

# Das Zahlstellenkonzept der Zinsenrichtlinie

Katharina Kubik / Elisabeth Titz

**Das Zahlstellenkonzept der Zinsen-RL birgt nach derzeitiger Rechtslage einige Unklarheiten und Unschärfen in sich. Dadurch eröffnet sich dem Empfänger einer grenzüberschreitenden Zinszahlung die Möglichkeit, Zinseinkünfte aus dem persönlichen Anwendungsbereich der Zinsen-RL hinaus zu schleusen, um sie einer effektiven Besteuerung durch den Ansässigkeitsstaat zu entziehen. Dieser Beitrag untersucht die Schwächen des Zahlstellenkonzepts in der Zinsen-RL und diskutiert die von der Kommission veröffentlichten Vorschläge zur Änderung der Zinsen-RL.**



Photo: privat

Mag. Katharina Kubik ist wissenschaftliche Mitarbeiterin am Institut für Österreichisches und Internationales Steuerrecht der WU Wien;  
e-mail: [katharina.kubik@wu-wien.ac.at](mailto:katharina.kubik@wu-wien.ac.at)



Photo: privat

Mag. Elisabeth Titz ist wissenschaftliche Mitarbeiterin am Institut für Österreichisches und Internationales Steuerrecht der WU Wien;  
e-mail: [elisabeth.titz@wu-wien.ac.at](mailto:elisabeth.titz@wu-wien.ac.at)

Stichwörter: Zinsenrichtlinie, Savings Directive, Zahlstelle, Zahlstellenkonzept, EU Quellensteuer, Informationsaustausch, Schlupflöcher, Umgehungsmöglichkeit, Bankgeheimnis, Banken, Zweigniederlassung.  
JEL-Classification: G 21, G 28, H 25, K 23, K 34.

The concept of the paying agent in the current version of the savings directive entails several weaknesses. Hence, the beneficial owner of a cross border interest payment may hinder the state of residence from executing its taxing right by routing the interest payment out of the directive's scope. This paper analyses the shortcomings of the paying agent concept in the savings directive and discusses the commission's proposal for amending the savings directive.

## 1. Ausgangslage

Seit 1. Juli 2005 gilt innerhalb der Europäischen Union die Zinsen-Richtlinie [1]. Diese sieht vor, daß Zinszahlungen, die von einer Zahlstelle im Gemeinschaftsgebiet an eine in einem anderen Mitgliedstaat ansässige natürliche Person geleistet werden, im Ansässigkeitsstaat des Empfängers nach dessen nationalen Rechtsvorschriften besteuert werden [2]. Das Instrument, mit dem die Zinsbesteuerung durch den Ansässigkeitsstaat des Empfängers sichergestellt werden soll, ist grundsätzlich das System des automatischen Informationsaustauschs zwischen den beiden Finanzverwaltun-

gen der betroffenen Mitgliedstaaten [3]. Alternativ ist in drei Mitgliedstaaten (Belgien, Luxemburg und Österreich) die Einhebung einer Quellensteuer [4] vorgesehen, um – wie es die Kommission ausdrückt – „strukturelle Unterschiede“ [5] aufgrund des Bankgeheimnisses wahren zu können.

Der laufende Austausch mit Vertretern aus der Wirtschaft und nationalen Steuerverwaltungen hat gezeigt, daß „der Anwendungsbereich der Zinsbesteuerungsrichtlinie nicht so umfassend ist wie [...] vorgesehen und [...] die Richtlinie Schlupflöcher enthält“ [6]. Auch in der Literatur [7] wurden bereits frühzeitig

Umgehungsmöglichkeiten der Richtlinie diskutiert und aufgezeigt. Da diese Schlupflöcher mit Wettbewerbsverzerrungen zu Lasten des EU-Finanzsektors gegenüber Drittstaaten verbunden sind, ist es für Österreich – als Quellensteuerland – von besonderer Bedeutung, daß Umgehungsmöglichkeiten in der Richtlinie möglichst rasch bekämpft werden. Vor dem Hintergrund der Erhöhung der Quellensteuer auf den „Spitzensatz“ von 35% ab 1. Juli 2011 wird die Dringlichkeit dieses Problems besonders deutlich.

Als offenkundigste Schwachstelle wurde das mangelhafte und unscharf formulierte Zahlstellenkonzept der Richt-

Die Autorinnen danken Univ.-Prof. Dr. Claus Staringer, MMag. Lars Gläser und Mag. Florian Brugger und einem anonymen Referee für wertvolle Anmerkungen und kritische Durchsicht des Manuskripts.

[1] Siehe Richtlinie 2003/48/EG des Rates vom 3.6.2003 im Bereich der Besteuerung von Zinserträgen, ABl L 157/38 vom 26.6.2003; in weiterer Folge Zinsen-RL.

[2] Siehe Art 1 Zinsen-RL.

[3] Siehe Art 8 Zinsen-RL.

[4] Diese Quellensteuer stellt keine (zusätzliche) Steuerbelastung dar, sondern dient, ebenso wie der Informationsaustausch, der Erhöhung der Entdeckungswahrscheinlichkeit von grenzüberschreitenden Zinszahlungen und deren effektiven Besteuerung; siehe ua auch Heidenbauer in Lang/Pistone/Schuch/Starin-

ger (2008) Rz 532; Nolz/Kuttin/Tumpel, BIFD 2004, 386; Confédération Fiscale Européenne, European Taxation 1999, 229; Rosner/Fuchs, FJ 2006, 40.

[5] Siehe Zinsen-RL, Präambel Rz 17.

[6] Siehe Zusammenfassung der Folgenabschätzung, SEK(2008) 2768 vom 13.11.2008.

[7] Siehe Gläser/Halla in Aigner/Gläser/Tumpel (2006) 37 ff; Bell, British Tax Review 2001, 262 und 270; Vanistendael in Arendonk/Engelen/Jansen (2005) 335; Lodin, BIFD 2000, 210; Lodin, BIFD 2001, 6 ff; IFA 62<sup>nd</sup> Annual Congress, Brussels, Seminar Outline “The EU interest-savings Directive”, 7; Jimenez, Bulletin for International Taxation 2006, 482 und 485ff; Gläser, Intertax 2007, 728f; Keen/Lighthart, Tax Notes International 2004, 544f; Panayi, European Taxation 2009, 181.

linie – sowohl jenes der „Zahlstelle kraft Zahlung“ als auch das der „Zahlstelle kraft Vereinnahmung“ [8] – identifiziert. Der vorliegende Beitrag greift das uE markanteste Problem, nämlich die Zwischenschaltung von Einrichtungen und Rechtsvereinbarungen in den Zahlungsfluß, auf, dem die Zinsen-RL in ihrer derzeitigen Fassung nicht entgegenzutreten vermag. Die von der Kommission hierzu präsentierten Änderungen zur Zinsen-RL [9] sollen hinsichtlich ihrer Effektivität verprobt werden.

## 2. Konzept der Zahlstelle

### 2.1. Zahlstelle kraft Zahlung

Die Zinsen-RL beruht nicht auf einem Schuldner-, sondern auf einem Zahlstellenkonzept. Zinszahlungen werden daher von der Zinsen-RL unabhängig davon erfaßt, ob die Zahlstelle auch gleichzeitig der Schuldner der der Zinszahlung zugrundeliegenden Forderung ist. Dies verdeutlicht das in Art 4 Abs 1 normierte Konzept der „Zahlstelle kraft Zahlung“. Umfaßt sind davon zunächst Zinszahlungen, die von einer Zahlstelle entweder gezahlt oder eingezogen werden. Entscheidend für die „Zahlstelle kraft Zahlung“ ist, daß die Zinszahlung *direkt* an den wirtschaftlichen Eigentümer geleistet, oder *unmittelbar* für diesen eingezogen wird [10]. Eine solche unmittelbare Zinszahlung einer Zahlstelle an eine natürliche Person stellt den klassischen Anwendungsfall der Zinsen-RL dar. Bei einer Kette von Zahlstellen gilt nur der letzte direkt an die natürliche Person leistende Intermediär – sofern dieser als Zahlstelle iSd Zinsen-RL definiert werden kann – als „Zahlstelle kraft Zahlung“ [11]. Als solche trifft sie die Verpflichtung zum Informationsaustausch oder Quellensteuerabzug.

Darüber, *wer* als Zahlstelle iSd Art 4 zu qualifizieren ist, gibt die Zinsen-RL nur begrenzt Auskunft. So findet sich in Art 4 Abs 1 Zinsen-RL lediglich der Hinweis, daß Zahlstellen grundsätzlich nur durch *Wirtschaftsbeteiligte* begründet werden. Weitere Anhaltspunkte bietet

die Zinsen-RL selbst nicht. Allerdings verdeutlichen die Erläuterungen zum Richtlinienvorschlag der Kommission [12], daß unter einem Wirtschaftsbeteiligten „jede natürliche oder juristische Person, die in Ausübung ihres Berufs oder ihres Gewerbes Zinszahlungen tätigt“, zu verstehen ist. Leistet also eine natürliche oder juristische Person in der Ausübung ihres Berufes Zinszahlungen direkt an im Gemeinschaftsgebiet ansässige wirtschaftliche Eigentümer, oder zieht sie Zinsen unmittelbar für diese ein, so begründet sie eine „Zahlstelle kraft Zahlung“ gemäß Art 4 Abs 1 und unterliegt somit den Verpflichtungen der Zinsen-RL.

