

AN: Mandanten
VON: P+P Pöllath + Partners
DATUM: 10. Februar 2016
ZU: **BFH hält Zinsschranke für verfassungswidrig**

Ausgangslage

Der Bundesfinanzhof (BFH) hat mit heute veröffentlichtem Beschluss dem Bundesverfassungsgericht (BVerfG) die Frage vorgelegt, ob die Zinsschranke verfassungswidrig ist (I R 20/15). Bereits in seinem Beschluss vom 18.12.2013 (I B 85/13) hatte der BFH **Zweifel an der Verfassungskonformität der Zinsschranke geäußert**. Dazu hatte das Bundesministerium der Finanzen am 13.11.2014 einen Nichtanwendungserlass angeordnet.

Die Zinsschranke begrenzt seit 2008 den steuerlichen Zinsabzug – unabhängig davon, ob auf Bank- oder Gesellschafterdarlehen – grundsätzlich auf 30% des steuerlichen EBITDA und lässt nur sehr begrenzte Ausnahmen zu.

Folgen

Die endgültige Entscheidung darüber, ob die Zinsschranke verfassungsgemäß ist, liegt nun beim BVerfG. Bis zu dieser Entscheidung können **einige Jahre** vergehen. Steuerbescheide müssen offen gehalten werden.

Bis zu einer Entscheidung durch das BVerfG kann die Steuerverwaltung Steuern weiterhin unter Anwendung der Zinsschranke festsetzen und einen vollständigen Zinsabzug versagen. Es ist zu erwarten, dass alle Steuerfestsetzungen bezogen auf den Zinsabzug nur vorläufig sein werden. **Sie bleiben dann zugunsten des Steuerpflichtigen änderbar, sollte das BVerfG die Zinsschranke (rückwirkend) für verfassungswidrig erklären.**

Sollte das BVerfG entscheiden, dass die Zinsschranke entweder insgesamt verfassungsgemäß

TO: Clients
FROM: P+P Pöllath + Partners
DATE: 10 February 2016
RE: **Federal Fiscal Court holds interests barrier rule unconstitutional**

Background

According to a decision published today, the German Federal Fiscal Court submitted to the Federal Constitutional Court the question whether or not the interest barrier rule is unconstitutional (I R 20/15). Already in its resolution of 18/12/2013 (I B 85/13) the Federal Fiscal Court had expressed **doubts about the constitutionality of the interest barrier rule**. On 13/11/2014, the Federal Ministry of Finance had issued a non-application ruling to that court resolution.

Since 2008, the interest barrier rule generally limits the tax deductibility of interest expense – irrespective of whether bank loans or shareholder loans are concerned – to 30% of the tax EBITDA and only allows for few exceptions.

Consequences

The final decision on whether the interest barrier rule violates the constitution now lies with the Federal Constitutional Court. **It may take a few years** until this Court will decide. Tax assessments need to be kept open.

Until the Federal Constitutional Court's decision is made, the tax administration may keep assessing taxes by applying the interest barrier rule and may still deny full interest deduction. It can be assumed, however, that all tax assessments with respect to the interest deduction will be "preliminary", **i.e. subject to changes in favor of the taxpayer in case the Federal Constitutional Court should hold the interest barrier rule retroactively to be in violation of the constitution.**

Should the Federal Constitutional Court, however, decide that the interest barrier rule either does not

P+P Berlin

Potsdamer Platz 5 • 10785 Berlin
Tel. +49 (30) 253 53-0 • Fax +49 (30) 253 53-999
ber@pplaw.com

P+P Frankfurt/Main

Zeil 127 • 60313 Frankfurt/Main
Tel. +49 (69) 24 70 47-0 • Fax +49 (69) 24 70 47-30
fra@pplaw.com

P+P München

Hofstatt 1 • 80331 München
Tel. +49 (89) 242 40-0 • Fax +49 (89) 242 40-999
muc@pplaw.com

oder der verfassungswidrige Zustand bis zu einer künftigen Neureglung hinzunehmen ist, erwachsen die Steuerbescheide hingegen **in Bestandskraft**.

