



POSTANSCHRIFT Bundesministerium der Finanzen, 11016 Berlin

HAUSANSCHRIFT

**Nur per E-Mail**

Eurex Clearing AG  
Mergenthalerallee 61  
65760 Eschborn

TEL  
FAX  
E-MAIL  
DATUM 15. Mai 2018

International Securities Lending  
Association (ISLA)  
4 Lombard Street  
London, EC3V 9AA  
Vereinigtes Königreich

Die Deutsche Kreditwirtschaft  
c/o Bundesverband der Deutschen  
Volksbanken und Raiffeisenbanken e. V.  
Schellingstraße 4  
10785 Berlin

**nachrichtlich:**

Arbeitsgemeinschaft für betriebliche  
Altersversorgung e. V. (aba)  
Wilhelmstraße 138  
10963 Berlin

Arbeitsgemeinschaft kommunale und kirchliche  
Altersversorgung (AKA) e. V.  
Denninger Straße 37  
81925 München

Arbeitsgemeinschaft berufsständischer  
Versorgungseinrichtungen e. V. (ABV)  
Luisenstraße 17  
10117 Berlin

Association of the Luxembourg  
Fund Industry (ALFI)  
12, rue Erasme  
L-1468 Luxembourg

Bundessteuerberaterkammer KdöR  
Behrenstraße 42  
10117 Berlin

Bundesverband Alternative Investments e. V.  
(BAI)  
Poppelsdorfer Allee 106  
53115 Bonn

Bundesverband der Deutschen Industrie e. V.  
Steuern- und Finanzpolitik  
Breite Straße 29  
10178 Berlin

Bundesverband Deutscher Kapitalbeteiligungs-  
gesellschaften (BVK)  
Residenz am Deutschen Theater  
Reinhardtstraße 27c  
10117 Berlin

Bundesverband Investment und  
Asset Management e. V. (BVI)  
Bockenheimer Anlage 15  
60322 Frankfurt am Main

Bundesverband deutscher Banken e. V.  
Burgstraße 28  
10178 Berlin

Bundesverband öffentlicher Banken  
Deutschlands e. V.  
Lennéstraße 11  
10785 Berlin

Bundesverband Sachwerte und  
Investmentvermögen (bsi)  
Georgenstraße 24  
10117 Berlin

Clearstream Banking AG  
Tax Support Frankfurt  
Mergenthalerallee 61  
65760 Eschborn

Deutscher Sparkassen- und Giroverband e. V.  
Charlottenstraße 47  
10117 Berlin

Deutscher Steuerberaterverband e. V.  
Littenstraße 10  
10179 Berlin

Institut der Wirtschaftsprüfer in Deutschland e. V.  
(IDW)  
Tersteegenstraße 14  
40474 Düsseldorf

Verband deutscher Pfandbriefbanken e. V.  
Georgenstraße 21  
10117 Berlin

Gesamtverband der Deutschen Versicherungs-  
wirtschaft e. V. (GDV)  
Wilhelmstraße 43/43G  
10117 Berlin

Kommissariat der deutschen Bischöfe  
- Katholisches Büro in Berlin -  
Hannoversche Straße 5  
10115 Berlin

Verband der Auslandsbanken (VAB)  
Weißfrauenstraße 12-16  
60311 Frankfurt am Main

Wirtschaftsprüferkammer  
Rauchstraße 26  
10787 Berlin

Zentraler Immobilien Ausschuss e. V. (ZIA)  
Unter den Linden 42  
10117 Berlin

BETREFF **Anwendungsfragen zum Investmentsteuergesetz in der am 1. Januar 2018 geltenden  
Fassung (InvStG 2018);  
Wertpapierdarlehen (Wertpapierleihe) und Wertpapierpensionsgeschäfte mit  
Investmentfonds,  
Ausgabenabzug im Zusammenhang mit Investmenterträgen**

GZ **IV C 1 - S 1980-1/16/10010 :013**

DOK **2018/0369481**

(bei Antwort bitte GZ und DOK angeben)

nach Abstimmung mit den obersten Finanzbehörden des Bundes und der Länder beantworte ich Ihre Fragen wie folgt:

