



BVI • Bockenheimer Anlage 15 • 60322 Frankfurt am Main

Bundesministerium der Finanzen
Wilhelmstraße 97
10117 Berlin

Nur per E-Mail an: IVA2@bmf.bund.de

Datum	Durchwahl	E-Mail
Frankfurt, den 13.8.2020	069 15 40 90 267	holger.sedlmaier@bvi.de

BVI¹-Stellungnahme zum Referentenentwurf eines Jahressteuergesetzes 2020

GZ: IV A 2 - S 1910/19/10130 :002; DOK: 2020/0591657

Sehr geehrter Herr

vielen Dank für die Gelegenheit zu dem Referentenentwurf eines Jahressteuergesetzes 2020 Stellung nehmen zu können.

Bitte finden Sie unsere sich ausschließlich auf (Spezial-)Investmentfonds relevante Fragestellungen beziehende Stellungnahme beigefügt. Neben Anmerkungen zu bestimmten im Referentenentwurf enthaltenen Regelungsvorschlägen haben wir auch weitere Punkte aufgenommen, bei denen wir Bedarf für eine Anpassung der aktuellen Gesetzesfassung sehen.

Sollten Sie hierzu Rückfragen haben, stehen wir Ihnen gern zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

Holger Sedlmaier
Leiter Steuern und Altersvorsorge

Bastian Hammer
Abteilungsleiter Steuern und Altersvorsorge

Anlage

¹ Der BVI vertritt die Interessen der deutschen Fondsbranche auf nationaler und internationaler Ebene. Er setzt sich gegenüber Politik und Regulatoren für eine sinnvolle Regulierung des Fondsgeschäfts und für faire Wettbewerbsbedingungen ein. Als Treuhänder handeln Fondsgesellschaften ausschließlich im Interesse des Anlegers und unterliegen strengen gesetzlichen Vorgaben. Fonds bringen das Kapitalangebot von Anlegern mit der Kapitalnachfrage von Staaten und Unternehmen zusammen und erfüllen so eine wichtige volkswirtschaftliche Funktion. Die 114 Mitgliedsunternehmen des BVI verwalten über 3 Billionen Euro Anlagekapital für Privatanleger, Versicherungen, Altersvorsorgeeinrichtungen, Banken, Kirchen und Stiftungen. Deutschland ist mit einem Anteil von 22 Prozent der größte Fondsmarkt in der EU.

BVI-Stellungnahme zum Referentenentwurf eines Jahressteuergesetzes 2020

Zu Art. 7 - Änderung des Investmentsteuergesetzes

Nach Nr. 2: § 15 InvStG

Wir regen an, § 15 Absatz 2 und 3 InvStG wie folgt zu fassen:

„(2) Ein Investmentfonds ist von der Gewerbesteuer befreit, wenn

1. sein objektiver Geschäftszweck auf die Anlage und Verwaltung seiner Mittel für gemeinschaftliche Rechnung der Anleger beschränkt ist und
2. er seine **im Inland belegenen** Vermögensgegenstände nicht in wesentlichem Umfang aktiv unternehmerisch bewirtschaftet.

Satz 1 Nummer 2 ist nicht auf Beteiligungen an Immobilien-Gesellschaften nach § 1 Absatz 19 Nummer 22 des Kapitalanlagegesetzbuchs anzuwenden.

(3) Die Voraussetzungen des Absatzes 2 gelten als erfüllt, wenn die Einnahmen aus einer aktiven unternehmerischen Bewirtschaftung, **die im Inland zu gewerbsteuerpflichtigen Einnahmen führen würden**, in einem Geschäftsjahr weniger als 5 Prozent der gesamten Einnahmen des Investmentfonds betragen. **Führt die Veräußerung einer Immobilie zu einer aktiven unternehmerischen Bewirtschaftung, gilt nur der daraus erzielte Veräußerungsgewinn als Einnahme aus einer aktiven unternehmerischen Bewirtschaftung im Sinne des Satzes 1.**“

Begründung:

Auslandssachverhalte können nur dann im Inland der Gewerbesteuer unterliegen, wenn die erzielten Gewinne nach DBA in Deutschland besteuert werden dürfen. Insofern ist allein entscheidend, dass es sich um gewerbliche Einkünfte i.S.d. Art. 7 DBA-MA handelt und eine „inländische Betriebsstätte“ gegeben ist. Würde man hier allein auf die Abgrenzungskriterien der aktiven unternehmerischen Bewirtschaftung abstellen, widerspräche dies ggf. dem Vorrang völkerrechtlicher Vereinbarungen gem. § 2 Abs. 1 AO. Zudem führt die Gesetzesbegründung zu § 15 Absatz 2 aus, dass zur Verhinderung von Standortnachteilen die potenzielle Gewerbesteuerpflicht in § 15 Absatz 4 InvStG auf inländische Einkünfte beschränkt sei, um Standortnachteile zu verhindern.

