



## I. 法務

### 1. 透明性登録簿

#### はじめに

#### 2021年8月1日時点：「簡易報告」の廃止

EU法に基づく要求事項を満たすため、透明性登録簿（transparency register）は完全かつ独立した登録簿となった。

これは、例えば、（これまで認められていた）商業登記簿の記載事項の参照では、透明性登録簿への報告義務は免除されなくなったことを意味する。

その結果、現在はずべての企業が、実質的所有者／みなし実質的所有者を報告する必要がある。従前の簡便措置は適用されなくなり、対応が要求されることとなった。

#### 移行期間

- 2022年3月31日まで（AG、SE、KGaA）
- 2022年6月30日まで（GmbH、Genossenschaft、Europäische Genossenschaft、Partnerschaftを含むがこれらに限定されない）
- 2022年12月31日（KGを含む他のすべての法的形態）

#### 概説

#### 課題

マネーロンダリングやテロ資金供与を防止するため、私法に基づく法人、登記されたパートナーシップ、信託および類似の法人は、実質的所有者に関する情報を透明性登録簿に報告しなければならない。

## I. 法務

### 1. 透明性登録簿

2021年8月1日時点：「簡易報告」の廃止

[Page 1](#)

## II. 税務

### 1. 新連邦政府のための連立協定

連立協定に盛り込まれた財政政策

[Page 2](#)

### 2. ドイツ外国税法（AStG）第1節と隠れた利益分配の間の論争に関するドイツ連邦租税裁判所（BFH）の見解

規制対象分野および内容

[Page 4](#)

### 3. 2014年時点の6%の延滞利息および還付加算金の利率を違憲とするドイツ連邦憲法裁判所の判決

規制対象分野および内容

[Page 7](#)

特に、一般的な法的形態である有限会社 (GmbH)、有限合資会社 (GmbH & Co. KG) および株式会社 (Aktiengesellschaft) は、実質的所有者を分析し対応する必要がある。

### 実質的所有者—影響を受ける当事者

実質的所有者とは、次のいずれかに該当する者である。

- 所有持分の25%超を支配している。
- 議決権の25%超を支配している。
- 同等の方法で支配力を行使している。

特に、複雑で多層的な所有構造の場合や有限合資会社の場合、実質的所有者の判定において特殊要因を考慮することが必要な場合がある。

また、書類上の取り決めとは異なる議決権に関する取決め、議決権のプールまたは同等の特別規定が持分所有者間で合意されているか否かを確認する必要がある。

### 消極的支配により登録簿への報告義務が生じる可能性

透明性登録簿を管轄するドイツ連邦管理局 (German Federal Office of Administration) は、「同等の方法による支配」をいわゆる消極的支配 (negative control) と定義し続けている。これは、(おそらく親会社レベルの) 個人株主が以下により株主総会での決議を阻止することができる場合を指している。

- 議決権 (一定多数が必要)
- 拒否権
- 合意形成の要件

当該個人株主は、その所有持分 (議決権) の割合が25%を (著しく) 下回っていても、実質的所有者とみなされる。

### 報告の誤り (漏れ) の場合のリスクの増大

ドイツのマネーロンダリング防止法 (GwG) に基づく義務を負う企業は、取引先を確認する過程で、透明性登録簿から情報入手し審査することが要求されるため、このトピックは特に重要である。情報の不一致を特定した場合には、当該不一致に関する報告書 (discrepancy report) を提出しなければならない。

実際に、特に銀行や公証人のみならず企業からも、透明性登録簿の記載に不整合や漏れがあるとして、相当数の不一致に関する報告書が提出されている。当該報告書は連邦管理局による確認を受け、報告書に誤りや漏れが発見された場合には罰金が科せられる可能性がある。

罰金一覧によると、連邦管理局は、以下の算式を使用して売上高に応じた罰金を計算する。

- 罰金計算基礎レート (100-500ユーロ)
- 第I要素 (1-2) 主観的要素
- 第II要素 (1-200) 売上高
- 第III要素 (1-10) 違反の程度

年間売上高が4,500万ユーロのGmbHが過失により報告義務に違反し、この違反が中程度の違反と判断された場合、以下の罰金が科せられることになる。

$$500 \text{ユーロ} \times 1 \times 45 \times 3 = 67,500 \text{ユーロ}$$

### 提言

KPMG Lawは、2017年に透明性登録簿が導入されて以来、当該登録簿に関するサポートを行っており、実質的所有者の判定および行政上の罰金手続における抗弁のアドバイスについて、豊富な専門知識を有している。

現在、以下のような支援を提供している。

- 実質的所有者の分析
  - 法的形態の特性および連邦管理局の最新の法的見解を考慮した実質的所有者の判定のための予備調査
  - 消極的支配が関係するケースにおけるアドバイスおよびサポート
- 透明性登録簿への報告支援
  - (みなし) 実質的所有者についての必要な情報の透明性登録簿への報告
- 罰金手続における抗弁に関するアドバイス

## II. 税務

### 1. 新連邦政府のための連立協定

#### はじめに

議会選挙の約9週間後に、社会民主党 (SPD)、緑の党 (Bündnis 90/Die Grünen)、自由民主党 (FDP) は、連立協定に合意した。各省庁の担当も各党に割り当てられ、連邦財務省はFDPが担当する。

連立与党は、公正な課税により国家の活動能力の基盤が形成されることを強調している。税制は国民や企業にとってよりシンプルなものとなる。また、税務行政のデジタル化と脱官僚化も推進される。脱税および租税回避の取締りはより強化される。連立協定では、多くの個別税制措置が提示されている。

## 概説

### 法人税および国際税法

- 2022年および2023年に取得または製造された気候保護のためのデジタル資産に対する「加速減価償却 (super depreciation)」
- 繰越欠損金の当期利益との相殺額の拡大 (100万ユーロから1,000万ユーロに) の期間を2023年末までに延長および欠損金の繰戻しの期間を直近2年間に延長
- (特に租税条約の調整を通じた) 源泉徴収課税の拡大。望ましくないタックスプランニングの取決めを回避するための利息控除制限制度 (interest limitation rule) を補完する利子上限の見直し
- 脱税、租税回避、アグレッシブな税務アレンジメントに対する取締りの強化
- 売上高が1,000万ユーロを超える企業の国内税務アレンジメントに対する報告義務の導入
- EUのタックスハイブリスト (EUブラックリスト) の継続的な更新、租税回避アレンジメントに対処するためにOECDが定めた金融口座情報の国際交換ルールの実施 (CRSおよびFATCA)、情報交換の拡大に対する提言
- 国際的な最低税利率の導入の積極的な提言
- フィルム・ファンディング：映画の共同制作の税制上の取り扱いに関する法的安定性を確保するための、投資義務と税制優遇モデルの導入の分析、法的枠組み条件の構築

