Deloitte.

URL: http://www.deloitte-tax-news.de/rechnungslegung/bmf-wirtschaftliche-zurechnung-bei-wertpapiergeschaeften.html

17.11.2016

Rechnungslegung

BMF: Wirtschaftliche Zurechnung bei Wertpapiergeschäften

Aktuell: Mit Schreiben vom 09.07.2021 hat das BMF erneut zur wirtschaftlichen Zurechnung bei Wertpapiergeschäften Stellung genommen und ersetzt sein bisheriges Schreiben vom 11.11.2016 (siehe Deloitte Tax News).

BMF-Schreiben vom 11.11.2016: Mit Schreiben vom 11.11.2016 äußert sich das BMF zur wirtschaftlichen Zurechnung bei Wertpapiergeschäften und geht insbesondere darauf ein, wann die Wertpapiere bei einer sog. Wertpapierleihe (Sachdarlehen) ausnahmsweise nicht dem Entleiher (Darlehensnehmer), sondern dem Verleiher (Darlehensgeber) zuzurechnen sind und welche Folge sich daraus ergeben.

Hintergrund
Bei der sog. „Wertpapierleihe" handelt es sich um ein Sachdarlehen gem. § 607 Abs. 1 BGB, bei dem der Darlehensgeber („Verleiher") dem Darlehensnehmer („Entleiher") Wertpapiere auf begrenzte Zeit und gegen Entrichtung einer „Leih"-Gebühr zu vollem Eigentum und zu freier Verfügung mit der Maßgabe überlässt, dass Papiere gleicher Art und Ausstattung zurückzuübereignen sind.
Nach der Rechtsprechung des BFH gelten bei der Wertpapierleihe die allgemeinen Grundsätze zum Übergang des zivilrechtlichen und wirtschaftlichen Eigentums an Kapitalgesellschaftsanteilen. Die Erträge aus den „verliehenen" Wertpapieren sind regelmäßig dem Entleiher zuzurechnen, da dieser zivilrechtlicher Eigentümer der Wertpapiere werde (vgl. BFH-Urteil vom 17.10.2001). Mit Urteil vom 18.08.2015 hatte der BFH entschieden, dass das wirtschaftliche Eigentum an Aktien, die im Rahmen einer Wertpapierleihe an den Entleiher zivilrechtlich übereignet wurden, ausnahmsweise beim Verleiher verbleiben könne, wenn die Gesamtwürdigung der Umstände des Einzelfalles ergebe, dass dem Entleiher lediglich eine formale zivilrechtliche Rechtsposition verschafft werden solle.

Verwaltungsanweisung
Das BMF hat sich mit Schreiben vom 11.11.2016 zur Anwendung der Grundsätze des BFH-Urteils vom 18.08.2015 geäußert.

Wirtschaftliche Zurechnung
Grundsätzlich erfolge die wirtschaftliche Zurechnung beim Darlehensnehmer als zivilrechtlichem Eigentümer (§ 39 Abs. 1 AO). Wirtschaftliches Eigentum bestehe ab dem Zeitpunkt, von dem ab der Darlehensnehmer nach dem Willen der Vertragspartner über die Wertpapiere verfügen kann, i. d. R. sobald Besitz, Gefahr, Nutzungen und Lasten, insbesondere die mit Wertpapieren gemeinhin verbundenen Kursrisiken und -chancen, auf ihn übergegangen sind.
Eine abweichende Zuordnung könne sich bei Übertragungen über einen kurzen Zeitraum (bei weniger als 45 Tagen widerlegbar vermutet) über den Dividendenstichtag hinaus ergeben. Gleiches gelte, wenn die Eigentümerposition des Darlehensnehmers im Rahmen einer Gesamtschau als eine rein formale erscheint. In diesen Fällen trage der Darlehensnehmer die Beweislast dafür, dass ihm die Wertpapiere (auch) wirtschaftlich zuzurechnen seien.

Im Rahmen der Gesamtschau zu berücksichtigende Indikatoren, die gegen die Zurechnung beim Darlehensnehmer sprächen:

- Bei der Bemessung des Gesamtentgelts wird ein Steuervorteil aus der Wertpapierleihe berücksichtigt
- Keine Liquiditätsvorteile beim Darlehensnehmer aus der Dividendenzahlung, z. B. wegen zeit- und betragsgleicher Vereinnahmung und Verausgabung der mit dem Wertpapiergeschäft getätigten Zahlungen
- Stimmrechtsausübung wird vertraglich ausgeschlossen oder beschränkt
- Schwache Rechtsposition des Darlehensnehmers: z. B. jederzeitige oder kurzfristige Möglichkeit dem Entleiher die Rechtsposition aus dem Wertpapiervertrag – z. B. durch Kündigung – zu entziehen oder ihm ist aus sonst. vertraglichen Gründen keine

wirtschaftlich sinnvolle Nutzung der Wertpapiere möglich
- Gestaltungsmissbrauch nach 42 AO: Wirtschaftlichkeit des Wertpapiergeschäfts besteht im Wesentlichen aus Steuervorteil, Ausnahme: Ein Gestaltungsmissbrauch sei dann nicht anzunehmen, wenn der Darlehensnehmer aus dem Geschäft vor Steuer einen wirtschaftlichen Vorteil (positive Vorsteuerrendite) erzielt und das zivilrechtliche Eigentum vor dem Dividendenstichtag übergegangen ist.