**1. Zu § 6 Absatz 3 Satz 1 Nummer 2 und Satz 2 InvStG 2018 (Wertpapierdarlehen und echte Wertpapierpensionsgeschäfte)**

**a. Umfang der steuerpflichtigen Einkünfte**

Zu den inländischen Beteiligungseinnahmen gehören nach § 6 Absatz 3 Satz 1 Nummer 2 InvStG 2018

- Entgelte für die Überlassung von Anteilen an einer inländischen Kapitalgesellschaft im Rahmen eines Wertpapierdarlehens (§ 2 Nummer 2 Buchstabe a KStG),
- Entgelte für die Übertragung von Anteilen an einer inländischen Kapitalgesellschaft im Rahmen eines echten Wertpapierpensionsgeschäfts i. S. d. § 340b Absatz 2 HGB (§ 2 Nummer 2 Buchstabe b KStG) und
- Einnahmen und Bezüge der in § 8b Absatz 10 Satz 2 KStG genannten Art für die Überlassung von Anteilen an einer inländischen Kapitalgesellschaft (§ 2 Nummer 2 Buchstabe c KStG).

Der Begriff der Entgelte, Einnahmen und Bezüge umfasst alle Leistungen, die aufgrund der Überlassung oder Übertragung von Anteilen an einer inländischen Kapitalgesellschaft erbracht werden. Dies sind sowohl das Darlehens- oder Pensionsentgelt als auch der Ausgleich für die dem Darlehens- oder Pensionsgeber entgangenen Dividenden oder sonstigen Beteiligungseinnahmen (Kompensationszahlungen) und etwaige sonstige Leistungen (z. B. Zinsen oder sonstige Erträge aus einem als Sicherheit überlassenen Wertpapier).

Sinn der Besteuerung der Entgelte, Einnahmen und Bezüge nach § 6 Absatz 3 Satz 1 Nummer 2 InvStG 2018 ist es, Steuerumgehungen im Hinblick auf die inländischen Beteiligungseinnahmen zu verhindern. Aus diesem Grund sind die Entgelte, Einnahmen und Bezüge nicht der Besteuerung nach § 6 Absatz 3 Satz 1 Nummer 2 InvStG 2018 zu unterwerfen, wenn in dem Zeitraum der Überlassung oder Übertragung keine Ansprüche auf inländische Beteiligungseinnahmen i. S. d. § 6 Absatz 3 Satz 1 Nummer 1 InvStG 2018 aus den überlassenen oder übertragenen Anteilen entstehen. Darüber hinaus ist die Höhe der nach § 6 Absatz 3 Satz 1 Nummer 2 InvStG 2018 steuerpflichtigen Entgelte, Einnahmen und Bezüge begrenzt auf die Höhe der dem Investmentfonds entgangenen Einnahmen nach § 6 Absatz 3 Satz 1 Nummer 1 InvStG 2018 einschließlich etwaiger Steuerabzugsbeträge („Brutto-Dividende“).

## **b. Steuerabzug**

Auf Entgelte, Einnahmen und Bezüge aus Wertpapierdarlehen und echten Wertpapierpensionsgeschäften finden gemäß § 6 Absatz 3 Satz 2 InvStG 2018 die Regelungen des § 32 Absatz 3 KStG entsprechende Anwendung.

Für den Steuerabzug in den Fällen des § 2 Nummer 2 Buchstabe a und b KStG gelten die für den Kapitalertragsteuerabzug nach § 43 Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 und 1a EStG maßgeblichen Vorschriften entsprechend. Der Entrichtungspflichtige für den Steuerabzug ist damit nach § 44 Absatz 1 Satz 3 EStG der Schuldner der Kapitalerträge. In den Anwendungsfällen des § 2 Nummer 2 Buchstabe c KStG obliegt der Steuerabzug nach § 6 Absatz 3 Satz 2 InvStG 2018 i. V. m. § 32 Absatz 3 Satz 4 KStG der die Einnahmen oder Bezüge leistenden Körperschaft.

Grundsätzlich würde die Verpflichtung zum Steuerabzug auch ausländische Schuldner der Kapitalerträge und ausländische leistende Körperschaften treffen. Da eine Erhebung und Abführung der Steuerabzugsbeträge bei ausländischen Personen nicht durch die deutschen Finanzbehörden sichergestellt werden kann, ist in diesen Fällen generell kein Steuerabzug vorzunehmen.

