

§ 45 Ausschluss der Erstattung von Kapitalertragsteuer

idF des EStG v. 8.10.2009 (BGBl. I 2009, 3366; BStBl. I 2009, 1346), zuletzt geändert durch JStG 2018 v. 11.12.2018 (BGBl. I 2018, 2338; BStBl. I 2018, 1377)

¹In den Fällen, in denen die Dividende an einen anderen als an den Anteilseigner ausgezahlt wird, ist die Erstattung oder Anrechnung von Kapitalertragsteuer für den Zahlungsempfänger ausgeschlossen. ²Satz 1 gilt nicht für den Erwerber eines Dividendenscheines oder sonstigen Anspruches in den Fällen des § 20 Absatz 2 Satz 1 Nummer 2 Buchstabe a Satz 2; beim Erwerber sind drei Fünftel der Kapitalertragsteuer nicht anzurechnen oder zu erstatten. ³In den Fällen des § 20 Absatz 2 Satz 1 Nummer 2 Buchstabe b ist die Erstattung von Kapitalertragsteuer an den Erwerber von Zinsscheinen nach § 37 Absatz 2 der Abgabenordnung ausgeschlossen.

Autor: Dr. Sebastian *Adam*, Rechtsanwalt/Steuerberater,
Hengeler Mueller, Frankfurt am Main

Mitherausgeber: Dipl.-Finw. Dr. Martin *Klein*, Rechtsanwalt/Steuerberater/
Fachanwalt für Steuerrecht, Hengeler Mueller, Frankfurt am Main

Anm. |

Anm.

A. Allgemeine Erläuterungen zu § 45

I. Grundinformation zu § 45	1	III. Bedeutung des § 45	3
II. Rechtsentwicklung des § 45	2	IV. Geltungsbereich des § 45	4

B. Erläuterungen zu Satz 1: Grundregel:

Erstattung oder Anrechnung von Kapitalertragsteuer nur bei Personenidentität von Anteilseigner und Zahlungsempfänger	5
---	---

C. Erläuterungen zu Satz 2:

Ausnahme von der Grundregel für Erwerber von Dividendenscheinen oder sonstigen Ansprüchen	6
--	---

D. Erläuterungen zu Satz 3:

Ausschluss der Erstattung an den Erwerber von Zinsscheinen	7
--	---

A. Allgemeine Erläuterungen zu § 45

I. Grundinformation zu § 45

1

Die Vorschrift des § 45 stellt eine Sondervorschrift für die Erstattung oder Anrechnung von KapErtrSt auf Dividenden (§ 45 Sätze 1 und 2) oder Zinsen (§ 45 Satz 3) dar für den Fall, dass das Stammrecht und der Anspruch auf den laufenden Ertrag auseinanderfallen und die Dividenden oder Zinsen dem Inhaber des (isolierten) Ertragsanspruchs zufließen.

Die Norm besteht aus drei Sätzen und ist als Regel-Ausnahme-Verhältnis konzipiert. § 45 Satz 1 schließt die Erstattung oder Anrechnung von KapErtrSt beim Empfänger einer Dividendenzahlung grds. für den Fall aus, in dem die Dividende an einen anderen als den Anteilseigner ausgezahlt wird. Als Reflex der nach § 20 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 bestehenden Möglichkeit, einen Dividendenschein losgelöst von der dazugehörigen Aktie zu erwerben, enthält Satz 2 eine Ausnahmeregelung, nach der auch bei Personenverschiedenheit zwischen Anteilseigner und Erwerber des Dividendenscheins eine – allerdings durch Satz 2 zweiter Halbsatz eingeschränkte – Erstattung oder Anrechnung der auf die Dividendenzahlung einbehaltenen KapErtrSt ausnahmsweise möglich ist. Satz 3 wiederum ergänzt die Grundregel nach Satz 1 und schließt in Fällen des sog. Zins-Strippings eine Erstattung von KapErtrSt an den Erwerber aus.

2 II. Rechtsentwicklung des § 45

StReformG 1990 v. 25.7.1988 (BGBl. I 1988, 1093; BStBl. I 1988, 226): Die Regelung des § 45 wird neu in das EStG eingefügt.

