

Bundesministerium der Finanzen
RD Matthias H e n s e l
Referat IV C 1
Wilhelmstraße 97
10117 Berlin

4. Dezember 2009

Entwurf eines BMF-Schreibens zu Einzelfragen der Abgeltungsteuer vom 24. November 2009

- **Keine Anwendung des § 20 Abs. 4a S. 3 EStG auf Vollrisikozertifikate in 2009 (Rz. 105)**
- **Zertifikate mit Lieferansprüchen auf Commodities (Rz. 57)**

Sehr geehrter Herr Hensel,

Ihr Haus hat den Verbänden den überarbeiteten Entwurf eines Schreibens zu Einzelfragen der Abgeltungsteuer (Stand: 24.11.2009) zugeleitet, dessen endgültiger Inhalt auf der Sitzung der Obersten Finanzbehörden des Bundes und der Länder vom 16. bis 18.12.2009 abgestimmt werden soll. Für die deutsche Zertifikatebranche möchten wir zu den beiden folgenden Punkten Stellung nehmen:

1. Keine Anwendung des § 20 Abs. 4a S. 3 EStG auf Vollrisikozertifikate in 2009 (Rz. 105)

Nach dem BMF-Schreiben vom 15.6.2009 wird unter der Rz. IV.1 bestimmt, dass § 20 Abs. 4a Satz 3 EStG auf Vollrisikozertifikate mit Andienungsrecht keine Anwendung findet, da das Tatbestandsmerkmal „anstelle der Rückzahlung des Nominalbetrags“ nicht erfüllt ist. Dem aktuellen Entwurf zu Einzelfragen der Abgeltungsteuer vom 24.11.2009 ist zu entnehmen, dass für 2010 mit einer gesetzlichen Neuregelung zu rechnen ist, wonach § 20 Abs. 4a Satz 3 EStG nunmehr auch auf Vollrisikozertifikate anzuwenden ist.

In der ersten Entwurf-Fassung des BMF-Schreibens vom 21.7.2009 war noch eine umfassende Nichtbeanstandungsregelung für die Fälle vorgesehen, in denen die Kreditinstitute von einer Anwendung des § 20 Abs. 4a Satz 3 EStG auf Vollrisikozertifikate ausgegangen sind. Nach der Rz. 92 dieses Entwurfs ist es nicht zu beanstanden, wenn die Kreditinstitute in diesen Fällen bei Lieferungen von Wertpapieren bis zum 31.12.2009 von einer Anwendung des Abs. 4a Satz 3 EStG ausgehen.

Deutscher Derivate Verband e.V.

Geschäftsstelle Berlin
Pariser Platz 3
10117 Berlin

Telefon +49 (30) 4000 475 - 0
Telefax +49 (30) 4000 475 - 66

Geschäftsstelle Frankfurt
Feldbergstraße 38
60323 Frankfurt a.M.

Telefon +49 (69) 244 33 03 - 60
Telefax +49 (69) 244 33 03 - 99

knueppel@derivateverband.de
www.derivateverband.de

Vorstand

Stefan Armbruster
Dr. Hartmut Knüppel
Jan Krüger
Klaus Oppermann
Rupertus Rothenhäuser

Geschäftsführung

Dr. Hartmut Knüppel
Lars Brandau

Bankverbindung

HypoVereinsbank
Konto 605 846 670
BLZ 50 32 01 91

Die im aktuellen Entwurf vom 24.11.2009 unter der Rz. 105 enthaltene Regelung zu Fällen der Lieferung von Aktien in 2009 führt gegenüber der vorherigen Rz. 92 zunächst zu einem höheren Korrekturaufwand bei den Kreditinstituten. Zudem haben Kreditinstitute im Vertrauen auf die Beibehaltung der Rz. 92 ihre technischen Systeme bereits hierauf umgestellt. Die fristgerechte Umstellung der Systeme auf die neue Rz. 105 erscheint daher sehr fraglich. Aus den zuvor genannten Gründen wäre eine Beibehaltung der Rz. 92 aus dem ersten Entwurf des BMF-Schreibens vom 21.7.2009 (umfassende Nichtbeanstandungsregelung) sinnvoll. Auf keinen Fall darf es jedoch gegenüber der jetzigen Fassung der Rz. 105 zu erneuten Änderungen kommen.