### 環境および気候

- 社用車課税：新規登録車について、現在のプラグインハイブリッド車への優遇から、純粋な電気駆動性能をより重視する方向
- EUプラスチック賦課金の製造業者と流通業者への再配分
- ケロシン税 (kerosene tax) 導入についての欧州の決定までの間、欧州全体での航空税の導入の提言
- 再生可能エネルギーの推進期間の終了。再生可能エ

ネルギー賦課税およびエネルギー税のすべての例外と補償規定の分析および調整

- EUエネルギー税指令の実施。特に、ディーゼルおよびガソリンに対する課税水準の調整と、自動車税におけるディーゼル車に対する課税の見直し

### 不動産

- 連邦州による不動産譲渡税制の柔軟化 (例：住宅用不動産取得のための非課税枠の設定)
- 企業グループが相互資金調達のための不動産取得 (シェア・ディールによる取得) で利用する税制の抜け穴への対処
- 新築の居住用建物の減価償却率の2%から3%への引上げ
- 適切な措置による違法な不動産融資の防止 (例：ドイツ国内で不動産を取得するために国外から商業用および個人用不動産を購入する者に対する課税証明書の義務付けや、現金による不動産購入の禁止)

### 売上税 (VAT)

- 輸入売上税のさらなる拡大
- 売上税不正対策：請求書の作成、検証、転送のための全国統一の電子報告システムの導入。EUレベルの明確なVATシステム (例：リバースチャージ) の低減

### 税制の近代化と脱官僚化

- 税制の簡素化：税務行政のデジタル化と脱官僚化の推進
- 税務の官僚的手続の削減 (例：より高い基準値と、手続の完全なデジタル化)
- 経済、国民、行政の負担を軽減する新しい官僚制の緩和に関する法律 (Bureaucracy Relief Act)
- インタフェースの改善、標準化、新しいテクノロジーの効果的な利用による法人税の税務調査の近代化および迅速化
- 税務行政のデジタル化を確保し、税務の官僚的手続を大幅に削減するための連邦レベルの中央組織単位の設置
- 脱税、金融市場犯罪、マネーロンダリングに対する戦略的措置を講じるための税関、連邦中央税務局 (BZSt)、連邦金融監督庁 (BaFin)、および資金情報機関 (FIU) の強化



## その他

- 従業員の在宅勤務に関する税制規定の2022年12月31日までの延長および評価
- 所得控除の拡大などによる従業員持株制度の魅力向上
- いわゆる「ミディジョブ」の上限額を1,600ユーロに、「ミニジョブ」の上限額を520ユーロへそれぞれ引上げ
- 家庭関連サービスに対する雇用主からのサポートに対する非課税処理
- 法的に安全で、効率的かつシンプルな規定により、慈善団体への現物寄付に関する既存の税法上の障壁を撤廃
- 団体および財団へのEUの法的形態を導入、他の加盟国の非営利団体であることを審査する同等性テストの簡素化による、国境を越えた寄付や協力の緩和

## 選挙綱領との比較

連立与党の選挙綱領に含まれていないさまざまな財政案が連立協定の中には盛り込まれていない。例えば、以下の事項である。

- 法人課税の負担を最大25%まで軽減（FDP）
- マネージメント与の損金算入制限（SPD、90年連合・緑の党）
- 税率の引き上げ、相続税の調整、富裕税（wealth tax）の再導入などによる大資産や高額所得に対する課税の強化（SPD、90年連合・緑の党）
- 個人に対する税率の40%以下への引き下げ、連帯付加税（solidarity surcharge）の全廃（FDP）

## 今後の見通し

3党（SPD、Bündnis 90/Die Grünen、FDP）が賛成投票の結果、2021年12月7日に新たな連立協定が採択された。2021年12月8日にオラフ・ショルツ首相が就任した。

## 2. ドイツ外国税法（AStG）第1条と、隠れた利益配当の査定による「移転価格調整」の間の「論争」に関する連邦裁判所（BFH）の見解

### はじめに

クロスボーダーのグループ間取引を行っている企業の税務調査で所得の修正が生じる場合、技術的にその修正をどのように行うかという問題がしばしば生じる。

納税者の観点からは、ドイツ外国税法（AStG）第1条に基づく修正が望ましいとされる。これは、修正が課税所得の増加のみをもたらすためである。

他方、納税者が租税条約に基づく資本所得の免税証明書を取得していない限り、財務諸表外（税金計算上のみでの修正）の所得の修正に加えて25%の配当源泉税が課されるため、税務当局は、隠れた利益配当（ドイツ法人税法（KStG）第8節3項）を推定する傾向がある。

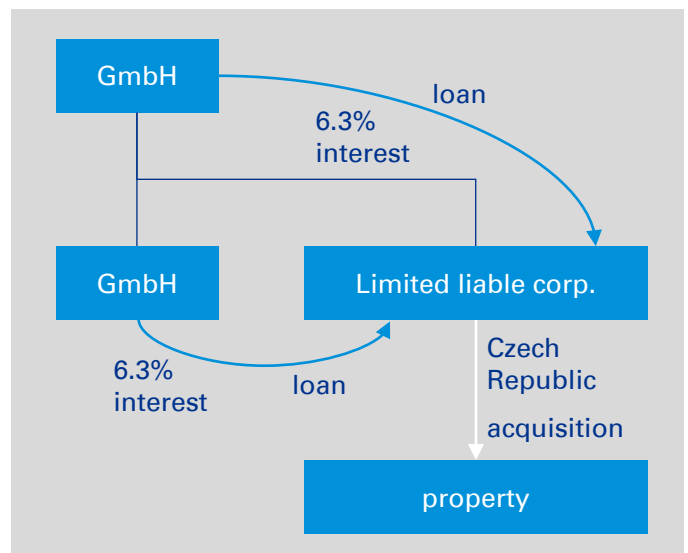
BFHは、AStG第1条と隠れた利益配当との関係を取り扱ってきたが、税務当局の見解に反して、隠れた利益配当と、AStG第1条の所得調整規定との間に優先順位はないと結論付けた（2019年11月27日付判決。IR 14/16を参照）。

