

Deutscher Derivate Verband · Pariser Platz 3 · 10117 Berlin

Bundesministerium der Finanzen  
MR Michael Gierlich

11016 Berlin

24. April 2008

**Schreiben des BMF vom 14. Dezember 2007 zu Anwendungs- und  
Zweifelsfragen zur Einführung einer Abgeltungsteuer zum  
1. Januar 2009 (Ziffer 6b)**

Sehr geehrter Herr Gierlich,

ein Ziel der Abgeltungsteuer ist die grundsätzliche Gleichbehandlung aller Kapitalanlageformen. Die zum Teil bereits umgesetzte und zum Teil noch in der Diskussion stehende besondere Behandlung von Zertifikaten lässt sich mit diesem Ziel nur schwer in Einklang bringen.

Zertifikate übernehmen eine wichtige Funktion für einen erfolgreichen Finanzplatz Deutschland und sind als stark nachgefragte Produkte gerade in Deutschland von besonderer Bedeutung. Sie erfüllen eine wichtige wirtschaftliche Funktion und sollten nicht fälschlich pauschal als Steuervermeidungsinstrument gebrandmarkt werden. Zertifikate ermöglichen es vor allem dem privaten (Klein-) Anleger, professionelle Kapitalanlagestrategien, die sich ein institutioneller Anleger selbst zusammenstellen kann, kompakt in einem Kapitalanlageinstrument zusammengefasst zu nutzen.

Wir als Deutscher Derivate Verband möchten daher zu Bedenken geben, dass der Verstoß gegen die gebotene Gleichbehandlung aller Kapitalanlageformen, der sich aus der besonderen Behandlung der Zertifikate ergibt, nicht noch weiter verschärft werden sollte. Zutreffend weist Herr Dr. Harenberg, Vorsitzender Richter am FG Niedersachsen, darauf hin, dass bereits die für Zertifikate eingeführten, zeitlich abweichenden Übergangsregelungen verfassungsrechtlich bedenklich sind und einen Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 Grundgesetz darstellen, der sachlich nicht zu rechtfertigen ist (NWB Fach 3, 14827).

Wir möchten an dieser Stelle auf die unter Ziffer 6b des Schreibens vom 14. Dezember 2007 beschriebene Behandlung von Risikozertifikaten mit Zahlungen während der Laufzeit eingehen.

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  
Bockenheimer Landstr. 17-19  
60325 Frankfurt a.M.

Telefon +49 (69) 71 04 55 - 225  
Telefax +49 (69) 71 04 55 - 450

info@deutscher-derivate-verband.de  
www.deutscher-derivate-verband.de

Vorstand

Stefan Armbruster  
Dr. Hartmut Knüppel  
Klaus Oppermann  
Rupertus Rothenhäuser  
Martin Weithofer

Geschäftsführung

Dr. Hartmut Knüppel  
Lars Brandau

Bankverbindung

HypoVereinsbank  
Konto 605 846 670  
BLZ 503 201 91

Dort heißt es: „Soweit Risikozertifikate mit Zahlungen während der Laufzeit des Zertifikats ausgestattet sind, sind diese Zahlungen – unabhängig vom Zeitpunkt der Anschaffung des Zertifikats – gemäß § 52a Abs. 8 EStG ab dem 1. Januar 2009 steuerpflichtig; § 52a Abs. 10 Satz 8 findet keine Anwendung.“

Wir verstehen diese Ausführungen so, dass das BMF unterscheiden will zwischen Erträgen aus sonstigen Kapitalforderungen jeder Art gemäß § 20 Abs. 1 Nr. 7 EStG 2009 und Gewinnen aus der Veräußerung von sonstigen Kapitalforderungen jeder Art gemäß § 20 Abs. 2 Satz 1 Nr. 7 EStG 2009. Als Veräußerung in diesem Sinne gilt auch die Einlösung und Rückzahlung auf derartige Kapitalforderungen.

Mit dem Schreiben des BMF wird nach unserem Verständnis entsprechend der Gesetzeslage die Übergangsregelung richtig weiterhin angewandt für Zahlungen bei Einlösung eines Papiers (also alle Zahlungen, die zeitlich im Zeitpunkt der Beendigung des Rechtsverhältnisses erfolgen; dies schließt auch z. B. Bonuszertifikate ein, bei denen es zu einer vorzeitigen Einlösung/Fälligkeit von Nominalbetrag und Bonus kommt, wenn ein bestimmter Schwellenwert nicht erreicht wird.). Wir bitten im Interesse der Rechtssicherheit unser Verständnis noch einmal zu bestätigen, dass es insoweit allein auf die Zahlung im Zeitpunkt der Beendigung des Rechtsverhältnisses zwischen Emittent und Anleger ankommt.

Einer solchen Bestätigung bedarf es jedoch nicht, wenn unserem Petitum gefolgt wird, die Äußerung in Ziffer 6b insgesamt nicht mehr aufrecht zu erhalten. Es existiert kein fiskalisches Schutzbedürfnis, das es rechtfertigte, die Zertifikate gegenüber anderen Kapitalanlageformen zu benachteiligen. Weder die Systematik der Abgeltungsteuer noch der Übergangsregelungen bietet eine sachliche Rechtfertigung dafür, Zahlungen vor Fälligkeit und Zahlungen bei Fälligkeit steuerlich unterschiedlich zu behandeln.

