



Besteuerung von Kapitaleinkünften in Deutschland: Aktuelles zu intransparenten Investmentfonds aus Drittstaaten

Übertrag des „Bestandsschutzes“ von § 18 Abs. 3 AuslInvestmG auf § 6 InvStG

Am 21. Mai 2015 hat der Europäische Gerichtshof (EuGH) sein Urteil in der Rechtssache C-560/13 (Wagner-Raith) gefällt. Hintergrund dieses Urteils ist ein Vorabentscheidungsersuchen¹ des deutschen Bundesfinanzhofs (BFH) zu der Frage, ob die bis 2003 geltende Regelung des § 18 Abs. 3 AuslInvestmG in Bezug auf Fonds aus Drittstaaten unter den Art. 64 Abs. 1 AEUV (Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union) fällt und damit trotz eines offensichtlichen und auch nicht durch ein überwiegendes öffentliches Interesse gerechtfertigten Verstosses gegen die Kapitalverkehrsfreiheit ein „Bestandsschutz“ gilt. Siehe hierzu unseren [Newsletter 3/2015](#). § 18 Abs. 3 AuslInvestmG ist nach Auffassung des EuGH eine Mass-

nahme, die den Kapitalverkehr im Zusammenhang mit der Erbringung von Finanzdienstleistungen im Sinne des Art. 64 Abs. 1 AEUV betrifft. Ferner war diese Regelung bereits am 31. Dezember 1993 in Kraft. Dies hat zur Folge, dass § 18 Abs. 3 AuslInvestmG bei Drittstaatenfonds „Bestandsschutz“ genießt und die hohe Pauschalbesteuerung nach § 18 Abs. 3 AuslInvestmG trotz Verstosses gegen die Kapitalverkehrsfreiheit auf Drittstaatenfonds Anwendung findet.

Das Bundesfinanzministerium (BMF) vertritt nun die Rechtsauffassung, dass die EuGH-Entscheidung in der Angelegenheit „Wagner-Raith“ hinsichtlich § 18 Abs. 3 AuslInvestmG (bis 2003) auf die pauschale Ertragsermittlung nach § 6 InvStG (ab 2004) bei intransparenten Investmentfonds aus Drittstaaten übertragbar sei. Begründet wird dies damit, dass § 6 InvStG eine abgemilderte Nachfolgeregelung von § 18 Abs. 3 AuslInvestmG sei.

§ 18 Abs. 3 AuslInvestmG regelte die Besteuerung der Anteilseigner ausländischer Fonds (sog. „schwarzer Fonds“), wenn die Fonds weder einen steuerlichen Vertreter in Deutschland bestimmt hatten noch zum Vertrieb in Deutschland zugelassen waren und daher keine Besteuerungsgrundlagen veröffentlicht wurden. Gemäss § 18 Abs. 3 AuslInvestmG waren die Ausschüttungen und 90 v.H. des Wertzuwachses im Kalenderjahr, mindestens aber 10 v.H. des letzten im Kalenderjahr veröffentlichten Rücknahmepreises steuerpflichtig. Bei Verkauf eines schwarzen Fondsanteils wurde zudem ein pauschaler Zwischengewinn von 20 v.H. des Rücknahmepreises besteuert. § 18 Abs. 3 AuslInvestmG wurde für alle Geschäftsjahre beginnend vor dem 01. Januar 2004 angewandt.

Für Geschäftsjahre, die nach dem 31. Dezember 2003 begonnen haben, findet das Investmentsteuergesetz Anwendung. Sofern der Fonds keine Besteuerungsgrundlagen nach § 5 Abs. 1 InvStG veröffentlicht und auf Anforderung des Finanzamtes die Richtigkeit der Angaben nachweist, ist dieser Fonds als intransparenter Fonds zu behandeln. Dies hat einen pauschalierten Ertragsansatz nach § 6 InvStG zur Folge. In diesem Fall sind die Ausschüttungen und 70 v.H. des Wertzuwachses im Kalenderjahr, mindestens aber 6 v.H. des letzten im Kalenderjahr veröffentlichten Rücknahmepreises steuerpflichtig. Sofern keine Zwischengewinne veröffentlicht werden, wird bei Verkauf des Fondsanteils nach § 5 Abs. 3 InvStG ein pauschaler Zwischengewinn von zeitanteilig 6 v.H. des Rücknahmepreises besteuert.