さらに、BFHは、グループ間貸付の利息に関して欧州司法裁判所（ECJ）が下した「Hornbach-Baumarkt」判決の適用を取り扱った。この判決は、最近公表されたグループ内の金融関係に関する広範な判例のひとつである。本事例は、クロスボーダーで行われた三者間の貸付取引の利息の免除に関するものである。

### 概説

#### 2019年11月27日付BFH判決

この事例では、あるドイツの有限会社（GmbH）が、別の有限会社（GmbH）およびチェコの有限会社の持分の100%を所有していた。また、親会社とドイツの子会社はチェコの会社に6.3%の金利で貸付を行っていた。係争年度（2003年）には、その貸付は遡及的に無利息とされた。



当初は、所得の修正がAStG第1条とKStG第8条（3）2文のいずれに基づいて行われるべきかが争われた。

BFHは、2003年に改正されたAStG第1条(1)および(4)に基づいて、無利息の貸付も外国企業間取引に該当するとの見解を示した。この見解では、両規定（AStG第1条およびKStG第8条(3)2文）に基づいて修正が可能である（すなわち、これら2つの規定を並行して適用できる）とした。両規定に基づく修正は、すでにどちらかの規定に基づき修正がされている場合には適用されない。「課税対象の国内利益」には一度だけ課税されるべきものであるためである。

三者間取引の場合の隠れた利益配当については、BFHの事例によると、（姉妹会社に対する利息の免除という形で）国内子会社から親会社への隠れた利益配当により、原則として当初は所得が増加することになる。しかし、親会社と在外子会社との関係においては、この利息の免除は貢献可能資産（contributable asset）に該当しない。したがって、この取引は親会社からの投資の増加（取得原価の事後の増加）にはつながらず、いわゆる便益の消費かによる費用として取り扱われる。

ただし、独立企業間原則（アームズレングス原則）の適用により他方の規定よりも広範な調整が必要となる場合には、他方の規定に基づく法的な影響に加えて、より広範な調整を行わなければならない。この事例では、BFHはAStG第1条(1)に基づいて所得を調整した。したがって、親会社および子会社の利息の免除は、AStG第1条に基づいてそれぞれのケースでオフバランスシート上（会計外の税金計算において）で追加されることになる。

BFHは、その正当性の根拠として、隠れた利益配当に基づく修正に関連するドイツ所得税法第4条(5)に基づく所得の修正に関する1996年12月4日付の判決に言及している。

これらの訴訟において、BFHは、原告である親会社が利息の免除の経済的理由を証明する機会を与えられていなかったことなどを理由に、さらにいくつかの問題を第一審の管轄であったザクセン州税務裁判所（Saxony Fiscal Court）に差し戻した。これは、ECJによる「Hornbach-Baumarkt」判決（2018年5月31日付、事例番号C-382/16）に起因している。

BFHは、納税者はいずれの規定（AStG第1条または隠れた利益配当）も選択でき、2つの選択肢の法的な影響に違いはないという裁定を下したものの、現行では、連邦財務省は2021年7月14日公表された移転価格に関する新たな管理ガイドライン（Verwaltungsgrundsätze Verrechnungspreise, AG TP）においてこの判例を考慮していない。

所得調整の目的は、課税対象の国内利益を特定し決定することである。AG TPによると、ドイツにおける調整規定のどれが適用されるかは個々のケースで評価しなければならない。個々のケースに応じて、AStG第1条は、他の調整規定に追加して（またはその代替として）適用されなければならない。したがって、連邦財務省は、法的手段としての隠れた利益配当がAStG第1

条に基づく修正に優先しないとするBFHによる判例を考慮していない。ただし、管理ガイドラインであるAG TPは、関連する法規に関するドイツ税務当局の法的見解を反映したものであり、納税者を直接拘束するものではない。

## グループ内貸付に関するその他の関連判例

BFHはこれまでも、国際的な関係会社間の貸付契約に関連する所得の修正を取り扱ってきた。

### 2021年5月18日付BFH判決：グループ内ローンにおける独立企業間利息の決定

- 複数の手法を適用できる場合には、コストプラス法よりも独立価格比準法（CUP法）が望ましい。
- グループの一員としての借手の信用リスクまたは信用格付は、通常借手の単体での格付に基づいて決定される。グループ格付が高ければ、戦略的に重要な企業の信用度を高めることができる。
- 第三者の貸付金利の取引上の決定要因は、貸手の財務能力ではなく、借手の信用度である。

### 2021年5月18日付BFH判決：隠れた利益配当としての株主貸付金の超過利息

- 第三者が融資を実行する際には、担保がないこと、または劣後性を理由にリスクプレミアムを請求することになる。
- 内部の独立批准価格を適用する場合、調整計算によって差異（特に優先性および格付における差異）を考慮する必要がある。
- 契約上の担保が存在しない場合、（グループ内貸付を担保するための）借手の事実上の財務能力により、それぞれのリスクプレミアムの適用が除外されることはない。

### 2021年6月9日付BFH判決：グループ内で発行された無担保貸付債権の一部償却を行った場合のAStG第1節(1)に基づく所得の修正

- 担保がないことは、全体としてみた場合、取引が独立企業間取引ではないとみなされることにつながる要因の1つである。
- 総合的に検討して無担保のグループ貸付が独立企業間取引であるか否かは、無関係の第三者が状況に応じて可能性があるリスク補償を考慮に入れて同じ条件で貸付を提供したか否かによる。
- 無担保のグループ貸付の金利が合意された金利よりも高い場合にのみ独立企業間取引となる場合には、所得の修正はこの差額の金額を以て行われなければならない。

## 今後の見通しと提言

BFHは、国際的な関係会社間の貸付契約に関連する所得の修正を取り扱ってきた。

これは、企業関係の国際化が進んでいる趨勢を示している。税務当局が同様のケースで隠れた利益配当の範囲内で所得を修正する場合、内容およびその影響を調査し、必要に応じてBFHの最新の判決を参照し異議申し立てが行われるべきである。

## 3. 2014年時点の6%の延滞利息および還付加算金の利率を違憲とするドイツ連邦憲法裁判所の判決

### はじめに

ドイツ連邦憲法裁判所が2021年7月8日に下した判決により、延滞利息および還付加算金に月0.5%の利率を適用することは違憲と判断された。現行の法律は、2018年12月31日までの利息計算期間には、現行の規則が引き続き適用される。立法府は、2019年1月1日から開始する利息計算期間の金利の改定を2022年7月31日までに可決する予定である。

したがって、ドイツ連邦憲法裁判所のこの判決は、すべてのドイツ企業およびドイツに子会社を置く外国企業にも非常に重要である。これは当然、日本企業にも関係する内容である。

