



## Wortprotokoll der 78. Sitzung

### Finanzausschuss

Berlin, den 9. Mai 2016, 12:00 Uhr  
Berlin, Plenarbereich Reichstagsgebäude,  
Sitzungssaal der SPD-Fraktion - 3 S 001

Vorsitz: Ingrid Arndt-Brauer, MdB

## Öffentliche Anhörung

### Tagesordnungspunkt

Seite 10

Gesetzentwurf der Bundesregierung

**Entwurf eines Gesetzes zur Reform der  
Investmentbesteuerung  
(Investmentsteuerreformgesetz - InvStRefG)**

**BT-Drucksachen 18/8045, 18/8345**

**Federführend:**  
Finanzausschuss

**Mitberatend:**  
Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz  
Haushaltsausschuss (mb und § 96 GO)






**Gutachtlich:**  
Parlamentarischer Beirat für nachhaltige Entwicklung

**Sitzung des Finanzausschusses (7. Ausschuss)**

Montag, 09. Mai 2016, 12:00 Uhr

**Anwesenheitsliste**

gemäß § 14 Abs. 1 des Abgeordnetengesetzes

Ordentliche Mitglieder	Unterschrift	Stellvertretende Mitglieder	Unterschrift
<b>CDU/CSU</b>		<b>CDU/CSU</b>	
Feiler, Uwe		Brackmann, Norbert	
Flosbach, Klaus-Peter		Brehmer, Heike	
Güntzler, Fritz		Brinkhaus, Ralph	
Gutting, Olav		Durz, Hansjörg	
Hauer, Matthias		Harbarth Dr., Stephan	
Horb, Margaret		Helfrich, Mark	
Karliczek, Anja		Hirte, Christian	
Koob, Markus		Hirte Dr., Heribert	
Kudla, Bettina		Kalb, Bartholomäus	
Lerchenfeld, Philipp Graf		Lenz Dr., Andreas	
Michelbach Dr. h.c., Hans		Linnemann Dr., Carsten	
Middelberg Dr., Mathias		Mattfeldt, Andreas	
Murmann Dr., Philipp		Nick Dr., Andreas	
Radwan, Alexander		Riebsamen, Lothar	
Schindler, Norbert		Selle, Johannes	
Steffel Dr., Frank		Viesehon, Thomas	
Stetten, Christian Frhr. von		Wanderwitz, Marco	
Tillmann, Antje		Whittaker, Kai	



**Sitzung des Finanzausschusses (7. Ausschuss)**  
**Montag, 09. Mai 2016, 12:00 Uhr**

*off***Anwesenheitsliste**

gemäß § 14 Abs. 1 des Abgeordnetengesetzes


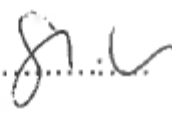
Ordentliche Mitglieder	Unterschrift	Stellvertretende Mitglieder	Unterschrift
<b>SPD</b>		<b>SPD</b>	
Arndt-Brauer, Ingrid	<i>Ingrid Arndt-Brauer</i>	Hartmann, Sebastian	_____
Binding (Heidelberg), Lothar	<i>L Binding</i>	Jantz-Herrmann, Christina	_____
Daldrup, Bernhard	_____	Krüger Dr., Hans-Ulrich	_____
Hakverdi, Metin	_____	Lauterbach Dr., Karl	_____
Junge, Frank	_____	Mindrup, Klaus	_____
Kiziltepe, Cansel	_____	Poß, Joachim	_____
Petry, Christian	_____	Post, Florian	_____
Ryglewski, Sarah	_____	Sawade, Annette	_____
Schwarz, Andreas	<i>Andreas Schwarz</i>	Schneider (Erfurt), Carsten	_____
Zimmermann Dr., Jens	<i>Jens Zimmermann</i>	Vöpel, Dirk	_____
Zöllmer, Manfred	<i>Manfred Zöllmer</i>	Ziegler, Dagmar	_____
<b>DIE LINKE.</b>		<b>DIE LINKE.</b>	
Claus, Roland	_____	Lay, Caren	_____
Karawanskij, Susanna	_____	Schlecht, Michael	_____
Pitterle, Richard	<i>Richard Pitterle</i>	Wagenknecht Dr., Sahra	_____
Troost Dr., Axel	_____	Zdebel, Hubertus	_____
<b>BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN</b>		<b>BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN</b>	
Gambke Dr., Thomas	_____	Andreae, Kerstin	_____
Häfelmann, Britta	_____	Dröge, Katharina	_____
Paus, Lisa	<i>Lisa Paus</i>	Hajduk, Anja	_____
Schick Dr., Gerhard	<i>Gerhard Schick</i>	Kindler, Sven-Christian	_____

09.05.16  
12<sup>00</sup>

---

**Unterschriftsliste**  
**Fraktionsmitarbeiter**

---

<b>Name</b>	<b>Fraktion</b>	<b>Unterschrift</b>
Stephan Rochow	CDU/CSU	..... 
Christian Schmetz	CDU/CSU	.....
Udo Weber	CDU/CSU	.....
Silvia Marenow	CDU/CSU	..... 
Susanne Kroll	SPD	.....
Gerald Steininger	SPD	.....
Dirk Klimach	SPD	.....
Sandra Schuster	DIE LINKE.	.....
Christoph Sauer	DIE LINKE.	.....
Klaus Seipp	BÜNDNIS 90/ DIE GRÜNEN	.....
Stefan Mai	BÜNDNIS 90/ DIE GRÜNEN	..... 



Ministerium bzw. Dienststelle (bitte in Druckschrift)	Name (bitte in Druckschrift)	Unterschrift	Amts- bezeichnung
BWV	Sebastian Weins	Weins	RR
BMF	Sell	Sell	MD
II	Hensel	Hensel	MR
II	Hörster	Hörster	MR
BMF	Redert	Redert	RD
BMF	Völker	Völker	StAR
BMF	Hagen	Hagen	StAR 14
BMF	Creutziger	Creutziger	OAR

**Bundesrat**

Land	Name (bitte in Druckschrift)	Unterschrift	Amts- bezeichnung
Baden-Württemberg			
Bayern	Heizer	J. Heizer	ORRein
Berlin			
Brandenburg			
Bremen			
Hamburg			
Hessen	JÖDICHE	Björn Jödicke	RD
Mecklenburg-Vorpommern	LAWALL	[Signature]	MR/lin
Niedersachsen	HONP	[Signature]	RD
Nordrhein-Westfalen	Bachter	[Signature]	RR/4
Rheinland-Pfalz	Klaus LANGUEHR	3. [Signature]	W
Saarland			
Sachsen	Sauß	[Signature]	RD
Sachsen-Anhalt	Liedtke	[Signature]	MR
Schleswig-Holstein	Sip	[Signature]	RR
Thüringen	BROMBERG	[Signature]	RR



---

### Unterschriftsliste der Sachverständigen

Öffentliche Anhörung zu dem Gesetzentwurf der Bundesregierung

„Entwurf eines Gesetzes zur Reform der Investmentbesteuerung  
(Investmentsteuerreformgesetz – InvStRefG)“

- BT-Drucksache 18/8045 -

Montag, 9. Mai 2016 (12.00 bis 14.00 Uhr)

---

Anzinger, Prof. Dr. iur. Heribert M. (Universität Ulm)

.....

Bundesverband der Deutschen Industrie e. V.

Florian Holle

.....

Bundesrechnungshof

Kornelia Bur

Peter Korn

.....  
  
.....

BVI Bundesverband Investment und Asset Management e. V.

Christa Franke

D. Zuberl: Androsch

Peter Maier

.....  
  
.....

Die Deutsche Kreditwirtschaft

Joachim Dahm

BdB

Dr. Judith Dickopf

DSGV

Dr. Heinz-Jürgen Tischbein

BVR

.....  
  
.....  
  
.....



**Gesamtverband der Deutschen Versicherungswirtschaft e. V.**

Jürgen Wagner

Till Hannig

**Institut der Wirtschaftsprüfer in Deutschland e. V.**

Dr. Daniela Kelm

Dr. Sonja Halverscheid

**Kirchmayr-Schliesselberger, Prof. Dr. Sabine**  
(Institut für Finanzrecht Universität Wien)

**Jansen, Dr. Bela** (WTS Group AG Steuerberatungsgesellschaft)

**Jarass, Prof. Dr. Lorenz** (Hochschule RheinMain)

**Moritz, Joachim** (Of Counsel, Allen & Overy LLP)

**Tappen, Prof. Dr. Falko**  
(TCS Treuhand Steuerberatungsgesellschaft mbH)

**Thumbs, Werner** (Die Familienunternehmer – ASU e. V.)

**Verband der Auslandsbanken in Deutschland e. V.**

Dr. Oliver Wagner

Markus Erb





---

**Unterschriftsliste der Teilnehmer der mitberatenden Ausschüsse**

Öffentliche Anhörung zu dem Gesetzentwurf der Bundesregierung  
„Entwurf eines Gesetzes zur Reform der Investmentbesteuerung  
(Investmentsteuerreformgesetz – InvStRefG)“

- BT-Drucksache 18/8045 -

Montag, 9. Mai 2016 (12.00 bis 14.00 Uhr)

---

**Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz**

.....  
.....  
.....  
.....

**Haushaltsausschuss**

.....  
.....  
.....  
.....



Beginn: 12.00 Uhr

### Tagesordnungspunkt

Gesetzentwurf der Bundesregierung

#### Entwurf eines Gesetzes zur Reform der Investmentbesteuerung (Investmentsteuerreformgesetz - InvStRefG)

#### BT-Drucksachen 18/8045, 18/8345

Vorsitzende **Ingrid Arndt-Brauer**: Ich darf die 78. Sitzung des Finanzausschusses eröffnen und ganz herzlich begrüßen die Experten, die dem Finanzausschuss heute ihren Sachverstand für die Beratung zu dem Gesetzentwurf der Bundesregierung „Entwurf eines Gesetzes zur Reform der Investmentbesteuerung“, kurz gesagt „Investmentsteuerreformgesetz“, auf BT-Drucksache 18/8045 zur Verfügung stellen.

Soweit Sachverständige davon Gebrauch gemacht haben, dem Finanzausschuss vorab ihre schriftliche Stellungnahme zukommen zu lassen, sind diese an alle Mitglieder des Ausschusses verteilt worden. Die Stellungnahmen finden sich auch im Internetauftritt des Finanzausschusses wieder und werden Bestandteil des Protokolls zur heutigen Sitzung sein. Sie brauchen sie uns also nicht noch einmal vortragen. Gehen Sie davon aus, dass wir die Stellungnahmen gelesen haben.

Ich begrüße die Kolleginnen und Kollegen des Finanzausschusses und – soweit anwesend – auch die des mitberatenden Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz sowie des Haushaltsausschusses.

Für das Bundesministerium der Finanzen begrüße ich den Leiter der Steuerabteilung, Herrn Ministerialdirektor Sell, sowie weitere Fachbeamte des BMF. Ferner begrüße ich die Vertreter der Länder und soweit anwesend die Vertreter der Bild-, Ton- und Printmedien. Und nicht zuletzt darf ich noch die Gäste begrüßen, die

hoffentlich eine interessante Anhörung erleben werden.

Zum Thema der heutigen Anhörung: Der heutigen Anhörung liegt der eingangs bereits erwähnte Gesetzentwurf zugrunde. Mit ihm werden im Wesentlichen folgende Ziele verfolgt:

- a) EU-rechtliche Risiken sollen ausgeräumt werden.
- b) Einzelne erkannte aggressive Steuergestaltungen sollen verhindert und die Gestaltungsmöglichkeiten des Investmentsteuerrechts insgesamt reduziert werden.
- c) Der Aufwand für die Ermittlung der Besteuerungsgrundlagen auf Seiten der Wirtschaft und der Bürger einerseits sowie der Kontrollaufwand der Verwaltung andererseits soll in den Masseverfahren bei Publikums-Investmentfonds und deren Anlegern erheblich verringert werden.
- d) Der Systemfehler des geltenden Rechts, dass bei Publikums-Investmentfonds eine rückwirkende Korrektur von fehlerhaften Besteuerungsgrundlagen praktisch nicht möglich ist, soll korrigiert werden.

Zum Ablauf der Anhörung: Für diese Anhörung ist ein Zeitraum von zwei Stunden, also bis circa 14.00 Uhr, vorgesehen.

Nach unserem bewährten Verfahren sind höchstens zwei Fragen an einen Sachverständigen bzw. jeweils eine Frage an zwei Sachverständige zu stellen. Ziel ist es dabei, möglichst vielen Kolleginnen und Kollegen die Gelegenheit zur Fragestellung und Ihnen als Sachverständigen zur Antwort zu geben. Ich darf deshalb alle ganz herzlich um kurze Fragen und knappe Antworten bitten.

Die fragstellenden Kolleginnen und Kollegen



darf ich bitten, stets zu Beginn Ihrer Frage die Sachverständige oder den Sachverständigen zu nennen, an den sich die Frage richtet, und bei einem Verband nicht die Abkürzung, sondern den vollen Namen zu nennen, um Verwechslungen zu vermeiden.

Die Fraktionen werden gebeten, ihre Fragesteller, auch die der mitberatenden Ausschüsse, im Vorhinein über die Obfrau oder den Obmann des Finanzausschusses bei mir anzumelden.

Zum Schluss sei mir noch der Hinweis erlaubt, dass die Anhörung heute live im Parlamentsfernsehen auf Kanal 1 übertragen wird sowie morgen um 10.30 Uhr und Mittwoch um 9.00 Uhr ebenfalls auf Kanal 1. Verfolgt werden kann die Übertragung auch auf [www.bundestag.de](http://www.bundestag.de), über die App „Deutscher Bundestag“ auf Smartphones und Tablets und im Smart-TV.

Protokollführung: Zu der Anhörung wird ein Wortprotokoll erstellt. Zu diesem Zweck wird die Anhörung mitgeschnitten. Zur Erleichterung derjenigen, die unter Zuhilfenahme des Mitschnitts das Protokoll erstellen, werden die Sachverständigen vor jeder Abgabe einer Stellungnahme von mir namentlich aufgerufen.

Ich darf alle bitten, die Mikrofone zu benutzen und sie am Ende der Redebeiträge wieder abzuschalten, damit es zu keinen Störungen kommt.

Dann beginnen wir jetzt mit der Anhörung, mit der ersten Runde. Erster Fragesteller für die Fraktion der CDU/CSU ist Herr Abg. Güntzler.

Abg. **Fritz Güntzler** (CDU/CSU): Vielen Dank, Frau Vorsitzende. Es ist schon eine Freude, zu sehen, wie viele Menschen sich am Investmentsteuerrecht erfreuen. Meine erste Frage richtet sich sowohl an den Bundesverband der Deutschen Industrie als auch den Bundesverband Investment und Asset Management e. V. Mit der Reform der Investmentsteuer, über die wir ja schon lange diskutieren und wo es auch eine Bund-Länder-

Kommission gab, sollen EU-rechtliche Risiken ausgeräumt und aggressive Steuergestaltungen zurückgefahren werden. Wir wollen das ganze Besteuerungsverfahren vereinfachen. Bezüglich der Dividendenbesteuerung soll in Zukunft ausgeschlossen werden, dass es sog. Cum-Cum-Geschäfte geben soll.

Meine Frage ist folgende: Sehen Sie, dass diese Ziele mit diesem Gesetzentwurf erreicht werden können? Wo sehen Sie Verbesserungs- oder Ergänzungsbedarf?

Vorsitzende **Ingrid Arndt-Brauer**: Vielen Dank. Herr Holle, bitte.

Sv **Florian Holle** (Bundesverband der Deutschen Industrie e. V.): Vielen Dank, Frau Vorsitzende, lieber Herr Abg. Güntzler, vielen Dank für die Frage. Wenn man mit dem Europarecht anfängt, muss man sich erst einmal ganz kurz vor Augen führen, wo das europarechtliche Risiko herkommt. § 11 InvStG zielt darauf ab, dass die Steuerbefreiung nur inländischen Investmentfonds zugutekommt und den ausländischen eben nicht. Jetzt kann man sagen, dass das europarechtswidrig ist. Das ist zumindest potentiell europarechtswidrig, wenn man sich die Entscheidungen des EuGH in den Sachen „Santander“ und „Emerging-Markets“ anschaut und diese Rechtsprechung schlicht auf das deutsche Recht überträgt. Das deutsche Recht ist aber wohl – zumindest ein Stück weit – anders als diese beiden Investmentsteuergesetze der in den genannten Fällen betroffenen Länder, weil es ausschüttungsgleiche Erträge vorsieht und dadurch gegebenenfalls die Kohärenz gegeben sein kann. Insofern ist dieser Punkt nur ein Risiko. Wenn man betrachtet, dass auf Fondsebene besteuert werden soll, dann ist zumindest hinsichtlich dieser potentiellen Europarechtswidrigkeit die Widrigkeit behoben und beseitigt, da auf Ebene des Fonds besteuert wird. Insofern würde ich zur Frage der Europarechtswidrigkeit zu dem Schluss kommen, dass die vorgesehene Besteuerung auf Fondsebene diese verhindert.

Die generelle Gestaltungsanfälligkeit des aktuellen Rechts liegt, glaube ich, viel weniger im



Investmentsteuerrecht als im allgemeinen Ertragsteuerrecht. Das heißt, Fonds und nicht das Investmentsteuergesetz sind viel öfter als Vehikel genutzt worden, Gestaltungen durchzuführen. Man darf sich nicht die Hoffnung machen, dass man nur dadurch, dass man das Investmentsteuergesetz verändert, es nunmehr schafft, alle Gestaltungen auszuräumen. Vielmehr muss man schauen, dass im Ertragsteuerrecht allgemein Besteuerungslücken, die es gibt, geschlossen werden. Ich glaube, das ist in der Vergangenheit schon geschehen und diesen Weg sollte man fortgehen.

Das Ziel, den Aufwand zu reduzieren – das kann ich verstehen. Ich glaube aber, dass sich die Branche in den letzten mehr als zehn Jahren darauf eingestellt hat, sowohl bei Anlegern als auch bei Beratern und auch auf Seiten der Finanzverwaltungen. Ich kann durchaus nachvollziehen, dass es einfacher werden soll. Ob es durch den Entwurf einfacher wird, kann man aber doch in Frage stellen, weil das Nebeneinander von zwei verschiedenen Besteuerungsregimen für Publikums- und für Spezial-Fonds sicher auch eine gewisse Komplexität beinhaltet. Insofern würde ich sagen, dass die Vereinfachungswirkung nur begrenzt erfüllt wird. Wenn es um Dividendengeschäfte und Cum-Cum geht, denke ich, dass die vorgeschlagene Regelung zu Dividendengeschäften durchaus in der Lage ist, diese Geschäfte einzugrenzen. Man wird sie damit sicherlich nicht grundsätzlich und vollständig ausschließen können, aber sie ist aus meiner Sicht definitiv geeignet, diese Geschäfte einzuschränken. Es gibt aber doch Nachbesserungspotential bei diesen Regelungen. Dabei würde ich es erst einmal belassen wollen. Vielen Dank.

Vorsitzende **Ingrid Arndt-Brauer**: Vielen Dank. Herr Maier, bitte.

Sv **Peter Maier** (Bundesverband Investment und Asset Management e. V.): Sehr geehrte Frau Vorsitzende, sehr geehrter Herr Abg. Güntzler, vielen Dank für die Frage. Ich möchte mich zunächst erst einmal Herrn Holle – meinem Vorredner – in seiner Bewertung anschließen, inwieweit die Ziele erreicht werden können, die

verfolgt werden. Zudem möchte ich meinen Dank dafür aussprechen, dass wir es erreicht haben, mit diesem vorliegenden Gesetzentwurf gerade im Bereich der Spezial-Fonds das bestehende Recht weitgehend fortzusetzen und dort mit relativ wenigen Eingriffen auszukommen, währenddessen bei den Publikums-Fonds ein Systemwechsel angelegt ist. An dieser Stelle ist es so, dass zur Verfolgung der Ziele und zur Beseitigung der potentiell vorhandenen Europarechtswidrigkeit eine Besteuerung auf der Fondsebene eingeführt werden soll. Das birgt die Gefahr, die Belastungswirkung für alle Anleger zu erhöhen, wenn man das durchrechnet. Aber das Konzept sieht dann zu Recht vor, dass es entweder Erstattungen für bestimmte Anleger oder aber Teilfreistellungen gibt.

Insgesamt denke ich, dass dann auf der Anlegerebene vernünftige Ergebnisse erzielt werden. Es bleibt aber vor dem Hintergrund noch Nachbesserungspotential. Das betrifft bei den Spezial-Fonds im Wesentlichen die Anlagemöglichkeiten. Bei den Publikums-Fonds gibt es zum einen bei den offenen Immobilienfonds das Thema der Beibehaltung der Zehn-Jahres-Frist sowie dann noch das Thema der Teilfreistellungen für Mischfonds. Auf die Details möchte ich an der Stelle nicht weiter eingehen. Vielen Dank erst einmal für die Frage.

Vorsitzende **Ingrid Arndt-Brauer**: Vielen Dank. Nächster Fragesteller für die Fraktion der SPD ist Herr Abg. Binding.

Abg. **Lothar Binding (Heidelberg)** (SPD): Vielen Dank. Ich möchte Herrn Prof. Dr. Anzinger eine Frage stellen. Die gleiche Frage geht an Herrn Moritz. Wir haben schon gehört, dass der Übergang zu einer intransparenten Besteuerung bei Publikums-Fonds im Wesentlichen drei Ziele hat: EU-rechtliche Bedenken auszuräumen, die Gestaltungsanfälligkeit der Regelungen zu vermeiden und auch eine starke Vereinfachung zu erreichen. Denken Sie, dass wir mit dem jetzt vorgelegten Entwurf diese drei Ziele erreichen können?

Vorsitzende **Ingrid Arndt-Brauer**: Vielen Dank.



Herr Prof. Dr. Anzinger, bitte.

**Sv Prof. Dr. iur. Heribert M. Anzinger** (Universität Ulm): Vielen Dank, für diese Frage. Wenn ich diese drei Ziele nacheinander kurz abprüfen soll, tue ich das gerne.

Bei den unionsrechtlichen Risiken, die im bisherigen Recht gefunden worden sind, hat man vor allem ein Risiko der Verletzung der Kapitalverkehrsfreiheit erkannt. Ob das so gravierend ist, wird man noch sehen müssen. Jedenfalls bestand dieses Risiko. Durch die Herstellung von Intransparenz im Bereich der Publikums-Fonds werden sowohl ausländische als auch inländische Fonds auf der Fondseingangsseite zukünftig gleich behandelt, sodass dieses unionsrechtliche Risiko beseitigt wird. Auch bei den Spezial-Investment-Fonds hat man eine Lösung gefunden, die in meinen Augen geeignet sein kann, um die unionsrechtlichen Risiken zu reduzieren. Hier hat man eine starke Verbindung zwischen der Fondseingangsseite und der Fondsausgangsseite hergestellt. Das sollte halten. Ein Problem, das ich sehe, ist, dass bei den Publikums-Fonds nach außen hin zumindest ein Systemwechsel von Transparenz zu Intransparenz vollzogen wird. Die Vorprivilegien könnten vor diesem Hintergrund in einem neuen Licht erscheinen. Es werden bestimmte Einkünfte der Fonds, die zukünftig intransparent besteuert werden sollen, ausgenommen. Dazu gehören die Veräußerungsgewinne aus Aktiengeschäften, Gewinne aus Termingeschäften, zukünftig auch die Zinsen und auch die ausländischen Immobilienerträge. Wenn man den Fonds tatsächlich intransparent sehen möchte, könnte das einerseits eine Beihilfe zugunsten der Fonds sein und möglicherweise sogar eine mittelbare Beihilfe zugunsten der Kapitalverwaltungsgesellschaften. Das sieht man auch an der Rechtfertigung, mit der diese Fondsprivilegien in den Regierungsbegründungen dargestellt werden. Das muss nicht heißen, dass das eine Beihilfe ist, das kann nur heißen, dass das Risiko einer Beihilfe dort drinsteckt.

Zum Thema „Reduktion der Gestaltungsanfälligkeit“: Dort sehe ich eigentlich das Investmentsteuerrecht gar nicht so sehr im Mittelpunkt. Die

Gestaltungsanfälligkeit hat ihre Wurzel im System der Kapitaleinkommensbesteuerung. Wir differenzieren im deutschen Recht sehr stark zwischen verschiedenen Kapitaleinkunftsarten. Wenn ich zwischen Dividenden und Veräußerungsgewinnen differenzieren möchte, mag das richtig sein. Das kann aber natürlich dazu führen, dass an dieser Stelle Gestaltungen stattfinden. Hier wirkt das Recht insofern etwas mildernd, als dass es Typisierungen vornimmt. Gleichzeitig gibt es aber auch neue Gestaltungsmöglichkeiten, etwa die neue Unterscheidung zwischen Publikums-Fonds und Spezialinvestment-Fonds, die faktisch ein Wahlrecht ermöglicht. Aber auch die Gruppierung von verschiedenen Einkunftsarten und die verschiedenen Fondsklassen können für Gestaltungen genutzt werden.

Trägt das neue System zur Vereinfachung und zur Verringerung des Vollzugsaufwands bei? Ich glaube, bei den Publikums-Fonds wird das für die Masse der Fälle tatsächlich zu einer Reduktion des Vollzugsaufwands führen können. Es hat aber auf der anderen Seite auch die Wirkung, dass durch neue Gestaltungen der Vollzugsaufwand erhöht werden kann. Dort sehe ich vor allem auch bei den Publikums-Fonds die Strukturierung der Begünstigung für steuerbegünstigte Anleger. Das scheint mir nicht ganz einfach zu sein, sondern komplexer als vorher. Das ist auch schon von den Verbänden angemerkt worden. Die vielen Möglichkeiten, die Spezial-Fonds eingeräumt werden, werden auf Seiten der Spezial-Fonds – das sagt die Regierungsbegründung auch selbst – den Vollzugsaufwand erhöhen.

Insgesamt, glaube ich, wird man unionsrechtliche Risiken im Bereich der Kapitalverkehrsfreiheit verringern. Man nimmt möglicherweise ein neues Risiko im Beihilferecht in Kauf. Die Gestaltungsanfälligkeit wird, glaube ich, kaum angegangen. Dort werden ein paar Gestaltungen, die man schon kennt, eingefangen, aber andere neue vielleicht ermöglicht. Der Vollzugsaufwand würde für die Masse der Fälle sinken, aber für einige andere Fälle steigen.

Vorsitzende **Ingrid Arndt-Brauer**: Vielen Dank. Herr Moritz, bitte.



Sv **Joachim Moritz** (Of Counsel, Allen & Overy LLP): Vielen Dank, Frau Vorsitzende. Was diese drei Problembereiche – Unionsrecht, Gestaltungsanfälligkeit und Vereinfachung – betrifft: Ich denke, im Großen und Ganzen kann ich Herrn Prof. Dr. Anzinger eigentlich nur beipflichten. Die größten unionsrechtlichen Probleme dürften eigentlich jetzt außen vor sein. Ob dies Problem der etwaigen Beihilfe wirklich so virulent sein kann, das vermag ich Moment schwer zu überschauen. Aber das kann man sicherlich nicht ausschließen.

Was die Frage der Gestaltungsanfälligkeit betrifft, hat man natürlich mit dem neuen Entwurf ein paar Pflöcke eingeschlagen und einige Dinge möchte man verhindern. Ob das dann in der Praxis wirklich hält, ob die Praxis nicht doch wieder neue Wege findet, um bestimmte Dinge in einen steuergünstigen Bereich hineinzubringen, das muss man einfach einmal abwarten. Momentan, denke ich, sieht das relativ positiv aus.

Was die Vereinfachung betrifft: Im Großen und Ganzen ist eine Vereinfachung für Publikums-Fonds gegeben, bei Spezial-Fonds muss man einmal abwarten, was die Praxis dort bringt. Im Großen und Ganzen, meine ich, kann man das bejahen, dass eine gewisse Vereinfachung gegeben ist. Vielen Dank.

Vorsitzende **Ingrid Arndt-Brauer**: Vielen Dank. Nächster Fragesteller für die Fraktion der CDU/CSU ist Herr Abg. Dr. Michelbach.

Abg. **Dr. h. c. Hans Michelbach** (CDU/CSU): Frau Vorsitzende, vielen Dank. Ich habe eine Frage an die Sachverständigen von der Deutschen Kreditwirtschaft und vom Bundesverband Investment und Asset Management, insbesondere an Herrn Dr. Zubrod. Es geht uns ja mit diesem Gesetzentwurf um das Thema „Gestaltungsanfälligkeit“ des Investmentsteuerrechts. Diese soll reduziert werden. Es gibt die Umgehung der Dividendenbesteuerung und wir haben gerade gehört, dass es Nachbesserungspotential geben soll. Dafür sind wir natürlich sehr empfänglich. Es gibt natürlich aber auch einen Systemwechsel bei den Publikums-Fonds, die Teilfreistellungen. Um

inländische und ausländische Anleger steuerlich gleich zu stellen, wird ja auf Fondsebene eine Steuerpflicht auf inländische Dividenden und Immobilienerträge eingeführt. Es gibt die Frage der Steuerfreiheit für Immobilienveräußerungsgewinne und die Teilfreistellung für Privatanleger – auch bei Mischfonds. Ich hätte gerne dazu eine Gesamtbetrachtung gehört. Vielen Dank.

Vorsitzende **Ingrid Arndt-Brauer**: Vielen Dank. Herr Dr. Zubrod.

Sv **Dr. Andreas Zubrod** (Bundesverband Investment und Asset Management e. V.): Bisher war es bei Gültigkeit des Transparenzprinzips klar, dass Veräußerungsgewinne inländischer Immobilien nach zehn Jahren steuerfrei waren, weil es eben auf die Situation des Privatanlegers ankam. Beim jetzt vorgeschlagenen Systemwechsel, den Investmentfonds als körperschaftsteuerpflichtiges Subjekt anzusehen, ist klar, dass es ein steuersystematisches Argument gibt, dies so zu verändern. Es wird ja nicht mehr der Privatanleger besteuert, sondern jetzt ist der Fonds selbst körperschaftsteuerpflichtiges Subjekt. Das ist auch das Argument der Bundesregierung. Es ist das einzige Argument der Bundesregierung, soweit ich das sehen kann – dass es um die Systemkonformität geht. Europarechtlich ist nach meinem Dafürhalten eine entsprechende Anpassung nicht geboten.

Es gibt allerdings gravierende Argumente, die gegen die Maßnahme stehen. Zum einen ist die Abschaffung der Spekulationsfrist eine massive Steuererhöhung zulasten der Privatanleger. Sie führt der Höhe nach – das hängt vom Inlandsanteil der Immobilien in dem Investmentfonds ab – zu einer Mehrbelastung im ersten Jahr zwischen 51 und 71 Basispunkten und in den Folgejahren von 12 bis 27 Basispunkten. Das ist gerechnet auf einen typischen, großen Publikums-Fonds eines großen Anbieters, wie es typischerweise bei Union Investment und auch Deka der Fall ist. Diese faktische Steuererhöhung widerspricht klar dem Geist des Koalitionsvertrages. Sie ist auch nicht als minimal zu bezeichnen. Man kann im Zeichen der Null-Zins-Politik auch nicht sagen, dass 50 Basispunkte nichts seien. Das wäre





nach unserem Dafürhalten unangemessen.

Diese Steuererhöhung wird auch nicht an anderer Stelle kompensiert – auch nicht über die Teilfreistellungsquoten, so wie sie jetzt mit 60 bis 80 vorgesehen sind. Die indirekte Immobilienanlage wird dadurch klar volkswirtschaftlich erschwert. Das heißt, es werden die Anleger benachteiligt, die sich keine direkte Immobilienanlage oder eine über eine KG-Konstruktion leisten können. Das heißt also, dass das Ganze auch sozialpolitisch fragwürdig ist. Die Steuererhöhung ist auch insofern anlagepolitisch unklug, weil es so ist, dass wir ja immer sagen, dass der Anleger möglichst diversifiziert investieren soll. Er soll nicht alleine in zinstragende Investitionen gehen. Jetzt ist es allerdings so, dass man ihm gerade die Alternativen, zu denen gerade auch die indirekte Immobilienanlage gehört, nachhaltig erschwert. Abschließend – auch an die Bundesregierung: Fiskalpolitisch ist eine derartige Steuererhöhung wohl angesichts der jüngsten Steuerschätzung auch nicht geboten. Am Ende steht das Fazit, dass das Streichen der Spekulationsfrist zwar steuersystematisch überzeugend sein mag, aber letztlich sozialpolitisch verfehlt, volkswirtschaftlich nicht überzeugend, fiskalisch unnötig und europarechtlich nicht geboten ist. Vielen Dank.

Vorsitzende **Ingrid Arndt-Brauer**: Für Die Deutsche Kreditwirtschaft, Herr Dahm.

Sv **Joachim Dahm** (Die Deutsche Kreditwirtschaft (BdB)): Erst einmal schließe ich mich dem an, was mein Vorredner gesagt hat. Vielleicht noch zum Thema „Vereinfachung“: Ich denke, die neue Regelung bringt auf jeden Fall Vereinfachungen für die Finanzverwaltung und für die Steuerpflichtigen. Aber für die Kreditwirtschaft als diejenigen, die die Fonds verwalten, und auch für die Fonds selbst ist das ein erheblicher Mehraufwand. Für uns bringt das auf keinen Fall eine Vereinfachung.

Zum Thema „Missbrauch“: Die Regelung zur Vermeidung bestimmter Gestaltungen im Bereich der Besteuerung von Dividenden, die ja besondere Einzelfälle erfassen soll, ist durch die Verbindung der drei Komponenten – Besitztzeit, gemeinsames

Vorliegen von wirtschaftlichem und zivilrechtlichem Eigentum, Begrenzung der Absicherung auf 70 Prozent des Wertes der Assets – so ausgestaltet, dass sie eben nicht nur einzelne Fälle erfasst, sondern weit darüber hinausgeht und auch übliche Geschäfte erfasst. Das heißt, die Abgrenzung zwischen missbräuchlichen Gestaltungen oder Umgehungsgeschäften und üblichen Geschäften findet dort überhaupt nicht statt. Deswegen sehen wir das sehr kritisch. Zu den üblichen Geschäften kann man Market Making-Aktien als Sicherungsgeschäfte, Wertpapierleihe, Wertpapierpensionsgeschäfte, Repo-Geschäfte und aktienbasierte Derivate zählen. Diese werden alle quasi mit dem Rasenmäher erfasst. Von daher ist dort keine Abgrenzung mehr zwischen üblichen Geschäften und Umgehungsgeschäften gegeben. Soweit darauf verwiesen wird, dass diese Regelung derjenigen in anderen Ländern entspricht, trifft das auch nicht zu. Die Beispiele Australien und USA sind völlig anders ausgestaltet. Darüber hinaus führt die vollständige Streichung des Kapitalertragsteuerabzugs zu einer Benachteiligung inländischer Kreditinstitute bzw. inländischer Anleger generell. Wenn ein ausländischer Anleger in derartige Produkte investiert, bekommt er zwei Fünftel der Kapitalertragsteuer über das Bundeszentralamt für Steuern erstattet. Im Inland wird alles – die gesamte Anrechnung – versagt. Das wären die Hauptthemen.

Vorsitzende **Ingrid Arndt-Brauer**: Vielen Dank. Nächster Fragesteller für die Fraktion DIE LINKE. ist Herr Abg. Pitterle.

Abg. **Richard Pitterle** (DIE LINKE.): Danke, Frau Vorsitzende. Meine zwei Fragen richten sich an Prof. Dr. Jarass. Die erste Frage: In den letzten Tagen wurden zahlreiche Medienberichte zu sogenannten Cum-Cum-Geschäften veröffentlicht. Diese dienen der Umgehung der Dividendenbesteuerung. Zahlreiche Banken – darunter die Commerzbank, deren größter Aktionär die Bundesrepublik Deutschland ist – haben seit etlichen Jahren auf diese Weise die öffentliche Hand um Milliardenbeträge geschädigt. Laut Pressemeldung erklärte der Bundesminister der Finanzen, Dr. Wolfgang Schäuble, letzten Mittwoch, dass die entgangenen Steuereinnahmen



nicht zurückgefordert werden könnten, da es sich um legale Geschäfte handelte. Der vorliegende Gesetzentwurf enthält nunmehr eine gesetzliche Maßnahme zur Eindämmung dieser Steuertricks. Teilen Sie die Auffassung des Bundesfinanzministers, wonach die entgangenen Steuereinnahmen nicht mehr zurückgefordert werden können? Halten Sie die im Gesetzentwurf vorgesehene Maßnahme für ausreichend, um in Zukunft Cum-Cum-Geschäfte zu verhindern?

Die zweite Frage: Ein prominent hervorgehobenes Ziel des vorliegenden Gesetzentwurfs ist die Einschränkung von steuerlichem Gestaltungspotential. Dem gegenüber schreiben Sie in Ihrer Stellungnahme, dass die Regelungen systematisch eine doppelte Nichtbesteuerung von in Deutschland erwirtschafteten Kapitalentgelten ermöglichen, obwohl diese als Kosten beim deutschen Fiskus geltend gemacht wurden. Warum eröffnet nach Ihrer Ansicht der Gesetzentwurf neue künstliche Steuergestaltungsmöglichkeiten?

Vorsitzende **Ingrid Arndt-Brauer**: Vielen Dank, Herr Prof. Dr. Jarass, bitte.

Sv **Prof. Dr. Lorenz Jarass** (Hochschule RheinMain): Vielleicht zuerst zu den sog. Cum-Cum-Gestaltungen. Ich glaube, dort muss man genau unterscheiden einerseits zwischen den Cum-Ex-Gestaltungen, wo man sich nicht bezahlte Kapitalertragsteuer durch geeignete steuerliche Gestaltungen rückerstatten lässt. Dort ist die weitestgehend einvernehmliche Auffassung mittlerweile auch durch entsprechende Gerichtsentscheidungen bestätigt: Das ist simpler Steuerbetrug, das hat auch nichts mit Steuerplanung oder etwas Ähnlichem zu tun.

Jetzt kommen wir zu den Cum-Cum-Gestaltungen, dort sieht das schon ein bisschen anders aus. Bei Cum-Cum-Gestaltungen geht es nicht darum, dass man sich nicht bezahlte Kapitalertragsteuer durch entsprechende Gestaltungen rückerstatten lässt, sondern man vermeidet die Bezahlung von Kapitalertragsteuer, indem man mit unterschiedlichen Gestaltungen vorübergehend zum Dividendenstichtag das Eigentum zivilrechtlich, wirtschaftlich oder vielleicht auch insgesamt an

eine deutsche Kapitalverwaltungsstelle überträgt. Es scheint mir so zu sein, dass das – wenn man die Entscheidungen der Gerichte zu Cum-Ex anschaut –, eindeutig eine missbräuchliche Gestaltung ist. Das heißt, die Finanzbehörden müssten meines Erachtens zumindest versuchen, diese nichtgezahlte Kapitalertragsteuer einzufordern. Man wird dann sehen, wie das vor Gericht ausgeht. Das ist sozusagen der eine Punkt zu den Cum-Cum-Gestaltungen.

Der zweite Punkt – dort kann ich gleich überleiten und noch einmal auf die Cum-Cum-Gestaltungen Bezug nehmen – ist folgender: Ich sagte gerade, dass das meines Erachtens eine missbräuchliche Gestaltung ist. Aufgrund der allgemeinen Möglichkeiten der Finanzverwaltung, derartige missbräuchliche Gestaltungen aufzugreifen und entsprechende Zahlungen festzusetzen, sehe ich ein großes Problem bei dem jetzt vorliegenden Entwurf zum Investmentsteuerreformgesetz. Ich habe das in meiner Stellungnahme so überschrieben: „Das ist eine Legalisierung von künstlichen Steuergestaltungen.“ Wenn dieses Gesetz so kommt, dann nimmt man den Finanzbehörden die Möglichkeit, mit Hilfe des Arguments, dass es eine missbräuchliche Gestaltung ist, in anderen Bereichen dagegen vorzugehen. Der EuGH hat gesagt, dass die Finanzverwaltung „wholly artificial arrangements“, also eine rein künstliche Steuergestaltung, nicht akzeptieren muss.

Ich vermute mal, dass nur ein oder zwei Beamte im Bundesfinanzministerium Zeit dafür haben, diesen Steuergesetzentwurf vollständig durchzuarbeiten, oder gut bezahlte Professoren wie ich, die abends und am Wochenende Zeit dafür haben. Wenn Sie den Gesetzentwurf mit seinen 149 eng bedruckten Seiten und 56 Paragrafen durcharbeiten – irgendwann nimmt man sich ein Glas Rotwein und überlegt sich, warum es diesen Gesetzentwurf überhaupt gibt. Dann kommt man zu dem eigentlichen Punkt zurück. Das liegt daran, dass sie die Erträge der in Deutschland angesiedelten Kapitalverwaltung nicht genau so besteuern können wie die Erträge einer normalen Körperschaft, weil sonst diese Kapitalverwaltung ins Ausland vertrieben wird – und nicht nur das Steuersubstrat, sondern auch die damit





verbundenen hochbezahlten Arbeitsplätze. Jetzt muss man sich überlegen, was man aus deutscher Sicht tun kann. Man kann z. B. ein Gesetz wie das hier vorliegende machen, das – es ist schon erwähnt worden – in einigen Teilen ein bisschen Vereinfachung, in vielen Teilen aber auch eine Verkomplizierung bringt und das in jedem Fall aber ein riesiges neues Beschäftigungsprogramm für die Beratungsindustrie darstellt. Das ist die eine Möglichkeit. Ich bin ganz sicher, dass wir hier nächstes Jahr schon wieder zusammensitzen und über Nachbesserungen sprechen. Die Gesetzesbegründung sagt ja selber, dass es sicherlich noch eine Vielzahl von Gestaltungen gibt, von denen wir noch gar nichts wissen. Wenn die dann kommen, dann müssen wir halt nachjustieren.

Doch es gibt aber eine Alternative dazu. Vielleicht sollten wir gemeinsam noch einmal über diese nachdenken. Wir können dann ein faires Spielfeld zwischen inländischer und ausländischer Kapitalverwaltung herstellen, wenn wir alle in Deutschland erwirtschafteten und in Deutschland als Kosten geltend gemachten Erträge bei demjenigen, der die Erträge auszahlt – also der die Schuldzinsen, die Zinsgebühren, die Dividenden auszahlt –, einheitlich und ohne Ausnahme mäßig – z. B. mit zehn Prozent – besteuern. Dann könnten wir nämlich die Kapitalverwaltungserträge – z. B. der deutschen Fonds – ganz steuerfrei stellen und nur beim Empfänger mit Abgeltungsteuer besteuern, wie wir das bisher auch schon haben. Wir müssen zu einem System kommen, wie wir es das jetzt bei der Körperschaftsteuer auch gibt – nämlich, dass wir bei demjenigen besteuern, der die Erträge erwirtschaftet. Das ist bei Zinsen und Dividenden das auszahlende Unternehmen und nicht die Bank. Die Bank ist nur ein Intermediary. Das wäre, glaube ich, eine sinnvolle Vorgehensweise. Die Alternative ist ein Gesetz wie das vorliegende. Ich sagte das schon und andere vorher auch, der Kollege Prof. Dr. Anzinger hat das in seiner Stellungnahme mit einer Vielzahl von Beispielen erklärt: Es bietet wirklich eine Legalisierung von künstlichen Steuergestaltungen mit einer Vielzahl von Möglichkeiten.

Herr Abg. Pitterle, vielleicht noch ein letzter

Punkt zu Ihrer Frage: Wir haben ja alles unternommen, um den sog. „double dip“ – so heißt das in der Steuerplanung – zu unterbinden, nämlich dass der eine Kosten geltend macht und der andere auf der ausländischen Seite die Erträge nicht versteuern muss. Auch im Rahmen des BEPS-Projektes gibt es intensive Diskussionen dazu. Es ist jetzt möglich, dass das Unternehmen Zinsen als steuerliche Kosten absetzen kann und gleichzeitig der Empfänger ganz systematisch, ohne aggressive Steuerplanung, nur durch Anwendung dieses Investmentsteuerreformgesetzes diese Erträge ganz oder in Teilen steuerfrei einziehen kann. Damit will ich es erst einmal bewenden lassen. Ich kann auf Rückfrage gerne noch eine Vielzahl von weiteren Beispielen nennen, wie dieses Gesetz systematisch künstliche Steuergestaltungen und doppelte Nichtbesteuerung legalisiert. Danke schön.

Vorsitzende **Ingrid Arndt-Brauer**: Vielen Dank. Nächster Fragesteller für die Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN ist Herr Abg. Dr. Schick.

Abg. **Dr. Gerhard Schick** (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN): Danke schön. Ich würde gerne noch einmal spezifisch auf die Cum-Cum-Regelung und vielleicht an dieser Stelle weiter gefasst auf Aktienverkäufe um den Dividendenstichtag zurückkommen. Die Fragen gehen an Herrn Prof. Dr. Tappen und Herrn Prof. Dr. Anzinger. Ist das, was wir jetzt vorliegen haben, so, dass es das, was jetzt fraktions- und parteiübergreifend als illegitim oder illegal bezeichnet worden ist, für die Zukunft ausschließt? Oder bleiben dort Lücken? Wenn ja, wie würden wir diese schließen sollen?

Vorsitzende **Ingrid Arndt-Brauer**: Herr Prof. Dr. Tappen, bitte.

Sv **Prof. Dr. Falko Tappen** (TCS Treuhand Steuerberatungsgesellschaft mbH): Vielen Dank, Frau Vorsitzende, vielen Dank, lieber Herr Abg. Dr. Schick. Zunächst erst einmal möchte ich beides verbinden. Um einmal auf meinen Vordredner zu sprechen zu kommen: Ich fand das wirklich eine ganz gute Darstellung, wie ein ganz einfacher Mechanismus funktioniert, der vielleicht – aus Beratersicht und



wissenschaftlicher Sicht – beim Gesetzgeber nicht immer so ganz beherzigt wird. Der kam bei Ihnen ganz toll zum Ausdruck: Was passiert eigentlich bei einer Gestaltung, die vielleicht missbräuchlich ist und der Gesetzgeber geht hin und macht ein Gesetz oben drauf, mit dem er diese vielleicht missbräuchliche Gestaltung versucht, platt zu machen? Dann erwächst daraus ein Argument. Dieses lautet: Wenn der Gesetzgeber im Gesetz diese Regelung aufgreift, dann sanktioniert er nachträglich eine bestimmte Gestaltung, die ja offensichtlich ging. Sie „ging“ – war also nicht „missbräuchlich“. Das kam bei Ihnen sehr schön raus. Ich finde, das ist ein Argument, das muss man sich beim Gesetzgebungsverfahren wirklich einmal auf der Zunge zergehen lassen. Das ist ein schlichtes, ein ganz einfaches Argument. Das heißt, wenn ich spezielle Steuergestaltungen durch ein spezielles Gesetz unterbinde, dann muss ich mir immer die Frage stellen, ob ich dann nicht durch die Hintertür etwas sanktioniere – was vielleicht irgendwie unglücklich ist. Das ist ja ungefähr das, was Sie auch gesagt haben.

Um konkret auf die Frage zu sprechen zu kommen, was eigentlich mit dem Investmentsteuergesetz passiert: Machen wir dort genau das gleiche? Ich denke, in Teilen ja. Ich teile nicht ganz die Auffassung, dass Cum-Cum missbräuchlich ist. Darüber kann man streiten. Meines Erachtens ist das nicht missbräuchlich, jedenfalls nicht in den Standardgestaltungen. Letzten Endes ist das ein Kauf und Verkauf von Aktien zu bestimmten Stichtagen. Trotzdem muss man sich diesen Mechanismus einmal vor Augen halten, etwas zu unterbinden, hat auch immer noch eine implizite Aussage.

Zu dem konkreten Entwurf, zu § 36 Abs. 2a EStG: Das ist sicherlich eine Rasenmähevorschrift. Die Frage ist, ob das per se falsch ist. Natürlich gibt es wirtschaftliche Interessen, die man auch berücksichtigen muss. Nur „Rasenmäher“ hört sich ein bisschen negativ an. „Rasenmäher“ kann aber auch heißen, dass ich einfach versuche, eine einheitliche, einfache, pauschalierende Regelung einzuführen. Wenn man sich jetzt anschaut, wie Steuerarbitrage funktioniert – das ist das höfliche Wort für Steuertrickserie –, dann macht man das wie folgt: Man hat ein Gesetz, das ist kompliziert,

passgenau, trifft alle möglichen Arten von Interessen und ist sehr, sehr technisch. Dann gehe ich hin, gucke mir die ganzen Tatbestandsvoraussetzungen an und dann – würde ich einmal behaupten – ist es leicht zu schaffen, dass ein Tatbestandsmerkmal auf mich nicht zutrifft. So kann ich diese gesetzliche Regelung letztendlich umgehen. Das Wort „umgehen“ – was ich gerade benutzt habe – ist eigentlich falsch, weil es gerade keine Umgehung ist. Der Gesetzgeber hat ja ganz genau zum Ausdruck gebracht, welche Regelung er treffen will. Das heißt, je komplizierter die Regelung ist und je weniger sie ein Rasenmäher ist, umso gestaltungsanfälliger ist die Regelung. Das ist ganz einfach. Deswegen muss man das Argument, dass das eine Rasenmäherregelung ist, aus zweierlei Winkeln sehen. Einmal muss man sagen: Ja, das bedeutet Härten für bestimmte Marktteilnehmer. Auf der anderen Seite reduziert das aber auch die Gestaltungsanfälligkeit. Wo man sich in dieser Frage in der Mitte trifft, ist eine politische Entscheidung. Aus Sachverständigenperspektive würde ich sagen, sind einfache Regelungen – Rasenmäherregelungen – in der Regel technisch sauberer als zu spezielle. Das ist das eine.

Jetzt kann man sich darüber Gedanken machen, ob wir jetzt wirklich weiterreden sollen und ich Ihnen ein paar Gestaltungen vorschlage.

– Heiterkeit –

Das kann kurzweilig werden. Ich habe ein paar Minuten Zeit gehabt, mir zu überlegen, wenn man eine Gestaltung auf Grundlage des Entwurfs machen möchte, was man dort für tolle Sachen machen könnte. Das ist jetzt, glaube ich, nicht der richtige Rahmen. Aber ich denke, dass man mit der eben skizzierten Vorgehensweise doch den einen oder anderen Fehler finden würde.

Ich habe noch eine Sache, die vielleicht sehr plakativ ist. Vielleicht fällt auch jemandem ein gutes Argument ein, warum man das nicht gemacht hat. In der geplanten Regelung zu § 36 Abs. 2a EStG geht es ja darum, dass man die Kapitalertragsteuer unter bestimmten Umständen nicht mehr erstattet bekommt. § 50 d Abs. 1 EStG



ist eine andere Vorschrift, wo ebenfalls der Anspruch auf eine Erstattung geregelt ist. Dort gibt es keinen Verweis auf § 36 Abs. 2a EStG. Jetzt könnte man sagen, dass das alles nicht so schlimm ist, weil das, was ich über § 50 d Abs. 1 EStG im internationalen Sachverhalt bekomme, nicht so viel ist wie eine volle Anrechnung. Nur hängt das immer von Faktoren wie beispielsweise dem Doppelbesteuerungsabkommen ab. Also, ein Hinweis, Herr Abg. Dr. Schick: Ich glaube, dass die Regelung so, wie sie vorgesehen ist, grundsätzlich in die richtige Richtung geht. Darüber hinaus greift sie möglicherweise nicht alle Bereiche ab, die man aus gesetzgeberischer Sicht abgreifen möchte. Wenn man diesen Weg richtig entschieden weitergehen wollte, müsste man bestimmte Hedging-Strategien darüber hinaus noch unterbinden. Man bräuchte, finde ich, in § 50 d Abs. 1 EStG noch einen Verweis auf § 36 Abs. 2a EStG. Systematisch wäre das sinnvoll. Wenn wir später noch einmal ins Gespräch über Steuergestaltungen kommen, können wir ja gerne über Steuergestaltungen sprechen. Vielleicht können Herr Prof. Dr. Jarass und ich uns noch Bälle zuwerfen. Aber das ist, glaube ich, nicht die Art, wie das hier funktioniert. Vielen Dank.

Vorsitzende **Ingrid Arndt-Brauer**: Das stimmt. Vielleicht können Sie ein paar Bücher schreiben über Gestaltungstipps. Aber das müssen wir heute nicht erörtern. Ich darf noch mal an knappe Antworten erinnern, damit möglichst viele Fragen gestellt werden können. Eine Nachfrage? Aber bitte kurz.

Abg. **Dr. Gerhard Schick** (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN): Zum ersten Teil. Sie haben argumentiert, dass man möglicherweise etwas legalisiert oder ein Argument zumindest vor Gericht schafft, wenn man jetzt gesetzgeberisch eingreift. Gibt es eine Möglichkeit, wie der Finanzausschuss darauf reagieren kann, indem man beispielsweise in die Beschlussempfehlung des Ausschusses reinschreibt: „Wir machen das aus dem Zwecke der Unterbindung, es bedeutet aber nicht, dass das bisher legal ist.“ Denn ich höre jetzt aus der Branche, dass die Begründung teilweise wieder so gelesen wird wie bei Cum-Ex. Damit sagt doch der Gesetzgeber, das sei alles

legal gewesen. Können wir das korrigieren oder können wir das nicht mehr korrigieren, weil wir die Begründung ja nicht umschreiben?

Vorsitzende **Ingrid Arndt-Brauer**: Antworten Sie bitte kurz, Herr Prof. Tappen.

Sv **Prof. Dr. Falko Tappen** (TCS Treuhand Steuerberatungsgesellschaft mbH): Ja, ganz kurz. Also, ich hoffe, dass ich jetzt keinem zu nahe trete: Man muss ein bisschen mehr Liebe verwenden, wenn man so eine Begründung schreibt. Man muss genau überlegen, was man da reinschreibt. Auch in der gegenwärtigen Begründung stehen viele Sachen drin, die als Argument genutzt werden können. Man kann das entschärfen, indem man an der Stelle genauer arbeitet. Ja.

Vorsitzende **Ingrid Arndt-Brauer**: Ja, ein liebevolles Ministerium bringt uns weiter. Das sehe ich auch so. Herr Prof. Dr. Anzinger ist der Nächste.

Sv **Prof. Dr. jur. Heribert M. Anzinger** (Universität Ulm): Jetzt werde ich versuchen, mit dem Zitat von Herrn Sell anzufangen: Steuerrecht ist nichts für Romantiker.

– Heiterkeit –

Sv **Prof. Dr. jur. Heribert M. Anzinger** (Universität Ulm): Uns wird ja gelegentlich vorgeworfen, die Professoren wären sich selbst nicht einig. Ich kann Herrn Prof. Dr. Tappen aber nur zustimmen, dass spezielle Missbrauchsregelungen natürlich immer die Gefahr bergen, dass man die alten Regelungen absichert. Ich sehe das bei § 36 Abs. 2a EStG nicht in der Schärfe, weil § 36 Abs. 2a EStG in der Variante, wie sie jetzt vorgeschlagen wird – ich glaube, Frau Kirchmayr wird dazu vielleicht auch noch etwas sagen – gar nicht unbedingt eine Regelung ist, die direkt die rechtliche Regelung von Cum-Cum-Gestaltungen erfasst. Es ist eigentlich eine Strafbesteuerung für den inländischen Geschäftspartner, der diese Cum-Cum-Geschäfte durchführt. Mir wäre es



wichtig, dass man festhält – damit es danach nicht als Argument verwendet wird – dass damit keine Regelung über die Cum-Cum-Gestaltung in der Vergangenheit getroffen wird. In der Tat erweckt die Gesetzesbegründung den Eindruck – man kann sie so missverstehen – dass diese Geschäfte in der Vergangenheit funktioniert haben. Und natürlich muss man sich wundern, dass das noch in der Klarheit reingeschrieben wird, wenn wir gerade hören, dass bei der Cum-Ex-Frage genau das Argument angeführt wird, dass man in der Gesetzesbegründung geschrieben habe, die Gestaltung hätte ja funktioniert.

Aus diesem Grund glaube ich tatsächlich, dass in den Entwurf etwas aufgenommen werden muss. Aber nicht nur, um die rechtliche Beurteilung von Cum-Cum für die Zukunft sicherzustellen. Vielleicht auch. Wichtiger ist, dass die Regierungsbegründung darüber hinaus formuliert, wie die Finanzverwaltung in der Vergangenheit damit umgegangen ist, den Empfängerhorizont der Finanzverwaltung. Das klingt so, als ob die Finanzverwaltung davon ausgegangen wäre, Cum-Cum-Geschäfte wären steuerfrei und müssten deswegen nicht erklärt werden. Es könnte also für Spezialisten eine Wirkung auf 153 AO haben. Deswegen glaube ich, dass wir eine spezielle Anzeigepflicht brauchen, um der Regierungsbegründung entgegenzuwirken, die sagt, dass die Geschäfte, die in den letzten fünf Jahren gelaufen sind und die man jetzt einfangen möchte, mit § 36 Abs. 2a EStG angezeigt werden müssen. Das wäre eine spezielle Anzeigepflicht. Die wäre auch konkret genug für ganz bestimmte Gestaltungen, um zu verhindern, dass die Finanzdienstleistungsunternehmen sagen könnten: „Wir müssen es ja gar nicht erklären, denn der Empfängerhorizont der Finanzverwaltung steht in der Regierungsbegründung drin.“ Also das – glaube ich – könnte ein bisschen helfen.

Wenn ich kurz noch einmal die Wurzel des Problems für alle transparent machen dürfte? Warum brauchen wir eigentlich § 36 Abs. 2a EStG? Weil wir Dividendenenerträge, Veräußerungsgewinne und Wertpapierleihgebühren auf drei Ebenen unterschiedlich behandeln. Ich lasse jetzt einmal die inländische Ebene weg. Das ist der große politische Streit. Aber selbst Ausländer, die in

Staaten ansässig sind, mit denen wir kein Abkommen haben, behandeln wir ja schon unterschiedlich. Wir erfassen dort außer bei Tafelgeschäften Veräußerungsgewinne nicht bei den inländischen Einkünften im Sinne des § 49 EStG. Wir erfassen Wertpapierleihgebühren überhaupt nicht in § 49 EStG. Das könnte man ganz leicht ändern und diese Größen einbeziehen, ohne Abkommen zu ändern. Dann hätte man für Ausländer immerhin dasselbe Besteuerungsniveau wie für Inländer hergestellt und den Unterschied zwischen Dividenden und Veräußerungsgewinnen etwas verringert. Und auch im Abkommensrecht könnte man natürlich über solche Lösungen nachdenken. Das ist allerdings viel schwieriger. Vielen Dank.

Vorsitzende **Ingrid Arndt-Brauer**: Vielen Dank. Der nächste Fragesteller für die SPD-Fraktion ist Herr Kollege Binding.

Abg. **Lothar Binding (Heidelberg)** (SPD): Ich möchte Frau Prof. Dr. Kirchmayr-Schliesselberger zum Thema „Dividendenstripping“ befragen. Herr Prof. Dr. Jarass hat ja eine Idee gehabt und gesagt, Quellenbesteuerung wäre eigentlich eine Lösung. Wäre das auch für Sie eine Lösung? Man könnte die Wertpapierleihgebühr ja wie Dividenden besteuern, das wäre vielleicht auch eine Lösung. Und wir haben mehrfach gehört, dass dieser Gesetzentwurf auch neue Gestaltungen eröffnet. Vielleicht können Sie noch mal die Frage des Dividendenstripings und der hinreichenden Formulierungen im § 36 Absatz 2 a Investmentsteuergesetz darstellen. Und die gleiche Frage würde ich auch an den Bundesrechnungshof stellen.

Dann noch eine ganz kurze Bemerkung zur Frage, was der Finanzausschuss tun könnte: Wir können ja in unserem Bericht durchaus die Auffassung des Gesetzgebers formulieren, die möglicherweise der Begründung des Gesetzentwurfs widerspricht. Wir haben durchaus die parlamentarische Möglichkeit, unsere Auffassung explizit mitzugeben.

