
Datum: 25.10.2002
Gericht: Finanzgericht Köln
Spruchkörper: 14. Senat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 14 K 9388/98
ECLI: ECLI:DE:FGK:2002:1025.14K9388.98.00

Tenor:

Anmerkung: Der Klage wurde stattgegeben.

Tatbestand:

1

Zwischen den Beteiligten ist streitig, ob ein Zinsswap-Geschäft, das der Absicherung des Zinsrisikos einer Importfinanzierung durch kurzfristige Wechselkredite dient, zur Hinzurechnung von Entgelten für Dauerschulden bei der Ermittlung des Gewerbeertrags führt.

2

Die Klägerin ist eine GmbH, die als Tochterunternehmen eines ausländischen Konzerns der ...industrie den Großhandel mit ... der Muttergesellschaft betreibt. Die Finanzierung der Importe erfolgte im Streitjahr bei der Klägerin üblicherweise durch kurzfristige Wechselkredite. Diese wurden jeweils in unterschiedlicher Höhe von unterschiedlichen Kreditgebern zu unterschiedlichen Zeitpunkten aufgenommen, wobei nicht jeweils mehrere Wechselkredite beim selben Kreditgeber aufeinander folgten. Die Verzinsung der Wechselkredite erfolgte auf der Grundlage des 3-Monats-Libors, der um einen Aufschlag erhöht wurde. Dieser war je nach Kreditgeber unterschiedlich.

3

Unstreitig bestand kein Anspruch der Klägerin gegenüber den jeweils beteiligten Banken auf Gewährung eines Kredits bei Begebung eines Wechsels. Die Kreditgewährung wurde jeweils von Fall zu Fall entschieden. Es erfolgte auch nicht eine Kreditgewährung mit feststehender Kreditlinie über einen längeren Zeitraum bei einer Bank. Ebenfalls unstreitig ist, dass die verschiedenen Banken bei der Gewährung der jeweiligen kurzfristigen Wechselkredite nicht zusammenwirkten.

4

Am 07.06.1993 schloß die Klägerin mit der A (nachfolgend: ...) einen Rahmenvertrag in englischer Sprache über den Abschluß von Zinsswap-Geschäften (Kopie Bl. 53 ff. GA; Übersetzung Bl. 86 ff. GA) für die Dauer von vier Jahren. Am 22.12.1993 wurde per

5

27.12.1993 ein Zinsswap-Geschäft auf der Grundlage dieses Rahmenvertrages geschlossen (s. Bestätigung der A vom 9.2.1994 in englischer Sprache, Bl. 82 ff. GA, in deutscher Übersetzung Bl. 124 ff. GA). Danach verpflichtete sich die Klägerin eine jährliche Zahlung von 5,05 % eines Nominalbetrags von ... DM an die A zu zahlen und erhielt als Gegenleistung eine variable Gutschrift basierend auf dem jeweiligen 3-Monats-Libor für denselben Nominalbetrag. Der variable Zinssatz für den Anfangsberechnungszeitraum betrug 6,27232 %. Der Zinsswap wurde als "General Hedge" vereinbart, bei dem der jeweilige Nominalbetrag nicht aus- und zurückgezahlt wurde.

Das Zinsswap-Geschäft diene unstreitig der Absicherung des Zinsschwankungsrisikos bei der Importfinanzierung durch kurzfristige Wechselkredite. Im Zeitraum vom 27. bis zum 31.12.1993 hatte die Klägerin ca. 80 Wechsel bei 17 verschiedenen Banken zum Diskont eingereicht. Die jeweilige Wechselsumme liegt zwischen ... DM und ... DM. Die gesamten Wechselverbindlichkeiten beliefen sich auf ... DM. Die Effektivzinssätze betrugen zwischen 6,16 % und 6,94 %. Auf den Zeitraum vom 27. bis 31.12.1993 entfielen Wechselkreditzinsen von insgesamt ca. ... DM.