### 概説

#### 延滞税および還付加算金

ドイツ租税通則法 (AO) 第233a条によると、延滞利息および還付加算金は、一般的に所得税、法人税、売上税 (VAT)、および営業税に関連するものである。これには、税金が発生してから査定されるまでの期間が含まれる。利息の計算期間は、税金が発生した暦年の末日から15ヵ月間の無利子猶予期間の終了後に開始する。例えば、2018年の法人税の課税期間の利息計算期間は、2020年4月1日に開始する。

なお、新型コロナウイルス感染症の影響により、2019年の課税期間の無利子猶予期間は6ヵ月延長され21ヵ月(利息計算期間は2021年10月1日から開始)に、2020年の課税期間については3ヵ月延長され18ヵ月(利息計算期間は2022年7月1日から開始)になった。利率はこれまで月0.5% (年6%) であった。

この利息の影響を受けるのは、無利子猶予期間の終了後に税額の査定や修正が行われる企業である。これは特に、利息計算期間が通常長くなる、税務調査後の課税額の修正等のケースに関係することが考えられる。

## ドイツ連邦憲法裁判所の2021年7月8日付判決

2008年の金融危機後の構造的な低金利水準を受けて、遅くとも2014年には、年6%という利率が明確に非現実的な水準であると明らかになった。

金利計算期間の市場金利との乖離は2013年以前からすでに存在していたが、低金利水準が定着したのが2013年であり、その時点で年6%という法定金利が明らかに非現実的で違憲であることが明らかになった。

ドイツ連邦憲法裁判所は、2021年7月8日付判決により、2014年1月1日から開始する利息計算期間について、延滞利息および還付加算金の利率を月0.5%とすることは違憲であるとの判断を下した。ただし、裁判所は、延滞利息や還付加算金に課された利息自体の合法性には疑義を唱えていない。また現行法である月0.5%の利率は、2018年までの利息計算期間に引き続き適用されることも決定された。また、2019年から開始する利息計算期間に対して、この判決に基づく影響が生じる。

したがって、利息計算期間に両期間が含まれる場合には、異なる金利が適用される可能性がある。この判決は、所得税、法人税、売上税法 (VAT)、営業税、(富裕税 (wealth tax)) などの合法的に徴収されるすべての税金に関連している。営業税は各自治体が管轄しているため、連邦財務省の管轄下でない自治体は、税務署とは異なる方法で暫定的な利率の査定を行う可能性がある。

立法府は現在、2022年7月31日までに、憲法上の新しい判断を採択する義務を負っている。これは、2019年より前の利息計算期間に影響を及ぼす可能性があるが、必ずしもその必要はない。さらに、立法府は、固定金利または適切な基準金利に連動する変動金利のいずれかを導入することになるだろう。

## ドイツ連邦財務省 (BMF) 2021年9月17日付書簡

ドイツ連邦財務省は、ドイツ連邦憲法裁判所の判決に対してコメントを公表し、同裁判所の判決の実務的な適用について明記し、とりまとめた。

現行の法令 (すなわち、月0.5%の利率) は、2018年12月31日より後の利息計算期間に適用することができない。2019年1月1日以降の利息計算期間については、以下が適用される。

- AO第233a条および第238条(1)2文は、GG (憲法) 第3条(1)に抵触するため、もはや適用されない。したがって、裁判所および行政機関は、これらの基準を今後適用できず、進行中の手続は一時停止される。
- 今後、「新規の」利息の支払いおよび払戻しの金額は、AO第233a条および第238条(1)1文に基づいて査定できない。



- AO第233a条および第238条(1)1文に基づく利息の決定は上訴できないものであり、連邦憲法裁判所の判決（BVerfGG（連邦憲法裁判所法）第79条(2)1文）によると覆されたり修正されたりすることはない。ただし、当該判決の執行は（まだ施行されていない限りは）認められない（BVerfGG第79条(2)2文）。
- 上訴手続は、新规定が制定されるまで停止される。還付加算金の利息の決定の停止に対する異議申立ては、正当な理由がないものとして却下される。
- 執行の停止は継続する。

利息の支払額または払戻額の修正または訂正については、以下の規定が2019年1月1日以降の利息計算期間に適用される。

- 検証の留保を（潜在的にも暫定的にも）含む場合、利息の再評価は停止する。算定済みの利息の場合、暫定的な状態が維持される。
- 全部または一部が暫定的な状態である場合、利息の再評価も停止する。算定済みの利息の場合、現行の範囲内で暫定な状態は維持される（AO第165条(1)2文2号）。
- 審査または暫定的な状態の留保がない場合、利息の再評価は停止される。

## 今後の見通し

今後の法改正の実施に際しては、税務当局または各自治体（営業税の場合）は、2019年時点の利息計算期間について、納税者側に不利に修正された利息の査定が正当な期待とどの程度相反するかを検討する必要がある。したがって、租税または利息の査定を撤回したり修正したりする場合には、連邦憲法裁判所が法律の無効を決定したことを、納税者にとって不利益になるような形で考慮することはできない。

一般的な見解および連邦税務裁判所による判例によると、基本的に正当な期待の保護は予備的な税金査定にも適用される。

連邦憲法裁判所は、AOに基く同一利率の他の利息の問題についても納税者の負担とするべきではないとしている（すなわち、支払猶予、脱税、徴収停止に対する利息）。これらの利率の合憲性については、ドイツ連邦税務裁判所で審理中である。



## I. Law

### 1. Transparency Register

#### **INTRO**

#### **As of 1 August 2021: Discontinuation of “fictitious notification”**

To implement requirements under EU law, the transparency register is converted into a full and independent register.

This for example means that the reference to entries in the commercial register no longer eliminates the reporting obligation.

As a result, all companies are now required to report their beneficial owners/fictitious beneficial owners. The previous simplification is no longer applicable and is replaced by a requirement to take action.

#### *Transition period*

- 31st March 2022 (AG, SE, KGaA)
- 30th June 2022 (including but not limited to GmbH, Genossenschaft, Europäische Genossenschaft or Partnerschaft)
- 31st December 2022 (all other types of company, including KG)

#### **AT A GLANCE**

##### **The challenge**

In order to prevent money laundering and terror financing legal persons under private law, registered partnerships, trusts and comparable legal entities must report information on beneficial ownership to the transparency register.

