

Bundessteuerberaterkammer, KdöR, Postfach 02 88 55, 10131 Berlin

Bundesministerium der Finanzen  
11016 Berlin



**Bundessteuerberaterkammer**  
KÖRPERSCHAFT DES ÖFFENTLICHEN RECHTS

**E-Mail**

**Abt. Steuerrecht und  
Rechnungslegung**

Unser Zeichen: Fi/We  
Tel.: +49 30 240087-60  
Fax: +49 30 240087-77  
E-Mail: steuerrecht@bstbk.de

7. November 2024

**Entwurf eines überarbeiteten BMF-Schreibens zur Zinsschranke (§ 4h EStG; § 8a KStG)  
GZ IV C 2 - S 2742-a/23/10005 :007  
DOK 2024/0852871**

Sehr geehrte Damen und Herren,

wir bedanken uns für die Möglichkeit, zum o. g. Entwurf Stellung zu nehmen.

Die Zinsschranke wurde im Rahmen des Zweitmarktförderungsgesetzes vom 22. Dezember 2023 an die Vorgaben aus der ATAD angepasst. Darüber hinaus ist die Verwaltungsauffassung an einigen Stellen gesetzlich festgeschrieben worden. Im Anschluss soll nunmehr das BMF-Schreiben zur Anwendung der Zinsschranke überarbeitet werden.

Bevor näher auf einzelne Punkte des überarbeiteten Entwurfs eingegangen wird, möchten wir einige grundsätzliche Aspekte aufgreifen, auch wenn diese nicht im Rahmen einer Verwaltungsanweisung zu klären oder zu lösen sind. Es gibt einige wünschenswerte gesetzliche Änderungen, die im nationalen Recht umsetzbar wären, ohne die ATAD zu verletzen. Wir regen nachdrücklich an, diese die Wirtschaft entlastenden Änderungen für ein folgendes Gesetzgebungsverfahren vorzuzeichnen und die Regelungen der Zinsschranke auf die Anforderungen der ATAD zurückzuführen.

Unsere Anmerkungen im Einzelnen entnehmen Sie bitte den nachfolgenden Ausführungen.

Mit freundlichen Grüßen

Claudia Kalina-Kerschbaum  
Geschäftsführerin

i. A. Dr. Carola Fischer  
Referatsleiterin

Anlage



**Bundessteuerberaterkammer**  
KÖRPERSCHAFT DES ÖFFENTLICHEN RECHTS

**Anlage**

**Stellungnahme  
der Bundessteuerberaterkammer  
zum Entwurf eines überarbeiteten BMF-Schreibens  
zur Zinsschranke (§ 4h EStG; § 8a KStG)**

**Abt. Steuerrecht und  
Rechnungslegung**

Telefon: 030 24 00 87-60  
Telefax: 030 24 00 87-77  
E-Mail: [steuerrecht@bstbk.de](mailto:steuerrecht@bstbk.de)

7. November 2024

## Vorbemerkung

Ziel der Zinsschranke ist die Begrenzung der Abziehbarkeit von Fremdfinanzierungskosten auf ein als angemessen angesehenes Maß und die Verhinderung von Gestaltungen, mit denen Gewinne mittels überhöhter Zinszahlungen an ausländische Anteilseigner in das Ausland transferiert werden und die Bundesrepublik Deutschland dadurch an Steuersubstrat verliert. Von Beginn ihrer Einführung im Jahr 2008 an wurde die Zinsschranke aufgrund einer Verletzung des Nettoprinzips kritisiert. Sie gilt zudem nicht nur für konzerninterne oder grenzüberschreitende Finanzierungen, sondern auch in reinen Inlandsfällen und für Bankkredite, die zu fremdüblichen Konditionen ausgereicht wurden. Sie belastet Unternehmen zusätzlich, die auf Fremdkapital angewiesen sind, und wirkt krisenverschärfend.

