

## **Cross Border Leasing – was nun?**

Dr. Sven Christian Gläser

# Ebner Stolz Mönning Bachem: Fakten

---

Nationale und internationale Beratung auf höchstem Niveau.

Langjährige Verbindungen in Wissenschaft, Fachgremien und Finanzverwaltung.

700 Mitarbeiter, über 300 Berufsträger mit dualer Ausbildung.

Marktführer im Mittelstand.

Weltweites Beratungsnetz.



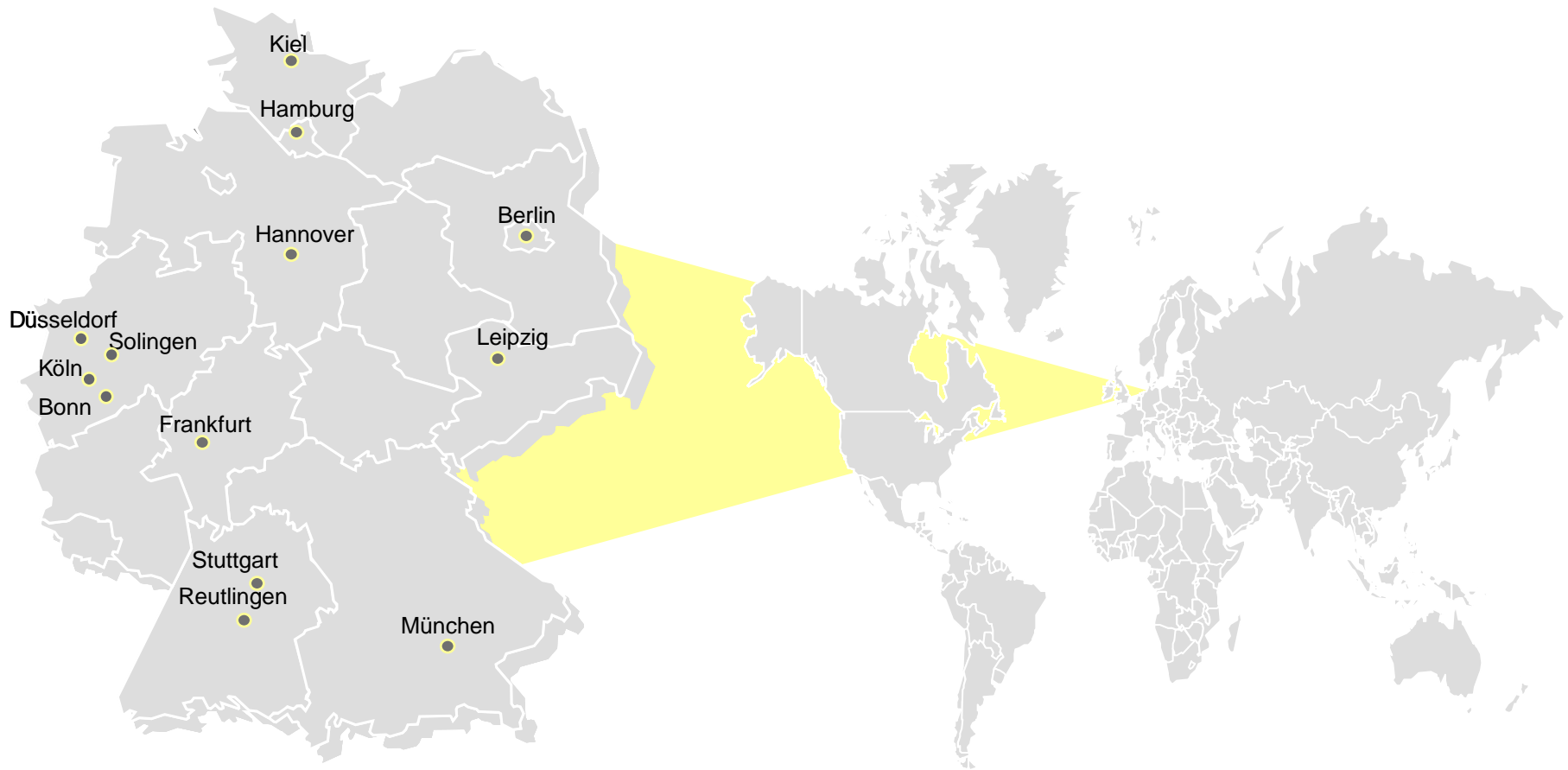
# Ebner Stolz Mönning Bachem: das Unternehmen auf einen Blick