Rechtsfolgen
Die Bilanzierung erfolge auch bei der Wertpapierleihe nach den allgemeinen handelsrechtlichen Grundsätzen ordnungsmäßiger Buchführung:

Erfolgt die wirtschaftliche Zurechnung beim Darlehensnehmer (zivilrechtlicher Eigentümer, § 39 Abs. 1 AO), scheidet eine Zurechnung beim Darlehensgeber aus. Dieser habe eine Forderung auf Lieferung von Wertpapieren gleicher Art, Güte und Menge zu einzubuchen (Bewertung: Buchwert der hingegebenen Wertpapiere, dadurch keine Gewinnrealisierung aufgrund der ggf. in den Wertpapieren enthaltenen stillen Reserven). Beim Entleiher stehe dem Zugang der Wertpapiere eine Passivierung der Lieferverpflichtung gegenüber.

Bei – ausnahmsweise – wirtschaftlicher Zurechnung beim Darlehensgeber gem. § 39 Abs. 2 Nr. 1 S. 1 AO, seien die Wertpapiere trotz der zivilrechtlichen Übertragung, ununterbrochen in der Bilanz des Darlehensgebers auszuweisen, die Dividende sei wirtschaftlich dem Darlehensgeber zuzurechnen und bei diesem zu besteuern.

Übertragung der Grundsätze auf andere Wertpapiergeschäfte
Die Grundsätze gelten entsprechend für andere Wertpapiergeschäfte (insbesondere Repo-Geschäfte, Wertpapierpensionsgeschäfte i.S.d. § 340b HGB und Kassa-Geschäfte), soweit das Wertminderungsrisiko nach einer Gesamtwürdigung der Umstände nicht übergegangen ist.

Anwendbarkeit
Das BMF-Schreiben ist in allen noch offenen Fällen anzuwenden.

Betroffene Normen
§ 39 Abs. 1 AO, § 39 Abs. 2 Nr. 1 S. 1 AO

Anmerkung
Die Fraktion Bündnis 90/Die Grünen hat im September 2017 Cum/Ex- und Cum/Cum-Geschäfte zum Thema einer Kleinen Anfrage bei der Bundesregierung gemacht. Gefragt wird unter anderem danach, wie viele Unternehmen aufgrund der Risiken durch Cum/Ex- und Cum/Cum-Geschäfte Rückstellungen gebildet haben. Außerdem soll die Bundesregierung zur geäußerten Kritik an den BMF-Schreiben vom 17.07.2017 und vom 11.11.2016 Stellung nehmen.

Fundstellen
BMF, Schreiben vom 09.07.2021, IV C 6 - S 2134/19/10003 :007

BMF, Schreiben vom 11.11.2016, IV C 6 - S 2134/10/10003-02

Weitere Fundstellen
BMF, Schreiben vom 17.07.2017, zu den Auswirkungen des BMF-Schreibens in der Praxis, siehe Deloitte Tax News
BFH, Urteil vom 18.08.2015, I R 88/13, BFHE 251, S. 190
BFH, Urteil vom 17.10.2001, I R 97/00, BFH/NV 2002, S. 240

Diese Mandanteninformation enthält ausschließlich allgemeine Informationen, die nicht geeignet sind, den besonderen Umständen eines Einzelfalles gerecht zu werden. Sie hat nicht den Sinn, Grundlage für wirtschaftliche oder sonstige Entscheidungen jedweder Art zu sein. Sie stellt keine Beratung, Auskunft oder ein rechtsverbindliches Angebot dar und ist auch nicht geeignet, eine persönliche Beratung zu ersetzen. Sollte jemand Entscheidungen jedweder Art auf Inhalte dieser Mandanteninformation oder Teile davon stützen, handelt dieser ausschließlich auf eigenes Risiko. Deloitte GmbH übernimmt keinerlei Garantie oder Gewährleistung noch haftet sie in irgendeiner anderen Weise für den Inhalt dieser Mandanteninformation. Aus diesem Grunde empfehlen wir stets, eine persönliche Beratung einzuholen.

This client information exclusively contains general information not suitable for addressing the particular circumstances of any individual case. Its purpose is not to be used as a basis for commercial decisions or decisions of any other kind. This client information does neither constitute any advice nor any legally binding information or offer and shall not be deemed suitable for substituting personal advice under any circumstances. Should you base decisions of any kind on the contents of this client information or extracts therefrom, you act solely at your own risk. Deloitte GmbH will not assume any guarantee nor warranty and will not be liable in any other form for the content of this client information. Therefore, we always recommend to obtain personal advice.