### 2.2. Zahlstelle kraft Vereinnahmung

In den persönlichen Anwendungsbereich der Zinsen-RL fallen lediglich grenzüberschreitende Zinszahlungen eines Wirtschaftsbeteiligten an eine natürliche Person. Daher könnte der Steuerpflichtige durch Zwischenschaltung von Einrichtungen in den Zahlungsfluß – die nicht vom persönlichen Anwendungsbereich der Zinsen-RL umfaßt sind (zB Trusts oder Personengesellschaften) – verleitet sein, diese zu umgehen. Art 4 Abs 2 Zinsen-RL der derzeit gültigen Fassung soll einem solchen Verhalten entgegenwirken, indem eine „Restgröße“ von Einrichtungen erfaßt wird, die, wenn *an sie* Zinszahlungen zugunsten einer natürlichen Person geleistet werden, als „Zahlstelle kraft Vereinnahmung“ gelten [13]. Vorrangig umschließt diese „Restgröße“ Einrichtungen, die einer weniger strengen steuerbehördlichen Aufsicht unterliegen [14]. Zahlungen an „Zahlstellen kraft Vereinnahmung“ lösen eine doppelte Verpflichtung unter der Zinsen-RL aus. Zunächst obliegt es dem vorgelagerten Wirtschaftsbeteiligten bei Zahlung an die „Zahlstelle kraft Vereinnahmung“ Informationen an seine Steuerbehörde weiterzuleiten oder Quellensteuer einzubehalten. In weiterer Folge hat die „Zahlstelle kraft Vereinnahmung“ bei *Erhalt* der Zinszahlung den Verpflichtungen unter der Zinsen-RL nachzukommen. Eine allfällige daran anschließende Weiterleitung der Zinszahlung an eine natürliche Person

ist nicht mehr vom Anwendungsbereich der Zinsen-RL erfaßt [15].

Gemäß Art 4 Abs 2 Zinsen-RL wird das Konzept der „Zahlstelle kraft Vereinnahmung“ [16] nur dann auf zwischengeschaltete Einrichtungen ausgeweitet, wenn es sich bei diesen nicht um eine juristische Person oder einen Organismus für gemeinsame Anlagen in Wertpapieren (OGAW) iSd Richtlinie 85/611/EWG [17] handelt, oder die Einrichtungen nicht den allgemeinen Grundsätzen der Unternehmensbesteuerung unterliegen. Ist einer der Ausnahmetatbestände erfüllt, so ist die jeweilige Einrichtung nicht als „Zahlstelle kraft Vereinnahmung“ zu qualifizieren. Der vorgelagerte Wirtschaftsbeteiligte hat dann den Verpflichtungen der Zinsen-RL nicht nachzukommen. Allerdings muß aber geprüft werden, ob die Einrichtung in einem solchen Fall nicht bereits als „Zahlstelle kraft Zahlung“ gilt, und daher sehr wohl vom Anwendungsbereich der Zinsen-RL umfaßt ist.

### 2.3. Umsetzung des Zahlstellenkonzepts in Österreich

Die Zinsen-RL wurde in Österreich im Rahmen der Steuerreform 2005 mit dem EU Quellensteuergesetz [18] (EU-QuStG) umgesetzt. Ebenso wie Luxemburg und Belgien hebt auch Österreich aufgrund des bestehenden Bankgeheimnisses anstelle eines Informationsaustauschs eine Quellensteuer auf Zinserträge ein. Das Zahlstellenkonzept des § 4 EU-QuStG entspricht dem des Art 4 der Zinsen-RL. § 4 Abs 1 EU-QuStG, der das Konzept der „Zahlstelle kraft Zahlung“ umsetzt, übernimmt die Definition des Wirtschaftsbeteiligten aus den Erläuterungen zum Richtlinienvorschlag. Demnach gelten aus österreichischer Sicht nur natürliche oder juristische Personen als Wirtschaftsbeteiligte und somit als „Zahlstelle kraft Zahlung“. § 1 EU-QuStG macht die Einhebung der EU-Quellensteuer davon abhängig, ob Zinszahlungen von einer „inländischen Zahlstelle“ an natürliche Personen im übrigen Gemeinschaftsgebiet geleistet werden. Dabei handelt es sich um die

[8] Zur „Zahlstelle kraft Zahlung“ siehe Art 4 Abs 1 Zinsen-RL; zur „Zahlstelle kraft Vereinnahmung“ Art 4 Abs 2 Zinsen-RL.

[9] Siehe Europäische Kommission, Vorschlag für eine Richtlinie des Rates zur Änderung der Richtlinie 2003/48/EG im Bereich der Besteuerung von Zinserträgen, 13.11.2008, KOM(2008) 727.

[10] Siehe Art 4 Zinsen-RL.

[11] Siehe *Nolz/Kuttin/Tumpel*, BIFD 2004, 387; so auch die Richtlinien zur Durchführung der EU Quellensteuer, GZ. BMF-

010221/0370-IV/8/2005, Rz 30.

[12] Siehe Vorschlag für eine Richtlinie des Rates zur Gewährleistung einer effektiven Besteuerung von Zinserträgen innerhalb der Gemeinschaft, KOM/2001/0400 endg, ABl C 270/3 vom 25.9.2001.

[13] Siehe auch *Aigner/Gläser*, SWI 2005, 264.

[14] Siehe auch *Aigner/Gläser*, SFB Diskussionspapier, verfügbar unter [www.wu-wien.ac.at/sfb-ite](http://www.wu-wien.ac.at/sfb-ite); Erläuterungen zu Art 4 Abs 2 im Richtlinien-Vorschlag KOM/2001/0400.

[15] Siehe Richtlinien-Vorschlag KOM/2001/0400, Begründung zu Art 4 Abs 2.

[16] Für die Definition der Zahlstelle kraft Zahlung siehe Art 4 Abs 1 Zinsen-RL.

[17] Richtlinie 85/611/EWG des Rates vom 20. Dezember 1985 zur Koordinierung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften betreffend bestimmte Organismen für gemeinsame Anlagen in Wertpapieren (OGAW), ABl L 375/3 vom 31.12.1985.

[18] BGBl I 2004/33.



Umsetzung von Art 1 Abs 2 der Zinsen-RL, der die Mitgliedstaaten verpflichtet, die erforderlichen Maßnahmen zu treffen, um die Durchführung der notwendigen Aufgaben durch „Zahlstellen in ihrem Gebiet“ sicherzustellen [19].

In § 4 Abs 2 EU-QuStG hat Österreich das Konzept der „Zahlstelle kraft Vereinnahmung“ umgesetzt. Darin wird festgehalten, daß eine in Österreich niedergelassene Einrichtung, die eine Zinszahlung zugunsten des wirtschaftlichen Eigentümers vereinnahmt, als „Zahlstelle kraft Vereinnahmung“ gilt. Eine Definition der „Einrichtung“ iSd § 4 Abs 2 EU-QuStG findet sich nicht im Gesetz. Es ist jedoch von einer weiten Auslegung des Begriffes auszugehen, da sonst die Ausnahmetatbestände überflüssig wären. Denn ebenso wie die Zinsen-RL sieht auch das EU-QuStG drei Ausnahmetatbestände vom Konzept der „Zahlstelle kraft Vereinnahmung“ vor. Den Richtlinien zur Durchführung der EU-QuStG zufolge sind insbesondere juristische Personen des privaten wie auch des öffentlichen Rechts [20], inländische Personengesellschaften und mit diesen vergleichbare ausländische Rechtsformen [21] sowie zugelassene OGAW [22] als Empfänger von Zinszahlungen nicht vom Begriff der „Zahlstelle kraft Vereinnahmung“ erfaßt. Dies führt zum Ergebnis, daß Zahlungen von vorgelagerten Wirtschaftsbeteiligten an solche Einrichtungen in Österreich nicht dem EU-QuStG unterliegen. Erst daran anschließende Zahlungen an natürliche Personen können vom Anwendungsbereich des Gesetzes erfaßt sein.

Leistet hingegen ein in Österreich ansässiger Wirtschaftsbeteiligter eine Zinszahlung an eine als „Zahlstelle kraft Vereinnahmung“ zu qualifizierende Einrichtung, so hat der leistende Wirtschaftsbeteiligte EU-Quellensteuer auf die Zinszahlung einzubehalten, es sei denn, die empfangende Einrichtung – die ihrerseits auch den Verpflichtungen der Zinsen-RL unterliegt – erklärt sich mit einem vereinfachten Informationsaustausch einverstanden [23].