Für den Fall, dass Steuern mit Anwendung der Zinsschranke festgesetzt werden, sind die festgesetzten Steuern zur Zahlung fällig. Eine spätere Steuererstattung (weil der begrenzte Zinsabzug sich insgesamt als verfassungswidrig herausstellt) ist dann zugunsten des Steuerpflichtigen **mit 6% zu verzinsen**, wobei der Zinslauf 15 Monate nach Ende des entsprechenden Steuerjahres beginnt.

Zur Vermeidung der sofortigen Zahlung von Steuern, die durch eine Anwendung der Zinsschranke ausgelöst wurden, kann der Steuerpflichtige **Aussetzung der Vollziehung** der Steuerbescheide beantragen. Wir gehen – trotz nicht eindeutiger Rechtsprechung – davon aus, dass Anträgen auf Aussetzung der Vollziehung stattgegeben wird. Denn auch die Finanzverwaltung wird ein erhebliches Zinsrisiko fürchten. Eine gerichtliche Entscheidung über die Gewährung der Aussetzung der Vollziehung wäre letztendlich wieder durch den BFH-Senat zu treffen, der aktuell von der Verfassungswidrigkeit ausgeht.

Der Ausgang des beim BVerfG anhängigen Verfahrens ist nicht vorhersehbar. Sollte das BVerfG die Verfassungsmäßigkeit der Zinsschranke bejahen, verbliebe „nur“ die Frage, ob in Sonderkonstellationen eine verfassungskonforme Auslegung der Zinsschranke einen weitergehenden oder unbegrenzten Zinsabzug ermöglicht bzw. der Auffassung der Finanzverwaltung zur Zinsschranke in allen Fällen zu folgen ist. Die endgültige Entscheidung hierüber obliegt dann allein den Steuergerichten.

Bei Fragen können Sie jederzeit gern die nachstehend aufgeführten Anwälte kontaktieren.

violate the constitution or that it should continue to apply although being unconstitutional until it is reformed, the tax assessments **take binding effect**.

In case taxes are assessed with limited interest deduction, although preliminary only, taxes assessed on this basis will become payable. A tax refund later (because the limited interest deduction turns out to be unconstitutional) **earns 6% interest** in favor of the taxpayer with the interest period starting 15 months following the respective fiscal year.

To avoid the immediate tax payment to the extent triggered by the application of the interest barrier rule, the taxpayer may apply for **stay of execution** of the taxes assessed. We assume – despite controversial case law in this context – that the tax administration will accept the applications for stay of execution. The tax administration runs a significant interest exposure itself. The judicial decision on granting the stay of execution would finally be with the same senate at the Federal Fiscal Court, which currently held the interest barrier rule to violate the constitution.

The outcome of the case pending at the Constitutional Court is unpredictable. Should the court hold the interest barrier rule to be in line with the constitution, the “only” question left is, whether in special situations the interest barrier rule may be interpreted in line with the constitution in a way which allows for broader or unlimited interest deduction or whether the tax administration’s view on the rule is always to be followed. The final decision on these questions will then lie with the fiscal courts only.

For questions, please do not hesitate to contact one of the lawyers listed below.

München

Dr. Michael Best
+49 (89) 24240 - 470
michael.best@pplaw.com

Peter Peschke
+49 (89) 24240 - 470
peter.peschke@pplaw.com

Frankfurt

Dr. Pia Dorfmueller
+49 (69) 2 47 047 - 10
pia.dorfmueller@pplaw.com

Berlin

Dr. Hardy Fischer
+49 (30) 2 53 53 - 220
hardy.fischer@pplaw.com

Dr. Thomas Töben
+49 (30) 2 53 53 - 202
thomas.toeben@pplaw.com