ZinsabschlagG v. 9.11.1992 (BGBl. I 1992, 1853; BStBl. I 1992, 682): Abs. 2 (Verweis auf § 45 Abs. 2 und 3 KStG: Kennzeichnungs- und Aufzeichnungspflichten des Kreditinstituts in Schalterfällen) wurde gestrichen, weil diese Regelung in § 45a Abs. 2 Satz 5 übernommen wurde.

StandOG v. 13.9.1993 (BGBl. I 1993, 1569; BStBl. I 1993, 774): Die Vorschrift wird mW zum VZ 1994 korrespondierend mit Änderungen des § 20 überarbeitet.

KroatienAnpG v. 25.7.2014 (BGBl. I 2014, 1266; BStBl. I 2014, 1126): Ausweitung der in Satz 2 genannten Erstattungsmöglichkeit auf unverbriefte Dividendenanprüche.

JStG 2018 v. 11.12.2018 (BGBl. I 2018, 2338; BStBl. I 2018, 1377): Durch Ergänzung der Sätze 1 und 2 wird zum einen klargestellt, dass neben der Erstattung auch die Anrechnung von KapErtrSt ausgeschlossen ist, wenn die Dividende an einen anderen als den Anteilseigner ausgezahlt wird, zum anderen werden Gestaltungen zur Umgehung der Anrechnungsbeschränkung nach § 36a verhindert.

3 III. Bedeutung des § 45

Die Vorschrift des § 45 ist Bestandteil von Abschnitt VI des EStG, der sich inhaltlich mit der StErhebung bzw. dem StAbzug vom Kapitalertrag beschäftigt. Die Regelung soll sicherstellen, dass sowohl die Besteuerung als auch die Erstattung bzw. Anrechnung von StAbzugsbeträgen trotz Auseinanderlaufens von Ertragsanspruch und Stammrecht nur einmalig stattfindet.

4 IV. Geltungsbereich des § 45

Der sachliche und persönliche Geltungsbereich des § 45 beschränkt sich auf Fälle, in denen ein stpfl. Zahlungsempfänger eines Dividenden- oder Zinsertrags zugleich nicht der wirtschaftliche Inhaber des Stammrechts, bei Dividenden also der (wirtschaftliche) Anteilseigner (s. § 20 Abs. 5 Satz 2 iVm § 39 AO) ist. § 45 ergänzt

§ 44b und § 37 AO. Die frühere Regelung des § 50d Abs. 1 Satz 12 aF, der die entsprechende Anwendung des § 45 für die Erstattung von KapErtrSt nach §§ 43b, 50g oder einem DBA vorsah, ist mit der Neufassung der §§ 50c, 50d durch das AbzStEntModG v. 2.6.2021 (BGBl. I 2021, 1259; BStBl. I 2021, 787) ersatzlos weggefallen. Hintergrund ist ausweislich der Gesetzesbegründung, dass der antragsberechtigte beschränkt stpfl. Gläubiger der Kapitalerträge nicht notwendigerweise mit dem zivilrechtl. Gläubiger der Kapitalerträge oder Vergütungen übereinstimmen muss, so dass auf die entsprechende Anwendung verzichtet werden kann (BTDrucks. 19/27632, 54).

B. Erläuterungen zu Satz 1: Grundregel: Erstattung oder Anrechnung von Kapitalertragsteuer nur bei Personenidentität von Anteilseigner und Zahlungsempfänger

5

Bei einem Dividendenschein handelt es sich um das verbrieft und gegenüber der Aktie selbständige Recht auf die von einer Hauptversammlung festzustellende Dividende. Bis zum Zeitpunkt des Gewinnverwendungsbeschlusses ist der Dividendenanspruch aber nur unselbständiger Teil des Stammrechts (ausführl. zur Übertragbarkeit des Dividendenanspruchs *Mann* in BeckOK, § 45 Rz. 6.1 [3/2022]). Dementsprechend ist der Dividendenanspruch nach § 20 Abs. 5 Satz 2 von demjenigen zu versteuern, dem das Stammrecht in diesem Zeitpunkt nach § 39 AO zuzurechnen ist. Dies gilt auch, wenn ein anderer Inhaber der Ansprüche aus dem Dividendenschein oder sonstigen Ansprüche ist (*Anemüller* in *Kanzler/Kraft/Bäumli/Marx/Hechtner/Geserich*, 6. Aufl. 2021, § 45 Rz. 8). Individuelle Abreden haben auf diese Zurechnung keinen Einfluss. Mit Wirksamkeit des Gewinnverwendungsbeschlusses trennt sich der Dividendenanspruch vom Stammrecht ab, so dass Stammrecht und Dividendenanspruch selbständig übertragen werden können (*Jachmann-Michel* in *Brandis/Heuermann*, § 45 Rz. 8 [12/2021]). Wird nur das Stammrecht oder nur der Dividendenanspruch übertragen, ist der Inhaber des Dividendenanspruchs nicht zugleich Anteilseigner iSd. § 20 Abs. 5 Satz 2 (*Mann* in BeckOK, § 45 Rz. 6 [3/2022]). Dabei unterliegt der Anspruch auf Zahlung der Dividende nicht dem Rechtsschein des § 67 Abs. 2 AktG, sodass nur der Inhaber des Dividendenanspruchs die Zahlung der Dividende beanspruchen kann, selbst wenn er nicht als Aktionär im Aktienregister eingetragen ist (*Sailer-Coceani/Kraft* in *Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts*, Bd. 4, 5. Aufl. 2020, § 14 Rz. 50).