### 3. Unschärfen im persönlichen Anwendungsbereich des Zahlstellenkonzepts

#### 3.1. Persönlicher Anwendungsbereich der Zinsenrichtlinie

Probleme, die sich im persönlichen Anwendungsbereich des Zahlstellenkonzepts stellen, sind zweierlei Natur. Einerseits läßt die Definition der „Zahlstelle kraft Zahlung“ aufgrund ihrer unscharfen Formulierung Interpretationsspielraum offen. Damit einhergehen uE vor allem Schwierigkeiten bei der Einordnung von Betriebsstätten und Zweigniederlassungen in das Zahlstellenkonzept. Unklar erscheint vor allem, unter welchen Voraussetzungen eine Zahlstelle als im Gebiet eines Mitgliedstaats belegen und daher – gemäß der österreichischen Umsetzung – als inländische Zahlstelle gilt.

Andererseits vermag das Konzept der „Zahlstelle kraft Vereinnahmung“ alleine noch nicht alle Umgehungsmöglichkeiten, die sich iZm zwischengeschalteten Einrichtungen innerhalb der EU ergeben, zu lösen. Dies hat seinen Grund darin, daß nach derzeitigem Stand der Umsetzung in den einzelnen Mitgliedstaaten das Konzept der „Zahlstelle kraft Vereinnahmung“ unterschiedlich ausgelegt wird [24]. Somit kann es zu Abweichungen bei der Einordnung in das Zahlstellenkonzept kommen. Die folgenden Unterabschnitte verdeutlichen diese Umgehungsproblematik iZm Zweigniederlassungen, Betriebsstätten, juristische Personen, Trusts und Personengesellschaften.

#### 3.2. Zweigniederlassungen und Betriebsstätten

Die Zinsen-RL schränkt ihren persönlichen Anwendungsbereich auf Zahlstellen im Gemeinschaftsgebiet ein. Auch die entsprechende Umsetzung im EU-QuStG umfaßt lediglich inländische (österreichische) Zahlstellen. Fraglich ist, welche Kriterien eine Zahlstelle zu einer Zahlstelle im Gemeinschaftsgebiet oder – nach

EU-QuStG – einer inländischen Zahlstelle machen. Von besonderer Bedeutung ist diese Feststellung vor allem für Fälle, in denen Unternehmen international vernetzt sind, und in anderen Ländern – Mitgliedstaaten oder Drittstaaten – über Betriebsstätten oder Zweigniederlassungen operieren. Nicht ganz klar ist, ob, aufgrund der Definition des Wirtschaftsbeteiligten, Betriebsstätten, über die Zinszahlungen an natürliche Personen geleistet werden, in das Zahlstellenkonzept eingeordnet werden können. Als besonders markant wird dieses Problem bei international tätigen Finanzinstitutionen, die über Zweigniederlassungen ihrem Geschäft nachgehen, eingestuft [25].

Zwar kann eine Zweigniederlassung die letzte Zwischenschaltung in einem Zahlungsfluß sein. Dies bedeutet jedoch nicht, daß die Zweigniederlassung auch als Zahlstelle zu qualifizieren ist. Sowohl die Erläuterungen zur Zinsen-RL als auch das EU-QuStG [26] definieren die Zahlstelle als „jede natürliche oder juristische Person, die in Ausübung ihres Berufs oder ihres Gewerbes Zinszahlungen tätigt“. Die Zweigniederlassung selbst ist jedoch weder natürliche noch juristische Person, und daher kein Wirtschaftsbeteiligter. Die Zahlstelleneigenschaft kann nur der Bank selbst als juristischer Person zukommen. Damit sind aber die Kriterien, die eine Zahlstelle erfüllen muß, um als eine „inländische Zahlstelle“ zu gelten, noch nicht abschließend festgelegt.

Die englische Fassung der Zinsen-RL spricht in Art 1 Abs 2 von „paying agents established within their territory“. Dieser Formulierung läßt sich entnehmen, daß nicht die Ansässigkeit [27] einer Zahlstelle in einem Mitgliedstaat gefordert wird, wie es etwa durch die Verwendung des Begriffs „resident“ eindeutig klar gestellt hätte werden können. Auch die deutsche Übersetzung „Zahlstellen in ihrem Gebiet“ stellt nicht auf eine Ansässigkeit der Zahlstelle innerhalb der EU ab. Dies deutet uE auf eine weite Auslegung des Wirtschaftsbeteiligten hin. Hingegen dürfte die Definition des Wirt-

[19] Art 1 Abs 2 Zinsen-RL: „Die Mitgliedstaaten treffen die erforderlichen Maßnahmen, um sicherzustellen, daß die für die Durchführung dieser Richtlinie notwendigen Aufgaben durch Zahlstellen in ihrem Gebiet unabhängig davon wahrgenommen werden, wo der Schuldner der den Zinsen zugrunde liegenden Forderung niedergelassen ist.“; „Member States shall take the necessary measures to ensure that the tasks necessary for the implementation of this Directive are carried out by paying agents established within their territory, irrespective of the place of establish-

ment of the debtor of the debt-claim producing the interest.“ (Hervorhebungen durch die Verfasserinnen); im österreichischen EU-QSTG wurde Art 1 Zinsen-RL durch die „inländische Zahlstelle“ umgesetzt.

[20] Siehe BMF EUQuSt-RL, Rz 7.

[21] Siehe BMF EUQuSt-RL, Rz 9 und 32.

[22] Es gilt § 4 Abs 3 EU-QuStG zu beachten, welcher eine Option für § 4 Abs 2 Zahlstellen vorsieht, sich in jedem Fall wie ein OGAW behandeln zu lassen. Dies würde bedeuten, daß eine solche Einrichtung als „Zahlstelle kraft

Zahlung“ zu behandeln ist; siehe auch Aigner/Gläser, SWI 2005, 266.

[23] § 4 Abs 2 letzter Satz iVm § 10 Abs 4 EU-QuStG.

[24] Siehe KOM(2008) 727 endgültig, 5; Jimenez, BIFD 2006, 488.

[25] Siehe Expert Group on Taxation of Savings, Review of the operation of the Council Directive 2003/48/EC on taxation of income from savings, Working Document 000701\workingdocen-05-08, 14.3.2007.

[26] Siehe § 4 (1) EU-QuStG.

[27] Etwa durch einen Sitz begründet.

schaftsbeteiligten in den Erläuterungen zur Zinsen-RL – „jede natürliche oder juristische Person“ – sehr wohl auf die Ansässigkeit abstellen. Genau das Fehlen eines Ansässigkeitsanfordernisses in der Zinsen-RL selbst läßt aber den Schluß zu, daß eine Bank durch eine in einem anderen Mitgliedstaat gelegene Zweigniederlassung sehr wohl Zahlstelle im Staat der Zweigniederlassung sein kann, da diese aus Sicht der Bank zu ihrem Gebiet gehört und daher als inländische Zahlstelle zu betrachten ist [28]. Zusätzlich ist aber auch die Zurechenbarkeit der Zinszahlung zur Zweigniederlassung erforderlich. Folgende Beispiele sollen das Kriterium der „inländischen Zahlstelle“ im Zahlstellenkonzept iZm Zweigniederlassungen erläutern.

*Bsp. 1: EU-Zweigniederlassung einer EU-Zahlstelle*

Eine österreichische Bank (Sitz und Ort der Geschäftsleitung in Österreich) unterhält eine Zweigniederlassung in Deutschland. Eine in Italien ansässige natürliche Person bezieht Zinsen von dieser deutschen Zweigniederlassung, die auf dem dort gehaltenen Konto gutgeschrieben werden.

Aus der Sicht Deutschlands wird diese Zinszahlung von einer inländischen Zahlstelle getätigt. Die inländische Zahlstelle dieser Zinszahlung ist aber nicht die deutsche Zweigniederlassung selbst, da diese weder eine natürlich noch juristische Person ist. Jedoch stellt die Zweigniederlassung eine in Deutschland gelegene Einrichtung dar. Der Umstand, daß auch die Zinszahlung der deutschen Zweigniederlassung zugerechnet werden kann, macht die österreichische Bank zu einer inländischen Zahlstelle in Deutschland. Der persönliche Anwendungsbereich der Zinsen-RL ist somit erfüllt, da eine inländische Zahlstelle (= die österreichische Bank selbst, die in Deutschland durch die Zweigniederlassung eine inländische Zahlstelle ist) eine Zinszahlung an eine natürliche Person eines anderen Mitgliedsstaates tätigt. Die Finanzverwaltung Deutschlands (Quellenstaat) müßte mittels automatischen Informationsaustauschs Italien (Ansässigkeitsstaat des Empfängers) die Möglichkeit der effektiven Besteuerung der Zinserträge ermöglichen. Österreich hingegen trifft in dieser

Fallkonstellation keine Verpflichtung, da die österreichische Bank, die vor einer deutschen Zweigniederlassung Zahlungen tätigt, hinsichtlich dieser Zahlungen keine inländische Zahlstelle ist.