Das Bestehen der Vorschrift des § 6 InvStG am 31. Dezember 1993 wird vom BMF bejaht, auch wenn diese Vorschrift als solche zu diesem Zeitpunkt noch nicht existiert hat. Nach Auffassung des BMF basiert § 6 InvStG im Wesentlichen auf dem gleichen Grundgedanken wie die frühere Regelung des § 18 Abs. 3 AuslInvestmG. Gemäss dem BMF wurde keine Wesensänderung der Vorschrift vorgenommen sondern die Pauschalbesteuerung wurde lediglich abgemildert. Hieraus kann geschlossen werden, dass diese Beschränkung seit dem 31. Dezember 1993 ununterbrochen Teil der nationalen Rechtsordnung gewesen ist. Aus diesem Grund wird die zeitliche Komponente ebenfalls als erfüllt angesehen und die Grundsätze des EuGH-Urteils „Wagner-Raith“ können nach Auffassung des BMF auf Geschäftsjahre beginnend nach dem 31. Dezember 2003 übertragen werden². Genauso wie die Pauschalbesteuerung nach § 18 Abs. 3 AuslInvestmG verstösst die Besteuerung nach § 6 InvStG ebenfalls gegen die Kapitalverkehrsfreiheit³ und findet dennoch Anwendung auf Drittstaatenfonds. Das ist ein Ergebnis, das gegen jedes steuerliche Gerechtigkeitsempfinden verstösst.

Mit Schreiben vom 28. Juli 2015 hat das Bundesfinanzministerium seine Rechtsauffassung in ein neues BMF-Schreiben

(ergänzend zum BMF-Schreiben vom 04. Februar 2015) umgesetzt und verfügt, dass seitens der Finanzverwaltung keine tatsächlichen Fondserträge aus Drittstaatenfonds, vollkommen unabhängig von den vorgelegten Unterlagen, anerkannt werden.

Fonds mit Domizil EU/EWR sind von den obigen Ausführungen nicht betroffen. Bei diesen Fonds können weiterhin, soweit möglich, tatsächlich ermittelte Fondserträge beim Finanzamt eingereicht werden.

HANDLUNGSEMPFEHLUNG:

In Fällen, in denen die Finanzämter bisher eine Aussetzung der Vollziehung der strittigen Steuerbeträge gewährt haben, muss aufgrund der aktuellen Entwicklungen gut überlegt werden, ob das Risiko von (weiteren) Aussetzungszinsen durch eine Zahlung der ausgesetzten Beträge beendet werden soll.

Auf keinen Fall sollten Einsprüche voreilig zurückgezogen werden, da unter Berufung auf das beim BFH unter dem Aktenzeichen VIII R 27/12 anhängige Verfahren weiterhin die Voraussetzungen für die Gewährung eines Ruhens des Einspruchsverfahrens vorliegen. Dieses beschäftigt sich mit der Frage, ob die Besteuerung von intransparenten Fonds gemäss § 6 InvStG gegen Verfassungsrecht sowie gegen europäisches Gemeinschaftsrecht verstösst.

In einem weiteren Verfahren mit dem Aktenzeichen VIII R 2/09 wurde bereits entschieden, das Urteil jedoch noch nicht veröffentlicht. Hier wurde die Frage geprüft, ob die Besteuerung von schwarzen Fonds nach § 18 Abs. 3 AuslInvestmG gegen Verfassungs- und Gemeinschaftsrecht verstösst. Entscheidend dürfte bei beiden Verfahren die Frage der Verfassungsmässigkeit sein, da vieles dafür spricht, dass bei Drittstaatenfonds der Verstoß gegen die Kapitalverkehrsfreiheit unerheblich ist. Eine Antwort darauf wird vermutlich erst das Bundesverfassungsgericht geben können.

Es kann davon ausgegangen werden, dass die Entscheidung im Verfahren AZ: VIII R 2/09 Anfang September 2015 veröffentlicht wird. Ferner bleibt die Entscheidung des FG Düsseldorf in der Angelegenheit „van Caster und van Caster“ abzuwarten (AZ.: 16 K 3383/10 F), in der das Gericht Stellung zu den Anforderungen an den Nachweis tatsächlicher Erträge nehmen dürfte.

