



Bundesministerium der Finanzen  
Wilhelmstr. 97  
10117 Berlin

14. August 2020

**Referentenentwurf eines Jahressteuergesetzes 2020 vom 17. Juli 2020**

Sehr geehrte Damen und Herren,

wir bedanken uns für die Übersendung des Referentenentwurfs eines Jahressteuergesetzes 2020 und die Möglichkeit zur Stellungnahme, der wir hiermit gerne nachkommen.

Wir haben Ihnen unsere Anmerkungen nachfolgend zusammengefasst und bedanken uns bereits im Voraus für eine Berücksichtigung unserer Anregungen.

Für Rückfragen steht Ihnen Herr Erb gerne zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

Dr. Andreas Prechtel

Markus Erb

Anlage

Markus Erb

Verband der Auslandsbanken  
Weißfrauenstraße 12-16  
60311 Frankfurt am Main  
Tel: +49 69 975850 0  
Fax: +49 69 975850 10  
markus.erb@vab.de  
www.vab.de

Interessenvertretung  
ausländischer Banken,  
Kapitalverwaltungsgesellschaften,  
Finanzdienstleistungsinstitute  
und Repräsentanzen

Eingetragen im Transparenzregister  
der Europäischen Kommission,  
Registrierungsnummer:  
95840804-38

## **Anlage: Anregungen zum Referentenentwurf vom 17. Juli 2020**

### **I. Anmerkungen zum Referentenentwurf**

#### **1. Zu Artikel 1 Nummer 4 Buchstabe a (Änderung des Einkommensteuergesetzes): § 20 Absatz 1 Nummer 7 Satz 1 EStG-E („Xetra-Gold“)**

Nach dem Gesetzeswortlaut des neuen § 20 Absatz 1 Nummer 7 Satz 1 EStG sollen auch solche Finanzinstrumente als Kapitalforderungen gelten, die anstelle der Rückzahlung oder eines Entgelts, eine Sachleistung zusagen. Ausweislich der Gesetzesbegründung soll dies insbesondere solche Kapitalanlagen, die auf eine Sachleistung, z. B. die Lieferung von Gold oder anderen Edelmetallen gerichtet sind (BFH-Urteile vom 12. Mai 2015, VIII R 4/15 und VIII R 35/14) erfassen, da die Einlösung einer auf eine Sachleistung gerichteten Forderung auch keine Veräußerung im Sinne von § 23 Absatz 1 Nummer 2 EStG darstellt (BFH-Urteil vom 6. Februar 2018, IX R 33/17), und daraus resultierende Erträge damit bisher steuerlich unbeachtlich seien.

Die Änderung in § 20 Absatz 1 Nummer 7 Satz 1 EStG erweitert den Begriff der Kapitalforderungen und erfasst zukünftig auch Erträge aus Forderungen, wenn anstatt der Rückzahlung des geleisteten Geldbetrages eine Sachleistung gewährt wird oder eine Sachleistung gewährt werden kann. Mit der Erweiterung des Tatbestandes werden somit auch Kapitalanlagen erfasst, die auf die Lieferung von Gold oder anderen Edelmetallen gerichtet sind und wirtschaftlich mit Zertifikaten vergleichbar sind.

Dieser Begründung bzw. Neufassung des § 20 Absatz 1 Nummer 7 Satz 1 EStG können wir uns nicht anschließen. Ausgehend vom oben genannten Anwendungsfall des „Xetra-Gold“ ist zwingend die konkrete Vertragsgestaltung der Produkte zu berücksichtigen. Die Kapitalanlage ist ausschließlich auf die Lieferung der Sachlieferung gerichtet, eine Kapitalrückzahlung ist nach den Emissionsbedingungen ausgeschlossen. Der Anleger hat ausschließlich einen Anspruch auf die Sachlieferung inne. Es kann sich daher um keine Kapitalforderung i. S. d. § 20 Absatz 2 Satz 1 Nummer 7 EStG handeln. In wirtschaftlicher Hinsicht ist der Erwerb eines solchen Sachlieferungsanspruchs damit dem Erwerb physischen Goldes gleichzusetzen. Dies wird insbesondere dadurch verdeutlicht, dass zur Besicherung und Erfüllbarkeit der Auslieferungsansprüche jederzeit eine Deckung mit physischem Gold besteht. Eine Würdigung analog der Regelung für private Veräußerungsgeschäfte ist unseres Erachtens damit zwingend. Es fehlt entgegen der Gesetzesbegründung an der wirtschaftlichen Vergleichbarkeit mit Zertifikaten, da im Rahmen der Emission von Zertifikaten regelmäßig nicht davon auszugehen ist, dass diese ausschließlich auf einen physischen Lieferanspruch, sondern vielmehr auf Kapitalrückzahlung, gerichtet sind.