6

Die Klägerin erfaßte im Rahmen ihrer Gewerbesteuererklärung weder die Zahlungen an die A noch Zinsen für die Wechselkredite als Dauerschuldzinsen. Am 10.10.1995 erging ein unter Vorbehalt der Nachprüfung stehender erklärungskonformer Gewerbesteuermeßbescheid für das Streitjahr.

7

Im Rahmen einer steuerlichen Betriebsprüfung unter anderem für das Streitjahr durch das Finanzamt ... gelangte der Prüfer zu der Ansicht, dass der auf das Streitjahr entfallende anteilige Zinssatz von 5,05 % für die Verpflichtung der Klägerin gegenüber der A als Entgelte für Dauerschulden nach § 8 Nr. 1 GewStR anzusehen seien. Der Prüfer ermittelte für den Zeitraum von 27. - 31.12. einen anteiligen Betrag von ... DM, der entsprechend dieser Bestimmung zur Hälfte zugerechnet wurde. Zur Begründung führte er in Tz. 39 des Betriebsprüfungsberichts vom 7.8.1997 aus, dass mehrere Kredite nach Abschn. 47 Abs. 3 Sätze 3 - 6 GewStG als Einheit anzusehen seien, wenn sie in einem gewissen wirtschaftlichen Zusammenhang stehen oder wenn die Bedingungen, nach denen die Kredite abzuwickeln sind, durch das Zusammenwirken der Kreditgeber zustandegekommen sind. Diese Ausnahmen stellten keine abschließende Aufzählung dar. Ein Zinsswap-Geschäft sei als weitere Ausnahme anzusehen. Dem Umstand, dass die verschiedenen Kreditgeber nicht zusammengewirkt hätten, könne keine entscheidende Bedeutung beigemessen werden, weil ein solches Zusammenwirken durch das mit der außenstehenden Bank abgeschlossene Zinsswap-Geschäft überflüssig geworden sei. Es sei auch nicht möglich, den Zinsaufwand und den Swap-Aufwand zu einem einheitlichen Dauerschuldzins zusammenzufassen. Die Leistung im Rahmen des Swap-Geschäfts werde nicht für die Kapitalüberlassung, sondern für die Zinssicherung erbracht. Es lägen somit zwei unterschiedliche Rechtsgeschäfte vor, nämlich das Wechselgeschäft und das Swap-Geschäft als ein andersartiges Geschäft, das nach den Regeln des Kaufvertrages abgewickelt werde.

8

Am 12.12.1997 erging der angefochtene geänderte Gewerbesteuermeßbescheid, mit dem der Beklagte dem Ergebnis der Betriebsprüfung folgte und den Gewerbesteuermeßbetrag auf ... DM festsetzte. Den gegen den Bescheid eingelegten Einspruch wies der Beklagte mit der gleichen Begründung zurück.

9

Mit der Klage macht die Klägerin geltend, dass für die Beurteilung zwischen den Wechselkrediten und der Zinsswap-Vereinbarung zu unterscheiden sei. Die Wechselschulden stellten grundsätzlich Verbindlichkeiten des laufenden Geschäftsverkehrs dar. Es handele sich entgegen der Darstellung im Betriebsprüfungsbericht nicht um kurzfristig