Für betroffene Kunden ist in jedem Fall eine Einzelbetrachtung der individuellen Situation erforderlich. Gerne stehen wir Ihnen oder Ihren Kunden für eine Beratung zur Verfügung

² Schreiben des BMF vom 24. Juni 2015, Gz: IV C 1 – S 1980-1/11/10014 :005

³ EuGH-Urteil vom 9.10.2014 in der Rechtssache C-326/12 „van Caster und van Caster“

Haftungsausschluss:

Bei den in diesem Newsletter enthaltenen Informationen handelt es sich um unverbindliche Hinweise. Der Newsletter soll auf aktuelle Themen in ausgewählten Rechtsgebieten, z. B. des Wirtschafts- und Steuerrechts, aufmerksam machen und eine erste Orientierung geben. Hierdurch kann eine Rechts- und Steuerberatung nicht ersetzt werden. Der Newsletter wird mit größtmöglicher Sorgfalt erstellt. Gleichwohl kann keine Haftung für den Inhalt übernommen werden. Für weitere Rückfragen sowie für eine konkrete Beratung im Einzelfall stehen wir Ihnen selbstverständlich gerne zur Verfügung.

Dieser Newsletter unterliegt dem Urheberrecht. Jede Verwertung, z. B. Vervielfältigung, Bearbeitung, Einspeicherung, Verarbeitung, bedarf der vorherigen Zustimmung der Baumgartner & Partner PartG mbG.

Ihre Ansprechpartner für eine Kontaktaufnahme sind:

Steuerberater Dipl.-Finanzwirt Markus Baumgartner
Partner
+41 (0) 44 205 93 30
markus.baumgartner@baumgartnerpartner.com

Steuerberaterin Dipl.-Oec. Caroline Müller
Partner
Niederlassungsleiterin Frankfurt
+49 (0) 69 716 73 77 0
caroline.mueller@baumgartnerpartner.com

Wirtschaftsprüferin, Steuerberaterin Anita Kellerhals
Leiterin Kompetenzteam Nachfolgeplanung
+41 (0) 44 205 93 30
anita.kellerhals@baumgartnerpartner.com

Rechtsanwalt Andreas Solter
Niederlassungsleiter Zürich
+41 (0) 44 205 93 30
andreas.solter@baumgartnerpartner.com



Standorte:

Baumgartner & Partner PartG mbB
Brandschenkestrasse 45
CH-8002 **Zürich**
+41 (0) 44 205 93 30
+41 (0) 44 205 93 40
sekretariat.zuerich@baumgartnerpartner.com

Baumgartner & Partner PartG mbB
Königstr. 26
D-70173 **Stuttgart**
+49 (0) 711 185 67 319
+49 (0) 711 185 67 450
sekretariat@baumgartnerpartner.com

Baumgartner & Partner PartG mbB
Nymphenburger Str. 4
D-80335 **München**
+49 (0) 89 208 027 403
+49 (0) 89 208 027 455
sekretariat.muenchen@baumgartnerpartner.com

Baumgartner & Partner PartG mbB
Hohenburger Straße 53
D-92289 **Ursensollen**
+49 (0) 9628 923 64 0
+49 (0) 9628 923 64 40
sekretariat@baumgartnerpartner.com

Baumgartner & Partner PartG mbB
Graf-Adolf-Platz 15 (GAP 15)
D-40213 **Düsseldorf**
+49 (0) 21 188 242 396
+49 (0) 21 188 242 200
sekretariat@baumgartnerpartner.com

Baumgartner & Partner PartG mbB
Große Johannisstraße 19
D-20457 **Hamburg**
+49 (0) 40 349 61 68 0
+49 (0) 40 349 61 68 20
sekretariat.hamburg@baumgartnerpartner.com

Baumgartner & Partner PartG mbB
Bockenheimer Landstraße 51-53
D-60325 **Frankfurt**
+49 (0) 69 716 73 77 0
+49 (0) 69 716 73 77 10
sekretariat.frankfurt@baumgartnerpartner.com

Baumgartner & Partner GmbH
Aerogolf Center
1 B, Heienhaff
L-1736 **Senningerberg**
+352 (0) 263 40 371
+352 (0) 269 45 589
sekretariat@baumgartnerpartner.com



Impressum

Markus Baumgartner
Caroline Müller
Dr. Adam Polkowski

Verantwortlich für den Inhalt

BAUMGARTNER & PARTNER PartG mbB
Steuerberater, Rechtsanwalt
Königstr. 26
D-70173 Stuttgart

T +49 711 18567 319
F +49 711 18567 450

sekretariat@baumgartnerpartner.com

www.baumgartnerpartner.com