§ 45 Satz 1 bildet die Grundregel ab und schließt die Erstattung oder Anrechnung von KapErtrSt an andere Personen als den Anteilseigner grds. aus.

Dies betrifft insbes. Situationen, bei denen der bisherige Inhaber die Aktie veräußert und dabei vereinbart wird, dass die Dividendenansprüche des laufenden oder des abgelaufenen Wj., für das der Gewinnverteilungsbeschluss noch nicht gefasst ist, noch dem Veräußerer zustehen sollen (Beispiele bei *Bindl/Leidel*, GmbHR 2019, 1 [5]). Als Folge dieser Vereinbarung wird die Dividende (noch) an den Veräußerer ausgezahlt, für Est- und insbesondere KapErtrStZwecke wird sie jedoch dem Erwerber des Stammrechts als Anteilseigner im Zeitpunkt des Gewinnverteilungsbeschlusses zugerechnet (*Jachmann-Michel* in *Brandis/Heuermann*, § 45 Rz. 8 [12/2021]). Denn die Dividende wird trotz der Auszahlung an den Veräußerer des Stammrechts dem Erwerber als neuem Anteilseigner nach § 20 Abs. 5 zugerechnet. Nur dieser ist (unter den weiteren Voraussetzungen) auch zur Erstattung bzw. An-

rechnung der KapErtrSt und des SolZ berechtigt. Satz 1 sieht ausdrücklich vor, dass dem Zahlungsempfänger (= Veräußerer) die KapErtrSt nicht erstattet oder angerechnet wird. Durch das JStG 2018 wurde klarstellend (BTDrucks. 19/4455, 40) ergänzt, dass neben der Erstattung auch die Anrechnung von KapErtrSt ausgeschlossen ist, sofern die Dividende an einen anderen als den Anteilseigner ausgezahlt wird. Die Dividende wird an den Veräußerer ausgezahlt, dem Erwerber als Inhaber des Stammrechts als Anteilseigner aber zugerechnet, so dass er die Dividende versteuern muss, aber auch die KapErtrSt auf die Kapitalerträge grds. auf seine EStschuld anrechnen kann (*Jachmann-Michel in Brandis/Heuermann*, § 45 Rz. 8 [12/2021]).

Der sachliche Anwendungsbereich des Satzes 1 beschränkt sich dabei auf Dividendeneinkünfte. Dies ergibt sich bereits aus dem Wortlaut der Regelung (so auch *Mann in BeckOK*, § 45 Rz. 7a [3/2022]). Überdies hätte es dem Gesetzgeber freigestanden, den Anwendungsbereich ausdrücklich auszudehnen. Schließlich hat der Gesetzgeber in Satz 3, der sich auf andere Erträge als solche aus Dividenden bezieht, eine solche Differenzierung vorgenommen. Die früher mitunter vertretene Ansicht, wonach Satz 1 aus Gleichbehandlungserwägungen auf alle Formen von Beteiligungserträgen anzuwenden sei, wird, soweit ersichtlich, nicht mehr vertreten.