10

revolvierende Kredite. Die hierfür entrichteten Zinsen seien keine Dauerschuldzinsen. Der Zinsswap-Vertrag begründe keine Dauerschuld, da es schon an einem Schuld austausch fehle. Die Zahlungen erfolgten auf der Basis fiktiver Kapitalsummen. Auch die vom Beklagten angenommene Verklammerung zwischen der Zinsswap-Vereinbarung und den Wechselkrediten liege nicht vor, da die Vereinbarungen mit verschiedenen Banken abgeschlossen worden seien, die nicht miteinander zusammengewirkt hätten. Ein derartiges Zusammenwirken würde jedoch von der BFH-Rechtsprechung stets gefordert, um verschiedene Kredite zusammenfassen zu können. Allein die Möglichkeit der Steuerung mehrerer Schuldverhältnisse der verschiedenen Kreditinstituten rechtfertige es nicht, diese zu einer Einheit zusammenzufassen. Vor dem Hintergrund der BFH-Rechtsprechung sei die in Abschnitt 45 Abs. 1 Satz 6 GewStR 1999 gezogene Schlußfolgerung zumindest dann nicht anwendbar, wenn Verbindlichkeiten gegenüber mehreren Kreditgebern zu beurteilen seien. Dementsprechend könne auch die Swap-Vereinbarung nicht zu einer derartigen Verknüpfung kurzfristiger Kreditgeschäfte führen. Es bestehe allenfalls ein indirekter Zusammenhang. Es sei wesentlich, dass durch das Zinsswap-Geschäft lediglich das Zinsänderungsrisiko, nicht aber das wirtschaftliche Risiko der Kreditierung entfalle.

Die Klägerin beantragt, 11

unter Aufhebung der Einspruchsentscheidung vom 19.11.1998 den Bescheid für 1993 über 12
den einheitlichen Gewerbesteuermeßbetrag vom 12.12.1997 dahingehend zu ändern, dass
der einheitliche Gewerbesteuermeßbetrag auf ... DM herabgesetzt wird,

hilfsweise, die Revision zuzulassen. 13

Der Beklagte beantragt, 14

die Klage abzuweisen. 15

Er nimmt Bezug auf die Einspruchsentscheidung. 16

Entscheidungsgründe: 17

Die Klage ist begründet. 18

1. Der Beklagte hat zu Unrecht die auf das Streitjahr entfallenden anteiligen Leistungen 19
der Klägerin an die A aus dem Zinsswap-Geschäft als Entgelte für Dauerschulden
behandelt.

Nach § 8 Nr. 1 GewStG in der für das Streitjahr maßgeblichen Fassung werden dem 20
Gewinn aus Gewerbebetrieb (§ 7 GewStG) die Hälfte der Entgelte für Schulden, die
wirtschaftlich der nicht nur vorübergehenden Verstärkung des Betriebskapitals dienen,
hinzugerechnet, soweit sie bei der Ermittlung des Gewinns abgesetzt worden sind.

a) Im Streitfall fehlt den Leistungen der Klägerin aus der Zinsswap-Vereinbarung schon 21
der Charakter der Entgelte für Dauerschulden. Entgelte für Schulden sind die
Gegenleistung für die Zurverfügungstellung von Fremdkapital (Glanegger/Güroff,
Gewerbesteuergesetz, 4. Aufl., § 8 Nr. 1 Rz.33). In erster Linie sind dies die für die Schulden
geleisteten Zinsen (§§ 246, 248 Abs. 1 BGB). Während sich die Hinzurechnung nach § 8 Nr.
1 GewStG bis zum Erhebungszeitraum 1990 dem ausdrücklichen Wortlaut dieser Vorschrift
nach aber hierauf beschränkte, sind seitdem "Entgelte" jedwelcher Art hinzuzurechnen (vgl.
dazu im Einzelnen BFH, Urteile vom 25. Februar 1999 IV R 55/97, BFHE 188, 406, BStBl II
1999, 473; vom 9. August 2000 I R 92/99, BFHE 193/141; BStBl II 2001, 609; siehe auch

BTDrucks 11/2157, S. 175). Im Schrifttum ist allerdings kontrovers, wie dieser Begriff zu verstehen ist. Teilweise wird vertreten, darunter falle nur die für die eigentliche Nutzungsmöglichkeit zu erbringende Gegenleistung im engeren Sinne (so Hofmeister in Blümich, Einkommensteuergesetz, Körperschaftsteuergesetz, Gewerbesteuergesetz, 16. Aufl., § 8 GewStG Rz. 59; vgl. auch BFH, Urteil vom 8. März 1984 I R 31/80, BFHE 141, 158, BStBl II 1984, 623, 625, unter 3.). Andere sind der Auffassung, Entgelte seien alle Aufwendungen, die ohne die Inanspruchnahme von Dauerschulden nicht entstanden wären (so z.B. Lenski/Steinberg, Gewerbesteuergesetz, 9. Aufl., § 8 Nr. 1 Rz. 352; Pauka, Der Betrieb --DB-- 1988, 2224, 2226; einschränkend Glanegger/Güroff, a.a.O.).