Durch die notwendigen Anpassungen an die ATAD ist nun eine Verschärfung eingetreten, da der Begriff der Fremdkapitalkosten signifikant erweitert wurde. Dazu gehören nach der ATAD ausdrücklich:

*„Zinsaufwendungen für alle Arten von Forderungen, sonstige Kosten, die nach nationalem Recht wirtschaftlich gleichwertig mit Zinsen und Aufwendungen im Zusammenhang mit der Beschaffung von Kapital sind, einschließlich — unter anderem — Zahlungen im Rahmen von Beteiligungsdarlehen, kalkulatorische Zinsen auf Instrumente wie Wandelanleihen und Nullkuponanleihen, Beträge im Rahmen von alternativen Finanzierungsmodalitäten, wie sie z. B. islamische Banken praktizieren, die Finanzierungskosten im Rahmen von Finanzierungsleasing, im Bilanzwert eines zugehörigen Vermögenswerts enthaltene kapitalisierte Zinsen, oder die Amortisation kapitalisierter Zinsen, gegebenenfalls Beträge, die durch Bezugnahme auf eine Finanzierungsrendite im Rahmen von Verrechnungspreisregelungen gemessen werden, Beträge fiktiver Zinsen im Rahmen von Derivaten oder Hedging-Vereinbarungen im Zusammenhang mit dem Fremdkapital eines Unternehmens, bestimmte Wechselkursgewinne und -verluste auf Fremdkapital und Instrumente im Zusammenhang mit der Beschaffung von Kapital, Garantiegebühren für Finanzierungsvereinbarungen, Vermittlungsgebühren und ähnliche Kosten im Zusammenhang mit der Aufnahme von Fremdkapital;“.*

Wenn auch nachvollziehbar ist, dass eine zu enge Definition von Fremdkapitalkosten zu Ausweichgestaltungen anregen kann, sollte u. E. doch kritisch überprüft werden, ob die zitierte Aufzählung nicht überschießend ist und teilweise zurückgeführt werden kann. Gelegenheit dazu fände sich im Rahmen der derzeit von der EU durchgeführten Evaluation der ATAD.

Zudem sollte davon abgesehen werden, über die von der ATAD vorgegebenen Anforderungen hinauszugehen. Zwar ist dies europarechtlich zulässig, da die ATAD lediglich ein Mindestschutzniveau vorgibt. National divergierende Regelungen führen aber nicht nur zu steigenden Compliance-Anforderungen für die betroffenen Unternehmen, sondern erhöhen auch das Risiko für eine Doppelbesteuerung und verschlechtern die Wettbewerbsbedingungen für Unternehmen in Staaten mit strengeren Vorschriften.

Wir plädieren deshalb dafür, mögliche Erleichterungen zeitnah in einem Gesetzgebungsverfahren aufzugreifen. Möglich wäre etwa die Umwandlung der Freigrenze von 3 Mio. € des § 4h Abs. 2 Satz 1 Buchst. a EStG in einen Freibetrag, wie es ursprünglich im Referentenentwurf des Wachstumschancengesetzes bereits vorgeschlagen und auch mit dem steigenden Zinsniveau begründet wurde. Diese Änderung hätte den Anwendungsbereich der Zinsschranke kaum eingeschränkt, die Auswirkungen für die betroffenen Unternehmen aber doch abgemildert. Gerade bei schlechter Konjunktur und damit einhergehenden geringeren Beträgen eines verrechenbaren EBITDA würde ein Freibetrag anstelle der Freigrenze eine Entlastung bedeuten.

Kritisch sehen wir auch § 4h Abs. 1 Satz 3, 2. HS EStG, wonach ein EBITDA-Vortrag nicht in Wirtschaftsjahren entsteht, in denen die Zinsaufwendungen die Zinserträge nicht übersteigen oder Absatz 2 die Anwendung von Satz 1 ausschließt. Diese Einschränkung ist nicht von der ATAD gefordert und u. E. auch systematisch nicht geboten.

Darüber hinaus besagt der neue § 4h Abs. 1 Satz 7 EStG, dass ein Zinsvortrag insoweit nicht abgezogen werden kann, als eine der Ausnahmen nach § 4h Abs. 2 EStG die Anwendung der Zinsschranke ausschließt. Zinsvorträge sind somit nur insoweit verrechenbar, als verrechenbares EBITDA vorhanden ist, welches nicht mit Nettozinsaufwendungen des aktuellen Wirtschaftsjahres verrechnet worden ist. Auch diese Einschränkung ergibt sich unserer Auffassung nach nicht aus der ATAD und sollte daher zurückgenommen werden. So lange diese Regelung besteht, ist zumindest die Auslegung in der Rz. 42 des Entwurfs anzupassen wie weiter unten ausgeführt.