*Bsp 2: EU-Zweigniederlassung einer Drittstaatszahlstelle*

Eine US-Bank (Sitz und Ort der Geschäftsleitung in den USA) unterhält in Österreich eine Zweigniederlassung. Diese Zweigniederlassung schreibt einem deutschen Kunden Zinsen auf seinem Konto bei der österreichischen Zweigniederlassung gut.

Als Zahlstelle ist in diesem Fall die US-Bank als juristische Person an sich zu qualifizieren. Die US-Bank begründet jedoch durch die in Österreich gelegene Zweigniederlassung eine Zahlstelle innerhalb des Gemeinschaftsgebietes. Die Zinsen können der österreichischen Zweigniederlassung auch zugerechnet werden. Im Ergebnis wird daher die US-Bank zu einer inländischen Zahlstelle dieser Zinszahlung in Österreich. Diese wird mit österreichischer EU-Quellensteuer belastet, und macht somit eine Nichtdeklaration der Zinseinkünfte in Deutschland unattraktiv.

### 3.3. Sonderfall: Betriebsstätten und Zweigniederlassungen in Drittstaaten

Da gemäß Art 1 der derzeit geltenden Fassung der Zinsen-RL der Anwendungsbereich auf Zinszahlungen beschränkt ist, die von im Gemeinschaftsgebiet gelegenen Zahlstellen geleistet werden, kann durch die Zwischenschaltung einer Einrichtung oder einer Rechtsvereinbarung in einem Drittstaat die Zinsen-RL umgangen werden. Vor allem in Konstellationen, in denen Zinszahlungen über Niedrigsteuerländer zunächst aus dem territorialen Anwendungsbereich der Zinsen-RL geschleust werden, letztendlich aber an einen wirtschaftlichen Eigentümer innerhalb der EU (zurück)fließen, kann uE eine effektive Besteuerung von Zinserträgen nur noch schwer bis gar nicht gewährleistet werden.

Unklarheiten den territorialen Anwendungsbereich betreffend bestehen offenkundig hinsichtlich Drittstaatszweigniederlassungen von EU-Banken,

über die Zahlungen an eine natürliche Personen innerhalb der EU umgeleitet werden. Zahlstellen innerhalb der EU könnten auf Anfrage ihrer Kunden hin verleitet werden, die Kundenbeziehung auf ihre Drittstaatszweigniederlassung in Niedrigsteuerländer zu verlagern. Der wirtschaftliche Eigentümer könnte in weiterer Folge die unversteuerten Zinsen innerhalb der EU beziehen [29]. Dieses Schlupfloch wurde von der Kommission [30] thematisiert und auch im Schrifttum [31] näher beleuchtet. Zur Diskussion gestellt wurde vor allem, ob bei normzweckorientierter Interpretation des Art 1 Abs 2 Zinsen-RL Drittstaatszweigniederlassungen von EU-Banken nicht auch vom Anwendungsbereich der Zinsen-RL erfaßt sein müßten [32].

Folgt man den unter Punkt 3.2. angelegten Überlegungen zu Zweigniederlassungen innerhalb der EU, müßte man konsequenterweise zu dem Schluß gelangen, daß eine im Drittstaat gelegene Zweigniederlassung zwar als Zahlstelle, jedoch gerade nicht als Zahlstelle innerhalb des territorialen Anwendungsbereichs der Zinsen-RL qualifiziert werden kann. Daß dieses Ergebnis dem letztendlichen Ziel der Zinsen-RL und damit einer effektiven Zinsbesteuerung im Gemeinschaftsgebiet entgegenläuft, steht außer Frage. Dem wirtschaftlichen Eigentümer würde de facto ein Wahlrecht über die Anwendung der Zinsen-RL gegeben werden. Die Bedeutsamkeit dieses Problems zeigt sich insbesondere dann, wenn die Zinszahlung wieder zurück in das Gemeinschaftsgebiet gelangt. UE muß in solchen Fallkonstellationen, in denen die EU-Zahlstelle die Zinszahlung in Kenntnis der Identität des wirtschaftlichen Eigentümers in der EU über eine Drittstaatseinrichtung umleitet, subsidiär der Sitz der EU-Zahlstelle als ausschlaggebender Inlandsbezug herangezogen werden. Folglich würden die EU-Zahlstelle die Verpflichtungen der Zinsen-RL treffen [33].

Dieses Ergebnis trägt uE dem Normzweck der Zinsen-RL Rechnung. Der Sinn und Zweck der Zinsen-RL darf aber nicht fälschlicherweise in ihrer möglichst flächendeckenden Anwendung gesehen werden. Lediglich die Umleitung von Zinszahlungen über eine Zweigniederlassung außerhalb des räumlichen

[28] Siehe *Vanistendael* in Arendonk/Engelen/Jansen, A Tax Globalist 335.

[29] Diskutiert wurden va Konstellationen in denen der wirtschaftliche Eigentümer die Zinszahlung mittels Kreditkarte bezieht; siehe Working Document 000701\workingdoc\en-05-08, 14.3.2007, 16; siehe auch *Hemmelrath*, UK Tax Bulletin, June 2005, 2.

[30] Siehe Working Document 000701\

workingdoc\en-05-08, 14.3.2007, 16f; Summary Record of the 2<sup>nd</sup> Meeting of the Expert Group on Taxation of Savings, 000701\minutes\meeting\20070510, 16.11.2007, 5.

[31] Siehe *IFA* 62<sup>nd</sup> Annual Congress, Brussels, Seminar Outline "The EU interest-savings Directive", 7; *Jimenez*, BIFD 2006, 485ff; *Gläser*, Intertax 2007, 728f; *McLure*, BIFD 2005, 91 und 96; *Lodin*, BIFD 2000,

210; *Panayi*, European Taxation 2009, 181; *Czakert*, IStR 2009, 165; *Kleemann*, SWK 2009, 81; *Aigner*, SWI 2008, 572.

[32] Siehe auch *Jimenez*, BIFD 2006, 485ff; *Gläser*, Intertax 2007, 729; *IFA* 62<sup>nd</sup> Annual Congress, Brussels, Seminar Outline "The EU interest-savings Directive", 7.

[33] Siehe auch Working Document 000701\workingdoc\en-05-08, 14.3.2007, 17.

Geltungsbereichs der Zinsen-RL zugunsten einer natürlichen Person – die der Information der EU-Zahlstelle zufolge in einem anderen Mitgliedsstaat der EU ansässig ist und als ihr Kunde betrachtet werden kann – sollen aber sehr wohl vom Anwendungsbereich der Zinsen-RL umfaßt sein [34]. Die effektive Besteuerung von Zinserträgen innerhalb der EU – so das letztendliche Ziel der Zinsen-RL [35] – kann nicht einzig und allein durch die Umleitung einer Zinszahlung über einen Drittstaat umgangen werden, wenn die EU-Zahlstelle weiß, daß dieselbe Zinszahlung letztendlich wieder in den räumlichen Anwendungsbereich der Zinsen-RL (zurück)gelangt. Für allfällige Umgehungsstrukturen durch bewußtes Umleiten von Zinserträgen aus dem territorialen Anwendungsbereich der Zinsen-RL bliebe kein Raum mehr. So sieht beispielsweise auch die Luxemburgische Finanzverwaltung Zinszahlungen, die zugunsten einer natürlichen Person innerhalb der EU von Luxemburgischen Banken über eine Drittstaatszweigniederlassung geleitet werden, als von der Zinsen-RL erfaßt an [36].

### 3.4. Juristische Personen

Juristische Personen als Empfänger von Zinszahlungen sind vom Anwendungsbereich der Zinsen-RL nicht umfaßt. Die Kommission begründete 2001 den Ausschluß juristischer Personen damit, daß „*bei der Besteuerung natürlicher Personen ein viel größeres Risiko der Steuerhinterziehung [...] als im Bereich der Unternehmensbesteuerung*“ [37] bestünde. Dies könne dadurch gerechtfertigt werden, daß Unternehmen alljährlich verpflichtend eine Steuererklärung abzugeben haben und deren Bücher geprüft werden [38]. Zwar ist die ursprüngliche Intention der Kommission durchaus nachvollziehbar, allerdings stellt gerade diese Nichtanwendbarkeit der Zinsen-RL auf juristische Personen als Empfänger der Zinszahlung eine *große Schwachstelle*

der Zinsen-RL dar [39]. So kann durch die Zwischenschaltung einer juristischen Person in den Zahlungsfluß die Anwendung der Zinsen-RL umgangen werden. Für daran *anschließende* Zahlungen kann jede juristische Person grundsätzlich „Zahlstelle kraft Zahlung“ iSd Zinsen-RL sein, jedoch wird bei Zahlungen von juristischen an natürliche Personen im Einzelfall eine Abgrenzung zur Dividendenzahlung vorzunehmen sein. Die Rechtsfolgen der Zinsen-RL könnten vermieden werden, da Dividenden nicht in den sachlichen Anwendungsbereich der Zinsen-RL fallen.