**VORSCHLAG: Artikel 1 Nummer 4 Buchstabe a sollte gestrichen werden.**

#### **2. Zu Artikel 2 Nummer 11 (Änderung des Einkommensteuergesetzes): § 45a Absatz 6 EStG-E (Berichtigung von Steuerbescheinigungen)**

Gemäß des Referentenentwurfs soll künftig keine Rückforderung der papierhaften Steuerbescheinigung mehr erfolgen, sondern die ursprünglichen und berichtigten Daten sollen für elektronische und papierhafte Steuerbescheinigungen an das Betriebsstättenfinanzamt bzw. das

Bundeszentralamt für Steuern (BZSt) nach Maßgabe des § 93c AO und somit elektronisch übermittelt werden. Hierfür müssen technische Schnittstellen durch die Finanzverwaltung bereitgestellt werden und auf Bankseite sind diverse technische Anpassungen notwendig, um die Daten der ursprünglichen und berichtigten Steuerbescheinigungen in der geforderten Form bereitzuhalten, da diese Daten momentan in einem komplett anderen Prozess verarbeitet werden.

Aus diesem Grund scheint eine Umsetzung zum 1. Januar 2021 kaum möglich – zumal mit einer endgültigen Fassung dieser Vorschrift vermutlich erst Ende 2020 zu rechnen wäre.

Der erwünschte Effekt der Reduzierung des Verwaltungsaufwands ist äußerst fraglich. Nicht jeder Kunde, der eine Steuerbescheinigung von der auszahlenden Stelle erhält, reicht diese beim Finanzamt ein. Dies ist auch ein gewünschtes Ziel des Gesetzgebers, das er mit Einführung der Abgeltungsteuer erreichen wollte. Wird nun die Steuerbescheinigung, die der Kunde zwar erhalten, aber nie beim Finanzamt eingereicht hat, berichtet, muss die auszahlende Stelle die ursprünglichen und die berichtigten Daten an die Finanzverwaltung übermitteln, sodass die Anonymität des Anlegers – und somit ein Ziel der Abgeltungsteuer – nicht mehr gewahrt wird.

Der vorgesehene, neu zu fassende § 45a Absatz 6 EStG-E könnte damit nicht in Einklang mit den Zielen der Abgeltungsteuer stehen und fordert viel Umsetzungsaufwand auf Seiten der Finanzverwaltung sowie der Banken ohne merklichen Mehrwert zu bieten. Im bestehenden Verfahren hingegen informiert das Finanzamt in einer Weise über die Ausstellung einer berichtigten Steuerbescheinigung, dass zum einen eine Unkenntnis der Finanzverwaltung ausgeschlossen werden kann und zum anderen die Anonymität der Anleger gewahrt bleibt. Deshalb sollte das bisherige Meldeverfahren weiterhin angewendet werden; einer Ausweitung des bisherigen Verfahrens auf Steuerbescheinigungen, die dem Steuerpflichtigen elektronisch zur Verfügung gestellt werden, steht dem nicht entgegen.

