Verwaltungsgericht
der Freien Hansestadt Bremen
- 4. Kammer -

Freie Hansestadt Bremen

Auskunft erteilt
[redacted]
Tel. (0421) 361-4382
Fax (0421) 361-6797

Datum und Zeichen Ihres Schreibens

Aktenzeichen
(bitte bei Antwort angeben)
4 K 1437/19

Bremen, 24.09.2019

Verwaltungsgericht Bremen, Am Wall 198, 28195 Bremen
Herrn
Martin Modlinger
[redacted]

In der Verwaltungsrechtssache

Martin Modlinger gegen Freie Hansestadt Bremen

erhalten Sie die Durchschrift des Schriftsatzes vom 19.09.2019 mit der Gelegenheit zur Stellungnahme binnen eines Monats.

Auf richterliche Anordnung

[redacted]

Anlagen

Der Senator für Finanzen

Freie Hansestadt Bremen

Der Senator für Finanzen · Rudolf-Hilferding-Platz 1 · 28195 Bremen

Verwaltungsgericht Bremen
Am Wall 198
28195 Bremen

Justizzentrum Am Wall Bremen
-gemeinsame Eingangsstelle-
20. Sep. 2019
Anlagen 1 Akten Hefter 2

Auskunft erteilt
[redacted]
Zimmer 244
Tel. (0421) 361 90736
Fax (0421) 496 90736
E-Mail
[redacted]@finanzen.bremen.de

Datum und Zeichen
Ihres Schreibens
23.07.2019

4 K 1437/19

Mein Zeichen
(bitte bei Antwort angeben)
Q11-2

Bremen, 19.September 2019

in dem Rechtsstreit

Martin Modlinger ./. Freie Hansestadt Bremen

wegen des Bescheids vom 13.06.2019 über die Ablehnung des Antrags nach dem BremIFG vom 19.05.2019 übersende ich die Verwaltungsakte (1 Bd.) und nehme zur Verpflichtungsklage vom 12.07.2019 wie folgt Stellung:

Der Kläger begehrt nach BremIFG umfassend Information über „sämtliche interne und externe Kommunikation zu den Themen Cum-Cum- und Cum-Ex-Geschäften". Nach § 82 Abs. 1 VwGO muss der Kläger den Gegenstand des Klagebegehrens bezeichnen. Die zur Begründung dienenden Tatsachen und Beweismittel sollen angegeben werden. Im vorliegenden Fall ist der Kläger seiner ihm obliegenden Darlegungs- und Beweislast nicht nachgekommen, da er einen zu pauschal gehaltenen Antrag gestellt hat. Zudem hat er seinen Klageantrag nicht substantiiert dargelegt. Ein etwaiger Informationsanspruch ergibt sich jedenfalls nicht aus dem BremIFG.

I.

Zum Sachverhalt erlaube ich mir zunächst folgende Hintergrundinformationen vorzutragen:

Das sog. „Dividendenstripping", d.h. Aktientransaktionen rund um den Dividendenstichtag – in verschiedenen Modellvariationen – existiert seit Jahrzehnten. Die Beteiligten in derartigen Geschäften bezweckten, steuerliche Vorteile durch Anrechnung oder Erstattung der Kapitalertragsteuer zu erlangen.

- Sog. Cum/Cum-Geschäfte

Im Falle eines sog. Cum/Cum-Geschäftes verleiht ein ausländischer Aktieninhaber mit vermindertem Kapitalertragsteueranrechnungsanspruch kurz vor der Dividendenausschüttung seine Aktien an einen inländischen Mittelsmann, etwa eine deutsche Bank, damit diese vom Fiskus eine unverminderte Erstattung einfordert. Die Erstattung wird (zumindest anteilig) an den ausländischen Aktieninhaber weitergegeben.