Inländische Entrichtungspflichtige haben generell einen Steuerabzug vorzunehmen. Zu den inländischen Entrichtungspflichtigen gehören auch inländische Zweigniederlassungen ausländischer Kreditinstitute. Bei ausländischen Zweigniederlassungen inländischer Kreditinstitute besteht grundsätzlich keine Verpflichtung zum Steuerabzug.

Ein Steuerabzug ist auch dann vorzunehmen, wenn der Investmentfonds, dem die Entgelte, Einnahmen und Bezüge aus Wertpapierdarlehen oder echten Wertpapierpensionsgeschäften zufließen, aufgrund eines Abkommens zur Vermeidung der Doppelbesteuerung (Doppelbesteuerungsabkommen - DBA -) einen Anspruch auf Erstattung der einbehaltenen Steuerabzugsbeträge besitzt oder eine Erklärung abgibt, dass er einen Erstattungsanspruch besitzen würde. Ein etwaiger Erstattungsanspruch des Investmentfonds entbindet den inländischen Entrichtungspflichtigen nicht von der Verpflichtung zum Steuerabzug.

Wenn nicht zweifelsfrei feststellbar ist, ob es sich bei dem Wertpapierdarlehensgeber oder dem Wertpapierpensionsgeber um einen Investmentfonds oder einen Spezial-Investmentfonds handelt oder nicht, ist ein Steuerabzug vorzunehmen. Das für die Einkommensbesteuerung des Entrichtungspflichtigen zuständige Finanzamt erstattet nach § 37 Absatz 2 AO auf Antrag die einbehaltenen Steuerabzugsbeträge, wenn der Wertpapierdarlehens- oder Wertpapierpensionsgeber kein Investmentfonds oder Spezial-Investmentfonds ist.

Für die Höhe des Steuerabzugs sind die Modifikationen des § 7 Absatz 1 und 3 InvStG 2018 gegenüber § 32 Absatz 3 Satz 2 KStG zu beachten.

**c. Übertragung von Rechten und Pflichten aus einem Wertpapierdarlehen oder einem echten Wertpapierpensionsgeschäft**

Die Rechte und Pflichten aus einem Wertpapierdarlehen können im Wege der Novation auf eine zentrale Gegenpartei (z. B. Eurex Clearing AG) übertragen werden. Die zentrale Gegenpartei tritt dabei aus Sicht des Darlehensnehmers in die Rechtsstellung des ursprünglichen Darlehensgebers und aus Sicht des Darlehensgebers in die Rechtsstellung des ursprünglichen Darlehensnehmers ein. Der ursprüngliche Darlehensgeber hat die dem Darlehen zu Grunde liegenden Wertpapiere zunächst an die zentrale Gegenpartei zu liefern und die zentrale Gegenpartei hat die Wertpapiere ihrerseits an den ursprünglichen Darlehensnehmer zu liefern. Umgekehrt hat der ursprüngliche Darlehensnehmer die zu stellenden Sicherheiten, das Darlehensentgelt und etwaige sonstige Leistungen (z. B. die Kompensationszahlung) sowie die Rückgabe der Wertpapiere gegenüber der zentralen Gegenpartei zu erbringen und die zentrale Gegenpartei muss in gleicher Art und Umfang gegenüber dem ursprünglichen Darlehensgeber leisten. Für die zentrale Gegenpartei stellen die jeweiligen Leistungen nur durchlaufende Posten dar. Die zentrale Gegenpartei verfolgt nur insoweit ein eigenes wirtschaftliches Interesse an dem Wertpapierdarlehen, dass sie Gebühren aus den Transaktionen erzielt. Im Übrigen werden von der zentralen Gegenpartei keine wirtschaftlichen Vorteile gezogen und keine Lasten getragen.

In gleicher Weise wie bei einem Wertpapierdarlehen können auch bei einem echten Wertpapierpensionsgeschäft die daraus resultierenden Rechte und Pflichten auf eine zentrale Gegenpartei übertragen werden.

