

**beleuchtet**

12. Juli 2016

**Aktuelle Änderungen der Investmentbesteuerung durch das Investmentsteuerreformgesetz**

<http://docs.bepartners.pro/bt-drs-320-16-Art-2-5.pdf>

Am 8. Juli 2016 hat der Bundesrat dem vom Bundestag am 9. Juni 2016 verabschiedeten Gesetz zur Reform der Investmentbesteuerung (Investmentsteuerreformgesetz) zugestimmt. Es stehen somit lediglich noch die Ausfertigung durch den Bundespräsidenten sowie die Verkündung im Bundesgesetzblatt aus. Neben der Neufassung des Investmentsteuergesetzes zum 1. Januar 2018 in Artikel 1 (beleuchtet vom 5. Juli 2016) sind in den Artikeln 2, 3 und 5 Änderungen des aktuellen Investmentsteuergesetzes, des Einkommensteuergesetzes und des Umsatzsteuergesetzes vorgesehen, die wir im Folgenden kurz beleuchten wollen. Diese Änderungen treten bereits am Tag nach der Verkündung des Investmentsteuerreformgesetzes – teilweise sogar rückwirkend zum 1. Januar 2016 – in Kraft.

**Artikel 2**

**Änderung des aktuellen Investmentsteuergesetzes**

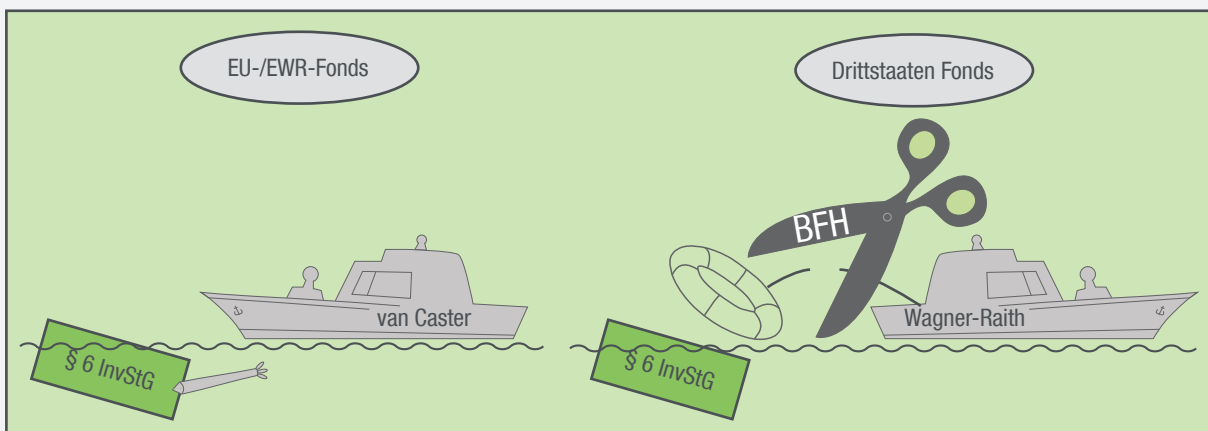
**Keine Pauschalbesteuerung bei EU- und Drittstaatenfonds**

Ein neuer Absatz 2 des § 6 InvStG soll der EuGH-Entscheidung vom 9. Oktober 2014 (van Caster und van Caster – C-326/12, beleuchtet vom 13. Oktober 2014), wonach eine generelle pauschale Besteuerung mit 6 Prozent von Publikums-Investmentfonds unionsrechtswidrig ist, Rechnung

tragen und berücksichtigt das BFH-Urteil vom 17. November 2015 – VIII R 27/12, wonach die generelle Anwendung von § 6 InvStG auch für Investmentfonds außerhalb der EU unzulässig ist. Zur praktischen Umsetzbarkeit der von im Gesetz in Übereinstimmung mit den von der Finanzverwaltung im Erlasswege vorgesehenen Nachweispflichten siehe auch unsere beleuchtet vom 11. August 2015 und beleuchtet vom 17. Februar 2016.

