



Herr Matthias Hensel
Bundesministerium der Finanzen
Wilhelmstr. 97
10117 Berlin

E-Mail: IVC1@bmf.bund.de

23. Januar 2018

Anwendungsfragen zum Investmentsteuergesetz in der Fassung des Gesetzes zur Reform der Investmentbesteuerung vom 19. Juli 2016; Zweiter Entwurf eines BMF-Schreibens vom 11. August 2017

Sehr geehrter Herr Hensel,
sehr geehrte Damen und Herren,

vielen Dank für die Möglichkeit, weitere Anregungen zum Entwurf eines BMF-Schreibens vom 11. August 2017 zu Anwendungsfragen zum Investmentsteuergesetz in der am 1. Januar 2018 geltenden Fassung, einreichen zu können.

Die nachfolgend aufgeworfenen Fragestellungen zur Verschmelzung von (ausländischen) Investmentfonds (siehe 1.) und zur Bestätigung der Verlängerung der Veröffentlichungsfristen auch bei kalenderjahrgleichem Geschäftsjahr (siehe 2.) sind Fragen, die gerade von (ausländischen) Banken und Kapitalverwaltungsgesellschaften als dringlich empfunden werden. Daher möchten wir Sie bitten, diese Fragen zur baldigen Rechtssicherheit und bis zum Erlass eines finalen BMF-Schreibens vorab in einem Verbändeschreiben zu klären.

1. Zu Rz. 23.22 (Verschmelzung ausländischer Investmentfonds)

§ 23 InvStG regelt die Verschmelzung von Investmentfonds. Dabei gehen die Absätze 1 bis 3 auf die Voraussetzungen und Rechtsfolgen einer steuerneutralen Verschmelzung inländischer Investmentfonds ein. Der Absatz 4 erklärt diese Regelungen auch für ausländische Investmentfonds, die

Markus Erb

Verband der Auslandsbanken
Weißfrauenstraße 12-16
60311 Frankfurt am Main
Tel: +49 69 975850 0
Fax: +49 69 975850 10
markus.erb@vab.de
www.vab.de

Interessenvertretung
ausländischer Banken,
Kapitalverwaltungsgesellschaften,
Finanzdienstleistungsinstitute
und Repräsentanzen

Eingetragen im Transparenzregister
der Europäischen Kommission,
Registrierungsnummer:
95840804-38

demselben Recht eines Amts- und Beitreibungshilfe leistenden Staates unterliegen, als anwendbar.

Auf Grund des Wegfalls des Fondsreportings nach § 5 InvStG a. F. (insbesondere bei richtlinienkonformen OGAW-Fonds) sollte in diesem Zusammenhang auf die Übernahme der fortgeführten Anschaffungskosten des übertragenden Investmentfonds durch den übernehmenden Investmentfonds verzichtet werden (vgl. § 23 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 und 2 InvStG).

Die Regelungen in § 23 InvStG gelten für alle Arten von Investmentfonds, d. h. insbesondere (auch) für

- OGAW-Fonds (gem. Richtlinie 2009/65/EG) und
- nicht-richtlinienkonforme (alternative) Investmentfonds i. S. v. § 1 Abs. 2 InvStG, die die Voraussetzungen für einen Spezial-Investmentfonds i. S. v. § 26 InvStG nicht erfüllen.

Über die vier Verweise in § 54 Abs. 1 bis 4 InvStG gilt der § 23 InvStG aber auch für die steuerneutrale Verschmelzung von

- in- bzw. ausländischen Spezial-Investmentfonds sowie
- in- bzw. ausländischen Altersvorsorgevermögenfonds.

Für OGAW-Fonds ist die Voraussetzung, dass die fortgeführten Anschaffungskosten zu übernehmen sind, unter steuerlichen Gesichtspunkten unnötig und erfüllt unter dem ab 1. Januar 2018 geltenden Recht keinerlei Zweck mehr. Dies gilt sowohl für die Besteuerung des OGAW-Fonds selbst (§ 6 InvStG), als auch für die Besteuerung auf Anlegerebene unter dem neuen, intransparenten Besteuerungsregime (§§ 16 - 22 InvStG).

So regelt § 6 Abs. 5 Nr. 1 InvStG, dass Veräußerungsgewinne i. S. v. § 49 Abs. 1 Nr. 2 Buchstabe e) EStG (Veräußerung von Anteilen an inländischen Kapitalgesellschaften bei Überschreitung der 1%-Grenze) keine sonstigen inländischen Einkünfte für Investmentfonds mehr sind. Darüber hinaus darf ein OGAW-Fonds aus aufsichtsrechtlichen Gründen keine Immobilien erwerben oder halten. Es ist somit bereits aufsichtsrechtlich ausgeschlossen, dass ein OGAW-Fonds inländische Immobilienerträge i. S. v. § 6 Abs. 4 InvStG erzielen kann. Ebenso ist es für einen OGAW-Fonds bereits aufsichtsrechtlich nicht möglich, gewerblich tätig zu sein.