**VORSCHLAG: Artikel 2 Nummer 11 sollte gestrichen werden.**

***Alternativ* bitten wir Sie, zeitnah den meldenden Instituten die Schnittstelle zur Übermittlung der gewünschten Informationen zur Verfügung zu stellen und die erstmalige Anwendung auf Grund der IT-Anpassungen auf Seiten der Finanzverwaltung und der Banken vom 1. Januar 2021 auf den 1. Januar 2022 zu verschieben.**

### **3. Zu Artikel 7 Nummer 1 (Änderung des Investmentsteuergesetzes): § 1 Absatz 2 Satz 2 InvStG-E (Definition eines Investmentfonds)**

Die Neuregelung (keine Bindungswirkung an die aufsichtsrechtliche Entscheidung) entspricht bereits der gelebten Praxis der Finanzverwaltung (vgl. BMF-Schreiben vom 21. Mai 2019, Rz. 1.2). In diesem Zusammenhang möchten wir allerdings darauf hinweisen, dass sich Abweichungen zwischen steuer- und aufsichtsrechtlicher Beurteilung auf explizit geregelte Ausnahmen beschränken (siehe hierzu § 1 Absatz 3 InvStG oder § 1 Absatz 2 Nummer 2 InvStG) sollten, um Rechtssicherheit im Umgang mit dem Anwendungsbereich des InvStG zu gewährleisten.

#### **4. Zu Artikel 7 Nummer 3 (Änderung des Investmentsteuergesetzes): § 22 Absatz 2 InvStG-E (Änderung des anwendbaren Teilfreistellungssatzes)**

Wir bitten um Klarstellung, dass der neu eingefügte Passus zur Änderung des anwendbaren Teilfreistellungssatzes lediglich Auswirkungen auf das Veranlagungsverfahren des Anlegers hat, da auf Ebene der depotführenden Stellen im Rahmen des Kapitalertragsteuerabzugs nach § 43a Absatz 2 Satz 1 Hs. 2 EStG stets auf die Teilfreistellungen für Privatvermögen abgestellt wird.

## **II. Vorschläge zur Ergänzung des Jahressteuergesetzes 2020**

### **Zu Artikel 1 (Änderung des Einkommensteuergesetzes): Verlustverrechnung bei Termingeschäften zur Absicherung nach § 20 Absatz 6 Satz 5 EStG**

In dem Anschreiben des BMF zur Änderung des BMF-Schreibens zu Einzelfragen zur Abgeltungsteuer vom 16. März 2020 wird um Stellungnahme zu der Frage gebeten, ob hinsichtlich der Vereinfachung des Verfahrens für die Fälle des § 20 Absatz 6 Satz 5 EStG eine Regelung befürwortet wird, nach der Aufwendungen für ein Termingeschäft, das der Absicherung eines Aktiengeschäftes dient, bei der Veräußerung dieser Aktien als Veräußerungskosten zu berücksichtigen sind.

Leider hat eine diesen Gedanken aufgreifende Regelung, die dem Sicherungszweckzusammenhang zwischen Termingeschäften, insbesondere sogenannten Contracts for Difference („CFDs“) und Optionen insgesamt Rechnung trägt, bislang keinen Eingang in die neue Fassung des Schreibens zur Abgeltungsteuer oder in diesen Referentenentwurf zur Änderung des Einkommensteuergesetzes gefunden.

Wir bitten Sie jedoch hiermit, eine entsprechende Ergänzung noch einmal zu prüfen, um

- den von dem Gesetzgeber mit der Einführung der § 20 Absatz 6 Satz 5 EStG bezweckten Schutz des Anlegers vor Verlustrisiken sachgerecht zu verwirklichen,
- die asymmetrische Besteuerung des Anlegers außerhalb des Bereichs von rein spekulativen Anlagen abzumildern und
- nachteilige Auswirkungen auf die private Wertpapierkultur und Altersvorsorge zu vermeiden.

Wir begrüßen ausdrücklich, dass Sie an der zunächst angedachten zusätzlichen Verlustbeschränkung für Verluste im Sinne des § 20 Absatz 6 Satz 6 EStG durch Versagung der Verrechnung dieser Verluste mit Aktienveräußerungsgewinnen nicht mehr festhalten möchten. Durch den Verzicht auf diese zusätzliche Verlustverrechnungsbeschränkung bleibt die Verrechnung von Verlusten aus dem Totalausfall von Zertifikaten, die zu Kurssicherungszwecken erworben wurden, in den betragsmäßigen Grenzen des § 20 Absatz 6 Satz 6 EStG möglich. Allerdings stellt diese (eingeschränkte) Verlustverrechnungsmöglichkeit lediglich eine Bereichsausnahme für Absicherungsgeschäfte dar, die die Derivatewirklichkeit nur unzureichend abbildet.