**Erweiterte Berichtspflichten zu Gestaltungsmissbrauch in der Berufsträgerbescheinigung**

Die Berichtspflichten der Berufsträger, welche die Besteuerungsgrundlagen nach § 5 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 Satz 1 InvStG bescheinigen, wurden erweitert. Der Berufsträger muss nach dem neu eingeführten § 5 Abs. 1a InvStG künftig in der Bescheinigung angeben, ob er bei der Überprüfung der Besteuerungsgrundlagen Anhaltspunkte für einen Gestaltungsmissbrauch im Sinne von § 42 AO gefunden hat, der sich auf die Besteuerungsgrundlagen oder die Aktiengewinne des betreffenden Geschäftsjahres auswirken kann. Bejahendenfalls muss er diese Anhaltspunkte in der Bescheinigung darlegen. Der Bescheiniger ist allerdings nicht verpflichtet, weitergehende Ermittlung anzustellen. Vielmehr müssen sich die Anhaltspunkte für einen Gestaltungsmissbrauch im Regelfall unmittelbar aus den ihm bei der Überprüfung der Be-





steuerungsgrundlagen notwendig bekannt werdenden (Teil-) Sachverhalten ergeben.

### **Neue Korrekturverfahren zur Berücksichtigung von Unterschiedsbeträgen ab 2018**

Die bisherigen Mechanismen zur Erfassung von Unterschiedsbeträgen werden für Zeiträume nach dem Wirksamwerden der Reform der Investmentbesteuerung durch neue Korrekturverfahren ersetzt.

Aktuell werden nachträglich festgestellte oder erkannte Fehler der Besteuerungsgrundlagen nicht rückwirkend im Fehlerjahr korrigiert, sondern es werden die entsprechenden Unterschiedsbeträge phasenverschoben in den Besteuerungsgrundlagen des laufenden Geschäftsjahres berücksichtigt. Da künftig für Publikums-Investmentfonds keine Besteuerungsgrundlagen mehr festgestellt bzw. bekannt gemacht werden, kann dieses Verfahren ab 2018 nicht mehr angewendet werden. Stattdessen sehen die neuen Korrekturverfahren vor, die Unterschiedsbeträge unmittelbar auf Ebene der Anleger steuerwirksam anzusetzen.

Bei ausländischen Investmentfonds ist das bisherige Verfahren nur noch für Bekanntmachungen anwendbar, die vor dem 1. Januar 2018 erfolgen. Da für das Auslaufen der Anwendbarkeit des bisherigen Verfahrens nicht auf Geschäftsjahre, sondern auf die Bekanntmachung von Besteuerungsgrundlagen abgestellt wird, ist auch auf Bekanntmachungen, die vor dem 1. Januar 2018 endende Geschäftsjahre betreffen, aber erst nach dem 31. Dezember 2017 erfolgen, bereits das neue Korrekturverfahren anwendbar. Dieses wurde in den neu eingefügten Sätzen 5 bis 10 des § 5 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 InvStG geregelt.

Danach müssen die Unterschiedsbeträge ab dem 1. Januar 2018 unter Angabe des Geschäftsjahres, in dem der materielle Fehler eingetreten ist, im Bundesanzeiger veröffentlicht werden. Die Unterschiedsbeträge gelten gegenüber denjenigen Anlegern als zu- oder abgefließen, denen die Fondsanteile am letzten Tag des Geschäftsjahres, in dem der Fehler eingetreten ist, zuzurechnen war. Der fiktive Zufluss erfolgt in dem Veranlagungszeitraum, in dem die Unterschiedsbeträge im Bundesanzeiger veröffentlicht werden. Dementsprechend ist der Anleger grundsätzlich verpflichtet, die Unterschiedsbeträge für diesen Veranlagungszeitraum in seiner Steuererklärung anzugeben. Es wurde jedoch eine Bagatell-Regelung geschaffen, nach der der Anleger von der Verpflichtung die Unterschiedsbeträge zu deklarieren entbunden wird, wenn die zu seinen Lasten anzusetzenden Unterschiedsbeträge weniger als 500 EUR im jeweiligen Veranlagungszeitraum betragen. Dafür sind alle innerhalb eines Veranlagungszeitraums als zugeflossen geltenden Unterschiedsbeträge aus allen Anteilen an Investmentfonds zu berücksichtigen, so dass die Erklärungspflicht nur dann entfällt, wenn die Summe aller Un-

terschiedsbeträge unterhalb der Grenze von 500 EUR liegt.