Der neue Satz 2 soll angemessene Ergebnisse bei der Veräußerung von Immobilien erzielen. Gemäß BMF-Schreiben vom 21. Mai 2019 sind unter Einnahmen die zugeflossenen Güter in Geld oder Geldeswert ohne Berücksichtigung von Werbungskosten zu verstehen (vgl. Rz. 15.35). Dies würde bedeuten, dass bei einem Veräußerungsvorgang der Veräußerungserlös heranzuziehen wäre. Bei der Berücksichtigung von Immobilienveräußerungen im Rahmen der Bagatellgrenze sollte unseres Erachtens aber der Restbuchwert abgezogen werden dürfen. Anderenfalls kann schon der Verkauf einer einzelnen Immobilie zum Überschreiten der Bagatellgrenze führen, auch wenn der Investmentfonds ansonsten



über einen erheblichen Immobilienbestand verfügt. Dies würde sogar gelten, wenn der Immobilienverkauf zu einem Veräußerungsverlust führt. Dies wäre unseres Erachtens nicht sachgerecht. Nur ein Gewinn würde zu einer Gewerbesteuerpflicht führen. Zudem stellt der Abzug des „steuerlichen Restbuchwertes“ keine Werbungskosten dar.

Nach Nr. 3: §§ 26, 29 InvStG

Wir regen an, §§ 26 und 29 InvStG wie folgt zu fassen:

„§ 26 Anlagebestimmungen

Ein Spezial-Investmentfonds ist ein Investmentfonds, der ~~die Voraussetzungen für eine Gewerbesteuerbefreiung nach § 15 Absatz 2 und 3 erfüllt und~~ in der Anlagepraxis nicht wesentlich gegen die nachfolgenden ~~weiteren~~ Voraussetzungen (Anlagebestimmungen) verstößt:

...

§ 29 Steuerpflicht des Spezial-Investmentfonds

(1) Die Vorschriften der §§ 6, ~~und 7~~ **und 15** für die Besteuerung von Investmentfonds sind auf Spezial-Investmentfonds anzuwenden, soweit sich aus den nachfolgenden Regelungen keine Abweichungen ergeben.

...

~~(4) Spezial-Investmentfonds sind von der Gewerbesteuer befreit.“~~

Begründung:

U. E. ist es nicht sachgerecht, dass ein Spezial-Investmentfonds durch eine aktive unternehmerische Bewirtschaftung seinen Steuerstatus verliert. Vielmehr sollte ein Spezial-Investmentfonds wie ein Investmentfonds zur Anwendung des § 15 InvStG verpflichtet und damit ggf. auch gewerbesteuerpflichtig werden.

Nach Nr. 3: § 26 InvStG

Wir regen an, Nr. 6 Satz 2 um folgenden Buchstaben d) zu ergänzen:

d) **„Investmentfonds oder Spezial-Investmentfonds, auf welche das Investmentsteuergesetz Anwendung findet.“**

Begründung:

Der Entwurf des BMF-Schreibens vom 16. Juni 2020 zur Ergänzung des BMF-Schreibens vom 21. Mai 2019 sieht in Rz 26.37 vor, dass auf neben den im Gesetz aufgeführten Immobilien-Gesellschaften, ÖPP Projektgesellschaften und Gesellschaften, deren Unternehmensgegenstand auf die Erzeugung erneuerbarer Energien gerichtet ist, auch auf Investmentfonds oder Spezial-Investmentfonds, die unter § 26 Nummer 4 Buchst. h oder i InvStG fallen, die 10% Grenze nicht anzuwenden ist. Durch Rz. 26.39



wird des Weiteren klargestellt, dass ein Verstoß gegen die 10 % Grenze nicht als materieller Verstoß gegen die Anlagebestimmungen gewertet wird; vielmehr sind etwaige steuerliche Vorteile, die sich aus einer Überschreitung ergeben könnten, zu versagen.