---



- Unternehmen: Eine der zehn großen selbstständigen Beratungsgesellschaften in Deutschland.
- Leistungsspektrum: Wirtschaftsprüfung, Steuerberatung, Rechtsberatung und Unternehmensberatung aus einer Hand mit Fokus auf mittelständischen Unternehmen.
- Arbeitsweise: Feste Ansprechpartner, nah vor Ort, internationale Vernetzung.
- Umsatz 2008: EUR 89,1 Mio.
- Internationales Netzwerk: NEXIA International (620 Partnerfirmen in 97 Ländern).

# Ebner Stolz Mönning Bachem – eingebunden in die weltweite Kooperation NEXIA



# Cross Border Leasing – was nun?

---

1. Einleitung
2. Grundstruktur einer CBL-Transaktion
3. Motive für den Abschluss eines CBL-Vertrags
4. Ausgewählte Risiken bei CBL-Transaktionen
5. Aktuelle Herausforderungen
6. Handlungsbedarf für den Controller
7. Fazit

# 1. Einleitung

---

- Cross Border Leasing (CBL): Verträge über grenzüberschreitende Leasingverhältnisse zwischen europäischen Kommunen sowie kommunalen Unternehmen mit US-amerikanischen Finanzinstituten
- Leasinggegenstand: langlebige Wirtschaftsgüter der Daseinsvorsorge (z.B. Wasserleitungen, Schienennetze, Kläranlagen, Kraftwerke)
- Motivation: Steuervorteil für hinter Trust stehenden Investor
- Schätzungen: seit Mitte der 90er Jahre in Deutschland etwa 100 Städte mit 150 bis 200 Verträgen bei Gesamtvolumen zwischen 30 und 100 Mrd. €
- Änderung des US-Steuerrechts in 2004 führte zu Wegfall des Steuervorteils, seitdem wurden keine neuen Verträge mehr abgeschlossen

- Thema „CBL“ hoch brisant durch zwei aktuelle Entwicklungen:
  - Infolge internationaler Finanzkrise ist Rating ehemals namhafter Finanzinstitute, die im Rahmen der CBL-Transaktionen als Erfüllungsübernehmer fungieren, unter vertraglich vorgeschriebenes Mindestniveau gesunken; zahlreiche deutsche Vertragspartner müssen **Sicherheitenlücke** mit hohem finanziellem Aufwand schließen.
  - US-Finanzverwaltung (IRS) qualifiziert CBL-Transaktionen als **missbräuchliche Steuerumgehungen** u. drängt – unterstützt von US-Gerichten – massiv zu vorzeitiger Beendigung.

## 2. Grundstruktur einer CBL-Transaktion

---

- **langfristiger Hauptmietvertrag** (z.B. auf 99 Jahre) mit Leasingnehmer (LN) in Gestalt eines eigens hierzu gegründeten US-amerikanischen Trusts (Head Lease), der Leasinggegenstand sogleich für weit kürzere Dauer (z.B. für 30 Jahre) an Leasinggeber (LG) **zurückvermietet** (Sub Lease)
- bei Ende des Sub Lease besitzt LG **Option auf Rückerwerb der Rechte aus Head Lease** gegen bei Vertragsschluss vereinbarten Preis
- **nach Vertragsschluss erfüllt Investor alle Zahlungsverpflichtungen** aus Head Lease u. überweist abgezinsten Betrag an **Erfüllungsübernehmer (EÜ)** in Gestalt von Kreditinstituten u. Versicherungen
- EÜ erbringen in der Folgezeit sämtliche im Rahmen des Sub Lease vom LG geschuldeten Leistungen; **LG bleibt aber rechtlich zur Leistung verpflichtet** (Schuldbeitritt, keine Schuldübernahme)