b) Der Senat schließt sich der Ansicht an, wonach Wesensmerkmal des Entgelts ist, dass der Schuldner seine Leistung als Gegenleistung - im weitesten Sinne - für die Kapitalüberlassung erbringt. Dabei ist nicht stets erforderlich, dass das Entgelt unmittelbar an den Kreditgläubiger geleistet wird. Auch bei der Leistung an einen Dritten kann ein Entgelt für die Kapitalüberlassung vorliegen, wenn wirtschaftlich ein Gegenleistungsverhältnis anzunehmen ist. Er folgt damit der Rechtsprechung des BFH, die beispielsweise Bereitstellungszinsen mangels Gegenleistungscharakters für die Kapitalüberlassung als solche nicht als Entgelte für Dauerschulden ansieht (BFH-Urteil vom 10.7.1996 I R 12/96, BStBl II 1997, 253). 22

c) Die Klägerin hat ihre - von ihr selbst als "fixen Zins" bezeichneten - Leistungen an die A nicht für die Überlassung von Kapital erbracht. Denn die zugrunde gelegte Schuldsumme von ... DM ist der Klägerin nicht ausgezahlt worden. Die Schuldsumme diene lediglich als Rechnungsfaktor für die Ermittlung der gegenseitigen Leistungen im Rahmen des Zinsswap-Geschäfts. Dieses erschöpft sich allein im Austausch dieser Leistungen, die einmal auf der Grundlage eines Festbetrages, im Gegenzug seitens der A auf der Grundlage eines rechnerischen variablen Zinssatzes erfolgt sind. Eine Kapitalüberlassung hat daneben nicht stattgefunden. Die Leistung der Klägerin an die A können auch nicht als Gegenleistung für die Überlassung der kurzfristigen Wechselkredite von verschiedenen Banken gewertet werden. Denn die Leistungen sind weder unmittelbar noch mittelbar den betreffenden Banken als Gläubigern dieser Kreditschulden zugeflossen oder zugute gekommen. Mit diesen Banken bestand weder schuldrechtlich noch wirtschaftlich insoweit ein Austauschverhältnis. Vielmehr waren Gegenleistung für diese Kreditgewährungen ausschließlich die dafür berechneten Kreditzinsen. Hiervon gehen offenbar auch die ... Betriebsprüfung und ihr folgend der Beklagte aus, wenn in Tz. 39 des Prüfungsberichts ausgeführt wird, dass rechtlich und auch wirtschaftlich die Aufwendungen und Erträge des Swaps nicht für die Kapitalüberlassung, sondern für die Zinssicherung gezahlt würden. 23

Auch aus den vom Beklagten herangezogenen Verwaltungsanweisungen in Abschn. 47 Abs. 3 Sätze 3 - 6 GewStR in der für das Streitjahr maßgeblichen Fassung und der BFH-Rechtsprechung (insbesondere Urteile vom 6. Februar 1991 I R 101/88, BFHE 164/369; BStBl II 1991, 851; vom 24. Januar 1996 I R 160/94, BFHE 180/160, BStBl II 1996, 328) läßt sich nicht herleiten, dass die Zahlungen der Klägerin aus dem Zinsswap-Geschäft als Entgelte für Dauerschulden angesehen werden könnten. Denn diese Verwaltungsanweisungen und die BFH-Rechtsprechung betreffen die Frage, ob und unter welchen Voraussetzungen einzelne kurzfristige Kredite als einheitlicher langfristiger Kredit (Dauerschuld) gewertet werden können. Die Fragestellung betrifft jeweils die für die betreffenden Kredite geleisteten Schuldzinsen, deren Charakter als Entgelte für Schulden völlig unzweifelhaft ist. Weder den Verwaltungsanweisungen noch der BFH-Rechtsprechung läßt sich entnehmen, dass Leistungen, die nicht als Entgelt für die Kapitalüberlassung erbracht werden, aufgrund wirtschaftlichen Zusammenhangs mit der Kapitalüberlassung den 24