Um dieser Gestaltung die Grundlage zu entziehen, hat mit der Reform der Investmentbesteuerung vom 19.7.2016 der Gesetzgeber daher einen neuen § 36a EStG eingeführt. Ziel der Norm ist es, eine beschränkte Anrechenbarkeit der Kapitalertragsteuer zu erreichen. Die Regelung gilt rückwirkend für alle ab dem 1.1.2016 zufließenden Kapitalerträge. Demnach ist Kapitalertragsteuer nur noch anrechenbar, wenn der inländische Steuerpflichtige

- während einer Mindesthaltedauer (45 Tage vor und nach der Fälligkeit der Kapitalerträge) ununterbrochen wirtschaftlicher Eigentümer der Aktien ist,
- mind. 70 % des Wertänderungsrisikos trägt und
- nicht verpflichtet ist, die Kapitalerträge anderer Personen zu vergüten.

Für Cum/Cum-Geschäfte bis einschließlich 2015 ist daher nach allgemeinen Kriterien zu beurteilen, ob der Empfänger der Aktien die mit den Anteilen verbundenen Gewinnansprüche im Zeitpunkt des Dividendenzuflusses erhalten hatte. Kann dies bejaht werden, bleibt kein Raum für die Anwendung des § 42 AO (Missbrauch von steuerlichen Gestaltungsmöglichkeiten). Es handelt sich im Ergebnis also um eine gesetzlich mögliche Gestaltung, bei der die Voraussetzungen für die Kapitalertragsteueranrechung bzw. - erstattung erfüllt sind. Der Vorgang ist damit nicht als illegal einzustufen, kann aber als „moralisch verwerflich" angesehen werden.

Beachtlich ist in diesem Zusammenhang auch, dass das BMF am 3.4.2017 ein umfangreiches Schreiben zu Anwendungsfragen zur Beschränkung der Anrechenbarkeit der Kapitalertragsteuer nach § 36a EStG veröffentlicht hat. Darüber hinaus erließ das BMF ein weiteres Schreiben zur steuerlichen Behandlung von „Cum/Cum-Transaktionen" (Schreiben des BMF v. 17.6.2017 – IV C 1 - S 2252/15/10030 :005). In diesem BMF-Schreiben werden Aussagen über einen etwaigen Gestaltungsmissbrauch getätigt und festgestellt, dass dieser anzunehmen sei, wenn ein wirtschaftlich vernünftiger Grund für das Rechtsgeschäft fehlt und der Fall insgesamt eine steuerinduzierte Gestaltung (Steuerarbitrage) aufweist.

- Sog. Cum/Ex-Geschäfte

Cum/Ex-Geschäfte bezeichnen Aktientransaktionen, bei denen die schuldrechtliche Übertragung von Aktien mit (= „cum") Dividendenanspruch vor dem Dividendenstichtag und die (dingliche) Lieferung der Aktien nach dem Dividendenstichtag ohne (= „ex") Dividende erfolgt. Im Zeitpunkt des schuldrechtlichen Geschäfts ist der Veräußerer noch nicht Eigentümer der Aktien; es handelt sich um einen „Leerverkauf". Die Aktien, die veräußert werden, gehören einem Dritten. Der Dritte ist am Dividendenstichtag zivilrechtlicher Eigentümer der Aktien und vereinnahmt auch die Dividende. Der Verkäufer („Leerverkäufer") muss sich diese Aktien nach dem Dividendenstichtag vom Dritten besorgen, um sie dann an den Erwerber („Leerkäufer") liefern zu können. Zudem muss er eine Zahlung in Höhe der Dividende (sog. Dividendenkompensationszahlung) an den Leerkäufer erbringen, da er sich verpflichtet hat, mit Dividende zu liefern, dies aber nicht mehr kann. War der Verkäufer der Aktie ein Leerverkäufer, der die Aktie erst nach Dividendentermin tatsächlich erwirbt, kann es vorkommen, dass gleich zwei Aktionäre – nämlich der ursprüngliche Inhaber und der Käufer des Leerverkäufers – eine Bescheinigung und damit einen Anspruch auf eine Steuererstattung erhielten. Als Konsequenz erstatten die Finanzämter an die Transaktionäre mehr Steuern, als diese zuvor gezahlt hatten.

