

Weitere steuerliche Maßnahmen zur besseren Bewältigung der Finanzkrise geplant

Further Tax Measures planned to cope with the Financial Crisis

Der Bundesrat hat im Rahmen eines laufenden Gesetzgebungsverfahrens Vorschläge für befristete Lockerungen im Unternehmenssteuerrecht eingebracht, um dem Mittelstand und sanierungsbedürftigen Unternehmen die Bewältigung der mit der Finanzkrise verbundenen Nachteile zu erleichtern.

Die geplanten Änderungen betreffen die steuerliche Abzugsfähigkeit von Zinsen (die sogenannte Zinsschranke gemäß § 4h Einkommensteuergesetz [EStG]) sowie die Nutzung steuerlicher Verlustvorträge beim Anteiligerwechsel (§ 8c Körperschaftsteuergesetz [KStG]). Beide Regelungen sind erst mit der Unternehmenssteuerreform 2008 eingeführt worden und standen von Anfang unter heftiger Kritik.

Zinsschranke

Für den Teil der Zinsausgaben eines Betriebs, die die Zinseinnahmen im jeweiligen Veranlagungszeitraum übersteigen, sieht § 4h EStG eine Beschränkung des Zinsabzugs auf 30 Prozent des steuerlichen EBIDTA vor, wobei die Zinsen allerdings bis zu einer Freigrenze von 1 Million EUR ohne Beschränkung abzugsfähig sind. Wird diese Freigrenze auch nur geringfügig überschritten, unterfallen die Zinsen in vollem Umfang den Abzugsbeschränkungen.

Diese Freigrenze soll nun auf 3 Millionen EUR angehoben werden, um vor allem mittelständische Unternehmen zu entlasten.

Es ist geplant, die Erhöhung der Freigrenze auf die Veranlagungszeiträume 2008 bis 2010 zu begrenzen.

In the course of an ongoing legislative procedure, the upper house of German parliament has drafted proposals for a temporary liberalization of corporate tax law in order to help medium-sized businesses and companies in need of rehabilitation overcome the drawbacks caused by the financial crisis.

The envisaged amendments affect the fiscal deductibility of interest (the so-called interest deduction ceiling pursuant to section 4h German Income Tax Act [Einkommenssteuergesetz, "EStG"]), as well as the use of tax losses carried forward in case of a change in shareholders (section 8c German Corporate Tax Act [Körperschaftsteuergesetz, "KStG"]). Both provisions were not introduced until 2008 with the corporate tax reform, and have been subject to fierce criticism from the beginning.

Interest Deduction Ceiling

Regarding the portion of a business' interest spending exceeding the interest income in the respective tax assessment period, section 4h EStG provides for a restriction of the interest deduction to 30 percent of the tax EBIDTA, whereby the interest, however, is tax deductible without restriction up to an exemption limit of EUR 1 million. If this exemption limit is only slightly exceeded, the deduction limitations are applicable to the entire interest.

This exemption limit shall now be raised to EUR 3 million mainly to relieve middle-sized businesses. It is envisaged to restrict the raise of the exemption limit to the assessment periods 2008 to 2010.

Verlustvorträge beim Anteilseignerwechsel

Nach § 8c KStG führt ein wesentlicher Anteilseignerwechsel zum Untergang von steuerlichen Verlustvorträgen der Gesellschaft. Werden innerhalb von fünf Jahren mehr als 25 Prozent und höchstens 50 Prozent der Anteile an einer Gesellschaft auf einen Erwerber (oder eine Gruppe von Erwerbern) übertragen, gehen die Verlustvorträge dieser Gesellschaft anteilig unter. Eine Übertragung von mehr als 50 Prozent führt zu einem vollständigen Wegfall der Verlustvorträge. Auch mittelbare Anteilsübertragungen können zu einem Wegfall der Verlustvorträge führen (z. B. Verkauf der Muttergesellschaft). Die Regelung erweist sich daher insbesondere für Unternehmen in der Krise als Hemmnis bei der Investorensuche.