Tatsächlich stellen Termingeschäfte, insbesondere **CFDs** und Optionen in besonderem Maß taugliche Instrumente dar, um sich **gegen Kurs-, Wechselkurs- und Zinsrisiken abzusichern**. Dies

möchten wir Ihnen an dem folgenden vereinfachten Beispiel (ohne Berücksichtigung von Finanzierungs- und Transaktionskosten) für die Wirkungsweise eines CFDs verdeutlichen:

**Beispiel:**

*Ein Anleger hat von der A-AG 1.000 Aktien zu einem Aktienkurs von 10 EUR zu insgesamt 10.000 EUR erworben. Um sich gegen einen Kursverlust zu schützen, erwirbt der Anleger 1.000 Short-Kontrakte der A-AG; ebenfalls zu einem Kurs von 10 EUR. Allerdings fällt eine gegenüber dem Direktinvestment zu hinterlegende niedrigere Margin an (Margin = Positionsgröße x Aktienkurs x Margin-Faktor):*

*Für 1.000 Short-Kontrakte zu einem Kurs von 10 EUR und einem Margin-Faktor von 25 % muss der Anleger eine Margin in Höhe von 2.500 EUR hinterlegen, die er bei der Schließung der Position zurückerhält.*

*Gibt der Aktienkurs im weiteren Verlauf um 30 %, d. h. von 10 EUR auf 7 EUR, nach (Absenkung des Depotvolumens von 10.000 EUR auf 7.000 EUR), steigt die CFD-Short-Position um 3 EUR pro Kontrakt. In diesem Fall beträgt der Gewinn aus dem CFD-Kontrakt 3.000 EUR.*

Das Beispiel soll verdeutlichen, dass CFD-Kontrakte und Optionen im Konkreten und Termingeschäfte im Allgemeinen **nicht per se hochspekulative Anlagen** sind. Vielmehr war das Bedürfnis des Schutzes vor unbeherrschbaren Risiken Grund für die termingeschäftlichen Vereinbarungen. Ihre volkswirtschaftlich positiven Wirkungen lassen sich in einer Vielzahl von Studien nachweisen und werden auch vom Gesetzgeber anerkannt (s. unten). Insbesondere mit Blick auf die 3. Säule der Altersvorsorge in Form der privaten Altersvorsorge durch langfristige Anlagen am Kapitalmarkt stellt dieses Absicherungsbedürfnis von unbeherrschbaren Risiken (insbesondere in volatilen Krisenzeiten, wie etwa die Corona-Krise) ein berechtigtes Anliegen auch des Privatanlegers dar.

In dem vorstehenden Beispiel wäre der Gewinn aus dem CFD-Kontrakt von einem privaten Anleger vollumfänglich zu versteuern (in der Regel mit dem Abgeltungsteuersatz). Verwirklicht sich das abgesicherte Risiko nicht, weil der Aktienkurs der A-AG stabil bleibt bzw. steigt, resultiert aus dem CFD ein Verlust, der künftig unter die Verlustverrechnungsbeschränkung des § 20 Absatz 6 Satz 5 EStG fällt. Eine Verrechnung mit Aktienveräußerungsgewinnen ist zukünftig nicht mehr möglich. Dies könnte eine vom Gesetzgeber nicht intendierte asymmetrische und somit systemwidrige ungleiche Besteuerung darstellen.

Der in der vorstehenden Beispielsvariante des stabil bleibenden bzw. steigenden Aktienkurses aus dem CFD-Kontrakt entstehende Verlust wäre zukünftig nur noch betragsmäßig beschränkt und nur noch mit Gewinnen aus Termingeschäften und aus Stillhalterprämien verrechenbar. Ein gleichzeitig realisierter Aktienveräußerungsgewinn wäre hingegen vollumfänglich zu versteuern, obwohl bei einer gesamtwirtschaftlichen Betrachtung die Verluste aus dem CFD-Kontrakt dem Aktieninvestment zuzuordnen sind und somit der gesamtwirtschaftliche Gewinn sehr viel geringer ausfallen oder gegebenenfalls sogar entfällt.

