

Verband deutscher Pfandbriefbanken e.V., Georgenstr. 21, 10117 Berlin

Bundesministerium der Finanzen
Herrn Dr. Nils Weith
Abteilungsleiter IV, Bereich Steuern
Herrn Dr. Armin Rolfink
Abteilungsleiter III, Bereich Zoll/Umsatzsteuer
Wilhelmstr. 97
10117 Berlin

Umsatzsteuerliche Behandlung der Tätigkeit des Pfandbrieftreuhänders und des Verwalters eines Refinanzierungsregisters

- Jahressteuergesetz 2024
- § 4 UStG

Berlin, 22. Mai 2024

Az.: 5.570 / JM/sw

Für Rückfragen:

T +49 30 20915-260

Sehr geehrter Herr Dr. Weith,
sehr geehrter Herr Dr. Rolfink,

in letzter Zeit erreichen uns vermehrt Informationen unserer Mitgliedsinstitute darüber, dass einzelne Finanzämter eine Umsatzsteuerpflicht der an Pfandbrieftreuhänder nach den §§ 7 ff. Pfandbriefgesetz („PfandBG“) gezahlten Vergütung annehmen. In einzelnen Fällen ist es bereits zur Festsetzung von Umsatzsteuer (auch für zurückliegende Jahre) gekommen. Wir möchten Sie daher bitten, dieser Frage Ihre Aufmerksamkeit zu widmen und eine rechtssichere und praktikable Lösung herbeizuführen.

Ausgangspunkt sollte aus unserer Sicht die jüngste EuGH-Rechtsprechung sein, nach der die Tätigkeit von Aufsichts- und Verwaltungsräten in der Regel nicht selbständig ausgeübt wird. Unter Anwendung der vom EuGH entwickelten Grundsätze ist auch die Tätigkeit des Pfandbrieftreuhänders (und des Verwalters eines Refinanzierungsregisters nach den §§ 22e ff. des Kreditwesengesetzes) nicht als selbständig im Sinne des § 2 Abs. 1 UStG anzusehen. Somit fehlt es an der Steuerbarkeit der genannten Vergütungen.

Ergänzend weisen wir darauf hin, dass dem Vernehmen nach im Rahmen des Jahressteuergesetzes 2024 geplant ist, in § 4 Nr. 8 a) und g) UStG die umsatzsteuerlichen Befreiungstatbestände auf die Verwaltung von Krediten und Kreditsicherheiten durch die Kreditgeber auszudehnen.

Im Zuge dieser Umsetzung unionsrechtlicher Vorgaben sollte für den Fall, dass Sie von einer Steuerbarkeit der Vergütung des Treuhänders und des Refinanzierungsregisterverwalters ausgehen, eine gesetzliche Regelung in § 4 Nr. 8 UStG geschaffen werden, wonach derartige Umsätze als notwendiger Bestandteil der (steuerfreien) Leistung „Kreditvergabe“ ebenfalls steuerbefreit sind.

**Verband deutscher
Pfandbriefbanken e.V.**
Georgenstraße 21
10117 Berlin

Achtung:
Das Postfach des vdp ist nicht
mehr aktiv!

E info@pfandbrief.de
W www.pfandbrief.de

 [Verband deutscher
Pfandbriefbanken](#)

Zum Hintergrund:

Mit dem als **Anlage 1** beigefügten Schreiben vom 4. Dezember 2012 (dort S. 4 f.) betreffend die Neuordnung der Treuhändervergütung im Zuge der Pfandbriefgesetz-Novelle 2010 hat die Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht im Hinblick auf die umsatzsteuerliche Behandlung der Treuhändertätigkeit folgendes festgehalten:

„2.2 Berücksichtigung der Mehrwertsteuer

Entsprechend der bisherigen Verwaltungspraxis hatten sonstige Umstände, wie eine vom Treuhänder möglicherweise zu entrichtende Mehrwertsteuer, keine Auswirkung auf die Höhe der von der BaFin festzusetzenden Vergütung und blieben daher bei der Festlegung der Treuhändervergütung unberücksichtigt.

Vor dem Hintergrund, dass die steuerrechtliche Behandlung der Treuhändervergütung, d. h. die Anerkennung der Treuhändertätigkeit nach dem PfandBG als mehrwertsteuerfreie Leistung, durch die jeweils zuständigen Finanzämter weiterhin uneinheitlich erfolgt, wird die bisherige Regelung modifiziert.

Künftig haben die Institute in den Fällen, in denen die Treuhändertätigkeit nach dem PfandBG auch nach Überprüfung der Entscheidung des Finanzamtes in einem Rechtsbehelfsverfahren nicht als mehrwertsteuerfreie Leistung anerkannt wird, dem betroffenen Treuhänder die vom Finanzamt festgesetzte Mehrwertsteuer als zusätzlichen Teil der Vergütung zu zahlen. Grundlage hierfür ist der Festsetzungsbescheid der BaFin, der zukünftig eine dahingehende Klausel enthalten wird; eine gesonderte Rechnung ist durch den Treuhänder in diesen Fällen nicht zustellen, da er keine Leistung für die Bank erbringt. Allerdings hat der Treuhänder gegenüber dem Institut nachzuweisen, dass er durch das Finanzamt zur Zahlung der Mehrwertsteuer auf die Treuhändervergütung nach dem PfandBG veranlagt worden ist und gegen die Veranlagung einmalig erfolglos in einem Rechtsbehelfsverfahren vorgegangen ist.“

Diese Ausführungen gelten analog für den Verwalter eines Refinanzierungsregisters. Im Übrigen übt der Pfandbrieftreuhänder häufig auch gleichzeitig die Funktion eines Refinanzierungsregisterverwalters aus.