Vorsitzende **Ingrid Arndt-Brauer**: Vielen Dank. Frau Prof. Dr. Kirchmayr-Schliesselberger, bitte.





Sve **Prof. Dr. Sabine Kirchmayr-Schliesselberger** (Institut für Finanzrecht Universität Wien): Vielen Dank. Vielleicht nur ganz kurz: Woher kommt die Gestaltungsanfälligkeit bei den Cum-Cum-Transaktionen? Dieser Cocktail hat im Grunde genommen zwei Ingredienzien. Das Eine ist die unterschiedliche Behandlung von Dividenden und Veräußerungsgewinnen. Es ist ein Unterschied, welche Einkünfte man hat. Wenn beide steuerlich gleich behandelt würden, wäre es gleichgültig und die Gestaltung hinfällig. Der zweite Punkt bei den Dividenden ist, Dividenden entstehen zeitpunktbezogen, anders als Zinsen, die über einen Zeitraum anfallen. Eine Dividende wird im Grunde genommen im Zeitpunkt des Gewinnverteilungsbeschlusses realisiert oder in dem Zeitpunkt, wo Cum und Ex sich trennen. Wegen diesen zwei Komponenten entstehen die Gestaltungen.

Jetzt möchte ich zu den Neuregelungen, die Sie hier vorgeschlagen haben, ein bisschen konkreter werden. Ich möchte auf das Beispiel zurückgehen, das Sie im Gesetzesmaterial finden. Der Verkäufer verkauft das Papier zu einem Gewinn, anstatt dass er die Dividende bezieht. Er macht dann einen steuerfreien Veräußerungsgewinn von 97, und der Erwerber erzielt die Dividende von 100, erzielt einen korrelierenden Veräußerungsverlust – alles im steuerpflichtigen Bereich. Der Erwerber hat unterm Strich einen steuerpflichtigen Ertrag von 3, der Veräußerer einen steuerfreien Ertrag von 97. Dass in diesem Zusammenhang beim Erwerber von Missbrauch gesprochen wird, gefällt mir nicht. Was ist denn das unerwünschte Verhalten? Das unerwünschte Verhalten betrifft ja wohl den Veräußerer, der die 97 steuerfrei vereinnahmen kann und weniger den Erwerber, der ganz einfach einen steuerpflichtigen Ertrag von 3 erzielt.

Die neue Bestimmung des § 36 Abs. 2a EStG zielt aber ausschließlich auf den Erwerber ab, der eigentlich nichts anderes macht als einen steuerpflichtigen Ertrag von 3. Und das halte ich per se überhaupt nicht für missbräuchlich. Wenn Sie aber in der unglücklichen Situation sind und so ein Erwerber sind, dann werden Sie, wenn Sie einen steuerpflichtigen Ertrag von 3 realisieren, mit über 25 Prozent Steuer belastet. Im Denken meiner Heimat Österreich ist das exzessiv, das ist,

wie mein Vorredner gesagt hat, eine Strafbesteuerung. Eine Strafbesteuerung des Erwerbers für ein verpöntes Verhalten eigentlich des Veräußerers.

Das ist für mich der Hauptkritikpunkt an der Regel, dass der Angelpunkt eigentlich der Erwerber ist, obwohl man steuerlich den Veräußerer treffen möchte und hier auch keine ausreichende Verbindung stattfindet. Alle Bürden, die Sie dem Erwerber auferlegen – die Haltefrist und dass Sie ihn sogar sozusagen noch zwingen, keine Absicherungsgeschäfte zu machen –, die sind am falschen Ort. Den Erwerber wollen Sie wohl nicht treffen, sondern eigentlich geht es darum, den Veräußerer zu treffen, und der kommt in der Neuregelung gar nicht vor. Das heißt, mein Kritikpunkt ist, dass Sie mit dieser Cum-Cum-Regelung falsch ansetzen. Der Veräußerer kann nach dem vorliegenden Gesetzentwurf zwar die Anteile von dem konkreten Erwerber nicht sofort wieder nachkaufen, weil der sie 45 Tage lang halten muss. Aber er kann sie jederzeit am Markt wieder besorgen. Und den haben Sie damit nicht eingefangen. Sie schießen prohibitiv auf den Erwerber und lassen den Veräußerer, der eigentlich die steuerlich unerwünschte Gestaltung betreibt, laufen. Das ist das, was die Regelung für mich unattraktiv macht.

Vorsitzende **Ingrid Arndt-Brauer**: Vielen Dank. Wer antwortet für den Bundesrechnungshof? Herr Korn, bitte.

Sv **Peter Korn** (Bundesrechnungshof): Vielen Dank, Frau Vorsitzende. Ich denke tatsächlich, das Ganze spielt sich auf zwei Ebenen ab, wie die Vorrednerin ja gesagt hat. Zum einen sehen wir das Grundproblem: Die Dividenden werden anders besteuert als Veräußerungsgewinne. Hinzu kommt, dass im internationalen Bereich Dividenden normalerweise versteuert werden, wo sie ausgezahlt werden und umgekehrt die Veräußerungsgewinne dort, wo der Erwerber bzw. derjenige, der sie dann vereinnahmt, sitzt. Das führt einfach dazu, dass diese Möglichkeiten der Gestaltung ausgenutzt werden können. Hinzu kommt, dass wir innerstaatlich im § 49 EStG nicht die entsprechenden Regelungen haben, um



entsprechende Gewinne im Inland zu besteuern, so dass hier die Möglichkeit eröffnet wird zu tricksen.

Jetzt zu dem konkreten Gesetzgebungsvorhaben, wie es hier ist, dem § 36 Abs. 2a EStG: Damit sehen wir durchaus Möglichkeiten, die Situation, wie sie sich jetzt abspielt, zu verbessern. Aber wie die Vorredner es gesagt haben, auch da wird es wieder Möglichkeiten geben, sich dem Ganzen zu entziehen. Dessen ungeachtet sind wir der Auffassung, dass es ein richtiger Weg ist, so wie man das hier formuliert, weil es auch die Attraktivität dieser Gestaltung deutlich verringert. Das heißt, derjenige, der diese Gestaltungen jetzt macht, hat keinen ganz großen Profit mehr. Das wäre ein erster Schritt. Ob es die richtige Lösung ist, lasse ich mal dahingestellt. Danke.

Vorsitzende **Ingrid Arndt-Brauer**: Vielen Dank. Die nächste Fragestellerin für die CDU/CSU-Fraktion ist Frau Tillmann.

Abg. **Antje Tillmann** (CDU/CSU): Dankeschön, Frau Vorsitzende. Wir haben jetzt eine ganze Reihe Problematisierungen des Gesetzesentwurfs gehört und von Ihnen überwiegend gehört, was wir nicht tun sollen. Jetzt sind wir leider als Gesetzgeber in der Situation, dass wir irgendwas entscheiden müssen, also etwas positiv tun müssen. Deshalb hätte ich gerne zwei Fragen einmal an das Institut der Wirtschaftsprüfer in Deutschland und zum anderen an die WTS Group AG Steuerberatungsgesellschaft gestellt. Wenn Sie diese Vorreden teilen, an welcher Stelle würden Sie denn etwas ändern, um das zu verhindern? Das ist nämlich konkret unser Auftrag für heute.

Vorsitzende **Ingrid Arndt-Brauer**: Vielen Dank. Wer antwortet für die Wirtschaftsprüfer? Frau Dr. Halverscheid, bitte.

Sv **Dr. Sonja Halverscheid** (Institut der Wirtschaftsprüfer in Deutschland e. V.): Ich kann gerne antworten. Was die Cum-Cum-Geschäfte angeht, können wir uns unseren Vorrednern auch nur anschließen. Wir sehen da auf jeden Fall eine überschießende Wirkung dieser Regelung. Wir

haben dazu in unserer Stellungnahme auch zahlreiche Beispiele aufgelistet. Einige davon haben wir gerade schon gehört. Insofern würden wir anregen, vor allen Dingen da noch mal anzusetzen, wenn man diese Regelungen unbedingt bringen möchte. Ansonsten ist es völlig richtig, was wir schon gehört haben. Die Regelung zu Cum-Cum setzt eigentlich an der falschen Stelle an. Alternative Vorschläge zu machen, geht aber wahrscheinlich in den Bereich des Schwierigen bzw. des Unrealistischen. Auch wir hätten den Ansatzpunkt eigentlich eher da gesehen, die Doppelbesteuerungsabkommen entsprechend anzupassen, wobei das natürlich ein langfristigeres Projekt wäre. Wenn man auf dem Standpunkt steht, dass man hier etwas tun möchte, bleibt einem wahrscheinlich nicht viel anderes übrig. Aber dann muss man dort vor allen Dingen die schon angesprochenen Kritikpunkte angehen.

Abg. **Antje Tillmann** (CDU/CSU): Darf ich doch noch mal konkret nachfragen: Wie denn? Also, wir müssen ja entscheiden, wie wir es dann machen. Und es wäre schön, wenn die Folgeredner genau darauf eingehen würden.

Vorsitzende **Ingrid Arndt-Brauer**: Ja, vielleicht kann Herr Dr. Jansen das tun?

Sv **Dr. Bela Jansen** (WTS Group AG Steuerberatungsgesellschaft): Sehr gerne. Frau Vorsitzende, Frau Abg. Tillmann, vielen Dank für die Frage. Ich möchte an der Stelle mit ein, zwei Dingen ganz gerne aufräumen. Wir reden immer gern über Steuergestaltungen. Das haben die einen oder anderen Vorredner auch schon erwähnt. Wir sind hier teilweise sehr weit weg von Steuergestaltungen, vor allen Dingen von missbräuchlichen Steuergestaltungen. Ganz etwas anderes sind darüber hinaus illegale Steuerpraktiken, wie wir es ggf. im Bereich von Cum-Ex haben. Bei Cum-Cum-Geschäften sind wir in einem ganz anderen Bereich.

Vielleicht einen Punkt an dieser Stelle, wenn Sie fragen, wo man tatsächlich auch ansetzen kann, wo man Gesetze auch ggf. ändern kann: Wir haben im Gesetz heute schon über den 42 AO zur



Verhinderung missbräuchlicher Gestaltung entsprechende Instrumente. Und gerade, was die Cum-Cum-Regelung angeht: Wenn wir eine wirtschaftliche Grundlage haben, kann man eigentlich nichts dagegen machen. Man kann natürlich das Gesetz ergänzen. Aber vom Grundsatz – und das ist die eigentliche Hauptproblematik, das wurde auch schon angesprochen – liegt es einfach an den unterschiedlichen Besteuerungsregimen, die wir für die unterschiedlichen Instrumente und für die unterschiedlichen Zahlungen haben. Betrachten Sie beispielsweise Dividenden, Veräußerungsgewinne, Zinserträge oder Pensionserträge. Die Schwierigkeiten liegen nicht am Investmentsteuerrecht selbst. Insofern ist es auch nicht ein Problem des Investmentsteuerrechts an sich. Es ist ein Problem der Besteuerung insgesamt bzw. der Komplexität der Besteuerung, die dann zum Teil einfach ins Investmentsteuerrecht mit übertragen wird.

Wenn wir jetzt auf § 36 Abs. 2a EStG zur Vermeidung von sogenannten Cum-Cum-Transaktionen um den Dividendenstichtag herum noch mal zu sprechen kommen: Das ist am Ende des Tages aus unserer Sicht eine überschießende Regelung. Wenn im Prinzip nur verkauft werden soll, um eine Steuer-Arbitrage zu erzielen, gibt es bereits jetzt im geltenden Steuerrecht Instrumente, um diese Transaktionen zu verhindern. Dann sind sie nicht wirtschaftlich anzuerkennen. Dann gibt es jedenfalls keine entsprechende Steuererstattung. Die Regelungen, die geplant sind, haben absolut überschießende Tendenz, weil sie auch ganz normale Portfolioabsicherungen erfassen, wie sie völlig üblich sind. Solche Absicherungen sind marktwirtschaftlich sinnvoll für bestimmte Investments, gerade im Bereich der betrieblichen Altersvorsorge. Damit ist eine Anrechnung der Kapitalertragsteuer im Prinzip gar nicht möglich, obwohl sie überhaupt gar keine Cum-Cum-Gestaltung zulässt.

Wenn Sie noch einmal auf die Frage zurückkommen wollen, wie man konkret ansetzen kann: Es wird immer komplex bleiben. Es wird immer schwierig bleiben. Und eine Liste, was Sie jetzt tatsächlich sozusagen im Vorgriff tun können, wird Ihnen keiner an die Hand geben können. Denn umso konkreter sie im Gesetz werden, das

haben wir in der Vergangenheit erlebt, umso öfter werden genau diese Regelungen umgedreht, die eigentlich zur Vermeidung von Steuergestaltungen intendiert sind. Man dreht sie um und wird dadurch wieder neue Steuergestaltungen ermöglichen. Insofern ist das eine relativ unbefriedigende Antwort. Aber Sie werden mit solchen Systemwechseln, wie wir sie jetzt erleben – mit unterschiedlichen Besteuerungssystemen für Publikumsfonds einerseits und Spezialfonds andererseits - immer wieder Steuergestaltungen eröffnen. Sie können im Prinzip das Katz- und Mausspiel immer wieder nur neu eröffnen und versuchen, dann aus Sicht der Finanzverwaltung neue Gestaltungen zu unterbinden.

Vorsitzende **Ingrid Arndt-Brauer**: Vielen Dank. Der nächste Fragesteller für die CDU/CSU-Fraktion ist Herr Kollege Güntzler.

Abg. **Fritz Güntzler** (CDU/CSU): Vielen Dank, Frau Vorsitzende. Ich würde mich mal wieder zurück zum eigentlichen Investmentsteuerrecht wagen, wohl wissend, dass wir in dieser Anhörung auch wieder bei Cum-Cum landen werden. Wir haben ungefähr 50 Millionen Anleger in Deutschland. Die meisten sind institutionelle Anleger. Unter den größten Anlegern sind auch Versicherungen, aber auch Unternehmen. Von daher meine Frage sowohl an den Gesamtverband der Deutschen Versicherungswirtschaft und an Herrn Thumbs von den Familienunternehmen: Wie bewerten Sie den Gesetzentwurf? Können Sie damit leben? Wird Ihr Geschäft dadurch erschwert? Gerade bei Familienunternehmen geht es ja auch um Altersvorsorge. Sie haben ja Spezialfonds im Einsatz. Ist es da gut, dass es bei dem System bleibt, weil eben ja schon wieder anklang, dass zwei Regime etwas problematisch wären? Wollen Sie das Regime für Publikumsfonds auch bei Spezialfonds?

Vorsitzende **Ingrid Arndt-Brauer**: Vielen Dank. Wer antwortet für die Versicherungswirtschaft? Herr Wagner, bitte.

Sv **Jürgen Wagner** (Gesamtverband der Deutschen Versicherungswirtschaft e. V.): Vielen Dank, Herr Güntzler, für die Frage. Frau Vorsitzende. Die



Idee, das Besteuerungsregime für Publikumsfonds auch auf Spezialfonds zu überwälzen, geht auf die ursprünglichen Überlegungen zurück, weshalb man überhaupt eine Reform der Investmentfondsbesteuerung braucht. Es ist ja heute schon angesprochen worden, dass wir europarechtlich das Problem haben, dass eine Anrechnungserstattung von Kapitalertragsteuer nur bei deutschen Fonds erfolgt und bei ausländischen Fonds eben keine Erstattung vorgenommen wird. Man hätte dieses europarechtliche Risiko auch dadurch lösen können, dass die Erstattung auch bei Deutschlandfonds nicht vorgenommen wird, sondern direkt bei den Anlegern der Fonds. Das ist das System, was man jetzt für die Spezialfonds vornimmt. Da erfolgt die Erstattung direkt bei dem Anleger. Wir hätten uns gewünscht, so eine Regelung auch für Publikumsfonds zu treffen. Dann wären verschiedene Schwierigkeiten, die es jetzt bei Publikumsfonds gibt, gar nicht erst entstanden. Dann hätte man mehr oder weniger ein einheitliches System gehabt. Aber da waren dann in der frühen Phase der Diskussion die Befürchtungen laut geworden, die Notwendigkeit der Bescheinigung der Kapitalertragsteuer durch den Fonds würde wieder neue Umgehungsmöglichkeiten schaffen.

Eigentlich wäre der Ansatz genau andersrum richtig. Das Besteuerungssystem, was heute für Spezialfonds vorgesehen ist, sollte auch für Publikumsfonds angewendet werden. Aber aus den geschilderten Gründen ist das scheinbar keine Alternative, so dass wir mit dem System, wie es jetzt vorgeschlagen wird, leben müssen. Wir sind der Meinung, dass in der Phase vom ersten Diskussionsentwurf bis zu dem jetzt vorliegenden Gesetzentwurf einige Regelungen zusätzlich geschaffen worden sind, dass die Praxis dann handhabbar wird. Es gibt immer noch Probleme. Bei den Publikumsfonds ist zum Beispiel eine Ausnahmeregelung für steuerbefreite Anleger und auch für einen Teil der Altersvorsorge, speziell für Riester- und Basisrenten, vorgesehen, aber eben nicht für die gesamte Altersvorsorge, nicht für den Bereich der betrieblichen Altersvorsorge und auch nicht für die Lebensversicherungen der dritten Schicht. Hier hätten wir uns gewünscht, eine Nachbesserung vorzunehmen. Das ist so nicht erfolgt. Aber immerhin gibt es ja jetzt auch die Möglichkeit einer gewissen Teilfreistellung von

Fonds ruhender Lebensversicherungen. Das ist ein guter Schritt gewesen.

Und dann haben Sie nach der Bedeutung der Fondsanlagen gefragt. Die Versicherungswirtschaft ist ja einer der größten institutionellen Fondsanleger. 2014 waren insgesamt etwa 450 Milliarden Euro in Fonds angelegt, davon 360 Milliarden in Spezialfonds, verbleiben also etwa 90 Milliarden Fondsanlage in Publikumsfonds und davon der weitaus überwiegende Teil – 80 Milliarden – etwa in Fonds ruhender Lebensversicherungen. Für die Versicherungswirtschaft ist die Fondsbesteuerung schon ein ganz bedeutender Faktor. Wenn es noch an der einen oder anderen Stelle Klarstellungen oder Verbesserungen gibt, denke ich, ist die Reform auch in der Praxis eine umsetzbare Lösung. Vielen Dank.

Vorsitzende **Ingrid Arndt-Brauer**: Vielen Dank, Herr Thumbs, bitte.

Sv **Werner Thumbs** (Die Familienunternehmer – ASU e. V.) Frau Vorsitzende, ich danke Ihnen. Vielen Dank für Ihre Frage, Herr Abg. Güntzler. Sie hatten zunächst gefragt, was wir mit den Spezialfonds überhaupt machen. Also aus Sicht eines großen Familienunternehmens – Boehringer Ingelheim in dem Fall und dazu noch Profunda –, wo gesamthänderisch gebundenes Vermögen der Eigentümerfamilie verwaltet wird: Zunächst geht es darum, die Unabhängigkeit einer solchen Unternehmensgruppe zu bewahren. Ich muss dazu sagen, dass wir, und da sind wir – glaube ich – typisch für große Familienunternehmen, bis zur Spitze als Personengesellschaften organisiert sind. Das heißt, wir thesaurieren sehr viel, und das ist eine Thesaurierung von versteuertem Kapital. Das muss angelegt werden. Das geht nicht in gleicher Art und Weise mit Publikumsfonds, wie das mit Spezialfonds geht. Da geht es um Dinge wie die Anlagerichtlinien. Da geht es um Fragen, wann und wie Sie an das Geld herankommen und wie Sie dafür sorgen, dass gerade unter Sicherheitsgesichtspunkten und Laufzeitgesichtspunkten tatsächlich auf das Wert gelegt wird, was Ihnen als Unternehmen wichtig ist.

Die Mittel werden auf der einen Seite gebraucht,





um die Unabhängigkeit einer solchen Gruppe zu bewahren. Ein großes Pharma-Unternehmen ist immer allen möglichen Interessen ausgesetzt. Zum anderen sind Pensionsrückstellungen ein riesengroßer Bereich, das ist gerade eben auch angesprochen worden. Darüber hinaus ist gerade auch bei einem forschenden Pharma-Unternehmen die Möglichkeit einer flexiblen Mittelanlage von hoher Wichtigkeit. Es ist Politik des Unternehmens, dass der Forschungs- und Entwicklungsaufwand eines ganzen Jahres – das sind immerhin 20 Prozent unseres Weltumsatzes – tatsächlich vorgehalten wird für den Fall, dass – gerade wenn es Produktionsprobleme gibt – keine Erträge vorliegen. Das heißt, Sie müssen Mittel vorhalten, um sicher sein zu können, dass Sie entsprechende Arbeitsplätze erhalten können. Wir reden von 5 000 Menschen, die im Bereich Forschung und Entwicklung allein in Deutschland tätig sind. Dazu müssen Sie im Zweifelsfall auch an die Gelder rankommen. Deswegen ist es auch ganz wichtig, dass die Mittel einerseits sicher angelegt werden und auf der anderen Seite eben dann tatsächlich auch im entsprechenden Zugriff sind. Man muss zu jeder Zeit die Möglichkeit zum Hedging haben, um dann tatsächlich die entsprechenden Gelder zu erhalten.

Und ja, Herr Abg. Güntzler, jetzt bin leider ich sogar schon derjenige, der wieder mit dem Thema „Cum-Cum“ anfängt. Ich will mich über Cum-Cum nicht weiter auslassen, und ich verstehe auch die Idee dahinter. Das Problem in einem solchen Fall wie bei uns ist, wir folgen einem emotionslosen, regelbasierten Risikomanagement. Das heißt, wenn sich eine Aktie in die falsche Richtung entwickelt, dann wird im Rahmen der Systeme Hedging betrieben, das heißt auf Termin verkauft oder gekauft. Dabei können Sie den Dividendenstichtag nicht mit berücksichtigen. Ich kann mir von daher also nur vorstellen, dass die einzige Reaktionsmöglichkeit auf die geplante Regelung in solchen Fonds dann diejenige sein wird, dass man eben gar nicht mehr in inländischen Aktien anlegt.

Eine Frage hatte mir Herr Abg. Güntzler noch gestellt, nämlich die Frage „Systemspezialfonds und Publikumsfonds“. Ich hatte schon gesagt, für uns ist ganz wichtig, in Spezialfonds investieren

zu können. Das ist aber eher eine aufsichtsrechtliche Frage. Den Zugang zur Anlage in Spezialfonds brauchen wir unbedingt. Aber Sie hatten auf den steuerlichen Teil abgestellt. Nach unseren eigenen Berechnungen wäre es für uns sehr viel günstiger, künftig dafür zu sorgen, dass wir Spezialfonds haben, die wie Publikumsfonds besteuert werden, also auch ohne die Übergangsregelung tatsächlich unsere Fonds gleich in die Regelung für Publikumsfonds zu übertragen, was durch Veränderung der Anlagerichtlinie möglich ist. Aufsichtsrechtlich sind das dann immer noch Spezialfonds. Vielen Dank.

Vorsitzende **Ingrid Arndt-Brauer**: Vielen Dank. Der nächste Fragesteller für die SPD-Fraktion ist Herr Kollege Binding.

Abg. **Lothar Binding (Heidelberg)** (SPD): Ich möchte zunächst den Verband der Auslandsbanken fragen, ob er mit der neuen Regelung einer intransparenten Besteuerung jetzt die Vereinbarkeit des Investmentsteuerrechts mit dem EU-Recht als gewährleistet ansieht.

Ich würde gern Herrn Moritz fragen, uns etwas genauer zu erklären, ob der Gesetzentwurf jetzt auf Kopplungsgeschäfte vernünftig reagiert. Da werden ja steuerfreie Veräußerungsgewinne auf Aktien kombiniert mit steuerwirksamen Verlusten aus Termingeschäften, also eine Sache, auf die der Normalbürger erst mal gar nicht kommt. Es wäre toll, wenn Sie uns ein bisschen erklären, ob der Gesetzentwurf solche Probleme hinreichend reflektiert.

Vorsitzende **Ingrid Arndt-Brauer**: Vielen Dank. Wer antwortet für die Auslandsbanken? Herr Erb, bitte.

Sv **Markus Erb** (Verband der Auslandsbanken in Deutschland e. V.): Vielen Dank, Frau Vorsitzende. Vielen Dank, Herr Abg. Binding, für die Frage zu der europarechtlichen Einschätzung von unserer Seite aus. Einige Punkte wurden ja bereits genannt. Zum einen auch der Punkt, dass einige Probleme und Schwierigkeiten ihre Wurzeln im Einkommensteuergesetz haben, dort im



Kapitalertragssteuerrecht. Das wurde mit dieser Reform leider nicht behoben.

Der zweite Punkt wurde in § 11 Investmentsteuergesetz genannt und dort insbesondere die Körperschaftsteuer- und Gewerbesteuerfreiheit, die leider nur für Inlandfonds gelten. Wir hätten uns gewünscht, dass schon vor einigen Jahren eine Erweiterung dieses Paragraphen für Auslandsfonds stattgefunden hätte. Das führt zu dem zweiten Problembereich, und zwar die administrativ sehr aufwendigen Erstattungsverfahren nach EuGH-Rechtsprechung insbesondere bei Ausländern und Anlegern in Auslandsfonds. Für jedes Investment ist ein separater Antrag erforderlich. Daher sehen wir eine verfahrensrechtliche Benachteiligung der Auslandsfonds im Bereich der Erstattung der gezahlten deutschen Kapitalertragsteuern. Denn es fehlt an einer zentralen Behörde in Deutschland mit kompetenter Zuständigkeit für diese Erstattungsverfahren. Es gibt zwar eine Regelung, die Schwerpunktfinanzämter dafür vorsieht. Das ist dort der Fall, wo sich der größte Teil des Vermögens befindet. 2013 hat der Gesetzgeber bereits reagiert, hat leider aber nur die Kapitalgesellschaften in diese Regelungen und in die Zuständigkeit des Bundeszentralamts für Steuern aufgenommen – leider nicht die ausländischen Investmentfonds. Wir fordern, zusammen mit den Petiten des Bundesrates und des Bundesrechnungshofs, aufgrund der finanziellen und rechtlichen Risiken eine Erweiterung der Zuständigkeit für diese Fragen beim Bundeszentralamt für Steuern.

Ein weiterer Risikoaspekt für die europarechtliche Benachteiligung von Auslandsfonds sehen wir in der Beschränkung der Anrechnung gezahlter deutscher Ertragsteuern auf bestimmte inländische Einkünfte, während Inlandfonds und Anleger in Inlandfonds keine Anrechnungsbeschränkung haben. Und diese Norm in § 4 Absatz 2 Satz 7 haben wir schon in den letzten Jahren mehrfach vorgetragen mit der Bitte um Justierung und entsprechende steuerliche Gleichbehandlung für die Auslandsfonds.

Der nächste Bereich, wo wir mit der aktuellen

Regelung eine Benachteiligung für die Auslandsfonds in Deutschland sehen, sind die umfangreichen Reportingpflichten in § 5 Investmentsteuergesetz. Die Verletzung der entsprechenden Reportingpflichten führt bekanntlich zur Pauschalstrafbesteuerung nach § 6 Investmentsteuergesetz. Diese umfangreichen Pflichten in § 5 sind für die Auslandsfonds schwieriger zu erfüllen. Sie sind auch durch die entsprechenden Zertifizierungen und die Beauftragung von Steuerberatern teurer und natürlich auch aufwendiger und fehleranfällig. Deshalb war unser Petition, die zusätzliche Möglichkeit einer Vorlage der entsprechenden relevanten steuerlichen Unterlagen für die Auslandsfonds – sowohl für EWR-Auslandsfonds als auch Drittlandsfonds – jenseits der normalen Offenlegung im elektronischen Bundesanzeiger zu schaffen.

Wo sehen wir nun bei dem geplanten Investmentsteuerreformgesetz europarechtliche Risiken oder Schwierigkeiten? Zum einen werden die Probleme und Schwierigkeiten im Einkommensteuergesetz und im Kapitalertragssteuerrecht nicht angegangen, obwohl das erstrebenswert gewesen wäre. Die Beschränkung der Anrechnung der deutschen Kapitalertragsteuern auf Auslandsfonds wurde mit dieser Neuregelung behoben. Das umfangreiche Steuerreporting nach § 5 ist bekanntlich für Publikumsfonds aufgehoben worden. Das bedeutet, sowohl für In- als auch für Auslandsfonds sind in diesen Fällen keine umfangreichen Reportingpflichten mehr erforderlich.

Das Problem der unterschiedlichen Körperschaft- und Gewerbesteuerbelastung durch eine Körperschaftsteuer und Gewerbesteuerpflicht für Auslandsfonds wurde leider Gottes dahingehend gelöst, dass eben auch die Inlandfonds zukünftig einer derartigen Steuerpflicht unterliegen. Hier besteht ganz generell die Frage, ob es mit einer Förderung des Finanzstandorts im Einklang steht, wenn regelmäßig europarechtliche Fragestellungen in Deutschland dahingehend gelöst werden, dass die Inländer steuerlich schlechter gestellt werden als in der Vergangenheit.

Zur Frage der kompetenten Stelle bei Erstattungsverfahren für Auslandsfonds möchten wir uns



gerne auch dem Petikum des Bundesrates und des Bundesrechnungshofs anschließen, die hierzu eine Erweiterung der Zuständigkeit des Bundeszentralamts für Steuern vorgeschlagen haben. Allerdings hier auch noch mal die Bitte, diese Regelung zeitnah und schnell einzuführen, um steuerliche, rechtliche und finanzielle Risiken in der Zukunft für die Bundesrepublik Deutschland zu vermeiden.

Ein Risiko für eine europarechtliche Schlechterstellung liegt in der Behandlung von In- und Ausländern mit Blick auf die Teilfreistellung. Die Teilfreistellung gilt nur für inländische Anleger. Für ausländische Anleger greift die steuerliche Privilegierung der Teilfreistellung nicht. Wir hatten hierzu eine Erstattungs- und Anrechnungsmöglichkeit vorgeschlagen und eine Veranlagungsoption. Vielleicht kann man das im laufenden Gesetzesverfahren noch mit berücksichtigen.

Mit Blick auf die Zuständigkeit des Bundeszentralamts für Steuern gestatten Sie mir noch abschließend eine Bitte, das Bundeszentralamt mit entsprechenden Kompetenzen, Personalmitteln und Zuständigkeiten weiter zu stärken, so dass die Tätigkeit des Bundeszentralamts für Steuern auch in der Zukunft mit der gewünschten Qualität erfolgen kann. Vielen Dank.

Vorsitzende **Ingrid Arndt-Brauer**: Vielen Dank. Herr Moritz, bitte.

Sv **Joachim Moritz** (Of Counsel, Allen & Overy LLP): Vielen Dank, Frau Vorsitzende. Vielen Dank, Herr Abg. Binding, für die Frage. Es geht letztlich um § 39 Absatz 3 InvStG des Entwurfs, und da heißt es sinngemäß: Verluste aus Finanzderivaten sind als Direktkosten bei den Einnahmen nach § 20 abzuziehen, wenn der Spezialfonds im Rahmen einer konzeptionellen Gestaltung auch Verluste aus Finanzderivaten herbeigeführt hat. Es geht eigentlich um die Frage, was man macht, wenn jemand auf der einen Seite steuerfreie Gewinne verursachen will, die aber mit steuerwirksamen Verlusten auf der anderen Seite gekoppelt sind. Und das ist natürlich etwas, was dem Fiskus nicht so richtig freut – verständlicherweise.

Eine derartige Thematik hat dem BFH vor nicht allzu langer Zeit vorgelegen, vor ungefähr anderthalb Jahren war es, die Entscheidung I R 52/12. Da ging es auch um die Frage, inwieweit steuerfreie Veräußerungsgewinne nach § 8 b KStG um entsprechende Verluste aus Finanzanlagen unter Umständen zu kürzen sind. Der BFH hat es sich relativ einfach gemacht und gesagt, die Kosten bei den Verlusten aus diesen Finanzderivaten werden insofern steuerlich eingefangen, als man sagt, die ordnen wir den Veräußerungskosten zu, und damit war man im Grunde aus dem Schneider. Die Regelung, die der vorliegende Gesetzentwurf vorsieht, ist im Grunde an dieses BFH-Urteil angelehnt. Ich halte es für nachvollziehbar und vernünftig, was der Gesetzgeber da macht.

Wenn der Kapitalmarkt schwierig ist und man hat Probleme, ordentliche Gewinne zu erwirtschaften, lässt man sich etwas einfallen. Solche Kopplungsgeschäfte waren ein solcher Einfall, der natürlich aus steuerlicher Sicht nicht erwünscht war. Demgemäß sieht der Vorschlag im Entwurf Abhilfe vor. Der hat allerdings meines Erachtens einen Schwachpunkt: Da heißt es: „... im Rahmen einer konzeptionellen Gestaltung ...“. Was heißt denn das? Wann mache ich etwas im Rahmen einer konzeptionellen Gestaltung? Heißt alleine der Umstand, dass ich es mache, schon, dass ein Konzept zugrunde liegt, oder muss da noch etwas hinzukommen? Da wäre es vielleicht erfreulich, wenn der Entwurf in diesem Punkt noch etwas aufgebessert wird. Man könnte ja daran denken, diesen unbestimmten Rechtsbegriff dadurch zu untermauern, dass man sagt: „Wenn ein solches Ergebnis da ist, dann ist das eine vielleicht widerlegbare Vermutung.“ Aber dann hätte der Steuerpflichtige die objektive Beweislast und nicht der Fiskus.

Vorsitzende **Ingrid Arndt-Brauer**: Waren Sie fertig?

Sv **Joachim Moritz** (Of Counsel, Allen & Overy LLP): Ja, vielen Dank.

Vorsitzende **Ingrid Arndt-Brauer**: Vielen Dank. Der nächste Fragesteller für die CDU/CSU-Fraktion ist Herr Güntzler.



Abg. **Fritz Güntzler** (CDU/CSU): Ja, vielen Dank, Frau Vorsitzende. Meine erste Frage richtet sich an den Bundesverband der Deutschen Industrie. Es geht noch einmal um das Thema, das der BVI angesprochen hat: die Spekulationsfrist bei der Veräußerung von Immobilien, also die Zehn-Jahres-Frist, die nicht angewandt wird. Damit wird den Anlegern erschwert, Immobilien zu erwerben, wenn man sich nicht selber eine Direktanlage leisten kann. Man kann natürlich auch das Argument vorbringen, dass, wenn man so ein Produkt wie einen Fonds kauft, man schon sehr weit von der Immobilie entfernt ist und mehr ein Kapitalprodukt kauft. Ich glaube, das ist auch der Hintergrund dieser Regelung. Dazu würde mich Ihre Meinung interessieren.

Die zweite Frage geht an den Gesamtverband der Deutschen Versicherungswirtschaft. Wir haben ja gewisse Anlagebedingungen in § 26 Nummer 4 InvStG, und es ist vermehrt gesagt worden, dass dieser Katalog sehr restriktiv sei und man möge ihn doch erweitern. Vielleicht könnten Sie das konkretisieren?

Vorsitzende **Ingrid Arndt-Brauer**: Vielen Dank. Herr Holle, bitte.

Sv **Florian Holle** (Bundesverband der Deutschen Industrie e. V.): Vielen Dank, Frau Vorsitzende. Ich glaube, das haben wir schon mal eingangs thematisiert. Zu meiner Rechten wurde das vom BVI angesprochen, dass in Zukunft die Zehn-Jahre-Spekulationsfrist für die natürliche Person als Anleger nicht mehr existieren soll. Ich kann dem im Prinzip nur zustimmen, was vorher schon gesagt wurde. Das ist auch aus unserer Sicht eine Steuererhöhung, die eigentlich nicht zu begründen ist, da zukünftig der Privatanleger, wenn er direkt in eine Immobilie investiert, weiterhin den Veräußerungsgewinn nach zehn Jahren steuerfrei realisieren kann. Und dahinter steckt ja zumindest aus meiner Sicht eine gewisse Lenkungswirkung. Dahinter steckt die Idee: Du solltest diese Immobilie zehn Jahre halten. Wenn diese Regelung auf Fondsebene nicht mehr existiert, dann ist der Fonds auch nicht mehr angehalten, Immobilien zehn Jahre zu halten. Das heißt, sobald stille Reserven existieren, wird er

dann eine solche Immobilie verkaufen. Er hat keinen Anreiz mehr, sie für zehn Jahre zu halten. Und mit jeder Transaktion steigen mit Sicherheit die Mieten, denn irgendwie müssen die Grunderwerbsteuer, die ja zunehmend auch steigt, und die Transaktionskosten hereingespielt werden.

Auf der einen Seite gibt es Ideen, wie man den Wohnungsbau fördern kann. Und hier werden auf der anderen Seite Veräußerungsgewinne besteuert, die aus meiner Sicht eine bessere Vermögensallokation gewährleisten würden, als den Neubau zu unterstützen.

Wir haben uns darüber Gedanken gemacht, wie man dieses Problem abmildern könnte. Wir haben ja bei den Publikumsfonds die Situation, dass auf der Vorebene besteuert werden soll, und dann – soweit sie greifen – Teilfreistellungen gewährt werden. Mir ist nicht klar, warum der Publikumsfonds nicht zukünftig nach dem Ablauf der Spekulationsfrist von zehn Jahren die Einkünfte aus der Veräußerung einer Immobilie steuerfrei stellen kann. Wir kennen so etwas aus dem Körperschaftsteuerrecht in 8 b Absatz 1 und 8 b Absatz 2. So etwas Ähnliches könnte man auch auf Fondsebene realisieren – eine Ausnahme, sofern die Immobilie zehn Jahre gehalten wurde. Die Vorteile davon habe ich gerade versucht zu skizzieren. Und im weiteren Verlauf, wenn an den Anteilseigner ausgeschüttet wird, gibt es keine besondere Behandlung dieser Ausschüttung.

Es kommt zu einer Teilfreistellung, wenn es sie denn gibt. Wir gehen bei allen Berechnungen immer davon aus, dass die Bedingungen für Teilfreistellungen erfüllt werden. Immobilienfonds enthalten aber in der Regel in ihren Anlagebedingungen im Hinblick auf die nach dem geplanten § 20 InvStG erforderlichen Schwellenwerte keine Bestimmungen. Damit werden die gesetzlichen Anforderungen zur Erlangung der jeweiligen Teilfreistellung regelmäßig nicht erfüllt. Wenn man das nicht erreicht, wird es erheblich teurer. Insofern plädieren wir dafür, zu überlegen, ob man nicht zumindest auf der Fondsebene Veräußerungsgewinne nach zehn Jahren steuerfrei stellen kann, um dann bei der Ausschüttung an den Anleger keine besondere



Ausnahme zu gewähren. In jedem Fall müsste aber sichergestellt werden, dass durch den Systemwechsel vom aktuellen zum neuen Recht ein sogenannter Step-up der Buchwerte durchgeführt werden kann, um eben die stillen Reserven, die bis zum Jahr 2018 entstanden sind, nicht zukünftig der Besteuerung zu unterwerfen. Ich denke, das ist bereits verfassungsrechtlich geboten. Vielen Dank.

Vorsitzende **Ingrid Arndt-Brauer**: Vielen Dank. Herr Hannig, bitte.

Sv **Till Hannig** (Gesamtverband der Deutschen Versicherungswirtschaft e. V.): Sehr geehrte Frau Vorsitzende, sehr geehrter Herr Abgeordneter, vielen Dank für die Frage. Wir haben das schon eben gehört, dass die Versicherungswirtschaft ein großer institutioneller Anleger ist. Wir sind natürlich auch, gerade angesichts des aktuellen Niedrigzinsumfeldes, immer daran interessiert, interessante Anlagemöglichkeiten zu finden. Hier ist insofern bei dem vorgeschlagenen Anlagekatalog für die Spezialfonds problematisch, dass es zu einer Einschränkung kommen soll, wenn man den Status quo mit den zukünftigen Regelungen vergleicht. Problematisch ist, dass man den Wertpapierbegriff über einen Rechtsverweis an das Kapitalanlagegesetzbuch knüpft. Das ist der sogenannte OGAW-Wertpapierbegriff, der aus unserer Sicht zu eingeeengt ist, denn er gilt letztlich für Publikumsfonds aufsichtsrechtlich. Hier sind also Endkunden als Verbraucher ins Auge gefasst worden und diese Norm soll letztlich den Endkunden schützen.

Bei Spezialfonds ist die Situation eine andere, weil sich an Spezialfonds maßgeblich institutionelle Anleger beteiligen. Hier würde diese Einschränkung dazu führen, dass insbesondere im Bereich der nicht notierten Wertpapiere keine Anlagen in Beteiligungen höher als 10 Prozent möglich sind. Das hat für uns auch im Hinblick auf Infrastrukturinvestments eine große Bedeutung, denn Infrastrukturinvestments tätigen wir letztlich über drei Anlagemöglichkeiten in diesem Katalog: Das sind einmal die ÖPP-Projektgesellschaften, das sind unverbrieft Darlehensforderungen und das sind die Wertpapiere. Im Bereich

der Wertpapiere engagieren sich Versicherer – gerade im Rahmen nicht notierter Anleihen – in Infrastrukturprojekten. Dies würde letztlich dazu führen – würde man beim jetzigen Wortlaut dieser Norm bleiben –, dass das verwehrt wäre.

Sie haben auch schon mehrfach gefragt, was für konkrete Vorschläge wir haben. Sollte dieser Rechtsverweis – § 193 Kapitalanlagegesetzbuch – im Gesetz bleiben, dann schlagen wir vor, zumindest ausdrücklich die nicht notierten Renten in diesen Anlagekatalog aufzunehmen. Das hätte dann für uns zur Folge, dass wir das, was wir bisher machen, auch weiterhin steuerlich tun dürfen. Es wäre auch letztlich ein sehr merkwürdiges Ergebnis, weil man hierfür das Aufsichtsrecht zu steuerlichen Zwecken überschreiben würde.

Wenn wir schon bei „wünsch dir was“ sind, haben wir natürlich an der Stelle auch andere Forderungen, das haben Sie vielleicht auch in unserer Stellungnahme gelesen. Natürlich wäre zukünftig auch ein eigenständiger Infrastrukturbegriff sehr schön, um Infrastrukturinvestments zukunftsfähig zu machen. Das wäre sicherlich ein Weg. Der Bundesrat hat diesen Vorschlag dankenswerterweise aufgenommen. Vielen Dank.

Vorsitzende **Ingrid Arndt-Brauer**: Vielen Dank. Nächster Fragesteller für die Fraktion DIE LINKE. ist Herr Abg. Pitterle.

Abg. **Richard Pitterle** (DIE LINKE.): Danke, Frau Vorsitzende. Ich habe noch einmal zwei Fragen an Herrn Prof. Dr. Jarass: Sie haben vorher die Beiträge mitbekommen. Es wurde in unterschiedlicher Weise die überschießende Wirkung der Regelung zur Verhinderung der Cum-Cum-Geschäfte kritisiert. Aus Österreich wurde gesagt, dass der Empfänger statt der Veräußerer durch die Regelungen getroffen wird. Sie haben vorher die Quellensteuer als eine mögliche Lösung für die vielen Probleme genannt. Vielleicht könnten Sie auf die Diskussion eingehen und dann auch erläutern, warum die Quellensteuer die vielen Probleme, die hier genannt worden sind, umgehen könnte.





Die zweite Frage geht um das Thema „Veräußerungsgewinne aus Streubesitz“: Im Diskussionsentwurf zum Investmentsteuerreformgesetz war noch vorgesehen, dass analog zur Steuerpflicht von Streubesitzdividenden künftig auch Gewinne aus der Veräußerung von Streubesitzbeteiligungen nicht mehr steuerfrei sein sollten. Im Gesetzentwurf ist diese Maßnahme nicht mehr enthalten. Ende April hat Bundesfinanzminister Dr. Wolfgang Schäuble erklärt, dass die geltende Steuerfreiheit für Veräußerungsgewinne aus Streubesitz explizit beibehalten werden soll. Bundeswirtschaftsminister Sigmar Gabriel begrüßte diesen Schritt. Inwiefern widerspricht die Beibehaltung der Steuerfreiheit von Veräußerungsgewinnen aus Streubesitzbeteiligungen den im Gesetzentwurf enthaltenen Zielgestaltungen, sogenanntes Dividendenstripping einzudämmen?

Vorsitzende **Ingrid Arndt-Brauer**: Vielen Dank, Herr Prof. Dr. Jarass, bitte.

Sv **Prof. Dr. Lorenz Jarass** (Hochschule RheinMain): Die zweite Frage kann ich sehr einfach beantworten, indem ich den hessischen Finanzminister zitiere: „Steuerpflicht von Dividenden und Steuerfreiheit von Veräußerungsgewinnen nebeneinander ist ein klassisches Einfallstor für Steuergestaltungen.“ Ich glaube, dem ist nichts hinzuzufügen. Deshalb habe ich auch vorhin schon gesagt, dass diese ganzen komplizierten Gesetze, mit denen wir uns heute beschäftigen, letztendlich aufgrund der unsystematischen Vorgehensweisen zu einer Vielzahl von neuen Steuergestaltungen führen. Das ist nur eines von vielen Beispielen.

Herr Abg. Pitterle, ich bin Ihnen sehr dankbar für Ihre erste Frage. Damit kann ich nämlich auch auf die Frage von Frau Abg. Tillmann – „Ihr wisst alle, was nicht geht, aber jetzt erzählt doch einmal, was wir machen sollen!“ – eingehen. Ich finde, dies ist eine sehr berechtigte Frage, Frau Abg. Tillmann. Darauf zielt auch Ihre Frage ab, Herr Abg. Pitterle. Professoren und andere Sachverständige neigen dazu, genau zu wissen, was alles nicht geht und warum nicht und warum alles verfassungswidrig ist. Bei mir ist das nicht so, weil ich kein Verfassungsrechtler bin, aber

viele andere. Deshalb will ich zwei ganz klare Vorschläge unterbreiten, was wir hier beschließen könnten, um die Probleme vielleicht nicht zu lösen, aber in einem wesentlichen Schritt zu verkleinern:

Ich bleibe bei dem Beispiel, das der Vertreter von Boehringer Ingelheim gemacht hat. Der ist zwar nicht in Hessen unglücklicherweise, aber auf der anderen Seite des Rheins, was aus hessischer Sicht sehr bedauerlich ist. Ich kann nur unterstreichen, was Sie gesagt haben. Sie haben entweder die Möglichkeit, Ihre Kapitalverwaltung in Ingelheim anzusiedeln und die ganzen Arbeitsplätze und Beratungsplätze zu sichern oder die Kapitalverwaltung in einer komplett künstlichen Stadt anzusiedeln – „wholly artificial arrangements“ einerseits und wholly artificial city andererseits. Jeder, der schon mal vom Flughafen Luxemburg in die Stadt gefahren ist, hat festgestellt, wozu unser deutsches Steuersystem führt, nämlich zum Aufbau von ganz neuen Siedlungen. Dort gibt es immer ein vierstöckiges Gebäude, wo die Berater sitzen, und daneben gibt es ein vierstöckiges Gebäude, wo die Berater während der Woche wohnen. Das finanzieren der deutsche Fiskus und diejenigen in Deutschland, die, wie Boehringer Ingelheim, sehr viele Steuern nach wie vor in Deutschland bezahlen.

Jetzt mache ich zwei Vorschläge, wie man das lösen kann, dass Boehringer Ingelheim weiterhin sein Kapital in Deutschland verwaltet. Superkomplizierte Gesetze wie das heutige ermöglichen letztendlich nur eine Vielzahl von weiteren Steuergestaltungen und maximieren die Steuerabteilung von Boehringer Ingelheim, solange sie ihr Kapital noch in Deutschland verwalten. Irgendwann werden sie Folgendes sagen: „Bevor wir noch 50 hochbezahlte Spezialisten einstellen, die diese ganzen Gesetze einigermaßen vernünftig verwalten, gehen wir vielleicht gleich nach Luxemburg.“ Ich bleibe bei Dividenden, weil man es dort besonders deutlich sieht. Wir müssen endlich aufhören, einerseits zwar eine Kapitalertragsteuer grundsätzlich zu erheben, aber dann eine Vielzahl von Ausnahmen, Rückausnahmen und Sonderregeln zu machen, wo wir keine Kapitalertragsteuer erheben oder wo wir die Kapitalertragsteuer wieder rückerstatten.



Wir müssen die Kapitalertragsteuer in Zukunft ausnahmslos in jedem Fall erheben und sie ausnahmslos – jedenfalls als Zielsetzung – nicht mehr rückerstatten.

Ich weiß, es kommt sofort das Wort „Doppelbesteuerungsabkommen“. Viele Doppelbesteuerungsabkommen sehen das vor, aber dort muss man eigentlich sagen, dass das BMF selber schuld ist. Das BMF macht ein Musterabkommen, wo im Doppelbesteuerungsabkommen (DBA) drinsteht, „Ihr seid ganz böse, wenn Ihr eine allgemeine Kapitalertragsteuer auf Dividenden erhebt. Wir erheben keine, und Ihr dürft auch keine erheben.“ Das ist eben der grundsätzlich falsche Ansatz. Jeder muss auf die von seinen Firmen ausbezahlten Dividenden eine Kapitalertragsteuer erheben, die kann man dann von 25 auf 15 oder vielleicht auch auf 10 Prozent reduzieren. Die wird erhoben und wird an niemanden rückerstattet – auch nicht an die Lebensversicherungen. Es sollte keine Ausnahmen mehr geben. Das DBA-Musterabkommen müsste dann entsprechend geändert werden. Jedenfalls könnte aus deutscher Sicht das Musterabkommen jederzeit umgebaut werden.

Es gibt einen ganz breiten Bereich, in dem wir heute bereits dieses System der ausnahmslosen Erhebung von Kapitalertragsteuer einführen könnten.

Das gleiche gilt natürlich auch für Schuldzinsen, die deutsche Firmen erwirtschaftet und ausbezahlt haben und die völlig quellensteuerfrei ins Ausland fließen können. Das ist doch eine der wesentlichen Grundlagen dafür, dass wir mit unserem deutschen Steuersystem die ausländischen Steueroasen füttern. In den Sonntagsreden werden die Steueroasen beschimpft, dann wird von „ganz bösen Steueroasen“ geredet. Wir könnten unser Steuersystem dort ganz einfach ändern. Wir müssen letztendlich die Kapitalverwaltung in Deutschland genauso stellen wie die Kapitalverwaltung in Luxemburg.

Dort muss man Folgendes einsehen: Das, was im Ausland erwirtschaftet worden ist und verwaltet wird, können wir in Deutschland nicht besteuern,

sonst werden die im Ausland erwirtschafteten Erträge in Luxemburg verwaltet. So einfach ist das aufgrund der Kapitalverkehrsfreiheiten. Das aber, was im Inland erwirtschaftet worden ist – also die ausbezahlten Schuldzinsen, die ausbezahlten Lizenzerträge und die ausbezahlten Dividenden –, können wir in Deutschland mit einer ausnahmslos erhobenen mäßigen Quellensteuer belasten. Frau Abg. Tillmann, Herr Abg. Pitterle, das wären ganz klare Vorschläge, was wir heute hier beschließen könnten. Ich weise zum Schluss noch auf einen Punkt hin: Cum-Cum wäre damit auch gelöst, denn wenn wir ausnahmslos Kapitalertragsteuer – ich sag einmal 10 oder 15 Prozent – erheben und diese niemandem mehr erstatten, dann gibt es steuersystematisch kein Cum-Cum-Problem mehr. Es gibt übrigens auch steuersystematisch – jedenfalls von den reinen Betrugsfällen abgesehen – kein Cum-Ex-Problem mehr.

Ich will vielleicht noch einen letzten Punkt erwähnen, weil mir das wichtig erscheint. Ich bin von der Ausbildung her Diplominformatiker und Diplomkaufmann im Bereich Steuern. Viele der Punkte, die wir hier diskutieren, sind letztendlich IT-Versagen. Wenn jemand sagt, dass er gar nicht wusste, was der andere gemacht hat, dann muss man sich natürlich fragen, was für eine IT eingesetzt wurde. Das gilt natürlich letztendlich auch für den Vorschlag der Einbehaltung der Kapitalertragsteuer. Wenn Sie systematisch die Kapitalertragsteuer und die Quellensteuer dort einbehalten, wo die Zahlungen erstmal ausbezahlt werden, dann haben Sie auch das Kaskadenproblem gelöst, dass auf einer Vielzahl von Ebenen Steuern erhoben würden, weil nur einmal an der Quelle erhoben wird. Das passiert dort, wo die Kapitalerträge als Kosten geltend gemacht werden. Zum Zweiten haben Sie dann auch systematisch das Cum-Cum-Problem endgültig aus der Welt geschafft. So viel vielleicht zu der Frage, was man hier konkret tun kann. Wir können ganz konkret etwas tun – nämlich diesen höchstkomplizierten Gesetzesentwurf nicht beschließen.

Ich möchte noch einen Punkt erwähnen: Wenn man noch nicht den großen Schritt machen will, sondern nur einen kleinen Schritt, dann würde ich mich dem anschließen, was einige Vorredner



gesagt haben. Bevor wir ein so kompliziertes Gesetz machen, sollten wir uns eher auf die Vereinbarung von allgemeinen Zielsetzungen einigen. Hier im Finanzausschuss, Sie die Abgeordneten der Regierungsparteien sollten klare Zielsetzungen vorgeben und sagen, dass jeder, der ein Verhalten an den Tag legt, das diesen Zielsetzungen widerspricht, missbräuchlich handelt. Dann ist es eben nicht so, dass der Gesetzgeber immer zwei Jahre lang neue Gesetze über missbräuchliche Gestaltungen entwickeln muss, die vor zwei, drei Jahren entwickelt und eingesetzt worden sind, sondern die Verwaltung könnte dann sofort kontinuierlich gegen derartige Gestaltungen vorgehen. Das wäre sozusagen ein Schritt, der dazwischen liegen könnte, bevor man endlich dazu übergeht, dass man die generelle Quellenbesteuerung einführt. Herzlichen Dank.

Vorsitzende **Ingrid Arndt-Brauer**: Vielen Dank. Nächster Fragesteller für die Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN ist Herr Abg. Dr. Schick.

Abg. **Dr. Gerhard Schick** (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN): Danke. Ich will noch einmal zwei Rückfragen zu Cum-Cum stellen. Die erste Frage geht an Frau Prof. Kirchmayr-Schliesselberger. Sie haben uns wortreich dargelegt, dass man an der völlig falschen Seite ansetzt. Das ist jetzt für mich als Ökonom nicht nachvollziehbar. Wenn ein Deal gemacht wird, braucht man immer zwei, sonst gibt es den Deal nicht. Wo ich dort ansetze, ist ziemlich egal. Den Erwerber habe ich im Inland. Bei dem kann ich ansetzen, bei dem anderen nicht. Sie haben außerdem keinen Vorschlag gemacht, wie man das denn wirklich tun könnte. Wenn Sie den jetzt noch nachlegen würden, wäre ich bereit, Ihr Argument zur Kenntnis zu nehmen. Ansonsten ist es für uns, glaube ich, nicht nutzbar.

Die zweite Frage geht an Herrn Prof. Dr. Tappen zu § 50d EStG: Was heißt der konkret? Ich habe verstanden, dass ich irgendwie in § 50d EStG den § 36 Abs. 2a EStG reinnehmen soll. Aber was ist dort genau das Problem, was wir damit korrigieren? Warum funktioniert das dann?

Vorsitzende **Ingrid Arndt-Brauer**: Vielen Dank. Professor Dr. Kirchmayr-Schliesselberger.

Sv **Prof. Dr. Kirchmayr-Schliesselberger** (Institut für Finanzrecht Universität Wien): Danke für die nochmalige Nachfrage. Der Punkt ist ja ganz klar: In einer Transaktion gibt es zwei Parteien. Aber mit der Steuerbrille muss ich ja identifizieren, wer von den beiden das unerwünschte Verhalten an den Tag legt. Die Neureglung, so wie sie jetzt vorgeschlagen ist, bestraft, besteuert einen Gewinn.

Abg. **Dr. Gerhard Schick** (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN): Das ergibt doch keinen Sinn. Entweder nehme ich den einen oder den anderen.

Sv **Prof. Dr. Kirchmayr-Schliesselberger** (Institut für Finanzrecht Universität Wien): Das macht schon einen Unterschied. Der eine macht einen Gewinn von 97 steuerfrei und kann mit dem steuerfreien Gewinn nach Hause gehen – der andere macht einen steuerpflichtigen Gewinn von drei und wird dann mit einer Steuer belastet, die über 25 Prozent liegt. Das hat schon einen bestrafenden Charakter. Warum bestrafe ich jetzt den Erwerber, weil er sich sozusagen an einem Geschäft mit dem Veräußerer beteiligt hat, das ich nicht haben möchte? Ich sehe in diesem Ansatzpunkt eine Schwachstelle. Das ist auch eine Unschärfe, weil nicht jedes Geschäft, so wie das im Gesetzentwurf enthalten ist, und nicht jeder Veräußerer unredlich ist.

Diese Unschärfe, die auch mehrfach in diversen Stellungnahmen angesprochen worden ist, knüpft daran an, dass man nur den Erwerber fasst und den Veräußerer nicht mit einbezieht. Ich glaube, dass die Regelungen, die als Vorbilder genannt werden – die US-Regelung und auch die australische Regelung –, hier keine passenden Vorbilder sind. In Australien gibt es eine Regelung für Dividendenstripping, aber diese sieht ganz anders aus, auf die wird nicht verwiesen. Man sagt nicht, dass der Veräußerer auf einmal keinen Veräußerungsgewinn mehr hat, sondern man verwandelt den Veräußerungsgewinn unter bestimmten Voraussetzungen in eine Dividende. Das wäre ja eigentlich das, was man wirklich haben möchte. Mein





Vorschlag wäre erstens eine Umorientierung an die australische Regelung. Zweitens nenne ich auch die holländische Regelung, die sehr nahe an der österreichischen und der Schweizer Regelung ist. Diese besagt Folgendes: Immer dann, wenn der Erwerber einen qualifizierten Verdacht haben muss, dass der Veräußerer ein Verhalten an den Tag legt, das nicht erwünscht ist, dann kann ich den Erwerber unter Umständen heranziehen. Das grenzt dann die Fälle viel stärker ein. Daher schlage ich auch eine Orientierung an der holländischen Regelung oder an einer passenderen australischen Regelung vor.

Vorsitzende **Ingrid Arndt-Brauer**: Vielen Dank. Herr Prof. Dr. Tappen bitte.

Sv **Prof. Dr. Falko Tappen** (TCS Treuhand Steuerberatungsgesellschaft mbH): Vielen Dank. Die Frage ging dahin, was ich eigentlich mit § 50d EStG angedeutet habe: § 36 EStG ist eine Anspruchsgrundlage für die Erstattung oder Anrechnung der Kapitalertragsteuer. § 50d Abs. 1 S. 2 EStG hat eine ähnliche Funktion, aber in einem anderen Szenario. § 36 EStG gilt im Inlandssachverhalt, § 50d EStG in Verbindung mit welchem Doppelbesteuerungsabkommen auch immer in internationalen Steuerfällen. Angenommen wir einigen uns auf § 36 Abs. 2a EStG für die Inlandsgestaltung, dann sieht der Trade folgendermaßen aus: Irgendjemand verkauft offshore seine Aktien vor dem Dividendenstichtag an einen Deutschen, eine deutsche GmbH. Die deutsche GmbH hebt die Hand und sagt: „Ich habe Aktien am Dividendenstichtag gehabt.“ Sie kriegt dann die Anrechnung oder Erstattung. Das ist der – so nennen wir ihn einmal – Inlandssachverhalt.