Für inländische Investmentfonds wurde ein vergleichbares Korrekturverfahren in § 13 Abs. 4a und Abs. 4b eingefügt.

Wie viele der Anleger, die am Ende des Fehler-Geschäftsjahres an dem Investmentfonds beteiligt waren, tatsächlich von der Veröffentlichung der Unterschiedsbeträge Kenntnis erlangen werden, um ihrer Erklärungspflicht nachkommen zu können, bleibt allerdings abzuwarten. Insbesondere diejenigen Anleger, die im Zeitpunkt der Veröffentlichung im Bundesanzeiger gar nicht mehr an dem betroffenen Investmentfonds beteiligt sind, werden wohl nur in Einzelfällen nachhalten, ob für ihre früheren Investments noch Veröffentlichungen erfolgen. Auch die Investmentgesellschaften sind weder verpflichtet noch wären sie überhaupt dazu in der Lage, umfassend zu recherchieren, welche ihrer Anleger am Ende des Fehler-Geschäftsjahres an dem Investmentfonds beteiligt waren, um sie gegebenenfalls - trotz fehlender gesetzlicher Verpflichtung dazu - über die Veröffentlichung zu informieren. Der Gesetzgeber scheint dies bewusst in Kauf genommen zu haben. Da es sich um ein nur für eine zeitlich beschränkte Übergangsphase gültiges Verfahren handelt, wurde auf ein Verfahren zur Sicherung des Besteuerungsanspruchs, etwa durch einen Steuerabzug auf die Unterschiedsbeträge, verzichtet.

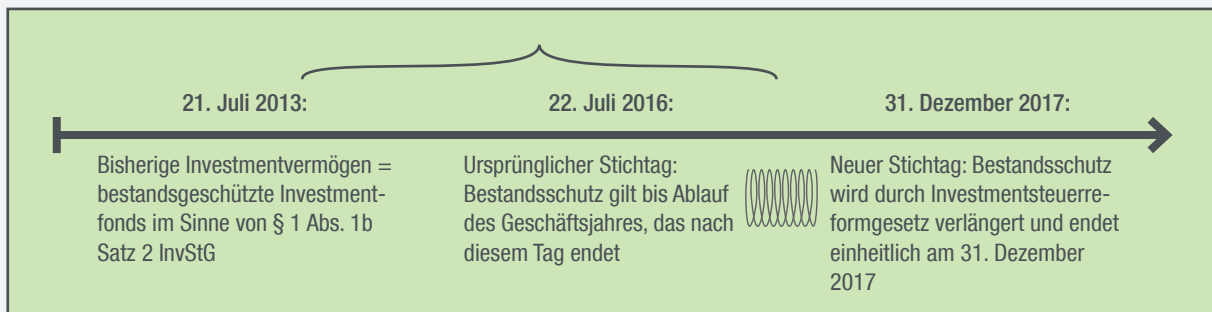
### **Besondere Bußgeldvorschriften**

Die mit § 5 Abs. 1a neu eingeführten, erweiterten Berichtspflichten der Berufsträger, insbesondere zu den Angaben über mögliche Gestaltungsmissbräuche (siehe oben unter 2.), werden durch einen ebenfalls neu eingefügten § 24 InvStG abgesichert.

Danach stellt eine Verletzung der erweiterten Berichtspflichten eine Ordnungswidrigkeit dar, die bei vorsätzlicher Begehung mit einer Geldbuße von bis zu 50.000 EUR geahndet werden kann. Ein leichtfertiger Verstoß kann mit maximal 25.000 EUR geahndet werden.