Diese gesamtwirtschaftliche Betrachtung hält der Gesetzgeber im Anwendungsbereich der Kapitalertragsteuer für beachtlich. Mit der Einführung des § 36a EStG etwa wurde die volle Anrechnung der Kapitalertragsteuer bei girosammelverwahrten Aktien und Genussscheinen unter anderem der Bedingung unterworfen, dass der Steuerpflichtige unter Berücksichtigung von gegenläufigen Ansprüchen (...) das Risiko aus einem sinkenden Wert der Anteile oder Genussscheine im Umfang von mindestens 70 % trägt (Mindestwertänderungsrisiko, s. § 36a Absatz 3 Satz 1 EStG). Kein hinreichendes Mindestwertänderungsrisiko liegt insbesondere dann vor, wenn der Steuerpflichtige (...) Kurssicherungsgeschäfte abgeschlossen hat, die das Wertänderungsrisiko der Anteile oder Genussscheine unmittelbar oder mittelbar um mehr als 30 % mindern (s. § 36a Absatz 3 Satz 2 EStG). Als gegenläufige Ansprüche kommen insbesondere Optionen, Aktien-Swaps, Aktienindex-Swaps und andere Derivate, die die Wertentwicklung einer Aktie oder mehrerer Aktien umgekehrt proportional abbilden, so dass die Anleger bei fallenden Kursen profitieren (bzw. entsprechend ausgestaltete Derivate auf Aktienindizes), in Betracht (s. Rz. 15 des BMF-Schreibens zu Anwendungsfragen zur Beschränkung der Anrechenbarkeit der Kapitalertragsteuer nach § 36a EStG vom 3. April 2017).

Hätte der Anleger sich in dem vorstehenden Beispiel durch ein Zertifikat abgesichert, wäre der Totalverlust aus dem Zertifikat nach § 20 Absatz 6 Satz 6 EStG zwar betragsmäßig beschränkt, aber mit Aktienveräußerungsgewinnen verrechenbar (s. oben). Diese Ungleichbehandlung lässt sich weder mit dem Maßstab einer gesamtwirtschaftlichen Betrachtung noch aus dem Blickwinkel einer Risikobetrachtung systematisch rechtfertigen. Dieser Feststellung entspricht die Gleichstellung von Derivaten und Optionen einerseits mit Optionsscheinen und Zertifikaten andererseits für Zwecke der Anwendung des § 36a Absatz 3 EStG in Rz. 15 des BMF-Schreibens zu Anwendungsfragen zur Beschränkung der Anrechenbarkeit der Kapitalertragsteuer nach § 36a EStG vom 3. April 2017, wenn Optionsscheine und entsprechende Zertifikate auf Aktien bzw. Aktienindizes ebenfalls als gegenläufige Ansprüche im Sinne des § 36a Abs. 3 EStG anerkannt werden.

Die **unterschiedliche steuerliche Behandlung** – die vorstehenden Systembrüche – von zu Absicherungszwecken eingegangenen Termingeschäften könnte nicht dem Willen des Gesetzgebers entsprechen. Der Gesetzgeber begründet die Einführung des neuen Verlustverrechnungskreises für Verluste aus Termingeschäften nach § 20 Absatz 6 Satz 5 EStG mit dem Ziel, das Investitionsvolumen in spekulative Anlagen und die daraus für Anleger resultierenden Verlustrisiken zu begrenzen (s. BT-Drs. 19/15876, 68). Denn Termingeschäfte seien aufgrund der begrenzten Laufzeit und ihrem Hebeleffekt in wesentlichem Umfang spekulativ. Dass nicht sämtliche Termingeschäfte aus spekulativen Gründen eingegangen werden, hat der Gesetzgeber für den betrieblichen Bereich allerdings bereits mit Einführung des § 15 Absatz 4 Satz 4 EStG anerkannt. Nach § 15 Absatz 4 Satz 4 EStG wird die Beschränkung des Ausgleichs von Verlusten aus Termingeschäften nach § 15 Absatz 4 Satz 3 EStG (Verrechnung nur mit Gewinnen aus Termingeschäften oder Verlustvortrag) eingegrenzt, soweit die Termingeschäfte der Absicherung von Geschäften des gewöhnlichen Geschäftsbetriebs dienen. Der Gesetzgeber hat diese Ausnahme der Verlustverrechnungsbeschränkung damit gerechtfertigt, dass solche **Termingeschäfte nicht in Spekulationsabsicht abgeschlossen werden, sondern (beispielsweise) Preis- bzw. Währungsrisiken minimieren bzw. ausschließen** (s. BT-Drs. 14/443, 28).