Die Position der Kommission, den persönlichen Anwendungsbereich der Zinsen-RL nicht uneingeschränkt auch auf juristische Personen auszuweiten [40], ist zwar grundsätzlich verständlich. Allerdings veranschaulicht obiges Beispiel deutlich, daß Konstellationen, in denen Zinszahlungen über juristische Personen an natürliche Personen im Gemeinschaftsgebiet geschleust werden, sehr wohl von der Zinsen-RL erfaßt sein müßten, um eine effektive Besteuerung der Zinsen gewährleisten zu können.

### 3.5. Trusts

Hinsichtlich der Behandlung von Trusts [41] unter der Zinsen-RL kann festgehalten werden, daß diese nach derzeitigem Stand *nicht eindeutig* von der Zinsen-RL *umfaßt* sind. Fraglich ist, ob auf einen zwischengeschalteten Trust, der Zinszahlungen erhält, das Konzept der „Zahlstelle kraft Zahlung“ oder das der erweiterten „Zahlstelle kraft Vereinnahmung“ Anwendung findet.

Das Vorliegen einer „Zahlstelle kraft Vereinnahmung“ wird bei Trusts in der Regel zu verneinen sein, da ein Trust einerseits in den seltensten Fällen rechtlicher Kontoinhaber sein [42], und andererseits auch nicht als „Einrichtung“ iSd Art 4 Abs 2 gelten wird [43]. Da ein Zinsen generierendes Konto meist auf

den „trustee“ lautet, ist daher bei der Beurteilung der Rechtsvereinbarung „Trust“ unter der Zinsen-RL auf die „Person“ des „trustee“ abzustellen. Hierbei ist zu unterscheiden, ob der „trustee“ eine natürliche oder juristische Person ist.

Ist der „trustee“ eine *juristische* Person, so fällt die Zinszahlung an den Trust nicht unter die Zinsen-RL, da juristische Personen vom persönlichen Anwendungsbereich ausgeschlossen sind. Erst eine daran anschließende Zahlung könnte als Zinszahlung iSd Zinsen-RL gewertet werden. Der „trustee“ würde dann als „Zahlstelle kraft Zahlung“ fungieren und müßte die Verpflichtungen der Zinsen-RL erfüllen. Fraglich ist jedoch, ob die Zahlungen eines Trusts überhaupt vom sachlichen Anwendungsbereich der Zinsen-RL erfaßt sind. Hier ist auf die genaue Gestaltung des Trusts abzustellen. In Fällen, in denen der „beneficiary“ einen direkten Anspruch auf die Erträge der Trust-Investments hat – zB bei „bare trusts“, „interest in possession trusts“ oder „life interest trusts“ – bleibt der Charakter der Zinszahlungen erhalten [44]. Eine Auszahlung an den „beneficiary“ durch den „trustee“ wird daher als Zinszahlung iSd Zinsen-RL zu werten sein und der Trust muß den Verpflichtungen der Zinsen-RL nachkommen. Bei vielen Trustkonstruktionen verliert jedoch die Auszahlung an den „beneficiary“ den ursprünglichen Charakter und kann nicht mehr als Zinszahlung betrachtet werden [45]. Dies ist etwa bei „discretionary trusts“ der Fall [46]. Nach österreichischer Verwaltungspraxis werden Auszahlungen eines „discretionary trusts“ an einen österreichischen „beneficiary“ regelmäßig als „Andere Einkünfte“ iSd Art 21 OECD MA beurteilt [47]. Die Einordnung unter Art 21 OECD-MA bestärkt die Annahme, daß solche Zahlungen von Trusts ebenfalls nicht als Zinsen iSd Zinsen-RL anzusehen sind.

Ist der „trustee“ eine *natürliche* Person, sind zwei Konstellationen denkbar. Der „trustee“ kann gemäß Art 2 Abs 1 lit a – c

[34] So auch der Vorschlag zur Änderung der Zinsen-RL, 13 (4).

[35] Siehe Art 1 Abs 1 Zinsen-RL.

[36] Siehe *Jimenez*, BIFD 2006, 485, FN 31; Working Document 000701\workingdoc\en-05-08, 14.3.2007, 16; Circulaire du Directeur des contributions RIUE No 1 du 29 juin 2005 [http://www.impotsdirects.public.lu/legislation/legi05/Circulaire\\_RIUE\\_no\\_1\\_du\\_29\\_juin\\_2005.pdf](http://www.impotsdirects.public.lu/legislation/legi05/Circulaire_RIUE_no_1_du_29_juin_2005.pdf), 8.

[37] Siehe Vorschlag zur Besteuerung von Zinserträgen: häufig gestellte Fragen, Frage 3, MEMO/01/266 vom 18.7.2001 <http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=MEMO/01/266&format=HTML&aged=1&language=de&guiLanguage=de>; *McLure*, BIFD 2005, 96.

[38] Siehe MEMO/01/266 der Kommissi-

on vom 18.7.2001, Frage 3.

[39] Siehe *Vanistendael* in Arendonk/Engelen/Jansen, A Tax Globalist, 331; *Bell*, British Tax Review 2002, 33; *Czakert*, IStR 2009, 165.

[40] Vgl Bericht der Kommission an den Rat, KOM(2008) 552 endg vom 15.9.2008, 5.

[41] Trusts sind treuhänderähnliche Konstruktionen aus den Common Law Gebieten; es handelt sich dabei um Rechtsvereinbarungen. Bei einem Trust überträgt der „settlor“ mindestens einem „trustee“ – sei es eine natürliche oder eine juristische Person – Vermögen mit der Vereinbarung, das Vermögen zu verwalten und daraus erzielte Erträge an berechnete „beneficiaries“ auszuschütten. Trust gibt es in unzähligen Ausführungen und die errichtenden

„trust deeds“ können unterschiedliche Vereinbarungen zwischen dem „settlor“ und dem „trustee“ festlegen.

[42] Arbeitsgruppe IV, 27.3.2008; Working Document 000701\workingdoc\en-05-08, 14.3.2007.

[43] Siehe *Gläser*, Intertax 2007, 731; GB Savings Income Reporting Guidance Notes, February 2008, Rz 213 unter [www.hmrc.gov.uk](http://www.hmrc.gov.uk); Working Document 000701\workingdoc\en-05-08, 14.3.2007, 15.

[44] Working Document 000701\workingdoc\en-05-08, 14.3.2007.

[45] Siehe GB Savings Income Reporting Guidance Notes Rz 34.

[46] Vgl *Vanistendael* in Arendonk/Engelen/Jansen, A Tax Globalist, 331.

[47] BMF 17.1.2007, EAS 2799.

Zinsen-RL widerlegen, daß er selbst der wirtschaftliche Eigentümer der Zinszahlung iSd Art 2 Abs 1 Zinsen-RL ist. Dies wird zB dann möglich sein, wenn dem „trustee“ die „beneficiaries“ namentlich bekannt sind und er diese Informationen auch an die Zahlstelle weiterleiten kann. Gibt der „trustee“ die Identität der „beneficiaries“ weiter, so wird der Trust für Zwecke der Zinsen-RL als transparent und die Zahlung als direkt an den „beneficiary“ geleistet betrachtet. Die Zahlstelle hat den Verpflichtungen der Zinsen-RL nachzukommen, wenn die „beneficiaries“ innerhalb der EU ansässig sind. Kann oder will der „trustee“ die Informationen über die „beneficiaries“ nicht weiterleiten, so könnte er von einer der anderen Ausnahmen des Art 2 Abs 1 Zinsen-RL Gebrauch machen. Er kann zB nachweisen, daß er als Zahlstelle iSd Art 4 Abs 1 handelt [48]. Gelingt einer der Nachweise, muß der vorgelagerte Wirtschaftsbeteiligte nicht den Verpflichtungen der Zinsen-RL nachkommen. Die daran anschließende Zahlung des Trusts an die „beneficiaries“ müßte gesondert beurteilt werden, wird aber in den seltensten Fällen als Zinszahlung zu werten sein [49]. Ist ein Nachweis nicht möglich, könnte erst in einem letzten Schritt der „trustee“ selbst als wirtschaftlicher Eigentümer der Zinszahlung iSd Zinsen-RL gelten [50]. In einer solchen Fallkonstellation würden die Rechtsfolgen der Zinsen-RL ausgelöst, der vorgelagerte Wirtschaftsbeteiligte müßte – je nach Ansässigkeit – Informationen austauschen oder Quellensteuer einbehalten [51].