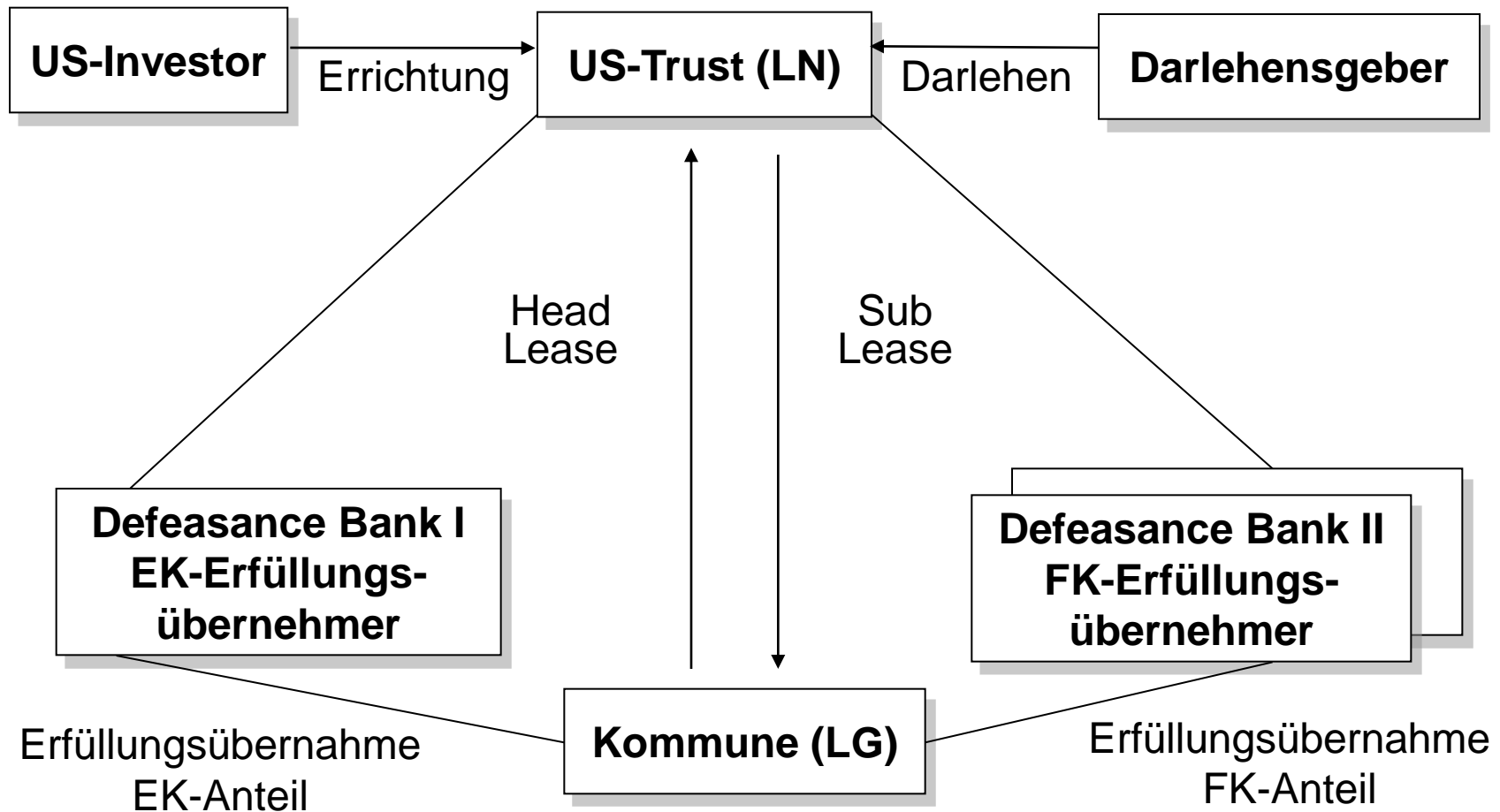
## 2. Grundstruktur einer CBL-Transaktion