Die Einschränkungen des § 8c KStG sollen nun im Sanierungsfall nicht mehr gelten. Als „Sanierung“ wird eine Maßnahme bezeichnet, die darauf gerichtet ist, die „Zahlungsunfähigkeit oder Verschuldung zu vermeiden und zugleich die wesentlichen Betriebsstrukturen zu erhalten.“

Von der Erhaltung der wesentlichen Betriebsstrukturen ist dem Entwurf zufolge z. B. dann auszugehen, wenn

- eine Betriebsvereinbarung zum Erhalt von Arbeitsplätzen abgeschlossen wurde;
- die jährliche Lohnsumme innerhalb eines Zeitraums von fünf Jahren mindestens 80 Prozent der Ausgangslohnsumme beträgt;
- der Körperschaft wesentliches Betriebsvermögen zugeführt wird, d. h. wenn das innerhalb von zwölf Monaten nach dem Anteilseignerwechsel zugeführte Betriebsvermögen mindestens 25 Prozent des Werts der Aktiva in der Steuerbilanz entspricht.

Ein Branchenwechsel ist schädlich, auch wenn die vorgenannten Bedingungen eingehalten werden.

Der Nachweis darüber, dass ein Sanierungsfall vorliegt, obliegt der Körperschaft. Der Beweis soll regelmäßig nur durch die Vorlage eines Sanierungsplanes erbracht werden können. Bei grenzüberschreitenden

Losses Carried Forward with a Change in Shareholders

Pursuant to section 8c KStG a change in shareholders causes the loss of the company's loss carried forward. Where more than 25 percent but no more than 50 percent of the shares in a company are transferred to a purchaser (or a group of purchasers) within five years, the company's loss carried forward is lost on a pro rata basis. A transfer of more than 50 percent leads to complete forfeiture of losses carried forward. Even an indirect transfer of shares can cause the loss carried forward to be lost (e.g. sale of the parent company). For this reason, this provision proves to be an obstacle for companies looking for investors during the crisis.

The restrictions of section 8c KStG shall now no longer apply in the cases where restructuring is necessary. "Restructuring" means a measure aimed at "avoiding insolvency or debt and conserving the essential business structures."

According to the draft, it can be assumed that the conservation of essential business structures is if, e.g.

- *an employer/works council agreement has been entered into in order to secure jobs;*
- *80 percent of the initial yearly aggregate wages is maintained within a period of five years;*
- *an important part of the working capital is returned to the corporation, i.e. if the working capital returned within 12 months after the change in shareholders corresponds to no less than 25 percent of the assets in the tax statement.*

A change in the line of business is deemed detrimental, even if the aforementioned conditions are complied with.

The proof of the need to restructure is incumbent upon the corporation. The proof may only be brought forward by the regular presentation of a restructuring plan. In case of cross-border constellations problems may arise where the foreign company is unable to present a sufficient restructuring plan in order to comply with its duty to provide proof.

Konstellationen könnten sich hier Probleme ergeben, wenn das ausländische Unternehmen keinen ausreichenden Sanierungsplan vorlegen kann, um seiner Beweispflicht nachzukommen.

Die Aussetzung des § 8c KStG im Sanierungsfall ist ebenfalls auf die Veranlagungszeiträume 2008 bis 2010 begrenzt. Abzustellen ist dabei auf den Zeitpunkt der Anteilsübertragung. In diesem Zusammenhang ist fraglich, wie bereits erfolgte Anteilsveräußerungen zu behandeln sind, für die kein entsprechender Sanierungsplan erstellt wurde.

Inkrafttreten

Die geplanten Maßnahmen finden sich im „Entwurf eines Gesetzes zur verbesserten steuerlichen Berücksichtigung von Vorsorgeaufwendungen (Bürgerentlastungsgesetz Krankenversicherung)“ des Bundesrates vom 3. April 2009 (BR-Drs. 168/09). Das Gesetz soll Anfang Juni verabschiedet werden.

Wertung

Die vorgeschlagenen Maßnahmen stellen einen Schritt in die richtige Richtung dar. Sie sind jedoch insbesondere auch im Hinblick darauf, dass sowohl die Zinsschrankenregelung gemäß § 4h EStG als auch § 8c KStG gegen das objektive Nettoprinzip verstoßen, in Zeiten der Wirtschafts- und Finanzkrise keineswegs ausreichend.