Zur Schaffung von Rechtssicherheit regen wir an, die Erweiterung der Ausnahmeregelung auf Investmentfonds und Spezial-Investmentfonds im Gesetz zu verankern und in diesem Zuge die Einschränkung auf solche (Spezial-)Investmentfonds, die unter § 26 Nummer 4 Buchst. h oder i InvStG fallen, durch „auf welche das Investmentsteuergesetz Anwendung findet“ zu ersetzen. Damit würde die Investitionsmöglichkeit erweitert und die Anlage in renditestarke alternative Anlagestrategien, welche regelmäßig nicht die Voraussetzungen des § 26 Nummer 4 Buchstabe h InvStG erfüllen, steuerlich aber identisch zu behandeln sind, deutlich vereinfacht.

Die Einschränkung des Ausnahmetatbestandes auf Anteile an Investmentfonds oder Spezial-Investmentfonds, die unter § 26 Nummer 4 Buchst. h oder i InvStG fallen, ist unseres Erachtens auch materiellrechtlich nicht erforderlich, da Investmentfonds, unabhängig davon, ob sie die Anforderungen des § 26 Nummer 4 Buchst. h InvStG erfüllen, dem pauschalen Besteuerungsregime des Investmentsteuergesetzes unterliegen und die Anleger folglich nicht von etwaigen Steuervorteilen aus einer höheren Beteiligungsquote profitieren. Um das Risiko etwaiger DBA Vorteile bei einem Investment über die 10 % Grenze hinaus zu vermeiden, könnte in § 26 Nummer 6 InvStG eine entsprechende Rückausnahme für diese Art der Beteiligungen aufgenommen werden.

Auch wenn Rz. 26.39 des oben genannten Entwurfs eines BMF-Schreibens besagt, dass grds. ein Verstoß gegen die 10 % Grenze nicht als materieller Verstoß gegen die Anlagebestimmungen gewertet wird, stehen einem längerfristigen Investment durch die verpflichtende Aufnahme dieser steuerrechtlichen Grenze in den Anlagebedingungen gemäß § 26 Nr. 10 InvStG weiterhin aufsichtsrechtliche Gründe im Weg. Denn ein entsprechendes fortlaufendes Überschreiten der Anlagegrenzen müsste im Prüfbericht aufgeführt werden und könnte zu Schadenersatzforderungen gegen die KVG führen.



Nach Nr. 3: § 31 InvStG

a) Wir regen an, Absatz 1 Satz 3 wie folgt zu fassen:

„Zurechnungszeitpunkt ist der Tag, an dem die jeweiligen Kapitalerträge dem Spezial-Investmentfonds zugerechnet werden; dies ist bei Kapitalerträgen nach § 43 Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 und 1a des Einkommensteuergesetzes ~~der Tag des Gewinnverteilungsbeschlusses.~~ **der Tag des Dividendenabschlags.**“

Begründung:

Spezial-Investmentfonds haben gemäß § 38 InvStG grds. die Erträge nach dem Zu- bzw. Abflussprinzip zu erfassen. Dividendenerträge gelten jedoch gemäß § 38 Abs. 2 InvStG als am Tag des Dividendenabschlags als zugeflossen. Dies ist aus den aufsichtsrechtlichen Vorgaben an Investmentfonds, welche ihre Vermögensgegenstände immer zum Marktwert bilanzieren, zur Vermeidung von Wertschwankungen durch den Dividendenabschlag abgeleitet und in der Fondsbuchhaltung seit Jahren etabliert.

Der durch das JStG 2019 in § 31 Abs. 1 S. 3 InvStG normierte Zurechnungszeitpunkt weicht nun von diesem Tag ab. In der Folge kommt es somit zu einem Auseinanderfallen der von den Anlegern aufgrund der Transparenzoption direkt vereinnahmten Dividendenerträge und denen, die ihnen auf Ebene des Spezial-Investmentfonds zugerechnet werden. Würde man dies konsequent anwenden, so würden Anleger, die die Fondsanteile erst am Ex-Tag erwerben, Zurechnungsbeträge erhalten und somit steuerfrei Dividendeneinnahmen erzielen, obwohl ihnen diese Dividendenerträge – mangels Beteiligung am Tag des Gewinnverteilungsbeschlusses – nicht direkt zugerechnet worden sind.