2. Zertifikate mit Lieferansprüchen auf Commodities (Rz. 57)

Bereits in der Eingabe vom 8.9.2009 hat der DDV auf die unsystematische Erlassregelung zur Besteuerung von Zertifikaten mit Lieferansprüchen auf Commodities hingewiesen. Aufgrund der in Rz. 57 Satz 2 des aktuellen Entwurfs bestehenden Regelung möchten wir erneut hierzu Stellung nehmen, da wir diese Frage von zentraler Bedeutung für die Abgrenzung der Besteuerung von Kapitaleinkünften nach § 20 EStG zu derjenigen von privaten Veräußerungsgeschäften nach § 23 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 EStG halten.

Nach Rz. 57 Satz 2 soll „bei verbrieften Ansprüchen, die börsenfähige Wertpapiere darstellen“ auch dann ein der Besteuerung nach § 20 Abs. 1 Nr. 7 EStG unterliegender steuerpflichtiger Kapitalertrag vorliegen, wenn der verbrieft Anspruch auf Lieferung des Rohstoffs / Basiswertes physisch unterlegt ist.

Demzufolge geht die Finanzverwaltung offensichtlich davon aus, dass eine verbrieft Forderung stets als Kapitalforderung anzusehen sein soll. Denn § 20 Abs. 1 Nr. 7 EStG ist auch unter der seit dem 1.1.2009 geltenden Fassung nur dann anwendbar, wenn eine Kapitalforderung vorliegt.

Dies ergibt sich aus dem Wortlaut der Norm, wonach erforderlich ist, dass entweder die **„Rückzahlung des Kapitalvermögens** oder ein **Entgelt für die Überlassung des Kapitalvermögens** zur Nutzung zugesagt oder geleistet worden ist.“

Eine Forderung ist jedoch nur dann als Kapitalforderung anzusehen, wenn sie auf Zahlung von Geld gerichtet ist. Keine Kapitalforderungen sind Forderungen auf nichtmonetäre Leistungen, wie z.B. Waren¹.

Eine Forderung auf Lieferung eines Rohstoffs stellt somit keine Kapitalforderung dar. Es kann insoweit weder darauf ankommen, ob die Forderung (als

¹ <http://wirtschaftslexikon.gabler.de/Archiv/54746/kapitalforderung-v2.html>

Inhaberschuldverschreibung) verbrieft ist, noch darauf, ob die Ware, wie bei Edelmetallen, von besonderem Wert ist.

Diese Abgrenzung ist von grundlegender Bedeutung, zum einen, um die Einkünfte aus Kapitalvermögen von anderen Einkünften, namentlich von der Besteuerung privater Veräußerungsgeschäfte i.S.d. § 23 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 EStG abzugrenzen, und zum anderen, um die – verfassungsrechtlich nicht gedeckte – Besteuerung von Vermögenszuwächsen jeder Art zu verhindern.

Wir halten es daher für dringend erforderlich, den 2. Halbsatz von Satz 2 der Rz. 57 des Entwurfs ersatzlos zu streichen.

Sachverhalte, bei denen der Zeichner bei Endfälligkeit entweder die Lieferung des Basiswertes oder die Zahlung eines entsprechenden Geldbetrages wählen kann, werden bereits von Satz 1 erfasst.

Wir wären Ihnen sehr verbunden, wenn Sie unser Petitum in der anstehenden Sitzung aufgreifen würden.

Für ein persönliches Gespräch stehen wir – auch kurzfristig – gerne zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen



Dr. Hartmut Knüppel
Geschäftsführender Vorstand



Ronny Klopffleisch
Vorsitzender des Steuerausschusses