6 C. Erläuterungen zu Satz 2: Ausnahme von der Grundregel für Erwerber von Dividendenscheinen oder sonstigen Ansprüchen

§ 45 Satz 2 enthält eine Ausnahme von der Grundregel des Satzes 1 für Erwerber von Dividendenscheinen und sonstigen Ansprüchen, wenn der den Dividendenanspruch veräußernde Anteilseigner bei der Veräußerung dem KapErtrStAbzug gem. § 43 Abs. 1 Nr. 1 Satz 2 unterlegen hat (*Levedag in Schmidt*, 41. Aufl. 2022, § 45 Rz. 2). Der Ausschluss der Erstattung oder Anrechnung nach Satz 1 an den Zahlungsempfänger greift also trotz fehlender Personenidentität zwischen Anteilseigner und Zahlungsempfänger ausnahmsweise nicht, soweit es sich bei dem Zahlungsempfänger um den Erwerber eines (isolierten) Dividendenscheins in den Fällen des § 20 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 Buchst. a Satz 2 handelt und eine Besteuerung des Veräußerungserlöses tatsächlich erfolgt ist. Dies ist die logische Folge der Besteuerung des Erlöses aus der Veräußerung des Dividendenscheins nach § 20 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 Buchst. a beim Inhaber des Stammrechts bei Veräußerung des Dividendenanspruchs unter Zurückbehaltung des Stammrechts (s. § 20 Anm. 456, zur Übertragung von Dividendenscheinen allg. s. *Mann in BeckOK*, § 45 Rz. 9b [3/2022]).

Der Erwerber eines Dividendenscheins bzw. eines sonstigen Anspruchs kann angesichts fehlender Personenidentität nicht zugleich Anteilseigner sein und zieht die aus dem Dividendenschein oder dem sonstigen Anspruch resultierende Forderung im Grunde nur ein (s. *Anemüller in Kanzler/Kraft/Bäumli/Marx/Hechtner/Geserich*, 6. Aufl. 2021, § 45 Rz. 11), so dass er selbst damit keine stpfl. Kapitalerträge erzielt (*Mann in BeckOK*, § 45 Rz. 7 [3/2022]). Diese erzielt materiell-rechtl. weiterhin der Veräußerer des Dividendenscheins oder der Zedent des sonstigen Anspruchs, dem im Zeitpunkt des Gewinnverteilungsbeschlusses das Stammrecht nach § 39 AO zuzurechnen ist. Ungeachtet dessen wird bei der Auszahlung der Dividende an den Erwerber des Dividendenscheins oder des sonstigen Anspruchs KapErtrSt einbehalten. Deshalb ist er nach § 45 Satz 2 dazu berechtigt, sich die durch den eigentlichen Dividendenschuldner abgeführte KapErtrSt anrechnen

oder erstatten zu lassen, um eine Doppelbesteuerung zu vermeiden. Dabei bildet Satz 2 keine eigenständige Rechtsgrundlage für die Erstattung/Anrechnung der KapErtrSt, sondern bildet eine Ausnahme von der Sperrwirkung des Satzes 1 und ermöglicht so die Erstattung/Anrechnung der einbehaltenen KapErtrSt (*Mann* in BeckOK, § 45 Rz. 9i [3/2022]).

Ob § 20 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 Buchst. a für beschränkt stpfl. Erwerber von Dividendenansprüchen gilt, ist str. (zu Recht abl. Hess. FG v. 17.5.2019 – 4 K 720/19, EFG 2019, 1593, Rev. anhängig unter VIII R 21/19; s. ebenso § 20 Anm. 456; offenklassend *Levedag* in *Schmidt*, 41. Aufl. 2022, § 45 Rz. 2); ist dies nicht der Fall, ist § 45 Satz 2 Halbs. 2 ebenfalls nicht anwendbar.