Wenn ich diesen Weg jetzt nicht mehr gehen kann, stelle ich mir die Frage, welchen Weg ich denn stattdessen gehen kann. Gehe ich einfach über § 50d EStG? § 50d EStG ist eben auch eine Anspruchsgrundlage für die Erstattung der Kapitalertragsteuer. Jetzt muss ich mir meinen Sachverhalt so basteln, dass ich in § 50d EStG reinkomme. § 36 EStG geht ja nicht mehr, was ich ursprünglich gemacht habe. Jetzt will ich in § 50d EStG rein, also schaue ich, was ich brauche. Ich brauche einen internationalen Sachverhalt. Was

brauche ich dort noch genauer? Derjenige, der die Erstattung haben will, ist jetzt nicht mehr der Deutsche (ursprünglich § 36 EStG), sondern der Ausländer, der sich auf § 50d EStG berufen kann. Was braucht er? Er braucht ein entsprechendes Doppelbesteuerungsabkommen (DBA), das ihm ermöglicht, eine Anrechnung von Kapitalertragsteuer in Verbindung mit der deutschen Regelung (§ 50d EStG) zu fordern. Das heißt, ich brauche ein gutes DBA, das es mir ermöglicht, die einzu-behaltende deutsche Quellensteuer auf einen tollen, vorteilhaften DBA-Satz herunter zu schleusen. So etwas nennt man „treaty shopping“. Jetzt kann man sagen, dass das alles missbräuchlich ist. Wenn man das aber richtig macht, ist das nicht missbräuchlich, weil man zeigen kann, warum es dafür ökonomische Gründe gibt. Dann kann ich quasi den alten Cum-Cum-Trade, den ich über § 36 EStG gemacht habe, über § 50d EStG wieder abwickeln. Das geht nicht mit allen Doppelbesteuerungsabkommen, aber mit dem einen oder anderen wird es ziemlich sicher funktionieren. Der Trade ist nicht mehr ganz so attraktiv, wie vorher, aber er funktioniert halt trotzdem.

Vorsitzende **Ingrid Arndt-Brauer**: Nächster Fragesteller für die Fraktion der CDU/CSU ist Herr Abg. Güntzler.

Abg. **Fritz Güntzler** (CDU/CSU): Ich würde gerne noch einmal zu dem Thema der Besteuerung von Veräußerungsgewinnen aus Streubesitz zurückkommen. Meine Frage richtet sich an das Institut der Wirtschaftsprüfer und an den Bundesverband der Deutschen Industrie. Wir haben vernehmen können, dass der Sachverständigenrat zur Begutachtung der gesamtwirtschaftlichen Entwicklung in seinem Gutachten 15/16 gesagt hat, dass eine generelle steuerliche Freistellung von Streubesitzdividenden eigentlich notwendig wäre. Dann hätten wir auch diese Abweichung nicht mehr, die Herr Prof. Dr. Jarass ja zu Recht kritisiert. Wenn man zwei verschiedene Systeme hat, stellt sich dann natürlich die Frage, ob das nicht eigentlich in den Regelungen des § 8 b KStG unsystematisch ist. Nach dem Anrechnungsverfahren der Körperschaftssteuer besteuern wir hier mittlerweile die Dividenden. Also von daher: Müsste man nicht eigentlich eine Diskussion



anfangen, ob man die Dividenden nicht wieder steuerfrei stellen müsste?

Vorsitzende **Ingrid Arndt-Brauer**: Vielen Dank. Frau Dr. Kelm für das Institut der Wirtschaftsprüfer in Deutschland.

Sv **Dr. Daniela Kelm** (Institut der Wirtschaftsprüfer in Deutschland e. V.): Die Veräußerungsgewinne aus den Streubesitzanteilen sollten nicht besteuert werden. Die Entscheidung zur Nichtbesteuerung war ja mit dem Steuersenkungsgesetz getroffen worden, um zwischen Kapitalgesellschaften eine vollständige Freistellung sämtlicher Erträge aus der Beteiligung zu schaffen. Das hatte den Grund, dass eine Doppelbesteuerung im Konzern vermieden werden sollte. Dann kam der EuGH und hat die Ungleichbehandlung zwischen inländischen und ausländischen Anteilseignern kritisiert. Diese Ungleichbehandlung hätte man in die eine oder andere Richtung lösen können. Man hat es mit § 8 b Abs. 4 KStG gelöst und die Dividendenbesteuerung auf die Streubesitzbeteiligung geschaffen. Die Dividenden gehen aber zu 100 Prozent in die Bemessungsgrundlage der empfangenen Körperschaft ein und werden dort in voller Höhe versteuert. Im mehrstufigen Konzern wird dann durch den Kaskadeneffekt der einmal erwirtschaftete Gewinn mehrfach belastet. Durch diese Mehrfachbelastung auf jeder Ebene im mehrstufigen Konzern gibt es eine Überbesteuerung. Für diese Überbesteuerung gibt es keinen sachlichen Grund.

Nun war vielleicht der Trost, dass man die Veräußerungsgewinne auf Streubesitzanteile noch nicht besteuert hat, weil die Dividendenbesteuerung auf Streubesitzanteile schon der erste Bruch des zuerst genannten Systems war. Man hat das System – die vollständige Freistellung – einmal gebrochen. Wenn man das jetzt noch einmal tun würde mit der Besteuerung von Veräußerungsgewinnen aus Streubesitzanteilen, dann würde man das System noch einmal brechen. Je öfter man ein System bricht, irgendwann ist es auch kaputt. Insofern sagen wir, dass man eigentlich auch die Dividende aus Streubesitzanteilen nicht besteuern dürfte und konsequenterweise auch nicht die Veräußerungsgewinne. Wir haben in

unserer Stellungnahme auch noch die verfassungsrechtlichen Bedenken erhoben und das Folgerichtigkeitsgebot genannt, dass eine einmal getroffene Be- bzw. Entlastungsentscheidung – nämlich damals mit dem Steuersenkungsgesetz, sämtliche Erträge aus der Beteiligung an anderen Kapitalgesellschaften im Konzern freizustellen – folgerichtig angewandt und umgesetzt werden muss. Insofern trifft das auch auf die Veräußerungsgewinne auf Streubesitzanteile zu. Diese gehören freigestellt.

Vorsitzende **Ingrid Arndt-Brauer**: Vielen Dank. Herr Holle bitte.

Sv **Florian Holle** (Bundesverband der Deutschen Industrie e. V.): Vielen Dank Frau Vorsitzende. Ich kann mich dem, was meine Vorrednerin gesagt hat, anschließen. Wir haben heute schon mehrfach die Worte „komplex“ und „kompliziert“ gehört. Ich glaube, die Freistellungen in § 8 b Abs. 1 und 2 KStG sind so einfach, dass sie jeder versteht. Es gibt Kaskadeneffekte und diese Kaskadeneffekte sollen vermieden werden. Deswegen war in den Jahren 2001 und 2008 jeweils der Konsens, zu sagen, dass Dividenden und Veräußerungsgewinne bei empfangenen Körperschaften nicht besteuert werden. Durch das EuGH-Urteil ist es dann nunmehr dazu gekommen, dass man sich dafür entschieden hat, sämtliche Dividenden zu besteuern, sofern man die Beteiligungsquote von 10 Prozent nicht erreicht hat. Damit ist, Gosch schreibt es in seinem Kommentar, „[...] das Herzstück des deutschen Körperschaftsteuerrechts ausgehöhlt worden, das erste Mal.“ Das heißt, man hat das System, auf das man sich eingelassen hatte, gebrochen. Dessen muss man sich bewusst sein.

Jetzt sagt man, dass es weiterhin eine Systemlücke gibt, weil die Dividenden besteuert werden und der Veräußerungsgewinn nicht besteuert wird. Ich kann das nicht erkennen. Ich erkenne lediglich die Systemwidrigkeit der Besteuerung der Dividenden. Das ist für mich die Systemwidrigkeit. Jetzt kann man im weiteren Verlauf noch darüber diskutieren, ob man das einführen möchte oder nicht, weil diese Gestaltungen existieren. Man hat sich aber 2001 und 2008 ganz



bewusst dafür entschieden, dass man Veräußerungsgewinne nicht besteuert. Jetzt versucht man, so zu argumentieren, dass man eine Veräußerungsgewinnbesteuerung einführen möchte, weil es Umgehungen gibt, weil die ursprünglich 2001 und 2008 bewusst gewählten Regelungen angewendet werden.

Ich kann nicht erkennen, dass das eine Umgehung ist, wenn man vielleicht mit fünf Prozent an einer Körperschaft beteiligt ist. Damit kann man die Dividendenpolitik eines Unternehmens nicht beeinflussen. Das wird Ihnen nicht gelingen – zumindest ist das meine Erfahrung. Insofern sind wir ganz klar der Auffassung, dass eine Veräußerungsgewinnbesteuerung auch zukünftig unterbleiben sollte. Warum spricht sich der BDI dafür aus? Industrieunternehmen investieren in der Regel nur im Bereich der betrieblichen Altersversorgung in Streubesitz, ansonsten tun sie das nicht, weil sie keine Handhabe bei zu kleinen Beteiligungen haben. Wenn das nicht der Bereich der betrieblichen Altersversorgung ist, dann ist das vielleicht auch noch bei Investitionen in junge Unternehmen der Fall, die wachsen, bei denen man Hoffnungschancen hat, dass sich diese entwickeln. Dort sind wir uns – glaube ich – grundsätzlich alle einig, dass diese Branchen unterstützt werden sollten.

Vielleicht noch einmal kurz zurück zu Cum-Cum und § 50 d Abs. 1 EStG: Der Fehler, der bei Dividenden gemacht wurde, dass man die Befreiung für die Inländer zu Lasten der Inländer abgeschafft hat, um sie gleich zu behandeln wie die Ausländer – Herr Prof. Tappen schlägt ja im Prinzip Ähnliches vor. Ich würde sagen, dass das die falsche Herangehensweise ist. Eine Anwendung von § 36 Abs. 2a InvStG ist derzeit nur auf deutsche Anleger vorgesehen. Regelungsziel der vorgesehenen Vorschrift des § 36 Abs. 2a EStG darf daher aus Gleichbehandlungsgrundsätzen bei deutschen Anlegern wie bei ausländischen Anlegern nur sein, die Erstattung bzw. Anrechnung der Kapitalertragsteuer auf 2/5 der einbehaltenen Steuer zu begrenzen, d. h. zu einer definitiven Belastung von ebenfalls 15 Prozent zu gelangen. Das ist doch die faire Lösung. Wir können doch nicht vor lauter Angst vor Gestaltungen versuchen, unser ganzes Steuersystem über den

Haufen zu werfen. Wenn wir jetzt die geplante Strafsteuer einführen würden, sind die Cum-Cum-Deals ebenfalls zunichte gemacht, weil das dann keiner mehr tut. Er tut das nur unter den aktuellen Voraussetzungen. Insofern finde ich diesen Verweis in § 50 d Abs. 1 EStG auf § 36 Abs. 2 a EStG völlig fehl. Ich finde vielmehr, dass man die Belastung an dieser Stelle auf 15 Prozent beschränken sollte. Vielen Dank.

Vorsitzende **Ingrid Arndt-Brauer**: Vielen Dank. Als sie sagten, Sie schließen sich Ihrer Vordnerin an, hatte ich gehofft, dass es ein bisschen kürzer wird. Jetzt hat Herr Abg. Binding noch eine Nachfrage, aber bitte kurz.

Abg. **Lothar Binding (Heidelberg)** (SPD): Bloß kurz. Nach der Mutter-Tochter-Richtlinie sind Schachteldividenden sowieso steuerfrei. Man hat eigentlich den Kaskadeneffekt ordentlich berücksichtigt. Jetzt ist die Frage, warum sich eine Kapitalgesellschaft mit einem Streubesitz ohne jeden Einfluss auf das Unternehmen, woran es sich beteiligt, begnügt. Das macht gar keinen Sinn. Deshalb glaube ich, eine faire Besteuerung von Dividenden und Veräußerungsgewinnen in gleicher Weise wäre vernünftig. Dann – glaube ich – läuft Ihr Argument ins Leere.

Vorsitzende **Ingrid Arndt-Brauer**: Ganz kurz noch einmal Herr Holle.

Sv **Florian Holle** (Bundesverband der Deutschen Industrie e. V.): Ich versuche es ganz kurz. Herr Abg. Binding, das habe ich versucht, zu erläutern. Im Bereich der betrieblichen Altersvorsorge werden für das Deckungsvermögen sehr viele Aktien gekauft. Dort ist es auch für große Industrieunternehmen nicht immer möglich, über die 10 Prozentschwelle zu kommen. Das ist der einfache Grund dafür. Danke.

Vorsitzende **Ingrid Arndt-Brauer**: Gut. Nächster Fragesteller für die Fraktion der SPD ist Herr Abg. Schwarz.

Abg. **Andreas Schwarz** (SPD): Recht herzlichen



Dank, Frau Vorsitzende. Ich habe eine Frage zur Vorabpauschale und zwar an Herrn Prof. Dr. Anzinger und Frau Prof. Kirchmayr-Schliesselberger: Empfinden Sie die Konstruktion dieser Vorabpauschale in dem Gesetzentwurf für gelungen?

Vorsitzende **Ingrid Arndt-Brauer**: Herr Prof. Dr. Anzinger bitte.

Sv **Prof. Dr. iur. Heribert M. Anzinger** (Universität Ulm): Vielen Dank für diese Frage zu einem nicht ganz einfachen Themenkreis des neuen Investmentsteuerrechts. Wenn man alle Elemente der Wirtschaftspolitik und der Standardpolitik wegdenkt, dann hat das Investmentsteuerrecht im Wesentlichen zwei Funktionen: Einmal soll es Rechtsformneutralität herstellen und zum anderen soll es die Direktanlage mit der Fondsanlage gleichstellen. Im alten System hat man versucht, das durch eine im deutschen Recht etwas indirekt konstruierte Transparenz herzustellen. Man hat zunächst das Fondsvermögen als Körperschaftsteuersubjekt konstruiert und dann von der Steuer freigestellt. Damit es zu keiner Ungleichbehandlung mit der Direktanlage kommt, hat man die ausschüttungsgleichen Erträge eingeführt. Das bedeutet im Grunde genommen sollen thesaurierte Gewinne nicht anders behandelt werden als ausgeschüttete. Sie sollen sofort besteuert werden.

Im neuen System ist diese Gleichstellung der Fondsanlage mit der Direktanlage ein bisschen komplizierter. Dort muss man versuchen, eine wirtschaftliche Gleichbelastung herzustellen. Es gibt drei Elemente. Es gibt die Fondsbesteuerung mit 15 Prozent, dann die Vorabpauschale, die die ausschüttungsgleichen Erträge ersetzen soll, und dann die Teilfreistellung. Mit etwas Glück – man muss wirklich „mit etwas Glück“ sagen – kommt dort das Gleiche heraus wie bei einer Direktanlage.

Es gibt verschiedene Stellschrauben. Auf der einen Seite werden auf der Fondsebene schon zahlreiche Elemente aus der Bemessungsgrundlage ausgenommen. Es werden nicht die Zinsen besteuert, es werden nicht die Veräußerungsgewinne aus Aktien besteuert, es werden nicht die

Gewinne aus Termingeschäften besteuert, es werden nicht die ausländischen Immobilienerträge und die ausländischen Veräußerungsgewinne aus Immobilien auf Fondsebene erfasst. Damit dadurch keine steuerfreie Dauerthesaurierung möglich wird, braucht man ein Element, das sicherstellt, dass auch während der Thesaurierung schon etwas besteuert wird. Das ist die sogenannte Vorabpauschale. Diese ist relativ zum Basiszins bemessen, der ist derzeit 1,1 Prozent, so wie er definiert wird durch § 302 Abs. 2 des Bewertungsgesetzes. Davon 70 Prozent sind also etwa noch 0,77 Prozent. Wenn die Funktion dieser Vorabpauschale ist, eine Steuerstundung zu vermeiden, dann ist möglicherweise dieser Zinssatz richtig gewählt. Dann muss man sich aber die Frage stellen, ob ich das dann später wirklich anrechnen darf, wenn es nur um die Steuerstundung geht. Wenn die Funktion aber eine andere ist – nämlich die Besteuerung vorzuziehen, also die ausschüttungsgleichen Erträge zu ersetzen – dann ist möglicherweise der Basiszins ein zu niedriger Wert. Dann muss man möglicherweise auf den Basiszins plus Marktrisikoprämie oder irgendwas dazwischen gehen. Ich glaube also, dass diese Vorabpauschale ein Kompromiss ist, der sich noch nicht ganz erklärt. Es ist noch nicht klar, was für eine Funktion er erfüllt. Man muss ihn im Zusammenhang mit den Fondsprivilegien auf Ebene der Fondsbesteuerung und mit der angestrebten Gesamtbelastung sehen.

Vorsitzende **Ingrid Arndt-Brauer**: Vielen Dank. Frau Prof. Dr. Kirchmayr-Schliesselberger bitte.

Sv **Prof. Dr. Kirchmayr-Schliesselberger** (Institut für Finanzrecht Universität Wien): Jetzt kann ich mich wirklich sehr kurz fassen. Im Grunde genommen hat mein Vorredner alles gesagt. Die Neuregelung ist letztendlich ein Kompromiss und ein Ersatz für die ausschüttungsgleichen Erträge, auch um eine Aufkommensneutralität zu gewährleisten – auf der einen Seite. Auf der anderen Seite will man ja von den individuellen Fonds weggehen. Daher hat man sich bei dieser Vorauszahlung eben an bestimmten Werten orientiert. Der Basiszinssatz ist sicher ein Wert, der für viele Fonds nicht zutrifft, aber letztendlich könnte man natürlich auch das System weiter differenzieren und je nach Art des Fonds einen





geeigneteren Wert finden. Das geht natürlich wieder zu Lasten einer anderen Zielsetzung – nämlich das System zu vereinfachen.

Vorsitzende **Ingrid Arndt-Brauer**: Vielen Dank. Nächster Fragesteller für die Fraktion der CDU/CSU ist Herr Abg. Güntzler.

Abg. **Fritz Güntzler** (CDU/CSU): Vielen Dank, Frau Vorsitzende. Auch ich möchte dann doch einmal eine Frage zu Cum-Cum stellen. Sie geht an Die Deutsche Kreditwirtschaft und an Herrn Dr. Jansen von der WTS Group. Es ist ja von einigen Sachverständigen gesagt worden, Sie würden das Cum-Cum-Handeln als missbräuchlich ansehen. Wir wissen ja, dass § 42 AO gewisse Hürden hat und so einfach auch nicht umzusetzen ist. Von daher würde mich interessieren, ob Sie auch dieser Auffassung wären. Angehängt dann noch die Frage: Wenn es denn missbräuchlich ist, sehen Sie das Problem, das hier dargestellt worden ist, dass der Gesetzgeber durch das Handeln jetzt diese Steuergestaltung legalisiert?

Vorsitzende **Ingrid Arndt-Brauer**: Vielen Dank. Herr Dahm.

Sv **Joachim Dahm** (Die Deutsche Kreditwirtschaft (BdB)): Grundsätzliche Kritik haben wir ja eben schon vorgetragen. Ich glaube, die Regelung wird die Cum-Cum-Geschäfte erfassen und zwar in der großen Breite. Wenn Sie fragen, wie das mit der Vergangenheit war, ob die Geschäfte legal waren oder nicht: Nach meiner Auffassung gibt es wahrscheinlich einen Randbereich, wo man in den Bereich der Illegalität reinrutscht. Den festzulegen, dafür gibt es § 42 AO. Dafür, denke ich, braucht man nicht unbedingt diese Regelung. Hier geht es darum, politisch ein Signal zu setzen. Man möchte diese Geschäfte erfassen und mit einer Strafsteuer belegen. Dieses Ziel wird erreicht, und die Regelung schießt darüber hinaus.

Vorsitzende **Ingrid Arndt-Brauer**: Vielen Dank. Herr Dr. Jansen, bitte.

Sv **Dr. Bela Jansen** (WTS Group AG Steuerberatungsgesellschaft): Frau Vorsitzende, Herr Abg. Güntzler, vielen Dank noch einmal für die Frage. Wir kommen mal wieder zum Thema Cum-Cum zurück. Zum einen ganz klar: Nicht alle Cum-Cum-Geschäfte sind missbräuchlich oder darüber hinaus sogar illegal. Man muss sich das einzelne Geschäft wirklich konkret angucken. Wenn dahinter ein wirkliches wirtschaftliches Geschäft steht, wenn die Parteien eine wirtschaftliche Übertragung des Risikos vereinbaren, hat das nichts mit einem Missbrauch oder mit Illegalität zu tun, sondern ist schlicht und ergreifend so vom Steuergesetz vorgesehen. Erfasst die Regelung, § 36 EStG, in Zukunft die Cum-Cum-Geschäfte? Ich glaube: ja. Aber wie vorhin zum Ausdruck gebracht, geht man natürlich mit der Rasenmähermethode darüber und erfasst außerdem noch viele andere ganz wirtschaftlich begründete Absicherungsgeschäfte und Geschäfte, die eigentlich aus Sicht von Portfoliomanagementgesichtspunkten sinnvoll sind. Sie hat eine gewisse Abschreckungswirkung.

Dann noch ganz kurz eine Anmerkung zur Frau Prof. Kirchmayr-Schliesselberger. Natürlich erwischt man hier den Käufer, den Inländer. Dazu kann man jetzt sagen, dass das nicht fair ist. Man muss eigentlich den Ausländer erwischen. Auf der anderen Seite ist der Inländer schlecht beraten, ein solches Geschäft zu machen, wenn er dann dannach einen Verlust daraus macht. Also insofern erwischen sie natürlich mit einer solchen Regelung die entsprechenden Cum-Cum-Transaktionen.

Dann vielleicht noch eine allerletzte Anmerkung: Ob man mit der Neuregelung etwas legalisiert, was in der Vergangenheit illegal war? Dort habe ich meine erheblichen Zweifel.

Zwischenruf Abg. **Dr. Gerhard Schick** (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN): Das war auch nicht das Argument, sondern es hieß man liefert ein Argument. Das ist das Gleiche wie Legalisierung.

Sv **Dr. Bela Jansen** (WTS Group AG Steuerberatungsgesellschaft): In der Tat. Absolut. Man liefert ein Argument. Gut, das tun Sie aber im



Prinzip bei jeder Gesetzesänderung, wenn Sie einen jetzt noch nicht erfassten Bereich neu erfassen wollen. Es liegt einfach an der Weite der Regelung. Jedes Mal zu argumentieren, dass die Verwaltung an der Stelle schlechter werden würde oder dass die Gesetze schlecht gestrickt wären, damit habe ich ein bisschen meine Probleme. Man muss aber auch mal an dieser Stelle eine Lanze für die Gesetzesbegründung und auch für das Gesetz brechen. Vielen Dank.

Vorsitzende **Ingrid Arndt-Brauer**: Vielen Dank. Nächster Fragesteller für die Fraktion der SPD ist Herr Abg. Petry.

Abg. **Christian Petry** (SPD): Vielen Dank, Frau Vorsitzende. Wir hatten vor kurzem eine Änderung im Abschlussprüfungsreformgesetz und hatten dort mit Strafandrohung oder Bußgeldandrohung die aggressive Steuergestaltung neu geregelt. Meine Frage wäre: Jetzt haben wir hier eine weitgehende Meldepflicht für Steuergestaltungen ins Auge gefasst bzw. sie könnte ins Auge gefasst werden und darüber hinaus auch noch weitere Sanktionsmaßnahmen. Wie sehen Sie dies im Bereich der Abgabenordnung? Halten Sie dies für sinnvoll? Die Frage geht an Herrn Prof. Dr. Anzinger. Sollte eine solche Maßnahme, die ebenfalls Aktionspunkt des Anti-BEPS-Projektes ist, auch in diesem Gesetz aufgegriffen werden?

Eine zweite Frage geht an den Bundesrechnungshof. Wir haben ja eben von Herrn Prof. Dr. Jarass gehört, dass die Heerschar der Bedenkenträger sehr groß ist und dass die Flucht nach vorne – also die Diagnostik – funktioniert, die Therapie ein bisschen schwieriger wird. Er sagte, dass letztlich europäische Risiken, verfassungsrechtliche Risiken zu sehen sind und damit möglicherweise auch Erstattungsansprüche geltend gemacht werden könnten. Meine Frage an den Bundesrechnungshof: Könnte das Gesetz aus Ihrer Sicht auch schon zum 1. Januar 2017 in Kraft treten?

Vorsitzende **Ingrid Arndt-Brauer**: Herr Prof. Dr. Anzinger, bitte.

Sv **Prof. Dr. iur. Heribert M. Anzinger** (Universität Ulm): Vielen Dank. Einen Vorschlag für eine Anzeigepflicht habe ich ja schon gemacht. Das ist, glaube ich, auch ein relativ unproblematischer Vorschlag. Dort ist ganz klar, was erfasst werden soll – nämlich Cum-Cum-Gestaltung. So wird es den Finanzbehörden und der Rechtsprechung ermöglicht, diese Geschäfte, die in der Vergangenheit getätigt worden sind, zutreffend rechtlich zu beurteilen. Ich glaube, das wird im Interesse fast aller sein. Das Problem einer allgemeinen Anzeigepflicht für Gestaltung ist, zu bestimmen, was eigentlich Gestaltungen sind. Dort hat unser Steuerrecht das große Defizit, dass zu oft nur vom Steueraufkommen her gedacht wird. Dort ist dann gar nicht so richtig klar, was Gestaltung ist. Für einen Steuerjuristen hat das Steuerrecht eine ganz andere Funktion. Es soll eine vorherbestimmte Finanzierungslast – eigentlich das, was ausgegeben wird – auf die Steuerpflichtigen verteilen. Wenn man diesen Zweck im Gesetz an manchen Stellen das aufblitzen lassen würde, dann würde auch schneller deutlich, wann ich es vielleicht mit einer Gestaltung zu tun habe und wann nicht. Man müsste eine solche Anzeigepflicht durch Zwecke begleiten, die in das Gesetz reingeschrieben werden. Zum Beispiel: „Die Kapitalertragssteuer dient der Sicherung des Steueraufkommens.“ Dann kann so etwas wie Cum-Ex schon gar nicht mehr entstehen, wenn man das Gesetz entsprechend auslegt.

Man macht so etwas jetzt auch bei den Doppelbesteuerungsabkommen. Die Doppelbesteuerungsabkommen tragen neuerdings die Überschrift „zur Vermeidung von Doppelbesteuerung und zur Vermeidung von doppelter Nichtbesteuerung“. Früher hat der BFH oft gesagt, dass man dieses Abkommen nur dahingehend auszulegen hat, ob es Doppelbesteuerung vermeidet, alles andere ist irrelevant. In dieser Frage passiert etwas.

Wenn man eine Anzeigepflicht für Gestaltungen haben möchte, dann muss man grundlegend etwas im Steuerrecht ändern. Man müsste bei jedem Reformvorschlag reinschreiben, was für einen Zweck er hat. Mir ist bewusst, dass das in der Demokratie, in einem parlamentarischen Prozess nicht ganz einfach ist, weil man sich schon darüber streiten kann, was der Zweck der



Besteuerung von Dividenden oder Ähnlichem ist. Aber an ein paar Stellen schafft man das vielleicht und dann funktionieren auch Anzeigepflichten für Gestaltungen. Wie sichert man das ab? Das wurde jetzt mit irgendwelchen Pflichten für Abschlussprüfer verbunden. Das ist natürlich schon ein bisschen problematisch, wenn man so etwas einfügt. Das ist ja mal wieder so vorgesehen, weil Abschlussprüfer schon in einem Verhältnis zum Steuerpflichtigen stehen. Man müsste sozusagen ihre Neutralitätspflicht auch auf die Steuerberatung ausdehnen. Das kann vielleicht an manchen Stellen ein bisschen schwierig sein. Wenn man das tut, dann muss man das aber auch konsequent tun. Bei der Berufsträgerbescheinigung waren mir, ehrlich gesagt, der Pflichtenkreis und die Haftung ein bisschen zu gering. Bei anderen Berufsgruppen ist man dort auch nicht zimperlich, was die Haftung angeht. Bei den Abschlussprüfern ist man dort schon wieder sehr zurückhaltend. Wenn man das ausdehnen wollte, müsste man auch an dieser Stelle weitergehen.

Vorsitzende **Ingrid Arndt-Brauer**: Vielen Dank. Frau Bur für den Bundesrechnungshof.

Sv **Kornelia Bur** ( Bundesrechnungshof): Ja, Kornelia Bur. Vielen Dank, Herr Abg. Petry, für die Frage. Frau Vorsitzende. Wir haben als Bundesrechnungshof mehrfach auf die erheblichen finanziellen Risiken hingewiesen, die durch die EU-rechtliche Problematik der unterschiedlichen Besteuerung inländischer und ausländischer Investmentfonds entstehen. Diese finanziellen Risiken setzen sich im Grunde genommen aus drei Komponenten zusammen: Das eine ist die Gefahr des Rückzahlungsrisikos der einbehaltenen Kapitalertragsteuer. Hier laufen seit 2006 die entsprechenden Anträge der Anleger der ausländischen Investmentfonds auf. Wir hatten festgestellt, dass das BMF dieses Risiko im Jahr 2012 auf etwa 2 Milliarden Euro geschätzt hat. Dieser Betrag dürfte inzwischen höher geworden sein. Das ist jetzt die reine Rückzahlung von ggf. – je nachdem, wie die Rechtsprechung dann endgültig ausgeht – zu Unrecht einbehaltener Kapitalertragsteuer.

Wenn das so ausgeht, dann kommt oben drauf

– das ist dann die zweite Komponente – eine Verzinsung von sechs Prozent im Jahr. Das kommt auf dieses Forderungsvolumen, auf das Erstattungsvolumen drauf. Das ist dann im Grunde genommen wie eine wunderbare, festverzinsliche Anleihe beim Bund zu sechs Prozent. Das erklärt auch, dass bis heute – das hatten wir auch festgestellt – von diesen Anträgen kein einziger Antrag entschieden ist, weil – das ist dann das nächste Problem – es Unklarheiten bei der Zuständigkeit gibt, welche Finanzbehörde diese Anträge bearbeitet. Die Anträge werden mehrfach bei unterschiedlichen Finanzämtern gestellt und in der Regel auch beim Bundeszentralamt für Steuern. Warum unternehmen die Investmentfonds nichts dagegen? Genau deswegen: Wenn es irgendwann einmal zur Erstattung kommen sollte, hat man natürlich einen wunderbaren Zinsertrag. Der Anreiz, jetzt unbedingt in die Klärung hineinzugehen und etwas zu erzwingen, ist nicht besonders groß. Außerdem weiß man eben nicht, an wen man den Antrag stellen soll. Da es dann keine Steuerbescheide gibt, gibt es auch keine entsprechende gerichtliche Überprüfung.

Dann gibt es noch ein drittes Problem, wo finanzielle Risiken entstehen. Die inländischen Anleger in ausländischen Fonds können die einbehaltene Kapitalertragsteuer bei ihrer persönlichen Steuererklärung ansetzen und gegenrechnen. Dies ist dann in mehreren Jahren später ggf. nicht mehr zurückzuholen. In Massenverfahren bei Publikumsgesellschaften wird das nicht mehr möglich sein, so dass sich dann das dritte finanzielle Risiko manifestiert, wenn sich die europarechtlichen Risiken, wie wir sie erwarten, realisieren.

Dann ist jetzt die Frage: Was tun? Dort kommt die Frage nach dem Vorziehen der aktuellen Gesetzesreform ins Spiel. Natürlich haben wir als Bundesrechnungshof vor dem Hintergrund dieser Risiken empfohlen, das aktuelle Gesetzgebungsvorhaben – von dem wir schon ausgehen, dass es die Risiken vermindert – so schnell wie möglich in Kraft treten zu lassen und auch zu prüfen, ob auch ein früheres Inkrafttreten möglich ist. Der Zeitraum wird natürlich immer enger und es wird immer sportlicher. Ob das alles praktikabel ist – dort muss man ein großes Fragezeichen



machen. Unser Plädoyer ist aber vor dem Hintergrund der geschilderten finanziellen Risiken, es so schnell wie möglich zu tun – wenn es irgendwie geht, eben früher als der 01.01.2018. Wenn das nicht aus Praktikabilitätsgründen geht – weil IT-Verfahren und überhaupt Verfahren so schnell nicht eingerichtet werden können, sei es bei den Fonds, sei es aber auch in der Finanzverwaltung selber –, dann haben wir doch die dringende Empfehlung, zumindest die Zuständigkeitsfrage vorher zu klären, damit klar ist, welche Finanzbehörde zuständig ist und auch über die aufgelaufenen Anträge entschieden werden kann. Auch bei Änderung des aktuellen Rechts bleibt ja die Frage, was mit den Altfällen passiert. Dann kann über die Altfälle entschieden werden. Je eher das geschieht, desto kürzer ist der Zeitraum, in dem das Zinsrisiko weiter ansteigt.

Vorsitzende **Ingrid Arndt-Brauer**: Vielen Dank. Das war ein schönes Schlusswort, und wir sind auch am Ende unserer Anhörung. Ich bedanke mich bei allen Beteiligten, vor allen Dingen bei Ihnen, den Sachverständigen, dass sie uns Ihr Wissen zur Verfügung gestellt haben. Ich wünsche allen noch einen schönen Aufenthalt in Berlin und einen guten Heimweg. Vielen Dank.

Schluss der Sitzung: 14.06 Uhr

Ingrid Arndt-Brauer, MdB  
**Vorsitzende**



**Prof. Dr. iur. Heribert M. Anzinger**  
Universitätsprofessor

Privat  
Anna-Seghers-Weg 2  
89134 Blaustein

Prof. Dr. Heribert M. Anzinger | Anna-Seghers-Weg 2 | 89134 Blaustein

Frau  
Ingrid Arndt-Brauer, MdB  
Vorsitzende des Finanzausschusses  
im Deutschen Bundestag

nur via Mail:  
finanzausschuss@bundestag.de

Dienstlich  
Universität Ulm  
Fakultät für Mathematik und Wirtschaftswissenschaften  
Fachgebiet Wirtschafts- und Steuerrecht  
Hochschulstraße 22  
89081 Ulm  
Tel.: 0731 / 50 – 33000  
Fax.: 0731 / 50 - 33009  
[heribert.anzinger@uni-ulm.de](mailto:heribert.anzinger@uni-ulm.de)  
<http://www.uni-ulm.de/steuerrecht>

**6. Mai 2016**

**Stellungnahme zu dem Gesetzentwurf der Bundesregierung „Entwurf eines Gesetzes zur Reform der Investmentbesteuerung (Investmentsteuerreformgesetz – InvStRefG)“ - BT-Drucksache 18/8045**

Sehr geehrte Frau Arndt-Brauer,

vielen Dank für die Einladung zur öffentlichen Anhörung zu o.g. Gesetzentwurf. Die Gelegenheit, dem Ausschuss vorab eine schriftliche Stellungnahme zukommen zu lassen, nehme ich mit diesem Schreiben wahr. In der gebotenen Kürze beschränke ich mich auf den vorgesehenen Übergang zu einer intransparenten Besteuerung bei Publikumsfonds (A.) und den Regelungsvorschlag zur Herstellung von Rechtssicherheit für die Quellenbesteuerung grenzüberschreitender Dividendenerträge bei sog. Cum/Cum-Geschäften (B.).

**A. Übergang zu einer intransparenten Besteuerung bei Publikumsfonds**

**I. Ziele, Anlass und Rechtfertigung der Reform des Investmentsteuerrechts**

Die Grundstrukturen des geltenden Investmentsteuerrechts sind mit der investmentsteuerlichen Semi-Transparenz durch das Gesetz über Kapitalanlagegesellschaften v. 16.4.1957 angelegt worden. Davor sind Investmentvermögen rechtsformabhängig nach den allgemeinen Regeln des Einkommen- und Körperschaftsteuerrechts transparent und intransparent besteuert worden. Das Investmentsteuerrecht ist zuletzt durch das Investmentmodernisierungsgesetz v. 15.12.2003 und durch das AIFM-StAnpG v. 18.12.2013 weitreichend geändert worden. Dabei sind die grundlegenden Strukturentscheidungen jeweils beibehalten worden, Investmentvermögen einheitlich als Körperschaftsteuersubjekt zu qualifizieren und investmentsteuerliche Transparenz durch Steuerfreistellung der Fondseingangsseite und selektive Besteuerung thesaurierter Gewinne in Gestalt ausschüttungsgleicher Erträge beim Anleger herzustellen.

Diese Regelungstechnik kennzeichnet bisher das deutsche Investmentsteuerrecht und unterscheidet sie von anderen semi-transparenten Investmentsteuersystemen.

Der Regierungsentwurf sieht eine Spaltung des Investmentsteuerrechts vor. Zukünftig soll zwischen Publikumsfonds und Spezialfonds deutlich unterschieden werden. Für Publikumsfonds ist eine Abkehr vom System der Semi-Transparenz vorgesehen. Sie sollen einem modifizierten System der intransparenten Besteuerung von Kapitalgesellschaften unterliegen. Bei Spezial-Investmentvermögen wird die Transparenz optional durch eine stärkere technische Verknüpfung im Bereich der Kapitalertragsteuer zwischen der Steuerfreistellung auf der Fondseingangsseite und der Steuererhebung auf der Fondsausgangsseite verstärkt.

Der Systemwechsel bei Publikumsfonds vollzieht sich nur bei Dividenden- und Immobilienerträgen. Investmentvermögen sind bereits im geltenden Recht Subjekt der Körperschafts- und Gewerbesteuer – und daher im Ausgangspunkt intransparent. Im bisherigen Recht sind aber alle Erträge des Fonds aus Anlagen grundsätzlich steuerfrei (§ 11 Abs. 1 Satz 2 InvStG). Nur für Dividenden, inländische Immobilienerträge und Veräußerungsgewinne aus Immobilien und Erträge die nach § 49 Abs. 1 EStG im Inland besteuert werden können, soll diese Steuerfreiheit nach dem Gesetzentwurf aufgegeben werden (§ 6 Abs. 2 Entwurf). Zinsen, Veräußerungsgewinne aus Beteiligungen, Gewinne aus Termingeschäften und ausländische Immobilienerträge bleiben damit auf der Fondsebene – wie bisher vor der Ausschüttung – grundsätzlich steuerfrei. Der in Bezug genommene Katalog des § 49 Abs. 1 EStG erfasst nur einen kleinen Ausschnitt der inländischen Zinsen, nur die in der Praxis bedeutungsarmen inländischen Veräußerungsgewinne aus Tafelgeschäften mit Wertpapieren und keine ausländischen Gewinne.

Die systematisch am weitesten reichende Änderung stellt die Aufgabe des Instituts der ausschüttungsgleichen Erträge und die typisierende Berücksichtigung der Vorbelastung der Fondserträge durch ein Teilfreistellungssystem dar. Das System der ausschüttungsgleichen Erträge wird einerseits durch die Vorbelastung der Fondserträge aus Dividenden und Immobilienerträgen und andererseits durch eine neue Vorabpauschale ersetzt. Diese Vorabpauschale beträgt 70 % des Basiszinssatzes nach § 203 Abs. 2 BewG und bezieht sich mit diesem Zins auf den Rücknahmepreis des Fonds. Für das Jahr 2016 beträgt dieser Basiszins 1,1 %. Bezogen auf das bisherige Recht muss diese Vorabpauschale die geringere Belastung der Dividenden, Immobilienerträge und punktuell erfassten sonstigen inländischen Kapitalerträge bis zur Ausschüttung an inländische Anleger ausgleichen.

Den dringendsten Anlass der Reform bildet die Rechtsunsicherheit über die Vereinbarkeit des geltenden Investmentsteuerrechts mit dem Unionsrecht. Das Zentrum dieser Unsicherheit bildet die Befreiung inländischer Dividendenausschüttungen an deutsche Investmentvermögen vom Kapitalertragsteuerabzug. Im geltenden System wird diese Befreiung für Dividendenausschüttungen an ausländische Investmentvermögen nicht gewährt. Die Privilegierung inländischer Fonds auf der Eingangsseite begründet nach den Entscheidungen des EuGH in den zum polnischen und französischen Recht entschiedenen Rechtssachen *Santander* und *Emerging Marktes* eine erhebliche Rechtsunsicherheit über die Vereinbarkeit des deutschen Investmentsteuerrechts mit der Kapitalverkehrsfreiheit. Die Kapitalverkehrsfreiheit bezieht in ihren Schutzbereich nicht nur Investmentvermögen in anderen Mitgliedstaaten der EU, sondern auch alle in Drittstaaten ansässigen Investmentfonds ein. Diese Rechtsunsicherheit ist mit erheblichen Haushaltsrisiken verbunden. Sie erfordert eine Anpassung des Investmentsteuerrechts.

Im Regierungsentwurf wird nachvollziehbar dargelegt, dass das geltende Investmentsteuerrecht im Mittelpunkt besonders gravierender missbräuchlicher Gestaltungen steht. Ein Großteil der aufgezählten aggressiven Steuergestaltungen hat ihren Ursprung allerdings nicht im Investmentsteuerrecht, sondern ist im System der Kapitaleinkommensbesteuerung angelegt. Investmentvermögen stehen nur deshalb im Mittelpunkt dieser Gestaltungen, weil sie sich als Vehikel für Gestaltungen mit großen Transaktionsvolumen eignen.

Nachvollziehbar wird im Regierungsentwurf auch der Reformgrund des hohen Steuervollzugsaufwands beschrieben. Dieser erhebliche Vollzugsaufwand hat seinen Ursprung allerdings nicht allein im Investmentsteuerrecht, sondern vor allem im vielschichtigen und von zahlreichen Ausnahmetatbeständen durchzogenen System der inländischen und grenzüberschreitenden Kapitaleinkommensbesteuerung. Die Komplexität des Systems der Kapitaleinkommensbesteuerung und des Kapitalertragssteuerabzugs potenziert sich in einem transparenten Investmentsteuersystem.

Aus der Perspektive der Finanzverwaltung erscheint auch der vierte Reformgrund nachvollziehbar. Das geltende Recht lässt weder eine wirksame Verifikation der Besteuerungsgrundlagen durch die Finanzbehörden noch eine rückwirkende Korrektur von fehlerhaften Besteuerungsgrundlagen zu.

*Der Reformbedarf des Investmentsteuerrechts wird mit den im Regierungsentwurf aufgezählten Gründen überzeugend begründet.*

## **II. Beseitigung unionsrechtlicher Risiken**

Im geltenden Investmentsteuerrecht werden deutsche Investmentvermögen gegenüber ausländischen Anlegern beim Kapitalertragsteuerabzug auf inländische Dividenden technisch privilegiert. Sie erhalten inländische Dividendenausschüttungen ungemindert, d. h. frei von einem Kapitalertragsteuerabzug. Der Grund dafür ist die Steuerbefreiung nach § 11 Abs. 1 Satz 2 InvStG. Der Kapitalertragsteuerabzug auf Dividendenerträge wird grundsätzlich unabhängig von einer Ausschüttung durch den Fonds nachgeholt. Sie unterliegen im Jahr des Zuflusses an den Fonds als ausschüttungsgleiche Erträge oder Ausschüttungen dem Kapitalertragsteuerabzug durch das inländische Investmentvermögen. Ausländische Investmentvermögen können nicht zum Abzug deutscher Kapitalertragsteuer verpflichtet werden. Vor diesem Hintergrund erscheint es folgerichtig, dass der Kapitalertragsteuerabzug im geltenden Investmentsteuerrecht zum letzten im Inland möglichen Zeitpunkt vorgenommen wird und ausländische Investmentvermögen inländische Dividendenausschüttungen nur gemindert um den Kapitalertragsteuerabzug erhalten. In dieser Ungleichbehandlung in- und ausländischer Fonds könnte im geltenden Recht aber gleichwohl eine Verletzung der Kapitalverkehrsfreiheit bestehen, deren Rechtfertigung mit Rechtsunsicherheiten verbunden ist.

Zur Beseitigung der unionsrechtlichen Risiken durch die Privilegierung inländischer gegenüber ausländischen Investmentfonds sind im Vorfeld des Gesetzgebungsverfahrens zwei Wege diskutiert worden. Ein Vorschlag sah die Ergänzung des geltenden Systems der Investmentbesteuerung vor. Durch eine Reformulierung der §§ 7 Abs. 3 Satz 1 und 11 Abs. 1 und 2 InvStG sollte die innere Verbindung zwischen der Steuerbefreiung auf der Fondseingangsseite und dem Kapitalertragsteuerabzug auf der Fondsausgangsseite verdeutlicht und dadurch der Rechtfertigungsgrund der Kohärenz aktiviert werden. Dieser Vorschlag einer minimalinvasiven Reform erschien mit den Gründen der EuGH-Entscheidung in

der Rechtssache *Emerging Marktes* ausreichend, um die Vereinbarkeit des geltenden Investmentsteuerrechts mit dem Unionsrecht herzustellen. Vor dem Hintergrund der im Schrifttum geäußerten Zweifel und verbleibenden Unsicherheiten hinsichtlich der Weiterentwicklung der Rechtsprechung des EuGH zum Rechtfertigungsgrund der Kohärenz wäre eine minimalinvasive Korrektur aber mit verbleibenden Rechtsunsicherheiten verbunden.

Der Gesetzentwurf der Bundesregierung beseitigt mit einem grundlegenden Systemwechsel bei Publikumsfonds die Privilegierung inländischer Fonds im Bereich der Dividendenbesteuerung auf der Fondseingangsseite vollständig. Bei inländischen Fonds sollen Dividenden auf der Fondsebene durch einen die Körperschaftsteuer abgeltenden Kapitalertragsteuerabzug von 15 % belastet werden. Für ausländische Fonds greift derselbe Kapitalertragsteuerabzug in Höhe von 15 %.

Der Entwurf beseitigt damit wirksam die unionsrechtlichen Zweifel an der Geltung der für die Fondseingangsseite geltenden Besteuerungsregeln.

Im deutschen Schrifttum ist bezogen auf den früheren Diskussionsentwurf zur Reform des Investmentsteuergesetzes die Vereinbarkeit des Teilfreistellungssystems mit Unionsrecht angezweifelt worden (Rehm/Nagler, BB 2015, 1248, 1249). Diese Zweifel beziehen sich im Kern auf das doppelte Ziel der Reform, eine Gleichstellung in- und ausländischer Investmentvermögen zu bewirken und zugleich die Gesamtsteuerbelastung inländischer Anleger nicht signifikant zu verändern. Im Fokus dieser Kritik steht die Verbindung der vorgesehenen Fondsbesteuerung im Inland mit einer Teilfreistellung der Erträge beim inländischen Anleger, mit der die Vorbelastung auf Fondsebene beim inländischen Anleger neutralisiert werden soll. Von dieser Teilfreistellung profitierten ausländische Anleger nicht. Ausländische Anleger in deutschen Publikumsfonds könnten nach der Reform steuerlich schlechter als inländische Anleger gestellt sein.

Diese unionsrechtlichen Zweifel greifen nicht durch, wenn, wie im Gesetzentwurf in § 43 Abs. 1 Satz 3 EStG-E vorgesehen, die Teilfreistellung nach § 20 InvStG-E bereits beim Kapitalertragsteuerabzug zu berücksichtigen ist. Dann trifft in- und ausländische Anleger auch auf der Fondsausgangsseite die gleiche Quellensteuerbelastung. Die weitere Berücksichtigung der Vorbelastung fällt in die territoriale Zuständigkeit des Ansässigkeitsstaates. Wo der Gesetzentwurf noch weiter geht und ausländische Anleger vollständig vom Kapitalertragsteuerabzug freistellt, kommt es allenfalls zu einer unionsrechtlich unbedenklichen Inländerdiskriminierung.

Im Ergebnis richtet sich die Besteuerung des ausländischen Anlegers diskriminierungsfrei allein nach den Regeln seines Ansässigkeitsstaates. Das vorgeschlagene System der Besteuerung der Publikumsfonds erscheint danach sowohl auf der Fondseingangs- als auch auf der Fondsausgangsseite mit dem Unionsrecht vereinbar. Das gilt auch für Spezial-Investmentfonds, die die Transparenzoption des § 30 InvStG-E nicht ausüben.

Noch nicht diskutiert worden ist die Frage, ob die Fortführung der Fondsprivilegien in einem intransparenten Investmentsteuersystem eine unionsrechtlich unzulässige Neu-Beihilfe zugunsten inländischer Investmentfonds darstellen könnte. Der plakative Systemwechsel bei Publikumsfonds ändert das Bezugssystem vor dessen Hintergrund die Steuerbefreiung von Zinsen, Gewinnen aus Termingeschäften und ausländischen Immobilienerträgen beihilferechtlich zu beurteilen ist. Dieser Systemwechsel könnte auch die Natur dieser Fondsprivilegien ändern und sie als Neu-Beihilfe erscheinen lassen, die nach Art. 107 Abs. 3 AEUV notifizierungspflichtig wäre. In einem transparenten Besteuerungssystem konnten die Fondsprivilegien auf Fondsebene als Ausprägung investmentsteuerlicher Transparenz gerechtfertigt werden. Erst auf Anlegerebene bildeten sie eine Bereichsausnahme von den ausschüttungsgleichen

Erträgen. Eine Notifizierung der Fondsprivilegien ist nach dem Gesetzentwurf nicht vorgesehen. Insofern könnte eine neue Rechtsunsicherheit bezogen auf die Vereinbarkeit des vorgeschlagenen Investmentsteuersystems mit dem unionsrechtlichen Beihilfenrecht entstehen.

Die Vereinbarkeit der Transparenzoption bei Spezialinvestmentvermögen mit Unionsrecht ist im Schrifttum bisher nicht vertieft worden. Für Spezial-Investmentfonds, die die Transparenzoption ausüben, konstruiert der Reformentwurf eine neue Form der Semi-Transparenz, die mit dem bisherigen Modell der Semi-Transparenz nur eingeschränkt vergleichbar ist. Zwar wird das Spezial-Investmentvermögen im Besteuerungssystem der Transparenzoption weiter als Körperschaftsteuersubjekt fingiert und zugleich von der Körperschaft- und Gewerbesteuer befreit. Es fungiert in diesem System aber deutlicher als bisher nur als Relaisstation für die Kapitalertragsteuer. Die steuerliche Transparenz ist bezogen auf den unionsrechtlich kritischen Kapitalertragsteuerabzug auf Dividendenerträge des Fonds weitergehend als im bestehenden Investmentsteuerrecht, weil durch § 31 Abs. 1 InvStG-E für die Zwecke der Kapitalertragsteuer eine unmittelbare Beziehung zwischen dem Anleger und den Kapitalertragsteuerentrichtungspflichtigen hergestellt wird.

Auch wenn der Regierungsentwurf nicht erläutert, inwieweit durch den Systemwechsel bei Publikumsfonds und die Anpassungen bei Spezial-Investmentfonds mit gewählter Transparenzoption unionsrechtliche Risiken beseitigt werden und die im allgemeinen Teil der Gesetzesbegründung in Abschnitt IV. getroffene knappe Feststellung, das Gesetz enthalte keine unmittelbaren Bezüge zum EU-Recht oder völkerrechtlichen Verträgen, mit dem zentralen Reformanlass nicht vereinbar erscheint, beseitigt der Gesetzentwurf die bisherigen Rechtsunsicherheiten bezogen auf die Vereinbarkeit des Investmentsteuerrechts mit Unionsrecht auch für Spezial-Investmentfonds.

*Der vorgeschlagene Übergang zu einer intransparenten Besteuerung bei Publikumsfonds kann die Vereinbarkeit des Investmentsteuerrechts mit dem Unionsrecht erhöhen. Der Systemwechsel könnte aber eine neue Rechtsunsicherheit bezogen auf die Vereinbarkeit der Fondsprivilegien mit dem europäischen Beihilfenrecht begründen.*

### **III. Verringerung der Gestaltungsanfälligkeit**

Ein großer Teil der im Allgemeinen Teil der Begründung aufgezählten aggressiven Steuergestaltungen hat seine Wurzeln nicht im Investmentsteuerrecht. Gestaltungen im Bereich der Kapitaleinkommensbesteuerung beruhen überwiegend auf einer unsystematischen und in sich widersprüchlichen Besteuerung von Kapitaleinkommen. Cum/Ex-Geschäfte zielen auf einen vermeintlichen Konstruktionsfehler im Kapitalertragsteuerrecht, nicht im Investmentsteuerrecht. Gestaltungen zur Umgehung der Dividendenbesteuerung suchen die Steuerfreiheit von Veräußerungsgewinnen bei ausländischen Investoren und Kapitalgesellschaften auszunutzen. Kopplungsgeschäfte nutzen die Fondsprivilegien von Veräußerungsgewinnen. Nur die Gestaltungsmodelle um den Ertragsausgleich nutzen spezifische Konstruktionsfehler des Investmentsteuerrechts aus. Eine Fülle von Gestaltungen mit Finanzinstrumenten, die die unterschiedliche Besteuerung von grenzüberschreitenden Dividenden und Veräußerungsgewinnen und die Rechtsformabhängigkeit der Kapitaleinkommensbesteuerung ausnutzen, wird durch den Gesetzentwurf nicht adressiert.

Der im steuerwissenschaftlichen Schrifttum wegen seiner widersprüchlichen Lücken kritisierte Katalog der inländischen Einkünfte in § 49 Abs. 1 EStG wird nach § 6 Abs. 5 Nr. 1 InvStG-E – ohne Fortentwicklung – den Ausgangspunkt zur Bemessung der Körperschaftsteuerbemessungsgrundlage von Publikumsfonds bilden. Damit wird zwar der Status quo zur bisherigen Rechtslage erhalten. Es werden aber auch die Elemente in ein neues Investmentsteuerrecht übernommen, die als besonders gestaltungsanfällig gelten. Insbesondere die Besteuerung von inländischen Wertpapierleihgebühren und Veräußerungsgewinnen aus Aktiengeschäften bleibt im Katalog des § 49 Abs. 1 EStG hinter der sachlichen Steuerpflicht für inländische Direktanleger zurück.

Die Reform lässt die Grundstrukturen der Kapitaleinkommensbesteuerung unangetastet. Die Differenzierung zwischen in- und ausländischen Schachtel- und Streubesitzdividenden, in- und ausländischen Veräußerungsgewinnen aus Aktien, inländischen Immobilienerträgen und inländischen Veräußerungsgewinnen aus Immobiliengeschäften, ausländischen Immobilienerträgen, Wertpapierleihgebühren und Kompensationsgeschäften wird beibehalten und durch die Gruppierung in Aktienfonds, Mischfonds, Immobilienfonds mit überwiegend ausländischen Immobilien und Immobilienfonds mit überwiegend inländischen Immobilien noch vertieft. Veräußerungsgewinne aus Beteiligungen, Zinserträge, Gewinne aus Termingeschäften und ausländische Immobilienerträge bleiben auf Fondsebene im neuen System eines steuerpflichtigen Publikumsfonds weiter steuerfrei. Das fordert Gestaltungen heraus, die Differenzierungen und Fondsprivilegien nutzen. Weil vielen dieser Differenzierungen kein sachlicher Grund entnommen werden kann, laufen auch viele Missbrauchsregelungen ins Leere. Der Rechtsanwender kann sich nur am Wortsinn orientieren. Das erleichtert Gestaltungen zusätzlich.

Das System des Kapitalertragsteuerabzugs hat bei Spezial-Investmentvermögen noch an Komplexität gewonnen. Das Risiko fehlerhafter Steuerbescheinigungen könnte sich erhöhen, wenn diese nach den Regeln der §§ 30, 31 InvStG-E ausgestellt werden. Das ausdrückliche Wahlrecht bei Spezial-Investmentvermögen, die faktische Wahlmöglichkeit zwischen Publikums- und Spezial-Vermögen und die typisierten Fondskategorien erweitern den Baukasten möglicher Gestaltungen.

Im Schrifttum und durch Verbände ist deshalb nachvollziehbar bezweifelt worden, dass das vorgeschlagene Investmentsteuerrecht deutlich weniger gestaltungsanfällig sei als das bestehende System (*Höring*, DStZ 2015, 835, 845; IDW, Ubg. 2015 556, 557).

*Es ist zu besorgen, dass der Übergang zu einer intransparenten Besteuerung bei Publikumsfonds für sich allein nicht die Gestaltungsanfälligkeit der Kapitaleinkommens- und Investmentbesteuerung verringern wird.*

#### **IV. Verringerung der Komplexität und des Steuervollzugsaufwands**

Die Komplexität des geltenden Systems der Kapitaleinkommensbesteuerung beruht auf der doppelten Differenzierung nach Quellen und Empfängern von Kapitaleinkommen. Diese Komplexität setzt sich im Investmentsteuerrecht fort. Sie potenziert sich in einem transparenten Investmentsteuersystem. Während auf der Fondseingangsseite zwischen in- und ausländischen Dividenden, Zinsen, inländischen Immobilienerträgen, inländischen steuerbaren und steuerfreien Veräußerungsgewinnen aus Immobiliengeschäften, Veräußerungsgewinnen aus Alt- und Neuwertpapieren und Gewinnen aus Termingeschäften zu unterscheiden ist, sind auf der Fondausgangsseite die verschiedenen Anlegertypen zu berücksichtigen. Zu unterscheiden sind in- und ausländische natürliche Personen, steuerpflichtige und



steuerbegünstigte Kapitalgesellschaften und andere Investmentvermögen. An den im System der Kapitaleinkommensbesteuerung angelegten vielschichtigen Differenzierungen ändert die vorgesehene Investmentsteuerreform nichts. Auch das überkomplexe Kapitalertragsteuersystem, auf das ein Teil des hohen Vollzugsaufwands im Investmentsteuerrecht zurückzuführen ist, bleibt im Kern unangetastet. Im Fondsprivileg für Veräußerungsgewinne aus Beteiligungen setzt sich die unterschiedliche Behandlung von Dividenden und Veräußerungsgewinnen im Investmentsteuerrecht fort.

In einem transparenten Besteuerungssystem müssen die unterschiedlichen Einkunftsquellen für jeden Anleger nachvollzogen werden. Das ist der Grund für die überbordenden und für die Finanzbehörden schwer zu verifizierenden Berichtspflichten zu den Besteuerungsgrundlagen in § 5 InvStG. Deren Komplexität begründet auch einen Teil des Spannungsverhältnisses zwischen dem Unionsrecht und dem geltenden Investmentrecht. Würde man die Zahl der Kapitaleinkunftsarten deutlich reduzieren und gelänge es, die Besteuerung in- und ausländischer Kapitaleinkünfte anzugleichen, würde sich die Zahl der berichtspflichtigen Daten deutlich reduzieren.

Im bestehenden System der Kapitaleinkommensbesteuerung führt indessen nur die vorgeschlagene Intransparenz zu einer wirksamen Reduktion der Komplexität. Sie ermöglicht es die Einkunftsarten zu bündeln und die Anleger mit wenigen Informationen zutreffend zu besteuern. Durch die vier Fondskategorien Aktienfonds, Mischfonds, Immobilienfonds mit überwiegend inländischen Erträgen und Immobilienfonds mit überwiegend ausländischen Erträgen, werden die Einkunftsarten typisierend zusammengefasst. Dadurch lassen sich auch die Berichtspflichten reduzieren. Notwendig sind wie im Entwurf ausgeführt nur Informationen über die Höhe des Fondsanteils, den Wert des Fondsanteils am Jahresanfang und am Jahresende und die Klassifizierung des Fonds. Im Ergebnis bewirkt die typisierende Zusammenfassung der verschiedenen Einkunftsarten in vier Fondstypen eine Reduktion der Komplexität der Kapitaleinkommensbesteuerung im Investmentsteuerrecht. Dadurch reduziert sich der Vollzugsaufwand bei Publikumsfonds sowohl bezogen auf das Investmentvermögen als auch bezogen auf die unterschiedlichen Anleger.