b) Wir regen an, Absatz 3 Satz 4 wie folgt zu fassen und danach einen neuen Satz 5 einzufügen:

„Ein Spezial-Investmentfonds und der an ihm beteiligte Anleger gelten ~~unabhängig von dem Beteiligungsumfang~~ **auch bei Interessensidentität** als einander nahestehende Personen im Sinne des Satzes 1 und des § 36a Absatz 3 des Einkommensteuergesetzes. **Interessensidentität wird widerlegbar vermutet, wenn der Beteiligungsumfang 5 % überschreitet.**“

Begründung:

In der überwiegenden Zahl handelt es sich bei Spezial-Investmentfonds um Ein-Anleger-Fonds bzw. gehören die Anleger zur gleichen Konzerngesellschaft. Analog des BMF-Schreibens zu „Anwendungsfragen zur Beschränkung der Anrechenbarkeit der Kapitalertragsteuer nach § 36a EStG (GZ: IV C 1 - S 2299/16/10002; DOK: 2017/0298180)“ ist in diesen Fällen regelmäßig von nahestehenden Personen, die auch eine Interessensidentität haben, auszugehen.

Bei Mehranlegerfonds verfolgen die Anleger jedoch zum Teil konträre Ziele und es fehlt ihnen – mit Ausnahme der Gewinnmaximierung – regelmäßig an einer Interessensidentität. Dies ist vergleichbar mit Streubesitzbeteiligten an Kapitalgesellschaften. Daher ist es nicht nachvollziehbar, weshalb in Bezug auf Anteile an Spezial-Investmentfonds strengere Maßstäbe als in der Direktanlage bei Aktien gelten sollen. Wir schlagen daher vor, dass im Einklang mit dem BMF-Schreiben zu „Anwendungsfragen zur Beschränkung der Anrechenbarkeit der Kapitalertragsteuer nach § 36a EStG (GZ: IV C 1 - S



2299/16/10002; DOK: 2017/0298180)“ der Begriff der nahestehenden Person sich zunächst an den allgemeinen Grundsätzen orientiert und für Zwecke des Begriffs der Interessensidentität eine widerlegbare Mindestgrenze von 5 % angenommen wird. Hierdurch wird es KVGs ermöglicht, gering beteiligte Anleger des Spezial-Investmentfonds bei der Prüfung grds. zu ignorieren, und der Spezial-Investmentfonds wird nicht schlechter als die Direktanlage behandelt.

Außerdem können durch den Verweis auf den aus dem BMF-Schreiben zu „Anwendungsfragen zur Beschränkung der Anrechenbarkeit der Kapitalertragsteuer nach § 36a EStG (GZ: IV C 1 - S 2299/16/10002; DOK: 2017/0298180)“ übernommenen Begriff der „Interessensidentität“ auch die bei der Direktanlage geltenden Ausnahmen bei der Fondsanlage (z.B. Pensionsverpflichtetes Unternehmen und Pensionstreuhandeinrichtung (Contractual Trust Arrangements = CTA)) berücksichtigt werden.

Wir bitten daher die Rz. entsprechend anzupassen.

Zu Nr. 4: § 37 InvStG

Wir regen an, Absatz 3 wie folgt zu fassen:

„Absetzungsbeiträge, die einem Dach-Spezial-Investmentfonds zufließen, können von dem Dach-Spezial-Investmentfonds unter den Voraussetzungen des § 35 Absatz 4 Satz 2 als Absetzungsbeiträge ausgeschüttet werden. **Bei ausgeübter Transparenzoption oder Immobilien-Transparenzoption stehen dem Dach-Spezial-Investmentfonds die Zurechnungsbeiträge und Immobilien-Zurechnungsbeiträge ab dem Zeitpunkt der fiktiven Zurechnung der inländischen Beteiligungseinnahmen, sonstigen inländischen Einkünfte oder inländischen Immobilienerträgen an dessen Anleger zur Ausschüttung an diese zur Verfügung. Auf einen tatsächlichen Zufluss der Beiträge an den Dach-Spezial-Investmentfonds kommt es nicht an.** Zurechnungsbeiträge und Immobilien-Zurechnungsbeiträge, die einem **Ziel-Spezial-Investmentfonds an einen** Dach-Spezial-Investmentfonds zufließen ~~ausgeschüttet~~, **gelten beim Ausschütten diesem Dach-Spezial-Investmentfonds als Substanzbeiträge und stehen diesem nicht zusätzlich als solche Beiträge-Zurechnungsbeiträge beziehungsweise Immobilien-Zurechnungsbeiträge zur Ausschüttung an dessen Anleger zur Verfügung.**“

Begründung:

Der aktuelle Wortlaut des neuen § 37 Abs. 3 InvStG ist missverständlich. Erst mit Hilfe der Gesetzesbegründung kann die genaue Intention der neuen Regelung nachvollzogen werden. Daher bitten wir, den Gesetzeswortlaut eindeutig zu formulieren.