## **Zum Entwurf im Einzelnen**

### Zu Rn. 11 Satz 3 und 19 Satz 1 – Deckungsgleichheit der Begriff Zinsaufwendungen und Zinserträge:

Nach Rn. 11 Satz 3 und Rn. 19 Satz 1 des Entwurfs sollen die Begriffe Zinsaufwendungen und Zinserträge deckungsgleich zu verstehen sein. Dies ist aus unserer Sicht sachgerecht, ist angesichts der abweichenden Wortlaute von § 4h Abs. 3 Satz 2 und Satz 3 EStG aber nicht eindeutig aus dem Gesetz entnehmbar. Wir regen daher eine dahingehende Klarstellung auf gesetzlichem Wege an.

### Zu Rn. 19 Satz 2 – Begriff der Zinserträge:

Nach Rn. 19 Satz 2 des Entwurfs sollen zu den Zinserträgen i. S. d. § 4h Abs. 3 Satz 3 EStG auch Gewinne i. S. d. § 20 Abs. 2 Satz 1 Nr. 7 EStG gehören, also Gewinne aus der Veräußerung von sonstigen Kapitalforderungen jeder Art i. S. d. § 20 Abs. 1 Nr. 7 EStG.

Es ist unklar, ob derartige Gewinne in jedem Fall den Zinserträgen gleichzustellen sein sollen. Wenn überhaupt, sollte dies u. E. nur für solche Fälle gelten können, in denen der Gewinn sich dadurch ergibt, dass die Anschaffungskosten den Nominalwert der Forderung wegen Un-

oder Niedrigverzinslichkeit unterschritten haben. Lag der Grund für den heutigen Veräußerungspreis unterschreitende Anschaffungskosten hingegen in einer geminderten Werthaltigkeit der Forderung oder einfach in einem anderen Wechselkurs, ist eine Nähe des Gewinns zu Zinserträgen nicht zu erkennen. Wir regen an, den Erlass an dieser Stelle klarer zu fassen und einzugrenzen.

Außerdem sollten ergänzende Ausführungen deutlich machen, ob die Finanzverwaltung in diesem Kontext auch korrespondierende Aufwendungen sieht und diese gemäß dem Grundsatz der Deckungsgleichheit von Zinsaufwendungen und Zinserträgen (siehe oben) dann als der Zinsschranke unterliegende Zinsaufwendungen betrachtet.

#### Zu Rn. 21 – Zinsen i. S. v. § 233 AO:

Nach Rn. 21 Satz 2 des Entwurfs sollen (Steuer-)Zinsen nach § 233 ff. AO deshalb nicht der Zinsschranke unterliegen, weil diese nach § 12 Nr. 3 EStG bzw. § 10 Nr. 2 KStG den maßgeblichen Gewinn bzw. das maßgebliche Einkommen nicht mindern. Im Umkehrschluss müsste dann gelten, dass abzugsfähige Zinsen i. S. d. § 233 ff. AO, derzeit also Zinsen auf Umsatzsteuer, sehr wohl unter die Zinsschranke fallen.

Dies ist allerdings aus unserer Sicht abzulehnen: Steuerzinsen stehen außerhalb des Anwendungsbereichs der Zinsschranke, weil sie keine Vergütungen für Fremdkapital darstellen und damit vom Zinsbegriff des § 4h Abs. 3 Satz 2 EStG überhaupt nicht erfasst sind. Dies hat die Finanzverwaltung bisher offenbar ebenso gesehen, denn soweit ersichtlich sind diese Zinsen seit Einführung der Zinsschranke im Jahr 2008 noch niemals der Zinsschranke unterworfen worden. Angesichts des insoweit („Vergütungen für Fremdkapital“) gleichgebliebenen Wortlauts des § 4h Abs. 3 Satz 2 EStG wäre eine Begründung für die Änderung dieser Auffassung auch nicht ersichtlich. Unter die Erweiterungen der Vorschrift um „wirtschaftlich [Vergütungen für Fremdkapital] gleichwertige Aufwendungen“ oder „sonstige Aufwendungen im Zusammenhang mit der Beschaffung von Fremdkapital“ lassen sich Steuerzinsen ebenfalls nicht subsumieren.