Bei der Frage, wer Schuldner und Gläubiger aus einem Wertpapierdarlehen oder einem echten Wertpapierpensionsgeschäft ist, ist nicht ausschließlich auf die formale zivilrechtliche Rechtsposition abzustellen. Aufgrund der im Steuerrecht gebotenen wirtschaftlichen Betrachtungsweise ist zu berücksichtigen, wem aus dem Rechtsgeschäft die wirtschaftlichen Vorteile zustehen und wer die wirtschaftlichen Lasten zu tragen hat. Da in dem oben beschriebenen Fall der „Zwischenschaltung“ einer zentralen Gegenpartei die Vorteile und Lasten weiterhin ausschließlich bei den ursprünglichen Vertragsparteien verbleiben, sind nur diese als Schuldner und Gläubiger aus dem Wertpapierdarlehen oder dem echten Wertpapierpensionsgeschäft zu betrachten. Die zentrale Gegenpartei ist dagegen aus steuerrechtlicher Sicht keine Vertragspartei und mithin nicht zum Steuerabzug verpflichtet. Die Steuerabzugsverpflichtung verbleibt vielmehr bei dem ursprünglichen Darlehensnehmer oder Pensionsnehmer, der das Vertragsverhältnis mit einem Investmentfonds als Darlehensgeber oder Pensionsgeber begründet hat. Dies setzt jedoch voraus, dass die zentrale Gegenpartei Abrechnungspapiere

erstellt, in denen die ursprünglichen Vertragsparteien angegeben sind. Darüber hinaus hat die zentrale Gegenpartei gegenüber den ursprünglichen Vertragsparteien schriftlich in den Abrechnungsunterlagen darauf hinzuweisen, dass die Verpflichtung zum Steuerabzug nicht auf die zentrale Gegenpartei übergegangen ist, sondern beim ursprünglichen inländischen Darlehensnehmer oder inländischen Pensionsnehmer verbleibt. Abrechnungsunterlagen sind insbesondere die von der zentralen Gegenpartei erstellten Belege bei Zahlung der Entgelte, Einnahmen und Bezüge aus Wertpapierdarlehen und echten Wertpapierpensionsgeschäften. Es ist nicht ausreichend, wenn die zentrale Gegenpartei lediglich in ihren Vertragsbedingungen darauf hinweist, dass die Verpflichtung zum Steuerabzug beim ursprünglichen inländischen Darlehensnehmer oder inländischen Pensionsnehmer verbleibt.

Die o. a. Grundsätze sind auf die Vermittlung von Wertpapierdarlehens- und Wertpapierpensionsgeschäften (sog. Agency Lending) zu übertragen, sofern

- die Rechtsstellung des Vermittlers (Agency Lender) mit der der zentralen Gegenpartei vergleichbar ist,
- die ursprünglichen Vertragsparteien sich kennen und
- der Vermittler die ursprünglichen Vertragsparteien schriftlich in den Abrechnungsunterlagen darauf hinweist, dass die Verpflichtung zum Steuerabzug nicht auf den Vermittler übergegangen ist, sondern beim ursprünglichen inländischen Darlehensnehmer oder inländischen Pensionsnehmer verbleibt.

#### **d. Mitteilungspflicht und Steuererhebung bei fehlendem Steuerabzug**

Ein Investmentfonds hat die nach § 4 InvStG 2018 zuständige Finanzbehörde zu informieren, wenn er Einkünfte nach § 6 Absatz 3 Satz 1 Nummer 2 InvStG 2018 erzielt, bei denen kein Steuerabzug oder ein zu niedriger Steuerabzug vorgenommen wurde oder ein Steuerabzug zu Unrecht erstattet wurde. Dies gilt unabhängig davon, ob für diese Einkünfte Deutschland nach einem Doppelbesteuerungsabkommen im Ergebnis das Besteuerungsrecht zusteht. Befindet sich die Geschäftsleitung des gesetzlichen Vertreters im Ausland und erzielt der Investmentfonds ausschließlich inländische Einkünfte, die einem Steuerabzug unterliegen, hat er seine Mitteilung nach § 4 Absatz 2 Nummer 2 InvStG 2018 beim Bundeszentralamt für Steuern (BZSt) abzugeben. Dies gilt auch in den Fällen, in denen der Investmentfonds Einkünfte nach § 6 Absatz 3 Satz 1 Nummer 2 InvStG 2018 erzielt, bei denen aufgrund eines ausländischen Schuldners der Kapitalerträge oder einer ausländischen leistenden Körperschaft generell vom Steuerabzug abgesehen wird.