Die Umgehungsproblematik, die sich durch Einbeziehung von Trusts in einen Zinszahlungsfluß eröffnet, läßt sich uE nicht einfach über die allgemeinen Grundsätze der Einkünftezurechnung lösen. Die Kommission wollte das Ziel der effektiven Besteuerung von Zinsen im Ansässigkeitsstaat nicht zu Lasten der Zahlstellen ausgelegt wissen [52]. Die Zinsen-RL soll besonders für die Zahlstelle, die im konkreten Fall nachprüfen muß,

ob der Zinsempfänger als wirtschaftlicher Eigentümer oder als „Zahlstelle kraft Vereinnahmung“ zu gelten hat, zu keinem zusätzlichen Verwaltungsaufwand führen. Daher wird bei der Ermittlung des wirtschaftlichen Eigentümers auf einfachste Kriterien zurückgegriffen, wie die Identifikation durch Paß oder Personalausweis, nur in seltensten Fällen soll hingegen eine steuerliche Ansässigkeitsbescheinigung vorgelegt werden [53]. Dies deutet auf einen eher formalistischen und pragmatischen Ansatz hin. Darüberhinaus verweist die Kommission in ihren Arbeitspapieren konkret darauf, daß die Definition des „wirtschaftlichen Eigentümers“ iSd Zinsen-RL bewußt an die Geldwäscher-RL angelehnt wurde und kein Bezug zu dem im internationalen Steuerrecht gebräuchlichen Begriff hergestellt werden soll [54]. Denn die meisten Zahlstellen – vorrangig Banken – werden durch die Geldwäscher-RL bereits dazu verpflichtet, den „wirtschaftlichen Eigentümer“ iSd Richtlinie [55] festzustellen. Eine darüber hinausgehende Beurteilung zu Lasten der Zahlstelle würde eine zusätzliche administrative Bürde darstellen, die die Kommission verhindern wollte. Dies wird zusätzlich dadurch bestärkt, daß selbst die österreichische Finanzverwaltung bei der Behandlung von Trusts unter der Zinsen-RL nicht auf die allgemeinen Grundsätze der Einkünftezurechnung, die für Trusts bestehen, zurückgreift. Denn aus österreichischer Sicht gilt der „trustee“ für Zwecke der Einkünftezurechnung nie als Empfänger der Einkünfte. Vielmehr wird auf den „settlor“, die „beneficiaries“ oder den Trust selbst abgestellt [56].

Lediglich im Zusammenhang mit dem Konzept der „Zahlstelle kraft Vereinnahmung“ läßt sich festhalten, daß hier wohl eine Abschirmwirkung zugunsten des tatsächlichen wirtschaftlichen Eigentümers der Zinszahlung vermieden werden soll. Da aber, nach derzeitigem Stand, ein Trust bzw ein „trustee“ nie als „Zahlstelle kraft Vereinnahmung“ angesehen wird, ist es

daher möglich, die Zinsen-RL durch Zwischenschaltung eines Trusts zu umgehen, wenn der „trustee“ eine juristische Person ist. Daran anschließende Zahlungen an die „beneficiaries“ erfüllen zumeist den Zinsbegriff der Zinsen-RL nicht, und daher werden die Rechtsfolgen der Zinsen-RL nicht ausgelöst. Gleichfalls ist denkbar, die Zinsen-RL durch Zwischenschaltung eines Trusts mit einer natürlichen Person als „trustee“ im Ansässigkeitsstaat des vorgelagerten Wirtschaftsbeteiligten zu umgehen. In einem solchen Fall handelt es sich um einen innerstaatlichen Zinszahlungsfluß von einem Wirtschaftsbeteiligten an eine natürliche Person, der in einem grenzüberschreitenden Szenario der Zinsen-RL unterliegen würde. Da dieses grenzüberschreitende Element fehlt, wird der vorgelagerte Wirtschaftsbeteiligte wohl nie die Ausnahmetatbestände des Art 2 Abs 1 Zinsen-RL prüfen. Die Zinsen-RL wäre nicht anwendbar. Sind die „beneficiaries“ in einem anderen Mitgliedstaat ansässig, wäre ein Zinsbezug möglich, ohne den Rechtsfolgen der Zinsen-RL zu unterliegen, da die Trustauszahlung in den seltensten Fällen als Zinszahlung gelten wird. Das Ziel der Zinsen-RL, eine effektive Besteuerung von Zinseinkünften zu garantieren, wäre daher gänzlich unterlaufen. Daher scheint wenig verständlich, warum das Konzept der „Zahlstelle kraft Vereinnahmung“ nach derzeitigem Stand der Rechtslage nicht auf Trusts Anwendung findet, würde dies doch dazu beitragen, das Schlupfloch rund um Trusts zu schließen [57].

### 3.6. Personengesellschaften

Die Behandlung von Personengesellschaften unter der Zinsen-RL ist, ebenso wie die Behandlung von Trusts, bisher nicht explizit in der Richtlinie selbst geregelt. Der österreichischen Umsetzung der Zinsen-RL zufolge können Personengesellschaften nie als „Zahlstelle kraft Zahlung“ gelten, da das EU-QuStG lediglich natürliche und juristische Personen als

[48] Dies wird zB bei „fixed income trusts“ möglich sein; siehe BMF EUQuSt-RL, Rz 9.

[49] Siehe Commission Staff Working Document, SEC(2008) 559, 29.4.2008, 8.

[50] Siehe BMF EUQuSt-RL, 3; *Gläser*, Intertax 2007, 732; *Vanistendael* in Arendonk/Engelen/Jansen, A Tax Globalist 330.

[51] Anderer Ansicht offenbar die GB Savings Income Reporting Guidance Note, welche trustees von ausländischen Trusts als „Zahlstellen kraft Vereinnahmung“ ansehen.

[52] Siehe MEMO/01/266 der Kommission vom 18.7.2001, Frage 6; Working Document 000701\workingdoc\en-05-08, 14.3.2007, 4; Commission Staff Working Document, SEC(2008) 559, 29.4.2008, 7.

[53] Siehe Art 3 Zinsen-RL.

[54] Siehe Working Document 000701\workingdoc\en-05-08, 14.3.2007, 4; zur dritten Geldwäscher-RL siehe Richtlinie 2005/60/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26.10.2005 zur Verhinderung der Nutzung des Finanzsystems zum Zwecke der Geldwäscher-RL und der Terrorismusfinanzierung, ABl L 309/15 vom 25.11.2005 (im folgenden Geldwäscher-RL); zur Umsetzung in Österreich siehe ua in § 2 und §§ 40 ff BWG.

[55] Unter der Geldwäscher-RL wird bei Trust-Konstellationen in jenen Fällen, in denen die „beneficiaries“ noch nicht bestimmt sind, auf jene natürliche Person abgestellt, „die eine Kontrolle über 25% oder mehr des Vermögens

einer Rechtsvereinbarung oder Rechtsperson [trust] ausübt [...]“. Da dies zB bei „discretionary trusts“ Anwendung finden müßte, wird hier tatsächlich auf den „trustee“ als „wirtschaftlichen Eigentümer“ der Zinszahlung abgestellt. Für Zwecke der Zinsen-RL bedeutet dies, daß der „trustee“ die Möglichkeiten des Art 2 Abs 1 lit a – c in Anspruch nehmen kann, um das Gegenteil zu beweisen.

[56] BMF 30.12.1991, EAS 63; BMF 21.11.2003, EAS 2378; BMF 17.1.2007, EAS 2799; BMF 5.7.2007, EAS 2804; BMF 24.9.2007, EAS 2886.

[57] Siehe GB Savings Income Reporting Guidance Note und den aktuellen Vorschlag der Kommission zur Änderung der Zinsen-RL.

Wirtschaftsbeteiligte iSd § 4 Abs 1 EU-QuStG ansieht [58]. Ob dies in anderen Mitgliedstaaten ebenso gehandhabt wird, ist fraglich. Hinsichtlich der Behandlung als „Zahlstelle kraft Vereinnahmung“ ist auf die Richtlinien zur Durchführung der EU-Quellensteuer zu verweisen. Darin wird festgehalten, daß Personengesellschaften und vergleichbare ausländische Einrichtungen keine „Zahlstelle kraft Vereinnahmung“ iSd § 4 Abs 2 EU-QuStG darstellen, da sie hinsichtlich Zinszahlungen den Vorschriften der Unternehmensbesteuerung unterliegen [59].

Gelten Personengesellschaften – der Ansicht der Finanzverwaltung folgend – daher nicht als „Zahlstelle kraft Vereinnahmung“ und sind sie auch vom Anwendungsbereich der „Zahlstelle kraft Zahlung“ ausgeschlossen, so kann die Zinsen-RL umgangen werden, indem die Zinszahlung über eine Personengesellschaft geleitet wird. Zahlt ein österreichischer Wirtschaftsbeteiligter Zinsen an eine Personengesellschaft in einem anderen Mitgliedstaat, der Personengesellschaften nicht als juristische Personen qualifiziert, so sind aus österreichischer Sicht die Voraussetzungen der „Zahlstelle kraft Vereinnahmung“ nicht erfüllt und es wird keine Quellensteuer einbehalten. Folgt der andere Mitgliedstaat den Ergänzungen zum Richtlinienvorschlag der Kommission, so fällt auch in diesem Mitgliedstaat die Personengesellschaft aus dem Anwendungsbereich der Zinsen-RL, da sie weder juristische noch natürliche Person ist.