---

- Nach Ablauf des Sub Lease stehen LG laut Vertrag regelmäßig folgende **Handlungsoptionen** offen:
  - **Verlängerung des Sub Lease** gegen entsprechendes Entgelt
  - **Rückwerb der Rechte des LN aus Head Lease** zu bei Vertragsschluss vereinbartem Optionspreis (Early Buyout Option); Zahlung durch EÜ; dadurch Beendigung der Transaktion
  - Inanspruchnahme entgeltlicher, durch den Trust oder einen beauftragten Dritten mit Leasinggegenständen erbrachter Dienstleistungen (**Service Contract**)

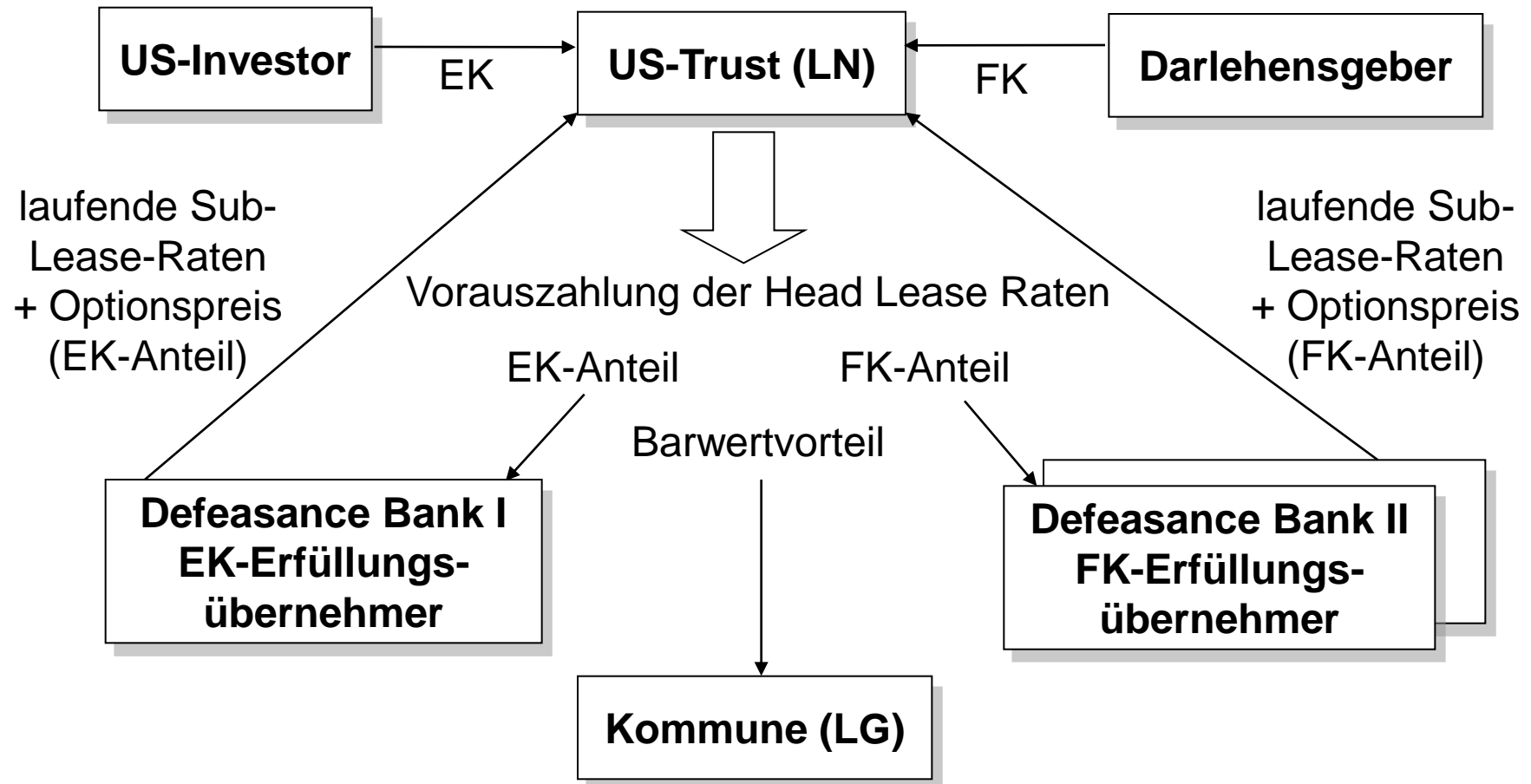
## 2. Grundstruktur einer CBL-Transaktion