Die nach § 4 InvStG 2018 zuständige Finanzbehörde kann die auf Einkünfte nach § 6 Absatz 3 Satz 1 Nummer 2 InvStG 2018 entfallende Steuer durch Nachforderung nach § 44 Absatz 5 Satz 2 EStG i. V. m. § 167 Absatz 1 AO und § 155 AO oder im Rahmen der Körperschaftsteuerveranlagung erheben. Bei beiden Erhebungsformen ist § 7 Absatz 1 Satz 3 InvStG 2018

anzuwenden bzw. entsprechend anzuwenden, so dass die Summe aus der geminderten Kapitalertragsteuer oder Körperschaftsteuer und dem Solidaritätszuschlag 15 Prozent der Einkünfte nach § 6 Absatz 3 Satz 1 Nummer 2 InvStG 2018 beträgt.

#### **e. Anwendung von Abkommen zur Vermeidung der Doppelbesteuerung**

Ob ein ausländischer Investmentfonds bei einem tatsächlich erfolgten Steuerabzug auf die Leistungen i. S. d. § 6 Absatz 3 Satz 1 Nummer 2 InvStG 2018 einen Erstattungsanspruch aufgrund eines Doppelbesteuerungsabkommens besitzt, hängt von den Umständen des Einzelfalls ab und ist im Rahmen des Erstattungsverfahrens nach § 50d EStG durch das BZSt zu klären. Sofern kein Steuerabzug vorgenommen wurde, kann im Rahmen der Nachforderung nach § 44 Absatz 5 Satz 2 EStG i. V. m. § 167 Absatz 1 AO und § 155 AO oder im Rahmen der Körperschaftsteuerveranlagung von einer Steuererhebung abgesehen werden, soweit sich bei einer Steuererhebung ein Erstattungsanspruch aufgrund eines Doppelbesteuerungsabkommens ergeben würde. Auf Ersuchen eines Finanzamtes wirkt das BZSt im Wege der Amtshilfe bei der Prüfung des Besteuerungsanspruchs nach dem einschlägigen DBA mit.

#### **2. Zu § 21 InvStG 2018**

§ 21 InvStG 2018 überträgt die Rechtsgedanken des § 3c Absatz 2 EStG auf das Teilfreistellungsverfahren bei Aktien-, Misch- oder Immobilienfonds. Die Regelung führt zu einer anteiligen Kürzung der mit dem Erwerb, dem Halten und der Veräußerung von Investmentanteilen an Aktien-, Misch- oder Immobilienfonds in wirtschaftlichem Zusammenhang stehenden Ausgaben im Umfang des jeweils anwendbaren Teilfreistellungssatzes.

Der Begriff des „wirtschaftlichen Zusammenhangs“ ist gleichermaßen wie in § 3c Absatz 2 Satz 1 EStG als Veranlassungszusammenhang auszulegen.

§ 21 InvStG 2018 ist u. a. auf solche Finanzierungsaufwendungen anzuwenden, die aus Verbindlichkeiten stammen, die durch die Anschaffung von Investmentanteilen veranlasst sind, die dem Teilfreistellungsverfahren unterliegen. Bei Kreditinstituten ist von einem wirtschaftlichen Zusammenhang i. S. d. § 21 InvStG 2018 zwischen teilfreigestellten Investmenterträgen und den Zinsausgaben für Kundeneinlagen, für Interbankeinlagen, für Schuldverschreibungen und für vergleichbare allgemeine Zinsaufwendungen (sog. Poolrefinanzierungskosten) auszugehen.

Weitere Fragen zur Auslegung der §§ 21 und 44 InvStG 2018 befinden sich noch in der Abstimmung zwischen den obersten Finanzbehörden des Bundes und der Länder.

Mit freundlichen Grüßen

Im Auftrag