Dementgegen wirken die Sonderregeln für steuerbegünstigte Anleger. Die vorgesehene Aufrechterhaltung der Steuerbefreiung privilegierter Anlegergruppen auf Fondsebene in einem intransparenten Besteuerungssystem erhöht die Komplexität des Systems deutlich und wird insbesondere für die Depotbanken mit einem erhöhten Vollzugsaufwand verbunden sein (*Kral/Watzlaw*, BB 2015, 2198, 2199)

*Das Investmentsteuerrecht wird auch nach der Reform komplex und in Teilbereichen besonders vollzugsaufwendig bleiben. Insgesamt ist der Übergang zu einer intransparenten Besteuerung bei Publikumsfonds im bestehenden System der Kapitaleinkommensbesteuerung aber geeignet den Steuervollzugsaufwand für die Masse gestaltungsarmer Fälle zu senken.*

## **V. Ausgestaltung des intransparenten Besteuerungssystems bei Publikumsfonds**

### **1. Fondeingangsseite / Fondsebene**

Das vorgeschlagene System implementiert die intransparente Besteuerung auf Fondsebene dadurch, dass es die Körperschaftsteuerpflicht auf Fondsebene mit einer Kapitalertragsteuerpflicht auf der Fondeingangsseite verschmilzt. Der gewählte Kapitalertragsteuersatz von 15 %, der durch diese Fusion zugleich den Körperschaftsteuersatz bestimmt, passt sich in das System der grenzüberschreiten-

den Kapitaleinkommensteuer ein. Er spiegelt die Grenze des Quellensteuersatzes auf Streubesitzdividenden nach dem OECD-Musterabkommen und der deutschen DBA-Verhandlungsgrundlage. Für die Einkünfte die dem Fondsprivileg unterliegen, etwa Zinserträge, bleibt die Steuerfreiheit der Fondseingangsseite wie im bisherigen System erhalten.

## **2. Fondsausgangsseite / Anlegerebene: Vorabpauschale**

Durch eine Vorabpauschale, wie sie der Gesetzentwurf in § 18 vorsieht, kann grundsätzlich vermieden werden, dass die Fondsanlage gegenüber einer Direktanlage überprivilegiert wird. Die Vorabpauschale definiert eine steuerbare Mindestausschüttung des Fonds. Würde man auf die Vorabpauschale verzichten, würden Zinserträge, Veräußerungsgewinne und ausländische Immobilienerträge bis zur Ausschüttung überhaupt nicht besteuert und Dividendenerträge sowie inländische Immobilienerträge nur mit 15 % Körperschaft-/Kapitalertragsteuer belastet.

Die Vorabpauschale beträgt 70 % des Basiszinses nach § 203 Abs. 2 BewG und ist mit diesem Prozentsatz bezogen auf den Rücknahmepreis und gedeckelt auf den Wertzuwachs abzüglich der Ausschüttungen eines Jahres. Für das Jahr 2016 wären dies 0,77 % des Rücknahmepreises.

Unklar bleibt die wahre Funktion der Vorabpauschale. Mit der Orientierung am risikolosen Zins vereinbar wäre ihre Funktion als Ausgleich des Steuerstundungseffekts, der entsteht, weil privilegierte Erträge erst später, bei Ausschüttung, besteuert werden. Dann dürfte die Vorabpauschale aber beim Anleger nicht anrechenbar sein, sondern müsste definitiv wirken. Sieht man in der Vorabpauschale dagegen die Funktion die bisherigen ausschüttungsgleichen Erträge typisierend zu ersetzen, stellt sich die Frage, ob der risikolose Zins den richtigen Maßstab für die im Ergebnis anzustrebende Typisierung ausschüttungsgleicher Erträge bildet oder nicht besser der um eine Marktrisikoprämie nach § 203 Abs. 1 BewG erhöhte Zins zu Grunde gelegt werden sollte. Dann müssten aber auch die Teilfreistellungsquoten Anwendung finden und dann wäre es auch folgerichtig, die Vorabpauschalen bei der Veräußerung der Fondsanteile in voller Höhe zu berücksichtigen.

Fraglich ist, ob die die Kostenquote, die in den 30 % - Abschlag eingeflossen ist, sowohl in der Vorabpauschale als auch bei der Bemessung der Teilfreistellungsätze zutreffend berücksichtigt ist. Zumindest sollte sie vom Gesetzgeber regelmäßig überprüft werden.

## **3. Fondsausgangsseite / Anlegerebene: Teilfreistellung**

Während das System der Teilfreistellung einleuchtet, ist die Bemessung der Teilfreistellungsquoten schwer nachvollziehbar. In ihrer Typisierung könnte sich das verfassungsrechtliche Risiko einer Verletzung des allgemeinen Gleichheitssatzes verwirklichen, wenn sich deren Höhe nach einer gründlichen Analyse nicht aus den typischen Sachverhaltskonstellationen herleiten lässt. Die Herleitung der Teilfreistellungsquoten wird in der Gesetzesbegründung nicht näher erläutert. Die zu Grunde gelegten Daten stehen damit zur Bewertung des Gesetzentwurfs in diesem Punkt nicht zur Verfügung.

Weil sich die Rahmenbedingungen und die tatsächlichen wirtschaftlichen Verhältnisse, die der Bemessung der Teilfreistellungsätze zu Grunde liegen, ändern werden, erscheint auch eine andere Regelungstechnik vorzugswürdig. Anstelle absoluter Prozentsätze sollte nur die Berechnungsgrundlage für die Bemessung der Teilfreistellungsätze vom Gesetzgeber geregelt und diese Regelung mit einer Verordnungsermächtigung zur Konkretisierung und regelmäßigen Anpassung der Bemessungsätze verbunden werden. Wenn sich der Gesetzgeber dazu nicht entschließen kann, sollten die Maßstäbe der

Bemessung offengelegt und eine regelmäßige Überprüfung der Teilfreistellungssätze im Gesetz geregelt werden.

## **B. Quellenbesteuerung grenzüberschreitender Dividendenerträge bei sog. Cum/Cum-Geschäften**

### **I. Ausgangslage unterschiedlicher Besteuerung grenzüberschreitender Dividenden, Veräußerungsgewinne und Wertpapierleihgebühren**

Cum/Cum-Geschäfte stellen ein weltweites Phänomen dar und beruhen auf der uneinheitlichen Besteuerung, insbesondere von grenzüberschreitenden Kapitaleinkünften. Streubesitzdividenden, Veräußerungsgeschäfte aus Aktien, Wertpapierleihgebühren und Kompensationszahlungen werden im deutschen Recht auf drei Ebenen unterschiedlich behandelt. Unabhängig von der Beteiligungshöhe unterliegen inländische Dividenden bei natürlichen Personen stets dem Grunde nach der Einkommensteuer. Bei Kapitalgesellschaften gilt dies – bezogen auf die Körperschaftsteuer – entsprechend für Beteiligungen unter 10 %. Demgegenüber sind Gewinne aus Veräußerungsgeschäften mit Aktien grundsätzlich nur bei natürlichen Personen steuerpflichtig. Bei Kapitalgesellschaften sind sie – außerhalb des Anwendungsbereichs des § 8b Abs. 6 und 7 KStG – im geltenden Recht ebenso wie bei Investmentvermögen auf der Fondsebene unabhängig von der Beteiligungshöhe steuerfrei. Die vom Bundesrat eingeforderte Gleichbehandlung von Veräußerungsgewinnen aus Streubesitzbeteiligungen im Körperschaftsteuerrecht würde die Missbrauchsanfälligkeit der Kapitaleinkommensbesteuerung deutlich dämpfen.

Die Differenzierung zwischen Dividenden und Veräußerungsgewinnen aus Aktien setzt sich im deutschen Außensteuerrecht fort. Es regelt, vor der Anwendung von Doppelbesteuerungsabkommen, die Grenzen des deutschen Besteuerungsanspruchs für nicht in Deutschland ansässige natürliche und juristische Personen. Das deutsche Außensteuerrecht ordnet Dividenden den steuerbaren Inlandseinkünften zu, wenn die ausschüttende Gesellschaft ihren Sitz oder ihre Geschäftsleitung im Inland hat (§ 49 Abs. 1 Nr. 5 Lit. a EStG). Gebietsfremde unterliegen mit diesen Dividendeneinkünften der inländischen Besteuerung. Demgegenüber werden Veräußerungsgewinne aus Aktien mit den engen Ausnahmen des § 49 Abs. 1 Nr. 5 Lit. d EStG grundsätzlich nicht den inländischen Einkünften zugeordnet. Sie bleiben außerhalb des Anwendungsbereichs der erweiterten beschränkten Steuerpflicht (§ 2 AStG) für nicht gebietsansässige Personen steuerfrei. Grenzüberschreitende Gewinne aus Veräußerungsgeschäften mit Aktien sind deshalb bereits nach den geltenden Vorschriften des Einkommensteuerrechts – nicht erst nach der Anwendung eines Doppelbesteuerungsabkommens – steuerfrei. Der deutsche Gesetzgeber kann diese Regeln autonom reformulieren ohne Doppelbesteuerungsabkommen zu verletzen und dadurch die Rechtslage gegenüber Gebietsansässigen in Staaten mit denen kein Abkommen zur Vermeidung der Doppelbesteuerung auf dem Gebiet der Steuern vom Einkommen besteht, z.B. Panama, wirksam verändern. Damit wäre noch keine Erweiterung der Besteuerung von Veräußerungsgewinnen im Inland, sondern nur eine Angleichung der Besteuerung ausländischer Anleger an die für Inländer bereits geltende Besteuerung von Veräußerungsgewinnen verbunden.

Das Abkommensrecht schränkt das Besteuerungsrecht auf grenzüberschreitende Dividenden und Veräußerungsgewinne nochmals ein. Historisch hat sich zumindest für Doppelbesteuerungsabkommen zwischen Industriestaaten eine Abkommenspraxis entwickelt, die zwischen Dividenden und Veräußerungsgewinnen aus Aktien differenziert. Ihren Ursprung hat diese Differenzierung in früher stärker ausgeprägten Unterschieden in den Einkommensbegriffen der Vertragsstaaten. Veräußerungsgewinne unterlagen insbesondere in Staaten, die dem anglo-amerikanischen Rechtskreis zuzuordnen sind, keiner

oder nur einer sehr geringen Besteuerung und sind bis heute nicht nur einer eigenen Einkunftsart, sondern oftmals auch einer eigenen Steuerart zugeordnet. Diese besondere Behandlung von Veräußerungsgewinnen aus Aktien ist aber in allen Staaten zurückgegangen. Das System der Aufteilung der Besteuerungsrechte auf Kapitaleinkommen in der Abkommenspraxis gilt mittlerweile als reformbedürftig. Die BEPS-Initiative hat sich gleichwohl auf andere Schwerpunkte im Bereich der Unternehmensbesteuerung konzentriert. Nur einzelne Abkommen sehen, wie das Musterabkommen der Vereinten Nationen für Abkommen mit Entwicklungsländern, ein Besteuerungsrecht des Quellenstaates auf Veräußerungsgewinne aus Aktien vor. Sie enthalten dafür häufig Beteiligungsschwellen.

Für Streubesitzdividenden verbleibt der Bundesrepublik Deutschland in den Abkommen, die dem Musterabkommen der OECD und der deutschen Verhandlungsgrundlage entsprechen, zumindest ein Besteuerungsrecht in Höhe von 15 % (Artt. 10 Abs. 1, Abs. 2 Lit. b OECD-MA). Für Veräußerungsgewinne aus Aktien verzichtet Deutschland in Abkommen, die Art. 13 Abs. 5 der DBA-Verhandlungsgrundlage und dem OECD-Musterabkommen entsprechen, ganz auf sein Besteuerungsrecht.

Unabhängig von Existenz und Inhalt eines Doppelbesteuerungsabkommens sind zudem Wertpapierleihgebühren bei im Ausland ansässigen nicht unternehmerisch tätigen natürlichen Personen steuerfrei. Vom Katalog der Einkünfte aus Kapitalvermögen werden sie nicht erfasst. Sie unterliegen nur als sonstige Einkünfte iSd. § 22 Nr. 3 EStG der Einkommensteuer. Als solche werden sie vom Katalog der inländischen Einkünfte in § 49 Nr. 9 EStG nicht erfasst. In Doppelbesteuerungsabkommen die der Verhandlungsgrundlage entsprechen, verzichtet Deutschland auf sein Besteuerungsrecht für nicht unternehmerische andere Einkünfte (Art. 20 Abs. 1 DBA Verhandlungsgrundlage, Art. 21 Abs. 1 OECD-Musterabkommen).

Danach müssen nicht in Deutschland ansässige Personen Dividenden in Deutschland nach den allgemeinen Regeln, ggf. abkommensrechtlich beschränkt auf einen Quellensteuerhöchstsatz versteuern, Veräußerungsgewinne und Wertpapierleihgebühren dagegen in der Regel nicht. Darauf beruhen alle Gestaltungen, die darauf abzielen, steuerpflichtige Dividenden durch Wertpapierleih- oder Veräußerungsgeschäfte um den Dividendenstichtag in steuerfreie Wertpapierleihgebühren oder Veräußerungsgewinne umzuformen. Wenn dies gelingt, stellen sich im geltenden Recht die Fragen, wem die Dividenden nach § 39 AO zuzurechnen sind und ob es sich um einen Missbrauch rechtlicher Gestaltungsmöglichkeiten handelt. Beide Fragen sind derzeit mit Rechtsunsicherheiten verbunden.

## **II. Möglichkeiten einer Gleichbehandlung von grenzüberschreitenden Dividenden, Veräußerungsgewinnen und Wertpapierleihgebühren**

Der Regierungsentwurf verfolgt nicht den Lösungsansatz, die Besteuerung grenzüberschreitender Kapitaleinkünfte aus Dividenden und Veräußerungsgewinne anzugleichen oder zumindest einen Besteuerungsanspruch für Wertpapierleihgebühren zu begründen.

Im Verhältnis zu Staaten, mit denen kein Doppelbesteuerungsabkommen besteht, könnte Cum/Cum-Geschäften aber bereits durch eine Erweiterung der Steuerpflicht grenzüberschreitender Kapitaleinkünfte im deutschen Recht begegnet werden. Dazu müsste zunächst die Beschränkung auf Tafelgeschäfte in § 49 Abs. 1 Nr. 5 Lit. d EStG gestrichen und der Inlandsbezug dieser Regelung an den in § 49 Abs. 1 Nr. 5 Lit. a EStG für Dividenden geregelten Inlandsbezug angeglichen werden. Dadurch würden inländische Anleger und ausländische Anleger in Nicht-DBA-Staaten bezogen auf die sachliche Steuerpflicht gleichgestellt. Die Durchsetzung dieses Besteuerungsanspruches auf Veräußerungsgewinne von Gebietsfremden aus Geschäften mit Aktien inländischer Gesellschaften stellt zwar hohe An-

forderungen an den Gesetzgeber. Er könnte aber an das bestehende System des Kapitalertragsteuerabzugs auf Veräußerungsgewinne aus Aktien anknüpfen (vgl. §§ 43 Abs. 1 Nr. 9; 44 Abs. 1 S. 4 Nr. 1 Lit. a) aa) EStG) und entsprechend der Regelungen, die für eine Finanztransaktionssteuer angedacht wurden, zusätzlich die inländische Gegenpartei zum Steuerabzug verpflichten. Weiter müssten die Wertpapierleihgebühren und Kompensationszahlungen, soweit sie im geltenden Recht noch nicht als unternehmerische Einkünfte oder Einkünfte aus Kapitalvermögen, sondern nur als sonstige Einkünfte iSd. § 22 Nr. 3 EStG erfasst werden, entweder in den Katalog des § 49 Abs. 1 Nr. 9 EStG oder in die Kataloge der §§ 20 Abs. 1 EStG und 49 Abs. 1 Nr. 5 EStG aufgenommen werden. Würde man Wertpapierleihgebühren geeignet in den Katalog der Einkünfte aus Kapitalvermögen aufnehmen, könnte sich dies auch auf die abkommensrechtliche Einkünftequalifikation auswirken und eine Zuordnungen zum Dividendenartikel des Art. 10 DBA-Verhandlungsgrundlage bewirken.

Im Verhältnis zu Staaten mit denen ein Doppelbesteuerungsabkommen besteht, müsste zusätzlich die deutsche Abkommenspolitik bezogen auf Art. 13 Abs. 5 DBA-Verhandlungsgrundlage und, wenn es bei der Qualifikation nicht unternehmerischer Einnahmen aus Wertpapierleihgebühren als sonstige Einkünfte bleiben soll, die Art. 20 DBA-Verhandlungsgrundlage entsprechenden Vertragsklauseln geändert werden, um den Gleichlauf der Besteuerung von Veräußerungsgewinnen aus Aktien und Wertpapierleihgebühren zu gewährleisten. Verhandlungserfolge würden voraussetzen, dass mehrere Staaten sich zu einem Paradigmenwechsel bereit erklären. Das erscheint vor dem Hintergrund des nicht nur Deutschland betreffenden Phänomens des Dividendenstripings nicht ausgeschlossen, stellt aber keine kurzfristige Lösung dar.

Als Alternative zur Änderung der Doppelbesteuerungsabkommen könnte darüber nachgedacht werden, die bisher stichtagsbezogene Zurechnung der Dividendenerträge in § 20 Abs. 5 EStG zu ändern und einen Teil der Veräußerungsgewinne aus Aktien im deutschen Recht als Dividendenertrag zu qualifizieren. Diese Qualifikation könnte bei geeigneter Umsetzung im Abkommensrecht fortwirken und auf der Grundlage des bestehenden Art. 10 DBA-Verhandlungsgrundlage zumindest in den Grenzen der Quellensteuerhöchstsätze ein Besteuerungsrecht sichern.

### **III. Lösungsansatz einer Mindesthaltedauer als Anrechnungsbeschränkung**

Der Regierungsentwurf sucht nicht nach einer Gleichbehandlung von Dividenden und Veräußerungsgewinnen. Er sieht eine symptombezogene typisierende Missbrauchsregelung in § 36 EStG vor. Diese Missbrauchsregelung modifiziert nicht die Zurechnungsregeln in § 20 Abs. 5 EStG und § 39 AO, um den Empfänger einer im Rechtskleid eines Veräußerungsgewinns, einer Wertpapierleihgebühr oder einer Kompensationszahlung versteckten Dividende mit der darauf entfallenden Quellensteuer zu belasten. Die Vorschrift sieht stattdessen eine steuerliche Mehrbelastung aller inländischen Dividendenempfänger in Höhe der Kapitalertragsteuer vor, die Aktien nur vorübergehend um den Dividendenstichtag halten, in diesem Zeitraum aber nicht zugleich zivilrechtlicher und wirtschaftlicher Eigentümer der Aktien waren und weniger als 30 % des Wertveränderungsrisikos dieser Aktien tragen. Als vorübergehend definiert die Vorschrift einen Zeitraum von 45 Tagen.

Dieser Regelung ist einerseits eine überschießende Tendenz immanent (vgl. *Haisch*, RdF 2016, 85 f.). Sie begründet im Kapitalmarkt eine wirtschaftslenkende Nebenwirkung, indem sie einen starken Anreiz setzt, die betroffenen Aktien für den Mindestzeitraum von 45 Tagen zu halten oder für diesen Zeitraum auf wirtschaftlich sinnvolle Absicherungsgeschäfte zu verzichten. Andererseits ist denklogisch nicht si-

chergestellt, dass im Anwendungsbereich der Regelung alle Möglichkeiten zur Transformation von Dividenden in Veräußerungsgewinne, Wertpapierleihgebühren oder Kompensationszahlungen unterbunden werden oder der Anwendungsbereich der Vorschrift umgangen wird.

Ein Umgehungsrisiko besteht insbesondere bezogen auf das Wertveränderungsrisiko. Hier stellt sich zum einen die Frage, ob mit der Möglichkeit, 70 % des Wertveränderungsrisikos abzusichern, das Ziel der Vorschrift erreicht wird, Umgehungsgestaltungen zu unterbinden. Zum anderen stellt sich die Frage, wie der Begriff des Wertveränderungsrisikos zu interpretieren ist. Schließlich erscheint der Anwendungsbereich der Vorschrift sehr eng. Die Vorschrift gilt, wie die zur Bekämpfung von Cum-/Ex-Gestaltungen eingeführten Regelungen, nur für im Inland sammel- oder sonderverwahrte Aktien. Sollte die Wertpapiersammelbank, etwa im Rahmen einer Verlegung des Mittelpunkts ihrer geschäftlichen Aktivitäten, den Ort der physischen Sammelverwahrung in ein anderes Land verlegen, würde die Vorschrift ins Leere laufen. Die Vorschrift gilt nicht für Dividenden aus anderen Anteilen als Aktien.

Zumindest mit ihren Nebenwirkungen könnte die Vorschrift verfassungsrechtlich einen Eingriff in die allgemeine Handlungsfreiheit und die Berufsausübungsfreiheit und unionsrechtlich eine Beschränkung der Kapitalverkehrsfreiheit darstellen, weil ihr Zweck darin besteht, grenzüberschreitende Wertpapierleih- und Veräußerungsgeschäfte zu unterbinden.

Verfassungsrechtlich stellt sich die Frage, ob durch einen milderen Eingriff die verfolgten Ziele ebenso wirksam oder möglicherweise sogar wirksamer verfolgt werden könnten.

Würde man zwischen börsennotierten und nicht börsennotierten Aktien differenzieren, könnten die Haltedauern feiner auf das verfolgte Ziel abgestimmt werden. Bei börsennotierten Aktien erscheint es aufgrund der üblichen Anlagerichtlinien der Banken als ausreichend, eine Haltedauer von 10 Tagen vorzusehen, wenn zugleich in diesem Zeitraum von dem Steuerpflichtigen oder einer im iSd. § 1 Abs. 2 AStG nahestehenden Person das Wertveränderungsrisiko wirtschaftlich voll getragen werden muss. Eine Regelung mit diesem Inhalt wäre zudem weniger umgehungsanfällig. In allen anderen Fällen müsste der Zeitraum möglicherweise sogar länger gewählt werden und mit der Anforderung verbunden werden, dass in diesem Zeitraum das volle Wertänderungsrisiko getragen werden muss, um das angestrebte Ziel erreichen zu können, Cum/Cum-Gestaltungen zu vermeiden.

#### **IV. Rückwirkung und Einfluss auf die rechtliche Bewertung abgeschlossener Sachverhalte**

Die vorgeschlagene Vorschrift des § 36 Abs. 2a EStG-E enthält keine Regelung über die Zurechnung der Dividendenerträge iSd. §§ 20 Abs. 5 EStG, 39 AO und keine spezielle Missbrauchsregelung für Cum/Cum-Geschäfte. Sie regelt eine Strafbesteuerung für den inländischen Geschäftspartner, die diesen von Cum/Cum-Geschäften abhalten soll.

Mit diesem Regelungsinhalt enthält die Vorschrift keine Aussagen über die rechtliche Bewertung bisheriger Cum/Cum-Geschäfte. Es könnte sein, dass die vom ausländischen Vertragspartner im Rahmen eines Cum/Cum-Geschäfts bezogenen Veräußerungsgewinne, Kompensationszahlungen und Wertpapierleihgebühren bereits im geltenden deutschen Recht und im Abkommensrecht im Rahmen einer wirtschaftlichen Betrachtungsweise als Dividenden zu qualifizieren sind oder der Dividendenbezug des inländischen Vertragspartners dem ausländischen Vertragspartner nach §§ 20 Abs. 5 EStG, 39 AO wirtschaftlich zuzurechnen ist.

Demgegenüber weckt die Regierungsbegründung stellenweise den Eindruck, die in der Vergangenheit praktizierten Gestaltungen seien nach der Rechtsauffassung der Bundesregierung geeignet, die Besteuerung der Dividenden wirksam zu vermeiden (S. 133: „Durch [...] kann ein Steuerausländer oder



eine inländische Körperschaft die Besteuerung der Dividenden vermeiden“ und S. 134: „Die beschriebenen Gestaltungen sind international üblich und werden auch gegenüber anderen Staaten eingesetzt. Einige Staaten setzen bereits gesetzliche Regelungen ein, um derartige Gestaltungen zu unterbinden“).

Auf die Auslegung der §§ 20 Abs. 5 EStG; 39; 42 AO können diese Passagen der Regierungsbegründung nur eine begrenzte Wirkung entfalten. Schwerer wiegt aber, dass die Regierungsbegründung den Empfängerhorizont der Finanzbehörden im Einklang mit einem gestaltungsfreundlichen Teil des Schrifttums beschreibt. Das hat rechtsgestaltend Einfluss auf die Frage, ob in der Vergangenheit getätigte Cum/Cum-Geschäfte offengelegt werden mussten oder nach § 153 AO offengelegt werden müssen.

Vor dem Hintergrund dieser vom Gesetzgeber möglicherweise nicht gewollten Wirkung der Regierungsbegründung, die Aufdeckung und zutreffende rechtliche Bewertung von Cum/Cum-Geschäften in der Vergangenheit einzuschränken, sollte die Aufnahme einer speziellen Anzeigepflicht in die Übergangsbestimmung des § 36 Abs. 2a EStG erwogen werden. Diese Anzeigepflicht könnte vereinfachend für alle von § 36 Abs. 2a EStG erfassten Geschäfte für den Zeitraum von fünf Jahren vor dessen Inkrafttreten gelten. Diese Anzeigepflicht sollte eigenständig und unabhängig von den §§ 377 ff. AO bußgeldbewehrt sein, um selbst dann, wenn keine Steuergefährdung oder Steuerhinterziehung vorliegt, aufsichtsrechtliche Maßnahmen vornehmen zu können.

Die Neuregelung soll nach § 52 Abs. 35a EStG-E erstmals auf Kapitalerträge anzuwenden sein, die ab dem 1.1.2016 zufließen. Diese Rückwirkung erscheint in der Abwägung zwischen dem schutzwürdigen Vertrauen in die geltende Rechtslage und dem öffentlichen Interesse, Steuerumgehungsgestaltungen mit gravierenden Haushaltswirkungen zu unterbinden, unter Berücksichtigung der vom Bundesrechnungshof bezifferten erheblichen Steuerausfälle, der bestehenden Rechtsunsicherheit und der bereits im Vorjahr veröffentlichten Ankündigung noch gerechtfertigt.

(Professor Dr. Heribert Anzinger)

DEUTSCHER INDUSTRIE- UND  
HANDELSKAMMERTAG E. V.  
Breite Str. 29  
10178 Berlin

BUNDESVERBAND DER DEUTSCHEN  
INDUSTRIE E. V.  
Breite Str. 29  
10178 Berlin

ZENTRALVERBAND DES  
DEUTSCHEN HANDWERKS E. V.  
Mohrenstr. 20/21  
10117 Berlin

BUNDESVEREINIGUNG DER DEUTSCHEN  
ARBEITGEBERVERBÄNDE E. V.  
Breite Str. 29  
10178 Berlin

BUNDESVERBAND DEUTSCHER  
BANKEN E. V.  
Burgstr. 28  
10178 Berlin

GESAMTVERBAND DER DEUTSCHEN  
VERSICHERUNGSWIRTSCHAFT E. V.  
Wilhelmstr. 43/43 G  
10117 Berlin

HANDELSVERBAND DEUTSCHLAND  
(HDE) E. V.  
Am Weidendamm 1A  
10117 Berlin

BUNDESVERBAND GROSSHANDEL,  
AUSSENHANDEL, DIENSTLEISTUNGEN E. V.  
Am Weidendamm 1A  
10117 Berlin

An die Vorsitzende des Finanzausschusses  
des Deutschen Bundestages  
Frau Ingrid Arndt-Brauer  
Platz der Republik 1  
11011 Berlin

[nur per E-Mail: finanzausschuss@bundestag.de](mailto:finanzausschuss@bundestag.de)

4. Mai 2016

### **Gesetz zur Reform der Investmentbesteuerung**

Stellungnahme zum Regierungsentwurf,  
zur Stellungnahme des Bundesrates (BR-Drs. 119/16 vom 22. April 2016) und  
zur Gegenäußerung der Bundesregierung (BT-Drs. 18/8345 vom 4. Mai 2016)  
anlässlich der öffentlichen Anhörung am 9. Mai 2016

Sehr geehrte Frau Vorsitzende,  
sehr geehrte Damen und Herren Mitglieder des Finanzausschusses  
des Deutschen Bundestages,

wir danken für die Gelegenheit, zu dem Regierungsentwurf eines „Gesetzes zur Reform der  
Investmentbesteuerung“ (InvStRefG) Stellung nehmen zu können.

Aus unserer Sicht besteht in Teilbereichen des InvStRefG zwar weiterhin Änderungsbedarf.  
Ausdrücklich begrüßen wir aber die im Regierungsentwurf im Vergleich zu den vorhergehenden  
Gesetzesentwürfen bereits enthaltenen wichtigen Verbesserungen für die deutsche Wirt-

schaft. Dies betrifft insbesondere die seit dem Referentenentwurf von der Bundesregierung nicht mehr verfolgte Besteuerung von Veräußerungsgewinnen aus Streubesitz. Zudem wurden verschiedene Verbesserungen für die privaten und betrieblichen Anleger von Investmentfonds, hier speziell die Abmilderung der bei Spezial-Investmentfonds ursprünglich vorgesehenen Regelung zur Einschränkung der Möglichkeit zur steuerneutralen Thesaurierung von Veräußerungsgewinnen sowie eine behutsame Erhöhung der „Teilfreistellungssätze“, vorgenommen. Auch im Hinblick auf die für „steuerbegünstigte Anleger“ vorgesehene Steuerbefreiung wurden der Anwendungsbereich und auch das Verfahren partiell verbessert.

Im Hinblick auf die vorgenannten Änderungen ist es aus unserer Sicht wichtig, dass an diesen sachgerechten Lösungen unverändert festgehalten wird. Im weiteren Gesetzgebungsverfahren sollte daher darauf geachtet werden, dass die gefundenen Kompromisse nicht unnötig gefährdet werden.

### **Zu den Vorschlägen des Bundesrates**

Die vom Bundesrat im Rahmen seiner Stellungnahme vorgetragenen Vorschläge stellen einzelne – aus Sicht der Wirtschaft ganz wesentliche – Verbesserungen des aktuellen Gesetzesentwurfes nunmehr in Frage. Teilweise werden Regelungsvorschläge aus dem ursprünglichen „Diskussionsentwurf eines Gesetzes zur Reform der Investmentbesteuerung“ bemüht, die aber – mittlerweile auch aus Sicht der Bundesregierung – nicht sachgerecht sind und zu erheblichen steuerlichen Mehrbelastungen für die deutsche Wirtschaft führen würden. Dazu nachfolgend im Einzelnen:

#### **- Steuerpflicht von Veräußerungsgewinnen aus Streubesitz**

Sollte – wie der Bundesrat in seiner Stellungnahme zum InvStRefG vorschlägt – die Einführung einer Steuerpflicht für Gewinne aus der Veräußerung von Streubesitzanteilen erneut erwogen werden, drohen erhebliche steuerliche Mehrbelastungen für die Wirtschaft. Bei körperschaftsteuerpflichtigen Unternehmen käme es zu einer doppelten oder sogar mehrfachen Steuerbelastung der auf Ebene von Kapitalgesellschaften erzielten Gewinne. Im Zusammenwirken mit der ebenfalls geplanten Einführung der sog. 45-Tage-Regelung, wonach die Anrechenbarkeit von auf Dividenden erhobene Kapitalertragsteuer davon abhängig gemacht werden soll, dass der Steuerpflichtige die betreffenden Aktien für einen Mindestzeitraum von 45 Tagen hält und dabei ein Mindestmaß an wirtschaftlichem Risiko trägt, hätte eine Steuerpflicht für Veräußerungsgewinne aus Streubesitz eine geradezu verheerende Schwächung des Investitionsstandorts Deutschland zur Folge. Betroffen hiervon wären insbesondere die Wagniskapitalfinanzierung in Zukunftsbranchen als auch die (betriebliche) Altersvorsorge in den Unternehmen, da ein großer Anteil der für die Altersvorsorge vorgesehenen Kapitalanlagen in Streubesitz investiert ist. Zudem würde es durch die nachgelagerte Besteuerung beim

Rentenempfänger zu einer systemwidrigen und verfassungsrechtlich sehr zweifelhaften Doppelbesteuerung kommen. Auch würden die Finanzierungsbedingungen von jungen Startup-Unternehmen in Deutschland erheblich verschlechtert.

Die Einführung einer Steuerpflicht für Veräußerungsgewinne aus Streubesitz stünde dabei sowohl im Widerspruch zu dem im Koalitionsvertrag gesetzten Ziel, die Altersvorsorge zu stärken, als auch zur von der Großen Koalition erklärten Absicht, in der aktuellen Legislaturperiode keine Steuererhöhungen vornehmen zu wollen. Anders als der Bundesrat in seiner Stellungnahme anführt, ist die Einführung einer Steuerpflicht von Gewinnen aus der Veräußerung von Streubesitzanteilen weder aus europarechtlichen Gründen noch zur Abwehr von Steuergestaltungen oder aus steuersystematischen Gründen angezeigt.

**Wir, die Spitzenverbände der deutschen Wirtschaft, lehnen die Einführung einer Besteuerung von Veräußerungsgewinnen aus Streubesitz unverändert ab.**

- Einschränkung der Thesaurierungsmöglichkeit bei Spezial-Investmentfonds

Die vom Bundesrat vorgeschlagene jährliche Erfassung der in Spezial-Investmentfonds thesaurierten Veräußerungsgewinne hätte eine deutliche Steuermehrbelastung für die Wirtschaft zur Folge. Nach dem Vorschlag des Bundesrats soll es, wie seinerzeit im „Diskussionsentwurf eines Gesetzes zur Reform der Investmentbesteuerung“ vorgesehen, zu einer sofortigen steuerlichen Belastung von jährlich 10 Prozent der im Spezial-Investmentfonds erzielten Veräußerungsgewinne kommen. Unternehmen nutzen die in Spezial-Investmentfonds steuerfrei angesammelten Veräußerungsgewinne zur Verstetigung ihrer Erträge, um damit – etwa im Rahmen der betrieblichen Altersversorgung – lebenslange Renten in mindestens gleich bleibender Höhe auszahlen zu können. Angesichts des andauernden Niedrigzinsumfeldes wäre die vorgesehene Steuererhöhung eine zusätzliche schwere Belastung für das private und betriebliche Altersvorsorgesystem in Deutschland.

Dies gilt auch für den Vorschlag des Bundesrates eine signifikante Absenkung der im InvStRefG enthaltenen „Aufschubfrist“ von 15 Jahren vorzunehmen. Nach der im InvStRefG enthaltenen Regelung sollen thesaurierte Veräußerungsgewinne zukünftig erst nach 15 Jahren vollständig besteuert werden, soweit sie noch nicht ausgeschüttet oder durch Veräußerungsverluste gemindert wurden. Die „Aufschubfrist“ von 15 Jahren gewährleistet, dass gerade im Hinblick auf das aktuelle Niedrigzinsumfeld und insgesamt schwierigen Verhältnissen an den Kapitalmärkten langfristig eine Ertragsverstetigung und damit stabile Betriebsrenten gewährleistet werden können. Eine Verkürzung der „Aufschubfrist“ würde diesem Ziel entgegenstehen. Eine „Aufschubfrist“ von 15 Jahren entspricht dabei in etwa der Dauer eines sog. Finanzzyklus. Finanzzyklen bilden die Dynamik der Wechselwirkungen ab, die finanzielle Auf- und Abschwünge auslösen, d. h. Wechselwirkungen zwischen den Vermö-

genspreisen und ihren Bewertungen, dem geschätzten und dem tatsächlich eingegangenen Risiko sowie den jeweiligen Finanzierungsbedingungen (Kreditspreads, Risikoprämien und Ausfallquoten). Während Konjunkturzyklen in der Regel zwischen 1 und 8 Jahren dauern, beträgt die Länge von Finanzzyklen 15 bis 20 Jahre<sup>1</sup>. Ein Finanzzyklus kann damit mehrere Konjunkturzyklen umfassen. Gerade in Anbetracht des aktuellen Niedrigzinsumfeldes, welches bereits seit dem Jahre 2008 andauert und ein Ende bis heute nicht absehbar ist, muss es institutionellen Anlegern weiterhin möglich sein, schwierige Phasen und die damit verbundenen Kursschwankungen an den Kapitalmärkten zu „überbrücken“.

Überdies ist – unabhängig von der Länge der „Aufschubfrist“ – eine Besteuerung der Veräußerungsgewinne des Spezial-Investmentfonds stets sichergestellt. Primäres Ziel des im Regierungsentwurf enthaltenen Vorschlags ist darüber hinaus eine Dauerthesaurierung auf Fondsebene zu verhindern. Dieses Ziel wird durch die vorgesehene „Aufschubfrist“ von 15 Jahren erreicht.

**Wir halten den Kompromiss hinsichtlich einer „Aufschubfrist“ von 15 Jahren für sachgerecht und lehnen eine weitergehende Einschränkung der Möglichkeit zur steuerneutralen Thesaurierung von Veräußerungsgewinnen bei Spezial-Investmentfonds ab.**

- Höhe der „Teilfreistellungssätze“

Die Erhöhung der „Teilfreistellungssätze“ sowie die Einführung der Möglichkeit einer Teilfreistellung auch bei Mischfonds sind aus unserer Sicht gerechtfertigt und führen nicht zu einer Überkompensation auf Anlegerebene.

**Wir halten die Erhöhung der „Teilfreistellungssätze“ sowie die Einführung einer Teilfreistellung für Mischfonds für notwendig, um die durch die Investmentsteuerreform eintretenden steuerlichen Belastungen auf Fondsebene beim Anleger – zumindest teilweise – auszugleichen.**

**Zum Regierungsentwurf**

Unabhängig von den aus Sicht der Wirtschaft bereits vorgenommenen positiven Änderungen besteht im Hinblick auf den Regierungsentwurf in Teilbereichen weiterhin Nachbesserungsbedarf. Erhebliche Bedenken bestehen insbesondere im Hinblick auf die Wirkungsweise und praktische Umsetzbarkeit der beabsichtigten Einführung der sog. 45-Tage-Regelung.

---

<sup>1</sup> Siehe dazu ausführlich 84. Jahresbericht 2013/14 der Bank für Internationalen Zahlungsausgleich (BIZ) vom 29. Juni 2014, S. 73 ff.



- Negative Auswirkungen der „45-Tage-Regelung“ erheblich

Zwar unterstützen wir das gesetzgeberische Ziel, mit der „45-Tage-Regelung“ sog. Cum/Cum-Geschäfte verhindern bzw. eine u. U. vorhandene Gestaltungsanfälligkeit insgesamt reduzieren zu wollen. In ihrer derzeitigen Ausgestaltung würde die Regelung aber marktübliche und wirtschaftlich erforderliche Absicherungsgeschäfte im Rahmen des Aktienhandels erfassen und damit den deutschen Kapitalmarkt schwächen. Überdies ist die vorgesehene Tatbestandsvoraussetzung im Hinblick auf das Erfordernis der Tragung eines Wertveränderungsrisikos von mindestens 30 % aufgrund von Abgrenzungsschwierigkeiten in der Praxis nicht umsetzbar und damit erfüllbar. Hinzu kommt, dass die „45-Tage-Regelung“ rückwirkend ab dem 1. Januar 2016 angewendet werden soll, was bereits zu erheblichen Schwierigkeiten in der Praxis geführt hat. Aufgrund des weiten Anwendungsbereichs und zahlreichen Unklarheiten bei der Anwendung der Vorschrift würde die „45-Tage-Regelung“ beim Anleger oftmals zu einer Nichtberücksichtigung der auf Dividenden einbehaltenen Kapitalertragsteuer und damit zu einer finalen Steuerbelastung führen. Die Steuer würde damit zu einer „Strafsteuer“ für Aktionäre werden. Unverständlich ist in diesem Zusammenhang, dass die Regelung nur für inländische Anleger gelten soll. Es stellt sich hier die Frage, ob dies aus verfassungs- ggf. aber auch europarechtlichen Gesichtspunkten zulässig ist. Zumindest in ihrer derzeitigen Ausgestaltung stellt die „45-Tage-Regelung“ eine nicht gerechtfertigte Inländerdiskriminierung dar.

Die vom Bundesrat in seiner Stellungnahme in diesem Zusammenhang angeregten Änderungen würden allesamt zu einer weiteren Verschärfung führen und lösen nicht die schon bestehenden erheblichen Abgrenzungs- bzw. Anwendungsprobleme.

- Verfahren zum Steuerabzug nicht umsetzbar

Der Kapitalertragsteuerabzug auf sog. Vorabpauschalen soll bei in- und ausländischen thesaurierenden Fonds künftig einheitlich von den auszahlenden Stellen erfolgen (d. h. von den Depotbanken und den die Kundendepots führenden Kreditinstituten). Das derzeitige Verfahren, wonach der Gläubiger verpflichtet ist, die für die Abführung der Kapitalertragsteuer benötigte Liquidität zu beschaffen, ist auf Einzelfälle ausgerichtet und gibt der auszahlenden Stelle kein Recht auf Zugriff auf Vermögenswerte des Kunden. Wenn der Gesetzgeber möchte, dass im Regelfall ein Steuerabzug vorgenommen wird, muss er eine Vorschrift schaffen, die einen Zugriff auf Vermögenswerte des Gläubigers der Kapitalerträge vorsehen. Denn Steuerrecht ist Eingriffsrecht und Eingriffe bedürfen einer gesetzlichen Grundlage. Der Steuerabzug kann nicht davon abhängig sein, dass ein Zivilgericht irgendwann über die Wirksamkeit der Allgemeinen Geschäftsbedingungen des Instituts entscheidet. Der Zugriff muss sich aber auf bei der auszahlenden Stelle unterhaltene Einlagen des Gläubigers der Kapitalerträge beschränken. Eine Veräußerung depotverwahrter Fondsanteile darf nicht gefordert werden, da diese einen Eingriff in grundgesetzgeschützte Eigentumspositionen und

selbst einen zusätzlichen (kapitalertrag-)steuerpflichtigen Vorgang darstellt, der weitere Veräußerungen notwendig macht.

- Erfüllungsaufwand für die deutsche Wirtschaft ist erheblich

Den möglichen Erfüllungsaufwand für die deutsche Wirtschaft ist in dem Regierungsentwurf unzutreffend festgestellt. Mitnichten erschöpft sich der Erfüllungsaufwand für die Wirtschaft in Bürokratiekosten aus Informationspflichten. Die Reform wird – entgegen der ursprünglichen Intention – nicht zu einer Reduzierung des administrativen Aufwands führen, sondern im Gegenteil wird der laufende administrative Aufwand für die Kapitalverwaltungsgesellschaften, Verwahrstellen und die die Kundendepots führenden Kreditinstitute erheblich steigen. Zum einen müssen die existierenden Abwicklungssysteme an das neue Besteuerungssystem angepasst werden. Zum anderen werden insbesondere für die depotführenden Institute neue Pflichten eingeführt, die nicht mehr automatisiert erfüllt werden können und die die Anforderungen an ein Massenverfahren nicht zu erfüllen sind. Und auch für institutionelle Anleger wird das neue Investmentsteuerrecht etwa im Bereich der Spezial-Investmentfonds ungleich komplizierter. Allein der Wegfall des sog. Ertragsausgleichsverfahrens sowie die geplanten Änderungen im Bereich der Anrechnung bzw. Erstattung von Kapitalertragsteuer bei Spezial-Investmentfonds dürften für betriebliche Anleger in einer wesentlichen Erhöhung des laufenden Verwaltungsaufwands resultieren. Aufgrund der Investmentsteuerreform ist daher mit einem erheblichen einmaligen Einführungsaufwand sowie mit einem signifikant erhöhten laufenden Erfüllungsaufwand zu rechnen.

Im Hinblick auf die „Bürokratiebremse“ bzw. der „One in, one out-Regel“ der Bundesregierung halten wir es darüber hinaus für problematisch, dass der einmalige Erfüllungsaufwand nicht berücksichtigt wird. Durch die Reform erwartet die Bundesregierung eine jährliche Bürokratieentlastung für die Wirtschaft von 43 Mio. Euro. Dieser geschätzten Entlastung – die angesichts des zusätzlichen administrativen Aufwands gerade zulasten der Finanzwirtschaft ohnehin fraglich ist – steht ein einmaliger Bürokratieaufwand für die Wirtschaft von mehr als 120 Mio. Euro gegenüber. Demnach dauert es selbst nach den Schätzungen des Regierungsentwurfs drei Jahre bis der einmalige Zusatzaufwand durch die jährliche Entlastung kompensiert ist. Die „Bürokratiebremse“ berücksichtigt den einmaligen Erfüllungsaufwand jedoch nicht. Nach dem InvStRefG stellt im Sinne der „One in, one out-Regel“ der jährliche Erfüllungsaufwand der Wirtschaft ein „Out“ von rund 43 Mio. Euro dar. Der Erfüllungsaufwand der Wirtschaft würde letztlich kompensiert werden und damit sogar ein zusätzliches Kompensationsvolumen für künftige Bürokratiebelastungen entstehen.

Diese Auslegung der „One in, one out-Regel“ steht im Widerspruch zu dem wichtigen Ziel des Bürokratieabbaus. Einmaliger Erfüllungsaufwand darf nicht unberücksichtigt bleiben. Zumindest solange bis der einmalige Aufwand durch die jährliche Entlastung kompensiert ist,

darf diese Entlastung nicht als „Bürokratie-Out“ für andere Regelungsvorhaben gewertet werden. Dies gilt besonders für steuerliche Neuregelungen, da der dabei hervorgerufene Erfüllungsaufwand typischerweise gerade auch in Form einmaliger Bürokratiebelastung entsteht. So entsteht bei Steuerrechtsänderungen oftmals umfassender Anpassungsbedarf in den Unternehmen – gerade auch dann, wenn Unternehmen für den Steuerabzug Dritter (z. B. Lohnsteuer, Kapitalertragsteuer) in die Pflicht genommen werden. Zudem zeigt gerade das Steuerrecht, dass Änderungen oftmals nicht von Dauer sind. So sind etwa seit der letzten grundlegenden Reform der Investmentbesteuerung noch keine zehn Jahre vergangen. Insofern ist es falsch davon auszugehen, dass einmaliger Umstellungsaufwand in der längerfristigen Kostenbetrachtung unbeachtlich ist, weil in vielen Rechtsbereichen immer wieder einmaliger Umstellungsaufwand anfällt.

**Wir plädieren daher dafür, weitere Änderungen an den Regelungsvorschlägen des InvStRefG, insbesondere hinsichtlich der „45-Tage-Regelung“ vorzunehmen.** Hierzu verweisen wir auf unsere Einzelanmerkungen in der **Anlage**.

Wir bitten, diese Punkte bei den Beratungen des Gesetzentwurfes zu berücksichtigen. Zur weiteren Erläuterung stehen wir Ihnen jederzeit gern zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

DEUTSCHER INDUSTRIE- UND  
HANDELSKAMMERTAG E. V.

Dr. Rainer Kambeck

BUNDESVERBAND  
DER DEUTSCHEN INDUSTRIE E. V.

Berthold Welling

ZENTRALVERBAND DES DEUTSCHEN  
HANDWERKS E. V.

Carsten Rothbart

BUNDESVEREINIGUNG DER DEUTSCHEN  
ARBEITGEBERVERBÄNDE E. V.

Benjamin Koller

BUNDESVERBAND DEUTSCHER  
BANKEN E. V.

Joachim Dahm

Dr. Daniel Hoffmann

GESAMTVERBAND DER DEUTSCHEN  
VERSICHERUNGSWIRTSCHAFT E. V.

Jürgen Wagner

Till Hannig

HANDELSVERBAND DEUTSCHLAND  
(HDE) E. V.

Jochen Bohne

BUNDESVERBAND GROSSHANDEL,  
AUSSENHANDEL, DIENSTLEISTUNGEN E. V.

Michael Alber

Stellungnahme vom 4. Mai 2016 zum InvStRefG,  
zur Stellungnahme des Bundesrates (BR-Drs. 119/16 vom 22. April 2016),  
zur Gegenäußerung der Bundesregierung (BT-Drs. 18/8345 vom 4. Mai 2016)  
anlässlich der öffentlichen Anhörung am 9. Mai 2016

## I. Neufassung des Investmentsteuergesetzes (InvStG-E)

### 1. Zu § 1 InvStG-E: Anwendungsbereich

Nach § 1 Abs. 2 Satz 1 InvStG-E soll sich der steuerliche Investmentfondsbegriff zukünftig maßgeblich an dem aufsichtsrechtlichen Begriff des Investmentvermögens gem. § 1 Abs. 1 des Kapitalanlagegesetzbuchs (KAGB) orientieren. Eine Anknüpfung an den aufsichtsrechtlichen – materiellen – Fondsbegriff zu steuerlichen Zwecken kann aber im Einzelfall zu Abgrenzungsschwierigkeiten führen. Aus diesem Grunde sind bereits verschiedene Ausnahmen vom Anwendungsbereich in § 1 Abs. 3 InvStG-E geregelt. Zur Klarstellung sollte der Ausnahmekatalog des § 1 Abs. 3 InvStG-E um sog. interne Fonds i. S. d. § 124 Abs. 2 Satz 2 Nr. 1 Versicherungsaufsichtsgesetz (VAG) erweitert werden.

#### Petition:

In § 1 Abs. 3 InvStG-E sollten „interne Fonds“ nach § 124 Abs. 2 Satz 2 Nr. 1 VAG ausdrücklich vom Anwendungsbereich des InvStG-E ausgenommen werden.

### 2. Zu § 6 InvStG-E: Körperschaftsteuerpflicht eines Investmentfonds

#### ***Wegfall der „Zehn-Jahresfrist“ für Immobilienfonds***

Nach § 6 Abs. 4 Nr. 2 InvStG-E sollen Gewinne aus der Veräußerung von Immobilien unabhängig von der Haltedauer steuerverstrickt sein.

Die Regelung steht im Widerspruch zu § 23 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Einkommensteuergesetz (EStG) und stellt damit eine Verschlechterung sowohl gegenüber dem Status quo des Investmentsteuerrechts als auch eine Benachteiligung gegenüber der Direktanlage dar. Diese Verschlechterung bzw. Benachteiligung ist nicht gerechtfertigt. Ausweislich der in der Begründung des Entwurfs niedergelegten Ziele der Investmentsteuerreform ist eine Erhöhung des Steueraufkommens nicht intendiert, wenngleich sie sich aufgrund des Systemwechsels im Hinblick auf steuerbefreite bzw. nichtveranlagte Anleger zwangsläufig ergibt. Eine unbestimmte Steuerverstrickung ist dem geplanten intransparenten Besteuerungssystem auch nicht immanent. Gemäß § 6 Abs. 1 InvStG-E gelten inländische Investmentfonds per Fiktion als Körperschaftsteuersubjekte. Körperschaftsteuersubjekte sind aber sehr wohl in der Lage, steuerfreie Erträge zu vereinnahmen. Dies gilt beispielsweise für Schachteldividenden und für im Inland steuerfreie ausländische Erträge. Das Regelungskonzept für den Privatanleger könnte auf Investmentfonds übertragen werden. Danach wären Veräußerungsgewinne nach



Stellungnahme vom 4. Mai 2016 zum InvStRefG,  
zur Stellungnahme des Bundesrates (BR-Drs. 119/16 vom 22. April 2016),  
zur Gegenäußerung der Bundesregierung (BT-Drs. 18/8345 vom 4. Mai 2016)  
anlässlich der öffentlichen Anhörung am 9. Mai 2016

dem Ablauf der Spekulationsfrist von 10-Jahren auf Ebene des Fonds nicht steuerbar. Eine gesonderte Befreiung bei Ausschüttungen an den Anleger ist aufgrund der vorgesehenen Teilfreistellungen nicht erforderlich. Auch dieser Regelungsvorschlag würde im Vergleich zum Status Quo zu einer höheren Steuerbelastung führen, aber die Schlechterstellung gegenüber der Direktanlage abmildern. Zumindest ist durch einen „Step-Up“ der Buchwert sicherzustellen, dass die bis zum in Kraft treten des neuen InvStG entwickelten stillen Reserven keiner Besteuerung unterliegen.

### **Petitur:**

Die Möglichkeit der Veräußerung von Immobilien außerhalb der „Zehn-Jahresfrist“ ohne materielle Steuerbelastung sollte erhalten bleiben. Eine technische Umsetzung auf Fondsebene in Anlehnung an die bestehende Regelung im EStG wird vorgeschlagen. Zumindest sollte jedoch ein milderer Mittel gefunden werden. Möglichkeiten wären eine sinngemäße Anwendung des § 6b EStG bzw. eine Steuerstundungsmöglichkeit auf Veräußerungsgewinne.

### **3. Zu §§ 8 bis 14 InvStG-E: Steuerbefreiung aufgrund „steuerbegünstigter Anleger“**

Nach den §§ 8 bis 14 InvStG-E sollen bestimmte „steuerbegünstigte Anleger“ eine Möglichkeit zur Steuerbefreiung erhalten. Eine darüber hinaus gehende Steuerbefreiung für die private und betriebliche Altersvorsorge, d. h. für Anteile, die im Rahmen von Lebensversicherungen i. S. d. § 20 Abs. 1 Nr. 6 EStG oder im Rahmen von Zusagen der betrieblichen Altersversorgung i. S. d. Betriebsrentengesetzes (BetrAVG) gehalten werden, ist weiterhin nicht vorgesehen<sup>1</sup>.

#### ***Kreis der „steuerbegünstigten Anleger“ unverändert zu klein***

Der angedachte Anwendungsbereich der Steuerbefreiung nach §§ 8 ff. InvStG-E ist weiterhin zu eng gefasst.

Nach § 6 Abs. 2 InvStG-E i. V. m. § 7 InvStG-E sollen zukünftig inländische Dividenden und Immobilienerträge bereits auf der Fondseingangsseite mit einer 15 %-igen Körperschaftsteuer belastet werden. Würde diese Vorbelastung definitiv, wären entsprechende Fondsanlagen einer ganzen Reihe von Investoren (gemeinnützige Anleger, Kleinanleger mit Freistellungsaufträgen oder NV-Bescheinigungen, sowohl fondsgebundene als auch klassische Lebens-

<sup>1</sup> Eine entsprechende Empfehlung des Wirtschaftsausschusses hat der Bundesrat im Rahmen seiner Stellungnahme zum InvStRefG nicht aufgegriffen; vgl. dazu die Empfehlung des Wirtschaftsausschusses in BR-Drs. 119/1/16 vom 11. April 2016, Nr. 9.

Stellungnahme vom 4. Mai 2016 zum InvStRefG,  
zur Stellungnahme des Bundesrates (BR-Drs. 119/16 vom 22. April 2016),  
zur Gegenäußerung der Bundesregierung (BT-Drs. 18/8345 vom 4. Mai 2016)  
anlässlich der öffentlichen Anhörung am 9. Mai 2016

---

und Rentenversicherungen und beispielsweise Fondsanlagen im Rahmen der betrieblichen Altersversorgung) gegenüber anderen Kapitalanlagen und gegenüber der heutigen Besteuerungssituation erheblich benachteiligt, weil sie bei einer Fondsanlage die wirtschaftlichen Folgen einer Besteuerung hinnehmen müssten, die bei einer Direktanlage bzw. anderen Kapitalanlagen nicht entsteht. Von Kleinanlegern eingereichte Freistellungsaufträge oder NV-Bescheinigungen würden keine Wirkung entfalten. Eine Anlage über Spezialfonds kommt – anders als in der vom BMF in Auftrag gegebene Studie zu den möglichen volkswirtschaftlichen Auswirkungen der Investmentsteuerreform dargestellt – für diese Investoren wegen der gebotenen Risikostreuung und geringer Anlagevolumina oftmals nicht in Betracht. Die bei fondsgebundenen Lebensversicherungen nach § 20 Abs. 1 Nr. 6 Satz 9 EStG n. F. (EStG-E) vorgesehene Teilfreistellung i. H. v. 15 Prozent begrüßen wir. Diese gleicht dabei aber nur einen Teil der steuerlichen Vorbelastung auf Fondsebene aus. Eine vollständige Steuerbefreiung für entsprechende Verträge der privaten und betrieblichen Altersvorsorge wäre daher wünschenswert.

Neben sämtlichen Durchführungswegen der betrieblichen Altersversorgung sollten daher auch kapitalbildende Lebensversicherungen der sog. 3. Schicht die Möglichkeit zur Steuerbefreiung erhalten. Rechtlicher Anknüpfungspunkt für die Ausweitung des Anwendungsbereichs von § 8 Abs. 1 InvStG-E sollten für die private Altersversorgung die bestehenden einkommensteuerlichen Vorschriften und für die betriebliche Altersversorgung das BetrAVG sein. Im Ergebnis sollten Anteile, die im Rahmen von Lebensversicherungen i. S. d. § 20 Abs. 1 Nr. 6 EStG (Kapitallebensversicherungen und Rentenversicherungen) gehalten werden, wie auch Anteile im Rahmen von Verträgen der betrieblichen Altersversorgung i. S. d. BetrAVG (Direktzusage, Unterstützungskasse, Pensionsfonds, Pensionskasse und Direktversicherung) einschließlich der Anteile, die von Arbeitgebern unmittelbar und ausschließlich zur Abdeckung ihrer betrieblichen Altersvorsorgeverpflichtungen gehalten werden, nach § 8 Abs. 1 Nr. 2 InvStG-E von der Steuer befreit werden. Aus europarechtlichen Gründen ist auch bei vergleichbaren ausländischen Altersvorsorgeprodukten eine Möglichkeit zur Steuerbefreiung angezeigt. Bei Berücksichtigung des derzeit gängigen und in der Praxis bewährten Verfahrens zur Anerkennung ausländischer Altersvorsorgeprodukte<sup>2</sup> besteht keine Gefahr ungerechtfertigter Erstattungsanträge ausländischer Anleger.

---

<sup>2</sup> Vgl. dazu BMF-Schreiben vom 13. Januar 2014 - IV C 3 - S 2015/11/10002 :018, BStBl. I 2014, S. 97.

Stellungnahme vom 4. Mai 2016 zum InvStRefG,  
zur Stellungnahme des Bundesrates (BR-Drs. 119/16 vom 22. April 2016),  
zur Gegenäußerung der Bundesregierung (BT-Drs. 18/8345 vom 4. Mai 2016)  
anlässlich der öffentlichen Anhörung am 9. Mai 2016

---

**Petitum:**

Der Anwendungsbereich des § 8 InvStG-E sollte erweitert werden. § 8 InvStG-E sollte dahingehend ergänzt werden, dass zusätzlich neben Anteilen im Rahmen von Altersvorsorge- oder Basisrentenverträgen i. S. d. §§ 5 oder 5a des Altersvorsorgeverträge-Zertifizierungsgesetz auch Anteile von der Besteuerung ausgenommen werden, die im Rahmen von Lebensversicherungen i. S. d. § 20 Abs. 1 Nr. 6 EStG oder im Rahmen von Zusagen der betrieblichen Altersversorgung i. S. d. BetrAVG gehalten werden. Ebenso sollten auch steuerbefreite Versorgungswerke berücksichtigt werden. Die Möglichkeit zur Steuerbefreiung sollte auch für vergleichbare ausländische Altersvorsorgeprodukte gelten.

**4. Zu § 16 InvStG-E: Investmenterträge**

Die in § 16 Abs. 2 Satz 2 InvStG-E vorgesehenen Ausnahmen von der Vorabpauschale für Anteile, die im Rahmen der betrieblichen Altersversorgung nach dem BetrAVG, von Versicherungsunternehmen im Rahmen von Versicherungsverträgen nach § 20 Abs. 1 Nr. 6 Satz 1 und 4 EStG oder von Kranken- und Pflegeversicherungsunternehmen zur Sicherung von Alterungsrückstellungen gehalten werden, halten wir für sachgerecht.

Um die in der Gesetzesbegründung dargelegte – aus unserer Sicht richtige – Zielsetzung dieser Regelung umzusetzen (ungewollte Beeinträchtigungen der Altersvorsorge sollen vermieden werden)<sup>3</sup>, sind für die betriebliche Praxis aber noch Anpassungen erforderlich.

***Ausnahme von der Vorabpauschale für Treuhandmodelle***

Zu Recht führt die Gesetzesgründung aus, dass alle Durchführungswege der betrieblichen Altersvorsorge von § 16 Abs. 2 Satz 2 Nr. 1 InvStG-E erfasst sind. Vorabpauschalen werden somit nicht gegenüber Pensionsfonds, Pensionskassen oder Unterstützungskassen erhoben und auch dann nicht, wenn Arbeitgeber Investmentanteile zur Abdeckung von Verpflichtungen aus einer Direktzusage halten. Wir gehen davon aus, dass von dieser Regelung auch Treuhandmodelle (Contractual Trust Arrangement, CTA), bei denen zivilrechtlicher Eigentümer des Deckungsvermögens das CTA in seiner Funktion als Treuhänder ist, erfasst sind. Dies ist aufgrund der großen Bedeutung, die Treuhandmodelle für die betriebliche Altersvorsorge besitzen, entscheidend, um die Zielsetzung, alle Durchführungswege von der Vorabpauschale zu verschonen, zu erreichen.