Vielmehr kann ein OGAW-Fonds nur laufende Erträge (aber eben keine Veräußerungsgewinne aus gehaltenen Vermögensgegenständen) erzielen, die der deutschen Besteuerung unterliegen. Das heißt, ein OGAW-Fonds kann nur mit laufenden Erträgen, wie insbesondere inländischen Beteiligungseinnahmen i. S. v. § 6 Abs. 3 InvStG und laufenden Erträgen bspw. aus Wandelanleihen, Gewinnobligationen und Genussrechten inländischer Emittenten (vgl. § 6 Abs. 5 InvStG i. V. m. § 49 EStG) der deutschen Körperschaftsteuer unterliegen.

Eine Übernahme von fortgeführten Anschaffungskosten ist somit für die Besteuerung auf Ebene des Investmentfonds obsolet. Gleiches gilt für die Besteuerung auf Anleger-Ebene mit Investorerträgen nach § 16 InvStG. Auch die Anwendung der Teilfreistellung (§ 20 InvStG), d. h.

die Qualifikation als Aktien-, Misch- oder Immobilienfonds (§ 2 Abs. 6 - 9 InvStG) ist vermögensbasiert, so dass stille Reserven für die Besteuerung der Anleger keinerlei Rolle mehr spielen.

Der Umstand, dass § 23 InvStG als Voraussetzung für eine steuerneutrale Verschmelzung vorsieht, dass die fortgeführten Anschaffungskosten zu übernehmen sind, lässt sich nur damit erklären, dass die Regelung für alle Fonds-Typen gilt, d. h. auch für Investmentfonds, die in Immobilien investieren dürfen, und für Spezial-Investmentfonds.

Die Gesetzesbegründung zu § 23 InvStG (Drucksache 18/8045; Seite 93) führt lediglich aus, dass § 23 Abs. 1 InvStG das bisherige InvStG i. d. F. des AIFM-Steuer-Anpassungsgesetzes fortführt.

Die Regelung ist aber wie oben dargestellt in Bezug auf OGAW-Fonds „überschießend“.

Die Übernahme der fortgeführten Anschaffungskosten bei der Verschmelzung von ausländischen (OGAW-)Fonds ist nach ausländischem Handels- bzw. Aufsichtsrecht häufig nicht möglich oder, wenn nicht bereits rechtlich ausgeschlossen, zumindest völlig unüblich. Gerade die „Erhöhung/Verwässerung“ der Veräußerungsergebnisse der Anleger des übernehmenden Investmentfonds bei Übernahme von stillen Reserven/Verlusten ist im Ausland regelmäßig unbekannt. Bisher hat man sich nach unserem Kenntnisstand in der Praxis in diesen Fällen häufig mit einer für deutsche Steuerzwecke aufgesetzten Schattenrechnung beholfen, um etwa die korrekten steuerlichen Kennziffern nach § 5 InvStG (d. h. unter Zugrundelegung der fortgeführten Anschaffungskosten) ermitteln zu können.

Das folgende Petitum unterstützt auch die Europarechtsfestigkeit des § 23 InvStG. Wenn inländische Investmentfonds die Möglichkeit haben, die Anschaffungskosten bei einer Verschmelzung zu übernehmen, ausländische Investmentfonds (die nicht ausschließlich deutsche Anleger haben) jedoch typischerweise nicht, bestünde sonst die Gefahr, dass in- und ausländische Investmentfonds zwar formal gleich behandelt, aber ausländische Investmentfonds faktisch in diskriminierender Weise benachteiligt werden.

Wir bitten daher, den § 23 InvStG einschränkend auszulegen und zwar dahingehend, dass

- a) die Übernahme der Anschaffungskosten grundsätzlich keine Voraussetzung für die steuerneutrale Verschmelzung ausländischer OGAW-Fonds ist und
- b) bei anderen (ausländischen) Investmentfonds, die nicht als OGAW-Fonds qualifizieren, sofern für die deutsche Besteuerung notwendig, eine Schattenrechnung/Nachweis der Anschaffungskosten für deutsche steuerliche Zwecke ausreichend ist, die sicherstellt, dass eine deutsche Besteuerung auf Investmentfonds- und/oder Anlegerebene erfolgt, die der Besteuerung bei Übernahme der fortgeführten Anschaffungskosten entspricht.

Unser nachfolgender Vorschlag eröffnet weder Besteuerungslücken noch steuerliche Gestaltungsspielräume.