Die Finanz- und Steuerfahndungsbehörden sehen in Cum/Ex-Geschäften – anders als bei den zuvor dargestellten Cum/Cum-Transaktionen – u.a. den Tatbestand der Steuerhinterziehung gem. § 370 AO als erfüllt. Derzeit laufen mehrere Ermittlungsverfahren. Das LG Köln entschied bereits mit Beschluss vom 16.7.2015, dass ein Antrag des Leerkäufers auf Erstattung der Kapitalertragsteuer den Steuerstraftatbestand des § 370 Abs. 1 Satz 1 AO erfülle.

Ein Untersuchungsausschuss des Bundestages befasste sich bereits ebenfalls mit der Thematik und deren Behandlung durch die Verwaltung (s. Ausführungen zu II.).

II.

Der Kläger beruft sich zum einen darauf, dass nicht nachvollziehbar dargelegt worden sei, wieso durch die Herausgabe der angefragten Informationen die Beziehungen zum Bund oder zu anderen Ländern beeinträchtigt sein sollte. Des Weiteren trägt der Kläger vor, dass eine interne Geschäftsordnung nach BremIFG keinen Hinderungsgrund für eine Herausgabe von Dokumenten darstelle.

Zu diesem Vortrag nehme ich wie folgt Stellung:

Im vorliegenden Fall ist das BremIFG nicht anwendbar.

Wie oben dargestellt, handelt es sich bei den Cum/Cum und Cum/Ex-Transaktionen um eine Frage der bundesgesetzlichen Ertragsbesteuerung (Einkommensteuer, Kapitalertragsteuer usw.). Das Aufkommen dieser sog. Gemeinschaftsteuern fließt nach Art. 106 Abs. 3 Satz 1 GG Bund und Ländern gemeinsam zu. Verwalten die Landesfinanzbehörden Steuern, die ganz oder zum Teil dem Bund zufließen, so werden sie gemäß Art. 108 Abs. 3 GG im Auftrag des Bundes tätig. Die bremischen Landesfinanzverwaltungen handeln daher bei den Cum/Cum und Cum/Ex-Transaktionen im Wege der Bundesauftragsverwaltung. Zur Verbesserung und Erleichterung des Vollzugs von Steuergesetzen und im Interesse des Zieles der Gleichmäßigkeit der Besteuerung bestimmt das BMF für die Durchführung der Bundesauftragsverwaltung mit Zustimmung der obersten Finanzbehörden der Länder nach § 21a Abs. 1 Satz 1 FVG einheitliche Verwaltungsgrundsätze, Regelungen zur Zusammenarbeit des Bundes mit den Ländern und erteilt allgemeine fachliche Weisungen. Da es sich im vorliegenden Fall der Cum/Cum und Cum/Ex-Transaktionen um solche fachlichen Weisungen des Bundes handelt, könnte sich ein Anspruch allenfalls aus dem höherrangigen Bundes-IFG ergeben. Bundesrecht bricht gemäß Art. 31 GG Landesrecht. Die Anwendung des BremIFG scheidet daher aus. Eine Zuständigkeit der FHB ist nach § 1 Abs. 1 Satz 1

Bundes-IFG nicht gegeben. Die begehrte Information ist vorliegend dem Bund als dort vorhanden zuzurechnen mit der Folge, dass der Anspruch gegenüber dem Bund direkt gelten zu machen wäre.

Sollte dieser Ansicht nicht gefolgt werden, ist eine Begründetheit der Klage aber zumindest aufgrund der nachfolgenden Ausführungen nicht gegeben:

Der FHB steht es nicht zu, Auskunft über die allein Bremen betreffenden Informationen zu Cum/Cum und Cum/Ex-Transaktionen herausgeben, da diese untrennbar mit den Informationen des Bundes und allen anderen Ländern verbunden sind. Eine bremische Auskunft würde daher auch die Informationssphäre und den jeweiligen Schutzbereich des Bundes und aller anderen Bundesländer berühren. Dies würde zu schwerwiegenden Nachteilen für die Beziehungen der FHB zu den anderen Ländern bzw. dem Bund führen. Es entspricht dem föderalen System nach Art. 20 Abs. 1 GG (Bundesstaatsprinzip), dass eine Gebietskörperschaft nur über ihre eigenen Belange Auskunft geben kann. Aufgrund dieses Umstands und der vorliegenden Klage hat die FHB bei Bund und Ländern angefragt, ob eine Weitergabe der Informationen in diesem Einzelfall durch die FHB erfolgen darf. Dem wurde widersprochen. Kein Land hat bisher solchen Veröffentlichungen nach dem IFG zugestimmt. Ein Grund hierfür ist, dass durch eine Offenlegung der Inhalte der Verwaltungsprozesse die fiskalischen Interessen des Landes bei Gemeinschaftssteuern (Besteuerung noch nicht bekannter Sachverhalte) nachteilig beeinträchtigt würden. Hierbei ist beachtlich, dass die Vorgänge betreffend die Cum/Cum und Cum/Ex-Transaktionen noch nicht als abgeschlossen angesehen werden können, da auch in den letzten Jahren wieder neue Varianten der Steuergestaltungen aufgedeckt wurden, die weitere Abstimmungen zwischen Bund und Ländern zur Sicherung einer einheitlichen Verwaltungspraxis, zur Verhinderung weiterer Betrügereien und ggf. gesetzgeberische Anpassungen erforderlich machen. Des Weiteren würde sich eine Veröffentlichung auch negativ auf etwaige Strafverfahren auswirken (vgl. auch § 3 Nr. 1 d BremIFG). Eine Veröffentlichung dieser Verwaltungsinformationen würde die gegenwärtige und künftige Unterbindung von Steuerbetrug erheblich verhindern (zum Fiskalinteresse siehe auch § 3 Nr. 6 BremIFG). Insofern unterfällt der Sachverhalt auch dem Schutz des behördlichen Entscheidungsprozesses (vgl. § 4 BremIFG). Zudem sind hier die vom BVerfG entwickelten Grundsätze des Kernbereichs exekutiver Eigenverantwortung (BVerfG 67,100) auch auf ein Informationsbegehren des Bürgers gegenüber einer Behörde anwendbar, so dass die laufenden Abstimmungen zwischen Bund und Ländern durch den Kernbe-

reich exekutiver Eigenverantwortung geschützt sind. Auch die Wahrung der Entscheidungsautonomie hinsichtlich der dargelegten laufenden Abstimmungen steht somit einem Informationsanspruch entgegen (BeckOK InfoMedienR/Schirmer, 24. Ed. 1.5.2019, IFG § 3 Rn. 22 ff.).

Da nicht ausgeschlossen werden kann, dass der Kläger die erlangten Informationen Dritten zur Verfügung stellt, hat eine Auskunft im Ganzen zu unterbleiben. Eine Teilauskunft kommt nicht in Betracht.

Die Bundesregierung sieht den Schutz der Vertraulichkeit der Abstimmungen zwischen den Steuerbehörden von Bund und Ländern als so gewichtig an, dass nunmehr auch eine gesetzliche Klarstellung in § 21a FVG beabsichtigt ist. Der Entwurf eines Gesetzes zur weiteren steuerlichen Förderung der Elektromobilität und zur Änderung weiterer steuerlicher Vorschriften vom 09.08.2019 (Bundesrats-Drucksache 356/19) sieht in Art. 15 Ziff. 3 eine entsprechende Änderung des § 21a Abs. 1 S. 4 und 5 Finanzverwaltungsgesetz vor. Die Vertraulichkeit der Sitzungen und Beratungen im schriftlichen Verfahren „entspricht jahrzehntelanger Praxis", so die Gesetzesbegründung.

Abschließend bitte ich zu berücksichtigen, dass es bereits eine Vielzahl öffentlich einsehbarer Dokumente gibt, die Aufschluss über den Themenkomplex geben. Es wurden u.a. diverse Verwaltungsvorgänge zu Cum/Cum und Cum/Ex-Transaktionen veröffentlicht:

- BMF-Schreiben vom 17.07.2017 zur steuerlichen Behandlung von Cum/Cum-Transaktionen, BStBl. 2017 I 986,
- BMF-Schreiben vom 11.11.2016 zur wirtschaftlichen Zurechnung bei Wertpapiergeschäften, BStBl. 2016 I S. 1324,
- BMF-Schreiben vom 21.09.2010 zur Kapitalertragsteuer bei Leerverkäufen von Aktien über den Dividendenstichtag, BStBl. 2010 I S. 753,
- BMF-Schreiben vom 05.05.2009 zur Anrechnung und Erstattung von Kapitalertragsteuer sowie Erstellung von Steuerbescheinigungen im Sinne des § 45a Abs. 3 EStG bei über den Dividendenstichtag noch zu regulierenden Geschäften, BStBl. 2009 I S. 631

Schließlich befasste sich der bereits zuvor erwähnte Untersuchungsausschuss des Bundestages mit der Thematik. Der 800-seitige Abschlussbericht vom 20.07.2017 ist allgemein im

Internet zugänglich. Damit sind bereits umfassende Informationen durch die Finanzverwaltung veröffentlicht worden.

Ferner ist zu berücksichtigen, dass der Auskunftsanspruch auch nicht in einem angemessenen Verhältnis zum erforderlichen Verwaltungsaufwand steht. Nach den Beschlüssen des VG Düsseldorf vom 27.08.2014 (26 K 3308/14) und des Hessischen VGH vom 24.03.2010 (6 A 1832/09) darf der auf das IFG gestützte Akteneinsichtsanspruch auch nicht dazu führen, Arbeitszeit und Arbeitskraft des Verwaltungspersonals mit der Erteilung von Auskünften zu belasten, die der Kläger nur um der Auskunft selbst willen begehrt.

Ich beantrage daher, die Klage abzuweisen.

Mit freundlichen Grüßen
Im Auftrag
[redacted]

Transfervermerk

Stapel ID der Scananwendung (UUID)
9a61a8cb-26e2-4122-9096-d10afb7bd45d

Archiv ID
20190923-S-000011

Erstelldatum
23.09.2019 06:48:05

Scananwendung
DXC WebScan Justiz Bremen - CORE: 2.4.2 CUST: 1.1.2

Eingangsdatum
20.09.2019

Scandatum
23.09.2019 08:48:05

Scanstandort
Verwaltungsgericht Bremen

Dienststelle
Verwaltungsgericht Bremen

Ersteller
Rebecca.Hodgson

Vollständigkeitskontrolle
23.09.2019 08:53:35

Stichprobe
23.09.2019 11:06:57

Stichprobe durch
Rebecca.Hodgson

Scanprofile
fujitsu - ADF 300 DPI Duplex Autocolor

Bemerkung zum Transfervermerk
Das in Papierform vorliegende Schriftstück wurde in ein elektronisches Dokument übertragen. Das elektronische Dokument stimmt mit dem eingereichten Schriftstück bildlich und inhaltlich überein.

Dokumentseiten

Position Scan	*Position PDF*	*Nachbearbeitungen*	*Scanprofil*
27		Storniert (Funktionsblatt)	fujitsu - ADF 300 DPI Duplex Autocolor
28		Storniert (Leerseite)	fujitsu - ADF 300 DPI Duplex Autocolor
29	1		fujitsu - ADF 300 DPI Duplex Autocolor
30		Storniert (Leerseite)	fujitsu - ADF 300 DPI Duplex Autocolor
31	2		fujitsu - ADF 300 DPI Duplex Autocolor
32		Storniert (Leerseite)	fujitsu - ADF 300 DPI Duplex Autocolor
33	3		fujitsu - ADF 300 DPI Duplex Autocolor
34		Storniert (Leerseite)	fujitsu - ADF 300 DPI Duplex Autocolor
35	4		fujitsu - ADF 300 DPI Duplex Autocolor
36		Storniert (Leerseite)	fujitsu - ADF 300 DPI Duplex Autocolor
37	5		fujitsu - ADF 300 DPI Duplex Autocolor
38		Storniert (Leerseite)	fujitsu - ADF 300 DPI Duplex Autocolor
39	6		fujitsu - ADF 300 DPI Duplex Autocolor
40		Storniert (Leerseite)	fujitsu - ADF 300 DPI Duplex Autocolor
41	7		fujitsu - ADF 300 DPI Duplex Autocolor
42		Storniert (Leerseite)	fujitsu - ADF 300 DPI Duplex Autocolor