---

<sup>3</sup> Siehe Begründung zu Artikel 1 InvStRefG, S. 100.

Stellungnahme vom 4. Mai 2016 zum InvStRefG,  
zur Stellungnahme des Bundesrates (BR-Drs. 119/16 vom 22. April 2016),  
zur Gegenäußerung der Bundesregierung (BT-Drs. 18/8345 vom 4. Mai 2016)  
anlässlich der öffentlichen Anhörung am 9. Mai 2016

---

### ***Ausnahme von der Vorabpauschale auch für Pensions-Sicherungs-Verein***

Weiterhin gehen wir davon aus, dass Vorabpauschalen auch dann nicht anzusetzen sind, wenn Investmentanteile durch den Pensions-Sicherungs-Verein Versicherungsverein auf Gegenseitigkeit (PSVaG) gehalten werden. Der PSVaG hat als nach § 5 Nr. 15 KStG körperschaftsteuerbefreiter Träger der Insolvenzversicherung eine entscheidende, gesetzlich zugewiesene Rolle für die betriebliche Altersversorgung. Die folgerichtige und zu begrüßende Zielsetzung des Entwurfs, durch die Besteuerung von Vorabpauschalen keine definitive Belastung für die Altersvorsorge herbeiführen zu wollen, gilt für den PSVaG in gleicher Weise. Eine Belastung des PSVaG hätte indirekt negative Auswirkungen für die betriebliche Altersvorsorge.

### **Petition:**

- Es sollte in der Gesetzesbegründung klargestellt werden, dass auch Treuhandmodelle (CTA) von § 16 Abs. 2 Satz 2 Nr. 1 InvStG-E erfasst sind und somit nicht mit Vorabpauschalen belastet werden.
- § 16 Abs. 2 Satz 2 Nr. 1 InvStG-E sollte zudem dahingehend ergänzt werden, dass Vorabpauschalen auch nicht anzusetzen sind, wenn die Investmentanteile vom PSVaG gehalten werden.

## **5. Zu § 20 InvStG-E: Teilfreistellung**

Die Anpassungen der Teilfreistellungen nach § 20 InvStG-E dem Grunde und der Höhe nach halten wir für sachgerecht. Entgegen der in seiner Stellungnahme zum InvStRefG vertretenen Auffassung des Bundesrates, besteht auch nicht die Gefahr einer Überkompensation bzw. Besserstellung der Fondsanlage gegenüber der Direktanlage<sup>4</sup>.

## **6. Zu § 21 InvStG-E: Anteilige Abzüge aufgrund einer Teilfreistellung**

### ***Keine Beschränkung der Abzugsfähigkeit von Betriebsausgaben***

Für eine Beschränkung der Abzugsfähigkeit von Betriebsvermögensminderungen, Betriebskosten, Veräußerungskosten und Werbungskosten sehen wir unverändert keinen Anlass.

---

<sup>4</sup> Siehe BR-Drs. 119/16 vom 22. April 2016, Nr. 8.

Stellungnahme vom 4. Mai 2016 zum InvStRefG,  
zur Stellungnahme des Bundesrates (BR-Drs. 119/16 vom 22. April 2016),  
zur Gegenäußerung der Bundesregierung (BT-Drs. 18/8345 vom 4. Mai 2016)  
anlässlich der öffentlichen Anhörung am 9. Mai 2016

Sinn und Zweck der Teilfreistellung nach § 20 InvStG-E ist der pauschale Ausgleich der Steuerbelastung auf Fondsebene. Die Vorschrift des § 3c EStG bzw. § 21 InvStRefG hingegen bezweckt, dass bei steuerfreien Einnahmen kein doppelter steuerlicher Vorteil durch einen zusätzlichen Abzug damit unmittelbar zusammenhängender Aufwendungen erzielt wird. Die Erzielung eines doppelten steuerlichen Vorteils muss im Zusammenhang mit der Teilfreistellung aber nicht verhindert werden, da lediglich die Absicht besteht, die Vorbelastung auf Fondsebene auszugleichen.

Die vorgesehene Regelung des § 21 InvStG-E könnte insbesondere für Lebens- und Krankenversicherungsunternehmen sowie die betrieblichen Altersvorsorge zu erheblichen Mehrbelastungen führen, welche es den Unternehmen im Ergebnis unmöglich macht, sich weiterhin an entsprechenden Investmentfonds zu beteiligen. Hintergrund hierfür ist, dass § 21 InvStG-E für seine Anwendbarkeit lediglich einen „wirtschaftlichen Zusammenhang“ zwischen den entsprechenden Einnahmen und Betriebsausgaben erfordert und dies aus Sicht der Finanzverwaltung bei den Zuführungen zur Deckungsrückstellungen oder Pensionsrückstellungen als gegeben angenommen werden könnte. Im Ergebnis würden die Unternehmen zum einen nicht von der Teilfreistellung profitieren, da die freigestellten Erträge in vergleichbarer Höhe zu steuerlich nicht abziehbaren Aufwendungen führen würden. Zum anderen müssten sie jedoch die Zusatzbelastungen aus der 15 % Körperschaftsteuerbelastung auf Fondsebene und der teilweisen Nichtabziehbarkeit von Verlusten und Teilwertabschreibungen tragen. Bei einer weiten Anwendung des „wirtschaftlichen Zusammenhangs“ bestünde letztlich sogar die Gefahr, dass auch alle übrigen Wirtschaftsunternehmen (z. B. bei der Verwendung teilfreizustellender Erträge für Pensionszahlungen) negativ betroffen wären.

Für das Abzugsverbot soll es zudem unerheblich sein, in welchem Veranlagungszeitraum die Ausgaben anfallen (§ 21 Satz 1 InvStG-E) und nach § 21 Satz 3 InvStG-E soll bereits die Absicht genügen, Erträge aus Aktien-, Misch- oder Immobilienfonds zu erzielen. Diese noch zusätzliche Verschärfung ist abzulehnen, denn diese Regelung kann dazu führen, dass Ausgaben auch dann in Höhe des voraussichtlichen Teilfreistellungssatzes eines geplanten Fondsinvestments nichts abziehbar sind, wenn es am Ende nicht zu einer Investition in den Fonds gekommen ist.

### ***Teilfreistellung bei Immobilienfonds mit Schwierigkeiten verbunden***

Immobilienfonds enthalten in der Regel in ihren Anlagebedingungen im Hinblick auf die nach § 20 InvStG-E erforderlichen Schwellenwerte keine Bestimmungen. Damit werden die gesetzlichen Anforderungen zur Erlangung der jeweiligen Teilfreistellung regelmäßig nicht erfüllt. Dies liegt darin begründet, dass weder das KAGB noch die bestehenden Musteranlage-

Stellungnahme vom 4. Mai 2016 zum InvStRefG,  
zur Stellungnahme des Bundesrates (BR-Drs. 119/16 vom 22. April 2016),  
zur Gegenäußerung der Bundesregierung (BT-Drs. 18/8345 vom 4. Mai 2016)  
anlässlich der öffentlichen Anhörung am 9. Mai 2016

bedingungen Schwellenwerte bzw. Anlagequoten vorsehen. Die Teilfreistellung sollte daher besser auf der Basis der Vorjahreswerte bereinigt um Liquiditätsanlagen gewährt werden. Ohne die Bereinigung um Liquiditätsanlagen bestünde ansonsten die Gefahr, falsche steuerliche Anreize für Immobilienfonds zu schaffen. Diese könnten zur Verbesserung der eigenen Marktposition durch Steigerung der Renditeaussichten mittels Erhöhung der Teilfreistellung gewillt sein, eine möglichst niedrige Liquiditätsquote anzustreben. Von einem Ausschluss der Liquiditätsanlagen bei der Berechnung würde mithin auch der Anlegerschutz profitieren.

In diesem Zusammenhang weisen wir auf die Regelung des § 20 Abs. 4 InvStG-E hin. Aufgrund der in der Praxis in den Anlagebedingungen nur selten vorhandenen Angabe von festen Anlagequoten wird der Anleger von Immobilienfonds für die Inanspruchnahme der Teilfreistellung regelmäßig verpflichtet sein, jährliche Steuererklärungen abzugeben und entsprechende Nachweise der tatsächlich erreichten Schwellenwerte des Immobilienfonds zu erbringen. Daraus resultiert unseres Erachtens nicht nur eine übermäßige Benachteiligung des Anlegers, sondern ebenso entsteht ein erhöhter Verwaltungsaufwand auf Seiten der Finanzverwaltung. Welche Dokumente bzw. Informationen in der Praxis zum Nachweis genügen sollen, ist unklar.

### **Petition:**

- Die Regelung des § 21 InvStG-E sollte ersatzlos gestrichen werden.
- Zumindest sollte in § 21 Satz 1 InvStG-E vor den Wörtern „wirtschaftlichem Zusammenhang“ das Wort „unmittelbaren“ ergänzt werden.
- Zumindest ist § 21 Satz 3 InvStG-E ersatzlos zu streichen, wonach die Absicht genügt, Erträge aus Aktien-, Misch- oder Immobilienfonds zu erzielen.

### **7. Zu § 26 InvStG-E: Anlagebestimmungen**

Nach § 26 InvStG-E müssen Investmentfonds bestimmte Voraussetzungen erfüllen, um als Spezialfonds weiterhin einer (eingeschränkten) transparenten Besteuerung unterliegen zu können. § 26 Nr. 4 InvStG-E bestimmt hierzu einen abschließenden Katalog zulässiger Anlagegegenstände. Der Regierungsentwurf hält dabei unverändert an dem engen Wertpapierbegriff des § 193 KAGB fest (§ 26 Nr. 4 Buchst. a InvStG-E). Danach ist aus steuerlicher Sicht nur noch eine Anlage in solche Wertpapiere zulässig, in die auch Organismen für gemeinsame Anlagen in Wertpapiere (OGAW) investieren können.

Stellungnahme vom 4. Mai 2016 zum InvStRefG,  
zur Stellungnahme des Bundesrates (BR-Drs. 119/16 vom 22. April 2016),  
zur Gegenäußerung der Bundesregierung (BT-Drs. 18/8345 vom 4. Mai 2016)  
anlässlich der öffentlichen Anhörung am 9. Mai 2016

---

***Anlagekatalog im Hinblick auf Wertpapiere i. S. d. § 193 KAGB zu eng gefasst***

Die vorgesehene Einschränkung der Anlage in Wertpapiere i. S. d. § 193 KAGB ist nicht angemessen und überdies nicht nachvollziehbar. Unter anderem würden damit bestehende und geplante Infrastrukturinvestitionen über Spezial-Investmentfonds im Rahmen von unnotierten Renten für institutionelle Anleger unmöglich.

Aufsichtsrechtlich darf ein Spezial-Investmentfonds in solche Vermögensgegenstände investieren, die der Gesetzgeber nach § 284 Abs. 2 Nr. 2 KAGB zugelassen hat. Die in § 284 Abs. 2 Nr. 2 KAGB aufgeführten zulässigen Anlageinstrumente sind dabei eigenständig für Spezial-Investmentfonds und unabhängig von den Anlageinstrumenten für OGAW nach §§ 192 ff. KAGB auszulegen. Nach dem Willen des Gesetzgebers und nach Auffassung der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin) wird aufsichtsrechtlich daher zwischen den Begrifflichkeiten für Spezial-Investmentfonds und OGAW strikt getrennt. Würde man – wie vorgesehen – den Wertpapierbegriff für OGAW gem. § 193 KAGB zu steuerlichen Zwecken auch für Spezial-Investmentfonds zur Anwendung bringen, würden die aufsichts- und steuerrechtliche Wertung auseinanderlaufen. Da § 193 KAGB im Rahmen eines restriktiven Verständnisses des Wertpapierbegriffes das Ziel des Verbraucherschutzes verfolgt, würde damit durch die „Hintertür“ der Wille des aufsichtsrechtlichen Gesetzgebers konterkariert. Eine schlüssige Begründung für diese vorgesehene Begrenzung ist nicht ersichtlich. Zu dieser Frage finden sich auch keine Ausführungen in der Begründung des InvStRefG.

***Insbesondere Anlagen in Infrastruktur nicht vom engen Wertpapierbegriff erfasst***

Unter institutionellen Investoren sind vor allem Versicherer und Pensionskassen wegen der andauernden Niedrigzinsphase auf der Suche nach alternativen Anlagemöglichkeiten, um für Rentenzahlungen stabile und langfristige Erträge erwirtschaften zu können. Gerade kleine institutionelle Investoren sind aber nicht in der Lage, Infrastrukturinvestments über die Direktanlage zu tätigen. Die Anlage in Infrastrukturprojekte sollte daher ausdrücklich durch die Aufnahme eines eigenständigen Vermögensgegenstands „Infrastruktur“ über Spezialfonds ermöglicht werden. Nicht alle Infrastrukturinvestments werden aber über ÖPP-Projektgesellschaften getätigt. Die Anlage in Infrastruktur sollte daher ausdrücklich zugelassen werden<sup>5</sup>.

Die Bedingungen für Infrastrukturinvestitionen werden aber nach der vorgeschlagenen Regelung im Gegenteil durch das sehr restriktive Wertpapierverständnis gem. § 26 Nr. 4 Buchst. a InvStG-E i. V. m. § 193 KAGB zusätzlich erheblich verschlechtert. Infrastrukturinvestitionen

---

<sup>5</sup> So auch der Bundesrat in seiner Stellungnahme zum InvStRefG, BR-Drs. 119/16 vom 22. April 2016, Nr. 10.



Stellungnahme vom 4. Mai 2016 zum InvStRefG,  
zur Stellungnahme des Bundesrates (BR-Drs. 119/16 vom 22. April 2016),  
zur Gegenäußerung der Bundesregierung (BT-Drs. 18/8345 vom 4. Mai 2016)  
anlässlich der öffentlichen Anhörung am 9. Mai 2016

über Spezialfonds im Rahmen von Finanzierungen (etwa durch unnotierte Renten) werden durch den Rechtsverweis auf § 193 KAGB unmöglich gemacht. Dies widerspricht dem erklärten politischen Ziel, Infrastrukturinvestitionen für institutionelle Anleger zu erleichtern. Zukünftig könnten damit im Ergebnis Spezial-Investmentfonds aus steuerlichen Gründen außerhalb der 10 %-Grenze nicht mehr in unnotierte Renten investieren. Gerade im Hinblick auf nicht notierte Renten wären betriebliche Anleger als Langfristinvestoren von der Beschränkung stark betroffen.

**Petitur:**

- In § 26 Nr. 4 Buchst. a InvStG-E sollte der Rechtsverweis auf § 193 KAGB ersatzlos gestrichen werden.
- In § 26 Nr. 4 InvStG-E sollte eine Regelung ergänzt werden, wonach Anlagen in Infrastrukturinvestments auch außerhalb von ÖPP-Projektgesellschaften ausdrücklich zulässig sind.
- In § 26 Nr. 4 InvStG-E sollte eine eigenständige Anlagekategorie „nicht notierte Renten“ eingeführt werden.

**8. Zu § 35 InvStG-E: Ausgeschüttete Erträge und Ausschüttungsreihenfolge**

***Wegfall des „Ertragsausgleichverfahrens“ nicht praktikabel***

In § 35 InvStG-E ist unverändert die Abschaffung des sog. Ertragsausgleichverfahrens vorgesehen. Wie wir bereits in unseren Stellungnahmen zu den vorhergehenden Gesetzentwürfen im Einzelnen erläutert haben, sollten die bestehenden Regelungen zum „Ertragsausgleich“ erhalten bleiben.<sup>6</sup> Die besitzzeitanteilige Berechnung der Erträge für jeden Anteil ist weder von der Kapitalverwaltungsgesellschaft darstellbar noch in Folge von den Anlegern administrierbar, da jedem Anteil ein anderer besitzzeitanteiliger Wert sowohl im Jahr des Erwerbs als auch im Jahr der Rückgabe bzw. Veräußerung zugerechnet werden soll.

<sup>6</sup> Vgl. Stellungnahme der Spitzenverbände der deutschen Wirtschaft vom 1. September 2015, S. 18 f; Stellungnahme der Spitzenverbände der deutschen Wirtschaft vom 15. Januar 2016, S. 16.

Stellungnahme vom 4. Mai 2016 zum InvStRefG,  
zur Stellungnahme des Bundesrates (BR-Drs. 119/16 vom 22. April 2016),  
zur Gegenäußerung der Bundesregierung (BT-Drs. 18/8345 vom 4. Mai 2016)  
anlässlich der öffentlichen Anhörung am 9. Mai 2016

---

**Petitur:**

Die Regelung zum „Ertragsausgleich“ sollte weiterhin Bestand haben und in § 35 InvStG-E aufgenommen werden.

**9. Zu § 39 InvStG-E: Werbungskosten, Abzug von Direktkosten**

Zur zukünftigen Verhinderung sog. Kopplungsgeschäfte sollen Verluste aus Finanzderivaten als direkte Kosten bei den Veräußerungsgewinnen aus Kapitalgesellschaftsbeteiligungen berücksichtigt werden (§ 39 Abs. 3 InvStG-E). Voraussetzung soll dafür sein, dass der Spezialfonds im Rahmen einer „konzeptionellen Gestaltung“ Verluste aus Finanzderivaten und in gleicher oder ähnlicher Höhe Veräußerungsgewinne aus Kapitalgesellschaftsbeteiligungen herbeigeführt hat.

Wir unterstützen die Absicht, missbräuchliche Steuergestaltungen verhindern zu wollen. Hinsichtlich der vorgeschlagenen Regelung ist aber zu befürchten, dass sie nicht nur „Kopplungsgeschäfte“ erfasst. Unklar ist schon, wann von einer „konzeptionellen Gestaltung“ ausgegangen werden muss. In der Kapitalanlage übliche Standardgeschäfte mit Derivaten könnten daher im Ergebnis in die Regelung einbezogen werden (z. B. Derivateinsatz zur kurzfristigen Absicherung eines Aktienexposures).

**Petitur:**

Die Regelung des § 39 Abs. 3 InvStG-E sollte so ausgestaltet werden, dass nur sog. Kopplungsgeschäfte erfasst werden, die auf die gezielte Erlangung eines Steuervorteils ausgelegt sind.

**Zu § 56 InvStG-E: Anwendungs- und Übergangsvorschriften**

In § 56 Abs. 3 InvStG-E sollte zur Vermeidung von Unklarheiten einige Klarstellungen erfahren.

**Petitur:**

- In § 56 Abs. 3 Satz 1 InvStG-E sollte – entsprechend der Gesetzesbegründung – zur Klarstellung geregelt werden, dass auch die – außerbilanziellen – Regelungen zum Aktiengewinn bei der Ermittlung des fiktiven Veräußerungsgewinns Anwendung finden.

Stellungnahme vom 4. Mai 2016 zum InvStRefG,  
zur Stellungnahme des Bundesrates (BR-Drs. 119/16 vom 22. April 2016),  
zur Gegenäußerung der Bundesregierung (BT-Drs. 18/8345 vom 4. Mai 2016)  
anlässlich der öffentlichen Anhörung am 9. Mai 2016

- In § 56 Abs. 3 Satz 2 InvStG-E sollte – entsprechend der Gesetzesbegründung – zur Klarstellung geregelt werden, dass bilanzierende Anleger die Anschaffungskosten der tatsächlich veräußerten Anteile auch mit der Durchschnittsmethode ermitteln können.

## II. Änderungen im Einkommensteuergesetz (EStG-E)

### 1. Zu § 36 EStG-E: *Beschränkung der Anrechnung von Kapitalertragsteuer*

Nach § 36 Abs. 2a EStG-E soll die Anrechnung der durch Steuerabzug erhobenen Einkommensteuer auf Kapitalerträge nur noch dann möglich sein, wenn der Steuerpflichtige die betreffenden Aktien als zivilrechtlicher und wirtschaftlicher Eigentümer für einen Mindestzeitraum von 45 Tagen gehalten und dabei ein Mindestmaß an wirtschaftlichem Risiko getragen hat (sog. 45-Tage-Regelung). Die Regelung soll bereits – rückwirkend – ab dem 1. Januar 2016 gelten.

Das Ziel der „45-Tage-Regelung“, nämlich die Verhinderung von sog. Cum/Cum-Geschäften, unterstützen wir. Wir begrüßen die Absicht, ungerechtfertigte Steuergestaltungen verhindern bzw. eine u. U. vorhandene Gestaltungsanfälligkeit insgesamt reduzieren zu wollen. Allerdings haben wir große praktische Bedenken hinsichtlich der aktuellen Gesetzesformulierung, wonach eine klare und praktikable Abgrenzung insbesondere der betroffenen Absicherungsgeschäfte weder bei direkt noch in Investmentfonds gehaltenen Aktien möglich ist. Es ist davon auszugehen, dass nach dem derzeitigen Wortlaut auch marktübliche und wirtschaftlich erforderliche Absicherungsgeschäfte ungerechtfertigt vom Regelungsbereich der Norm erfasst würden. Unabhängig von einer konkreten Ausgestaltung sollte aufgrund des mit der Einführung einer entsprechenden Norm verbundenen erheblichen Umstellungsaufwandes unbedingt auf die geplante rückwirkende Anwendung verzichtet werden.

Die indes vom Bundesrat im Rahmen seiner Stellungnahme zum InvStRefG vorgetragenen Änderungsvorschläge zur „45-Tage-Regelung“ würden die bestehenden Anwendungs- bzw. Abgrenzungsschwierigkeiten nicht lösen<sup>7</sup>.

Aus unserer Sicht sind insbesondere nachfolgende Aspekte problematisch<sup>8</sup>:

- ***Vorschrift nicht praktikabel/keine Anwendung auf übliche und wirtschaftlich notwendige Absicherungsmaßnahmen:*** Nach dem Wortlaut des § 36 Abs. 2a EStG-E

<sup>7</sup> Vgl. Stellungnahme des Bundesrat zum InvStRefG, BR-Drs. 119/16 vom 22. April 2016, Nr. 22 bis 24.

<sup>8</sup> Hierzu siehe im Einzelnen Stellungnahme der Spitzenverbände der deutschen Wirtschaft vom 15. Januar 2016, S. 21 ff.

Stellungnahme vom 4. Mai 2016 zum InvStRefG,  
zur Stellungnahme des Bundesrates (BR-Drs. 119/16 vom 22. April 2016),  
zur Gegenäußerung der Bundesregierung (BT-Drs. 18/8345 vom 4. Mai 2016)  
anlässlich der öffentlichen Anhörung am 9. Mai 2016

muss davon ausgegangen werden, dass die Regelung zur Tragung eines Wertveränderungsrisikos von mindestens 30 % nicht nur auf sog. Microhedges (Absicherung einzelner Aktien), sondern auch auf sog. Macro- bzw. Portfoliohedges (Absicherung von einer Vielzahl von Aktien bzw. Risikopositionen auf Portfolioebene) Anwendung finden soll. Die Abgrenzung der Voraussetzung, wann der Anleger ein geringeres Kursänderungsrisiko als 30 % trägt, wird in der Praxis – insbesondere im Bereich der institutionellen Anleger aufgrund großer Kapitalanlageportfolien – erhebliche Schwierigkeiten bereiten. Für die Anwender der Vorschrift würde es daher zu erheblichen Rechtsunsicherheiten kommen. Wir verweisen hierzu im Einzelnen auch auf unsere Beispiele in unserer Stellungnahme zum Referentenentwurf vom 15. Januar 2016<sup>9</sup>.

Aufgrund der praktischen Anwendungsschwierigkeiten sollte § 36 Abs. 2a EStG-E dahingehend präzisiert werden, dass übliche und wirtschaftlich notwendige Absicherungsmaßnahmen nicht schädlich i. S. d. § 36 Abs. 2a Satz 2 EStG-E sind. Ergänzende Ausführungen zu Art und Verhältnis der Absicherungsmaßnahmen zu den abzusichernden Aktien sind dabei zwingend im Gesetzeswortlaut erforderlich, um eine operative Umsetzung für die Anleger zu ermöglichen. Zur Vermeidung von erheblichen Rechtsunsicherheiten wären entsprechende Klarstellungen und Präzisierungen erst in zukünftigen Verwaltungsschreiben nicht ausreichend.

- **Verzicht auf das Merkmal „zivilrechtliches Eigentum“:** Zumindest aber sollte auf die tatbestandliche Voraussetzung „zivilrechtliches Eigentum“ gem. § 36 Abs. 2a Satz 2 EStG-E verzichtet werden. Durch die kumulativ zu erfüllenden Tatbestandsmerkmale des zivilrechtlichen und wirtschaftlichen Eigentums wird es in der Praxis wegen eines strukturellen Auseinanderlaufens des zivilrechtlichen und wirtschaftlichen Eigentums in einer Reihe von Fällen zu Problemen kommen (so etwa bei Treuhandmodellen, für die daher eigens in § 36 Abs. 2a Satz 6 EStG-E im Rahmen einer „Fiktionsregelung“ eine Sonderregelung gefunden werden musste). Ein Auseinanderlaufen ist dabei in diesen Fällen nicht Ergebnis einer missbräuchlichen Steuergestaltung, sondern häufig die Folge von bestimmten (zivil-)rechtlichen Rahmenbedingungen (so etwa auch im Falle von Investmentfonds, die als Sondervermögen zwar wirtschaftliches, aber kein zivilrechtliches Eigentum erwerben). Der Verzicht auf das Merkmal des zivilrechtlichen Eigentums würde die Anwendung der Vorschrift erheblich erleichtern. Letztlich dürfte es im Hinblick auf das Regelungsziel der Vermeidung von missbräuchlichen Steuergestaltungen auch ausreichend sein, ausschließlich auf das wirtschaftliche Eigentum abzustellen.

<sup>9</sup> Siehe dort S. 22 f.

Stellungnahme vom 4. Mai 2016 zum InvStRefG,  
zur Stellungnahme des Bundesrates (BR-Drs. 119/16 vom 22. April 2016),  
zur Gegenäußerung der Bundesregierung (BT-Drs. 18/8345 vom 4. Mai 2016)  
anlässlich der öffentlichen Anhörung am 9. Mai 2016

- 
- **Keine Anwendung auf „Stock Options“ bei Arbeitnehmer Incentives:** Absicherungsgeschäfte bzw. Termingeschäfte auf eigene Aktien werden von großen Industrieunternehmen regelmäßig eingesetzt, um sog. Incentive Programme für Arbeitnehmer im Rahmen von „Stock Options“ abzusichern. Bei einer „Stock Option“ räumt das Unternehmen dem Arbeitnehmer das Recht zum Bezug von Unternehmensaktien ein, wobei sich das Recht des Arbeitnehmers auf eine physische Lieferung der Aktien oder auch auf ein abgeleitetes Recht beziehen kann. Das vom Unternehmen abgeschlossene Termingeschäft verfolgt das Ziel, das Industrieunternehmen gegen mögliche starke Kursänderungen der Aktie abzusichern. Wertschwankungen der Mitarbeiterbeteiligungsprogramme werden dabei in der Bilanz des Unternehmens erfasst, Wertveränderungen von gehaltenen eigenen Aktien jedoch nicht. Mittels Termingeschäften mit einem sog. Barausgleich können etwaige Wertschwankungen der eigenen Aktie bilanziell abgebildet und damit ökonomische und bilanzielle Realität in Einklang gebracht werden. Der Vertragspartner bzw. Kontrahent des Termingeschäfts, in der Regel eine Bank, kauft zur eigenen Absicherung für das mit dem Unternehmen abgeschlossene Termingeschäft (ökonomisch eine sog. Shortposition auf die Aktie) die Aktien des Unternehmens (sog. Longposition).

Die skizzierte Konstellation könnte bei der Bank in den Anwendungsbereich des § 36 Abs. 2a EStG-E fallen, da die Bank keinerlei wirtschaftliches Risiko aus der Aktie trägt (Long- und Shortposition heben sich auf). Da aber nur Geschäfte auf eigene Aktien des Industrieunternehmens betroffen sind, ist sichergestellt, dass es sich in diesem Zusammenhang nicht um spekulative Geschäfte handelt. Die Gefahr einer ungerechtfertigten Steuergestaltung im Zusammenhang mit der Dividendenbesteuerung besteht nicht. Um diese wirtschaftlich sinnvollen und vom Regelungsziel der Norm nicht erfassten Geschäfte auch zukünftig zu ermöglichen, sollten daher Absicherungsgeschäfte, bei denen der Kontrahent gleichzeitig Emittent der zugrundeliegenden Aktie ist, ausdrücklich von der Regelung ausgenommen werden.

- **„Personenidentitätsfiktion“ bei sog. interne Fonds:** Neben der Anlage in Publikums-Investmentfonds können Lebensversicherungsunternehmen Kapitalanlagen auf Rechnung und Risiko für Kunden fondsgebundener Lebensversicherungen auch im Rahmen von „internen Fonds“ i. S. d. § 124 Abs. 2 Nr. 1 VAG halten. Die in „internen Fonds“ gehaltenen Kapitalanlagen sind zwar im zivilrechtlichen und wirtschaftlichen Eigentum des Lebensversicherungsunternehmens, das Wertveränderungsrisiko trägt aber vollständig der Kunde. Mithin wäre durch die Regelung des § 36 Abs. 2a Satz 2 EStG-E eine Anrechnung bzw. Abstandnahme von der Kapitalertragsteuer regelmäßig nicht möglich. Ähnlich wie bei Treuhandmodellen nach § 26 Abs. 2a Satz 6 EStG-E sollte daher auch bei „internen

Stellungnahme vom 4. Mai 2016 zum InvStRefG,  
zur Stellungnahme des Bundesrates (BR-Drs. 119/16 vom 22. April 2016),  
zur Gegenäußerung der Bundesregierung (BT-Drs. 18/8345 vom 4. Mai 2016)  
anlässlich der öffentlichen Anhörung am 9. Mai 2016

---

Fonds“ für die Anwendung der „45-Tage-Regelung“ eine Personenidentität von Versicherungsunternehmen und Kunde fingiert werden.

- **Absenkung der Haltedauer nach § 36 Abs. 2a Satz 5 Nr. 2 EStG-E:** Im Hinblick auf die o. a. Probleme bei der praktischen Abgrenzung von Absicherungsmaßnahmen wäre zudem eine Vereinfachung dahingehend sinnvoll, die in § 36 Abs. 2a Satz 5 Nr. 2 EStG-E von einem Jahr auf 6 Monate zu reduzieren. Damit würde man immer noch das Regelungsziel erreichen und missbräuchliche Steuerumgehungen verhindern, gleichzeitig aber insbesondere Langfristanleger aufgrund einer geringeren Betroffenheit administrativ entlasten.
- **Keine rückwirkende Anwendung:** Die Komplexität der Vorschrift erfordert für die Anleger einen ausreichenden Umsetzungszeitraum von mindestens einem Jahr. Auch im Hinblick auf die vorhandenen erheblichen praktischen Zweifelsfragen sollte die Vorschrift des § 36 Abs. 2a EStG-E daher nicht rückwirkend ab dem 1. Januar 2016, sondern frühestens ab dem 1. Januar 2017 angewendet werden.
- **Anwendung der „45-Tage-Regelung“ nur auf deutsche Anleger:** Eine Anwendung von § 36 Abs. 2a InvStG-E ist derzeit nur auf deutsche Anleger vorgesehen. Regelungsziel der vorgesehenen Vorschrift des § 36 Abs. 2a EStG-E darf daher aus Gleichbehandlungsgrundsätzen bei deutschen Anlegern wie bei ausländischen Anlegern nur sein, die Erstattung bzw. Anrechnung der Kapitalertragsteuer auf 2/5 der einbehaltenen Steuer zu begrenzen, d. h. zu einer definitiven Belastung von ebenfalls 15 % zu gelangen. Ausländische Anleger aus DBA-Staaten berufen sich auf im jeweiligen DBA vereinbarte Regelung zum Quellensteuereinbehalt und erhalten eine Erstattung der einbehaltenen Steuer. Sofern der inländische Anleger (z.B. Kapitalgesellschaft, Fonds) durch die Regelung schlechter gestellt wird als der EU-ausländische Anleger ist ggf. ein Verstoß gegen die Kapitalverkehrsfreiheit zu prüfen.

**Petitum:**

- Als Konsequenz der vielfältigen Mängel der vorliegenden Entwurfsfassung sollte daher aktuell auf eine – vorschnelle – Umsetzung verzichtet werden.
- Wird gleichwohl an einer grundsätzlichen Einführung festgehalten, muss der Anwendungsbereich der Regelung unbedingt dahingehend präzisiert werden, dass lediglich direkt gehaltene Aktien erfasst werden und darüber hinaus übliche und wirtschaftlich not-

Stellungnahme vom 4. Mai 2016 zum InvStRefG,  
zur Stellungnahme des Bundesrates (BR-Drs. 119/16 vom 22. April 2016),  
zur Gegenäußerung der Bundesregierung (BT-Drs. 18/8345 vom 4. Mai 2016)  
anlässlich der öffentlichen Anhörung am 9. Mai 2016

---

wendige Absicherungsmaßnahmen nicht i. S. d. § 36 Abs. 2a Satz 2 EStG-E schädlich sind.

- Von der tatbestandlichen Voraussetzung des „zivilrechtlichen Eigentums“ nach § 36 Abs. 2a Satz 2 EStG-E sollte Abstand genommen werden.
- Absicherungsgeschäfte, bei denen der Kontrahent gleichzeitig Emittent der zugrundeliegenden Aktie ist, sollten ausdrücklich von der Regelung ausgenommen werden.
- Ähnlich wie bei Treuhandmodellen sollte bei „internen Fonds“ i. S. d. § 124 Abs. 2 Nr. 2 VAG eine Personenidentität von Versicherungsunternehmen und Kunde fingiert werden.
- Die in § 36 Abs. 2a Satz 4 Nr. 2 EStG-E geforderte Haltedauer sollte von einem auf ein halbes Jahr reduziert werden.
- Als Anwendungsbeginn der Regelung des § 36 Abs. 2a EStG-E ist frühestens der 1. Januar 2017 zu wählen.
- Die Anrechnung von Kapitalertragsteuer darf nach § 36 Abs. 2a EStG-E nicht vollständig ausgeschlossen werden, sondern nur auf 2/5 begrenzt werden, so dass sich bei inländischen ebenso wie bei ausländischen Anlegern höchstens eine Definitivbelastung von 15 % ergibt.

## **2. Zu § 44 EStG-E: Beibehaltung des bisherigen Systems der Bereitstellung der Steuerliquidität durch den Investmentfonds**

Der Kapitalertragsteuerabzug auf Vorabpauschalen soll bei in- und ausländischen thesaurierenden Fonds künftig einheitlich von den auszahlenden Stellen durch entsprechende Anwendung von § 44 Abs. 1 Satz 7 bis 9 EStG erfolgen.

Das derzeitige Verfahren nach § 44 Abs. 1 Satz 7 bis 9 EStG, wonach der Gläubiger verpflichtet ist, die für die Abführung der Kapitalertragsteuer benötigte Liquidität zu beschaffen, ist auf Einzelfälle ausgerichtet und gibt der auszahlenden Stelle kein Recht auf Zugriff auf Vermögenswerte des Kunden. Wenn der Gesetzgeber möchte, dass im Regelfall ein Steuerabzug vorgenommen wird, muss er eine Vorschrift schaffen, die einen Zugriff auf Vermögenswerte des Gläubigers der Kapitalerträge vorsehen. Denn Steuerrecht ist Eingriffsrecht und Eingriffe bedürfen einer gesetzlichen Grundlage. Der Steuerabzug kann nicht davon abhängig sein, dass ein Zivilgericht irgendwann über die Wirksamkeit der Allgemeinen Ge-



Stellungnahme vom 4. Mai 2016 zum InvStRefG,  
zur Stellungnahme des Bundesrates (BR-Drs. 119/16 vom 22. April 2016),  
zur Gegenäußerung der Bundesregierung (BT-Drs. 18/8345 vom 4. Mai 2016)  
anlässlich der öffentlichen Anhörung am 9. Mai 2016

---

schäftsbedingungen des Kreditinstituts entscheidet. Der Zugriff muss sich aber auf bei der auszahlenden Stelle unterhaltene Einlagen des Gläubigers der Kapitalerträge beschränken. Eine Veräußerung depotverwahrter Fondsanteile darf nicht gefordert werden, da diese einen Eingriff in grundgesetzgeschützte Eigentumspositionen und selbst einen zusätzlichen (kapitalertrag-)steuerpflichtigen Vorgang darstellt, der weitere Veräußerungen notwendig macht.

**Petition:**

Das bewährte Verfahren, dass der Investmentfonds die Steuerliquidität bereitstellt, sollte beibehalten werden. Von einer Ausdehnung des Anwendungsbereichs der Regelungen des § 44 Abs. 1 Satz 7 bis 9 EStG auf den Kapitalertragsteuerabzug auf die Vorabpauschale ist Abstand zu nehmen.

Stellungnahme vom 4. Mai 2016 zum InvStRefG,  
zur Stellungnahme des Bundesrates (BR-Drs. 119/16 vom 22. April 2016),  
zur Gegenäußerung der Bundesregierung (BT-Drs. 18/8345 vom 4. Mai 2016)  
anlässlich der öffentlichen Anhörung am 9. Mai 2016

---

### III. Änderungen im Umsatzsteuergesetz (UStG-E)

Nach § 4 Nr. 8 Buchstabe h UStG-E soll die Umsatzsteuerbefreiung von Verwaltungsdienstleistungen bei Alternativen Investmentfonds (AIF) zukünftig daran geknüpft sein, dass der jeweilige AIF – aufsichtsrechtlich – mit einem OGAW vergleichbar ist.

Wir verstehen die geplante Änderung der Vorschrift als notwendige Anpassung mit Blick auf die Neufassung des InvStG. Im Hinblick auf die Gesetzesbegründung<sup>10</sup> begrüßen wir die Beibehaltung des derzeitigen umsatzsteuerrechtlichen Status quo für Spezial-Investmentfonds. Damit verbleibt es hinsichtlich der Verwaltung von Spezial-Investmentfonds grundsätzlich bei einer Umsatzsteuerfreiheit gem. § 4 Nr. 8 Buchstabe h UStG-E.

---

<sup>10</sup> Siehe Begründung zu Artikel 4 (Änderung des Umsatzsteuergesetzes) InvStRefG, S. 167.

Bonn, 4. Mai 2016

**Stellungnahme des Bundesrechnungshofes  
zur Öffentlichen Anhörung des Finanzausschusses des Deutschen Bundestages  
am 9. Mai 2016 zum Gesetzesentwurf der Bundesregierung  
„Entwurf eines Gesetzes zur Reform der Investmentbesteuerung“  
Bundestags-Drucksache 18/8045**

Der Bundesrechnungshof nimmt Stellung zu den §§ 4 und 56 Investmentsteuergesetz – InvStG – (Artikel 1 des Investmentsteuerreformgesetz – InvStRefG) und § 36 Absatz 2a Einkommensteuergesetz – EStG – (Artikel 3 des InvStRefG). Im Übrigen verzichten wir auf eine Stellungnahme, da uns hierzu keine belastbaren Prüfungserkenntnisse vorliegen.

Der Bundesrechnungshof begrüßt das Vorhaben der Investmentsteuerreform. Wir haben uns zuletzt in einem Bericht an den Finanzausschuss des Deutschen Bundestages vom 24. Februar 2016 (Dringender Reformbedarf im Investmentsteuerrecht)<sup>1</sup> und in den Bemerkungen zur Haushalts- und Wirtschaftsführung des Bundes 2015 – Weitere Prüfungsergebnisse (Drohender Zinsschaden bei der Besteuerung von ausländischen Investmentfonds endlich begrenzen)<sup>2</sup> zu dem Thema geäußert. Danach sollen mit der Reform des Investmentsteuerrechts insbesondere unionsrechtliche Risiken ausgeräumt werden.<sup>3</sup>

**1. Zu Artikel 1 § 4 InvStG (zuständige Finanzbehörde)**

**In § 4 InvStG soll zum 1. Januar 2018 erstmalig eine Auffangzuständigkeit für Investmentfonds beim Bundeszentralamt für Steuern in Bonn geschaffen werden. Diese Regelung sollte aus Sicht des Bundesrechnungshofes so schnell wie möglich, also mit der Verkündung des Gesetzes in Kraft treten.**

Der Bundesrechnungshof hat in seinen Bemerkungen die Schwierigkeiten bei der Bestimmung der Zuständigkeit für die Entscheidung über Anträge von ausländischen

---

<sup>1</sup> VIII 1 - 2014 - 1080.

<sup>2</sup> BT-Drs. 18/8100 Nummer 9.

<sup>3</sup> Vgl. Diskussionsentwurf, Begründung – Allgemeiner Teil, S. 36; Referentenentwurf, Begründung – Allgemeiner Teil, S. 50.

Investmentfonds dargestellt. Er hat insbesondere auf die erheblichen finanziellen Risiken hingewiesen, die hieraus für den Fiskus entstehen.

Investmentfonds mit Sitz in Deutschland sind von der Kapitalertragsteuer befreit. Dagegen gilt diese Steuerbefreiung nach deutschem Investmentsteuerrecht bis zum 31. Dezember 2017 nicht für Investmentfonds mit Sitz im Ausland. Der Europäische Gerichtshof sieht hierin regelmäßig einen Verstoß gegen die Kapitalverkehrsfreiheit. Dementsprechend haben ausländische Investmentfonds seit dem Jahr 2006 sowohl beim Bundeszentralamt für Steuern als auch bei zahlreichen Finanzämtern Anträge auf Erstattung der aus ihrer Sicht zu Unrecht einbehaltenen Kapitalertragsteuer gestellt. Die Finanzbehörden haben bis heute keinen dieser Anträge bearbeitet.

Das Bundesministerium der Finanzen (BMF) hat die unterbliebene Bearbeitung der Anträge insbesondere damit gerechtfertigt, dass bisher noch keine Entscheidung des Europäischen Gerichtshofes zur deutschen Rechtslage vorliege. Allerdings ist unklar, welche Finanzbehörde für die Bearbeitung der Anträge zuständig ist. Eine gerichtliche Klärung ist nicht zu erwarten, solange diese Zuständigkeit nicht geklärt ist.

Der Bundesrechnungshof hält es daher für notwendig, dass die in § 4 InvStG benannte Auffangzuständigkeit bereits mit Verkündung des Gesetzes Anwendung findet, damit die seit dem Jahr 2006 sukzessiv zunehmenden Anträge gerichtlich überprüft werden können.

## **2. Zu Artikel 1 § 56 InvStG (Anwendungs- und Übergangsvorschriften)**

**Nach § 56 Absatz 1 InvStG soll die Reform grundsätzlich zum 1. Januar 2018 in Kraft treten. Der Bundesrechnungshof spricht sich dafür aus, dass die Reform bereits zum 1. Januar 2017 in Kraft tritt.**

Der Europäische Gerichtshof hat bereits in mehreren Entscheidungen gegenüber anderen europäischen Mitgliedstaaten festgestellt, dass eine steuerliche Ungleichbehandlung von in- und ausländischen Investmentfonds gegen die Kapitalverkehrsfreiheit nach Artikel 63 und Artikel 65 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union verstößt.

Auch in Deutschland werden Investmentfonds je nach Sitzort unterschiedlich besteuert: Investmentfonds mit Sitz im Inland sind nach § 11 Absatz 1 Satz 2 InvStG von der Körperschaftsteuer und der Gewerbesteuer befreit. Investmentfonds mit Sitz im Ausland sind dagegen von dieser Steuerbefreiung nicht erfasst.

Bei seinen örtlichen Erhebungen in unterschiedlichen Finanzämtern und dem Bundeszentralamt für Steuern in Bonn hat der Bundesrechnungshof festgestellt, dass dort eine große Anzahl von Anträgen ausländischer Investmentfonds auf Erstattung einbehaltener Kapitalertragsteuer anhängig war. Alle Anträge waren unbearbeitet und bezogen sich auf Urteile des Europäischen Gerichtshofes zur ungleichen Besteuerung in- und ausländischer Investmentfonds. Die ersten Anträge sind bereits seit dem Jahr 2006 anhängig.

Seit August 2012 ist dem BMF bekannt, dass das derzeit geltende deutsche Investmentsteuerrecht wegen der steuerlichen Ungleichbehandlung in- und ausländischer Investmentfonds erhebliche europarechtliche und fiskalische Risiken in Milliardenhöhe birgt. Im Jahr 2012 schätzte das BMF die Forderungen auf Rückzahlung der Kapitalertragsteuer auf 2 Mrd. Euro. Seither dürften jährlich erhebliche Forderungen dazu gekommen sein. Bei der Erstattung der Forderungen würden außerdem noch Zinsen in Höhe von 6 % jährlich anfallen. Allein bezogen auf das geschätzte kumulierte Antragsvolumen im Jahr 2012 ergäbe sich ein jährlicher Zinsaufwand in Höhe von 120 Mio. Euro.

Angesichts dieser erheblichen finanziellen Risiken sollte deshalb das Ziel verfolgt werden, die Reform des Investmentsteuerrechts auf den 1. Januar 2017 vorzuziehen.

### 3. **Zu Artikel 3 Nummer 2: Änderung des § 36 EStG**

**§ 36 EStG soll um einen neuen Absatz 2a erweitert werden. Der Bundesrechnungshof begrüßt die Regelung und regt einige Ergänzungen an.**

Der im Regierungsentwurf (RegE) zum InvStRefG neu einzufügende § 36 Absatz 2a EStG soll die Anrechnung von erhobener Kapitalertragsteuer auf Dividendenerträge auf die festgesetzte Einkommensteuer an weitere Voraussetzungen knüpfen. Zukünftig soll für eine Anrechnung nicht mehr genügen, dass (1) Einkommensteuer erhoben wurde, (2) die Einkünfte bei der Veranlagung erfasst werden und (3) eine Steuerbescheinigung vorgelegt wird. Nach dem RegE soll zukünftig darüber hinaus erforderlich sein, dass (4) der Steuerpflichtige die Wertpapiere über eine Mindesthaltungsdauer

von 45 Tagen als wirtschaftlicher und zivilrechtlicher Eigentümer hält und (5) er an diesen Tagen ein Wertveränderungsrisiko von mindestens 30 % trägt.

Diese zusätzlichen Voraussetzungen der Steueranrechnung in § 36 Absatz 2a EStG haben den Zweck, die Steuerausfälle durch kurzfristige Wertpapierübertragungen im Umfeld des Dividendenstichtags zu verhindern, sogenannte Cum/Cum-Geschäfte.

Wir begrüßen ausdrücklich eine weitere Einschränkung auf Ebene der Anrechnung in § 36 EStG, um mißbräuchliche Gestaltungen zukünftig zu verhindern.

### **3.1. Prüfungserkenntnisse des Bundesrechnungshofes**

Wir haben bei unseren örtlichen Erhebungen im BMF und bei verschiedenen Finanzämtern im Bundesgebiet festgestellt, dass Gestaltungen (kurzfristige Wertpapierleihe) zur Vermeidung einer Kapitalertragsteuerbelastung auf Ebene von ausländischen Investoren durchgeführt werden (sogenannte Cum/Cum-Geschäfte).

Das BMF hält Steuerausfälle in Höhe von 5 bis 6 Mrd. Euro seit dem Jahr 2006 für realistisch. Belastbare Zahlen liegen ihm nicht vor. Laut Medienberichten des „Wall Street Journal Deutschland“ und „Wirtschaftswoche“ bieten die Bank of America, Citigroup, Goldman Sachs, Deutsche Bank und Morgan Stanley Geschäftsmodelle der Wertpapierüberlassung über den Dividendenstichtag an. In einem neueren Artikel aus Mai 2015 geht die Zeitschrift „Wirtschaftswoche“ von einem Steuerausfall von jährlich 2 Mrd. Euro aus.

### **3.2. Stellungnahme des Bundesrechnungshofes zum § 36 Absatz 2a EStG**

Wir halten die Ergänzung des § 36 EStG für einen wirksamen ersten Schritt, Gestaltungen der Wertpapierübertragungen über den Dividendenstichtag zu unterbinden.

Zum vorgeschlagenen § 36 Absatz 2a EStG halten wir Konkretisierungen und eine zeitnahe Evaluierung für notwendig.

Zu § 36 Absatz 2a Satz 2 EStG:

Wir regen an, eine ununterbrochene Mindesthaldauer vorzuschreiben.

Aus dem in der Gesetzesbegründung genannten Begriff „Mindesthaltezeitraum“ kann man zwar schließen, dass ein ununterbrochener Zeitraum gemeint sein soll. Um etwaige Zweifel gar nicht erst aufkommen zu lassen, sollte dies jedoch ausdrücklich im Gesetzestext gefordert werden.

Wir empfehlen außerdem, für den Fall einer zwischenzeitlichen (Teil-) Veräußerung im Gesetzestext eine Verwendungsreihenfolge (z. B. first in – first out) vorzuschreiben.

Zu § 36 Absatz 2a Satz 3 EStG:

Wir teilen die Auffassung im Regierungsentwurf, dass der Entleiher nach § 36 Absatz 2a Satz 3 EStG das Kursrisiko tragen soll. Dies mindert die wirtschaftliche Attraktivität der Cum/Cum-Geschäfte. Die Kosten für die Kursabsicherung dürften oftmals höher sein als bisher zu vereinnahmende Provisionen.

Allerdings sieht der Bundesrechnungshof neue Gestaltungsmöglichkeiten im **Konzernverbund** der Banken. Hier kann es möglich sein, dass Cum/Cum-Geschäfte ohne Kursrisiko im Konzernverbund getätigt werden. Insbesondere im Konzernverbund können Gestaltungen denkbar sein, bei denen sich das Kursrisiko innerhalb des Konzerns aufhebt, obwohl kein Sicherungsgeschäft durch einen Dritten abgeschlossen wurde.

Der Bundesrechnungshof regt an, die Vorschrift zeitnah zu evaluieren und ggf. Nachweispflichten in einer Rechtsverordnung zu regeln, um sicherzustellen, dass mit dieser Regelung die Cum/Cum-Geschäfte verhindert werden.

Bur

Korn





BVI · Bockenheimer Anlage 15 · 60322 Frankfurt am Main

[finanzausschuss@bundestag.de](mailto:finanzausschuss@bundestag.de)

An die  
Mitglieder des Finanzausschusses  
Deutscher Bundestag  
11011 Berlin

Datum  
Frankfurt, den 6.5.2016

Durchwahl  
069 15 40 90 226

E-Mail  
peter.maier@bvi.de

## Regierungsentwurf des Investmentsteuerreformgesetzes

Sehr geehrte Frau Vorsitzende,  
sehr geehrte Damen und Herren Mitglieder,

wir<sup>1</sup> danken Ihnen für die Gelegenheit zur Stellungnahme zum Regierungsentwurf eines Investmentsteuerreformgesetzes. Aus unserer Sicht belastet der Regierungsentwurf die deutsche Fondsbranche administrativ. Dennoch ist er grundsätzlich tragfähig, weil er konzeptionell darauf ausgerichtet ist, Steuererhöhungen für die Anleger zu vermeiden. Für Publikumsfonds ist dafür ein Zusammenspiel von der Besteuerung auf der Fondsebene und der teilweisen Freistellung der Ausschüttungen auf der Anlegerebene (Teilfreistellungen) vorgesehen, währenddessen bei Spezialfonds die Möglichkeit besteht, die Besteuerung der Erträge des Fonds allein auf der Anlegerebene eintreten zu lassen.

Hierdurch entstehen keine Wettbewerbsvorteile für Investmentfonds. Vielmehr drohen in einzelnen Bereichen zusätzliche Belastungen. Wir bitten Sie daher, die folgenden Problempunkte auszuräumen:

### 1. Für alle Fonds:

Die **45-Tageregelung** (§ 36 Abs. 2a EStG-E) wirft zahlreiche Fragen auf und ist von Investmentfonds kurzfristig und insbesondere rückwirkend nicht umsetzbar. Die Regelung ist – analog der Regelung zu CTAs – dahingehend zu ergänzen, dass ein Sondervermögen, das mangels Rechtsfähigkeit in keinem Fall zivilrechtlicher Eigentümer ist, bei Erfüllung der sonstigen Voraussetzungen keinen steuerlichen Nachteil erleidet.

Ferner darf die Steuerbelastung für den Fall, dass ein Investmentfonds die 45-Tageregelung nicht einhält, in den Jahren 2016 und 2017 (wie ohnehin ab 2018 vorgesehen) allenfalls 15% betragen. Andernfalls würden ausländische Investmentfonds, die aufgrund der bestehenden DBAs nur mit 15%

<sup>1</sup> Der BVI vertritt die Interessen der deutschen Investmentindustrie. Seine 95 Mitglieder verwalten rund 2,6 Billionen Euro in OGAWs, AIFs und Vermögensverwaltungsmandaten. Mit der Interessenvertretung der Mitglieder engagiert sich der BVI für bessere Rahmenbedingungen für die Investmentanleger. Die Mitgliedsgesellschaften des BVI betreuen direkt oder indirekt das Vermögen von rund 50 Millionen Menschen in rund 21 Millionen Haushalten.

Quellensteuern auf deutsche Dividenden belastet werden, einen Wettbewerbsvorteil erlangen. Zudem muss eine solche Steuerbelastung des Investmentfonds bei der Bemessung der Steuerbelastung der Anleger berücksichtigt werden. D.h. im Falle der Ausschüttung oder Thesaurierung von deutschen Dividenden sollten 10 Prozentpunkte Kapitalertragsteuer (§ 7 Abs. 3 Nr. 1 InvStG) einbehalten werden müssen, sofern keine Abstandnahme/Erstattung der 10 Prozentpunkte z.B. aufgrund von Nichtveranlagungsbescheinigungen der Anleger vorgesehen ist.

## 2. Publikumsfonds:

- Für **Anleger in offenen Immobilienfonds** müssen Steuererhöhungen vermieden werden. Diese drohen in erster Linie dadurch, dass abweichend vom geltenden Recht Gewinne aus dem **Verkauf von inländischen Immobilien außerhalb der 10-Jahresfrist** nicht mehr steuerfrei realisiert und steuerfrei an Privatanleger ausgeschüttet werden können.

Falls eine Fortführung des bestehenden Rechts nicht möglich ist, sollte eine anderweitige Entlastung der offenen Immobilienfonds vorgesehen werden.

Insbesondere wäre es sachgerecht, Gewinne aus dem Verkauf von inländischen Immobilien außerhalb der Spekulationsfrist auf der Fondsebene weiterhin nicht zu besteuern und lediglich bei Ausschüttung der Besteuerung zu unterwerfen. Hierdurch könnte einerseits die Steuererhöhung weitgehend vermieden werden und andererseits bliebe das intransparente Besteuerungskonzept unangetastet.

Zumindest sollten die deutschen Immobilien mit den Verkehrswerten zum 1.1.2018 als angeschafft gelten. Damit würde verhindert, dass bis zum 31.12.2017 erwirtschaftete stille Reserven – quasi rückwirkend – steuerpflichtig werden. Da offene Immobilienfonds zur Ermittlung der Anteilpreise ohnehin Verkehrswerte ihrer Immobilien durch unabhängige Sachverständige zeitnah ermitteln lassen müssen, würden die notwendigen Verkehrswerte zur Verfügung stehen. Hierfür gibt es Vorbilder: So hat die Niederlande 2000/2001 ihr Steuerrecht geändert. Bis Ende 2000 konnten z.B. deutsche Immobilienfonds in den Niederlanden steuerfreie Gewinne aus dem Verkauf niederländischer Immobilien erzielen, seit dem 1.1.2001 sind diese Gewinne steuerverhaftet. Dabei erfolgte die Umstellung, indem steuerlich zum 1.1.2001 die Marktwerte angesetzt wurden. Auch in Deutschland gibt es ein Vorbild für die skizzierte Vorgehensweise. Ehemals steuerbefreite gemeinnützige Wohnungsunternehmen wurden zum 1.1.1990 bzw. 1.1.1991 körperschaftsteuerpflichtig. In diesem Zusammenhang erfolgte eine Aufstockung der steuerlichen Buchwerte; zu Einzelheiten s. BMF-Schreiben vom 22.11.1991. Zusätzlich sollte durch die Einführung einer Regelung entsprechend § 6b EStG für die Zukunft die Möglichkeit geschaffen werden, stille Reserven auf Ersatzobjekte zu übertragen. Dies wäre auch systemkonform, da Investmentfonds mit ihren inländischen Immobilienerträgen partiell körperschaftsteuerpflichtig werden sollen und andere körperschaftsteuerpflichtige Anleger ebenfalls von § 6b EStG Gebrauch machen können.

Daneben sollten die **Teilfreistellungen differenzierter** ausgestaltet (3 Kategorien: 1. Fonds mit mindestens 51% Immobilienanlage bzw. Anlage in Immobiliengesellschaften; 2. Fonds i.S.d. 1. Kategorie mit mindestens 25% Auslands-Immobilien /Immobilien-Gesellschaften und 3. Fonds i.S.d. 1. Kategorie mit mindestens 51 % Auslands-Immobilien/Immobilien-Gesellschaften) und erhöht werden (für die erste Kategorie 70% Teilfreistellung, für die zweite Kategorie 80% Teilfreistel-

lung und die 3. Kategorie 90% Teilfreistellung), um tatsächlich die angestrebte Steuerneutralität des Systemwechsels zu gewährleisten.

- Die **Teilfreistellungen für Mischfonds** (§ 2 Abs. 7 i.V.m. § 20 Abs. 2 InvStG-E) sollten differenzierter ausgestaltet werden, da eine Mindest-Aktienquote von 25% nach den Anlagebedingungen eine zu hohe Hürde darstellen würde. Derzeit würden in der Praxis nur sehr wenige Mischfonds von dieser Regelung profitieren. Um Steuererhöhungen für Anleger in Mischfonds zu vermeiden, sollten auch Mischfonds mit 5%-Aktienquote, mit 10%-Aktienquote und mit 15%-Aktienquote anteilige Teilfreistellungen vermitteln können.
- Die für fondsgebundene Lebensversicherungen vorgesehene pauschale Teilfreisetzung i.H.v. 15% (§ 20 Abs. 1 Nr. 6 EStG-E) begrüßen wir. Sie ist sachgerecht und einfach umzusetzen. Entsprechendes sollte für **Riester-/Rürup-Fondssparpläne** geregelt werden (§ 22 Nr. 5 EStG), da das vorgesehene Erstattungsverfahren (§ 8 Abs. 1 Nr. 2 InvStG-E) insoweit zu aufwändig ist.

### 3. Spezialfonds:

- Die **Anforderungen an erwerbbarer Wertpapiere, Zielfonds und Unternehmensbeteiligungen** (§ 26 Nr. 4 InvStG-E) sollten an das KAGB (§ 284 Abs. 2 KAGB) angelehnt werden. Durch den generellen Ausschluss der Beteiligung natürlicher Personen an Spezialfonds ist die Besteuerung dem Grunde und der Höhe nach sichergestellt. Jede Abweichung zwischen den aufsichtsrechtlichen und den steuerrechtlichen Anforderungen würde zudem den Administrationsaufwand erhöhen. Außerdem würde dies dem Grundsatz der Einheitlichkeit der Rechtsordnung widersprechen, da steuerrechtlich sanktioniert würde, was aufsichtsrechtlich zulässig ist. Da der Katalog nicht einmal Anlagegegenstände im Sinne des § 198 KAGB umfasst, hätte ein Spezialfonds sogar weniger Anlagemöglichkeiten als ein OGAW.
- Es muss sichergestellt werden, dass in den Fällen, in denen **begünstigte Anleger** (§ 8 Abs. 1 bzw. Abs. 2 InvStG-E) an Spezialfonds beteiligt sind, die wiederum in Publikumsfonds investieren, eine Erstattung der Vorbelastung der Publikumsfonds (§ 11 Abs. 1 Nr. 2 InvStG-E) an die begünstigten Anleger erfolgen kann. Ebenso muss sich ein Publikumsfonds als steuerbefreiter Investmentfonds (§ 10 Abs. 1 bzw. Abs. 2 InvStG-E) qualifizieren können, wenn an ihm Spezialfonds beteiligt sind, an denen ausschließlich begünstigte Anleger beteiligt sind.