### **Verlängerung des Bestandsschutzes bis zum 31. Dezember 2017**

Die Übergangsregelung des § 22 Abs. 2 Satz 1 InvStG galt bislang nur bis zum Ende des Geschäftsjahres, das nach dem 22. Juli 2016 endet. Durch das Gesetz zur Reform der Investmentbesteuerung wird der Bestandsschutz bis zum 31. Dezember 2017 und damit bis zur Ablösung des Investmentsteuergesetzes durch die ab dem 1. Januar 2018 geltende Neufassung verlängert. Während des Gesetzgebungsverfahrens des Investmentsteuergesetzes wurde im Vorgriff auf diese Neuregelung eine Verlängerung des Bestandsschutz bis Ende 2017 bereits im Erlasswege verfügt, um die notwendige Planungssicherheit für anderenfalls von einem Auslaufen des Bestandsschutz bedrohte Investmentvermögen zu gewährleisten (BMF 7. April 2016, BStBl. I 2016, 464).



### Artikel 3: Änderung des Einkommensteuergesetzes

#### Kapitalertragsteueranrechnung bei Cum/Cum-Geschäften

Neben einiger durch die Reform der Investmentbesteuerung zum 1. Januar 2018 erforderlich gewordener Anpassungen des Einkommensteuergesetzes ist insbesondere der neue § 36a EStG beachtenswert. Dessen Regelungsinhalt zur Beschränkung der Anrechenbarkeit von Kapitalertragsteuer wurde bereits im laufenden Gesetzgebungsverfahren hauptsächlich unter dem Schlagwort Cum/Cum-Geschäfte in den Medien präsentiert und diskutiert.

Zusätzlich zu den bisherigen Voraussetzungen für die Anrechnung von Kapitalertragsteuer beim unbeschränkt steuerpflichtigen Anteilseigner auf Dividenden inländischer Aktien und Genussrechte nach § 36 Abs 2 Nr. 2 EStG (Vorlage einer Bescheinigung über die einbehaltene Kapitalertragsteuer) ist rückwirkend ab dem 1. Januar 2016 Folgendes zu beachten:

Der die Anrechnung begehrende Steuerpflichtige

- muss ununterbrochen an 45 Tagen innerhalb eines Zeitraumes von 45 Tagen vor und 45 Tagen nach dem Dividendenstichtag wirtschaftlicher Eigentümer der Anteile sein und
- während dieser Zeit das Wertänderungsrisiko der Anteile oder Genussrechte zu mindestens 70 % tragen und
- darf darüber hinaus auch nicht verpflichtet sein, die Vorteile aus den Anteilen oder Genussrechten aufgrund von Rechtsgeschäften (z. B. im Rahmen einer Wertpapierleihe oder eines Repo-Geschäftes) zu mehr als 50 % an einen Dritten weiterzugeben.

Sind diese Voraussetzungen nicht erfüllt, so wird die Anrechnung der Kapitalertragsteuer in Höhe von 15 % versagt. Die darüber hinausgehende inländische Kapitalertragsteuer in Höhe von 10 % bleibt anrechenbar, um ausländische Finanzmarktakteure durch eine Benachteiligung der inländischen Akteure keinen Vorteil zu verschaffen, denn bei den ausländischen Akteuren wird die Kapitalertragsteuer regelmäßig nach einem Doppelbesteuerungsabkommen auf 15 % begrenzt.

Auf Antrag kann die nicht erstattungsfähige Kapitalertragsteuer bei der Ermittlung der Einkünfte abgezogen werden.

Diese Neuregelung soll Gestaltungen vermeiden, die darauf ausgerichtet sind, dass beim Dividendenempfänger, dem zuvor die Aktien oder Genussrechte übertragen wurden, keine Steuerbelastung entsteht, ihm die Kapitalertragsteuer erstattet wird und er diesen Vorteil mit dem vorherigen Aktien- oder Genussrechtinhaber, dem eine Erstattung nicht zustehen würde oder der den Dividendenertrag zu versteuern hätte, teilt.

