

2009/0311193

15. Mai 2009

IV C 1 - S 2252/09/10003

M

über

PSt'in K

St G

auf dem Dienstweg

m.d.B. um Kenntnisnahme

Maßnahmen zur Beseitigung der Gefahr von erheblichen Steuermindereinnahmen bei der Erstattung von Kapitalertragsteuer durch Gestaltungen im Zusammenhang mit Leerverkäufen;
Erlass eines BMF-Schreibens

2 Anlagen

Sachverhalt und Stellungnahme

BMF hat in Einvernehmen mit den obersten Finanzbehörden der Länder - keine Gegenstimme - beiliegendes BMF-Schreiben erlassen, mit dem Gestaltungen im Zusammenhang von Leerverkäufen um den Dividendenstichtag und die Gefahr von Steuermindereinnahmen eingeschränkt werden.

Der strittige Sachverhalt stellt sich wie folgt dar:

Im Zusammenhang mit der Erstattung der Kapitalertragsteuer auf Dividendenzahlungen sind Gestaltungen an das Fachreferat herangetragen worden, die ein erhebliches Potenzial an Steuermindereinnahmen beinhalten. Befürchtungen aus einschlägigen Beraterkreisen gehen dahin, dass die Beträge weit über der Milliarden-Grenze liegen könnten.

Das Grundmuster gestaltet sich wie folgt:

In zeitlicher Nähe vor dem Dividendenausschüttungstermin (Tag der Hauptversammlung) einer Aktiengesellschaft - in der Regel dürfte dieser Zeitpunkt ein Tag vor diesem Termin sein - wird von einem „Verkäufer“ ein Leerverkauf von girosammelverwahrten Aktien über ein ausländisches Kreditinstitut initiiert. Zum selben Zeitpunkt erteilt eine inländische Körperschaft eine Kauforder „cum [Dividende]“ über Aktien der gleichen Gattung. Es ist davon auszugehen, dass zwischen dem Verkäufer und dem Käufer Absprachen über die gleichartige Durchführung dieser Geschäfte bestehen.

Rechtsfolge dieser Gestaltung ist die Tatsache, dass es zum *zweimaligen Ausweis von Kapitalertragsteuer* in verschiedenen Steuerbescheinigungen kommt: zum einen beim tatsächlichen wirtschaftlichen und rechtlichen Eigentümer der Aktie, zum anderen beim Käufer, obwohl nur einmal Kapitalertragsteuer abgeführt wurde. Damit kann die Erstattung von Kapitalertragsteuer beantragt werden, die nicht einbehalten wurde.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten zu diesen Besonderheiten im Zusammenhang von Leerverkäufen um den Dividendenstichtag verweise ich auf die als Anlage beiliegende nähere Erläuterung.

Für inländische Leerverkäufer hat der Gesetzgeber in § 20 Abs. 1 Nr. 1 Satz 4 EStG eine Regelung gefunden, um Steuerausfälle zu verhindern, indem beim Leerverkäufer ein *weiterer* Tatbestand der Einkünfte aus Kapitalvermögen begründet wurde und somit das Missverhältnis zwischen Ausweis und Einbehalt von Kapitalertragsteuer beseitigt werden sollte. Allerdings greift die Regelung des § 20 Abs. 1 Nr. 1 Satz 4 EStG nicht, wenn der Leerverkauf über ein ausländisches Depot abgewickelt wird.

Diese Lücke hatten sich offensichtlich Angehörige der Branche zunutze machen wollen und entsprechende Vertragsgestaltungen aufgelegt. Dem Fachreferat wurden Hinweise gegeben, dass z.B. in der Kanzlei Freshfields derartige Produkte kreiert wurden und größere deutsche Banken (Commerzbank, Dresdner Bank) sowie andere Banken (JP Morgan, zumindest eine Landesbank) beabsichtigt hatten, in dieses Geschäft einzusteigen. Der „Gewinn“ – die zu Unrecht erhaltene Steuererstattungen – sollte zwischen dem Leerverkäufer und dem Aktienkäufer aufgeteilt werden.