Entgelten gleichzustellen wären. Eine solche Gleichstellung enthielte eine Fiktion, die über die Grenzen der Gesetzesauslegung hinausginge. Die gegenteilige Auffassung des Beklagten steht auch nicht im Einklang mit der Verwaltungsanweisung in Abschnitt 45 Abs. 1 Satz 7 GewStR 1999. Danach sind im Falle der langfristigen Zinssicherung durch einen Zinsswap kurzfristige revolvingierende Kredite als Dauerschulden und damit die auf diese Kredite entfallenden Zinsen, nicht hingegen die Swapzinsen als solche als Entgelte für Dauerschulden anzusehen.

2. Die zitierte Rechtsprechung und die Verwaltungsanweisung in Abschnitt 45 Abs. 1 Sätze 6 und 7 GewStR 1999 zur Zusammenfassung zivilrechtlich selbständiger kurzfristiger Kreditgeschäfte zu einer gewerbesteuerrechtlichen Dauerschuld werfen indes die Frage auf, ob unter dem Aspekt der Zusammenfassung der einzelnen Wechselkredite die von der Klägerin entrichteten Wechselkreditzinsen als Entgelte für Dauerschulden anzusehen sind. Diese Zinsen sind insgesamt höher als die vom Beklagten zugrunde gelegten ... DM, wie sich aus dem Klägerschriftsatz vom 8.10.2002 ergibt. 25

Nach Ansicht des Senats genügt ein Zinsswap mit einem Dritten nicht, um einzelne Wechselkreditgeschäfte zu einer Einheit zusammenzufassen. Grundsätzlich sind die Wechselkredite jeweils gesondert und daher schon aufgrund ihrer kurzen Laufzeit nicht als Dauerschuld anzusehen. Ausnahmsweise sind jedoch mehrere Kredite eines Kreditgebers oder Kredite verschiedener bei der Kreditgewährung zusammenwirkender Kreditgeber als einzige Verbindlichkeit zu beurteilen, wenn sie wirtschaftlich eng zusammenhängen und die Bedingungen, zu denen die Kredite gewährt und abgewickelt werden, eine einheitliche längerfristige Kreditgewährung erkennen lassen (ständige Rechtsprechung, siehe Nachweise im BFH-Urteil in BFHE 180/160, BStBl II 1996, 328, 330 unter 5a). Verbindlichkeiten gegenüber verschiedenen bei der Kreditgewährung nicht zusammenwirkenden Kreditgebern sind nicht allein deshalb als eine einzige Schuld im Sinne des § 8 Nr. 1 GewStG zu beurteilen, weil sie wirtschaftlich eng zusammenhängen und als Folge ihres zeitlichen Zusammenhangs das Betriebskapital länger als ein Jahr verstärken (BFH-Urteile in BFHE 164/369, BStBl II 1991, 851; BFHE 180/160, 1996, 328). Unstreitig ist die Vergabe der einzelnen Wechselkredite nicht aufgrund abgestimmter Rahmenbedingungen oder anderweitigem Zusammenwirken der verschiedenen Banken erfolgt. Das Zinsswap-Geschäft gehört nicht zu den Bedingungen, zu denen die Kredite gewährt und abgewickelt werden, im Sinne der BFH-Rechtsprechung. Denn die kreditgebenden Banken können weder zivilrechtlich noch wirtschaftlich Rechte oder Vorteile aus diesem Geschäft ableiten noch werden sie daraus in irgendeiner Weise verpflichtet. Die bloße Absicherung des Zinsschwankungsrisikos durch das Zinsswap-Geschäft stellt einen lediglich internen Vorgang auf Seiten der Klägerin und keine Bedingungen für die geldgebenden Banken dar. Nach der BFH-Rechtsprechung (Urteil in BFHE 180/160, 1996, 328 330 unter 5 c) reicht es für die Zusammenfassung kurzfristiger Wechselkredite gegenüber verschiedenen Banken nicht aus, wenn die verschiedenen Kredite durch Wechsel eines bestimmten als solvent bekannten Unternehmens abgesichert werden. Genügt aber schon die verknüpfte Sicherung der Kreditmittel selbst nicht, um die verschiedenen Kredite als Einheit zu betrachten, kann es erst recht nicht ausreichen, wenn - wie im Streitfall - lediglich das Zinsschwankungsrisiko verschiedener Kredite durch ein einheitliches Geschäft abgesichert wird. 26