Die Gesetzesbegründung des Regierungsentwurfes zur Reform der Investmentbesteuerung verdeutlicht einen typischen Anwendungsfall mit folgendem Beispiel (BT-Drs. 18/8045, 133 f.), das jedoch ausweislich des Berichts des Finanzausschusses (BT-Drs. 18/8739, 94) keine rechtliche Bewertung beinhaltet, sondern lediglich eine Beschreibung solcher Geschäfte, die vermieden werden sollen:

Der Steuerausländer aus einem DBA-Staat verkauft A-Aktien zu einem Preis von 1.000 Euro kurz vor dem Dividendenstichtag an eine inländische Bank. Die Aktien werden rechtzeitig vor dem Dividendenstichtag geliefert, so dass der inländischen Bank Dividenden in Höhe von 100 Euro abzüglich von 25 Euro Kapitalertragsteuer zufließen. Üblicherweise reduziert sich der Aktienkurs nach Dividendenzahlung um den Dividendenabschlag, so dass der Aktienpreis auf 900 Euro sinkt. Wie bereits bei Kauf der Aktie vereinbart, veräußert die inländische Bank die Aktie zu einem Wert von 903 Euro an den ursprünglichen ausländischen Aktieninhaber zurück.

Nach der Neuregelung wäre eine Anrechnung der Kapitalertragsteuer bei der inländischen Bank nur noch möglich, wenn die oben genannten Voraussetzungen (Mindesthaltedauer von 45 Tagen sowie Wertänderungsrisiko von mindestens 70 % bei der inländischen Bank (Micro- und Macro-Hedging!) und keine Weiterleitung der Vorteile aus dem Geschäft an einen Dritten) erfüllt sind. Den Nachweis hierfür hat der die Anrechnung begehrende Steuerpflichtige zu erbringen!

Wie dieser Nachweis zu erbringen ist, lässt das Gesetz jedoch offen. Nach der Gesetzesbegründung ist dies im Hinblick darauf unterblieben, dass davon ausgegangen wird,



#### Inländische Bank

Kaufpreis nach Dividende beim Rückkauf	+	903 Euro
Netto-Dividende	+	75 Euro
Kapitalertragsteuererstattung	+	25 Euro
ursprünglich gezahlter Kaufpreis	./. 1.000 Euro	
Gewinn aus Transaktion	+	3 Euro

#### Steuerausländer in DBA Staat

Verkaufspreis	+	1.000 Euro
Kaufpreis beim Rückkauf	./. 903 Euro	
Veräußerungsgewinn	+	97 Euro
(nicht kapitalertragsteuerpflichtig)		

Im Ergebnis muss die inländische Bank somit nicht die Dividende versteuern, sondern lediglich den Gewinn in Höhe von 3 Euro, denn die Kapitalertragsteuer würde ihr voll angerechnet. Es entsteht somit ein Steuererstattungsanspruch in Höhe von 24,10 Euro (25 Euro Kapitalertragsteuererstattung aus der Brutto-Dividende von 100 Euro abzüglich 30 % Steuerbelastung auf 3 = 0,90 Euro). Der Steuerausländer wird als in einem DBA-Staat ansässige Person mit dem Veräußerungsgewinn, der letztendlich einen Wertausgleich für die ausgezahlte Dividende bietet, nicht besteuert. Im Falle des Dividendenbezugs durch den Steuerausländer wäre die Dividende jedoch regelmäßig mit 15 % Kapitalertragsteuer belastet worden.

mit der Neuregelung des § 36 a EStG solche Geschäfte so unattraktiv machen, dass diese unterlassen würden und nur noch anlassbezogen und stichprobenartig eine Überprüfung durch die Finanzverwaltung notwendig werde. Diese Unbestimmtheit des Nachweises der Voraussetzungen stellt die Kapitalanleger vor erhebliche Probleme im täglichen Anlageverhalten aber auch in der dynamischen Absicherung der Aktienanlage. Insbesondere die – teilweise aufsichtsrechtlich gebotene – Absicherung von Wertpapierpositionen (Aktien und Genussrechten) gegen Kursverluste muss überprüft und gegebenenfalls angepasst werden, und das nicht nur für einzelne Papiere sondern auch für ganze Portfolien, die im Wege des Marco-Hedging abgesichert werden. Ausweislich der Gesetzesbegründung stellt das Marco-Hedging eine mittelbare Absicherung dar, die im Anwendungsfall ebenfalls die Anrechnung der Kapitalertragsteuer ausschließt.