Auf die Rückfragen, warum die Personen derartige Hinweise an das BMF herantrugen, führten diese unterschiedliche Gründe an. So trug ein Angehöriger der

steuerberatenden Berufe vor, dass es nicht sein dürfe, dass der Staat ausgeplündert werde. Ein Vertreter aus der Bankenbranche meinte, dass sein Haus solche Geschäfte nicht machen würde (code of conduct), er jedoch aber auch verhindern wollte, dass andere Häuser sich diese Geschäfte zu Nutze machen.

Das BMF-Schreiben wirkt wie folgt:

- Zur Aufklärung der beschriebenen Fälle werden die inländischen auszahlenden Stellen zu einer „besonderen“ Steuerbescheinigung verpflichtet. Diese soll einen gesonderten Ausweis von Dividenden aus Aktien, die mit Dividendenanspruch erworben, aber ohne Dividendenanspruch geliefert wurden, sowie die Angabe der hierauf bescheinigten Kapitalertragsteuer enthalten.

(Sofern die Kreditinstitute in ihrer Funktion als Käuferbank bei Dividendenausschüttung technisch noch nicht in der Lage seien, die Dividenden aus den bezeichneten Geschäften zu erkennen und gesondert zu bescheinigen, seien zu einem späteren Zeitpunkt korrigierte Steuerbescheinigungen zu erstellen und die ursprünglichen Steuerbescheinigungen zurückzufordern bzw. – sofern dies nicht möglich ist – hierüber das zuständige Finanzamt zu unterrichten.)

- Die inländische Körperschaft kann die solchermaßen gesondert bescheinigte Kapitalertragsteuer im Rahmen der Veranlagung nur dann anrechnen und erstatten lassen, wenn sie eine Bescheinigung eines Steuerberaters bzw. Wirtschaftsprüfers dahingehend vorlegt, dass keine Erkenntnisse über Absprachen mit einem Leerverkäufer vorliegen.
- Im Hinblick auf steuerbefreite inländische Körperschaften wird die Freistellung von der Kapitalertragsteuer im Rahmen des Sammelantragsverfahrens weiter zugelassen, doch wird eine Meldung dieser Erstattungsfälle an das Bundeszentralamt für Steuern vorgeschrieben. Ferner müssen auch diese steuerbefreiten Körperschaften eine „Unbedenklichkeitsbescheinigung“ eines Steuerberaters bzw. Wirtschaftsprüfers vorlegen, da ansonsten eine Rückforderung der bereits erstatteten Kapitalertragsteuer durch die Finanzverwaltung erfolgt.

Inländische Publikumsfonds sind von dieser Neuregelung ausgenommen, da bei ihnen die Gefahr für solche Gestaltungen nicht vorliegen. Das gleiche gilt für natürliche Personen als Anteilseigner.

Die vorliegende Verwaltungsregelung erfasst alle Fälle, bei denen inländische Körperschaften ab 1. Januar 2009 Aktien mit Dividendenanspruch erworben, aber ohne Dividendenanspruch geliefert bekommen haben.

Mit Vertretern des ZKA fanden im Vorfeld zu dem BMF-Schreiben diverse Gespräche statt. Gingen die Schriftwechsel noch von einer Ablehnung der Banken zu einem BMF-Schreiben aus, änderte sich die Sachlage in den Besprechungen, da einige Irritationen und Zweifelsfragen ausgeräumt werden konnten. Die Bankenverbände beehrten lediglich insoweit Änderungen, als bestimmte Maßnahmen eine gewisse Vorlaufzeit bei der automationstechnischen Umsetzung bedürfen. Dem wurde Rechnung getragen.

Hinzuweisen ist, dass in den Besprechungen eine gewisse Verärgerung bei einzelnen Teilnehmern (z.B. beim Vertreter der Deutschen Bank) zu verspüren war, dass schwarze Schafe der gesamten Branche wieder zusätzlichen Ärger und – auch finanziellen – Aufwand im Hinblick auf die nach dem BMF-Schreiben notwendigen bürokratischen Belastungen einbringen.