## I. Law

### 1. Transparency Register

As of 1 August 2021: Discontinuation of “fictitious notification”

Page 8

## II. Tax

### 1. Coalition agreement for a new federal government

Fiscal policies contained in the coalition agreement

Page 10

### 2. German Federal Tax Court (“BFH”) on the competition between Section 1 of the German Foreign Tax Act (AStG) and hidden profit distributions

Regulatory Area and Content

Page 11

### 3. German Federal Constitutional Court ruling on the unconstitutionality of the interest rate for tax payments and tax refunds of 6% as of 2014

Regulatory Area and Content

Page 13



In particular, the common legal forms – limited liability company [GmbH] – limited partnership [GmbH & Co. KG] – corporation limited by shares [Aktiengesellschaft] are required to analyse their ultimate beneficial owners and take action.

### **Beneficial owner – who is affected?**

A beneficial owner is anyone who either:

- controls more than 25% of ownership interest, or
- controls more than 25% of the voting rights or
- exercises control in a comparable way.

Particularly, in the case of complex and multi-tier ownership structures, as well as in the case of a GmbH & Co. KG, particularities may need to be considered in order to determine the beneficial owner.

In addition, it should be checked whether voting rights agreements, voting rights pools or comparable special rules, that deviate from the situation on paper, have been agreed between the shareholders.

### **Negative control may mean obligation to notify the register**

The German Federal Office of Administration, which is responsible for the Transparency Register, continues to define “control in a comparable way” as so-called negative control. That means that if an individual shareholder (perhaps at the level of the parent company) can block decisions made at the shareholders’ meeting due to

- voting rights (requires a certain majority)
- veto rights
- consensus requirements

he/she is also considered to be a beneficial owner, even if his/her ownership interest/voting share is (significantly) below 25%.

### **Increased risk of consequences if reports are incorrect/not made**

This topic is particularly significant, as “obliged entities under the German Anti-Money Laundering Act [GwG] are required to obtain and review an extract from the Transparency Register in the course of identifying business partners. If they identify any deviations from the information they have, they must file a discrepancy report.

In practice, banks and notaries in particular, but also companies, file a considerable number of discrepancy reports due to inconsistencies or missing entries in the Transparency Register. The discrepancy reports are checked by the Federal Office of Administration – and if errors or missing reports are identified, fines may be imposed.

According to its catalogue of fines, the Federal Office of Administration uses the following formula to calculate revenue-based fine:

- Standard rate (EUR 100-500)
- Factor I (1-2) Subjective element
- Factor II (1-200) Revenue
- Factor III (1-10) Severity of the breach

If a GmbH with annual revenue of EUR 45 million breaches the reporting requirements through negligence and this is assessed as a medium breach, this results in a fine of:  $EUR\ 500 \times 1 \times 45 \times 3 = EUR\ 67.500,00$

### **RECOMMENDATION**

KPMG Law has been providing support in relation to the Transparency Register since its introduction in 2017 and has extensive professional expertise in determining beneficial ownership and defense advice in administrative fine proceedings.

We would be glad to offer the following assistance:

- Analyzing beneficial ownerships
  - Preliminary examination to determine the beneficial owner, considering the specifics of certain legal forms as well as the latest legal opinion of the Federal Office of Administration
  - Advice and support in cases involving the negative control
- Support in filing notifications with the Transparency Register
  - Reporting the required information on the (fictitious) beneficial owners to the Transparency Register
- Preparation of defense advice in fine proceedings

## II. TAX

### 1. Coalition agreement for a new federal government

#### **INTRO**

Around nine weeks after the parliamentary elections, the Social Democrats (SPD), the Greens (Bündnis 90/Die Grünen), and the Free Democrats (FDP) have agreed on a coalition agreement. The ministries, too, were assigned to the different parties. The federal ministry of finance goes to the FDP.

The coalition parties emphasize that fair taxes form the basis for a state's ability to act. The tax system shall become much simpler for people and companies. Digitalization and de-bureaucratization of the tax administration shall be promoted. Tax evasion and tax avoidance shall be combatted more intensely. The coalition agreement provides for a large number of individual tax measures.

#### **AT A GLANCE**

##### *Corporate taxes and international tax law*

- „Super depreciation“ for climate protection and digital assets acquired or produced in 2022 and 2023.
- Prolongation of the extended loss offset (€10m instead of €1m) until the end of 2023 and extension of the loss carryback to the two immediately preceding years.
- Extension of withholding taxation, in particular through an adjustment of the DTTs, and introduction of a limitation on interest rates to supplement the interest limitation rules in order to avoid undesired tax planning arrangements.
- Intensified combat of tax evasion, tax avoidance, and aggressive tax arrangements.
- Introduction of a reporting obligation for national tax arrangements of companies with a turnover of more than €10m.
- Constant updating of the EU tax havens list (“EU black list”), implementation of the OECD rules against tax avoidance arrangements in the international exchange of information about financial accounts (CRS and FATCA) as well as advocacy for an extension of the exchange of information.
- Active advocacy for the introduction of the global minimum taxation.
- Film funding: analysis of the introduction of investment obligations and tax incentive models and creation of legal framework conditions in order to structure the tax treatment of film co-productions with legal certainty.

##### *Environment and climate*

- Company car taxation: for newly registered vehicles, the current privileging of plug-in hybrid vehicles is to be geared more towards purely electric driving performance.
- Reallocation of the EU plastic tax to manufacturers and distributors.
- Advocacy for the introduction of a Europe-wide aviation tax, pending a European decision on the introduction of a kerosene tax.
- Expiry of the promotion of renewable energies. Analysis and adjustment of all exceptions from the levy for renewable energies and the energy taxes as well as the compensation regulations.
- Implementation of the EU Energy Tax Directive, i.a. adjustment of the taxation levels of diesel and petrol, review of the tax treatment of diesel vehicles in the motor vehicle tax.

##### *Real Estate*

- More flexible structuring of the real estate transfer tax by the Federal States, e.g. through a tax-exempt allowance for the acquisition of owner-occupied residential property.
- Closing of tax loopholes used by corporate groups in the acquisition of real estate (share deals) for reciprocal financing purposes.
- Increase of the depreciation rate for new residential buildings from 2% to 3%.
- Combat of illegal financing of real estate through suitable measures, i.a. through proof of taxation required for commercial and private real estate buyers from abroad for any acquisition of real estate in Germany, as well as a ban on purchasing real estate with cash.

## VAT

- Further development of import VAT.
- Combatting VAT fraud: introduction of a nationwide uniform electronic reporting system for the preparation, verification and forwarding of invoices. Advocacy for a definite VAT system (e.g. reverse charge) at EU level.