Um das Ziel einer effektiven Besteuerung der Zinszahlung im Ansässigkeitsstaat des wirtschaftlichen Eigentümers zu erreichen, müßte daher der Begriff des Wirtschaftsbeteiligten weiter ausgedehnt werden, als es bisher zB von der österreichischen Finanzverwaltung getan wird. Die Zinsen-RL selbst definiert die „Zahlstelle kraft Zahlung“ nicht. Sie spricht in Art 1 Abs 2 lediglich davon, daß die Zahlstellen in ihrem Gebiet (dem

der Mitgliedsstaaten) – in der englischen Fassung „*paying agent established within the territory*“ – den Verpflichtungen der Zinsen-RL nachzukommen haben. Da das Fehlen des Zusatzes „*ansässig*“ innerhalb der EU dahingehend gedeutet werden kann, daß das Konzept der Zahlstelle sehr weit zu fassen ist, sollte die Ausweitung des Zahlstellenkonzepts auf Personengesellschaften diskutiert werden [60]. Personengesellschaften sollten uE ebenfalls als „Zahlstellen“ iSd Zinsen-RL gewertet werden, um auch dieses Schlupfloch zu schließen [61].

## 4. Mögliche Verbesserungen des Zahlstellenkonzepts

### 4.1. Vorschläge der Kommission

Der Vorschlag der Kommission [62] zur Änderung der Zinsen-RL bestätigt, daß hinsichtlich des Zahlstellenkonzepts Klärungsbedarf herrscht. Auch wenn sich die Zinsen-RL *innerhalb* der Grenzen ihres Anwendungsbereichs als wirksam erweist, ist gleichzeitig klar, daß gerade dieser enge persönliche und territoriale Anwendungsbereich die Schwachstelle der Zinsen-RL darstellt [63]. Der Vorschlag der Kommission klärt nunmehr zunächst die Verantwortung von EU-Zahlstellen für jene Zahlungen, die durch außerhalb der EU ansässige Strukturen geschleust werden [64]. Außerdem beinhaltet der Vorschlag eine Klarstellung des Konzepts der „Zahlstelle kraft Vereinnahmung“, um in Zukunft eine einheitliche Umsetzung in allen Mitgliedstaaten gewährleisten zu können.

### 4.2. Änderungen im Verantwortungsbereich von Zahlstellen

Für Zinszahlungen die von EU-Zahlstellen an juristische Personen, Rechtsvereinbarungen und andere zwischengeschaltete Strukturen außerhalb der EU geleistet werden, sieht die Kommission eine effiziente Lösung in der Klärung

der Verantwortung der EU-„Zahlstellen kraft Zahlung“ unter der Zinsen-RL vor. Die Kommission verfolgt damit das Ziel, Umgehungsmöglichkeiten im Bereich des Zahlstellenkonzepts entgegenzuwirken und die Zinsen-RL in ihrer Wirkung somit insgesamt effektiver zu gestalten.

Art 2 Zinsen-RL-Entwurf verpflichtet jene EU-Zahlstellen, die den Verpflichtungen der Geldwäsche-RL [65] unterliegen, die ihnen dadurch schon vorliegenden Informationen über den tatsächlichen wirtschaftlichen Eigentümer bei der Zinszahlung an eine zwischengeschaltete Konstruktion außerhalb der EU zu verwenden. Ergeben die Informationen unter der Geldwäsche-RL, daß der wirtschaftliche Eigentümer eine in der EU ansässige natürliche Person ist, so hat die EU-Zahlstelle die Zinszahlung so zu behandeln, als wäre sie durch sie unmittelbar an die natürliche Person gezahlt worden [66]. Dieses Transparenzkonzept ist bei allen Einrichtungen oder Rechtsvereinbarungen, die in einem Anhang I zur Zinsen-RL genannt werden, anzuwenden [67].

Diese Verpflichtung zur Anwendung der Zinsen-RL trifft die EU-Zahlstelle nicht nur dann, wenn sie etwa selbst den Zahlungsfluß auf Wunsch eines Kunden arrangiert hat, sondern in *jedem* Fall, in dem die Zahlstelle die Information hat, daß Zahlungen zugunsten einer in der EU ansässigen natürlichen Person über Drittstaatseinrichtungen geschleust werden. Legt man den Transparenzgedanken auf Betriebsstätten und andere Einrichtungen in Drittstaaten um, hinter denen einen natürlichen Person als wirtschaftlicher Eigentümer steht, so ist damit eine effektive Lösung zur Hintanhaltung von Umgehungsmöglichkeiten gefunden worden.

### 4.3. Änderungen im Konzept der Zahlstelle kraft Vereinnahmung

Auch in Hinblick auf die „Zahlstelle kraft Vereinnahmung“ plant die Kommission eine Klarstellung des Konzeptes, um in Zukunft die Umgehungsmöglichkei-

[58] Nach Ansicht des BMF zählen nur juristische Personen des privaten und öffentlichen Rechts zu den „juristischen Personen“ iSd Zinsen-RL; siehe EUQuSt-RL, Rz 7. Ein weiterer Hinweis, daß Personengesellschaften im Steuerrecht nicht wie juristische Personen behandelt werden, findet sich im KStG. Zu einer Besteuerung der Personengesellschaft nach § 1 Abs 2 Z 3 KStG kommt es subsidiär nur dann, wenn das Einkommen nicht in den Händen eines anderen Steuerpflichtigen zu versteuern ist (§ 3 KStG). Für die Besteuerung von Personengesellschaften siehe ua auch *Hohenwarter* in Lang/Schuch/Staringer, KStG (2009) § 1 Rz 46; *Fölhs* in Lang/Schuch/Staringer, KStG § 3 Rz 11 ff.

[59] Siehe BMF EUQuSt-RL Rz 32.

[60] Siehe *Vanistendael* in Arendonk/Engelen/Jansen, A Tax Globalist, 335.

[61] Siehe auch *Aigner/Gläser*, SWI 2005, 267.

[62] Siehe KOM(2008) 727.

[63] Bericht der Kommission, 15.9.2008, 4; KOM(2008) 727, 2.

[64] Siehe ua KOM(2008) 727, 3; für einen Gesamtüberblick über sämtliche vorgeschlagene Änderungen siehe ua *Aigner*, SWI 2008, 571 ff; für den von der Kommission vorgelegten Bericht ua *Aigner*, SWI 505 ff.

[65] Richtlinie 2005/60/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26.10.2005 zur Verhinderung der Nutzung des Finanzsystems zum Zwecke der Geldwäsche und der Terrorismusfinanzierung, ABl

L 309/15 vom 25.11.2005.

[66] Siehe KOM(2008) 727, 3.

[67] Siehe. Art 2 Abs 3 im Vorschlag zur Änderung der Zinsen-RL: „*Nimmt ein Wirtschaftsbeteiligter, der in den Anwendungsbereich des Artikels 2 der Richtlinie 2005/60/EG des Europäischen Parlaments und des Rates fällt, eine Zinszahlung an oder eine Zinszahlung für eine Einrichtung oder einer Rechtsvereinbarung vor, die den in Anhang I aufgeführten entspricht, so schließt die Definition in Absatz 1 (Anmerkung der Verfasserinnen: Definition des wirtschaftlichen Eigentümers) den wirtschaftlichen Eigentümer einer solchen Einrichtung oder Rechtsvereinbarung im Sinne des Artikels 3 Absatz 6 der Richtlinie 2005/60/EG ein.*“

ten der Zinsen-RL einzudämmen [68]. Eine Ausdehnung des oben dargestellten Transparenzkonzepts auch auf innergemeinschaftliche Sachverhalte wurde aber seitens der Kommission aufgrund von Verhältnismäßigkeitsüberlegungen abgelehnt [69].

Die Kommission schlägt vor, die „Zahlstelle kraft Vereinnahmung“ in Zukunft „positiv“ zu definieren. Dabei will man sich nicht auf mögliche Rechtsformen der „Zahlstelle kraft Vereinnahmung“ stützen, sondern vorrangig die nationale Besteuerung der empfangenen Zinszahlungen berücksichtigen. Die Kommission bevorzugt die Ausdehnung des Konzepts der „Zahlstelle kraft Vereinnahmung“ auf Rechtsvereinbarungen und andere Einrichtungen nur unter der Voraussetzung, daß diese nach dem nationalen Recht ihres Ansässigkeitsstaats [70] mit der Zinszahlung keiner Besteuerung unterliegen [71]. Dies alleine wäre jedoch nicht ausreichend, um eine Verbesserung des bisherigen Systems zu erwirken, da der Ansässigkeitsstaat des vorgelagerten Wirtschaftsbeteiligten immer noch verpflichtet wäre, die steuerliche Behandlung der zwischengeschalteten Einrichtung im jeweiligen Ansässigkeitsstaat in Erfahrung zu bringen. Deshalb schlägt die Kommission zusätzlich die Erstellung einer „Positivliste“ vor, welche der Zinsen-RL im Anhang III beigefügt werden soll [72]. Darin sollen nunmehr für jeden Mitgliedstaat alle Einrichtungen und Rechtsvereinbarungen angeführt werden, die als „Zahlstelle kraft Vereinnahmung“ gelten sollen [73]. Vorrangig nennt diese Liste Trusts, Stiftungen und ähnliche Rechtsvereinbarungen. Interessanterweise umfaßt die Positivliste auch Personengesellschaften, welche nach hA für Österreich bisher vom Konzept der „Zahlstelle kraft Vereinnahmung“ ausgeschlossen waren. Durch Aufnahme von Trusts, ähnlichen Rechtsvereinbarungen sowie Personengesellschaften in den Anwendungsbereich der „Zahlstelle kraft Vereinnahmung“ scheinen die oben diskutierten Schwachstellen der Zinsen-RL auf den ersten Blick entschärft zu sein [74].

