen Unternehmensgruppe vermittelt wird oder eine Finanzierungsbeziehung von einem Unternehmen an ein anderes Unternehmen innerhalb einer multinationalen Unternehmensgruppe weitergeleitet wird.

²Hiervon ist auch regelmäßig dann auszugehen, wenn ein Unternehmen in der Unternehmensgruppe für ein oder mehrere Unternehmen der Unternehmensgruppe die Steuerung von Finanzmitteln, wie etwa ein Liquiditätsmanagement, ein Finanzrisikomanagement, ein Währungsrisikomanagement oder die Tätigkeit als Finanzierungsgesellschaft, übernimmt. ³Die Sätze 1 und 2 **gelten nicht**, wenn anhand einer Funktions- und Risikoanalyse nachgewiesen wird, dass es sich nicht um eine funktions- und risikoarme Dienstleistung handelt.“

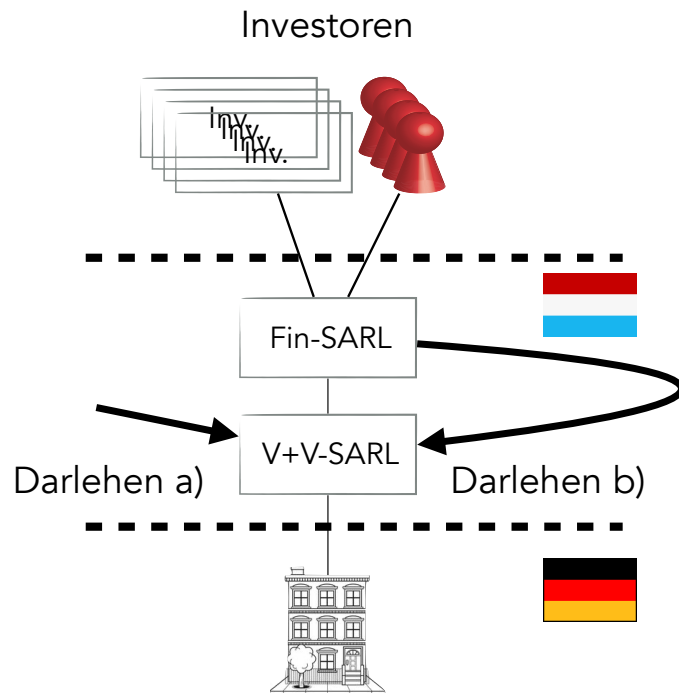
Angemessenheit des Zinssatzes bei Finanzierungsdienstleistungen (5)

§ 1 Abs. 3 d + e AStG

Praxisfragen:

1. Wer hat und wie ist das Gruppenrating nachzuweisen?
FinVerw oder StPfl? MiwiPfli?
2. Ist der Nachweis erforderlich oder ist eine Glaubhaftmachung ausreichend?
3. Welche Anforderungen sind an die Vergleichbarkeitsanalyse zu stellen?
4. Sind Konzernfinanzierungsgesellschaften stets nach der Kostenaufschlagsmethode zu vergüten? Wie erfolgt ggf. die Korrektur?
5. Gibt es „Bestandsschutz“ für bestehende Darlehensbeziehungen?
Oder sind diese ggf. anzupassen?
6. Verhältnis von Abs. 3d und 3e? Ist z.B. die Korrektur eines auf dem Konzern- rating basierenden Zinssatzes (Abs. 3d) möglich, wenn dies im Ergebnis eine höhere als kostenbasierte Vergütung (Abs. 3e) bedeutet?

Praxisfall: Inbound-Immobilienfinanzierung (1)



SV (PZR: 2019 - 2021):

V+V-SARL vermietet inländische Immobilie.

Sie bezieht 2 Darlehen:

a) Bank: 0,8% (Immobilienkredit)

b) Fin-SARL: 5,2%

Begründung des höheren Zinssatzes:

1. Darlehensnehmer ist SARL > Maßgeblich ist Unternehmensrating (= nur BB+)
2. Darlehen ist endfällig; Vorfälligkeitsentschädigung ist nicht vereinbart.
3. Fin-SARL hat keine Sicherheit

Praxisfall: Inbound-Immobilienfinanzierung (2)

Lösungshinweise:

V+V-SARL bezieht Einkünfte gem. § 49 Abs. 1 Nr. 2 Buchst. f) EStG > keine GewSt.

Refinanzierungskosten sind abziehbar (§ 50 Abs. 1 S. 1 EStG). Maßgebliche Korrekturvorschrift: § 8 Abs. 3 S. 2 KStG, Fremdunüblicher Aufwand ist den inl. Eink. zuzurechnen (vgl. BFH v. v. 24.08.2011 – I R 5/10, BeckRS 2012, 94019)

D hat BestR gem. Art. 6 DBA LUX.

1. Kommt es für den Zinssatz auf ein Unternehmens-/Konzernrating an oder handelt es sich um eine Spezialfinanzierung?
Spezialfinanzierung, da Gegenstand der beschr. Steuerpflicht nur die Immobilie und nicht das Unternehmen ist (Objektbezug des § 49 Abs. 1 Nr. 2 Buchst. f EStG)
2. Ist ein Zuschlag für nicht vereinbarte Vorfälligkeitsentschädigung vorzunehmen?
wohl nur, wenn Darlehen von V+V-SARL ohne Mitwirkung v. Fin-SARL zurückgezahlt werden kann. Dies ist nicht der Fall, wenn zur Rückzahlung Verkauf d. Immobilie notwendig ist und Gfiter (Fin-SARL) zustimmen muss
3. Im Übrigen (bei Unterstellung eines Unternehmensratings) siehe BFH v. 18.05.2021 - I R 4/17, BStBl. II 2023, 678, Rz. 41 mit Verweis auf Ebeling/Grundmann/Nolden IStR 2018, 581):
 - a. Umwandlung variabler Zinssatz in fixen
 - b. Laufzeitanpassung
 - c. Nachrangzuschlag

Praxisfall: Inbound-Immobilienfinanzierung (3)

Lösungshinweise unter dem Aspekt des § 1 Abs. 3d + e AStG:

1. Ist der Kapitaldienst i.S.v. § 1 Abs. 3d Nr. 1a AStG von Anfang an erbringbar?
2. Wie hoch ist das Gruppenrating i.S.v. § 1 Abs. 3d Nr. 2 AStG?
3. Handelt es sich um eine reine Finanzierungsbeziehung i.S.v. § 1 Abs. 3e AStG?