## **Modernization of the taxation procedure and de-bureaucratization**

- Simplification of the tax system: advancement of digitalization and de-bureaucratization of the tax administration.
- Reduction of tax bureaucracy, e.g. through higher thresholds and fully digitalized procedures.
- New Bureaucracy Relief Act to provide relief for the economy, citizens as well as the administration.
- Modernization and acceleration of corporate tax audits, in particular through improved interfaces, standardization and the sensible use of new technologies.
- Establishment of a central organizational unit at federal level to ensure the tax administration's ability to adapt to digital transformation and to provide for a noticeable reduction in tax bureaucracy.
- Strengthening of Customs, the Federal Central Tax Office (BZSt), the Federal Financial Supervisory Authority (BaFin), and the Financial Intelligence Unit (FIU) in order to take strategic action against tax evasion, financial market crimes, and money laundering.

## **Other**

- Extension of the tax regulation with respect to working from home for employees until 31 December 2022 and evaluation.
- Making employee share ownership more attractive, i.a. by a further increase of the tax allowance.
- Increasing the so-called midi-job threshold to €1,600 and the mini-job threshold to €520.
- Tax-free employer subsidies for household-related services.

- Abolishing existing tax law-related obstacles for donations-in-kind to charitable organizations by way of a legally safe, bureaucracy reduced and simple regulation.
- Introduction of EU legal forms for associations and foundations, simplification of the equivalence tests to examine the non-profit status from other member states, and thus relaxation for cross-border donations and co-operations.

## **Comparison with the election programs**

A whole range of fiscal proposals that were included in the election programs of the coalition parties are not mentioned in the coalition agreement. This concerns for instance:

- Lowering of the corporate tax burden to max. 25% (FDP)
- Limitation of the deductibility of manager salaries (SPD, Bündnis 90/Die Grünen)
- Higher taxation of large assets and high income, e.g. by increasing the tax rate, adjusting inheritance tax, reintroducing wealth tax (SPD, Bündnis 90/Die Grünen)
- Lowering of the tax ratio for individuals to below 40% and complete abolition of the solidarity surcharge (FDP)

## **OUTLOOK**

After the three parties (SPD, Bündnis 90/Die Grünen and FDP) voted in favor of the new coalition deal, it was adopted on the 07 December 2021. Chancellor Olaf Scholz was sworn in on 08 December 2021.

## **2. German Federal Tax Court ("BFH") on the 'competition' between Section 1 of the German Foreign Tax Act (AStG) and 'transfer pricing adjustment' by assessing hidden profit distributions**

### **INTRO**

If income corrections are made during a tax audit of companies with cross-border group transactions, the question of how to technically implement the correction often arises.



From the taxpayer's point of view, a correction according to sec. 1 Foreign Tax Act ("AStG") is to be preferred, since corresponding corrections "only" lead to an increase in income.

On the other hand the tax authorities often tend to assume a hidden profit distribution (sec. 8 Para. 3 German Corporation Tax Act ("KStG")), since in addition to the off-balance sheet income correction a capital gains tax of 25% is payable, unless there is an exemption certificate for capital income under a Double Tax Treaty obtained by the taxpayer.

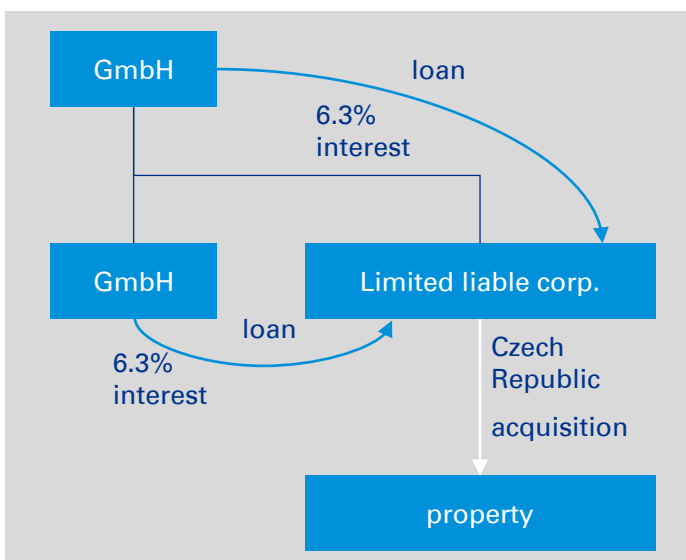
BFH has dealt with the relation between se. 1 AStG and a hidden profit distribution and concluded that, contrary to the view of the tax authorities, there is no priority between a hidden profit distribution and the income adjustment provisions accord. to sec. 1 AStG (ruling dated November 27, 2019, ref. I R 14/16).

Furthermore, BFH dealt with the application of the European Court of Justice's (ECJ) "Hornbach-Baumarkt" decision regarding interest in the case of group loans. The ruling is part of extensive case law on intra-group financing relations that has recently been issued. The current case concerned a waiver of interest on loans in cross-border triangular constellations.

## AT A GLANCE

### BFH decision dated November 27, 2019

In this case a German limited liability company ("GmbH") owned 100% of the shares in another GmbH and a Czech limited liability company. Both the parent company and the German subsidiary granted loans to the Czech company which bore interest at a rate of 6.3%. In the year in dispute (2003), the loans were retroactively made interest-free.



Initially, it was disputed whether a correction of the income was to be made in accordance with sec. 1 AStG or section 8 (3) sentence 2 KStG.

BFH was of the opinion that a non-interest-bearing loan also constitutes a foreign business relation under sec. 1 (1) and (4) AStG as amended in 2003. In its view, a correction was possible under both provisions (sec. 1 AStG and sec. 8 (3) sentence 2 KStG); i.e. would apply in parallel. A correction under both provisions would not apply if a correction had already been made under one of the two provisions; the "applicable domestic profit" should only be taxed once.

In the case of a hidden profit distribution in a triangular case, according to BFH's case, a hidden profit distribution by the domestic subsidiary (in the form of the interest waiver vis-à-vis the sister company) to its parent company would in principle initially result in an increase of income. However, in terms of the relation between the parent company and the foreign subsidiary, this waiver of interest does not constitute a contributable asset. Therefore, the transaction does not lead to an increase in the parent company's investment (subsequent increase of acquisition costs), but to an expense from the so-called consumption of benefits.

However, if the application of the arm's length principle leads to more extensive adjustments than the other provisions, the more extensive adjustments must be made in addition to the legal consequences based on other provisions. In the case at hand, the BFH adjusted the income on basis of sec. 1 (1) AStG. Thus, the parent company's and the subsidiary's interest waivers are to be added off-balance sheet in each case under sec. 1 AStG.