VORSCHLAG: In Rz. 23.22 sollten nach Satz 5 die folgenden neuen Sätze 6 bis 8 angefügt werden:

„⁶Bei Organismen für gemeinsame Anlage in Wertpapieren (OGAW gem. Richtlinie 2009/65/EG) ist der Ansatz der übernommenen Vermögensgegenstände und Verbindlichkeiten mit den fortgeführten Anschaffungskosten durch den übernehmenden Investmentfonds (§ 23 Absatz 1 Satz 1 Nummer 2 i. V. m. Absatz 4 InvStG) auf Grund der fehlenden steuerlichen Auswirkungen für die Besteuerung auf Ebene des Investmentfonds und der Anleger keine Voraussetzung für eine steuerneutrale Verschmelzung i. S. v. § 23 Absatz 3 i. V. m. Absatz 4 InvStG. ⁷Gleiches gilt bei Investmentfonds, die nicht als OGAW i. S. d. Richtlinie 2009/65/EG qualifizieren, soweit diese Investmentfonds keine inländischen Anlagegegenstände halten, deren Veräußerungsgewinne einer Steuerpflicht nach § 6 InvStG unterliegen. ⁸In allen anderen Fällen wird es nicht beanstandet, wenn an Stelle des Ansatzes der fortgeführten Anschaffungskosten durch den übernehmenden Investmentfonds ein Vorhalten/Nachweis der fortgeführten Anschaffungskosten für deutsche steuerliche Zwecke erfolgt, sofern sichergestellt ist, dass die inländische Besteuerung auf Investmentfonds- und/oder Anlegerebene so erfolgt, wie dies bei einer Übernahme der fortgeführten Anschaffungskosten erfolgen würde.“

2. Zu Rz. 56.8 Satz 3 (Fristverlängerung zur Veröffentlichung der Besteuerungsgrundlagen)

Wir begrüßen ausdrücklich, dass die Fristverlängerung für die Veröffentlichung der Besteuerungsgrundlagen von vier auf zwölf Monate nach § 56 Abs. 1 Satz 4 InvStG aufgrund des Zwecks der Vorschrift auch auf Investmentfonds mit kalenderjahrgleichem Geschäftsjahr anzuwenden ist.

Aus unserer Sicht würde es auch wenig Sinn machen, zwischen Investmentfonds mit fiktivem Geschäftsjahresende 31. Dezember 2017 und Investmentfonds mit kalenderjahrgleichem Geschäftsjahr zu unterscheiden. So kann es der Fall sein, dass bei einem Investmentfonds mit fiktivem Geschäftsjahresende 31. Dezember 2017 das Marktbedürfnis besteht (z. B. weil ein Dach-Investmentfonds die Anteile hält), die Veröffentlichung frühzeitig vorzunehmen, während beispielsweise bei einem anderen Investmentfonds mit kalenderjahrgleichem Wirtschaftsjahr und institutionellen/steuerlich vertretenen Investoren es vollkommen ausreichen würde, die Veröffentlichung erst vor Ablauf des Jahres 2018 vorzunehmen.

Zudem wird gerade bei Dach-Investmentfonds vermieden, dass für die Abbildung der Ziel-Investmentfonds vorläufige Zahlen verwendet werden müssen, die später zu Korrekturen führen. Neben dem in diesem Fall verursachten zusätzlichen administrativen Aufwand besteht u. E. zudem die Gefahr, dass die nach § 56 Abs. 1 Satz 2 InvStG i. V. m. § 5 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 Satz 5 InvStG a. F. im Bundesanzeiger zu veröffentlichenden Korrekturwerte in der Praxis von den Anlegern nicht zur Kenntnis genommen werden.

Allerdings sind bei unseren Mitgliedern Bedenken geäußert worden, dass die Rz. 56.8 aufgrund der noch nicht finalen Abstimmung zwischen Bund und Ländern eventuell nicht so im finalen BMF-Schreiben aufgenommen werden könnte. Dies hat zur Verunsicherung dahingehend geführt, mit welchen Fristen die (ausländischen) Kapitalverwaltungsgesellschaften nun planen sollen.



VORSCHLAG: Es sollte baldmöglichst in einem (gesonderten Verbände-)Schreiben final geklärt werden, dass die Fristverlängerung gem. § 56 Abs. 1 Satz 4 InvStG über seinen Wortlaut hinaus auch auf Investmentfonds mit kalenderjahrgleichem Geschäftsjahr anzuwenden ist, damit sich (ausländische) Kapitalverwaltungsgesellschaften auf die Regelung verlassen und sich bei ihren Planungen des Steuerreportings frühzeitig darauf einstellen können.

Wir bedanken uns für die Zusammenarbeit und stehen für Rückfragen gerne zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

Dr. Oliver Wagner

Markus Erb