### Vertragliche Struktur



## 2. Grundstruktur einer CBL-Transaktion

### Zahlungsflüsse



### 3. Motive für den Abschluss von CBL-Verträgen

---

- Hauptmotiv: Generierung eines **Steuervorteils in USA** in Form einer Steuerstundung
- **Steuerarbitrage**: Ausnutzung der divergierenden steuerlichen Zurechnung von Wirtschaftsgütern
- **aus deutscher Sicht** bleibt LG Eigentümer des Leasingguts; zusätzlicher einmaliger Liquiditätszufluss durch Nutzung bereits vollständig finanzierter u. in Betrieb befindlicher Wirtschaftsgüter
- **aus US-Sicht** wird LN Eigentümer der Leasinggegenstände u. kann diese steuerwirksam abschreiben
- auf den ersten Blick wundersame Geldvermehrung

## 4. Ausgewählte Risiken bei CBL-Transaktionen



## 4. Ausgewählte Risiken bei CBL-Transaktionen

---

- **LG** trägt insbesondere folgende Risiken:
  - Beschädigung o. Untergang des Leasingguts
  - Risiko des vertragsgemäßen Betriebs u. Unterhalts
  - steuerliche Anerkennung in Deutschland (verbindliche Auskunft)
  - Bonitäts- u. Insolvenzrisiko bzgl. EÜ; bei Herabstufung des EK-EÜ unter vertragliches Mindest-Rating (Rating Trigger) muss LG diesen auf eigene Kosten ersetzen
  
- **US-Investor** trägt Risiko der steuerlichen Anerkennung in USA:
  - Änderung der anzuwendenden Steuergesetze
  - Rechtsprechung weicht von Rechtsauslegung des US-Investors ab
  - Finanzverwaltung weicht von Rechtsauslegung des US-Investors ab

## 4. Ausgewählte Risiken bei CBL-Transaktionen

### Vertragspflichten des LG

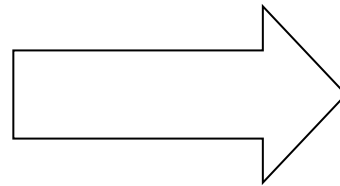
Ersatz des EK-EÜV  
bei Rating Trigger

Betriebsbereites Vorhalten u.  
Unterhalten des Leasingguts  
(Identität von Art u. Menge)

Dokumentation von Wartung u.  
Änderung der  
Leasinggegenstände

Laufende Informationen  
(Bilanz, GuV etc.) an Trust,  
Investor u. Darlehensgeber

ungeheilte  
Pflichtverletzung



(Event of Default)

### Sekundäransprüche des LN

Kündigung der Verträge  
unter Einforderung der  
Termination Values

*oder*

Fortführung der Verträge  
unter Herausgabe des  
Leasingguts

*oder*

Schadensersatzleistung

## 5. Aktuelle Entwicklung

---

Seit 2008 sind zwei Risiken akut geworden:

- IRS erkennt CBL-Verträge für steuerliche Zwecke **nicht als echte Leasingverhältnisse** (True Lease) an  
→ Wegfall der Steuervorteile
- durch Folgen der Finanzkrise weist EK-EÜ (z.B. US-Versicherer ALG) **nicht mehr vertragliches Mindest-Rating** auf (Rating Trigger)  
→ LG zum Austausch des EK-EÜ verpflichtet