In justification, BFH refers to a ruling dated December 4, 1996 in connection with the correction of income under sec. 4 (5) German income tax act in relation to the correction under a hidden profit distribution.

In these proceedings BFH referred some further issues back to the competent Saxony Fiscal Court in the first instance, as the plaintiff parent company had not been given the opportunity, among other things, to prove economic reasons for the waiver of interest. This possibility resulted from the ECJ's "Hornbach-Baumarkt" decision (dated May 31, 2018, Case No. C-382/16).

Even though BFH ruled that the taxpayer may choose which provision (sec. 1 AStG or a hidden profit distribution) to examine the two options' legal consequences

do not differ from each other, currently the German Federal Ministry of Finance does not consider this case law in the new Administrative Guidelines – Transfer Pricing (Verwaltungsgrundsätze Verrechnungspreise, AG TP) published on 14 July 2021.

The objective of an income adjustment is to identify and determine the applicable domestic profit. According to the AG TP, it must be assessed in each individual case which German adjustment provision applies. Depending on the individual case, sec. 1 AStG must be applied in addition or instead of other adjustment provisions. The Federal Ministry of Finance does, therefore, not consider the BFH's case law according to which a hidden profit distribution as a legal instrument does not take precedence over a correction based on sec. 1 AStG.

However, as administrative provisions, the AG TP reflect the legal opinion of the German tax authorities on pertinent legal regulations and therefore do not directly bind the taxpayer.

#### *Other relevant case law on intra-group loans*

For some time now, BFH has been dealing with the correction of income in connection with loan agreements between internationally affiliated companies.

#### *BFH's decision dated 18 May 2021: Determination of arm's length interest on intra-group loans*

- The comparable uncontrolled price (CUP) method is preferable to the cost-plus method when several methods are applicable
- The borrower's credit risk or credit rating as part of a group is generally determined based on his stand-alone rating; A better group rating can increase the creditworthiness of strategically important companies
- The creditworthiness of the borrower and not the financial capacity of the lender is decisive for the transactional determination of third-party loan interest

#### *BFH's decision dated 18 May 2021: Excessive interest on a shareholder loan as hidden profit distribution*

- A third party would charge a risk premium for a lack of collateral or subordination when granting a loan
- When applying the internal comparable

uncontrolled price, differences (especially in seniority and rank) should be taken into account by means of adjustment calculations

- In case of absence of the contractual collateral, the borrower's de facto financial capacity (for collateralizing the intra-group loan) does not exclude the application of the respective risk premium

#### *BFH's decision dated 09 June 2021: Income correction as per sec. 1 (1) AStG in case of partial write-offs of unsecured loan receivables issued in the group*

- The lack of collateral is one of the factors, which, when viewed as a whole, can lead to the transaction considered not to be at arms' length
- Whether an unsecured group loan is at arms' length in the context of an overall consideration depends on whether an unrelated third party would have provided the loan under the same conditions, where appropriate, by taking into account a possible risk compensation
- If an unsecured group loan would only be at arms' length in case of an interest rate higher than agreed-upon, an income correction must be made primarily in the amount of this difference.

### **OUTLOOK & RECOMMENDATION**

BFH has been dealing with the correction of income in connection with loan agreements between internationally affiliated companies.

This shows the trend of an increasing internationalization of corporate relations. Should the tax authorities correct the income in similar cases within the scope of a hidden profit distribution, the constellation and the effects should be examined and, if necessary, an appeal should be filed with reference to BFH's current rulings.

### **3. German Federal Constitutional Court ruling on the unconstitutionality of the interest rate for tax payments and tax refunds of 6% as of 2014**

#### **INTRO**

As per the German Federal Constitutional Court's decision from 8 July 2021, the interest rate of 0.5% per month on tax payments and tax refunds was deemed

to be unconstitutional. The prevailing legislation is still applicable for interest calculation periods until 31 December 2018. The legislator is expected to pass an amendment of the interest rate by 31 July 2022 for interest calculation periods starting from 1 January 2019.

Hence, this ruling of the German Federal Constitutional Court has a high relevancy for all German companies, as well as foreign corporations with subsidiaries located in Germany. This pertains, of course, also Japanese companies.

## **AT A GLANCE**

### *Interest on tax payments and tax refunds*

In accordance with Sec. 233a AO (German General Fiscal Code), interest on tax payments and tax refunds generally concerns income, corporate income, value added and trade tax. This encompasses the period between when the tax arises and its assessment. The interest calculation period commences after the end of an interest free grace-period of 15 months, starting from the end of the calendar year in which the tax arose. For example, the interest calculation period for the 2018 corporate income tax assessment period begins 1 April 2020.

It should be mentioned that, on account of the coronavirus, the interest-free grace period for the 2019 assessment period was extended by six months, to 21 months (start of the interest calculation period from 1 October 2021) and by three months for the 2020 assessment period, to 18 months (start of the interest calculation period from 1 July 2022). The interest rate has been 0.5% per month.

Affected by the interest are those companies whose taxes are assessed or amended after the end of the interest-free grace period. This might especially pertain to the amended tax assessment after a tax audit, where there is typically also a longer interest calculation period.

### *German Federal Constitutional Court ruling of 8 July 2021*

Following the structurally low interest levels after the financial crisis of 2008, the prevailing annual interest rate of 6% revealed itself, no later than in 2014, to be clearly unrealistic.

Even though there was already a discrepancy to the market interest rates for interest calculation periods until 2013, the low interest level had only become so entrenched in 2013 that it then became apparent that

the legal rate of interest was clearly unrealistic and thus unconstitutional.

With the German Federal Constitutional Court ruling of 8 July 2021, the court has now decided that the interest rate of 0.5% on tax payments and tax refunds per month is unconstitutional for interest calculation periods starting from 1 January 2014. However, the court does not question the constitutionality of the interest charged on tax payments or tax refunds as such. It was also decided that the prevailing law, that is, the interest rate of 0.5%, continues to apply for interest calculation periods up through 2018. Additionally, interest on tax payments and refunds affects only those amounts to be paid for interest calculation periods starting 2019. Thus, different rates could be applicable in cases where the interest calculation period encompasses both periods. The ruling concerns all legally collected tax types: income, corporate income, value added and trade tax (also wealth tax). The municipalities are in charge of the trade tax and thus, those municipalities that are not under the guidance of the BMF, might handle the option of a provisional interest rate assessment differently than the tax offices.