Einzelheiten entnehmen Sie bitte unseren Detailvorschlägen (s. **Anlage**).

Im Übrigen sollte die vom Bundesrat in seiner Stellungnahme vom 22.4.2016 angeregte Überprüfung der Teilfreistellungssätze ergebnisoffen erfolgen. Diese sind für Immobilienfonds zu niedrig und für Mischfonds zu undifferenziert. Die vom Bundesrat angeregte Prüfung der Herabsetzung der temporären steuerfreien Thesaurierungsmöglichkeit von Spezialfonds von 15 Jahren auf 7 Jahre sehen wir kritisch. Stattdessen sollte es eher bei dem bestehenden Recht bleiben, so dass eine Zurechnung von Veräußerungsgewinnen auf der Anlegerebene grundsätzlich erst im Zeitpunkt der Ausschüttung erfolgt.



Die Anregung, „Infrastruktur“ als erwerbbarer Vermögensgegenstand für Spezialfonds einzuführen, sehen wir hingegen positiv, allerdings müsste auch das KAGB entsprechend angepasst werden.

Für Rückfragen stehen wir Ihnen gern zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Thomas Richter', with a long, sweeping horizontal stroke at the end.

Thomas Richter

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Peter Maier', with a stylized, cursive script.

Peter Maier

Anlage

## STELLUNGNAHME zum Regierungsentwurf im Einzelnen:

### I. Zu Artikel 1

#### Zu § 1 InvStG-Reg-E

##### 1. Wir regen an, Absatz 2 wie folgt zu fassen:

- „(2) Investmentfonds sind Investmentvermögen nach § 1 Absatz 1 des Kapitalanlagegesetzbuchs. Als Investmentfonds im Sinne dieses Gesetzes gelten auch
1. Organismen für gemeinsame Anlagen, bei denen die Zahl der möglichen Anleger auf einen Anleger begrenzt ist, wenn die übrigen Voraussetzungen des § 1 Absatz 1 des Kapitalanlagegesetzbuchs erfüllt sind,
  2. Kapitalgesellschaften, denen ~~nach dem Recht des Staates, in dem sie ihren Sitz oder ihre Geschäftsleitung hat,~~ eine operative unternehmerische Tätigkeit **gesetzlich** untersagt ist und die **nicht wegen eines ausschließlich unmittelbaren, gemeinnützigen, mildtätigen oder kirchlichen Zwecks** keiner Ertragsbesteuerung unterliegen oder von ihr befreit sind, und
  3. **Alternative Investmentfonds, die** von AIF-Kapitalverwaltungsgesellschaften ~~verwaltete Investmentvermögen~~ nach § 2 Absatz 3 des Kapitalanlagegesetzbuchs **verwaltet werden.**“

##### Begründung:

Klarstellung im Hinblick auf steuerbefreite Kapitalgesellschaften.

Die Klarstellung, dass auch Konzernfonds im Anwendungsbereich des InvStG einbezogen sind, sollte deutlicher gefasst werden.

##### 2. Wir regen an, Absatz 3 wie folgt zu ändern und einen neuen Absatz 3a einzufügen:

- „(3) Keine Investmentfonds im Sinne dieses Gesetzes sind
1. Gesellschaften, Einrichtungen oder Organisationen nach § 2 Absatz 1 und 2 des Kapitalanlagegesetzbuchs,
  2. Investmentvermögen in der Rechtsform einer Personengesellschaft oder einer vergleichbaren ausländischen Rechtsform, es sei denn es handelt sich um Organismen für gemeinsame Anlagen in Wertpapieren nach § 1 Absatz 2 des Kapitalanlagegesetzbuchs oder um Altersvorsorgevermögenfonds nach § 53,
  3. Unternehmensbeteiligungsgesellschaften nach § 1a Absatz 1 des Gesetzes über Unternehmensbeteiligungsgesellschaften,
  4. Kapitalbeteiligungsgesellschaften, die im öffentlichen Interesse mit Eigenmitteln oder mit staatlicher Hilfe Beteiligungen erwerben, **und**

5. REIT-Aktiengesellschaften nach § 1 Absatz 1 des REIT-Gesetzes und andere REIT-Körperschaften, -Personenvereinigungen oder -Vermögensmassen nach § 19 Absatz 5 des REIT-Gesetzes,
6. **verwaltete Vermögen im Rahmen der Finanzportfolioverwaltung im Sinne des § 2 Absatz 3 Satz 1 Nummer 7 des Wertpapierhandelsgesetzes, und**
7. **interne Fonds im Sinne des § 124 Absatz 2 Nummer 1 des Versicherungsaufsichtsgesetzes in der ab 2016 geltenden Fassung.**

Sondervermögen und vergleichbare ausländische Rechtsformen gelten nicht als Personengesellschaften im Sinne des Satzes 1 Nummer 2.“

**„(3a) Keine Anteile an Investmentfonds sind insbesondere**

1. **Kapitalforderungen, bei denen weder eine Rückzahlung des Kapitalvermögens noch ein gesondertes Entgelt für die Überlassung des Kapitalvermögens zur Nutzung zugesagt oder gewährt wird und die Rückzahlung des Kapitals sich nach der Wertentwicklung eines Bezugswertes richtet, sofern der Emittent dem Anleger nicht verspricht, die Anlegergelder in die Bezugswerte zu investieren, und**
2. **Kapitalforderungen, bei denen eine Rückzahlung des Kapitalvermögens und ein gesondertes fixes oder variables Entgelt für die Überlassung des Kapitalvermögens zur Nutzung zugesagt oder gewährt wird.“**

Begründung:

Derzeit gibt es zahlreiche Zertifikate, bei denen keine eindeutige Qualifikation als Kapitalforderung i.S.d. § 20 Absatz 1 Satz 7 EStG oder als AIF im Sinne des KAGB möglich ist. Dies gilt für viele ausländische Instrumente, aber auch eine gewisse Anzahl von inländischen Papieren. WM Datenservice stuft diese Zertifikate als "AIF im Zweifel" ein. Die Einstufung von WM Datenservice, die heute Auswirkungen auf die Erwerbbarkeit von Vermögensgegenständen nach § 1 Absatz 1b InvStG hat, hätte weitreichendere Folgen (z.B. Vorbelastung mit 15% KSt, Vorabpauschale und Bereitstellung der erforderlichen Steuerliquidität). Daher sollte eine gesetzliche Klarstellung dahingehend erfolgen, dass Zertifikate, bei denen „die Bank in der Verwendung der Anlegergelder frei ist und dem Anleger nicht verspricht, die Anlegergelder etwa in die dem selbsterstellten Index oder dem Referenzportfolio zugrundeliegenden Vermögenswerte zu investieren“ (Tz. I.6 des BaFin-Auslegungsschreibens zum Anwendungsbereich des KAGB und zum Begriff des "Investmentvermögens", Geschäftszeichen Q 31-Wp 2137-2013/0006 vom 14. Juni 2013, zuletzt geändert am 9. März 2015) im weiten Sinne nicht als Investmentfonds i.S.d. Investmentsteuergesetzes gelten. Um keine weiteren Zweifel in Bezug auf „normale“ Kapitalforderungen auszulösen, sollte in diesem Zusammenhang gleich gesetzlich klargestellt werden, dass diese ebenfalls nicht dem Anwendungsbereich des InvStG unterliegen.

Die hierzu vorgesehenen Ausführungen in der Gesetzesbegründung sind hingegen nicht ausreichend. Da nach § 2 Absatz 1 InvStG-Reg-E auf die aufsichtsrechtlichen Begriffsbestimmungen zurückzugreifen ist, wäre es ohne ausdrückliche gesetzliche Regelung für den Rechtsanwender naheliegend, auf die BaFin-Verlautbarungen zurückzugreifen. Diese schließen jedoch nicht jedes



Zertifikat (= Schuldverschreibung) als AIF-Anteil aus. Vielmehr führt die BaFin aus, dass es nicht darauf ankommt, in welcher Form der Anleger an dem Vermögen beteiligt ist und die Beteiligung des Anlegers gesellschaftsrechtlich, mitgliedschaftlich oder schuldrechtlicher Natur sein kann. „Folglich ist jede Art der Beteiligung des Anlegers denkbar (z.B. stille Beteiligung, Genussrecht oder Schuldverschreibung)“; Tz. I.1 des BaFin-Auslegungsschreibens zum Anwendungsbereich des KAGB und zum Begriff des "Investmentvermögens", Geschäftszeichen Q 31-Wp 2137-2013/0006 vom 14. Juni 2013, zuletzt geändert am 9. März 2015.

Es ist sogar aufgrund § 1 Absatz 2 Nummer 1 InvStG Reg-E fraglich, ob ein Vermögensverwaltungsmandat als Investmentfonds im Sinne des Investmentsteuergesetzes angesehen werden kann, da ein separiertes Vermögen in Form eines treuhänderisch verwalteten Depots als Organismus für gemeinsame Anlagen angesehen werden könnte. Da dies weder von der Finanzverwaltung noch von den betroffenen Kunden und Kreditinstituten gewünscht sein dürfte, muss gesetzlich ausdrücklich klargestellt werden, dass Vermögensverwaltungsmandate (= Vermögen im Rahmen der Finanzportfolioverwaltung) keine Investmentfonds sind.

Die hierzu vorgesehenen Ausführungen in der Gesetzesbegründung sind hingegen nicht ausreichend. Entgegen den Ausführungen in der Gesetzesbegründung werden die Zweifel auch nicht durch die Auslegung des Begriffs „Organismus für gemeinsame Anlagen“ ausgeräumt, weil es steuerlich ausreichen soll, wenn lediglich ein Anleger beteiligt sein kann. Damit kann es auch nicht mehr auf „gemeinsame Anlagen“ ankommen. Was verbleibt ist der „Organismus“, der jedoch nach Auffassung der BaFin lediglich ein rechtlich oder wirtschaftliches gepooltes Vermögen darstellt; Tz. I.1 des BaFin-Auslegungsschreibens zum Anwendungsbereich des KAGB und zum Begriff des "Investmentvermögens", Geschäftszeichen Q 31-Wp 2137-2013/0006 vom 14. Juni 2013, zuletzt geändert am 9. März 2015. Es erscheint nicht ausgeschlossen, dass die buchhalterische Separierung von Depots, die im Rahmen von Vermögensverwaltungsmandaten für Anleger verwaltet werden, bereits ein wirtschaftlich gepooltes Vermögen darstellen könnte.

Ebenfalls sollte gesetzlich klargestellt werden, dass interne Fonds i.S.d. § 124 VAG in der ab 2016 geltenden Fassung keine Investmentfonds sind.



## Zu § 2 InvStG-Reg-E

### 1. Wir regen an, Absatz 5 wie folgt zu fassen:

„(5) Ein Dach-Investmentfonds **beziehungsweise Dach-Spezial-Investmentfonds** ist ein Investmentfonds **beziehungsweise ein Spezial-Investmentfonds**, ~~der soweit er~~ Investmentanteile an einem anderen Investmentfonds **beziehungsweise Spezial-Investmentfonds** (~~Ziel-Investmentfonds~~) hält. **Ziel-Investmentfonds beziehungsweise Ziel- Spezial-Investmentfonds ist der Investmentfonds beziehungsweise Spezial-Investmentfonds, an dem der Dach-Investmentfonds beziehungsweise Dach-Spezial-Investmentfonds Investmentanteile hält.** ~~Ein Dach-Spezial-Investmentfonds ist ein Spezial-Investmentfonds, der Spezial-Investmentanteile an einem anderen Spezial-Investmentfonds (Ziel-Spezial-Investmentfonds) hält.“~~

#### Begründung:

Klarstellung.

Die aktuelle Investmentpraxis von inländischen Dach-Spezial-Investmentfonds bzw. Dach-Investmentfonds sieht vor, dass sich diese auch neben anderen Investments an inländischen Investmentfonds (aufsichtsrechtlich offene Publikumsfonds) bzw. Spezial-Investmentfonds beteiligen. Durch die oben vorgeschlagenen Änderungen soll klargestellt werden, dass z. B. das Halten von Investmentanteilen durch einen Dach-Spezial-Investmentfonds an einem Ziel-Investmentfonds (aufsichtsrechtlich offene Publikumsfonds) weiterhin möglich ist.

Außerdem soll für Zwecke des § 30 Absatz 4 erreicht werden, dass ein Ziel-Spezial-Investmentfonds, der einen ETF-Anteil hält, nur hinsichtlich dieses ETF-Anteils „intransparent“ und nur insoweit zum Dach-Spezial-Investmentfonds wird.

### 2. Wir regen an, Absatz 7 wie folgt zu fassen:

~~„Mischfonds sind Investmentfonds, die gemäß den Anlagebedingungen fortlaufend mindestens 25% Prozent ihres Wertes in Kapitalbeteiligungen anlegen.“~~

**„Mischfonds der Kategorie I sind Investmentfonds, die gemäß den Anlagebedingungen fortlaufend mindestens 5 Prozent ihres Wertes in Kapitalbeteiligungen anlegen. Mischfonds der Kategorie II sind Investmentfonds, die gemäß den Anlagebedingungen fortlaufend mindestens 10 Prozent ihres Wertes in Kapitalbeteiligungen anlegen. Mischfonds der Kategorie III sind Investmentfonds, die gemäß den Anlagebedingungen fortlaufend mindestens 15 Prozent ihres Wertes in Kapitalbeteiligungen anlegen. Mischfonds der Kategorie IV sind Investmentfonds, die gemäß den Anlagebedingungen fortlaufend mindestens 25 Prozent ihres Wertes in Kapitalbeteiligungen anlegen.“**

#### Begründung:

Für Mischfonds, die derzeit typischerweise Aktienquoten zwischen 0 und 100% haben können, ist das vorgesehene Konzept zumindest weiter zu verfeinern, um auch Anlegern in Mischfonds mit geringen



Aktien-Mindestquoten eine Teilfreistellung vermitteln zu können. Nur eine Mischfondskategorie mit einer Aktienquote von mindestens 25% wird für viele Mischfonds eine Anpassung der Anlagebedingungen unmöglich machen. Damit würden letztlich Steuererhöhungen einhergehen, die nicht gerechtfertigt sind.

**3. Wir regen an, Absatz 8 Nummer 3 und Nummer 4 wie folgt zu fassen:**

„3. Investmentanteile an Aktienfonds in Höhe von ~~54~~ **75** Prozent des Wertes des Investmentanteils oder

4. Investmentanteile an Mischfonds **der Kategorie I** in Höhe von ~~25~~ 10 Prozent des Wertes des Investmentanteils, **Investmentanteile an Mischfonds der Kategorie II in Höhe von 20 Prozent des Wertes des Investmentanteils, Investmentanteile an Mischfonds der Kategorie III in Höhe von 30 Prozent des Wertes des Investmentanteils und Investmentanteile an Mischfonds der Kategorie IV in Höhe von 50 Prozent des Wertes des Investmentanteils.**“

Begründung:

Die Anpassungen sind für Dachfonds notwendig, um ihnen die Möglichkeit einzuräumen, die Aktienteilfreistellung von Aktienfonds oder Mischfonds vermitteln zu können. Dabei ist zu berücksichtigen, dass Dachfonds aufgrund von Mittelzuflüssen und Mittelabflüssen nicht in der Lage sind, zu 100% in Zielfonds investiert zu sein. D.h. selbst wenn ein Dachfonds ausschließlich in Aktien-Zielfonds investiert, könnte er nach dem Regierungsentwurf nicht die Aktienteilfreistellung für Aktienfonds vermitteln, weil er praktisch gezwungen ist, in geringem Umfang auch Barmittel zu halten. Entsprechendes gilt für Dachfonds, die in Mischfonds investieren. Ferner sind die vorgeschlagenen Mischfondskategorien für Dachfonds zu berücksichtigen.

**4. Wir regen an, in Absatz 11 einen neuen Satz anzufügen:**

„**Beträge nach § 11 Absatz 1 sind keine Ausschüttungen.**“

Begründung:

Klarstellung.



**Zu § 5 InvStG-Reg-E**

**Wir regen an, den Verweis auf § 194 bis 207 AO anzupassen.**

Begründung:

Verbindliche Auskünfte im Rahmen einer Bp sollten möglich sein.



**Zu § 5a InvStG-Reg-E – neu**

**Wir regen an, nach § 5 folgenden § 5a einzufügen:**

**„Geschäftsjahr ist das Kalenderjahr. Es dürfen abweichende Geschäftsjahre gebildet werden.“**

Begründung:

Investmentfonds haben regelmäßig ein vom Kalenderjahr abweichendes Geschäftsjahr. Der Umstand, dass aufgrund der Systemumstellung einmalig ein Rumpfgeschäftsjahr mit Ende Kalenderjahr eingeführt werden muss, darf nicht zwangsläufig dazu führen, dass zukünftig steuerlich keine abweichenden Geschäftsjahre mehr geführt werden dürfen. Die Fondsadministration würde andernfalls sehr erschwert werden.

## Zu § 6 InvStG-Reg-E

**Wir regen an, Absatz 4 Satz 3 zu streichen und Satz 1 Nummer 2 wie folgt zu fassen:**

„Gewinne aus der Veräußerung von im Inland belegenen Grundstücken oder grundstücksgleichen Rechten **innerhalb der Frist des § 23 Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 Satz 1 des Einkommensteuergesetzes.**“

### Begründung:

Die geltende Steuerbefreiung von Gewinnen aus der Veräußerung von Immobilien außerhalb der 10-Jahresfrist ist beizubehalten, um keine Steuererhöhung im Vergleich zum geltenden Recht zu erzielen. Ansonsten würden offene Immobilienfonds im Vergleich zur Anlage in geschlossenen Fonds oder der Direktanlage schlechter gestellt. Damit würden insbesondere Privatanleger benachteiligt, die sich keine Direktanlage oder Anlage in geschlossenen Fonds leisten können.

Eine Steuerpflicht dieser Erträge ist auch unter europarechtlichen Gesichtspunkten nicht angezeigt, da deutsche wie ausländische Fonds § 15 InvStG-Reg-E erfüllen müssen, um nicht der Gewerbesteuer zu unterliegen. Dies wird auch in der Praxis angestrebt werden. Vor diesem Hintergrund werden auch ausländische Immobilienfonds keine gewerblichen Einkünfte im Sinne des § 49 Absatz 1 Nummer 2 EStG erzielen, sondern lediglich Einkünfte nach § 49 Absatz 1 Nummer 6 oder 8 EStG.

Falls eine Fortführung des bestehenden Rechts nicht möglich ist, muss eine anderweitige Entlastung der offenen Immobilienfonds vorgesehen werden. Insbesondere wäre es sachgerecht, die deutschen Immobilien mit den Verkehrswerten zum 1.1.2018 als angeschafft gelten zu lassen. Hierdurch würde verhindert, dass bis zum 31.12.2017 erwirtschaftete stille Reserven – quasi rückwirkend – steuerpflichtig werden. Da offene Immobilienfonds zur Ermittlung der Anteilpreise ohnehin Verkehrswerte ihrer Immobilien durch unabhängige Sachverständige zeitnah ermitteln lassen müssen, würden die notwendigen Verkehrswerte zur Verfügung stehen. Hierfür gibt es Vorbilder: So hat die Niederlande 2000/2001 ihr Steuerrecht geändert. Bis Ende 2000 konnten z.B. deutsche Immobilienfonds in den Niederlanden steuerfreie Gewinne aus dem Verkauf niederländischer Immobilien erzielen, seit dem 1.1.2001 sind diese Gewinne steuerverhaftet. Dabei erfolgte die Umstellung, indem steuerlich zum 1.1.2001 die Marktwerte angesetzt wurden. Auch in Deutschland gibt es ein Vorbild für die skizzierte Vorgehensweise. Ehemals steuerbefreite gemeinnützige Wohnungsunternehmen wurden zum 1.1.1990 bzw. 1.1.1991 körperschaftsteuerpflichtig. In diesem Zusammenhang erfolgte eine Aufstockung der steuerlichen Buchwerte; zu Einzelheiten s. BMF-Schreiben vom 22.11.1991. Zusätzlich sollte durch die Einführung einer Regelung entsprechend § 6b EStG für die Zukunft die Möglichkeit geschaffen werden, stille Reserven auf Ersatzobjekte zu übertragen. Dies wäre auch systemkonform, da Investmentfonds mit ihren inländischen Immobilienerträgen partiell körperschaftsteuerpflichtig werden sollen und andere körperschaftsteuerpflichtige Anleger ebenfalls von § 6b EStG Gebrauch machen können.

## Zu § 8 InvStG-Reg-E

### 1. Wir regen an, Absatz 1 wie folgt zu fassen:

„Einkünfte nach § 6 Absatz 2 sind auf Antrag des Investmentfonds steuerbefreit, soweit

1. an dem Investmentfonds Anleger, die die Voraussetzungen des § 44a Absatz 7 Satz 1 des Einkommensteuergesetzes erfüllen, oder vergleichbare ausländische Anleger mit Sitz und Geschäftsleitung in einem Amts- und Beihilfe leistenden ausländischen Staat beteiligt sind oder
2. die Anteile an dem Investmentfonds im Rahmen von Altersvorsorge- oder Basisrentenverträgen gehalten werden, die nach § 5 oder § 5a des Altersvorsorgeverträge-Zertifizierungsgesetzes zertifiziert wurden **oder**
3. **an dem Investmentfonds Anleger, die die Voraussetzungen des § 44a Absatz 5 des Einkommensteuergesetzes erfüllen, oder vergleichbare ausländische Anleger mit Sitz und Geschäftsleitung in einem Amts- und Beihilfe leistenden ausländischen Staat beteiligt sind oder**
4. **an dem Investmentfonds nicht natürliche Personen beteiligt sind, bei denen die Investmentanteile unmittelbar und ausschließlich der Deckung von betrieblichen Altersvorsorgeverpflichtungen oder Wertguthaben nach dem Vierten Buch Sozialgesetzbuch dienen, oder vergleichbare ausländische Anleger mit Sitz und Geschäftsleitung in einem Amts- und Beihilfe leistenden ausländischen Staat.“**

### Begründung:

Die Liste der begünstigten Anleger muss noch ergänzt werden um Lebens- und Krankenversicherungsunternehmen, CTAs und Pensionsfonds. Zwar ist im Hinblick auf fondgebundene Lebensversicherungen eine pauschale Teilfreistellung als Ausgleich für eine Vorbelastung auf der Fondsebene in § 20 Absatz 1 Nummer 6 EStG-Reg-E vorgesehen – was wir auch grundsätzlich begrüßen –, hierdurch wird jedoch nicht in allen Fällen ein Ausgleich erreicht.

Diese Anleger sind genauso schützenswert wie die Anleger, die nach dem Regierungsentwurf begünstigt werden sollen, um ungewollte Steuererhöhungen zu vermeiden. Dies gilt umso mehr, als gerade diese Investoren unter dem niedrigen Zinsniveau leiden und weitere Einbußen der Renditen die Gesamtsituation weiter verschärfen.

Im Rahmen der Reform der Investmentbesteuerung sind dringend entlastende Anpassungen vorzusehen, um eine – auch vom Gesetzgeber – ungewollte Belastung von volkswirtschaftlich besonders förderungswürdigen Instrumenten zur betrieblichen Altersvorsorge zu vermeiden.

Generell sollte das Erstattungsverfahren bei Riester-/Rürup-Produkten überdacht werden und anstelle des Erstattungsverfahrens eine Regelung analog § 20 Absatz 1 Nummer 6 Satz 9 EStG i.d.F. des Regierungsentwurfs vorgesehen werden. Hierzu haben wir zu § 22 EStG einen entsprechenden Vorschlag entwickelt (s.u.).

## 2. Wir regen an, Absatz 4 wie folgt zu fassen:

„(4) Die Steuerbefreiung nach Absatz 1 Nummer 1 oder Absatz 2 setzt voraus, dass

1. der Anleger seit mindestens drei Monaten **vor dem Zufluss** zivilrechtlicher und wirtschaftlicher Eigentümer der Investmentanteile ist, ohne dass eine Verpflichtung zur **physischen** Übertragung der Anteile auf eine andere Person besteht, und
2. der Investmentfonds die Voraussetzungen für eine Anrechenbarkeit von Kapitalertragsteuer nach § 36 Absatz 2a des Einkommensteuergesetzes erfüllt.“

### Begründung:

Konkretisierung des Beginns der 3-Monatsfrist. Klarstellung, dass Übertragungen im Zusammenhang mit Wertpapierleihegeschäften gemeint sind und nicht Übertragungen im Zusammenhang mit allgemeinen Absicherungsgeschäften.

## **Zu § 9 InvStG-Reg-E**

### **1. Wir regen an, Absatz 1 wie folgt zu fassen:**

„(1) Die Steuerbefreiung nach § 8 Absatz 1 Nummer 1 ist nachzuweisen durch

1. eine Bescheinigung nach § 44a Absatz 7 Satz 2 des Einkommensteuergesetzes oder
2. eine vom Bundeszentralamt für Steuern auszustellende Bescheinigung über die Vergleichbarkeit des ausländischen Anlegers mit Anlegern nach § 44a Absatz 7 Satz 1 des Einkommensteuergesetzes (Befreiungsbescheinigung 1) und
3. eine von der depotführenden Stelle des Anlegers nach Ablauf des Kalenderjahres nach amtlichen Muster erstellte Bescheinigung über den Umfang der durchgehend während des Kalenderjahres vom Anleger gehaltenen Investmentanteile sowie den Zeitpunkt und Umfang des Erwerbs oder der Veräußerung von Investmentanteilen während des Kalenderjahres (Investmentanteil-Bestandsnachweis).

**Die Steuerbefreiung nach § 8 Absatz 1 Nummer 3 ist nachzuweisen durch**

1. eine Bescheinigung nach § 44a Absatz 5 des Einkommensteuergesetzes oder
2. eine vom Bundeszentralamt für Steuern auszustellende Bescheinigung über die Vergleichbarkeit des ausländischen Anlegers mit Anlegern nach § 44a Absatz 5 des Einkommensteuergesetzes (Befreiungsbescheinigung 2) und
3. einen Investmentanteil-Bestandsnachweis.

**Die Steuerbefreiung nach § 8 Absatz 1 Nummer 4 ist nachzuweisen durch eine Bescheinigung eines zur geschäftsmäßigen Hilfeleistung befugten Berufsträgers im Sinne des § 3 des Steuerberatungsgesetzes, einer behördlich anerkannten Wirtschaftsprüfungsstelle oder einer vergleichbaren Stelle (Befreiungsbescheinigung 3) und einen Investmentanteil-Bestandsnachweis.**

**Die Steuerbefreiung nach § 8 Absatz 2 ist nachzuweisen durch**

1. eine Bescheinigung nach § 44a Absatz 8 des Einkommensteuergesetzes oder
2. eine vom Bundeszentralamt für Steuern auszustellende Bescheinigung über die Vergleichbarkeit des ausländischen Anlegers mit Anlegern nach § 44a Absatz 8 des Einkommensteuergesetzes (Befreiungsbescheinigung 4) und
3. einen Investmentanteil-Bestandsnachweis.“



Begründung:

Folgeanpassung an den neuen Absatz 1. Unabhängig von der Folgeanpassung fehlt es im Regierungsentwurf an einer Regelung analog § 9 Absatz 1 InvStG für die Fälle des § 8 Absatz 2 InvStG.

**2. Wir regen an Absatz 2 wie folgt zu fassen:**

„(2) Die **Eine** Befreiungsbescheinigung ist nur auszustellen, wenn der ausländische Anleger die Vergleichbarkeit nachweist. ~~Eine Vergleichbarkeit setzt voraus, dass der ausländische Anleger eine Körperschaft, Personenvereinigung oder Vermögensmasse ist, die nach der Satzung, dem Stiftungsgeschäft oder der sonstigen Verfassung und nach der tatsächlichen Geschäftsführung ausschließlich und unmittelbar gemeinnützigen, mildtätigen oder kirchlichen Zwecken dient (§§ 51 bis 68 der Abgabenordnung).~~ § 7 Absatz 4 ist auf die Befreiungsbescheinigungen entsprechend anzuwenden.“

Begründung:

Da das BZSt die Vergleichbarkeit der verschiedenen o.g. ausländischen Anlegergruppen anhand geeigneter Unterlagen prüfen muss, sind die Vorgaben zu den Voraussetzungen der Vergleichbarkeit in Einzelfällen entbehrlich.

## Zu § 10 InvStG-Reg-E

### 1. Wir regen an, Absatz 3 wie folgt zu fassen:

„(3) Die Steuerbefreiung nach den Absätzen 1 und 2 setzt voraus, dass die Anlagebedingungen nur eine Rückgabe von Investmentanteilen an den Investmentfonds zulassen und die Übertragung von Investmentanteilen ausgeschlossen ist an Anleger, die nicht in § 8 Absatz 1 oder 2 genannt sind, ausschließen.“

#### Begründung:

Redaktionelle Änderung und Klarstellung. Da auch nach § 14 Absatz 3 InvStG-Reg-E eine Übertragung von Anteilen von einem steuerbegünstigten Anleger auf einen anderen steuerbegünstigten Anleger keine Haftung auslösen soll, sollte § 10 Absatz 3 InvStG-Reg-E entsprechend angepasst werden.

### 2. Wir regen an, Absatz 4 wie folgt zu fassen:

„(4) Die Anleger haben ihre das Vorliegen der Voraussetzungen für die Steuerbefreiung gegenüber dem Investmentfonds nachzuweisen. Zum Nachweis der Steuerbefreiung hat

1. ein Anleger nach § 8 Absatz 1 Nummern 1, 3 oder 4 oder Absatz 2 eine gültige Bescheinigung nach § 9 Absatz 1 an den Investmentfonds zu übermitteln und
2. der Anbieter eines Altersvorsorge- oder Basisrentenvertrags gegenüber dem Investmentfonds mitzuteilen, dass er die Investmentanteile ausschließlich im Rahmen von Altersvorsorge- und Basisrentenverträgen erwirbt.“

#### Begründung:

Folgeanpassung zu § 8 Absatz 1.

### 3. Wir regen an, einen neuen Absatz anzufügen:

„(6) Dach-Investmentfonds im Sinne des Absatzes 1 gelten als steuerbegünstigte Anleger im Sinne des § 8 Absatz 1 oder Absatz 2.“

#### Begründung:

Wenn an einem Dach-Investmentfonds ausschließlich begünstigte Anleger beteiligt sind, dann muss er selbst als begünstigter Anleger der Ziel-Investmentfonds gelten, damit die Anleger des Dach-Investmentfonds im Vergleich zur unmittelbaren Investition in die Ziel-Investmentfonds nicht schlechter gestellt werden.



**Zu § 11 Absatz 2 InvStG-Reg-E**

**Wir regen an, § 11 Absatz 2 so zu ändern, dass auf die allgemeinen Regelungen der AO Bezug genommen wird.**

Begründung:

Die Zweijahresfrist für die Erstattung der Kapitalertragsteuer ist zu streichen, da beispielsweise Ergebnisse aus Betriebsprüfungen nicht mehr berücksichtigt werden könnten.

## **Zu § 12 InvStG-Reg-E**

### **1. Wir regen an, Absatz 1 wie folgt zu fassen:**

„(1) Der Investmentfonds hat den steuerbegünstigten Anlegern einen Betrag in Höhe der aufgrund der §§ 8 und 10 nicht erhobenen Steuer und der nach § 7 Absatz 5 oder § 11 Absatz 1 Satz 1 Nummer 2 erstatteten Steuer (Befreiungsbetrag) auszuführen **oder dem Investmentfonds oder der Anteilsklasse im Sinne des § 10 zuzuführen.**“

#### Begründung:

Neben der Auszahlung sollte bei Investmentfonds oder Anteilsklassen im Sinne des § 10 InvStG-Reg-E vorgesehen werden, dass eine nicht erhobene Steuer im Vermögen eines Investmentfonds verbleibt bzw. bei der Wertermittlung einer Anteilsklasse berücksichtigt wird.

### **2. Wir regen an, Absatz 2 zu streichen.**

#### Begründung:

Generell sollte das Erstattungsverfahren bei Riester-/Rürup-Produkten überdacht werden und anstelle des Erstattungsverfahrens eine Regelung analog § 20 Absatz 1 Nummer 6 Satz 9 EStG i.d.F. des Regierungsentwurfs vorgesehen werden. Hierzu haben wir zu § 22 EStG einen entsprechenden Vorschlag entwickelt (s.u.).

## Zu § 14 InvStG-Reg-E

### Wir regen an, Absatz 5 wie folgt zu fassen:

„(5) Der gesetzliche Vertreter des Investmentfonds haftet für die Steuer, die einem Investmentfonds oder einer Anteilsklasse zu Unrecht erstattet wurde oder bei einem Investmentfonds oder einer Anteilsklasse zu Unrecht nicht erhoben wurde, wenn der gesetzliche Vertreter

1. bei der Geltendmachung einer Steuerbefreiung wusste oder ~~bei Anwendung einer angemessenen Sorgfalt hätte erkennen können~~ **grob fahrlässig nicht erkannt hat**, dass die Voraussetzungen für die Steuerbefreiung nicht vorlagen, oder
2. zu einem späteren Zeitpunkt erkennt, dass die Voraussetzungen für eine Steuerbefreiung nicht vorlagen, aber die zuständige Finanzbehörde daraufhin nicht unverzüglich unterrichtet. **Der gesetzliche Vertreter des Investmentfonds haftet nicht für eine zu Unrecht erstattete oder nicht erhobene Steuer in den Fällen des § 10 Absatz 1 und 2, wenn die Anlagebedingungen entsprechend § 10 Absatz 3 ausgestaltet worden sind.“**

### Begründung:

Um keine Zweifel aufkommen zu lassen, sollte anstelle der Verletzung einer angemessenen Sorgfalt die grobe Fahrlässigkeit treten. Grobe Fahrlässigkeit ist in auch Absatz 3 genannt und aus den allgemeinen Haftungsnormen (z.B. § 69 und § 72 AO) bekannt. Wenn die Anlagebedingungen entsprechend den Vorgaben des § 10 Absatz 3 InvStG-Reg-E ausgestaltet sind und danach nur begünstigte Anleger an dem Investmentfonds oder der Anteilsklasse beteiligt sein dürfen, darf der KVG kein Haftungsrisiko verbleiben, wenn ein begünstigter Anleger – vertragswidrig – seine Anteile auf einen nicht begünstigten Anleger überträgt.

## Zu § 15 InvStG-Reg-E

### Wir regen an, § 15 wie folgt zu fassen:

„(1) Investmentfonds gelten als sonstige juristische Personen des privaten Rechts nach § 2 Absatz 3 des Gewerbesteuergesetzes.

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

1. sein objektiver Geschäftszweck auf die Anlage und Verwaltung seiner Mittel für gemeinschaftliche Rechnung der Anteils- oder Aktieninhaber beschränkt ist und
2. er seine Vermögensgegenstände nicht im wesentlichen 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 **jedenfalls** als erfüllt, wenn die Einnahmen aus aktiver unternehmerischer Bewirtschaftung in einem Geschäftsjahr weniger als 5 Prozent der gesamten Einnahmen des Investmentfonds betragen.

(4) ~~Die gewerbliche Tätigkeit~~ **Die im wesentlichen Umfang betriebene aktive unternehmerische Bewirtschaftung** eines gewerbesteuerpflichtigen Investmentfonds bildet einen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb. Der Gewinn des wirtschaftlichen Geschäftsbetriebs ist als Überschuss der Einnahmen über die Ausgaben **aus aktiver unternehmerischer Bewirtschaftung** zu ermitteln. **Dabei sind alle im wirtschaftlichen Zusammenhang mit diesen Einnahmen stehenden Werbungskosten zu berücksichtigen.** Der so ermittelte Gewinn ist der Gewinn nach § 7 Satz 1 des Gewerbesteuergesetzes zur Ermittlung des Gewerbeertrags.“

### Begründung:

Klarstellung.

Die Rechtsfolge der Gewerbesteuerpflichtigkeit des Investmentfonds soll eintreten, wenn Absatz 2 nicht erfüllt ist. Absatz 3 setzt lediglich aus Vereinfachungsgründen eine Unbedenklichkeitsgrenze für gewerbliche Einkünfte fest.

In Absatz 4 sollte klargestellt werden, dass nicht die gewerbliche Tätigkeit, sondern die aktive unternehmerische Bewirtschaftung im wesentlichen Umfang einen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb bildet. Im Hinblick auf die Ermittlung des Gewinns sollte zudem deutlich geregelt werden, dass alle im wirtschaftlichen Zusammenhang mit den Einnahmen aus aktiver unternehmerischer Bewirtschaftungen stehenden Werbungskosten zu berücksichtigen sind.

## Zu § 16 InvStG-Reg-E

### Wir regen, Absatz 2 wie folgt zu fassen:

„(2) Investmenterträge sind nicht anzusetzen, wenn die Investmentanteile im Rahmen von Altersvorsorge- oder Basisrentenverträgen gehalten werden, die nach den §§ 5 oder 5a des Altersvorsorgeverträge-Zertifizierungsgesetzes zertifiziert wurden. Vorabpauschalen sind nicht anzusetzen, wenn die Investmentanteile gehalten werden

1. im Rahmen der betrieblichen Altersvorsorge nach dem Betriebsrentengesetz **oder zur Finanzierung von Wertguthaben nach dem Vierten Buch des Sozialgesetzbuchs**
2. von Versicherungsunternehmen im Rahmen von Versicherungsverträgen nach § 20 Absatz 1 Nummer 6 Satz 1 und 4 des Einkommensteuergesetzes oder
3. von Kranken- oder Pflegeversicherungsunternehmen zur Sicherung von Altersrückstellungen.

**Bei natürlichen Personen, die ihre Anteile im Betriebsvermögen halten, und bei Anlegern, die dem Körperschaftsteuergesetz unterliegen, erhöht die Vorabpauschale die bewertungsfähigen steuerlichen Anschaffungskosten.“**

### Begründung:

Neben den Durchführungswegen der betrieblichen Altersvorsorge sollten auch Investmentanteile zur Finanzierung von Wertguthaben nach dem SGB IV von der Vorabpauschale befreit werden. Ferner ist klarzustellen, dass sich bei Anteilen, die im Betriebsvermögen gehalten werden, die Vorabpauschale die steuerlichen Anschaffungskosten erhöht.

## Zu § 17 InvStG-Reg-E

**Wir regen an, Absatz 1 wie folgt zu fassen und einen neuen Absatz 1a einzufügen:**

„(1) Während der Abwicklung eines Investmentfonds gelten Ausschüttungen nur insoweit als Ertrag, wie in ihnen der Wertzuwachs eines Kalenderjahres enthalten ist. Zur Ermittlung dieses Wertzuwachses ist die Summe der Ausschüttungen für ein Kalenderjahr zu ermitteln und mit dem letzten in dem Kalenderjahr festgesetzten Rücknahmepreis zusammenzurechnen. Übersteigt die sich daraus ergebende Summe den ersten im Kalenderjahr festgesetzten Rücknahmepreis, so ist die Differenz der Wertzuwachs. Satz 1 ist höchstens für einen Zeitraum von ~~fünf~~ **zwanzig** Kalenderjahren nach dem Kalenderjahr, in dem die Abwicklung beginnt, anzuwenden. **Investmentfonds, die nach ihren Anlagebedingungen zu einem im Voraus bestimmten Zeitpunkt aufgelöst werden und konzeptionell während ihrer Laufzeit investmentrechtlich Substanzbeträge ausschütten sollen, sind entsprechend Satz 1 zu behandeln; anstelle des 20-Jahreszeitraums nach Satz 4 tritt die in den Anlagebedingungen vereinbarte Laufzeit.**

**(1a) Neben den Fällen des Absatzes 1 sind Steuererstattungen nach § 44b Absatz 1 des Einkommensteuergesetzes und bei Anteilen, die nicht im Betriebsvermögen gehalten werden, zudem Gewinne aus der Veräußerung von Grundstücken und grundstücksgleichen Rechten keine Erträge, es sei denn, dass es sich um Gewinne aus privaten Veräußerungsgeschäften im Sinne des § 23 Absatz 1 Satz 1 Nummer 1, Absatz 2 und 3 des Einkommensteuergesetzes handelt.“**

### Begründung:

Bei offenen Immobilienfonds kann eine Begrenzung des Abwicklungsregimes auf 5 Jahre dazu führen, dass ggf. noch nicht alle Immobilien im Interesse der Anleger veräußert werden konnten. Die Grenze ist daher großzügiger auszugestalten. Dabei ist insbesondere zu berücksichtigen, dass wg. ausländischen Betriebsprüfungen Liquidität im Fonds gehalten werden muss.

Die Besteuerung der gesamten Ausschüttung führt dazu, dass auch ggf. ausgekehrtes Kapital grundsätzlich im Ausschüttungszeitpunkt zu versteuern wäre. Im aktuellen System wird eine steuerlich neutrale Behandlung von Kapital durch einen entsprechenden steuerlichen Ausweis von Substanz sichergestellt. Insbesondere in Fällen, in denen konzeptbedingt ein nicht unerheblicher Teil Substanz ausgeschüttet werden muss (z.B. bei einem für insbesondere Altersvorsorgezwecke in einem im Fonds umgesetzten Entnahmeplan mit Kapitalverzehr zum Laufzeitende) oder Substanz Ausschüttungen im Rahmen eines mehrjährigen Liquidationsvorgangs an Anleger gezahlt werden, kann dies zu einer erheblichen, nicht gerechtfertigten Besteuerung der Vermögenssphäre führen.

Wir regen daher an, insoweit Substanzauskehrungen weiterhin zuzulassen.

Die vorgeschlagene Anpassung widerspricht auch nicht der Umstellung auf ein intransparentes System. So sieht z.B. § 20 Absatz 1 Nummer 1 Satz 3 EStG ebenfalls Substanzauszahlungen aus Kapitalgesellschaften nicht als Dividenden an.





In diesem Zusammenhang sollten auch für Privatanleger Ausschüttungen von Gewinnen aus der Veräußerung von Immobilien außerhalb der 10-Jahresfrist weiterhin steuerfrei gestellt werden, um den Gleichlauf mit der Direktanlage und den Status Quo zu wahren. Die Information über die in der Ausschüttung enthaltenen begünstigten Veräußerungsgewinne kann z.B. über eine Veröffentlichung des relevanten Betrages im Bundesanzeiger erfolgen. Hilfsweise regen wir an, die Immobilienteilfreistellung pauschal um weitere 10 %-Punkte zu erhöhen, um eine Steuererhöhung zu vermeiden. Zumindest müssen aber Renditeeinbußen aufgrund der Besteuerung der Veräußerungsgewinne auf der Fondsebene abgedeckt werden – hierzu wäre ein Hochschreiben der Buchwerte zum 1.1.2018 und die Gewährung des § 6b EStG notwendig (s. Ausführungen zu § 6 Absatz 4 InvStG-Reg-E).



## Zu § 20 InvStG-Ref-E

### 1. Wir regen an, Absatz 2 wie folgt zu fassen:

„(2) Bei Mischfonds **der Kategorie IV** ist die Hälfte der für Aktienfonds geltenden Aktienteilfreistellung anzusetzen. **Bei Mischfonds der Kategorie III sind 30 Prozent der für Aktienfonds geltenden Aktienteilfreistellung anzusetzen. Bei Mischfonds der Kategorie II sind 20 Prozent der für Aktienfonds geltenden Aktienteilfreistellung anzusetzen. Bei Mischfonds der Kategorie I sind 10 Prozent der für Aktienfonds geltenden Aktienteilfreistellung anzusetzen.**“

#### Begründung:

Für Mischfonds, die derzeit typischerweise Aktienquoten zwischen 0 und 100% haben können, ist das Konzept zumindest weiter zu verfeinern, um auch Anlegern in Mischfonds mit geringen Aktien-Mindestquoten eine Teilfreistellung vermitteln zu können. Nur eine Mischfondskategorie mit einer Aktienquote von mindestens 25% wird vielen Mischfonds eine Anpassung der Anlagebedingungen unmöglich machen. Damit würden letztlich Steuererhöhungen einhergehen, die nicht gerechtfertigt sind.

Die vorgeschlagenen Mischfonds der Kategorie IV entsprechen den im Regierungsentwurf vorgesehenen Mischfonds. Bei den vorgeschlagenen Mischfonds der Kategorien I bis III sind Aktienteilfreistellungen entsprechend geringer anzusetzen.

### 2. Wir regen an, Absatz 3 wie folgt zu fassen:

„(3) Steuerfrei sind bei Immobilienfonds (Immobilienteilfreistellung)

1. ~~60~~ **70** Prozent der Erträge, wenn gemäß den Anlagebedingungen fortlaufend mindestens 51 Prozent des Wertes des Investmentfonds in Immobilien und Immobilien-Gesellschaften angelegt werden, ~~oder~~
2. **80 Prozent der Erträge, wenn gemäß den Anlagebedingungen fortlaufend mindestens 51 Prozent des Wertes des Investmentfonds in Immobilien und Immobilien-Gesellschaften und fortlaufend mindestens 25 Prozent des Wertes des Investmentfonds in ausländische Immobilien und Auslands-Immobilien-Gesellschaften angelegt werden, oder**
3. ~~80~~ **90** Prozent der Erträge, wenn gemäß den Anlagebedingungen fortlaufend mindestens 51 Prozent des Wertes des Investmentfonds in ausländischen Immobilien und Auslands-Immobilien-Gesellschaften angelegt werden.

Auslands-Immobilien-Gesellschaften sind Immobilien-Gesellschaften, die ~~ausschließlich~~ **direkt oder indirekt** in ausländische Immobilien investieren. Die Anwendung der Immobilienteilfreistellung schließt die Anwendung der Aktienteilfreistellung aus.“

### Begründung:

Um eine Anpassung der Anlagebedingungen aufsichtsrechtlich den Weg zu ebnen, ist es notwendig, im KAGB eine korrespondierende Übergangsregelung zu verankern, die wie folgt ausgestaltet werden könnte: "Die Kapitalverwaltungsgesellschaft kann die Anlagebedingungen für die am (Datum des Inkrafttretens des InvStG) bestehenden Immobilien-Sondervermögen ändern, um die Voraussetzungen für eine Immobilienteilfreistellung gemäß § 20 Absatz 3 Investmentsteuergesetz für das Immobilien-Sondervermögen zu erfüllen. Für die Genehmigung der Änderung gilt § 163 Absatz 3 und Absatz 4 Satz 2 bis 7 nicht, wenn die Änderung der Anlagebedingungen mit der tatsächlichen Zusammensetzung des Immobilien-Sondervermögen zum Zeitpunkt der Einreichung des Erlaubnisanspruchs vereinbar ist." Ohne solch eine begleitende Änderung des KAGB droht das steuerrechtliche Teilfreistellungskonzept ins Leere zu gehen.

Eine abstrakte Berechnung der Steuerbelastung nach Teilfreistellung – ohne Berücksichtigung der Niedrigzinsphase – ergibt, dass die Freistellungsquoten von 60% bzw. 80% für Immobilienfonds nicht ausreichen dürften, um die steuerliche Vorabbelastung (bei ausländischen Immobilien ca. 20 – 40%, bei inländischen Immobilien 15%) zu kompensieren (Vergleichsgröße ist die derzeitige Steuerbelastung von 26,375% auf Kapitalerträge). Insbesondere Immobilienfonds, die mindestens zu 25% im Ausland investieren, erhalten durch die Freistellung von 60% keine ausreichende Kompensation. Dies gilt insbesondere auch für Immobilienfonds mit einem Auslandsanteil von über 51% mit 80% Freistellung. Die Direktinvestition in ausländische Immobilien führt derzeit in der Mehrzahl der Fälle zu einer DBA-Freistellung in Deutschland. Durch die Gesetzesänderung wird diese Steuerfreiheit aufgehoben und eine Doppelbesteuerung der ausländischen Einkünfte eingeführt.

Die Freistellungsquoten sollten für Immobilienfonds, die zu mindestens 25% in ausländische Immobilien investieren, um einen Zwischenwert ergänzt werden, der zwischen den anderen beiden Teilfreistellungsprozentsätzen liegt. Um zu keiner Steuererhöhung im Vergleich zum geltenden Recht zu kommen, muss die Immobilienteilfreistellung in folgender Höhe festgelegt werden:

- 70% für Immobilienfonds allgemein,
- 80% für Fonds, die zu mindestens 25% im Ausland investieren und
- 90% für Fonds, die zu mindestens 51% im Ausland investieren.

Für die Anlauf- und Abwicklungsphase (ab Kündigung des Verwaltungsmandats) sollte es auf die beabsichtigte Investition in (Auslands-) Immobilien bzw. die bisherige Investition ankommen. Dies sollte in einem begleitenden BMF-Schreiben geregelt werden.

Sollten Gewinne aus der Veräußerung von Immobilien außerhalb der 10-Jahresfrist für Privatanleger steuerpflichtig werden, müsste hierfür ein Ausgleich in Form von weiteren 10%-Prozentpunkten zu den o.g. Teilfreistellungssätzen gewährt werden. Zumindest müssen aber Renditeeinbußen aufgrund der Besteuerung der Veräußerungsgewinne auf der Fondsebene abgedeckt werden – hierzu wäre ein Hochschreiben der Buchwerte zum 1.1.2018 und die Gewährung des § 6b EStG notwendig (s. Ausführungen zu § 6 Absatz 4 InvStG-Reg-E).



**3. Wir regen an, die Anwendung des Absatzes 4 für Dach-Investmentfonds und Spezial-Dach-Investmentfonds zu streichen. Der Nachweis sollte anhand des Jahresberichts geführt werden können.**

Begründung:

Redaktionell. Der Wortlaut der Vorschrift zielt nicht auf Dachfonds als Anleger ab.

**4. Wir regen an, in Absatz 5 nur auf die Absätze 1 und 2 zu verweisen.**

Begründung:

Es ist nicht sachgerecht, die Immobilienteilfreistellung für Zwecke der Gewerbesteuer nur zur Hälfte anzusetzen. Die Immobilienteilfreistellung soll insbesondere auch pauschal die DBA-Freistellung abdecken. Die DBA-Freistellung gilt jedoch auch für Zwecke der Gewerbesteuer. Im Hinblick auf die inländischen Mieterträge und Gewinne aus der Veräußerung inländischer Immobilien ist zu berücksichtigen, dass ansonsten die einfache oder die erweiterte Kürzung nach § 9 Nummer 1 GewStG ins Leere laufen würde.

**Zu § 21 InvStG-Reg-E**

**Wir regen an, § 21 zu streichen.**

Begründung:

Eine Anwendung einer zu § 3c Absatz 2 EStG vergleichbaren Regelung auf der Anlegerebene ist nicht sachgerecht, weil hierdurch zusätzliche Belastungen im Vergleich zum bestehenden Recht ausgelöst würden. Falls steuersystematisch die Notwendigkeit gesehen wird, auf der Anlegerebene eine zu § 3c Absatz 2 EStG vergleichbare Regel anzuwenden, müssten die Teilfreistellungen weiter erhöht werden, um unter dem Strich eine vergleichbare Steuerbelastung wie im aktuellen Recht zu gewährleisten.



**Zu § 24 InvStG-Reg-E**

**Wir regen an, dass entsprechend dem geltenden Recht ein Wechsel zu den Besteuerungsregelungen für Spezial-Investmentfonds nach 3 Jahren erfolgen kann.**

Begründung:

Die vorgesehene Regelung ist nicht angemessen. Zur Erreichung des angestrebten Zwecks ist die vorgeschlagene Abmilderung ebenfalls geeignet.

## Zu § 26 InvStG-Reg-E

### Wir regen an, § 26 wie folgt zu fassen:

„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:

1. Der Investmentfonds **oder der Verwalter** ist in seinem Sitzstaat einer Aufsicht über Vermögen zur gemeinschaftlichen Kapitalanlage unterstellt. Diese Bestimmung gilt für **Alternative Investmentfonds, die von** AIF-Kapitalverwaltungsgesellschaften nach § 2 Absatz 3 des Kapitalanlagegesetzbuchs **verwaltet werden**, als erfüllt.
2. Die Anleger können mindestens einmal pro Jahr das Recht zur Rückgabe oder Kündigung ihrer Anteile, Aktien oder Beteiligung ausüben.
3. Das Vermögen wird nach dem Grundsatz der Risikomischung angelegt. Eine Risikomischung liegt regelmäßig vor, wenn das Vermögen in mehr als drei Vermögensgegenstände mit unterschiedlichen Anlagerisiken angelegt ist. Der Grundsatz der Risikomischung gilt als gewahrt, wenn der Investmentfonds in nicht nur unerheblichem Umfang Anteile an einem oder mehreren anderen Investmentfonds hält und diese anderen Investmentfonds unmittelbar oder mittelbar nach dem Grundsatz der Risikomischung angelegt sind.
4. Das Vermögen wird zu mindestens 90 Prozent des Wertes des Investmentfonds in die folgenden Vermögensgegenstände angelegt:
  - a) Wertpapiere im Sinne des ~~§ 193 des Kapitalanlagegesetzbuchs,~~
  - b) Geldmarktinstrumente,
  - c) Derivate,
  - d) Bankguthaben,
  - e) Grundstücke, grundstücksgleiche Rechte und vergleichbare Rechte nach dem Recht anderer Staaten,
  - f) Beteiligungen an Immobilien-Gesellschaften nach § 1 Absatz 19 Nummer 22 **in Verbindung mit § 235 Absatz 1** des Kapitalanlagegesetzbuchs,
  - g) Betriebsvorrichtungen und andere Bewirtschaftungsgegenstände nach § 231 Absatz 3 des Kapitalanlagegesetzbuchs,
  - h) ~~Investmentanteile an inländischen und ausländischen Organismen für gemeinsame Kapitalanlagen in Wertpapieren sowie an inländischen und ausländischen Investmentfonds, die die Voraussetzungen der Nummern 2 bis 8 erfüllen~~ **Anteile oder Aktien an inländischen offenen Investmentvermögen sowie an entsprechenden offenen EU- oder ausländischen Investmentvermögen,**
  - i) ~~Spezial-Investmentanteile,~~
  - i) Beteiligungen an ÖPP-Projektgesellschaften nach § 1 Absatz 19 Nummer 28 des Kapitalanlagegesetzbuchs, wenn der Verkehrswert dieser Beteiligungen ermittelt werden kann,
  - j) Edelmetalle,
  - k) unverbriefte Darlehensforderungen und

I) ~~Beteiligungen an Kapitalgesellschaften~~ **Unternehmensbeteiligungen**, wenn der Verkehrswert dieser Beteiligungen ermittelt werden kann.

5. Höchstens 20 Prozent seines Wertes werden in ~~Beteiligungen an Kapitalgesellschaften~~ **Unternehmensbeteiligungen** investiert, die weder zum Handel an einer Börse zugelassen noch in einem anderen organisierten Markt zugelassen oder in diesen einbezogen sind. Investmentfonds, ~~die nach ihren Anlagebedingungen mindestens 51 Prozent ihres Wertes in Immobilien oder Immobilien-Gesellschaften anlegen, im Sinne des § 2 Absatz 9 Satz 1~~ dürfen bis zu 100 Prozent ihres Wertes in Immobilien-Gesellschaften investieren. ~~Innerhalb der Grenzen des Satzes 1 dürfen auch Unternehmensbeteiligungen gehalten werden, die vor dem 28. November 2013 erworben wurden.~~

6. Die Höhe der unmittelbaren Beteiligung oder der mittelbaren Beteiligung über eine Personengesellschaft an einer Kapitalgesellschaft liegt unter 10 Prozent des Kapitals der Kapitalgesellschaft. Dies gilt nicht für Beteiligungen eines Investmentfonds an

- a) Immobilien-Gesellschaften,
- b) ÖPP-Projektgesellschaften,
- c) Gesellschaften, deren Unternehmensgegenstand auf die Erzeugung erneuerbarer Energien nach § 5 Nummer 14 des Erneuerbare-Energien-Gesetzes gerichtet ist **und**
- d) **Investmentvermögen nach Nummer 4 Buchstabe h.**

7. Ein Kredit darf nur kurzfristig und nur bis zu einer Höhe von 30 Prozent des Wertes des Investmentfonds aufgenommen werden. Investmentfonds, die nach den Anlagebedingungen das bei ihnen eingelegte Geld in Immobilien anlegen, dürfen kurzfristige Kredite bis zu einer Höhe von 30 Prozent des Wertes des Investmentfonds und im Übrigen Kredite bis zu einer Höhe von 50 Prozent des Verkehrswertes der unmittelbar oder mittelbar gehaltenen Immobilien aufnehmen.

8. An dem Investmentfonds dürfen sich unmittelbar und mittelbar über Personengesellschaften insgesamt nicht mehr als 100 Anleger beteiligen. Natürliche Personen dürfen nur beteiligt sein, wenn

- a) die natürlichen Personen **aus der Beteiligung an der Personengesellschaft Einkünfte im Sinne des § 15 Absatz 1 Nummer 2 des Einkommensteuergesetzes erzielen** ~~ihre Spezial-Investmentanteile im Betriebsvermögen halten,~~
- b) die Beteiligung natürlicher Personen auf Grund aufsichtsrechtlicher Regelungen erforderlich ist oder
- c) die mittelbare Beteiligung von natürlichen Personen an einem Spezial-Investmentfonds vor dem ... [einsetzen: Datum der Beschlussfassung des Deutschen Bundestages] erworben wurde.

Der Bestandsschutz nach Satz 2 Buchstabe c ist bei Beteiligungen, die ab dem [einsetzen: Datum der Beschlussfassung der Bundesregierung] erworben wurden, bis zum 1. Januar 2020 und bei Beteiligungen, die vor dem [einsetzen: Datum der Beschlussfassung der Bundesregierung] erworben wurden, bis zum 1. Januar 2030 anzuwenden. Der Bestandsschutz nach Satz 2 Buchstabe c ist auch auf die Gesamtrechtsnachfolger von natürlichen Personen anzuwenden.



9. Der Spezial-Investmentfonds hat ein Sonderkündigungsrecht, wenn die zulässige Anlegerzahl überschritten wird oder Personen beteiligt sind, die nicht die Voraussetzungen der Nummer 8 Satz 2 erfüllen.
10. Die vorstehenden Voraussetzungen (Anlagebestimmungen) gehen aus den Anlagebedingungen hervor.“

Begründung:

a) Redaktionell

§ 26 Nummer 1 ist an § 1 Absatz 1b Nummer 1 InvStG und entsprechend § 1 Absatz 2 Nummer 3 sprachlich anzupassen (s.o.).

b) Wertpapierbegriff des § 284 KAGB ist steuerlich zu übernehmen

Eine Begrenzung von erwerbbaaren Wertpapieren auf die Wertpapiere im Sinne des § 193 KAGB ist unnötig und unverhältnismäßig. Der Spezialfonds darf keine aktive unternehmerische Bewirtschaftung seiner Vermögensgegenstände betreiben, sämtliche Gewinne sollen bei Ausschüttung oder Thesaurierung spätestens 15 Jahre nach ihrer Entstehung auf der Anlegerebene zugerechnet werden und auf der Anlegerebene sollen natürliche Personen in der Regel ausgeschlossen sein. Das Besteuerungssubstrat ist damit gesichert. Es gibt keinen erkennbaren Grund, weshalb insoweit vom Aufsichtsrecht (§ 284 Absatz 2 Nummer 2 a KAGB) abgewichen werden sollte. Der Begriff der Wertpapiere nach § 284 Absatz 2 Nummer 2 a KAGB ist umfassend im Sinne des wirtschaftlichen Wertpapierbegriffs zu verstehen, wie er schon im Rahmen des § 2 Absatz 4 InvG zugrunde gelegt wurde. Die einschränkenden Kriterien nach § 193 KAGB, auch in Verbindung mit Art. 2 der Richtlinie 2007/16/EG, dessen Abbedingung gerade im § 284 Absatz 2 KAGB vorausgesetzt wird, sind für Wertpapiere in Spezial-AIF damit nicht relevant. Somit bleiben im Wesentlichen die den wirtschaftlichen Wertpapierbegriff prägenden Merkmale.