Versuche, im Rahmen der Diskussionen um die Neuordnung der Treuhändervergütung (in 2012/2013) eine einheitliche steuerrechtliche Beurteilung zu erwirken, sind nicht erfolgreich gewesen. Die damals von vielen Finanzämtern nicht in Frage gestellte Einordnung der Treuhändertätigkeit als „*einer nebenberuflichen – auch nach der Höhe der Vergütung – eher ehrenamtlichen Tätigkeit*“ (BT-Drucksache 16/11130, S. 32 - **Anlage 2**) hat die Frage der umsatzsteuerrechtlichen Behandlung der genannten Vergütungen zunächst in den Hintergrund treten lassen.

Wie einleitend angemerkt, hat die unklare Rechtslage aber dazu geführt, dass einzelne Finanzämter die Vergütung doch als umsatzsteuerbar und nicht umsatzsteuerfrei einstufen. Dies hat zu einer erheblichen Verunsicherung bei den betroffenen Personen und auch unseren Mitgliedsinstituten geführt.

Da die umsatzsteuerrechtliche Behandlung der Tätigkeit von Pfandbrieftreuhänder und Refinanzierungsregisterverwalter nun zunehmend wieder Beachtung findet, erscheint es uns dringend, erneut auf eine steuerrechtliche Klärung und bundeseinheitliche Anwendung hinzuwirken.

Zur rechtlichen Einordnung:

Die Aufgaben des Pfandbrieftreuhänders sind im Pfandbriefgesetz normiert (§ 8 PfandBG). Gleiches gilt für seine Vergütung (§ 11 PfandBG). Deren Höhe wird durch die Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht festgesetzt; allein die Auszahlung des festgesetzten Betrages erfolgt durch die Pfandbriefbank.

Die parallelen Vorschriften zum Verwalter eines Refinanzierungsregisters finden sich in den §§ 22g und 22i KWG.

Die hier in Rede stehenden Vergütungen sind weder von der konkreten zeitlichen Inanspruchnahme oder der Schwierigkeit der einzelnen Fallgestaltungen noch in irgendeiner Weise vom wirtschaftlichen Erfolg des Kreditinstituts abhängig. Auch besteht keinerlei Verlustrisiko, die Haftung des Pfandbrieftreuhänders bezieht sich nur auf die Erfüllung seiner Pflichten nach § 8 PfandBG. Sie ist auf Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit beschränkt (§ 7 Abs. 5 PfandBG).

Die dargestellte spezifische Position sowohl des Pfandbrieftreuhänders als auch des Refinanzierungsregisterverwalters ist anhand der neueren Rechtsprechung des EuGH zu beurteilen. Gemäß dieser sind selbst Aufsichtsrats- und Verwaltungsratsmitglieder nicht selbständig tätig; eine Rechtsauffassung, die inzwischen bestätigt wurde durch das EuGH-Urteil „IO“ und die Entscheidung zu Verwaltungsräten nach luxemburgischem Recht (EuGH-Urteil v. 21.12.2023 – C-288/22 – „TP“). Danach erfolgt bei einer derartigen Sachlage keine umsatzsteuerbare Erbringung von Leistungen.

Gleiches muss für den Pfandbrieftreuhänder und den Refinanzierungsregisterverwalter gelten, da auch diese die vom EuGH aufgestellten Kriterien für eine selbstständige Tätigkeit nicht erfüllen.

Dass die genannten Personen keine selbstständige und damit auch keine umsatzsteuerbare Leistung erbringen, unterstellt offenbar auch die Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht, wenn sie schon 2012 in dem oben genannten Schreiben (S. 5) ausführt: „(...) *eine gesonderte Rechnung ist durch den Treuhänder in diesen Fällen nicht zustellen, da er keine Leistung für die Bank erbringt.*“

Das von der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht in dem Schreiben vom 4. Dezember 2012 unter Tz. 2.2. für den Fall einer von den Finanzbehörden im Einzelfall angenommenen Umsatzsteuerpflicht vorgesehene Prozedere erscheint uns überdies nicht mit den steuerlichen Verfahrensregelungen des Umsatzsteuergesetzes und der §§ 168, 164 Abgabenordnung übereinzustimmen. Es führt dazu, dass Pfandbrieftreuhänder und Refinanzierungsregisterverwalter gegen eine Umsatzsteuerbelastung mittels eines (erfolglosen) Rechtsbehelfsverfahrens vorgehen müssen, um dann unter Vorlage des negativen Bescheids die Erstattung bei der jeweiligen Bank geltend zu machen. Dies belastet die genannten Personen, die betroffenen Kreditinstitute und nicht zuletzt die Finanzverwaltung.

Dabei sind die in Frage stehenden Beträge regelmäßig und auch insgesamt gering. Ein solches Verfahren konterkariert zudem die im Hinblick auf den Bürokratieabbau formulierten Ziele der Bundesregierung. Darüber hinaus führt die uneinheitliche Handhabung seitens der Finanzämter zu Rechtsunsicherheit und zu Problemen bei der Suche nach neuen Pfandbrieftreuhändern und Refinanzierungsregisterverwaltern und damit letztendlich standortbedingten Wettbewerbsverzerrungen bei den Pfandbriefbanken.

Nach allem bitten wir Sie um eine baldige Abstimmung zu dieser Thematik in den zuständigen Gremien und gegebenenfalls zu einer Einbringung in die Beratungen zum Jahressteuergesetz 2024.

Gern werden wir die Thematik im Rahmen eines gesonderten Erörterungstermins auch unter Beiziehung eines sachverständigen Pfandbrieftreuhänders oder Refinanzierungsregisterverwalters vertiefen.

Mit freundlichen Grüßen



Andreas Luckow



Jörg Meincke

Anlagen