The legislator is now obligated to adopt a new constitutional regulation by 31 July 2022. This can but need not necessarily affect interest calculation periods before 2019. Additionally, either a fixed interest rate or a floating interest rate linked to a suitable reference interest rate may be introduced by the legislator.

### *Letter of the German Federal Ministry of Finance (BMF) of 17 September 2021*

The German Federal Ministry of Finance responded to the ruling of the German Federal Constitutional Court with a letter, in which the Ministry further specified and summarized the practical application of the court's decision.

The current legislation (i.e., the monthly interest rate of 0.5%) may not be applied for interest calculation periods after 31 December 2018. The following applies to interest rate calculation periods from 1 January 2019:

- Sec. 233a in conjunction with Sec. 238 (1) Sentence 1 AO is not applicable anymore due to its infringement on Art. 3 (1) GG (Constitution Law); Courts and administrative institutions are therefore not allowed to apply these standards anymore and ongoing proceedings are to be suspended



- “New” amounts of interest payments and refunds may no longer be assessed on the basis of Sec. 233a in conjunction with Sec. 238 (1) Sentence 1 AO
- Unappealable interest determinations based on the application of Sec. 233a in conjunction with Sec. 238 (1) Sentence 1 AO are neither to be reversed nor amended following the decision of the Federal Constitutional Court (Sec. 79 (2) Sentence 1 BVerfGG (Federal Constitutional Court Act)). However, enforcement of such a decision – insofar as it has not yet been enforced – is inadmissible (Sec. 79 (2) Sentence 2 BVerfGG)
- Appeal procedures are to be suspended until the new regulations are established; objections against the suspension of the determination of interest on refunds will be rejected as unfounded
- The suspension of execution is to be continued

For interest payment or refund modifications or corrections, the following regulations apply for interest calculation periods from 1 January 2019:

- In cases that include a reservation of verification (potentially also provisionally), the reassessment of interest is to be suspended; Provisional status is to be maintained in cases of already determined interest (Sec. 165 (1) Sentence 2 Nr. 2 AO)
- In cases with full or partial provisional status the reassessment of interest is also to be suspended; Provisionality is to be upheld for already determined interest to the current extent (Sec. 165 (1) Sentence 2 Nr. 2 AO)
- In cases without reservation of review or provisionality, the reassessment of interest is to be suspended

## OUTLOOK

When implementing the future legislative amendment, the tax authorities or municipalities (in the case of trade tax) need to examine, for interest calculation periods as of 2019, whether and to what extent an amended interest assessment to the detriment of taxpayers is in conflict with the protection of legitimate expectation. Thus, when revoking or amending a tax or interest assessment, it may not be taken into account in a way that would be detrimental to the taxpayer that the Federal Constitutional Court determined the invalidity of a law.

According to prevailing opinion and established case law of the German Federal Tax Court, the protection of legitimate expectation fundamentally applies also in the case of preliminary tax assessments.

According to the Federal Constitutional Court, the unconstitutionality should also not be at the taxpayer’s expense for other interest matters with the same interest rate according to the Fiscal Code of Germany (i.e., interest on deferrals, evasion and suspension of collection). Proceedings are pending at the German Federal Tax Court on the constitutionality of these interest rates.

# KPMGドイツにおける 日本担当連絡先



## KPMGハンブルグ事務所

Fuhrentwiete 5  
20355 Hamburg, Germany  
T 040 32015-5903  
F 01802-11992-9721  
藤井 晃太郎 (ふじい こうたろう)

## KPMGデュッセルドルフ事務所

Tersteegenstr. 19-23  
40474 Düsseldorf  
T 0211-475-7336  
F 0211-475-6336  
辻村 温憲 (つじむら あつのり)  
津上 孟彦 (つがみ たけひこ)  
細矢 典利 (ほそや のりとし)  
内田 聖子 (うちだ しょうこ)  
美田 宏子 (みた ひろこ)  
斎藤 陽子 (さいとう ようこ)

## KPMGフランクフルト事務所

THE SQUAIRE, Am Flughafen  
60549 Frankfurt am Main  
T 069-9587-1909  
F 01802 11991-1531  
神山 健一 (こうやま けんいち)  
大林 幸太郎 (おおばやし こうたろう)  
Ecker 美穂 (エッカー みほ)  
西田 真奈 (にしだ まな)  
中 誠也 (なか せいや)

## KPMGミュンヘン事務所

Ganghoferstr. 29  
80339 München  
T 089-9282-1072  
F 01802-11991-0077  
足立 和久 (あだち かずひさ)

## Editorial Team



Jörg Grünenberger  
KPMG AG WPG  
Tersteegenstr. 19-23  
40474 Düsseldorf  
T +49 211 475-6404  
jgruenenberger@kpmg.com



Barbara Sillich  
KPMG AG WPG  
THE SQUAIRE, Am Flughafen  
60549 Frankfurt am Main  
T +49 69 9587-2178  
bsillich@kpmg.com

## 印刷 発行責任者

Jörg Grünenberger (責任者\*)  
KPMG AG  
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft  
Tersteegenstr. 19-23  
40474 Düsseldorf  
T +49 211 475-6404  
jgruenenberger@kpmg.com

\*ドイツ法による責任者 ( § 7 (2) Berliner PresseG)

[home.kpmg/de](https://home.kpmg/de)

[home.kpmg/de/socialmedia](https://home.kpmg/de/socialmedia)



The information contained herein is of a general nature and is not intended to address the circumstances of any particular individual or entity. Although we endeavor to provide accurate and timely information, there can be no guarantee that such information is accurate as of the date it is received or that it will continue to be accurate in the future. No one should act on such information without appropriate professional advice after a thorough examination of the particular situation. Our services are provided subject to our verification whether a provision of the specific services is permissible in the individual case.

ここに記載されている情報はあくまで一般的なものであり、特定の個人や組織が置かれている状況に対応するものではありません。私たちは、的確な情報をタイムリーに提供するよう努めておりますが、情報を受け取られた時点およびそれ以降における正確さは保証の限りではありません。何らかの行動を取られる場合は、ここにある情報のみを根拠とせず、プロフェッショナルが特定の状況を綿密に調査した上で下す適切なアドバイスに従ってください。

© 2022 KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, a corporation under German law and a member firm of the KPMG global organization of independent member firms affiliated with KPMG International Limited, a private English company limited by guarantee. All rights reserved.

The KPMG name and logo are trademarks used under license by the independent member firms of the KPMG global organization.