Der Annahme, die Wechselkredite seien durch den Zinsswap zu Dauerschulden verknüpft, steht auch entgegen, dass das Gesamtvolumen der Wechselkredite von ... DM das rechnerische Volumen des Zinsswaps von ... DM um ein Vielfaches überschreitet. Eine Verknüpfung kann, wenn überhaupt, jedenfalls nur dann in Betracht kommen, wenn der Zinsswap konkreten einzelnen Wechselkrediten zugeordnet werden kann. Eine solche 27

Zuordnung ist im Streitfall weder konkret vereinbart noch auf Grund anderer Umstände anzunehmen. Insbesondere ist wegen des Ungleichgewichts der Wechselkredite einerseits und des Zinsswaps andererseits eine Vernüpfung aller Wechselkredite durch den Swap ausgeschlossen.

3. Die Kreditabwicklung und das parallel abgeschlossene Zinsswap-Geschäft können auch nicht als Gestaltungsmißbrauch nach § 42 AO angesehen werden. Zwar mag die Klägerin mit dieser Geschäftspraxis auch die Vermeidung der Hinzurechnung von Dauerschuldzinsen bezweckt haben. Es handelt sich insoweit jedoch um eine steuerlich zulässige Gestaltung, da diese Geschäftspraxis auch wirtschaftlich sinnvoll ist. Die Kreditabwicklung über verschiedene Banken ist schon deshalb sinnvoll, um nicht einer einzelnen Bank einen zu starken Einfluß auf die Geschäfte der Klägerin einzuräumen. Das Zinsswap-Geschäft dient auch der Absicherung des Zinsschwankungsrisikos und damit einem vernünftigen wirtschaftlichen Zweck. 28

Da nach alledem kein einheitlicher längerfristiger Kredit anzunehmen ist, braucht das Gericht nicht der Frage nachzugehen, ob eine Dauerschuld im Sinne von § 8 Nr. 1 GewStG gleichwohl ausscheidet, weil die einzelnen Wechselkredite jeweils einzelnen Geschäftsvorfällen des gewöhnlichen Geschäftsverkehrs - Anschaffung von Umlaufvermögen - zuzuordnen sein könnten (dazu BFH-Urteil vom 19. August 1998 XI R 9/97, BFHE 186/447, BStBl II 1999, 33). 29

4. Auf Grund der sich danach ergebenden Kürzung der Zurechnung der Hälfte der Entgelte für Dauerschulden um ... DM ergibt sich der im Tenor festgesetzte Gewerbesteuermeßbetrag. 30

5. Die Kostenentscheidung beruht auf § 135 Abs. 1 FGO. 31

6. Die Revision war nach § 115 Abs. 2 Nr. 1 FGO wegen grundsätzlicher Bedeutung der Rechtssache zuzulassen. Die grundsätzliche Bedeutung ergibt sich im Hinblick auf die veröffentlichte Verwaltungsmeinung in Abschnitt 45 Abs. 1 Satz 7 GewStR 1999 daraus, daß noch keine höchstrichterliche Entscheidung zum Dauerschuldcharakter von Kreditgeschäften in Verknüpfung mit Zinsswap-Geschäften vorliegt. 32