Um ebenfalls Missverständnisse zu vermeiden, sollte in der Gesetzesbegründung klargestellt werden, dass auch bei einem ausschüttenden Ziel-Spezial-Investmentfonds die (Immobilien-) Zurechnungsbeiträge auf Ebene des Dach-Spezialinvestmentfonds erster Stufe mit Zurechnung der inländischen Erträge bei deren Anlegern entstehen und dass Dach-Spezialinvestmentfonds erster Stufe diese (Immobilien-) Zurechnungsbeiträge einmal an deren Anleger weiterleiten können.

Darüber hinaus möchten wir darauf hinweisen, dass die Zielsetzung des § 37 Abs. 3 S. 2 InvStG – nämlich dass ausgeschüttete Zurechnungsbeiträge nicht als Einkünfte i.S.v. § 34 InvStG qualifizieren und somit nicht von einem vereinnahmenden Dach-Spezial-Investmentfonds weiter ausgeschüttet werden können – bereits in der aktuellen Fassung des InvStG erreicht werden kann. Dies wird auch im Beispiel der Gesetzesbegründung so dargestellt. Abschließend bitten wir, dass die Regelung des § 31 Abs. 2 InvStG, welche die Auszahlung des durch einen unterschiedlichen KEST-Einbehalt bei mehreren Anlegern entstandenen Differenzbetrag vorsieht, im Beispiel in der Gesetzesbegründung berücksichtigt wird.



Nach Nr. 6: § 50 InvStG

Wir regen an, § 50 Abs. 2 um folgenden Satz zu ergänzen:

„§ 44 Absatz 1 Satz 5 des Einkommensteuergesetzes ist mit der Maßgabe anzuwenden, dass anstelle des zehnten des folgenden Monats der zehnte des nächsten Monats tritt, der dem folgenden Monat folgt.“

Begründung:

Die Besteuerung von Spezial-Investmentfonds ist seit dem 1.1.2018 im Vergleich zur zuvor geltenden Rechtslage komplexer geworden. Es ist daher gerechtfertigt – wie nach alter Rechtslage i.S.d. § 7 Abs. 3b Satz 4 InvStG 2017 – einen Monat mehr Zeit für die Abgabe der Kapitalertragsteueranmeldung zu gewähren.

Nach Nr. 6: § 56 InvStG

Wir regen an, folgenden Absatz 1b einzufügen:

„Für Investmentfonds, die vor dem 1. Januar 2020 aufgelegt wurden, gelten Anlagebedingungen, die die Voraussetzungen des § 2 Absatz 6 in der Fassung des Artikels 1 des Gesetzes vom 19. Juli 2016 (BGBl. I S. 1730) oder die die Voraussetzungen des § 2 Absatz 6 in der Fassung des Artikel 15 des Gesetzes vom 11. Dezember 2018 (BGBl. I S. 2338) erfüllen, als Anlagebedingungen, die die Voraussetzungen des § 2 Absatz 6 in der Fassung des Artikels 17 des Gesetzes vom 12. Dezember 2019 (BGBl. I S. 2451) erfüllen. Satz 1 ist entsprechend anzuwenden auf Investmentfonds, die vor dem 1. Januar 2020 aufgelegt wurden und die Voraussetzungen des § 2 Absatz 7 oder 9 erfüllen.“

Begründung:

Die mit dem JStG 2019 eingeführten Neuregelungen in § 2 InvStG sollten nicht zu Anpassungen der Anlagebedingungen führen, die teilweise zeitaufwändig mit der BaFin abgestimmt werden müssten. Einzelnen Anlagebedingungen kann insbesondere noch nicht die Einschränkung in § 2 Abs. 8 Satz 5 InvStG entnommen werden.