In der Gesetzesbegründung findet sich der Hinweis, dass die gesamte Zinsschrankenregelung sich bis 2010 noch in einem „Evaluierungsprozess“ befindet. Dasselbe gilt für die Vorschrift des § 8c KStG. Schon allein im Hinblick auf die schwierige Wirtschaftslage wäre zu wünschen, dass die grundlegende Überarbeitung dieser Vorschriften nicht bis 2010 aufgeschoben wird.

The suspension of section 8c KStG in case of a need to restructure has also been limited to the tax assessment period 2008 through 2010. The point of reference is the date of the transfer of shares. In this connection the question arises how past transfers of shares without a corresponding restructuring plan should be treated.

Implementation

The envisaged measures can be found in the “Draft Act for an Improved Fiscal Consideration of Provisioning Charges (Citizen Relief Act on Health Insurance)” (“Entwurf eines Gesetzes zur verbesserten steuerlichen Berücksichtigung von Vorsorgeaufwendungen (Bürgerentlastungsgesetz Krankenversicherung)) of the Upper House of the German Parliament dated April 3, 2009 (BR-Drs. 168/09). The Act should be ratified in early June.

Assessment

The proposed measures constitute a step in the right direction. However, in times of economic and financial crises they are by no means sufficient, particularly in view of the fact that the interest deduction ceiling pursuant to section 4h EStG, as well as section 8c KStG breach the objective net principle.

The explanatory memorandum points out that the entire provision regarding the interest rate deduction ceiling is part of an “evaluation process” that lasts until 2010. The same applies to the provision of section 8c KStG. Considering the difficult economic situation it would be desirable if the provisions’ fundamental revision were not postponed until 2010.

Sollten Sie zu dieser Publikation noch mehr Informationen wünschen, wenden Sie sich bitte an einen der folgenden Ansprechpartner:

If you have any questions or require specific advice on any matter discussed in this publication, please contact one of the lawyers listed below:

Dr. Petra Eckl

Partnerin, Frankfurt
T: +49 69 79 41 1591
peckl@mayerbrown.com

Dr. Ingo Kleutgens

Partner, Frankfurt
T: +49 69 79 41 2971
ikleutgens@mayerbrown.com

Heiko Penndorf

Partner, Frankfurt
T: +49 69 79 41 2791
hpenndorf@mayerbrown.com

Mayer Brown is a leading global law firm with approximately 1,000 lawyers in the Americas, 300 in Asia and 500 in Europe. We serve many of the world's largest companies, including a significant proportion of the Fortune 100, FTSE 100, DAX and Hang Seng Index companies and more than half of the world's largest investment banks. We provide legal services in areas such as Supreme Court and appellate; litigation; corporate and securities; finance; real estate; tax; intellectual property; government and global trade; restructuring, bankruptcy and insolvency; and environmental.

OFFICE LOCATIONS AMERICAS: Charlotte, Chicago, Houston, Los Angeles, New York, Palo Alto, São Paulo, Washington
 ASIA: Bangkok, Beijing, Guangzhou, Hanoi, Ho Chi Minh City, Hong Kong, Shanghai
 EUROPE: Berlin, Brussels, Cologne, Frankfurt, London, Paris

ALLIANCE LAW FIRMS Mexico (Jáuregui, Navarrete y Nader); Spain (Ramón & Cajal); Italy and Eastern Europe (Tonucci & Partners)
Please visit our website for comprehensive contact information for all Mayer Brown offices.
www.mayerbrown.com

This Mayer Brown LLP publication provides information and comments on legal issues and developments of interest to our clients and friends. The foregoing is not a comprehensive treatment of the subject matter covered and is not intended to provide legal advice. Readers should seek specific legal advice before taking any action with respect to the matters discussed herein.

© 2009. Mayer Brown LLP, Mayer Brown International LLP, and/or JSM. All rights reserved.

Mayer Brown LLP is a limited liability partnership established under the laws of the State of Illinois, U.S.A.