Die Liste des Anhang III wird jedoch nicht erschöpfend sein. Daher obliegt es

weiterhin den einzelnen Mitgliedstaaten, die in ihrem Gebiet befindlichen Einrichtungen, Personenvereinigungen und Rechtsvereinbarungen, die mit den weiterzuleitenden Zinszahlungen nicht der Besteuerung unterliegen, als „Zahlstellen kraft Vereinnahmung“ zu behandeln. Der Interpretationsspielraum für die einzelnen Mitgliedstaaten bleibt daher, wenn auch etwas eingeschränkter, uE weiterhin offen und wird auch in Zukunft eine Umgehung der Zinsen-RL nicht gänzlich verhindern können. Es wäre daher überlegenswert, anstelle einer „Positivliste“ eine „Negativliste“ zu erstellen, der jene Einrichtungen entnommen werden können, die ausnahmslos nicht „Zahlstelle kraft Vereinnahmung“ sein können. Durch Aufnahme einer solchen Negativliste wäre der Anwendungsbereich der „Zahlstelle kraft Vereinnahmung“ sehr klar umrissen und ließe weniger Spielraum für Gestaltungsmöglichkeiten.

## 5. Conclusio

Eine effektive Besteuerung von Zinszahlungen innerhalb der EU kann mit dem derzeitigen Zahlstellenkonzept nicht gänzlich erreicht werden. Sowohl das Konzept der „Zahlstelle kraft Zahlung“ als auch jenes der „Zahlstelle kraft Vereinnahmung“ weist Lücken auf, die zur Umgehung der Zinsen-RL genutzt werden können. Dies läßt sich einerseits auf die unscharfe Definition der Zahlstelle zurückführen. So geht aus den Formulierungen „Zahlstellen in ihrem Gebiet“ und „inländische Zahlstelle“ nicht eindeutig hervor, welche Kriterien den geforderten Inlandsbezug herstellen. Andererseits kann auch das Konzept der „Zahlstelle kraft Vereinnahmung“ eine Umgehung der Zinsen-RL in ihrer derzeitigen Fassung nicht verhindern. Aus einer unklaren Formulierung resultiert eine uneinheitliche Anwendung dieses Konzepts in den einzelnen Mitgliedstaaten. Darüberhinaus steht auch der lediglich territoriale Anwendungsbereich der Zinsen-RL einer effektiven Besteuerung im Ansässigkeitsstaat entgegen. Durch Zwischenschaltung von Einrichtungen außerhalb der EU wird dem wirtschaftlichen Eigentümer die

Möglichkeit gegeben, aus dem Anwendungsbereich heraus zu „optieren“.

Die Kommission hat diese immanenten Schwachstellen der Zinsen-RL erkannt und in ihrem Vorschlag Maßnahmen präsentiert, die der „Lückenfüllung“ dienen sollen. Sicherlich positiv zu bewerten ist der von der Kommission vorgeschlagene Transparenzgedanke, demzufolge die Verpflichtungen von EU-Zahlstellen ausgeweitet werden. Für Umgehungsmöglichkeiten bleibt hier wenig Raum. Die Klarstellung des Konzepts der „Zahlstelle kraft Vereinnahmung“ stellt zwar ebenfalls einen Schritt in die richtige Richtung dar, jedoch verbleibt weiterhin ein Interpretationsspielraum für die einzelnen Mitgliedstaaten. Eine Verbesserung durch die „positive“ Definition der „Zahlstelle kraft Vereinnahmung“ sowie die „Positivliste“ erscheint insgesamt fraglich. ◆

## Literaturverzeichnis

*Aigner*, Kommission veröffentlicht Bericht zur Überprüfung der Sparzinsenrichtlinie, SWI 2008, 505.

*Aigner*, Europäische Kommission schlägt Änderungen der Sparzinsenrichtlinie zur Verhinderung der Steuerflucht vor, SWI 2008, 571.

*Aigner / Gläser*, Die Zahlstelle im Anwendungsbereich des EU-Quellensteuergesetzes, SWI 2005, 261.

*Aigner / Gläser*, SFB Diskussionspapier, verfügbar unter [www.wu-wien.ac.at/sfb-itc](http://www.wu-wien.ac.at/sfb-itc).

*Bell*, EU Directive on the Taxation of Savings Income, British Tax Review 2001, 261.

*Bell*, Updated proposal for a Council Directive on the Taxation of Savings Income, British Tax Review 2002, 32.

*Confédération Fiscale Européenne*, Opinion Statement on the Proposal for a Directive on the Taxation of Savings Income, European Taxation 1999, 229.

*Czakert*, Der Vorschlag der Kommission zur Revision der Zinsenrichtlinie, IStR 2009, 164.

*Fölhs*, § 3 KStG in Lang / Schuch / Staringer (Hrsg.) KStG (2009) 109.

*Gläser*, Taxation of Cross-Border Savings: Options for Reviewing the European Approach, Intertax 2007, 726.

*Gläser / Halla*, The Savings Directive of the EU – an Economic Perspective, in *Aigner / Gläser / Tumpel* (Hrsg.) The Taxation of Interest Savings Income in the European Capital Market (2006) 11.

*Heidenbauer*, The Savings Directive, in Lang / Pistone / Schuch / Staringer (Hrsg.) Introduction to European Tax Law on Direct Taxation (2008) 149.

[69] Siehe KOM(2008) 727, 5.

[70] Sollte mangels Orts der tatsächlichen Geschäftsführung kein Ansässigkeitsstaat der Rechtsvereinbarung direkt ausgemacht werden können, so soll alternativ auf die ständige Anschrift jener Person abgestellt werden, die vorrangig rechtlich befugt ist, das Vermögen und die Einkünfte zu verwalten; siehe KOM(2008) 727, 6.

[71] Siehe Art 4 Abs 2 im Vorschlag zur Änderung der Zinsen-RL: „Eine Einrichtung oder Rechtsvereinbarung, bei der die Einkünfte oder der Teil der Einkünfte, die ihren nicht

ansässigen Teilnehmern erwachsen – einschließlich aller Zinszahlungen – nach den allgemeinen Vorschriften über die direkten Steuern desjenigen Mitgliedsstaates, in dem sich der Ort der tatsächlichen Geschäftsführung der Einrichtung oder Rechtsvereinbarung befindet, nicht besteuert werden, gilt bei vorgenommener oder eingezogener Zinszahlung als Zahlstelle.“

[72] Siehe Anhang III, KOM(2008) 727.

[73] Siehe KOM(2008) 727, 6.

[74] Siehe *Kleemann*, SWK 2009, 14.

*Hemmelrath*, Credit Cards: The tax implications of credit card use, UK Tax Bulletin, June 2005, 2.

*Hohenwarter*, § 1 KStG in Lang / Schuch / Staringer (Hrsg.) KStG (2009) 19.

*IFA* 62<sup>nd</sup> Annual Congress, Brussels 2008, Seminar Outline "The EU interest-savings Directive".

*Jimenez*, Loopholes in the Savings Directive, Bulletin for International Taxation 2006, 480.

*Keen / Lighthart*, Cross-Border Savings Taxation in the European Union: An

Economic Perspective, Tax Notes International 2004, 539.

*Kleemann*, EU-Kommission: Vorschlag zur Änderung der Zinsenbesteuerungsrichtlinie, SWK 2009, 81.

*Lodin*, What Ought to be Taxed and What Can be Taxed: A New International Dilemma, BIFD 2000, 210.

*Lodin*, International Tax Issues in a Rapidly Changing World, BIFD 2001, 2.

*McLure*, Will the OECD Initiative on Harmful Tax Competition Help Developing and Transition Countries?, BIFD 2005, 90.

*Nolz / Kuttin / Tumpel*, The Influence of EU Tax Law on Austria, BIFD 2004, 382.

*Panayi*, The Proposed Amendments to the Savings Directive, European Taxation 2009, 179.

*Rosner / Fuchs*, Das EU-Quellensteuergesetz und seine Auswirkungen auf beschränkt Steuerpflichtige, FJ 2006, 38.

*Vanistendael*, The interest-savings directive: European hide and seek, in Arendonk / Engelen / Jansen (Hrsg.) A Tax Globalist (2005) 326.