Wir regen daher an, in Rn. 21 ausdrücklich klarzustellen, dass Steuerzinsen i. S. d. § 233 ff. AO – und damit entgegen Rn. 21 Satz 3 des Entwurfs auch entsprechende Erstattungszinsen – per se außerhalb des Anwendungsbereichs von § 4h Abs. 3 Satz 2 und 3 EStG stehen.

#### Zu Rn. 42 – Zinsvortrag:

In Rn. 42 des Entwurfs wird die Anwendung der Freigrenze (§ 4h Abs. 2 Satz 1 Buchst. a EStG) unter Berücksichtigung des neuen § 4h Abs. 1 Satz 7 EStG geregelt, nach dem die Ausnahmen des § 4h Abs. 2 EStG keine Anwendung finden, soweit Zinsaufwendungen aufgrund eines Zinsvortrags erhöht wurden. Wie oben bereits angemerkt halten wir die Regelung des § 4h Abs. 1 Satz 7 EStG für überschießend und nicht von der ATAD gedeckt.

Laut Rz. 42 sollen aus dem Zinsvortrag stammende Zinsaufwendungen einerseits nach § 4h Abs. 1 Satz 7 EStG nicht mehr durch die Freigrenze einer Anwendung der Zinsschranke entzogen werden können, andererseits sollen sie nach Auffassung der Finanzverwaltung aber

unverändert zu einem Überschreiten der Freigrenze führen/beitragen können. Die Freigrenze kommt damit überhaupt nur dann zur Anwendung, wenn die Nettozinsaufwendungen insgesamt, d. h. inklusive aus einem Zinsvortrag stammenden Zinsaufwendungen, den Betrag der Freigrenze nicht überschreiten. Diese Auffassung kann sich insoweit auf den Gesetzeswortlaut stützen, als sich die Betragsgrenze von 3 Mio. € gem. § 4h Abs. 2 Satz 1 Buchst. a EStG auf „Nettozinsaufwendungen“ bezieht, dieser Begriff in § 4h Abs. 1 Satz 3 EStG als die um die Zinserträge geminderten Zinsaufwendungen definiert ist, der Zinsvortrag diese Größe über § 4h Abs. 1 Satz 6 EStG erhöht und schließlich der neue § 4h Abs. 1 Satz 7 EStG daran auch nichts ändert.

Keine gesetzliche Grundlage hat dagegen die in Rn. 42 für den Fall, dass es überhaupt zur Anwendung der Freigrenze kommt, mehrfach niedergelegte Auffassung, dass vorrangig die (der Freigrenze zugänglichen) laufenden Zinsaufwendungen und allenfalls danach die aus dem Zinsvortrag stammenden (und der Freigrenze entzogenen) Zinsaufwendungen mit den Zinserträgen des Wirtschaftsjahres zu verrechnen sind. Eine solche vorrangige Verrechnung lässt sich dem Gesetz in keiner Weise entnehmen, weder den Regelungen in § 4h Abs. 1 Satz 1, 3, 6 oder 7 EStG noch der des § 4h Abs. 2 Satz 1 Buchst. a EStG, der ja nach Auffassung der Finanzverwaltung auf den durch § 4h Abs. 1 Satz 7 EStG unbeeinflussten Nettozinsaufwand abstellt, bei dessen Ermittlung wiederum unerheblich ist, mit welchem Typ von Zinsaufwendungen (laufend oder aus Zinsvortrag) Zinserträge verrechnet werden. Anders könnte allenfalls argumentiert werden, wenn für die Freigrenze nicht der Nettozinsaufwand, sondern nur der Saldo aus dem laufenden Zinsaufwand und Zinserträgen maßgeblich wäre, was durch § 4h Abs. 1 Satz 7 EStG aber nicht bewirkt und von dem Erlass ja auch verneint wird. Vielmehr ist die Rechtsfolge dieser Vorschrift diejenige, dass – trotz Unterschreitens der Freigrenze – § 4h Abs. 1 Satz 1 EStG für die aus dem Vortrag stammenden Zinsaufwendungen anwendbar bleibt.