Vielmehr würde eine Abweichung vom Aufsichtsrecht dazu führen, dass Anlageinstrumente, die von Spezialfonds zur Erreichung der notwendigen Performance derzeit notwendiger- und zulässigerweise gehalten werden, aus rein steuerlichen Gründen veräußert werden müssten. Hierdurch wären erhebliche Transaktionskosten und in marktengen Anlageinstrumenten erhebliche Verluste zu befürchten. Zudem führen Abweichungen zwischen dem aufsichtsrechtlichen und steuerlichen Wertpapierbegriff zu einer nicht zu rechtfertigenden Einengung des Anlageuniversums insbesondere im Bereich der alternativen Investments, die insbesondere in Anbetracht des Kapitalmarktumfeldes für die Umsetzung der Altersvorsorge von entscheidender Bedeutung sind.

Eine Einengung des Wertpapierbegriffs wirkt in einem Umfeld rückläufiger Renditen zusätzlich kontraproduktiv, da Investoren angesichts dieser Sachlage beinahe zwangsläufig dazu veranlasst werden, über Strukturen und Anlagen im Ausland nachzudenken.

Seit 2004 hat sich im Fondsbereich der "wirtschaftliche Wertpapierbegriff" bewährt. In der Regierungsbegründung zum Investmentgesetz (Anhang, S. 75, linke Spalte) wurde insofern folgendes Verständnis zugrunde gelegt:

"...Nach Nummer 1 können Investmentvermögen nach diesem Gesetz in Wertpapiere investieren. Es handelt sich dabei um einen wirtschaftlichen Wertpapierbegriff, der insbesondere alle Aktien, Aktien gleichwertige Wertpapiere, Schuldverschreibungen, Namensschuldverschreibungen, Schuldscheindarlehen, sofern diese nach dem Erwerb für das Investmentvermögen mindestens zweimal abgetreten werden können, und sonstige verbrieftete Schuldtitel sowie andere marktfähige Wertpapiere umfasst, soweit es sich nicht um Geldmarktinstrumente oder Derivate handelt. Maßgeblich zur Bestimmung von Wertpapieren ist, ob diese nach Sinn und Zweck als solche zu qualifizieren sind; insbesondere sollten Wertpapiere daher liquide und fungibel sein, um als Anlage für eine Investmentvermögen geeignet zu sein. ..."

Die Definition des „Wertpapiers“ nach OGAW-Regeln dient dem Anlegerschutz. Insbesondere soll er sicherstellen, dass der Fonds rücknahmefähig bleibt: Die Retail-Anleger sollen ihre Anteile zurückgeben können, ohne dass irgendwann ein Windhundrennen zwischen ihnen einsetzt. Beim Spezialfonds ist die Situation jedoch typischerweise eine andere: So sind Spezialfonds ganz überwiegend schon Ein-Anleger-Fonds. Wenn mehrere Anleger in einem Spezialfonds investiert sind, handelt es sich ganz überwiegend um Anleger einer Gruppe. In beiden Fällen sind also grundsätzlich gleichgerichtete Interessen vorhanden, anders als beim Publikumsfonds. Zudem gibt es im Spezialfondsbereich die Möglichkeit, bei Auflösung eines Spezialfonds eine Sachauskehr vorzunehmen und damit die Rücknahmefähigkeit der Anteile zu gewährleisten.

Demnach können auch die besonderen Voraussetzungen bei der Wertpapierdefinition nach OGAW-Logik, die obiges Ziel der Rücknahmefähigkeit der Fondsanteile verfolgen, im Spezialfondsbereich entfallen. Hierbei handelt es sich um die Punkte „Liquidität“ und „Übertragbarkeit“.

Die OGAW-Kriterien für ein Wertpapier können in 2 Kategorien unterschieden werden: „am Wertpapier hängend“ und „auf den Gesamtfonds bezogen“. Letztere sind für Spezialfonds von untergeordneter Bedeutung, da dort die Anleger sehr genau wissen, worauf sie sich einlassen. Der Punkt „Liquidität“ ist nach der Auslegung durch ESMA offensichtlich fondsbezogen. Der Punkt „Übertragbarkeit“ scheint zwar auf den ersten Blick wertpapierbezogen zu sein, dient aber eigentlich nur dazu, die Liquidität des Fonds zu sichern, um dessen Vermögensgegenstände veräußern zu können, und ist damit fondsbezogen. Folgerichtig sollten diese auf den Gesamtfonds bezogenen Kriterien nicht allein für steuerliche Zwecke überbewertet werden.

Davon ausgehend, dass im Regierungsentwurf bei der Definition von „Wertpapier“ die Vorstellung zugrunde lag, dass alle Wertpapiere, die für einen OGAW erworben werden dürfen, auch für einen Spezialfonds als steuerlich „gute“ Investments i.S.d. 90%-Grenze anzusehen sein sollen, sei im Übrigen darauf hingewiesen, dass die für einen OGAW erwerbenden Wertpapiere nicht nur in § 193 KAGB, sondern auch in § 198 KAGB definiert werden. Ein OGAW darf notierte wie nicht notierte Wertpapiere erwerben. Eine Definition des Begriffs „Wertpapier“ über einen Verweis auf das KAGB müsste demnach ohnehin von „Wertpapiere i.S.d. §§ 193 und 198 KAGB“ sprechen.

Im Übrigen handelt es sich bei den fraglichen Instrumenten (Wertpapieren) oft um Bonds. Wirtschaftlich handelt es sich bei diesen um verbrieftete Darlehensforderungen. Darlehen können für OGAWs grundsätzlich nicht erworben werden, weshalb es auch keine besonderen Regeln unter OGAW für sie gibt. Darlehen sind aber ihrer Natur nach nicht besonders liquide und ggf. auch nur eingeschränkt übertragbar, ohne dass das nach derzeitiger Logik steuerlich schaden soll. Erwirbt ein Spezialfonds

nun solche Darlehen mit entsprechendem Inhalt (anstelle der Bonds), würden die Darlehen auf die 90%-Grenze angerechnet werden. Wäre dasselbe Darlehen allerdings verbrieft und damit ein Wertpapier (was typischerweise für einen Anleger praktischer wäre und im Ausland auch Quellensteuervorteile haben kann), dann dürfte es nicht auf die 90%-Grenze angerechnet werden. Dies wäre ein deutlicher Wertungswiderspruch und würde auch Anlegern wirtschaftlich schaden. Jede Form von Bond muss deshalb immer „qualifizierend“ sein, egal ob verbrieft oder nicht.

Typisch sind auch folgende Beispiele:

1. Anteile an ausländischen offenen Rohstofffonds wie z.B. ZKB-Gold (vgl.:

[http://www.six-swiss-exchange.com/funds/security\\_info\\_en.html?id=CH0047533523EUR4](http://www.six-swiss-exchange.com/funds/security_info_en.html?id=CH0047533523EUR4))

2. Anteile an offenen ausländischen Investmentvermögen, die steuerlich nicht als Zielfonds qualifizieren (z.B. Anteile an ausländischen offenen Immobilienfonds, die im Vergleich zu deutschen offenen Immobilienfonds höhere Fremdfinanzierungsquoten haben).

c) Steuerlich an erwerbbar Zielfonds im Sinne des Aufsichtsrechts anknüpfen

Ebenso wäre eine Begrenzung der erwerbbar Zielfonds unnötig und unverhältnismäßig. Sinnvollerweise ist ebenfalls an das Aufsichtsrecht anzuknüpfen. Ansonsten müssten Publikumsfonds § 26 Nummer 1 bis 7 InvStG-Reg-E in den Anlagebedingungen aufnehmen, damit deren Anteile für Spezialfonds erwerbbar wären. Dies würde den beabsichtigten Vereinfachungseffekt konterkarieren.

d) Steuerlich an erwerbbar Unternehmensbeteiligungen im Sinne des Aufsichtsrechts anknüpfen

Ein Ausschluss des Erwerbs von Anteilen an Unternehmensbeteiligungen in der Rechtsform von Personengesellschaften ist nicht notwendig, weil in § 34 Absatz 2 InvStG-Reg-E sichergestellt wird, dass Anleger den Abgeltungssteuersatz auf Einkünfte aus diesen Beteiligungen nicht anwenden können. § 26 Nummer 4 j InvStG-Reg-E ist entsprechend an § 284 Absatz 2 Nummer 2 j KAGB anzupassen. § 26 Nummer 5 InvStG-Reg-E ist entsprechend an § 284 Absatz 3 KAGB anzupassen.

e) Probleme im Zusammenhang mit Sonderkündigungsrechten

Letztlich ist zu berücksichtigen, dass das Sonderkündigungsrecht näher definiert werden müsste und im Hinblick auf ausländische Spezialfonds problematisch ist, und dass das geforderte Sonderkündigungsrecht ggf. nicht konform mit der Auslegung von ausländischem Aufsichtsrecht ist und daher ggf. von ausländischen Aufsichtsbehörden beanstandet wird. Faktisch könnte durch die deutsche steuerliche Anforderung und einem entgegenstehenden ausländischem Aufsichtsrecht die Auflage ausländischer Spezialfonds unmöglich gemacht werden.

f) Erbfälle bei natürlichen Personen berücksichtigen

Falls eine natürliche Person, die aus der Spezialfondsanlage Einkünfte aus Gewerbebetrieb erzielt hat, verstirbt und der Erbe keine Einkünfte aus Gewerbebetrieb erzielt, sollte hierfür in einem BMF-Schreiben eine Übergangslösung gefunden werden.

## Zu § 30 InvStG-Reg-E

### 1. Wir regen an, Absatz 1 wie folgt zu fassen:

„(1) Die Körperschaftsteuerpflicht für die inländischen Beteiligungseinnahmen eines Spezial-Investmentfonds entfällt, wenn der Spezial-Investmentfonds gegenüber dem Entrichtungspflichtigen **gemäß § 44 Absatz 4 des Einkommensteuergesetzes** unwiderruflich erklärt, dass den Anlegern des Spezial-Investmentfonds Steuerbescheinigungen gemäß § 45a Absatz 2 des Einkommensteuergesetzes ausgestellt werden sollen (Transparenzoption). Die Anleger gelten in diesem Fall als Gläubiger der inländischen Beteiligungseinnahmen und als Schuldner der Kapitalertragsteuer. **In diesem Fall gelten die inländischen Beteiligungseinnahmen dem Gläubiger im Zeitpunkt der Zurechnung der auf das gesamte Geschäftsjahr des Spezial-Investmentfonds bezogenen ausgeschütteten oder ausschüttungsgleichen Erträge als zugeflossen.**“

#### Begründung:

Um Abweichungen zwischen der Handels- und Steuerbilanz der Anleger zu vermeiden und insbesondere Dachfonds administrierbar zu halten, ist es notwendig, wie bei der Beteiligung an Personengesellschaften eine zeitliche Zurechnung frühestens mit Ablauf des Fonds-Geschäftsjahres vorzusehen. Im Übrigen sollte die zeitliche Zurechnung dem Status Quo und damit der Zurechnung der anderen ausschüttungsgleichen Erträgen entsprechen.

U.E. ergibt sich die Definition des Entrichtungspflichtigen derzeit nur über die Gesetzesbegründung. Während man bei Spezialfonds ohne Transparenzoption über § 29 InvStG i.V.m. § 7 InvStG i.V.m. § 44 EStG die Anwendung des § 44 EStG zur Bestimmung des Entrichtungspflichtigen vorgibt, fehlt es für Spezialfonds mit Transparenzoption mangels Anwendung des § 29 an einem entsprechendem Verweis.

### 2. Wir regen an, Absatz 4 um folgende Sätze zu ergänzen:

**„Für die Anwendung der §§ 8 bis 14 ist bei Spezial-Investmentfonds, die an Ziel-Investmentfonds beteiligt sind, auf die steuerbegünstigten Anleger des Spezial-Investmentfonds abzustellen. Abweichend von Satz 1 ist bei der Anwendung des § 8 Absatz 4 Nummer 1 auf den Spezial-Investmentfonds abzustellen.“**

#### Begründung:

Da Spezial-Investmentfonds nach § 26 Nummer 4 h InvStG-Reg-E Investmentanteile halten dürfen, sollte bei der Prüfung der §§ 8 und 10 InvStG-Reg-E und der Einstufung der Anleger auf die Anlegerebene des Spezial-Investmentfonds abgestellt werden, sofern es sich bei den Anlegern des Spezial-Investmentfonds um Anleger handelt, die die Voraussetzungen des § 8 Absatz 1 oder Absatz 2 InvStG-Reg-E erfüllen. Dies kann jedoch im Hinblick auf die Einhaltung der 3-Monatsfrist nach § 8 Absatz 4 Nummer 1 InvStG Reg-E nicht gelten – hier muss abweichend auf den Spezial-Investmentfonds abgestellt werden.

**Zu § 31 InvStG-Reg-E:**

**1. Wir regen an, einen neuen Absatz 2 Satz 2 einzufügen:**

**„Wenn alle Anleger eines Spezial-Investmentfonds einheitlich die Voraussetzungen für eine Abstandnahme oder Erstattung der Kapitalertragsteuer erfüllen, kann der Spezial-Investmentfonds eine nicht erhobene oder erstattete Kapitalertragsteuer dem Fondsvermögen zuführen.“**

Begründung:

Die derzeitige Regelung sieht in jedem Fall eine Auszahlung der nicht erhobenen oder erstatteten Kapitalertragsteuer in Cash oder Anteilen an den Anleger vor. Dies verursacht auf Seiten der Fondsbuchhaltung und Verwahrstellen zusätzlichen Aufwand. Im Übrigen würde die vorgeschlagene Regelung der heutigen Gesetzeslage bzw. Verwaltungspraxis entsprechen.

**2. Wir regen an, in Absatz 3 neben dem Fall der Anrechenbarkeit für einbehaltene Kapitalertragsteuer im Gesetz einen Verweis auf die Anwendung des § 36 Absatz 2a EStG auf der Ebene des Spezial-Investmentfonds im Falle einer Abstandnahme bei steuerbefreiten Anlegern aufzunehmen.**

Begründung:

Klarstellung.



**Zu § 32 InvStG-Reg-E**

**Wir regen an, Absatz 3 zu streichen.**

Begründung:

Da steuerlich die deutschen Dividenden den Anlegern unmittelbar zugerechnet werden, Abstandnahmen bereits im Verhältnis Anleger zum Entrichtungspflichtigen und Erstattungen im Verhältnis Anleger zum Finanzamt stattfinden, ist eine Haftung der KVG für fehlerhafte Abstandnahmen oder Erstattungen überzogen.

### Zu § 33 InvStG-Reg-E

#### Wir regen an, Absatz 1 wie folgt zu fassen:

„(1) Die Steuerpflicht für die inländischen Immobilienerträge eines Spezialfonds entfällt, wenn der Spezial-Investmentfonds auf ausgeschüttete oder ausschüttungsgleiche inländische Immobilienerträge Kapitalertragsteuer gemäß § 50 erhebt, an die zuständige Finanzbehörde abführt und den Anlegern Steuerbescheinigungen gemäß § 45a Absatz 2 des Einkommensteuergesetzes ausstellt **oder gemäß § 50 aufgrund der entsprechenden Anwendung der für den Steuerabzug von Kapitalerträgen nach § 43 Absatz 1 Satz 1 Nummer 7 und Satz 2 des Einkommensteuergesetzes geltenden Vorschriften vom Steuerabzug Abstand nimmt.**“

#### Begründung:

Es sollte deutlicher zum Ausdruck gebracht werden, dass auch dann keine Körperschaftsteuer auf der Fondsebene entsteht, wenn im Rahmen der Anwendung des § 50 InvStG-Reg-E vom Steuerabzug Abstand genommen werden kann.

## Zu § 34 InvStG-Reg-E

### 1. Wir regen an, Absatz 2 wie folgt zu fassen:

„(2) Auf Spezial-Investmenterträge sind § 2 Absatz 5b, § 20 Absatz 6 und 9, die §§ 32d und 43 Absatz 5 Satz 1 des Einkommensteuergesetzes nicht anzuwenden. **§ 32d des Einkommensteuergesetzes ist im Rahmen des Bestandsschutzes nach § 26 Nummer 8 Buchstabe c anzuwenden, soweit die Erträge des Investmentfonds nicht aus Unternehmensbeteiligungen in der Rechtsform von Personengesellschaften stammen.** § 3 Nummer 40 des Einkommensteuergesetzes und § 8b des Körperschaftsteuergesetzes sind vorbehaltlich des § 42 nicht anzuwenden.“

#### Begründung:

Soweit im Rahmen der Bestandsschutzregelung (§ 26 Nummer 8 Buchstabe c)) natürliche Personen mittelbar über vermögensverwaltende Personengesellschaften beteiligt sind, muss in diesem Rahmen auch noch die Anwendung des Abgeltungssteuersatzes zulässig sein. Anderenfalls geht die Bestandsschutzregelung faktisch ins Leere. Dies soll jedoch nicht dazu führen, dass Einkünfte aus gewerblichen oder gewerblich geprägten Personengesellschaften bei diesen Anlegern letztlich mit dem Abgeltungssteuersatz besteuert werden. Wir gehen im Übrigen davon aus, dass für den Kapitalertragsteuerabzug durch den Spezial-Investmentfonds auch in diesen Fällen ein einheitlicher Kapitalertragsteuersatz von 15% gemäß § 50 Absatz 1 Satz 1 einzubehalten ist und der Anleger trotz der Regelung des § 32d Absatz 3 EStG die Kapitalerträge in seiner Einkommensteuererklärung anzugeben hat.

### 2. Wir regen an, folgenden Absatz 4 einzufügen:

„(4) **Nicht ausgeschüttete ausschüttungsgleiche Erträge erhöhen die bewertungsfähigen steuerlichen Anschaffungskosten**“.

#### Begründung:

Klarstellung.



## Zu § 35 InvStG-Reg-E

Wir regen an, § 35 Absatz 6 wie folgt zu fassen:

**„(6) Den in den ausgeschütteten Erträgen enthaltenen einzelnen Beträgen stehen die hierauf entfallenden Teile des Ausgabepreises für ausgegebene Anteile gleich. Dies hat keine Auswirkungen auf anrechenbare oder erstattungsfähige Kapitalertragsteuern, anrechenbare oder abziehbare ausländische Quellensteuern oder Zinsen im Sinne des § 4h Absatz 3 Satz 3 des Einkommensteuergesetzes. Werden einem Anleger Erträge ausgeschüttet, die auf Zeiträume entfallen, in denen der Anleger nicht an dem Spezial-Investmentfonds beteiligt war, gelten insoweit Substanzbeträge als ausgeschüttet.“**

### Begründung:

U.E. ist die vorgesehene Regelung zur besitzzeitanteiligen Zurechnung der Einnahmen und Werbungskosten des Spezialfonds nach § 35 Absatz 6 InvStG Reg-E auf der Anlegerebene extrem aufwendig. Faktisch werden damit Mehr-Anleger-Spezialfonds nicht mehr mit den bestehenden Systemen administrierbar sein, da bei Fonds mit mehreren Anlegern und Käufen/Verkäufen in mehreren Tranchen, was auch üblich ist, schnell hunderte von Einzelsteuerermittlungen notwendig wären. Hierzu ist derzeit keine Fondsbuchhaltungssoftware in der Lage.

Für jeden „wirtschaftlichen“ Anleger müssten die besitzzeitanteiligen Einnahmen und Aufwendungen getrennt auf berechnungstäglicher Basis ermittelt und getrennt gebucht werden. Der größte Teil der Spezial-Investmentvermögen ist aktiv gemanagt. Vielfach handelt es sich um Multimanagerfonds. Die Anzahl an verschiedenen Vermögensgegenständen, eingesetzten Derivaten und Währungen ist sehr hoch. Aufgrund dessen ist die Zuordnung von besitzzeitanteilige Einnahmen und Aufwendungen nur innerhalb der Buchhaltungssysteme sinnvoll abbildbar. Folgende Sachverhalte machen diese Vorgehensweise so extrem aufwendig:

- Sämtliche Ertragszahlungen sind je nach Beteiligungshöhe aufzuteilen.
- Sämtliche Rechnungen sind je nach Beteiligungshöhe aufzuteilen.
- Sämtliche Veräußerungserfolge sind je nach Beteiligungshöhe aufzuteilen.
- Sämtliche Abgrenzungen von Erträgen und Aufwendungen sowie Devisenerfolgen sind berechnungstäglich korrekt zuzuweisen.
- Die besitzzeitanteilige Zuweisung der Einnahmen und Aufwendungen führt bei Ausschüttungen zu unterschiedlichen Ertragsverwendungen und damit zu abweichenden Besteuerungsgrundlagen /Feststellungserklärungen für jeden einzelnen Anleger.
- Unterschiedliche Aktien-, Abkommens- und Teilfreistellungsgewinne sind aufgrund der Ausschüttungsunterschiede pro wirtschaftlichen Anleger zu führen.
- Unterschiedliche Verlustvortragstöpe sind pro wirtschaftlichen Anleger zu führen.

Die Umsetzungskosten würden sich für die Branche im zwei- bis dreistelligen Millionenbereich bewegen. Auch die laufenden Kosten für die steuerliche Begleitung/Prüfung der Einzelsteuerermittlungen würden extrem steigen.



Diese Regelung ist auch nicht zur Vermeidung von Gestaltungen angebracht. Stattdessen ist am steuerlichen Ertragsausgleichsverfahren festzuhalten, wobei zur Vermeidung von Gestaltungen Einschränkungen zum geltenden Recht hinzunehmen sind.

## Zu § 36 InvStG-Reg-E

### Wir regen an, § 36 wie folgt zu fassen:

„(1) Ausschüttungsgleiche Erträge sind folgende nach §§ 37 bis 41 ermittelten positiven Einkünfte, die von einem Spezial-Investmentfonds nicht zur Ausschüttung verwendet werden:

1. Kapitalerträge nach § 20 des Einkommensteuergesetzes **und Gewinne aus der Veräußerung von Anteilen an Kapitalgesellschaften im Sinne des § 17 des Einkommensteuergesetzes** mit Ausnahme der steuerfrei thesaurierbaren Kapitalerträge **und Gewinne**,
2. Erträge aus der Vermietung und Verpachtung von Grundstücken und grundstücksgleichen Rechten sowie Gewinne aus der Veräußerung von Grundstücken und grundstücksgleichen Rechten und
3. sonstige Erträge.

Keine ausschüttungsgleichen Erträge sind die inländischen Beteiligungseinnahmen und die sonstigen inländischen Einkünfte mit Steuerabzug, wenn die Transparenzoption nach § 30 ausgeübt wurde.

(2) Steuerfrei thesaurierbare Kapitalerträge **und Gewinne** sind

1. Erträge aus Stillhalterprämien nach § 20 Absatz 1 Nummer 11 des Einkommensteuergesetzes,
2. Gewinne nach § 20 Absatz 2 Satz 1 Nummer 1, 3 und 7 des Einkommensteuergesetzes; ausgenommen sind Erträge aus Swap-Verträgen, soweit sich die Höhe der getauschten Zahlungsströme nach Kapitalerträgen nach § 20 Absatz 1 Nummer 1 oder Nummer 7 des Einkommensteuergesetzes bestimmt ~~und~~,
3. **Gewinne nach § 17 des Einkommensteuergesetzes und**
4. Gewinne aus der Veräußerung von Investmentanteilen und Spezial-Investmentanteilen.

(3) Sonstige Erträge sind Einkünfte, die nicht unter die §§ 17, 20, 21 und 23 Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 des Einkommensteuergesetzes fallen.

(4) **Den in den ausschüttungsgleichen Erträgen enthaltenen einzelnen Beträgen stehen die hierauf entfallenden Teile des Ausgabepreises für ausgegebene Anteile gleich. Dies hat keine Auswirkungen auf anrechenbare oder erstattungsfähige Kapitalertragsteuern, anrechenbare oder abziehbare ausländische Quellensteuern oder Zinsen im Sinne des § 4h Absatz 3 Satz 3 des Einkommensteuergesetzes.** ~~Die ausschüttungsgleichen Erträge sind nach § 37 mit der Maßgabe zu ermitteln, dass Einnahmen und Werbungskosten insoweit den Anlegern zugerechnet werden, wie diese bei Zufluss oder Abfluss der Einnahmen und Werbungskosten Spezial-Investmentanteile an dem Spezial-Investmentfonds halten. Die ausschüttungsgleichen Erträge gelten mit dem Ablauf des Geschäftsjahres, in dem sie vereinnahmt worden sind, als zugeflossen, und zwar ungeachtet einer vorherigen Anteilsveräußerung.~~

(5) Die steuerfrei thesaurierbaren Kapitalerträge gelten mit Ablauf des fünfzehnten Geschäftsjahres nach dem Geschäftsjahr der Vereinnahmung als ausschüttungsgleiche Erträge, soweit sie die Verluste der Vorjahre übersteigen und nicht bis zum Ende des fünfzehnten Geschäftsjahres oder in den



vorherigen Geschäftsjahren ausgeschüttet wurden. Absatz 4 ist auf die steuerfrei thesaurierbaren Kapitalerträge nicht anzuwenden.

(6) Wird nicht spätestens vier Monate nach Ablauf des Geschäftsjahres des Spezial-Investmentfonds **ein Beschluss über** eine Ausschüttung der Erträge des abgelaufenen Geschäftsjahres vorgenommen, gelten diese als nicht zur Ausschüttung verwendet.“

Begründung:

Gewinne im Sinne des § 17 EStG sind ebenso zu behandeln wie Gewinne im Sinne des § 20 Absatz 2 Nummer 1 EStG. Eine Differenzierung wäre vor dem Hintergrund des Regelungsziels des § 36 Absatz 2 InvStG-Reg-E unverständlich und die administrativen Mehraufwendungen überzogen.

Anstelle der besitzzeitanteiligen Zurechnung sollte weiterhin das steuerliche Ertragsausgleichsverfahren angewendet werden können. Wir verweisen auf die Begründung unseres Petitums zu § 35 Absatz 6 InvStG-Reg-E.

Um den Status Quo fortbestehen zu lassen, ist es ferner erforderlich, weiterhin an einen Beschluss über eine Ausschüttung innerhalb von vier Monaten nach Geschäftsjahresende anzuknüpfen. Ansonsten wird die Frist faktisch verkürzt, wodurch der Zeitdruck auf die aufsichtsrechtliche Abschlussprüfung unnötig erhöht wird.

### Zu § 37a InvStG-Reg-E - neu

Wir regen an, nach § 37 einen neuen § 37a einzufügen:

**„Werden Investmentanteile über einen oder mehrere Spezial-Investmentfonds gehalten, ist die Teilfreistellung nach § 20 auf der Ebene aller Spezial-Investmentfonds entsprechend der jeweiligen Beteiligung der Spezial-Investmentfonds anzuwenden.“**

#### Begründung:

Ist z.B. ein Dach-Spezial-Investmentfonds an einem Ziel-Spezial-Investmentfonds beteiligt, der wiederum Anteile an einem Aktienfonds hält und nimmt der Aktienfonds eine Ausschüttung an den Ziel-Spezial-Investmentfonds vor, die dieser wiederum an den Dach-Spezial-Investmentfonds weiter schüttet, muss gewährleistet sein, dass die mit der Ausschüttung verbundene Teilfreistellung nicht untergeht. Zwar könnte sich in diesem Fall der Ziel-Spezial-Investmentfonds auf § 48 Absatz 6 Nummer 1 InvStG-Reg-E berufen und deshalb die Ausschüttung in seinem Fonds-Teilfreistellungsgewinn berücksichtigen. Der Dach-Spezial-Investmentfonds würde jedoch vom Ziel-Spezial-Investmentfonds – ohne die angeregte Regelung – keine Erträge aus einem Investmentanteil erhalten, „die nach § 20 von der Besteuerung freizustellen sind“. § 48 Absatz 6 Nummer 1 InvStG-Reg-E würde insoweit ins Leere laufen.

## Zu § 40 InvStG-Reg-E

Wir regen an, in Absatz 1 folgenden Satz anzufügen:

**„Vermögen, das Quelle sowohl von steuerbefreiten Einkünften nach § 43 Absatz 1 als auch Quelle von nicht steuerbefreiten Einkünften ist, ist bei der Ermittlung des Quellvermögens für steuerbefreite Einkünfte nicht zu berücksichtigen.“**

### Begründung:

Aufgrund bestehender Doppelbesteuerungsabkommen können bei Immobilien die laufenden Einkünfte steuerbefreit sein, während die Gewinne aus der Veräußerung der gleichen Immobilien nicht steuerbefreit sind. Um in diesen Fällen eine einheitliche Vorgehensweise zu gewährleisten, ist eine Regelung in Anlehnung an Punkt 1.a. des BMF-Schreibens zur Aufteilung der allgemeinen Werbungskosten vom 22.09.2014 aufzunehmen.



**Zu § 42 Absatz 2 Satz 3 InvStG-Reg-E**

**Wir regen an, Absatz 2 Satz 3 wie folgt zu ergänzen:**

**„Satz 2 gilt nicht in den Fällen des § 30 Absatz 3, es sei denn, diese Kapitalerträge wurden vor dem 1. Januar 2018 durch den Spezial-Investmentfonds vereinnahmt.“**

Begründung:

Veräußerungsgewinne im Sinne des § 43 Absatz 1 Satz 1 Nummer 9 sowie Satz 2 des EStG (Aktiengewinne), die vor dem 1.1.2018 durch den Spezial-Investmentfonds vereinnahmt wurden, stehen für die Anwendung des § 8b KStG auf Anlegerebene nicht unter dem Vorbehalt des neuen § 30 Absatz 3 InvStG-E und sollten ihre steuerliche Begünstigung unabhängig davon behalten, ob die Voraussetzungen des § 30 Absatz 3 InvStG-E ab 2018 durch den Spezial-Investmentfonds erfüllt werden.

## **Zu § 48 InvStG-Reg-E**

### **1. Wir regen an, Absatz 1 wie folgt zu fassen:**

„(1) Der Spezial-Investmentfonds hat bei jeder Bewertung seines Vermögens pro Spezial-Investmentanteil den Fonds-Aktiengewinn, den Fonds-Abkommensgewinn und den Fonds-Teilfreistellungsgewinn als absolute Werte in **der jeweiligen Fondswährung Euro** zu ermitteln und dem Anleger diese Werte bekannt zu machen. Der Fonds-Aktiengewinn, der Fonds-Abkommensgewinn und der Fonds-Teilfreistellungsgewinn ändern sich nicht durch die Ausgabe und Rücknahme von Spezial-Investmentanteilen nicht.“

#### Begründung:

Eine Ausgabe der Fonds-Gewinne in Euro erscheint bei Fonds mit abweichender Fondswährung nicht sinnvoll.

### **2. Wir regen an, in Absatz 3 folgenden Satz anzufügen:**

**„Bei der Ermittlung des Fonds-Aktiengewinns sind Werbungskosten auf Wertveränderungen im Sinne der Nummer 2 nicht zu berücksichtigen.“**

#### Begründung:

Klarstellung.

Entgegen der Gesetzesbegründung zu Absatz 3 ist gesetzlich klarzustellen, dass von unrealisierten Wertveränderungen und unrealisierten Anleger-Aktiengewinnen keine anteiligen Werbungskosten abzuziehen sind. Die Werbungskostenverteilung nach § 40 InvStG Reg-E sieht eine solche Zuordnung nicht vor und auch nach der aktuellen Praxis zum Werbungskostenabzug für Aktien-/Immobilien Gewinne erfolgt keine Zuordnung von Werbungskosten zu noch nicht realisierten Gewinnen/Verlusten.

### **3. Wir regen an, in Absatz 6 nach Nummer 2 folgende neue Nummer 3 einzufügen:**

**„3. Erträge im Sinne des § 43 Absatz 3,“**

#### Begründung:

Redaktionelle Anpassung. Ansonsten wird die Teilfreistellung zwar im Hinblick auf die laufende Besteuerung gewährt, nicht aber im Hinblick auf den Verkauf der Spezial-Investmentanteile. Ohne diese Ergänzung würde es zu Doppelbesteuerungen von inländischen Beteiligungseinnahmen kommen.





**Zu § 49 InvStG**

**Wir regen an, in Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 die Wörter „und § 43 Absatz 3“ zu streichen.**

Begründung.

Redaktionell

## **Zu § 50 InvStG-Reg-E**

**1. Wir regen an, in Absatz 1 Nummer 1 die vom Kapitalertragsteuerabzug ausgenommenen Erträge um die nach § 42 Absatz 4 und § 43 Absatz 3 freigestellten Erträge zu ergänzen und klarzustellen, dass aufgrund der Ausübung der Transparenzoption direkt zugerechnete inländische Dividenden nicht zu den Erträgen gehören, die der Kapitalertragsteuer unterliegen.**

### Begründung:

Anpassung an die Gesetzesbegründung und Klarstellung. Generell sollten materiell steuerfrei gestellte Erträge nicht der Kapitalertragsteuer unterliegen.

**2. Zu Absatz 1 Nummer 2 regen wir an, auf den Kapitalertragsteuerabzug zu verzichten oder die Verpflichtung weiterhin bei den depotführenden Stellen unter der Anwendung der neuen Abzugstatbestände zu belassen.**

### Begründung:

Der Gewinn aus der Veräußerung eines Spezial-Investmentanteils unterliegt nach derzeitigem Recht den Kapitalertragsteuerregelungen für die sog. neuen Abzugstatbestände. Es gibt keinen Grund, andere Regeln zur Anwendung kommen zu lassen. Vor dem Hintergrund, dass nach dem Regierungsentwurf generell die Beteiligung natürlicher Personen an Spezialfonds über vermögensverwaltende Personengesellschaften ausgeschlossen wird, ansonsten bei neuen Abzugstatbeständen regelmäßig eine Abstandnahme vom Kapitalertragsteuerabzug möglich ist und aufgrund der abzugebenden Feststellungserklärungen die Anleger der Finanzverwaltung bekannt sind, sollte aus Vereinfachungsgründen komplett auf den Kapitalertragsteuerabzug auf die Gewinne aus der Veräußerung von Spezial-Investmentanteilen verzichtet werden. Sofern Spezial-Investmentfonds insoweit – abweichend vom bestehenden Recht – zum Steuerabzug verpflichtet würden, müssten – für die wenigen Fälle, in denen eine Abstandnahme scheitert – hierfür neue Systeme aufgebaut werden. Dies wäre unbillig.

Die Verlagerung des Kapitalertragsteuerabzugs auf die Kapitalverwaltungsgesellschaft würde für diese zu zusätzlichen Implementierungskosten führen. Da die Kapitalverwaltungsgesellschaft nicht in den Zahlungsstrom zwischen dem Anleger und seiner depotführenden Stelle eingebunden ist, ist sie faktisch derzeit nicht in der Lage, einen Kapitalertragsteuerabzug vorzunehmen. Des Weiteren besitzt die Kapitalverwaltungsgesellschaft insbesondere keine ausreichenden Informationen zu den (historischen) Anschaffungsdaten der Fondsanteile.

**3. Wir regen an, Absatz 2 Satz 1 zu streichen.**

### Begründung:

Im Kapitalertragsteuerabzugsverfahren für Erträge aus Spezialfonds ist es nicht sinnvoll, anrechenbare ausländische Quellensteuern zu berücksichtigen, da ohnehin nach § 34 Absatz 2 InvStG-Reg-E die Anwendung der Abgeltungsteuer ausgeschlossen ist bzw. selbst bei Berücksichtigung unseres



Petitums zu § 34 Absatz 2 InvStG-Reg-E auf wenige Fälle beschränkt wäre. Somit kommt es im Falle des Kapitalertragsteuerabzugs ohnehin zum Veranlagungsverfahren, in dem auch ausländische Quellensteuern berücksichtigt werden können.

#### **4. Wir regen an, Absatz 3 wie folgt zu fassen:**

„(3) Soweit die ausgeschütteten **und ausschüttungsgleichen** Erträge Kapitalerträge nach § 43 Absatz 1 Satz 1 Nummer 6 und 8 bis 12 des Einkommensteuergesetzes enthalten, gilt § 43 Absatz 2 Satz 3 bis 8 des Einkommensteuergesetzes entsprechend.“

#### Begründung:

Klarstellung, dass die Abstandnahmeregelung auch für ausschüttungsgleiche Erträge anzuwenden ist.

## Zu § 51 InvStG-Reg-E

### 1. Wir regen an, Absatz 1 wie folgt zu fassen:

„(1) Die Besteuerungsgrundlagen nach ~~den §§ 29 bis 49~~ **§ 37**, die nicht ausgeglichenen negativen Erträge nach § 41, **die Zinserträge nach § 46, die ausländischen Einkünfte und die hierauf entfallenden anrechenbaren ausländischen Steuern nach § 47** und die positiven Erträge, die nicht zu einer Ausschüttung verwendet wurden, sind gegenüber dem Spezial-Investmentfonds und dem Anleger gesondert und einheitlich festzustellen.“

#### Begründung:

Nach unserem Verständnis enthält z.B. § 29 keine Besteuerungsgrundlagen, so dass insoweit keine gesonderte Feststellung erfolgen kann.

Vielmehr sollten die Besteuerungsgrundlagen genauer spezifiziert werden. Tatsächlich wäre eine tabellarische Darstellung analog § 5 Absatz 1 InvStG zumindest in einem begleitenden BMF-Schreiben hilfreich. Letztlich muss spätestens bei der Erstellung der Vordrucke zur einheitlichen und gesonderten Feststellung klar sein, welche Daten tatsächlich benötigt werden. Um jedoch keinen Umsetzungsdruck zu erzeugen, sollte dies bereits im Gesetzgebungsverfahren deutlich herausgearbeitet werden.

### 2. Wir regen an, Absatz 3 wie folgt zu fassen:

„(3) Die Erklärung zur gesonderten und einheitlichen Feststellung hat **der gesetzliche Vertreter im Sinne des § 3** abzugeben.

1. ~~bei einem inländischen Spezial-Investmentfonds die Kapitalverwaltungsgesellschaft oder die inländische Betriebsstätte oder Zweigniederlassung der ausländischen Verwaltungsgesellschaft oder~~  
2. ~~bei einem ausländischen Spezial-Investmentfonds die Verwaltungsgesellschaft oder der inländische Anleger.“~~

#### Begründung:

U.E. gibt es keinen Grund, gesetzestechnisch nicht auf § 3 zurückzugreifen.

### 3. Wir regen an, Absatz 4 wie folgt zu ändern:

**Nummer 7 soll ersatzlos gestrichen werden.**

#### Begründung:

Folgeänderung zu § 35 Absatz 6.



**Zu § 54 InvStG-Reg-E**

**Wir regen an, zusätzlich steuerneutrale Verschmelzungen von inländischen Spezial-Sondervermögen auf inländische Altersvorsorgesondervermögen zuzulassen.**

Begründung:

Die fehlende Möglichkeit zur steuerfreien Verschmelzung ist derzeit der Haupthinderungsgrund für das Pension-Pooling.

## Zu § 56 InvStG-Reg-E

### 1. Generelle Anmerkungen

Die Anwendungsregelungen lassen viele Fragen offen:

a) Wie sollen Ausschüttungen in 2018 für das am 31.12.2017 endende (steuerliche) Geschäftsjahr besteuert werden?

Der Wortlaut des Absatzes 1 Satz 1 deutet darauf hin, dass diese Ausschüttungen bereits dem ab 2018 geltenden Recht unterliegen. Die Gesetzesbegründung betont ebenfalls einen einheitlichen Übergang zum neuen Recht in 2018.

Falls diese Ausschüttungen bereits dem neuen Recht unterliegen sollen, stellt sich jedoch die Frage, weshalb hierfür § 5 Daten veröffentlicht werden sollen (und dafür sogar eine Fristverlängerung eingeräumt werden soll). Diese Daten hätten keinerlei Bedeutung.

Falls diese Ausschüttungen bereits dem neuen Recht unterliegen sollen, stellt sich ferner die Frage nach der „richtigen“ Teilfreistellung. Die Teilfreistellungen sollen in erster Linie die partielle Körperschaftsteuerpflicht der Fonds kompensieren. Die in 2017 erzielten Erträge eines inländischen Fonds unterliegen jedoch keiner Körperschaftsteuer.

Falls vor diesem Hintergrund Ausschüttungen in 2018 für 2017 noch dem für 2017 geltenden Recht unterliegen sollen, würde dies die depotführenden Stellen übermäßig belasten, weil diese dann altes und neues Recht in 2018 parallel abbilden müssten.

b) Wie soll die Veranlagung der Anleger im Hinblick auf ausländische thesaurierende Fonds unter Berücksichtigung der Fristverlängerung nach § 56 Absatz 1 Satz 4 funktionieren?

Wenn die Fristverlängerung ausgeschöpft wird, dann können die Steuerbescheinigungen der Banken, die in 2018 für 2017 ausgestellt werden, keine ausschüttungsgleichen Erträge für 2017 enthalten. Wenn die ausschüttungsgleichen Erträge erst Ende 2018 bescheinigt werden, dann ist auch die Frist zur Einreichung der Einkommensteuererklärung für 2017 schon abgelaufen.

c) Weshalb wird im Hinblick auf fiktive Veräußerungen und fiktive Anschaffungen kein stringentes Steuerstundungskonzept gewählt?

Theoretisch gibt es 2 Möglichkeiten, Steuerstundungen zu regeln:

1. Es wird eine Steuerbemessungsgrundlage ermittelt, die zu einem späteren Zeitpunkt dem dann geltenden Recht unterworfen wird.
2. Es wird ein Steuerbetrag ermittelt, der zu einem späteren Zeitpunkt zu zahlen ist.

U.E. wirken sich Änderungen der persönlichen Verhältnisse (z.B. Kirchenmitglied oder kein Kirchenmitglied, Steuerinländer oder Steuerausländer, etc.) sowie des Steuerrechts (z.B. wird die

Steuerbemessungsgrundlage für einen Privatanleger ggf. in der Zukunft nicht der Abgeltungsteuer unterworfen, weil diese zwischenzeitlich abgeschafft worden ist) nur bei dem 1. Konzept aus.

Der Regierungsentwurf enthält beide Konzepte (das erste Konzept in § 22, das zweite Konzept in § 56 Absatz 3).

U.E. wirkt ein Nebeneinander der beiden Konzepte komplexitätserhöhend.

d) Weshalb sollen der fiktive Veräußerungsgewinn, der akkumulierte ausschüttungsgleiche Ertrag, aber nicht der Zwischengewinn von den inländischen depotführenden Stellen vorgehalten werden?

Der Zwischengewinn soll nach § 56 Absatz 3 bei der tatsächlichen Veräußerung der Kapitalertragsteuer unterliegen. Eine Pflicht zur Vorhaltung soll aber nicht bestehen.

e) Sollen auch alle Privatanleger bis zum 31.12.2021 Erklärungen zur Feststellung des Gewinns zum 31.12.2017 abgeben?

Der Gesetzeswortlaut des § 56 Absatz 5 spricht dafür, dass alle Privatanleger bis zum 31.12.2021 Erklärungen zur Feststellung des Gewinns zum 31.12.2017 abgeben sollen. Dies würde wahrscheinlich Millionen von Privatanleger betreffen. Der Gewinn zum 31.12.2017 muss nach Maßgabe des geltenden § 8 Absatz 5 InvStG ermittelt werden. Dies läuft bei einer Depotführung im Inland bei den depotführenden Stellen automatisiert. Im Zweifel werden dies Privatanleger in der Masse nicht selbst leisten können. Daher ist millionenfach mit Anträgen bei den depotführenden Stellen zur Mitteilung des Veräußerungsgewinns zu rechnen.

U.E. wäre es im Interesse aller Beteiligten zumindest über eine Bagatellregelung nachzudenken.

f) Sollen auch sämtliche Dach-Spezialinvestmentvermögen bis zum 31.12.2021 Erklärungen zur Feststellung des Gewinns aus sämtlichen Ziel-Investmentvermögen zum 31.12.2017 abgeben?

g) Wie soll das Zusammenspiel zwischen Anlegern, depotführenden Stellen und der Finanzverwaltung im Hinblick auf den Freibetrag von 100.000€ funktionieren?

Fraglich ist insbesondere, ob die Anleger Feststellungserklärungen abgeben müssen, ob und ggf. welche Angaben die depotführenden Stellen in Steuerbescheinigungen aufzunehmen haben und wie Schenkungen bzw. Erbfälle zu behandeln sind. Fraglich ist auch, ob und wie fingierte Veräußerungsgewinne im Sinne des § 22 im Zusammenhang mit den 100.000€ zu sehen sind.

h) Wie soll im Rahmen des Übergangs mit Schätzwerten verfahren werden?

Durch die Einführung von Rumpfgeschäftsjahren für steuerliche Zwecke zum 31.12.2017 entsteht für Dach-Investmentvermögen (sämtliche Investmentvermögen, die wiederum in Ziel-Investmentvermögen investieren) ein unverhältnismäßiger Zusatzaufwand, sollte die Randziffer 203 des BMF Schreibens zum Investmentsteuergesetz vom 18.08.2009 für sämtliche Ziel-Investmentvermögen anzuwenden sein. Es sollten auch am 31.12.2017 nur für die thesaurierenden Ziel-Investmentvermögen Schätzwerte zu ermitteln und zu berücksichtigen sein, die kein abweichendes Geschäftsjahr aufweisen. Schätzwerte



für thesaurierende Ziel-Investmentvermögen zu ermitteln, die abweichende Geschäftsjahre aufweisen wäre unverhältnismäßig, da für diese im Regelfall bereits Schätzwerte des letzten Abschlusses, Ausschüttungen und/oder ausschüttungsgleiche Erträge berücksichtigt worden sind. Diese zeitanteilig noch einmal zu erfassen, wäre in den Systemen der Kapitalverwaltungsgesellschaften nicht möglich. Zudem sollte der Ansatz der Schätzwerte per 31.12.2017 auf Ebene des Dach-Investmentvermögens abschließend sein. Eine spätere Delta-Korrektur, wenn die Besteuerungsgrundlagen vorliegen, der Schätzwerte ist für den Stichtag 31.12.2017 auszuschließen.

Der Aufwand für die Kapitalverwaltungsgesellschaften, die inländische Investmentvermögen verwalten, am 31.12.2017 für sämtliche Investmentvermögen einen steuerlichen Abschluss durchzuführen ist sehr groß. Insbesondere auch, da die abzuführende Kapitalertragsteuer inklusive ausschüttungsgleiche Erträge/Schätzwerte der Ziel-Investmentvermögen, bereits am 02.01.2018 vom Fondspreis abzusetzen ist. Für sämtliche Ziel-Investmentvermögen sollen die steuerlichen Erträge als zugeflossen und anschließend als fiktiv veräußert gelten. Dies technisch abzubilden ist eine sehr große Herausforderung. Für sämtliche Ziel-Investmentvermögen in sämtlichen Dach-Investmentvermögen an einem Tag Schätzwerte und danach fiktive Veräußerungen durchzuführen ist u.E. mit dieser Zeitspanne nicht möglich.

## **2. Wir regen an, in Absatz 2 einen neuen Satz anzufügen:**

**„Die vorstehenden Sätze sind nicht auf Anteile an inländischen Spezial-Investmentfonds im Sinne des § 15 des Investmentsteuergesetzes in der am 31. Dezember 2017 geltenden Fassung und auf Anteile an ausländischen Spezial-Investmentfonds im Sinne des § 16 des Investmentsteuergesetzes in der am 31. Dezember 2017 geltenden Fassung anzuwenden.“**

**Für Fonds mit abweichendem Geschäftsjahrs sollte entsprechend geregelt werden, dass diese erst mit Beginn des Geschäftsjahres des Spezial-Investmentfonds in 2018 dem neuen Recht unterliegen.**

### Begründung:

Das bisherige Regime für die Besteuerung von Spezialfonds unterscheidet sich nicht so stark von dem neuen Besteuerungsregime, dass eine Veräußerungs- und Anschaffungsfiktion notwendig ist, die viele Folgeprobleme auslöst.

## **3. Wir regen an, in Absatz 6 einen Satz 6 anzufügen und darin klarzustellen, dass Verluste aus der Veräußerung von bestandsgeschützten Alt-Anteilen in den allgemeinen abgeltungssteuerlichen Verlusttopf einzustellen sind, sofern sich ein Gesamt-Verlustüberhang aus dem Verkauf der Alt-Anteile ergibt.**

### Begründung:

Klarstellung.



**4. Wir regen an, einen neuen Absatz 7 einzufügen, falls unserem Petitem zu § 17 Absatz 1a nicht gefolgt wird:**

**„(7) Für Anteile an Immobilienfonds, die seit der Anschaffung nicht in einem Betriebsvermögen gehalten wurden, ist der Gewinn aus der Veräußerung insoweit steuerfrei, wie am 31. Dezember 2017 realisierte und nicht realisierte Gewinne aus der Veräußerung von Immobilien vorhanden sind, die nach § 2 Absatz 3 des Investmentsteuergesetzes in der am 31. Dezember 2017 geltenden Fassung steuerfrei ausschüttungsfähig sind.“**

Begründung:

Bislang konnten Gewinne aus dem Verkauf von Immobilien außerhalb der 10-jährigen Spekulationsfrist steuerfrei an Privatanleger ausgeschüttet werden. Käme die geplante Neuregelung ohne spezielle Übergangsregelung, würden für Privatanleger im Rahmen der fiktiven Veräußerung und der fiktiven Anschaffung steuerenthaftete Veräußerungsgewinne steuerpflichtig, wenn die Anteile nach Einführung der Abgeltungsteuer erworben worden sind. Dies könnte nur durch vorherige Veräußerungen von Immobilien außerhalb der 10-Jahresfrist und Ausschüttung dieser Veräußerungsgewinne vermieden werden. Hierdurch würden ungewollte Marktauswirkungen ausgelöst.

**5. Wir regen an, einen neuen Absatz 8 einzufügen:**

**„(8) Soweit Anlegern von Spezial-Investmentfonds im Sinne des § 26 nach § 2 Absatz 1 des Investmentsteuergesetzes in der am 31. Dezember 2017 geltenden Fassung Erträge aus Investmentfonds zugerechnet wurden (Alt-Erträge), sind diese Erträge keine Erträge im Sinne des § 34. Erträge aus Investmentfonds, die vor dem 1. Januar 2018 entstanden sind, können nach dem 31. Dezember 2017 zur Ausschüttung verwendet werden. Insoweit ist § 35 unbeachtlich.“**

Begründung:

Folgeanpassung zu unserem Petitem zu 2. (keine Veräußerungs-/Anschaffungsfiktion bei Spezialfondsanteilen) Vermeidung von Doppelerfassungen / -besteuerungen bei Spezialfonds und Regelung der Behandlung von Alt-Erträgen im Rahmen der Ausschüttung.

## II. Zu Artikel 2

### Zu 3. (§ 5 InvStG-Reg-E)

**1. Wir regen an, die Bagatellgrenze von 500€ in § 5 Absatz 1 Satz 10 (und entsprechend in § 13 Absatz 4b) auf mindestens 1.000€ anzuheben, auf Zinsen im Sinne des § 233a AO zu verzichten und klarzustellen, dass die Regelungen auch für Fehler zugunsten des Anlegers anzuwenden sind.**

Begründung:

U.E. sollte die Bagatellgrenze angehoben werden, um die Zahl der betroffenen Fälle zu verringern. Aus Billigkeitsgründen sollte auf die Verzinsung verzichtet werden. Letztlich sollte klargestellt werden, dass die Korrekturen nicht nur zu Lasten erfolgen können.

### **2. Wir regen an, § 5 Absatz 1a Satz 3 wie folgt zu fassen:**

„Der Berufsträger nach Absatz 1 Satz 1 Nummer 3 Satz 1 ist ~~für Zwecke des Satzes 1 Nummer 2~~ nicht verpflichtet, über die Prüfung der Einhaltung des deutschen Steuerrechts hinausgehende Ermittlungen vorzunehmen.“

Begründung:

Klarstellung.

Der Wortlaut der Formulierung des Regierungsentwurfs lässt den Umkehrschluss zu, dass insbesondere im Hinblick auf den Aktiengewinn besondere Ermittlungen durch den Prüfer vorzunehmen sind.

### **3. Wir regen an, in einem begleitenden BMF-Schreiben folgende Ausführungen für Dach-Investmentvermögen zu § 5 Absatz 1 Satz 1 Nummer 3 Sätze 4 ff. und § 13 Absatz 4 a und 4 b aufzunehmen:**

„Wurden für Ziel-Investmentvermögen nach dem 31. Dezember 2017 Besteuerungsgrundlagen gemäß § 5 InvStG in der am 31. Dezember 2017 geltenden Fassung bekannt gemacht, stellen diese keine Unterschiedsbeträge bzw. materiellen Fehler im Hinblick auf die angesetzten Schätzwerte dar. Ausschüttungen in 2018 werden auf der Dachfondsebene nach den Regeln des Investmentsteuergesetzes in der neuen Fassung erfasst.“

**Wir regen zudem an, entsprechende Ausführungen für Dach-Spezialinvestmentvermögen aufzunehmen.**



Begründung:

Sollte diese Regelung nicht aufgenommen werden, kommt es für Dach-Investmentvermögen zu einer extremen Korrekturwelle. Für die § 5 Daten per 31.12.2017 gilt eine Frist von einem Jahr. Das bedeutet, dass die Kapitalverwaltungsgesellschaften mindestens weitere 12 Monate in der Lage sein müssten, die Erträge aus Ziel-Investmentvermögen parallel gemäß alter und neuer Fassung des InvStG zu verbuchen und die Deltakorrekturen auf gesonderten Konten vorzuhalten, um die Unterschiedsbeträge für die Dach-Investmentvermögen separat in 2019 bekannt zu machen. Der Aufwand für die Finanzverwaltung, das BZSt und die Kapitalverwaltungsgesellschaften wäre enorm.

### III. Zu Artikel 3

#### Zu § 22 EStG

**1. Wir regen an, § 22 Nummer 1 Satz 3 Buchstabe a) aa) um folgenden Satz 9 zu ergänzen:**

**„§ 20 Absatz 1 Nummer 6 Satz 9 ist entsprechend anwendbar.“**

Begründung:

Als Ausgleich für die steuerliche Vorbelastung von Investmenterträgen durch die teilweise Besteuerung von Investmentfonds wird analog der Regelung für fondsgebundene Versicherungsverträge für Basisrentenverträge eine 15-prozentige Steuerbefreiung eingeführt.

Es werden aber nur die Teile von der Besteuerung freigestellt, die aus Investmenterträgen erzielt wurden.

Wie bereits ausgeführt führt das vorgesehene Erstattungssystem zu erheblichen Anpassungen in den Systemen und somit zu Mehrkosten, die in der Praxis nicht akzeptabel sind.

Damit erfolgt eine praxisgerechte Pauschalierung, die auch den berechtigten Belangen des Fiskus entspricht.

**2. Wir regen an, in § 22 Nummer 5 nach Satz 2 folgenden Satz einzufügen:**

**„§ 20 Absatz 1 Nummer 6 Satz 9 ist auf Leistungen nach Satz 1 und auf Unterschiedsbeträge nach Satz 2 Buchstaben b und c entsprechend anzuwenden.“**

Begründung:

Als Ausgleich für die steuerliche Vorbelastung von Investmenterträgen durch die teilweise Besteuerung von Investmentfonds wird analog der Regelung für fondsgebundene Versicherungsverträge auch für Altersvorsorgeverträgen eine 15-prozentige Steuerbefreiung eingeführt

Es werden aber nur die Teile von der Besteuerung freigestellt, die aus Investmenterträgen erzielt wurden.

Wie bereits ausgeführt führt das vorgesehene Erstattungssystem zu erheblichen Anpassungen in den Systemen und somit zu Mehrkosten, die in der Praxis nicht akzeptabel sind.

Damit erfolgt eine praxisgerechte Pauschalierung, die auch den berechtigten Belangen des Fiskus entspricht.

## Zu § 36 Absatz 2a EStG-Reg-E

**1. Die 45-Tage-Regelung wirft zahlreiche Fragen auf und ist von Investmentfonds kurzfristig und insbesondere rückwirkend nicht umsetzbar. Jedenfalls muss gesetzlich - analog der Regelung zu CTAs - vorgesehen werden, dass ein Sondervermögen, das mangels Rechtsfähigkeit in keinem Fall zivilrechtlicher Eigentümer ist, bei Erfüllung der sonstigen Voraussetzungen keinen steuerlichen Nachteil erleidet. Ferner darf die Steuerbelastung für den Fall, dass ein Investmentfonds die 45-Tage-Regelung nicht einhält, in den Jahren 2016 und 2017 (wie ohnehin ab 2018 vorgesehen) allenfalls 15% betragen. Anderenfalls würden ausländische Investmentfonds, die aufgrund der bestehenden DBAs nur mit 15% Quellensteuern auf deutsche Dividenden belastet werden, einen Wettbewerbsvorteil erlangen. Zudem muss eine solche Steuerbelastung des Investmentfonds bei der Bemessung der Steuerbelastung der Anleger berücksichtigt werden. D.h. im Falle der Ausschüttung / Thesaurierung von deutschen Dividenden sollten nur noch 10-Prozentpunkte Kapitalertragsteuer (§ 7 Absatz 3 Nummer 1 InvStG) einbehalten werden müssen, sofern keine Abstandnahme/Erstattung der 10-Prozentpunkte z.B. aufgrund von Nichtveranlagungsbescheinigungen der Anleger vorgesehen ist.**

### Begründung:

Die 45-Tage-Regelung führt insbesondere in der Fondsanlage dazu, dass einerseits de facto eine Steuererhöhung bei Aktienfondsanlagen droht, da Aktien ja nach Marktlage abgesichert werden müssen. Generell ist fraglich, weshalb wirtschaftlich sinnvolle Absicherungen in Zeiten hoher Volatilität an den Aktienmärkten zu steuerlichen Nachteilen führen sollen, die auch Kleinsparer und die Altersvorsorge belasten.

Besonders betroffen sind Index- und indexorientierte Fonds, die die Anlagen flexibel an den Index anpassen müssen. Zur Altersvorsorge eingesetzte Wertsicherungskonzepte mit deutschen Aktien sind ebenfalls besonders betroffen.

Insbesondere könnten aber Fondsanteilspreise nicht mehr zeitnah und rechtssicher berechnet werden, da im Zeitpunkt des Dividendenabschlags (= Zufluss auf der Fondsebene) noch nicht sichergestellt werden kann, dass die vorgesehene 45-Tage-Regelung erfüllt wird. Aufgrund dieser Bedenken regen wir an, die für das Aufsichtsrecht zuständige Abteilung des BMF einzubeziehen.

Sollte die in vorgeschlagene Regelung beibehalten werden, so bitten wir um eine angemessene Frist für die Umsetzung. Um solch eine Regelung programmieren und implementieren zu können, müssten folgende Aspekte vorab geklärt werden:

- Ist auch ein Investmentfonds „Anleger“ im Sinne der Vorschrift?
- Wir gehen davon aus, dass lediglich deutsche Investmentfonds von der 45-Tage-Regelung bis 2018 betroffen sind.
- Wir gehen davon aus, dass Anlagen in deutsche Zielinvestmentfonds nicht einbezogen werden, auch wenn diese wiederum in deutsche Aktien und eigenkapitalähnliche Genussscheine investieren.