Erkennt der Gesetzgeber das Interesse an der Absicherung von unbeherrschbaren Risiken durch Termingeschäfte an und dass Termingeschäfte grundsätzlich zu Absicherungszwecken abgeschlos-



sen werden und somit nicht in Spekulationsabsicht abgeschlossen werden, entfaltet die Verlustverrechnungsbeschränkung nach § 20 Absatz 6 Satz 5 EStG eine überschießende Wirkung, die unabhängig davon eingreift, ob das betreffende Termingeschäft aus spekulativen Gründen oder zur Absicherung eingegangen wurde. Dies ist auch nach dem Willen des Gesetzgebers nicht sachgemäß, wenn die Verlustverrechnungsbeschränkung gerade damit begründet wird, das Verlustrisiko aus spekulativen Anlagen begrenzen zu wollen.

Ähnlich äußert sich auch der BFH in seiner Entscheidung vom 28. April 2016 (IV R 20/13), in der er die abweichende Behandlung von Verlusten aus Termingeschäften nach § 15 Absatz 4 Satz 3 ff. EStG im Vergleich zu der Behandlung von sonstigen betrieblichen Verlusten (keine Verrechnungsbeschränkung) unter **Berücksichtigung der Rückausnahme für Absicherungsgeschäfte für sachlich gerechtfertigt** und damit mit Artikel 3 Absatz 1 GG vereinbar hält, weil die Verlustverrechnungsbeschränkung (nur) für hochspekulative und damit besonders risikogeneigte Termingeschäfte gilt und der Eintritt von Verlusten bei solchen Geschäften daher deutlich wahrscheinlicher ist als der Eintritt von Verlusten bei sonstigen betrieblichen Tätigkeiten.

Eine Regelung, die sich auf Absicherungsgeschäfte für Aktien beschränkt, wäre somit zu eng und damit nicht hinreichend, da Absicherungsgeschäfte nicht nur auf Aktien, sondern auch auf andere Vermögensgegenstände im Sinne des § 20 Absatz 1 EStG (wie z. B. Investmentfonds oder sonstige Kapitalforderungen) mit ähnlichen wirtschaftlichen Zusammenhängen abgeschlossen werden können. Weiter könnte es nicht sachgemäß sein, diese Regelung auf Mikro-Hedges zu beschränken.

Sowohl hinsichtlich der Abgrenzung eines Absicherungsgeschäfts von einem Spekulationsgeschäfts (d. h. der Veranlassungszusammenhang) als auch hinsichtlich der Reichweite des Begriffs Absicherungsgeschäft (vgl. Mikro-, Makro- und Portfolio-Hedges) lassen sich die in den Rzn. 50 ff. des BMF-Schreibens zu § 36a EStG vom 3. April 2017 enthaltenen Grundsätze sinngemäß heranziehen.

**Aus diesen Gründen regen wir an, nachfolgende Änderungen in das Einkommensteuergesetz mitaufzunehmen:**

#### **VORSCHLÄGE:**

**„Verluste aus Termingeschäften, die der Absicherung von Grundgeschäften im Sinne des § 20 Absatz 1 EStG dienen, unterliegen nicht der Verlustverrechnungsbeschränkung nach § 20 Absatz 6 Satz 5 EStG.“**

- *Alternativ* sollte folgende Änderung aufgenommen werden:

**„Aufwendungen für Termingeschäfte, die der Absicherung von Grundgeschäften im Sinne des § 20 Absatz 1 EStG dienen, sind bei der Veräußerung dieser Grundgeschäfte als Veräußerungskosten zu berücksichtigen.“**

Zudem bitten wir, den Freibetrag in § 20 Absatz 6 Satz 5 EStG von 10.000 € auf 100.000 € zur administrativen Entlastung der Veranlagungsstellen bei den Finanzämtern zu erhöhen.