Warum die in § 4h Abs. 1 Satz 1 EStG vorgesehene Abziehbarkeit in Höhe des Zinsertrags für diese Zinsaufwendungen dann ausgeschlossen oder eingeschränkt sein sollte, ist nicht ersichtlich. Wir regen daher an, die Ausführungen in Rn. 42 derart zu ändern, dass die Zinserträge uneingeschränkt zur Verrechnung mit den aus dem Zinsvortrag stammenden Zinsaufwendungen zur Verfügung stehen.

#### Zu Rn. 48 – unterjähriges schädliches Ereignis:

Nach Rn. 48 Satz 1 des Entwurfs soll im Falle eines unterjährig eintretenden schädlichen Ereignisses der zum Ende des vorangegangenen Wirtschaftsjahres festgestellte Zinsvortrag mit einem bis zu diesem Ereignis zu ermittelnden Nettozinsvortrag und im Übrigen mit einem bis zu diesem Ereignis zu ermittelnden EBITDA „verrechenbar“ sein.

Wenngleich dieser Erlassregelung die BFH Entscheidung vom 30. November 2011, Az. I R 14/11, zugrunde liegen dürfte, erscheint fraglich, ob sie die Rechtsfolge dieser Entscheidung zutreffend auf den Zinsvortrag überträgt. Denn zu einer unterjährigen „Verrechnung“/Anwendung der Zinsschranke führt auch ein unterjähriges schädliches Ereignis nicht. Analog zu der zutreffenden Umsetzung der BFH-Entscheidung für Zwecke des § 8c KStG selbst und des Untergangs eines Verlustvortrags i. S. d. § 10d EStG in Rn. 34 des BMF-Schreibens vom

28. November 2017 (BStBl. I 2017, S. 1645) ist u. E. zu regeln, dass der auf das Ende des vorangehenden Wirtschaftsjahres festzustellende Zinsvortrag noch insoweit gem. § 4h Abs. 1 Satz 6 EStG zu Zinsaufwand des Wirtschaftsjahres des schädlichen Ereignisses wird, als dieser Zinsaufwand unter Berücksichtigung der bis zum unterjährigen schädlichen Ereignis erzielten Zinserträgen und des zu diesem Zeitpunkt erzielten EBITDA abziehbar wäre. Inwieweit dieser Zinsaufwand dann tatsächlich abziehbar oder erneut vorzutragen ist, ergibt sich dann aus der Anwendung der Zinsschranke auf das gesamte Wirtschaftsjahr des schädlichen Ereignisses und der für dieses ermittelten Größen Nettozinsaufwand und EBITDA. Wir regen an, die Rn. des Schreibens entsprechend umzuformulieren.

Entsprechend sollte mit Blick auf Rn. 48 Satz 3 des Entwurfs klargestellt werden, dass der zum Ende des vorangegangenen Wirtschaftsjahres festgestellte EBITDA-Vortrag in Höhe des bis zu dem schädlichen Ereignis zu ermittelnden Nettozinsaufwandes erhalten bleibt, sich aber die Höhe des Verbrauchs nach der Berechnung für das ganze Wirtschaftsjahr des schädlichen Ereignisses richtet.

#### Zu Rn. 63 – Anwendung bei Personengesellschaften:

Rn. 63 gibt zwar zutreffend den Wortlaut des § 4h Abs. 2 Satz 3 EStG wieder, nach dem für Zwecke des § 4h Abs. 2 Satz 1 Buchst. b EStG (Stand-Alone-Klausel) an die Stelle des Steuerpflichtigen bei Personengesellschaften oder Mitunternehmerschaften die Personengesellschaft oder Mitunternehmerschaft tritt. Unklar bleibt aber, welche Rechtsfolge genau die Vorschrift bei Personengesellschaften (die nicht Mitunternehmerschaft sind) haben soll.

Da bei solchen vermögensverwaltenden Personengesellschaften kein Betrieb im Sinne der Zinsschranke gegeben ist und die Zinsschranke allenfalls auf Ebene ihrer (betrieblichen) Gesellschafter zur Anwendung kommen kann, stellt sich die Frage, warum dann die Voraussetzungen der Stand-Alone-Ausnahme nicht auch für diese Gesellschafter, sondern vielmehr für die Personengesellschaft selbst zu prüfen sein sollen. Wir regen daher an, die Anwendung des § 4h Abs. 2 Satz 3 EStG in Fällen seiner ersten Alternative (Personengesellschaft) im Erlass näher zu erläutern.