Zu Nr. 8: § 57 InvStG

Wir regen an, in § 57 Abs. 2 die Nummer 4 zu streichen, den § 50 Abs. 2 Satz 3 zu ergänzen und folgende Sätze anzufügen:

„§ 15 Absatz 2 Satz 1 Nummer 2, und Absatz 3, § 26 und § 29 in der Fassung des Artikels 7 des Gesetzes vom ... (BGBl. I S. ...) [einsetzen: Ausfertigungsdatum und Fundstelle des vorliegenden Änderungsgesetzes] ist erstmals für Geschäftsjahre anzuwenden, die nach dem 31. Dezember 2017 beginnen. § 37 Absatz 2 und 3 in der Fassung des Artikels 7 des Gesetzes vom ... (BGBl. I S. ...) [einsetzen: Ausfertigungsdatum und Fundstelle des vorliegenden Änderungsgesetzes] ist erstmals auf Geschäftsjahre anzuwenden, die nach dem 30. September 2021 beginnen. § 56 Absatz 1b in der Fassung des Artikels 7 des Gesetzes vom ... (BGBl. I S. ...) [einsetzen: Ausfertigungsdatum und Fundstelle des vorliegenden Änderungsgesetzes] ist erstmals auf Investmentfonds anzuwenden, die vor dem 1. Januar 2020 aufgelegt wurden.“

Begründung:

Die vorgeschlagenen Änderungen in § 15, 26 und 29 InvStG sollten ein Grundprinzip normieren, dass bereits seit Inkrafttreten der Investmentsteuerreform gelten sollte.

Hinsichtlich der neuen Prinzipien in § 37 Abs. 2 InvStG sind die Kapitalverwaltungsgesellschaften z. T. anders vorgegangen und von einer vollumfänglichen doppelten steuerlichen Transparenz ausgegangen. Eine rückwirkende Korrektur würde einen zusätzlichen Aufwand für die Finanzverwaltung und Kapitalverwaltungsgesellschaften bedeuten. Außerdem benötigen die Kapitalverwaltungsgesellschaften einen zeitlichen Vorlauf, um die neue gesetzliche Vorgabe rechtzeitig umsetzen zu können. Die steuerfrei thesaurierbaren Kapitalerträge sind zudem noch relativ gering gewesen, da die Anschaffungskosten per 31.12.2017 im Regelfall auf den Tageswert angepasst wurden. Da die Regelung Auswirkungen auf die Einkünfteermittlung hat, sollte diese nicht unterjährig eingeführt werden. Dies würde nämlich die Ermittlung und Nachvollziehbarkeit der Besteuerungsgrundlagen zusätzlich verkomplizieren. Vielmehr sollte die Regelung innerhalb eines Fondsgeschäftsjahres einheitlich angewendet werden, so dass erst mit Beginn eines neuen Geschäftsjahres die eingeschränkte doppelte Transparenz anzuwenden ist. Darüber hinaus benötigen die Kapitalverwaltungsgesellschaften einen zeitlichen Vorlauf, um die eine entsprechende Anpassung in der Buchhaltung vorzunehmen. Da die überwiegende Zahl der Spezial-Investmentfonds ihr Geschäftsjahresende im vierten Quartal hat, sollte eine Übergangsfrist bis Ende September 2021 gewährt werden.

Unser Vorschlag zu § 56 Abs. 1b InvStG bezieht sich auf eine geänderte Rechtslage durch das JStG 2019, so dass hier auf die Fondsaufgabe vor dem 1. Januar 2020 abzustellen ist.



Zu Art. 21 - Änderung der Abgabenordnung

Zu Nr. 11: Änderung des § 138 AO

Wir regen an, folgende Sätze an Absatz 2 anzufügen:

„Investmentfonds im Sinne des Investmentsteuergesetzes sind nicht verpflichtet, Angaben im Sinne des Satzes 1 ihrem zuständigen Finanzamt mitzuteilen. Investmentfonds im Sinne des Investmentsteuergesetzes sind keine Beteiligungen im Sinne des Satzes 1 Nummer 3. Sätze 1 und 2 gelten nicht für mittelbar über Investmentfonds im Sinne des Investmentsteuergesetzes gehaltene Beteiligungen.“

Begründung:

Generell halten wir eine Meldeverpflichtung nach § 138 Abs. 2 Nr. 3 AO sowohl in Bezug auf die unmittelbaren Beteiligungen an im Ausland aufgelegten Investmentfonds als auch hinsichtlich der mittelbaren ausländischen Beteiligungen, die durch in Deutschland und im Ausland aufgelegte Investmentfonds gehalten werden, für sachwidrig, weil die Finanzverwaltung die auf diesem Wege erhaltenen Informationen über Investmentfonds im Grunde nicht für steuerliche Zwecke verwenden kann. Investmentfonds und deren Anleger unterliegen der Besteuerung nach dem Investmentsteuergesetz (§ 1 Abs. 1 InvStG). Eine Anwendung des Außensteuergesetzes kommt nicht in Betracht (§ 7 Abs. 7 AStG). Grundsätzlich ist unerheblich, ob ein Investmentfonds im Inland oder im Ausland aufgelegt wurde. Das Investmentsteuergesetz beinhaltet ein intransparentes Besteuerungsregime für Investmentfonds und ein (semi-)transparentes Besteuerungsregime für Spezial-Investmentfonds.

Als **Investmentfonds** gelten insbesondere alle Publikumsfonds, deren Anteile von natürlichen Personen erworben werden können. Das Besteuerungssystem für Investmentfonds besteht im Kern aus einem Zusammenspiel der Besteuerung auf Fonds- und Anlegerebene: Auf der Fondsebene sind bestimmte inländische Einkünfte körperschaftsteuerpflichtig (§ 6 InvStG). Auf der Anlegerebene sind Ausschüttungen, Vorabpauschalen und Gewinne aus der Veräußerung der Anteile grundsätzlich steuerpflichtig (§ 16 Abs. 1 InvStG). Als Ausgleich für die Körperschaftsteuervorbelastung auf der Fondsebene wird auf der Anlegerebene eine pauschale Freistellung (sog. Teilfreistellung) gewährt (§ 20 InvStG). Im Ergebnis hätte eine Meldung nach § 138 Abs. 2 Nr. 3 AO, ob ein Anleger mittelbar über einen Investmentfonds ausländische Aktien oder sonstige Beteiligungen erworben hat, keinerlei steuerliche Relevanz.

Spezial-Investmentfonds müssen hingegen bestimmte Voraussetzungen erfüllen. Insbesondere dürfen sich an Spezialfonds gem. § 26 InvStG grundsätzlich nur nicht natürliche Personen beteiligen. Spezial-Investmentfonds sind grundsätzlich mit bestimmten inländischen Einkünften körperschaftsteuerpflichtig (§ 29 Abs. 1 i.V.m. § 6 InvStG); jedoch kann eine steuerliche Vorbelastung auf der Fondsebene auch vermieden werden. Die Anleger werden dem Grunde nach so besteuert, als hätten sie die Vermögensgegenstände des Fonds unmittelbar erworben. Allerdings fließen insbesondere Gewinne des Fonds aus der Veräußerung von Wertpapieren nach § 36 Abs. 5 InvStG den Anlegern nicht unmittelbar zu, sondern erst 15 Jahren nach der Veräußerung, falls sie nicht vorher ausgeschüttet werden. Verfahrensrechtlich folgt die Besteuerung von Spezial-Investmentfonds der Besteuerung von Personengesellschaften, d. h. die Besteuerungsgrundlagen werden nach § 51 Abs. 1 InvStG gesondert und einheitlich festgestellt. Auch für diesen Fall gilt insofern, dass eine Meldung nach § 138 Abs. 2 Nr. 3 AO über den mittelbaren Erwerb ausländischer Aktien via Spezial-Investmentfonds keinerlei steuerliche Relevanz hat.



Die isolierte Meldepflicht einer Direktanlage in ausländische Investmentfonds ist rechtlich fragwürdig, da eine solche für die Direktanlage in deutsche Investmentfonds nicht besteht und beide Fondsanlagen nach dem Investmentsteuergesetz exakt gleich besteuert werden. Insofern ist die aktuell bestehende ausschließliche Differenzierung anhand des Aufлагestaates vor dem Hintergrund der europarechtlich zu gewährleistenden Kapitalverkehrsfreiheit sehr fraglich.