Wir bitten daher, die im Schreiben vom 14. Dezember 2007 unter Ziffer 6b ausgeführte rechtliche Beurteilung nicht länger aufrecht zu erhalten bzw. neu zu formulieren:

„Soweit Zertifikate mit einem laufenden Entgelt im Sinne des heutigen § 20 Abs. 1 Nr. 7 EStG ausgestattet sind, sind diese Zahlungen – unabhängig vom Zeitpunkt der Anschaffung des Zertifikates – gemäß § 52a Abs. 8 EStG ab dem 1. Januar 2009 steuerpflichtig. § 52a Abs. 10 Satz 8 findet keine Anwendung. Davon nicht betroffen sind Zertifikate, die nach heutigem Recht innerhalb bestimmter Haltefristen unter § 23 EStG fallen; für diese findet § 52a Abs. 10 Satz 8 Anwendung.“

Begründung:

Der Gesetzgeber hat sich bei der Umstellung des derzeitigen Systems auf das System der Abgeltungssteuer für eine Übergangsregelung entschieden, die dem verfassungsrechtlich gebotenen Vertrauensschutz Rechnung tragen soll. In diesem Sinne hat er in § 52a Abs. 8 und Abs. 10 EStG n.F. folgende Regelungen getroffen:

Laufende Erträge, die dem Gläubiger nach dem 31. Dezember 2008 zufließen, unterfallen grundsätzlich der Abgeltungssteuer. Dies gilt jedoch vorbehaltlich weiterer besonderer Übergangsregelungen, hier insbesondere des § 52a Abs. 10 Satz 8 EStG n.F.

Die Norm des § 52a Abs. 10 Satz 8 EStG n.F. macht im Fall von Vollrisikopapieren die Anwendbarkeit der Neuregelung (d.h. § 20 Abs. 2 Satz 1 Nr. 7 i.V.m. § 20 Abs. 1 Nr. 7 EStG n.F.) davon abhängig, dass die Kapitalerträge dem Gläubiger nach dem 30. Juni 2009 zufließen, es sei denn, die Kapitalforderung wurde vor dem 15. März 2007 angeschafft.

Diese Regelung für Zertifikate entspricht der allgemeinen Regelung des Überganges vom alten System in das neue System der Abgeltungssteuer. Anknüpfungspunkt für die Vertrauensschutz wahrende Übergangsregelung ist das heutige System mit seiner Unterscheidung zwischen Kapitaleinkünften und Einkünften aus privaten Veräußerungsgeschäften. Während die heutigen Kapitaleinkünfte insbesondere mit den laufenden Entgeltzahlungen (Zinsen) in das neue System der Abgeltungssteuer hineinwachsen, erfahren die heutigen privaten Veräußerungsgeschäfte eine Übergangsregelung. Vollrisikozertifikate fallen innerhalb der einjährigen Haltefrist alleine unter die Regelung des heutigen § 23 EStG, gehören also zu den privaten Veräußerungsgeschäften. Dies gilt nach derzeitiger Rechtslage genauso für Vollrisikozertifikate mit laufenden Zahlungen, soweit es sich dabei nicht um ein Entgelt im Sinne des heutigen § 20 Abs. 1 Nr. 7 EStG handelt. Auch für derart ausgestaltete Zertifikate kommt es also für den Übergang in das neue System der Abgeltungssteuer nicht auf eine Unterscheidung zwischen laufenden Erträgen im Sinne des neuen § 20 Abs. 1 Nr. 7 EStG und Veräußerungsgewinnen im Sinne des neuen § 20 Abs. 2 Satz 1 Nr. 7 EStG an. Denn wie bereits dargelegt, knüpft die Vertrauensschutz wahrende Übergangsregelung an den heutigen § 23 EStG und nicht an die Vorschriften im neuen System der Abgeltungssteuer an. Dies macht auch nur so Sinn, denn will man Vertrauensschutz für die alten Regelungen gewähren, kann dieser Vertrauensschutz auch nur an die Tatbestände im alten System anknüpfen.

Soll hingegen – den gebotenen Vertrauensschutz durchbrechend – für die Übergangsregelungen an die neuen Tatbestände anknüpft werden, so müsste dies in einer dem Gebot der Folgerichtigkeit entsprechenden Weise geschehen. Das bedeutet, dass Zahlungen, die unter den neuen Veräußerungs-/Einlösungstatbestand des § 20 Abs. 2 Satz 1 Nr. 7 EStG fallen, nicht von Ziffer 6b des Schreibens vom 14. Dezember 2007 erfasst werden dürfen. Dies trifft nach unserem Verständnis auf alle Zahlungen (inklusive der bereits angesprochenen Bonuszahlungen) zu, die bei - auch vorzeitiger - Einlösung/Fälligkeit geleistet werden. Wir bitten daher im Interesse der Rechtssicherheit um Bestätigung, dass jedenfalls diese Zahlungen entsprechend der Übergangsregelung des § 52a Abs. 10 Satz 8 EStG nur dann - außerhalb der einjährigen Haltefrist - steuerbar sind, wenn sie nach dem 30. Juni 2009 zufließen, sofern nicht die Steuerbarkeit bereits deshalb ausgeschlossen ist, weil die zu Grunde liegende Forderung vor dem 15. März 2007 angeschafft wurde.

Wir würden uns sehr freuen, wenn wir dieses für die Derivate-Branche sehr wichtige Thema in einem persönlichen Gespräch mit Ihnen erörtern könnten.

Mit besten Grüßen



Dr. Hartmut Krüppel  
Geschäftsführender Vorstand



Ronny Klopffleisch  
Vorsitzender des Steuerausschusses