Ein Ausnahme vom Anwendungsbereich der Neuregelung des § 36 a wurde für Kapitalanleger mit Dividendenerträgen bis 20.000 Euro sowie Anleger, die seit mindestens einem Jahr ununterbrochen wirtschaftlicher Eigentümer der Aktien – oder Genussscheine sind, geschaffen. Ferner sind Sonderregelungen für Contractual Trust Agreements (hier werden Treuhänder und Treugeber als eine Person behandelt) und interne Fonds bei fondgebundenen Versicherungsverträgen in Absatz 6 des neuen § 36 a EStG enthalten, die beide Fallgestaltungen wegen des fehlenden Gestaltungszwecks einer Steuerersparnis vom Anwendungsbereich weitgehend ausnehmen.

Nach Absatz 7 der neuen Vorschrift bleibt es bei der grundsätzlichen Anwendung der Missbrauchsvorschrift des § 42 AO. Für die Feststellung der Anrechenbarkeit von Kapitalertragsteuer bleibt damit im Einzelfall die allgemeine Missbrauchsvorschrift in § 42 AO anwendbar, auch wenn die Voraussetzungen des § 36 a EStG erfüllt sind.

## Artikel 5

### Änderung des Umsatzsteuergesetzes

#### Umsatzsteuerfreie Verwaltung von Fonds

Mit dem Gesetz zur Reform der Investmentbesteuerung aus Juli 2016 wird in Artikel 4 der Anwendungsbereich des § 4 Nr. 8 Buchst. h UStG zur steuerfreien Verwaltung von Fonds punktuell auf bestimmte nach dem KAGB regulierte Fonds aufgrund des EuGH Urteils „Fiscale Eenheid X N.V.“ vom 9. Dezember 2015 ausgeweitet. Steuerfrei ist neben der Verwaltung von Investmentfonds nach § Abs. 1b InvStG nunmehr auch die Verwaltung von AIF im Sinne des § 1 Abs. 3 KAGB, die mit OGAW vergleichbar sind. Nach der Gesetzesbegründung setzt die Vergleichbarkeit voraus, dass

- die Fonds einer für OGAW - Fonds vergleichbaren Aufsicht unterliegen,
- die Fonds denselben Anlegerkreis ansprechen,
- die Fonds denselben Wettbewerbsbedingungen unterliegen,
- die Fonds Anteilsrechte an mehrere Anleger herausgeben,
- der Ertrag der Anlage von den Ergebnissen der Anlage abhängt, die die Verwalter im Laufe des Zeitraums, in dem die Anteilhaber diese Anteilsrechte innehaben, getätigt haben,
- die Anteilhaber das Recht auf die vom Fonds erzielten Gewinne und Wertsteigerungen haben und auch das der Anlage innewohnende Risiko tragen,
- die Anlage nach dem Grundsatz der Risikostreuung erfolgt.

Die Verwaltung von Ein-Objekt-Fonds bleibt auch nach dieser Gesetzesänderung umsatzsteuerpflichtig.



**bei** Rückfragen stehen wir Ihnen gerne zur Verfügung.



**Dr. Carsten Bödecker**

Partner . Steuerberater . Rechtsanwalt

Tel. +49 211 946847-51

Fax +49 211 946847-01

carsten.boedecker@bepartners.pro



**Carsten Ernst**

Partner . Steuerberater

Tel. +49 211 946847-52

Fax +49 211 946847-01

carsten.ernst@bepartners.pro



**Holger Hartmann**

Partner . Rechtsanwalt

Tel. +49 211 946847-53

Fax +49 211 946847-01

holger.hartmann@bepartners.pro



**Alexander Skowronek**

Steuerberater . Rechtsanwalt

Tel. +49 211 946847-62

Fax +49 211 946847-01

alexander.skowronek@bepartners.pro