Die Anrechnung oder Erstattung beim Erwerber des Dividendenscheins wird durch die Ergänzung in Satz 2 Halbs. 2 auf zwei Fünftel der KapErtrSt begrenzt. Drei Fünftel der KapErtrSt werden damit für den Erwerber des Dividendenscheins definitiv. Der Erwerber soll die nicht angerechnete KapErtrSt auch nicht bei der Ermittlung seiner Einkünfte abziehen können (so *Mann* in BeckOK, § 45 Rz. 9p [3/2022]; *Jachmann-Michel* in *Brandis/Heuermann*, § 45 Rz. 15 [12/2021]). Ausweislich der Gesetzesbegründung sollen so Gestaltungen verhindert werden, bei denen versucht wird, über die Abtrennung von Dividendenscheinen die Beschränkung der Anrechnungsvoraussetzungen des § 36a zu umgehen (BTDrucks. 19/4455, 40). Sie tritt zu früheren Versuchen des Gesetzgebers, als missbräuchlich empfundene Gestaltungen im Zusammenhang mit der Abtrennung und Veräußerung von Dividendenscheinen zu unterbinden (s. dazu § 49 Anm. 822 und *Helios/Klein*, FR 2014, 110). Da es (anders als für § 36a) an einer Rückausnahme in § 1 Abs. 2 SolZG fehlt, gilt die Beschränkung auch für Zwecke des SolZ. Die durch das JStG 2018 eingeführte Anrechnungs-/Erstattungsbeschränkung ist nach der Anwendungsregelung des § 52 Abs. 1 in der am 1.1.2018 geltenden Fassung erstmals für den VZ 2018 anzuwenden. Zur Frage der Rückwirkung s. die Gesetzesbegründung in BTDrucks. 19/4455, 43; *Mann* in BeckOK, § 45 Rz. 4 [3/2022]. Sofern die FinVerw. eine Anwendung ihrer mit Schreiben v. 9.7.2021 (BMF v. 9.7.2021 – IV C 1 - S 2252/19/10035:014, 2021/0726914, BStBl. I 2021, 995) geänderten Auffassung zu Cum/Cum-Gestaltungen (nunmehr vollständige Versagung der Erstattung/Anrechnung von KapErtrSt unter Verweis auf den unterbliebenen Übergang des wirtschaftlichen Eigentums) auch auf die Fälle des § 45 Satz 1 Halbs. 2 in Erwägung ziehen sollte, verbietet sich dies bereits aufgrund des eindeutigen Wortlauts des § 45 Satz 1 (so auch *Mann* in BeckOK, § 45 Rz. 9n.2 [3/2022]).

Bedauerlicherweise schießt die Regelung weit über das vom Gesetzgeber verfolgte Ziel, eine Umgehung der Anwendung des § 36a in Cum/Cum-Konstellationen zu verhindern, hinaus, denn nach der Ergänzung kommt es auch in solchen Fällen zu der Begrenzung der Anrechenbarkeit oder Erstattung der KapErtrSt, in denen überhaupt keine unerwünschten Cum/Cum-Gestaltungen iSd. § 36a vorliegen (s. auch *Bindl/Leidel*, GmbHHR 2019, 1 [5]).

D. Erläuterungen zu Satz 3: Ausschluss der Erstattung an den Erwerber von Zinsscheinen

7

§ 45 Satz 3 schließt für den Fall der isolierten Veräußerung von Zinsscheinen unter Zurückbehaltung des Stammrechts für den Erwerber die Erstattung der KapErtrSt aus. Nach § 20 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2b handelt es sich bei Einnahmen aus der

Veräußerung von Zinsscheinen durch den Inhaber oder ehemaligen Inhaber der Schuldverschreibung um Einkünfte aus Kapitalvermögen, wenn die Schuldverschreibung nicht mitveräußert wird (sog. Zins-Stripping-Methode). Es fehlt insoweit an einer § 20 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2a Satz 2 vergleichbaren Regelung (*Anemüller in Kanzler/Kraft/Bäumli/Marx/Hechtner/Geserich*, 6. Aufl. 2021, § 45 Rz. 13).

Gleiches gilt für die Einlösung von Zinsscheinen durch den ehemaligen Inhaber der Schuldverschreibung. In diesen Fällen ist die Erstattung von gezahlter KapErtrSt an den Erwerber ausgeschlossen. Dem Erstattungsverbot liegt der Umstand zugrunde, dass die Veräußerung von Zinsscheinen bzw. Zinsforderungen an sich kapetrstpf. ist und der Inhaber des zugrunde liegenden Rechts seinerseits anrechnungsberechtigt ist, während gleichzeitig auch auf die in der Folge gezahlten Zinsen KapErtrSt erhoben wird.

Der sachliche Anwendungsbereich des Satzes 3 ist beschränkt auf den Erwerb von Zinsscheinen, dh. verbrieft Zinsforderungen. Unverbriefte Zinsforderungen sind dadurch nicht erfasst (so auch *Jachmann-Michel in Brandis/Heuermann*, § 45 Rz. 17 [12/2021]; *Mann in BeckOK*, § 45 Rz. 12 [3/2022]). Dies wird bereits deutlich aus der ausdrücklichen Differenzierung auf unverbriefte Dividendenansprüche in Satz 2.