## 5. Aktuelle Entwicklung: Steuern

---

- Februar 2005: IRS qualifiziert CBL-Transaktionen in Verwaltungsrichtlinie als missbräuchliche Steuerumgehung u. **versagt steuerliche Anerkennung**
- Frühjahr 2008: **US-Gerichte bestätigen** Auffassung des IRS
- August 2008: IRS reagiert mit **Settlement Initiative** (Angebot zur außergerichtlichen Einigung)
- bislang haben nach Schätzungen 2/3 der an CBL-Transaktionen beteiligten US-amerikanischen Investoren Vergleichsangebot des IRS **angenommen**

## 5. Aktuelle Entwicklung: Steuern

---

- Inhalt der **Settlement Initiative**:
  - Einmahlzahlung des Trusts wird als Darlehensgewährung an LG behandelt
  - (Rück-)Zahlungen des LG enthalten Zins- u. Tilgungsanteil
  - bis einschl. 2007 sind 80% des Zinsanteils steuerpflichtig, danach 100%
  - nur 20% des ursprüngl. geplanten Steuervorteils steuerlich abziehbar
  - IRS verzichtet auf Zins- u. Strafzahlungen
  - bei Annahme des Vergleichs gelten CBL-Transaktionen für steuerliche Zwecke als zum 31.12.2008 beendet
  - bei tatsächlicher Beendigung nach 31.12.2008, aber vor 01.01.2011, wird tatsächlicher Gewinn besteuert, nach 31.12.2010 fiktiver Gewinn

## 5. Aktuelle Entwicklung: Steuern

---

- Juni 2009: **Gesetzesinitiative im US-Senat**  
100%ige Sondersteuer auf sämtliche im Rahmen der vorzeitigen Beendigung einer CBL-Transaktion durch US-Investoren erzielten Gewinne
  - bei einvernehmlichen Vertragsauflösungen u. auch bei Kündigungen mit Schadensersatzforderungen
  - alle ab 24.06.2009 erzielten Gewinne erfasst
  - Ziel: Entlastung von US-Leasinggebern (meist Verkehrsbetriebe) von finanziellen Belastungen durch vorzeitige Vertragsauflösungen;  
nicht bezweckt: Verhinderung sämtlicher vorzeitiger Vertragsauflösungen
  - Umsetzung völlig ungewiss

## 5. Aktuelle Entwicklung: Steuern

---

- Folgen dieser Entwicklung:
  - einerseits: CBL-Transaktion durch Wegfall der steuerlichen Vorteile nicht mehr wirtschaftlich sinnvoll, daher **Anlass für Investor zur vorzeitigen Beendigung**
  - andererseits: **Verunsicherung durch Gesetzesinitiative**, die vorzeitige Beendigung nach 24.06.2009 wirtschaftlich unattraktiv macht
  - Investoren, die Settlement Initiative akzeptiert haben, dürften wegen drohenden fiktiven Gewinns **Beendigung vor 01.01.2011** anstreben
  - übrige Investoren könnten sich **abwartend** verhalten im Hinblick auf weitere Entwicklung

## 5. Aktuelle Entwicklung: Finanzkrise

---

- als EÜ wurden regelmäßig **Finanzinstitute mit herausragenden Bonitätsnoten** ausgewählt (z.B. AIG)
- Auswirkungen der Finanzkrise:  
Rating zahlreicher als Erfüllungsübernehmer eingeschalteter Banken und Versicherungen ist **unter vertragliches Mindestniveau gefallen**
- Folge:  
LG muss bisherigen Erfüllungsübernehmer durch Finanzinstitut mit vertragsgemäßigem Rating **ersetzen**
- aber:  
wegen der allgemein drastisch gesenkten Ratings weist **kaum ein Finanzinstitut vertragliches Mindestniveau** auf

## 5. Aktuelle Entwicklung: Finanzkrise

In praxi drei (vertraglich nicht vorgesehene) Lösungswege:

- **Beendigung des EK-EÜV** mit bisherigem EÜ zu Marktwert sowie Erwerb u. Verpfändung von US-Treasuries mit erforderlicher Laufzeit u. Verzinsung  
Nachteil: Marktwert der EÜ-Verpflichtung < Planwert → endgültiger Verlust iHd Differenz zw. AK der US-Treasuries u. Marktwert  
Vorteil: „sichere“ Vertragsfortführung (Bonität der USA)
- **Fortführung des EK-EÜV** sowie Erwerb u. Verpfändung von US-Treasuries mit erforderlicher Laufzeit und Verzinsung  
Nachteil: hoher Finanzbedarf für US-Treasuries, da kein Erlös aus Beendigung des EK-EÜV zum Marktwert; bei Ausfall des EÜ Totalverlust  
Vorteil: bei planmäßigem Verlauf kann LG Erlös aus US-Treasuries am Laufzeitende vereinnahmen
- **vorzeitige Beendigung der CBL-Verträge** gegen Schlusszahlung an Trust  
Nachteil: endgültiger Verlust iHd Differenz zw. Schlusszahlung u. Marktwert  
Vorteil: Schadensbegrenzung, Planungssicherheit

## 6. Handlungsbedarf für den Controller

---



**Ziel:** Minderung der Risikokosten,  
Ausnutzung von Handlungsspielräumen

**Weg:** Erkennung, Bewertung u. Steuerung  
von Risiko- und Chancenpotential

**Mittel:** Risiko-/Chancencontrolling,  
Risiko-/Chancenmanagement

## 6. Handlungsbedarf für den Controller

---

### Weg: Erkennung, Bewertung u. Steuerung von Risiko- und Chancenpotential

- **Identifizierung u. Bewertung der Risiken** bzgl.
  - eigener Leistungspflichtverletzung des LG
  - Ratingherabstufung des EK-EÜ, der Bundesrepublik Deutschland bzw. des jeweiligen Bundeslandes sowie bei Erwerb von US-Treasuries der USA
- **Prüfung u. Bewertung der Chancen** bzgl.
  - Geltendmachung von Haftungsansprüchen gegenüber den im Vorfeld der Transaktion u. bei Vertragsschluss beteiligten Beratern
  - Rückforderung zu viel gezahlter Steuern
  - Rentabilität einer einvernehmlichen vorzeitigen Vertragsbeendigung

## 6. Handlungsbedarf für den Controller

---

### Mittel: Risikocontrolling, Risikomanagement

- **aktives Risikomanagement** in Verbindung mit sachgerechtem Pflichten- u. Vertragsmanagement
- Kontrolle des vertragskonformen Betriebs des Leasingguts mit Hilfe eines Transaktionshandbuchs („**Pflichtenheft**“); Erstellung eines vorläufigen Einsatzplans zur fristgerechten Heilung einer möglichen Pflichtverletzung
- **laufendes Monitoring** über gesamte Laufzeit bzgl. Risiko des einseitigen Vertragsbruchs
- **kennzifferngesteuertes Risikomanagement** zur Überwachung der Ratingentwicklung aller relevanten Schuldner

## 6. Handlungsbedarf für den Controller

---

### Mittel: Chancencontrolling, Chancenmanagement

- **laufendes Monitoring** über gesamte Laufzeit bzgl. Chancen einer einvernehmlichen vorzeitigen Vertragsbeendigung
- **aktives Chancenmanagement** bzgl. vorzeitiger Vertragsbeendigung:
  - Zieldefinition (u.a. Zeitpunkt, Umfang, Konditionen)
  - Verhandlungsvorbereitung
  - proaktives Verhalten gegenüber Trust

## 7. Fazit

---

- Laufzeit des letzten CBL-Vertrags endet planmäßig erst in Jahrzehnten
- wirtschaftlich vertretbare Fortführung bis zur Ausübung der Early Buyout Option hängt nicht nur von Erfolg der Stabilisierungsmaßnahmen ab
- daneben vier Schritte essentiell:
  1. Vermeidung einer Leistungspflichtverletzung seitens LG durch **Risikocontrolling mit Pflichten- u. Vertragsmanagement**
  2. Begrenzung der wirtschaftlichen Folgen eines Rating Triggers durch **Risikomanagement (Ratingüberwachung)**
  3. Abschätzung des Schadensminderungspotentials durch **Prüfung von Haftungs- u. Steuererstattungsansprüchen**
  4. ständige Rentabilitätsprüfung durch **aktives Chancenmanagement**