Darüber hinaus verursacht eine Meldepflicht eine Reihe praktischer Probleme:

Für im Inland aufgelegte aktiv gemanagte **Publikumsaktienfonds** (OGAW oder AIF im öffentlichen Vertrieb; BaFin-Genehmigung) wäre die Vorhaltung der Daten zu Zwecken des § 138 AO, welche ausländischen Aktien gehalten werden und welche Zu- und Verkäufe unterjährig erfolgt sind, ein immenser Mehraufwand, da offene Aktienfonds wegen Rückgaben und der verfolgten aktiven Portfoliostrategie regelmäßig Aktien an- und verkaufen. Nichts anderes gilt für die in Deutschland öffentlich vertriebenen offenen Investmentfonds aus anderen Mitgliedsstaaten, insbesondere aus Luxemburg, die von der Commission de Surveillance du Secteur Financier (= luxemburgische Finanzdienstleistungsaufsicht) reguliert und überwacht werden. Die Einführung der Börsenklausel in § 138 Abs. 2 Nr. 3 b AO-E bringt angesichts des dennoch bestehenden Überwachungsaufwands keine Erleichterung. Nach § 138 Abs. 2 Nr. 3 AO sind mittelbare und unmittelbare Beteiligungen zusammen zu rechnen. Demnach wäre bei einer großen Anlage z.B. in einen Luxemburger Fonds (min. Anlage von mehr als 150 TEUR in einen Fonds) nicht nur diese Beteiligung für die Meldung zu beachten, sondern zusätzlich die Meldepflichten in mittelbarer Hinsicht zu prüfen (z.B. bestehen durchgerechnete Anschaffungskosten für Käufe auf Fondsebene von mehr als 150 TEUR). Bei einer sehr großen Anlage in einen deutschen Fonds könnte es ebenfalls zu mittelbaren Meldepflichten kommen.

Für **Dachfonds** stellt sich die Lage folgendermaßen dar: Typischerweise investieren Dachfonds auch in die Zielfonds anderer Kapitalverwaltungsgesellschaften. Da auf jeden Zielfonds typischerweise mehr als 150 TEUR Anschaffungskosten entfallen, sind insoweit sehr umfangreiche Meldungen allein notwendig, um die nächste Ebene der Zielfonds abzudecken. Zusätzlich müssten zu Durchschauszwecken Detailinformationen, so z. B. welche Aktien zu welchem Preis von den Zielfonds erworben wurden, geliefert werden. Hiermit verbunden wäre die Veröffentlichung von Detailkenntnissen über die Strategie des externen Fondsmanagers, die Dritten (hier: fremde Kapitalverwaltungsgesellschaft) gerade nicht zugänglich gemacht werden sollen. Dabei ist insb. zu beachten, dass anders als bei Konzernstrukturen keinerlei Durchgriff des Anlegers oder der Dachfonds-KVG auf nachgelagerte Strukturen besteht.

Auf Seiten des **Anlegers eines Publikumsaktienfonds** bestünde eine erhebliche administrative Hürde, wenn für Meldezwecke des Steuerpflichtigen eine Durchschau der gehaltenen Fondsanteile erfolgen sollte. Denn im Ergebnis müssten in einem ersten Schritt für viele Zu- und Verkäufe Daten auf den Anleger hinsichtlich seiner Beteiligung „heruntergebrochen“ werden und in einem zweiten Schritt von den Kapitalverwaltungsgesellschaften weitergegeben werden. Ein solches Verständnis ginge sehr zu Lasten der Fondsanlage und das ohne zusätzlichen steuerlichen Erkenntnisgewinn. Für den Anleger eines Dachfonds müssten die Daten möglicherweise über mehrere Stufen (Dach-, Ziel- und ggf. darunter für weitere Zielfonds) ermittelt und im Anschluss – gerechnet auf dessen Beteiligung – von den Kapitalverwaltungsgesellschaften an den Steuerpflichtigen weitergegeben werden. Zudem ist den Kapitalverwaltungsgesellschaften regelmäßig nur die nächste Ebene bekannt. Weitergehende Informationen über die darunter liegenden Ebenen sind schlichtweg nicht vorhanden. Im Ergebnis müsste für Zwecke der Durchschau ein neues umfangreiches Reportingsystem bei den Kapitalverwaltungsgesellschaften aufgesetzt werden.



Beispiel: Ein Kreditinstitut hält zu 100 % Anteile an einem inländischen Spezialfonds. Dieser wiederum investiert in einen luxemburgischen Dachfonds, der wiederum in Publikumsfonds in mehreren europäischen Ländern investiert. Das inländische Kreditinstitut kann nicht in Erfahrung bringen, welche Investitionen der luxemburgische Dachfonds tätigt.