- Die Regelung setzt kumulativ wirtschaftliches und zivilrechtliches Eigentum voraus. Nach welchen Grundsätzen wird das wirtschaftliche Eigentum bestimmt? Von zivilrechtlichem Eigentum eines Investmentfonds (unabhängig von Miteigentums- oder Treuhandlösung) gehen wir aus, wenn die Vermögensgegenstände in das Sperrdepot des Investmentfonds bei der Verwahrstelle einbucht sind. Ist dies korrekt und dürfen wir dann auch von wirtschaftlichem Eigentum ausgehen?
- Wie können im Massenverfahren die 45 Tage bzw. die 1-jährige Haltedauer nachgewiesen werden (insbesondere, wenn eine ISIN mehrfach ge- und verkauft wird)? Da die Regelung auch im Privatvermögen gelten soll, gehen wir von der Anwendung der FiFo-Verbrauchsreihenfolge aus.
- Wie ist der gemeine Wert bei einer zulässigen Durchschnittsbewertung zu bestimmen?
- Bei der Fälligkeit würden wir für die Dividende vom Ex-Tag und bei dem eigenkapitalähnlichen Genussschein vom Zahltag (Pay Date) ausgehen. Wäre das korrekt?
- Wie wird die Absicherung des Wertveränderungsrisikos definiert?
- Im Vergleich zu der Jahresregelung spricht der Wortlaut der 45 Tage-Regelung dafür, dass 45 Zähltag (d.h. auch mit Unterbrechungen) innerhalb der 91 Tage eingehalten werden müssen. Oder soll es sich um einen zusammenhängenden Zeitraum handeln?
- Wie ist die 45-Tage-Regelung mit der Anteilwertermittlung zu verbinden? Das Problem ist hierbei, dass der Verlauf der Haltedauer und auch das Hedge-Instrument oder der notwendige Umfang bzw. der Zeitpunkt des Hedge den Anteilwert beeinflussen können.
- U.E. ist eine Doppelbesteuerung auszuschließen, d.h. auf der Fondseingangsseite belastete deutsche Dividenden dürfen auf der Fondsausgangsseite nicht nochmals belastet werden. Vor europarechtlichem Hintergrund ist die zu erstattende bzw. nicht anzurechnende KEST auf 15% zu beschränken.
- Wie ist zu verfahren, wenn die Dividenden bereits durch Ausschüttungen/ Zwischenausschüttungen ausgekehrt wurden oder bereits zugeflossen sind?
- In welchem Verfahren soll die Rückzahlung der KEST und die Anzeige abgewickelt werden?
- Welche Auswirkungen haben Kapitalmaßnahmen?
- Welche Regeln gelten bei Fondsfusionen hinsichtlich der Anschaffungsdaten?
- Wie soll die Wirkung einer 45-Tage-Regelung auf den Anlegerkreis beschränkt werden, der zur Dividendenzahlung die Anteile gehalten hat?



**2. Wir schlagen außerdem vor, in § 36 Absatz 2a Satz 4 EStG-Reg-E eine neue Nummer 3 einzufügen:**

**„3. Investmentfonds im Sinne des Investmentsteuergesetzes nach den Anlagebedingungen einen anerkannten Aktienindex physisch nachbilden oder passiv regelbasiert investieren.“**

Begründung:

Für Indexfonds, die gem. der Anlagebedingungen einen veröffentlichten Finanzindex (z.B. DAX oder EUROSTOXX) physisch durch Kauf der Aktien abbilden, bitten wir um eine generelle Ausnahme von der Regelung des § 36 Absatz 2a EStG-Reg-E. Diese sind nach den Anlagebedingungen verpflichtet, die Bewegungen des Index über Käufe und Verkäufe von Aktien nachzuvollziehen. § 36 Absatz 2a EStG-Reg-E intendiert unter anderem, dass steuerlich begünstigte deutsche Investmentfonds keine Aktien steuerbefreiter Anleger ankaufen und diese nach Dividende wieder zurück liefern. Dies kann in einem physisch replizierenden ETF nicht der Fall sein, da vom Index abweichende Aktienpositionen, die über Dividende aber unabhängig vom Index im Fonds gehalten werden, zu einem Tracking Error des ETF führen würden. Bei größeren Anteilrückgaben sind die Investmentfonds zudem gezwungen, Aktien zur Liquiditätsbeschaffung zu veräußern. Daraus dürfen keine steuerlichen Nachteile erwachsen.

Bundesverband der Deutschen Volksbanken und Raiffeisenbanken e. V.  
 Bundesverband deutscher Banken e. V.  
 Bundesverband Öffentlicher Banken Deutschlands e. V.  
 Deutscher Sparkassen- und Giroverband e. V.  
 Verband deutscher Pfandbriefbanken e. V.

Die Deutsche  
Kreditwirtschaft

Bundesverband deutscher Banken e. V. | PF 040307 | 10062 Berlin

Frau Ingrid Arndt-Brauer, MdB  
 Vorsitzende des Finanzausschusses  
 Deutscher Bundestag  
 Platz der Republik 1  
 11011 Berlin

Nur per Email: [finanzausschuss@bundestag.de](mailto:finanzausschuss@bundestag.de)

Dr. Daniel Hoffmann

Abteilungsleiter

Telefon: +49 30 1663-3250

Fax: +49 30 1663-3299

E-Mail: [daniel.hoffmann@bdb.de](mailto:daniel.hoffmann@bdb.de)

AZ DK: InvStRefG

AZ BdB: ST.01.03.04

Bearbeiter: Hm/Nf

**Stellungnahme zur Anhörung am 9. Mai 2016 zum  
 Regierungsentwurf eines Gesetzes zur Reform der  
 Investmentbesteuerung (Investmentsteuerreformgesetz -  
 InvStRefG), BT-Drs. 18/8045 sowie zur Stellungnahme des  
 Bundesrates (BR-Drs. 119/16 (B))**

4. Mai 2016

Anlage

Stellungnahme Deutsche Kreditwirtschaft  
 vom 4. Mai 2016

Sehr geehrte Frau Arndt-Brauer,

wir danken für die Möglichkeit, zu dem Entwurf eines Gesetzes zur Reform der Investmentbesteuerung (Investmentsteuerreformgesetz – InvStRefG) Stellung nehmen zu können.

Begrüßen möchten wir ausdrücklich, dass das Vorhaben, die Steuerpflicht von Veräußerungsgewinnen auf Streubesitzanteile einzuführen, bereits im Referentenentwurf aufgegeben wurde. Den Vorschlag des Bundesrates in seiner Stellungnahme (Ziffer 1, S. 1 und 2) ist abzulehnen, da die Gründe zur Streichung des Vorschlags immer noch bestehen. Bedauerlicherweise wird an dem grundsätzlichen Ansatz, das Investmentsteuerrecht zwecks Erhalt der Europarechts-konformität grundlegend zu reformieren und zu diesem Zweck das Transparenzprinzip bei Publikumsfonds aufzugeben, festgehalten. Das Gesetzgebungsverfahren führt für die depotführenden Stellen zu einer Vielzahl von neuen Pflichten und Aufgaben. Es bestehen erhebliche Zweifel, ob es mit dem Gesetzentwurf gelingen wird, das Investmentsteuerrecht „verständlicher und leichter administrierbar zu machen“. Auch wenn gegenüber dem Referentenentwurf nachgebessert wurde sind auch nach dem Regierungsentwurf noch zahlreiche neue Aufgaben für die Kreditwirtschaft – in ihrer Doppelfunktion als Depotbanken und depotführende Stellen – zu konstatieren. Den Ausführungen auf S. 62 des Gesetzentwurfs, wonach für die Wirtschaft eine massive Entlastung errechnet wird (verbunden mit einer Art „Guthaben“ der Administration für künftige Belastungen!), müssen wir daher energisch widersprechen.

Deshalb ist es umso wichtiger, dass im Einzelfall kostengünstige Alternativen der Administration in die Überlegungen einbezogen werden.

Federführer:

Bundesverband deutscher Banken e. V.

Burgstraße 28 | 10178 Berlin

Telefon: +49 30 1663-0

Telefax: +49 30 1663-1399

[www.die-deutsche-kreditwirtschaft.de](http://www.die-deutsche-kreditwirtschaft.de)



Der Gesetzentwurf sieht – im Vergleich zum bestehenden Recht – Rechtsänderungen vor, die insbesondere die Kreditinstitute treffen. Die Mehrbelastungen der Kreditwirtschaft können exemplarisch an folgenden Bereichen aufgezeigt werden:

- Die geplante Ausweitung des Steuerabzugs auf die Vorabpauschalen bei thesaurierenden Fonds und die damit einhergehende Verlagerung des Steuerabzugs auf die auszahlenden Stellen.
- Die geplante Regelung zur Eindämmung als ungerechtfertigt angesehener Gestaltungen bei sog. Cum-/Cum-Geschäften.

#### Im Einzelnen:

Aus Sicht der Depotbanken und der die Kundendepots führenden Kreditinstitute / auszahlenden Stellen muss der Kapitalertragsteuerabzug als ein Massenverfahren automatisiert anhand klarer rechtlicher Vorgaben abgewickelt werden, so dass keine Haftungsrisiken entstehen. Insoweit bestand bisher Einvernehmen zwischen Politik, Finanzverwaltung und Unternehmen. Entsprechend wurde insbesondere bei der Schaffung der Regelungen zur Umsetzung der Abgeltungsteuer verfahren.

Die im Gesetzentwurf vorgesehene Ausgestaltung des Kapitalertragsteuerabzugs auf Vorabpauschalen bei in- und ausländischen thesaurierenden Fonds ist abzulehnen. Das derzeitige Verfahren nach § 44 Abs. 1 Satz 7 – 9 EStG ist auf Einzelfälle ausgerichtet. Das Gesetz gibt der auszahlenden Stelle derzeit kein Recht auf Zugriff auf Vermögenswerte des Kunden zur Sicherstellung der Liquidität für die Steuerzahlung. Steuerrecht ist Eingriffsrecht und Eingriffe bedürfen einer gesetzlichen Grundlage. Der gesetzmäßige Steuerabzug darf nicht davon abhängig sein, dass ein Zivilgericht irgendwann über die Wirksamkeit der AGB des Instituts entscheidet, in denen nach der Gesetzesbegründung ein Verkauf der Vermögenswerte des Anlegers zur Beschaffung der Liquidität für die Steuerzahlung geregelt werden könnte. Für den Fall, dass aus fiskalischen Gründen an dem Vorhaben festgehalten wird, haben wir in der Anlage einen konkreten Formulierungsvorschlag für eine hinreichende gesetzliche Grundlage des Steuerabzugs beigefügt, die Rechtssicherheit sowohl für den Kunden/Anleger als auch die auszahlenden Stellen bieten würde.

Bei den Publikumsfonds muss unseres Erachtens der Kreis der steuerbegünstigten Anleger erweitert werden, um Zusatzbelastungen durch die 15%ige Vorabsteuer auf Fondsebene – und damit Steuererhöhungen - zu vermeiden. Dies gilt insbesondere für Klein- und Altersvorsorgesparer (deren Freistellungsaufträge und NV-Bescheinigungen insoweit keine Wirkung entfalten), aber auch für institutionelle Anleger, die zum Beispiel ihre betriebliche Altersvorsorge über Investmentfonds abgesichert haben.

Gewinne aus dem Verkauf von Immobilien nach Ablauf der Zehnjahresfrist müssen auch künftig für den Privatanleger steuerfrei sein.

Dividenden, die von einer Körperschaft über einen Spezialfonds bezogen werden, müssen wie bisher auch zukünftig steuerfrei bleiben, wenn der Anleger im Rahmen einer Direktanlage bereits mit mindestens 10 Prozent an dem ausschüttenden Unternehmen beteiligt ist und er die Höhe der Direktanlage zu dem zu beurteilenden Stichtag gegenüber der Investmentgesellschaft nachweist.

Die vorgesehene Regelung zur Besteuerung der Cum-/Cum-Geschäfte in § 36 EStG-E durch Versagung der Anrechnung der Kapitalertragsteuer schießt weit über das Ziel hinaus und erfasst vor allem „übliche“ Geschäfte. Die Kapitalertragsteuer wird hierdurch zu einer Verkehrsteuer, die den Erwerber definitiv belastet. Diese Wirkungen sind zudem nicht mit denjenigen der ausländischen Vorbilder vergleichbar, so dass die Aussage, dass sich die ausländischen Regelungen bewährt haben, nicht auf das Inland übertragen werden kann. Hier sind Einschränkungen dringend notwendig, um ausschließlich die vermeintlichen Missbrauchsfälle zu erfassen und schädliche Auswirkungen auf den Kapitalmarkt zu vermeiden. Zudem ist der Zeitpunkt der Erstanwendung der neuen Regelungen – und damit deren rückwirkende Anwendung – ab dem 1. Januar 2016 nicht umsetzbar. Auch der Bundesrat hat in seiner Stellungnahme (Ziffer 22, S. 21 und 22) gebeten, im weiteren Gesetzgebungsverfahren die Regelung nochmals „eingehend“ zu überprüfen, insbesondere im Hinblick auf eine etwaige „überschießende Wirkung“.

Die im Gesetzentwurf vorgesehenen Verfahren werden für die Depotbanken/depotführenden Stellen zu enormen Kosten führen. Wir haben daher in der Anlage **konkrete Formulierungsvorschläge** beigefügt, die den Verwaltungsaufwand bei den Depotbanken/depotführenden Stellen reduzieren würden.

Eine detaillierte Aufstellung aller unserer Petiten enthält das als **Anlage** beigefügte Dokument, in dem sich auch weitere Ausführungen zu den vorstehend aufgeführten wesentlichen Forderungen finden. Wir beschränken uns dabei auf die wesentlichen Themen für die Anleger in Investmentfonds, die Kreditinstitute selbst und die Kreditinstitute in ihrer Funktion als Depotbanken und depotführende Stellen.

Mit freundlichen Grüßen  
für Die Deutsche Kreditwirtschaft  
Bundesverband deutscher Banken



Joachim Dahm  
Mitglied der Geschäftsführung



Dr. Daniel Hoffmann  
Abteilungsleiter

# Stellungnahme

zum Regierungsentwurf eines Gesetzes zur  
Reform der Investmentbesteuerung  
(Investmentsteuerreformgesetz - InvStRefG),  
BT-Drs. 18/8045 sowie zur Stellungnahme des  
Bundesrates (BR-Drs. 119/16 (B))

Kontakt:

Dr. Daniel Hoffmann

Abteilungsleiter

Telefon: +49 30 1663-3250

E-Mail: [daniel.hoffmann@bdb.de](mailto:daniel.hoffmann@bdb.de)

Berlin, 4. Mai 2016

Federführer:

Bundesverband deutscher Banken e. V.

Burgstraße 28 | 10178 Berlin

Telefon: +49 30 1663-0

Telefax: +49 30 1663-1399

[www.die-deutsche-kreditwirtschaft.de](http://www.die-deutsche-kreditwirtschaft.de)

Stellungnahme zum Regierungsentwurf eines Investmentsteuerreformgesetzes sowie zur Stellungnahme des Bundesrates

### **Redaktionelle Vorbemerkung:**

Die Abkürzungen „InvStG-E“ und „EStG-E“ beziehen sich auf den vorliegenden Regierungsentwurf. Mit „EStG“ und „InvStG“ wird auf die derzeit gültigen Fassungen des EStG bzw. InvStG referenziert.

### **A. Vorbemerkungen zu den Bürokratiekosten des Gesetzentwurfs**

Es bestehen erhebliche Zweifel, ob es mit dem Gesetzentwurf gelingen wird, das Investmentsteuerrecht „verständlicher und leichter administrierbar zu machen“. Auch wenn gegenüber dem Referentenentwurf nachgebessert wurde sind auch nach dem Regierungsentwurf noch zahlreiche neue Aufgaben für die Kreditwirtschaft – in ihrer Doppelfunktion als Depotbanken und depotführende Stellen – zu konstatieren. Den Ausführungen im Gesetzentwurf (S. 62), wonach für die Wirtschaft eine massive Entlastung errechnet wird (verbunden mit einer Art „Guthaben“ der Administration für künftige Belastungen!), müssen wir daher energisch widersprechen.

Im Einzelnen handelt es sich um folgende Pflichten:

<b>Gesetzliche Verpflichtung gemäß Gesetzentwurf</b>	<b>Mehraufwand für Depotbanken und depotführende Stellen</b>
§ 7 Abs. 5 InvStG-E nachträgliche Steuererstattung nach Vorlage einer Statusbescheinigung oder Nachweis der Steuerbefreiung  Rückforderung der Steuerbescheinigung	Mehraufwand für die Depotbank des Fonds, die eine Erstattung von Eingangs-KEST vornehmen muss. Länge der Nachreichungsfrist für Statusbescheinigung nicht nachvollziehbar.
§ 9 InvStG- E Bestandsnachweis	Mehraufwand für die depotführenden Stellen; Bestände, Käufe und Verkäufe von Fondsanteilen müssen erfasst und dokumentiert werden.  Neues amtliches Muster muss implementiert werden.
§ 16 InvStG-E i.V.m. §§ 43 ff. EStG Ermittlung der Besteuerungsgrundlagen	Umstellungsaufwand für Steuerabzugsverfahren
§ 17 InvStG-E Erstattung von KapSt an Anleger erhobenen KapSt nach Ablauf des Kalenderjahres bei Fondsabwicklung	Mehraufwand, da die Kreditinstitute bisher Kapitalerträge nur einmal abrechnen. Problem im Hinblick auf die Ausstellung der Jahressteuerbescheinigung.
§ 18 InvStG-E Ermittlung Vorabpauschale	Rücknahmepreis zum 31.12. Berechnung der Vorabpauschale je Anleger je Gattung

Stellungnahme zum Regierungsentwurf eines Investmentsteuerreformgesetzes sowie zur Stellungnahme des Bundesrates

§ 44 Abs. 1b EStG-E neu Beschaffung der Liquidität für den Steuerabzug auf Vorabpauschale	Erheblicher Mehraufwand für die depotführenden Stellen, die bisher den Steuereinbehalt aus der vom Fonds zur Verfügung gestellten Steuerliquidität finanzieren kann. Künftig ist Liquiditätsanforderung beim Kunden erforderlich.
§ 19 InvStG-E i.V.m. §§ 43 ff. EStG Ermittlung des Veräußerungsgewinns unter Berücksichtigung der Vorabpauschale	Umstellungsaufwand (bisher: Korrekturgrößen gemäß § 8 Abs. 5 InvStG)
§ 20 InvStG-E i.V.m. §§ 43 ff. EStG Ermittlung der Teilfreistellung beim KapSt-Abzug Schlüsselung der verschiedenen Fondsarten	Neuer administrativer Aufwand wegen Berücksichtigung der Teilfreistellungsquoten
§ 22 InvStG-E fiktive Veräußerung bei Änderung der Teilfreistellung – Aufzeichnung des fiktiven Veräußerungsgewinns bis zur tatsächlichen Veräußerung erforderlich	Mehraufwand wegen gesetzlich neu angeordneter Veräußerungsfiktion
§ 56 InvStG-E Ermittlung des Veräußerungsgewinns	Mehraufwand für die depotführenden Stellen wegen massenhafter Ermittlung und Speicherung von Veräußerungsdaten.  Komplexe Veräußerungsgewinnbesteuerung bei tatsächlicher Veräußerung (Besteuerung fiktiver Veräußerungsgewinn und „neuer“ Veräußerungsgewinn).

## **B. Einzelanmerkungen**

### **I. § 1 InvStG-E, Definition der Investmentfonds**

§ 1 Abs. 2 InvStG-E definiert den Begriff der Investmentfonds und verweist auf den Begriff des „Investmentvermögens“ nach § 1 Abs. 1 des Kapitalanlagegesetzbuchs (KAGB). Investmentvermögen ist nach § 1 Abs. 1 Satz 1 KAGB „jeder Organismus für gemeinsame Anlagen, der von einer Anzahl von Anlegern Kapital einsammelt, um es gemäß einer festgelegten Anlagestrategie zum Nutzen dieser Anleger zu investieren und der kein operativ tätiges Unternehmen außerhalb des Finanzsektors ist“.

Unseres Erachtens ist bislang nicht hinreichend klargestellt, dass Zertifikate keine Investmentfonds im Sinne des Investmentsteuergesetzes sind. Unter die Definition eines Organismus i.S.d. § 1 Abs. 1 Satz 1 KAGB könnte auch ein Zertifikat fallen. Die in die Gesetzesbegründung auf S. 65 zu § 1 Abs. 2 Satz 1 InvStG-E aufgenommenen

Stellungnahme zum Regierungsentwurf eines Investmentsteuerreformgesetzes sowie zur Stellungnahme des Bundesrates

Ausführungen, wonach „Zertifikate keine Investmentfonds im Sinne des Investmentsteuergesetzes“ sind, bilden aus unserer Sicht keine ausreichende Rechtssicherheit. Bereits nach geltendem Recht gibt es zahlreiche Zertifikate, bei denen keine eindeutige Qualifikation als Kapitalforderung i.S.d. § 20 Abs. 1 Satz 7 EStG oder als AIF im Sinne des KAGB möglich ist. Dies gilt für viele ausländische Instrumente, aber auch eine gewisse Anzahl von inländischen Papieren. WM Datenservice stuft diese Zertifikate als „AIF im Zweifel“ ein. Die Einstufung von WM Datenservice, die heute ausschließlich Auswirkungen auf die Anlagegrenzen nach dem KAGB hat (10%ige „Schmutzgrenze“), wäre dann auch für steuerliche Zwecke relevant und hätte weitreichende Folgen (z.B. Vorbelastung mit 15% KSt, Vorabpauschale und Bereitstellung der erforderlichen Steuerliquidität).

**Petitur:**

**Es sollte eine gesetzliche Klarstellung (in § 1 Abs. 2 oder Abs. 3 InvStG-E) dahingehend erfolgen, dass Zertifikate, bei denen „die Bank in der Verwendung der Anlegergelder frei ist und dem Anleger nicht verspricht, die Anlegergelder etwa in die den selbsterstellten Index oder dem Referenzportfolio zugrundeliegenden Vermögenswerte zu investieren“ (Tz. I.6 des BaFin-Auslegungsschreibens zum Anwendungsbereich des KAGB und zum Begriff des „Investmentvermögens“, Geschäftszeichen Q 31-Wp 2137-2013/0006 vom 14. Juni 2013, zuletzt geändert am 9. März 2015) nicht als Investmentfonds i.S.d. Investmentsteuergesetzes gelten.**

Aufgrund § 1 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 InvStG-E ist zudem fraglich, ob ein Vermögensverwaltungsmandat als Investmentfonds im Sinne des Investmentsteuergesetzes angesehen werden kann, da ein separiertes Vermögen in Form eines treuhänderisch verwalteten Depots als Organismus für gemeinsame Anlagen angesehen werden könnte. Es erscheint zweifelhaft, ob Vermögensverwaltungsverträge allein durch die Aussage in der Gesetzesbegründung (S. 65) aus dem Anwendungsbereich rechtssicher ausgeschlossen sind.

**Petitur:**

**In § 1 Abs. 2 bzw. Abs. 3 InvStG-E muss ausdrücklich klargestellt werden, dass Vermögensverwaltungsmandate keine Investmentfonds sind.**

**II. § 6 InvStG-E**

Die Regelung in § 6 Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 i.V.m Satz 3 InvStG-E, die sämtliche Gewinne aus der Veräußerung von im Inland belegenen Grundstücken körperschaftsteuerpflichtig macht, ist – trotz des vorgesehenen Bestandsschutzes – höchst problematisch. Dies bedeutet eine Verschlechterung gegenüber der derzeitigen Rechtslage und auch im Vergleich zur Direktanlage. Bislang konnten Gewinne aus dem Verkauf von Immobilien außerhalb der zehnjährigen Spekulationsfrist steuerfrei an Privatanleger ausgeschüttet werden. Käme die geplante Neuregelung ohne spezielle Übergangsregelung, würden für Privatanleger steuerenthaftete Veräußerungsgewinne steuerpflichtig. Dies könnte verfassungsrechtlich angreifbar sein. Das Bundesverfassungsgericht hatte zur Verlängerung der Spekulationsfrist von zwei auf zehn Jahren ausgeführt, dass die Verlängerung der Spekulationsfrist für bereits nach altem Recht erworbene Grundstücke gegen die verfassungsrechtlichen Grundsätze des

Stellungnahme zum Regierungsentwurf eines Investmentsteuerreformgesetzes sowie zur Stellungnahme des Bundesrates

Vertrauensschutzes verstößt und nichtig ist, soweit in einem Veräußerungsgewinn Wertsteigerungen steuerlich erfasst werden, die bis zur Verkündung des Steuerentlastungsgesetzes 1999/2000/2002 am 31.3.1999 entstanden sind und die nach der zuvor geltenden Rechtslage bis zum Zeitpunkt der Verkündung steuerfrei realisiert worden sind oder steuerfrei hätten realisiert werden können; BVerfG 7.7.2010, 2 BvL 14/02, 2 BvL 2/04, 2 BvL 13/05. Daher ist die vorgesehene Bestandsschutzregelung zwar grundsätzlich richtig und zu begrüßen. Sie geht jedoch nicht weit genug, da eine steuerfreie Ausschüttung dieser Gewinne nach der fiktiven Veräußerung zum 31.12.2017 an Privatanleger nicht mehr möglich ist. Wenn diese Gewinne jedoch nicht mehr ausgeschüttet werden können, sind sie im Anteilpreis steuerlich verhaftet und die Anleger werden trotz der Bestandsschutzregelung schlechter gestellt. Dies könnte ebenfalls verfassungsrechtlich angreifbar sein. Unabhängig von der rechtlichen Bewertung würde die geplante Neuregelung trotz der Bestandsschutzregelung ggf. einen Verkauf von deutschen Immobilien bis zum Inkrafttreten der Neuregelungen auslösen, um außerhalb der 10-Jahresfrist liegende Veräußerungsgewinne noch steuerfrei an die Privatanleger ausschütten zu können. Dies könnte ungewollte Marktentwicklungen zur Folge haben.

#### **Petitum:**

**§ 6 Abs. 4 Satz 3 InvStG-E sollte wie folgt gefasst werden:**

Wertveränderungen, ~~die vor dem ... [einsetzen: Datum der Verkündung dieses Gesetzes] eingetreten sind,~~ sind steuerfrei, sofern der Zeitraum zwischen der Anschaffung und **der Veräußerung** dem ... ~~[einsetzen: Datum der Verkündung dieses Gesetzes]~~ mehr als zehn Jahre beträgt.

### **III. § 7 InvStG-E**

#### **1. Vorbemerkung**

In dem vorgelegten Entwurf eines Investmentsteuerreformgesetzes besteht ein komplexes Zusammenspiel zwischen den allgemeinen Regelungen nach §§ 43 ff. EStG und den besonderen Regelungen des InvStG. Gegenüber stehen sich beispielsweise die Regelungen des § 43a Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 EStG (Steuersatz in Höhe von 25% zuzüglich SolZ und ggf. KiSt), die Regelung nach § 7 InvStG-E (Steuersatz in Höhe von 15 %), das Teilfreistellungsverfahren gem. § 20 InvStG-E und allgemeine Regelungen zur Ermittlung der kapitalertragsteuerlichen Bemessungsgrundlage in § 43a EStG.

#### **Petitum:**

**Es sollte – dem Vorbild des heutigen § 7 Abs. 1 Satz 2 InvStG entsprechend – im InvStG (im Hinblick auf den Kapitalertragsteuerabzug sowohl auf Erträge des Investmentfonds als auch auf Erträge des Anlegers) sinngemäß folgende Regelung aufgenommen werden: „Soweit in diesem Gesetz nicht anders bestimmt, sind für den Kapitalertragsteuerabzug die Vorschriften der §§ 43 ff. des Einkommensteuergesetzes entsprechend anzuwenden.“**



Stellungnahme zum Regierungsentwurf eines Investmentsteuerreformgesetzes sowie zur Stellungnahme des Bundesrates

## **2. § 7 Abs. 4 InvStG-E**

Die Berücksichtigung von Regelungen zur Abstandnahme vom Kapitalertragsteuerabzug erfolgt in der Praxis grundsätzlich mit Jahresbezug (Gültigkeitsbeginn und –ende am Kalenderjahresanfang bzw. –ende, vgl. Anwendungsschreiben zur Abgeltungsteuer v. 18. Januar 2016, Rz. 253). Nachträglich vorgelegte Nichtveranlagungsbescheinigungen werden somit ab dem 1. Januar des laufenden Jahres berücksichtigt und unterjährig abgerechnete Kapitalerträge korrigiert (vgl. § 44b Abs. 5 EStG). Eine von diesem etablierten Prozess abweichende Berücksichtigung von Statusbescheinigungen, wie sie der Gesetzesentwurf vorsieht, insbesondere ein möglicherweise kalenderjahresübergreifend rückwirkender Gültigkeitsbeginn, ist abzulehnen.

### **Petitum:**

**§ 7 Abs. 4 Sätze 1 bis 3 InvStG-E sollten wie folgt formuliert werden (der geplante Satz 4 kann entfallen):** *„Die Erteilung der Statusbescheinigung erfolgt unter dem Vorbehalt des Widerrufs auf Antrag des Investmentfonds, der nach amtlich vorgeschriebenem Muster zu stellen ist. Die Gültigkeit der Statusbescheinigung darf höchstens drei Jahre betragen. Die Statusbescheinigung ist rückwirkend auf den Beginn des Kalenderjahres der Antragserteilung oder des Beginns des ersten Geschäftsjahres des Investmentfonds auszustellen und muss am Ende eines Kalenderjahres enden.“*

Zudem sollte erwogen werden, ob für den Fall eines Widerrufs der Statusbescheinigung eine gesetzlich normierte Informationspflicht des Investmentfonds an seine Verwahrstelle vorgesehen werden sollte. Ein unterjähriger Widerruf dürfte nach unserer Einschätzung zu einem hohen Korrekturaufwand bei den Verwahrstellen führen. Daher sollte ein Widerruf für kapitalertragsteuerliche Zwecke mit Wirkung zum Kalenderjahresende mindestens im Rahmen eines BMF-Schreibens, eventuell sogar gesetzlich geregelt werden.

## **3. § 7 Abs. 5 InvStG-E**

### **Satz 1:**

Sowohl eine vom Anlegerindividuellen Zuflusszeitpunkt von Kapitalerträgen abhängige Berücksichtigung einer Statusbescheinigung als auch die Änderung des bestehenden Prozesses zur Rückforderung von Steuerbescheinigungen lehnen wir ab. Wie bereits unter III. 2. ausgeführt, erfolgt die Berücksichtigung von Abstandnahmetatbeständen grundsätzlich mit Jahresbezug. Eine individuelle, zuflussabhängige Berücksichtigung der nachträglich vorgelegten Statusbescheinigung mit Überwachung eines Sechsmonatszeitraums (eine nach Ablauf der Achtzehnmonatsfrist vorgelegte Statusbescheinigung dürfte nicht mehr berücksichtigt werden) müsste manuell erfolgen und ist aus technischer Sicht nicht automatisiert umsetzbar. Wir plädieren für eine Regelung nach dem Vorbild des § 44b Abs. 5 Satz 1 und 3 EStG (lediglich freiwillige Berücksichtigung der nachträglich vorgelegten Statusbescheinigung, vor Erteilung der Steuerbescheinigung hingegen Verpflichtung zur Berücksichtigung); vgl. auch Rz. 307a des Anwendungsschreibens zur Abgeltungsteuer vom 18. Januar 2016,



Stellungnahme zum Regierungsentwurf eines Investmentsteuerreformgesetzes sowie zur Stellungnahme des Bundesrates

die den Zeitpunkt auf die technische Erstellung der Steuerbescheinigung begrenzt, spätestens auf den 31. Januar des Folgejahres.

**Petition:**

**§ 7 Abs. 5 Satz 1 InvStG-E sollte nach dem Vorbild des § 44b Abs. 5 Satz 1 und 3 EStG unter Berücksichtigung des o.g. BMF-Schreibens formuliert werden oder es sollte eine entsprechende Anwendung geregelt werden.**

**Sätze 3 und 4:**

Nach § 7 Abs. 5 Satz 3 und 4 InvStG-E soll die Erstattung der Kapitalertragsteuer aufgrund einer nachträglich vorgelegten Statusbescheinigung durch den Entrichtungspflichtigen erst nach Rückgabe der bereits erteilten Steuerbescheinigung erfolgen dürfen. Dies entspricht nicht der Parallelvorschrift des § 45a Abs. 6 EStG. Der bestehende Prozess zur Rückforderung von Steuerbescheinigungen nach erfolgter Kapitalertragsteuererstattung und der hiermit im Falle deren Nichtrückgabe verbundenen Meldung an die Finanzverwaltung hat sich in der Vergangenheit als praktikabel herausgestellt. Wir bitten dringend, hieran anzuknüpfen.

**Petition:**

**Um den dringend erforderlichen Gleichlauf von InvStG und EStG zu schaffen, sollten die bisher vorgesehenen Sätze 3 und 4 in § 7 Abs. 5 InvStG-E durch einen Satz 3 mit Verweis auf die Vorschrift des § 45a Abs. 6 EStG ersetzt werden: „§ 45a Absatz 6 des Einkommensteuergesetzes ist entsprechend anzuwenden.“**

**Hilfspetition:**

**Sollte daran festgehalten werden, dass die Erstattung erst nach Rückgabe der Steuerbescheinigung erfolgen darf, bedarf es zumindest einer zeitlichen Befristung für die Rückgabe (wie auch in § 11 Abs. 2 letzter Satz InvStG-E für die Erstattung durch das Betriebsstätten-Finanzamt vorgesehen).**

**IV. §§ 8 bis 12 InvStG-E**

**1. Vorbemerkung**

Grundsätzlich begrüßen wir die Modifizierungen in Bezug auf das mögliche Erstattungsverfahren im Vergleich zum Referentenentwurf als „Schritte in die richtige Richtung“. Insbesondere den von uns vorgetragenen Datenschutzbedenken wird durch das jetzt angedachte Verfahren Rechnung getragen.

Es bleiben aber Zweifel im Hinblick auf die Praktikabilität des Verfahrens insgesamt. Die Regelungen sind äußerst komplex, zumal verschiedene Erstattungswege geregelt werden. Aus Sicht der depotführenden Stellen ist zu konstatieren, dass der neue Bestandsnachweis zu erheblichen Mehraufwendungen führen wird.

Zudem fehlt nach wie vor eine Einbeziehung insbesondere von **Kleinanlegern und Altersvorsorgesparern** in das vorgesehene Erstattungsverfahren (deren Freistellungsaufträge oder NV-Bescheinigung nach dem Entwurf keine Wirkung

Stellungnahme zum Regierungsentwurf eines Investmentsteuerreformgesetzes sowie zur Stellungnahme des Bundesrates

entfalten). Diese Anleger sind genauso schützenswert wie die Anleger, die nach dem Regierungsentwurf begünstigt werden sollen, um ungewollte Steuererhöhungen zu vermeiden. Dies gilt umso mehr, als gerade diese Investoren unter dem niedrigen Zinsniveau leiden und weitere Einbußen der Renditen die Gesamtsituation weiter verschärfen. Weiter gilt dies auch für institutionelle Anleger, die zum Beispiel ihre **betriebliche Altersvorsorge** über Investmentfonds abgesichert haben.

Darüber hinaus halten wir die in § 11 Abs. 1 Satz 2 InvStG-E geforderte Erklärung des Entrichtungspflichtigen, dass keine Erstattung vorgenommen wurde und auch nicht vorgenommen wird, für entbehrlich. Es reicht aus, wenn die Erstattung von der Vorlage der Steuerbescheinigung abhängig gemacht wird. Sofern der Entrichtungspflichtige eine Erstattung von Kapitalertragsteuer vorgenommen hat, weist die Steuerbescheinigung insoweit keine Steuerbeträge aus. Nach Erstellung der Steuerbescheinigung sollte der Entrichtungspflichtige nach unserer Auffassung ohnehin nicht mehr zur Erstattung von Steuern für das Bescheinigungsjahr verpflichtet sein. Würde der Entrichtungspflichtige dennoch eine Erstattung vornehmen, wäre er schon nach allgemeinen ESt-Vorschriften zur Rückforderung der dann unrichtig gewordenen Steuerbescheinigung verpflichtet.

#### **Petition:**

#### **§ 11 Abs. 1 Satz 2 InvStG-E wird wie folgt formuliert:**

„Die Erstattung nach Satz 1 Nummer 1 setzt voraus, dass eine Steuerbescheinigung vorgelegt **wird**,. Die Erstattung nach Satz 1 Nummer 2 setzt voraus, dass die Statusbescheinigungen, Bescheinigungen und die Mitteilungen nach §§ 8 und 10 beigelegt werden“.

#### **§ 17 InvStG-E**

a) In der Gesetzesbegründung wird auf S. 87 f. zu § 17 InvStG-E ausgeführt, dass die auszahlende Stelle nach Ablauf des Kalenderjahres zu ermitteln habe, inwiefern in den unterjährigen Ausschüttungen eines abzuwickelnden Investmentfonds nicht steuerbare Kapitalrückzahlungen enthalten sind. Die auf steuerfreie Kapitalrückzahlungen entfallende Kapitalertragsteuer sei an den Anleger zu erstatten. Dieses jährliche, nachgelagerte Ermittlungs- sowie Erstattungsverfahren wäre mit **hohem Aufwand** für die auszahlenden Stellen verbunden und ist daher **strikt abzulehnen**.

Neben dem hohen Aufwand zur Ermittlung der nicht steuerbaren Kapitalrückzahlungen für jeden einzelnen, sich in der fünfjährigen Liquidationsphase befindlichen Investmentfonds (Überwachungsaufwand der Fünfjahresfrist) ergibt sich eine **Vielzahl offener Fragestellungen** im Zusammenhang sowohl mit dem Ermittlungs- als auch mit dem Erstattungsverfahren. Weder das Gesetz noch die Gesetzesbegründung enthalten Ausführungen zum Umgang mit unterjährigen Erwerben, Veräußerungen sowie Depotüberträgen der betroffenen Investmentanteile. Aus Sicht der depotführenden Stellen wäre es zu begrüßen, das in § 17 InvStG-E aufgeführte Ermittlungsverfahren innerhalb der **Veranlagung des Anlegers** durchzuführen. Aufgrund des unterjährig durch die auszahlenden Stellen vorgenommenen

Stellungnahme zum Regierungsentwurf eines Investmentsteuerreformgesetzes sowie zur Stellungnahme des Bundesrates

Kapitalertragsteuerabzugs ergibt sich hieraus kein Nachteil für die Finanzverwaltung. Vgl. daher auch unsere Anmerkungen und das Petitum zu § 44b Abs. 1 EStG-E.

## **V. § 18 InvStG-E**

### **Vorbemerkung**

Es bestehen erhebliche Bedenken hinsichtlich der Vereinbarkeit der Vorabpauschale mit dem Prinzip der Besteuerung nach der Leistungsfähigkeit. Den Bedenken sollte aus unserer Sicht durch einen generellen Verzicht auf die Erhebung von Vorabpauschalen Rechnung getragen werden. Damit würde zugleich ein ganz wesentlicher Beitrag zu einer wirklichen Vereinfachung des Investmentsteuerrechts erbracht werden.

### **1. § 18 Abs. 1 InvStG-E**

Die Gesetzesbegründung enthält ein Schaubild sowie ein Beispiel zur Ermittlung der Vorabpauschale (S. 88-89). Der Wortlaut des § 18 Abs. 1 InvStG-E widerspricht jedoch den Ausführungen in der Gesetzesbegründung und führt so zur Rechtsunsicherheit bei der Ermittlung der Vorabpauschale.

### **Petitum:**

Wie auch vom Bundesrat in seiner Stellungnahme gefordert, sollte der Gesetzestext und die Begründung überprüft werden.

Gemäß BMF-Schreiben vom 4. Januar 2016 beträgt der Basiszins nach § 203 Abs. 2 BewG derzeit 1,10 Prozent, so dass die Beträge des Beispiels angepasst werden sollten. Gleichzeitig sollte ein Gleichlauf des in der Gesetzesbegründung abgebildeten Schaubilds, des Gesetzestextes und des aufgeführten Beispiels herbeigeführt werden.

### **2. § 18 Abs. 2 InvStG-E**

Gemäß Gesetzesbegründung zu § 18 Abs. 2 InvStG-E vermindert sich im Jahr des Erwerbs „*der Basisertrag*“ um ein Zwölftel für jeden vollen Monat, der dem Monat des Erwerbs voraus geht (S. 89). Dies widerspricht dem Wortlaut des § 18 Abs. 2 InvStG-E.

### **Petitum:**

**Die Formulierung „*der Basisertrag*“ in § 18 Abs. 2 InvStG-E ist durch die Formulierung „*die Vorabpauschale*“ zu ersetzen.**

### **3. § 18 Abs. 3 InvStG-E**

Die Ausführungen in der Gesetzesbegründung auf S. 89 zu § 18 Abs. 3 InvStG-E, nach denen es „im Jahr der Veräußerung der Investmentanteile zu keinem Ansatz der Vorabpauschale kommt“ genügt aus unserer Sicht nicht für eine hinreichende Rechtssicherheit, da Gesetze grundsätzlich nach ihrem Wortlaut auszulegen sind.

### **Petitum:**

**Es sollte eine neuer Abs. 3 eingefügt werden (der jetzige Absatz 3 wird zu Absatz 4): „*Im Kalenderjahr der Veräußerung der Investmentanteile ist keine Vorabpauschale anzusetzen.*“**

Stellungnahme zum Regierungsentwurf eines Investmentsteuerreformgesetzes sowie zur Stellungnahme des Bundesrates

## **VI. § 20 InvStG-E** **Kapitalertragsteuerliche Anmerkungen**

In den Sätzen 2 und 3 des Absatzes 1 sind für betriebliche Anlegergruppen unterschiedliche Teilfreistellungsprozentsätze vorgesehen, die nach dem geplanten Gesetzeswortlaut der §§ 43 Abs. 1 Satz 3, 43a Abs. 2 S. 2 EStG-E auch für kapitalertragsteuerliche Zwecke anzuwenden wären. Dies stellt eine gravierende Änderung gegenüber den derzeit implementierten Prozessen dar. Danach wird die kapitalertragsteuerliche Bemessungsgrundlage vollkommen unabhängig von dem steuerlichen Status des Anlegers ermittelt. Erst in einem zweiten Schritt werden die anlegerspezifischen steuerliche Attribute insbesondere für die Abstandnahme vom Kapitalertragsteuerabzug (z.B. NV-Bescheinigungen, Freistellungserklärung gem. § 43 Abs. 2 Satz 3 Nr. 2 EStG) berücksichtigt. Nach den geplanten Regelungen hingegen müssten bereits im ersten Schritt unterschiedliche anlegerspezifische kapitalertragsteuerliche Bemessungsgrundlagen ermittelt werden. Verstärkt wird die Problematik durch die geplante Rückausnahme in Satz 4, nach dem für Lebens- und Krankenversicherungsunternehmen die erhöhten Teilfreistellungsprozentsätze nicht anzuwenden sind. Diese anlegerspezifischen Informationen sind bei den Kreditinstituten im Regelfall nicht als kapitalertragsteuerliche relevante Attribute hinterlegt.

Hierbei sollte auch berücksichtigt werden, dass für betriebliche Anleger

- auf Ebene der Kreditinstitute keine Verlustverrechnung durchgeführt wird, in der aufgrund der erhöhten Teilfreistellungsprozentsätze entsprechend verminderte Verluste aus der Veräußerung von Anteilen an Investmentfonds berücksichtigt werden könnten und
- nach wie vor eine Abstandnahme vom Kapitalertragsteuerabzug auf Gewinne aus der Veräußerung von Investmentanteilen vorgesehen ist.

**Eine anlegerbezogene Ermittlung der kapitalertragsteuerlichen Bemessungsgrundlage ist aus den vorstehend genannten Gründen abzulehnen. Vielmehr sollte im Kapitalertragsteuerverfahren für alle Anlegergruppen einheitlich die (Aktien-)Teilfreistellungsquote für Privatanleger (§ 20 Abs. 1 Satz 1 InvStG-E) angewendet werden.**

Darüber hinaus sind Umfang und Qualität der zur Umsetzung dieser Teilfreistellungsregelungen erforderlichen anlegerspezifischen Daten nicht ausreichend, was mit einem Haftungsrisiko der depotführenden Stellen aufgrund zu Unrecht gewährter Teilfreistellungen verbunden ist. Eine Nacherhebung der erforderlichen anlegerspezifischen Daten wäre zeit- und kostenaufwändig.

Wir haben die Nichtanwendung des § 20 Abs. 1 Satz 2 bis 4 InvStG-E für kapitalertragsteuerliche Zwecke in unserem Formulierungsvorschlag zu § 43a Abs. 2 Satz 1 EStG-E (vgl. unten XIV. 2.) berücksichtigt.

Stellungnahme zum Regierungsentwurf eines Investmentsteuerreformgesetzes sowie zur Stellungnahme des Bundesrates

### **VII. § 21 InvStG-E**

Wir sprechen uns für eine ersatzlose Streichung der Regelung aus. Eine Beschränkung der Abzugsfähigkeit von Betriebsvermögensminderungen, Betriebsausgaben, Veräußerungskosten und Werbungskosten im Zusammenhang mit der Teilfreistellung ist nicht sachgerecht. Denn die Teilfreistellung ist der pauschale Ausgleich für Vorbelastungen auf Fondsebene.

Die Regelung dürfte auch in der Praxis zu Schwierigkeiten führen, da die Zuordnung von Betriebsvermögensminderungen etc. zu den Fondserträgen unklar und streitanfällig ist (wann liegt „wirtschaftlicher Zusammenhang“ vor?). Sollte eine Streichung nicht befürwortet werden, wäre es allenfalls akzeptabel, eine pauschale Abzugsregelung – in Anlehnung an die 5 %-Regelung in § 8b KStG - zu schaffen.

### **VIII. § 22 InvStG-E**

Im Steuerabzugsverfahren ist die Regelung, dass der Investmentanteil bei Änderung des anwendbaren Teilfreistellungssatzes als veräußert gilt, nicht praktikabel. Denn es wird regelmäßig erst im Nachhinein bekannt, wenn sich die Teilfreistellungsquoten ändern. Es sollte daher an geeigneter Stelle klargestellt werden, dass § 22 nur in der Veranlagung, aber nicht im Steuerabzugsverfahren anzuwenden ist.

### **IX. § 30 InvStG-E**

Nach der aktuellen Regelung in § 15 Abs. 1a InvStG bleiben die vom Fonds nach dem 28. Februar 2013 erzielten Dividendeneinnahmen beim körperschaftsteuerpflichtigen Anleger bei Ausschüttung bzw. am Geschäftsjahresende (ausschüttungsgleicher Ertrag) steuerfrei, wenn der Anleger die Beteiligungsquote von 10 Prozent an der ausschüttenden Gesellschaft bereits durch eine Direktanlage erreicht und er dies der Fondsgesellschaft nachweist.

Wird auch zukünftig die Fondsanlage in der Transparenzoption wie eine Direktanlage behandelt (Transparenzgedanke bei Spezialfonds), dann muss dem am Fonds beteiligten Unternehmen auch zukünftig die Option des heutigen § 15 Abs. 1a InvStG eingeräumt werden. Ein Ausschluss dieser Alternative würde bedeuten, dass der Anleger in seiner Dispositionsbefugnis unnötig beschränkt wird. Er müsste in diesen Fällen zukünftig die Anteile vollständig direkt halten, um die vollen Dividendenerträge weiterhin steuerfrei vereinnahmen zu können. Mit dem Sinn und Zweck des Gesetzesvorhabens, EU-rechtliche Risiken auszuräumen, den Verwaltungsaufwand zu reduzieren und Systemfehler des geltenden Rechts zu korrigieren, lässt sich die Streichung des § 15 Abs. 1a InvStG nicht rechtfertigen.

### **Petition:**

**Für den Fall der Ausübung der Transparenzoption muss die derzeit in § 15 Abs. 1a InvStG enthaltene Regelung fortgeführt werden.**

### **X. § 36 InvStG-E**

Bei Spezialfonds sollte keine Änderung bei den ausschüttungsgleichen Erträgen erfolgen. Zur Vermeidung von Nachteilen gegenüber der Direktanlage sollte auf eine Regelung, die auf eine fingierte Zwangsausschüttung nach spätestens 15 Jahren

Stellungnahme zum Regierungsentwurf eines Investmentsteuerreformgesetzes sowie zur Stellungnahme des Bundesrates

hinausläuft, unterbleiben. Daher lehnen wir auch die Vorschläge des Bundesrates strikt ab (Ziffern 11 und 12).

## **XI. § 56 InvStG-E**

### **1. § 56 Abs. 2 InvStG-E**

Wegen des spezialgesetzlichen Vorrangs des § 56 Abs. 2 Satz 3 gibt es bisher keine klare Regelung zur Kursfindung, wie sie derzeit in § 43a Abs. 2 Satz 9 EStG enthalten ist.

#### **Petition:**

**Zur Rechtssicherheit sollte auf diese Vorschrift am Ende von § 56 Abs. 2 Satz 3 InvStG-E verwiesen werden: „(..); § 43a Absatz 2 Satz 9 des Einkommensteuergesetzes gilt entsprechend.“**

### **2. § 56 Abs. 3 InvStG-E**

#### **Satz 2:**

Nach unserer Lesart des Entwurfs sollen Alt-Anteile - trotz ihrer fingierten Anschaffung zu Beginn des 1.1.2018 - nach deren historischen Anschaffungsdaten in die Fifo-Verbrauchsreihenfolge einsortiert werden, was systemtechnisch mit einem hohen Aufwand verbunden ist. Sollte dennoch an dieser Vorgabe festgehalten werden, müsste dies zumindest in der zugehörigen Gesetzesbegründung klargestellt werden, da sich diese Vorgabe nicht unmittelbar aus dem Gesetz ergibt.

Die Fifo-Verbrauchsreihenfolge ist im Rahmen des KEST-Abzugsverfahrens nur auf sammel- bzw. streifbandverwahrte Wertpapiere anwendbar. Sofern an der Regelung des § 56 Abs. 3 Satz 2 festgehalten wird, wäre hier ein Verweis auf § 20 Abs. 4 Satz 7 EStG angebracht.

#### **Satz 4:**

Für Fälle, in denen bei der tatsächlichen Veräußerung (innerhalb des Jahres 2018) die Ersatzbemessungsgrundlage i.S.d. § 56 Abs. 3 Satz 4 zur Anwendung gekommen ist, der Investmentfonds allerdings anschließend die Besteuerungsgrundlagen i.S.d. § 5 InvStG noch veröffentlicht, sollte den depotführenden Stellen ein **Wahlrecht** eingeräumt werden, die tatsächliche Veräußerung (mindestens bis zur Erteilung einer Steuerbescheinigung) unter Berücksichtigung des nunmehr nach der Differenzmethode ermittelten fiktiven Veräußerungsgewinns zu korrigieren. Auch wenn – je nach Ausgestaltung der Korrektur - hiermit voraussichtlich auf Seiten der depotführenden Stellen hohe Aufwendungen verbunden sein werden, könnten hierdurch Veranlagungsfälle vermieden werden. (In diesem Zusammenhang verweisen wir auf die u.E. zu bevorzugende Möglichkeit, statt der Ersatzbemessungsgrundlage den „Schätzwert“ anzusetzen, vgl. unsere Anmerkungen zu § 56 Abs. 4 Satz 1 InvStG-E, siehe unten XI. 3.).



Stellungnahme zum Regierungsentwurf eines Investmentsteuerreformgesetzes sowie zur Stellungnahme des Bundesrates

### **3. § 56 Abs. 4 InvStG-E**

#### **Satz 1:**

Nach der bisher vorgesehenen Formulierung des § 56 Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 InvStG-E hätte die inländische Stelle nur „*die Erträge nach § 7 Absatz 1 Satz 1 Nummer 3 des Investmentsteuergesetzes in der bis zum 31. Dezember 2017 geltenden Fassung*“ zu ermitteln und bis zur tatsächlichen Veräußerung des Alt-Anteils vorzuhalten. In diesem Zeitpunkt ist allerdings auch „*der Zwischengewinn nach § 7 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 in der bis zum 31. Dezember 2017 geltenden Fassung*“ dem Steuerabzug zu unterwerfen (vgl. § 56 Abs. 3 Satz 6 InvStG-E).

#### **Petition:**

**§ 56 Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 InvStG-E sollte wie folgt formuliert werden: „*die Erträge nach § 7 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 und 4 in der bis zum 31. Dezember 2017 geltenden Fassung.*“**

In § 56 Abs. 4 Satz 1 InvStG-E wird den depotführenden Stellen nach dem Regierungsentwurf ein Dreijahreszeitraum zur Ermittlung (und Vorhaltung) des fiktiven Veräußerungsgewinns sowie der Erträge i.S.d. § 7 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 InvStG bis zur tatsächlichen Veräußerung der Investmentanteile eingeräumt. Ein „Übergangszeitraum“ ist grundsätzlich zu begrüßen. Aufgrund der Ausdehnung der Frist für die Veröffentlichung der Besteuerungsgrundlagen i.S.d. § 5 InvStG für die gem. § 56 Abs. 1 Satz 3 InvStG-E zu bildenden Rumpfgeschäftsjahre bis zum 31.12.2018 (Ausschüttungsbeschlüsse können sogar nur bis zum 31.8.2018 gefasst werden) würde aus unserer Sicht eine Frist für die Ermittlung der o.g. Positionen vom 1.1.2018 bis **31. Januar 2019** genügen. Die Gesetzesbegründung zu § 56 Abs. 4 Satz 1 InvStG-E (S. 125) sieht vor, dass es im Fall einer vor dem 1.1.2021 (d.h. innerhalb des Dreijahreszeitraums) erfolgenden tatsächlichen Veräußerung zu einer „Besteuerung des Veräußerungsgewinns unter Anwendung der Regelung in [§ 56] Abs. 3 InvStG“ kommen soll. Sofern dies bedeuten sollte, dass im Rahmen der tatsächlichen Veräußerung innerhalb des Dreijahreszeitraums die Ersatzbemessungsgrundlage i.S.d. § 56 Abs. 3 S. 4 zur Anwendung kommen muss, obwohl die Besteuerungsgrundlagen nach der tatsächlichen Veräußerung der Investmentanteile noch veröffentlicht wurden, so dass der fiktive Veräußerungsgewinn zum 31.12.2017 nachträglich nach der Differenzmethode ermittelt werden kann, ist dies abzulehnen. Diesbezüglich ist u.E. eine Klarstellung in der Gesetzesbegründung erforderlich (vgl. hierzu auch das zu § 56 Abs. 3 Satz 4 InvStG-E vorgeschlagene Wahlrecht zur Korrektur der Ersatzbemessungsgrundlage).

In diesem Zusammenhang stellt sich auch die Frage, ob bei sämtlichen tatsächlichen Veräußerungen ab dem 1.1.2018 eine Ersatzbemessungsgrundlage für den fiktiven Veräußerungsgewinn anzuwenden ist, sofern die Daten der letzten Thesaurierung noch nicht veröffentlicht wurden. Dies wäre für den Anleger mit hohen Liquiditätsnachteilen verbunden, obwohl sich die Berücksichtigung der Thesaurierung aus Sicht des Anlegers ausschließlich begünstigend auswirken würde. Praxistauglich wäre aus unserer Sicht, für den nachholenden Kapitalertragsteuerabzug bei ausländischen thesaurierenden Investmentfonds - wie bisher gem. Rz. 139 des BMF-Schreibens vom 18.8.2009 - als Ersatz für die fehlende Bekanntmachung der Thesaurierung einen

Stellungnahme zum Regierungsentwurf eines Investmentsteuerreformgesetzes sowie zur Stellungnahme des Bundesrates

Schätzwert anzusetzen, sofern die Thesaurierungsdaten des Investmentfonds zum Zeitpunkt der tatsächlichen Veräußerung noch nicht vorliegen.

### **Satz 2:**

Nach § 56 Abs. 4 Satz 2 InvStG-E hat die inländische Stelle auf Antrag dem Steuerpflichtigen die Angaben nach Satz 1 Nr. 1 mitzuteilen. Hierbei ist zu berücksichtigen, dass die meisten depotführenden Stellen ihren Kunden vermutlich alleine schon zur Vermeidung von Beschwerden im Zeitpunkt der tatsächlichen Veräußerung der Alt-Anteile zeitnah zu der fiktiven Veräußerung/Erwerb zum 31.12.2017/1.1.2018 auf geeignetem Weg Informationen über die später im Zeitpunkt der tatsächlichen Veräußerung zu berücksichtigenden Positionen des § 56 Abs. 4 Satz 1 InvStG-E zukommen lassen werden – und zwar sowohl über die Höhe des fiktiven Veräußerungsgewinns als auch die Höhe der Erträge i.S.d. § 7 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 und 4 InvStG. Vor diesem Hintergrund sehen wir in der gesetzlichen Regelung einer Mitteilungspflicht für überflüssigen bürokratischen Aufwand.

### **Petitum:**

**Einer (weiteren) gesetzlichen Regelung bedarf es nicht. § 56 Abs. 4 Satz 2 InvStG-E sollte daher gestrichen werden.**

Sofern dennoch an einer antragsgebundenen Mitteilungspflicht festgehalten werden soll, sprechen wir uns dafür aus, dass diese **ausschließlich gegenüber betrieblichen Anlegern besteht**, für die der fiktive Veräußerungsgewinn i.S.d. § 56 Abs. 3 Satz 1 InvStG-E im Rahmen des Veranlagungsverfahrens gesondert festzustellen ist (vgl. § 56 Abs. 5 InvStG-E). Grund: Für Privatanleger ist zum einen im Falle des Ansatzes einer Ersatzbemessungsgrundlage deren „Kenntlichmachung“ in der Steuerbescheinigung vorgesehen (vgl. § 56 Abs. 3 Satz 5), die besitzzeitanteiligen oder die nach dem 31.12.1993 akkumulierten ausschüttungsgleichen Erträge werden aufgrund der fiktiven Veräußerung der Alt-Anteile zum 31.12.2017 in der Jahressteuerbescheinigung (Muster I) ausgewiesen. Zum anderen wäre eine Erklärung der Positionen des § 56 Abs. 4 Satz 1 Nr. 1 und 2 InvStG-E im Rahmen der Veranlagung nicht erforderlich, wenn der Investmentfonds die zu deren Berechnung erforderlichen Daten nachliefert (Korrektur auf Ebene der Kreditinstitute, vgl. oben zu § 56 Abs. 3 Satz 4 InvStG-E, Punkt XI. 2.).

### **Hilfspetitum:**

§ 56 Abs. 4 Satz 2 InvStG-E sollte daher wie folgt formuliert werden: *„Die inländische Stelle hat dem Steuerpflichtigen, **bei dem die Erträge aus Investmentfonds im Betriebsvermögen der Besteuerung nach dem Einkommen unterliegen**, die Angaben nach Satz 1 Nummer 1 mitzuteilen“.*

### **Satz 3:**

Unklar ist, welche Daten an die aufnehmende depotführende Stelle zu übertragen sind, wenn im Zeitpunkt des Übertrags die Informationen zu der letzten Thesaurierung zum Ende des 31.12.2017 noch nicht vorliegen. Anders als in § 56 Abs. 3 Satz 4 InvStG, nach dem für den nicht mittels Differenzmethode ermittelbaren fiktiven



Stellungnahme zum Regierungsentwurf eines Investmentsteuerreformgesetzes sowie zur Stellungnahme des Bundesrates

Veräußerungsgewinn eine Ersatzbemessungsgrundlage anzusetzen ist, fehlt eine entsprechende Regelung für die ausschüttungsgleichen Erträge.

### **3. § 56 Abs. 6 InvStG-E**

#### **Allgemein:**

Die Beibehaltung des Altbestandsschutzes für vor dem 1.1.2009 erworbene „bestandsgeschützte Alt-Anteile“ insbesondere für Kleinanleger und deren Umsetzung im Rahmen der Einkommensteuerveranlagung des Steuerpflichtigen in dem vorliegenden Regierungsentwurf begrüßen wir. Im Zusammenhang mit dem vorgesehenen Freibetrag i.H.v. 100.000 EUR stellen sich eine Vielzahl von Praxisfragen.

In diesem Zusammenhang weisen wir darauf hin, dass auf Veranlagungsebene vorgenommene Verrechnungen mit dem Freibetrag nicht zu Folgewirkungen bei den Verlustverrechnungssalden des Kunden auf Ebene der Kreditinstitute führen können. Dies könnte z.B. der Fall sein, wenn die begünstigten Veräußerungsgewinne bereits auf Bankebene mit Verlusten aus anderen Kapitalanlagen verrechnet wurden und dies im Rahmen der Veranlagung zwecks Verrechnung des Veräußerungsgewinns aus den bestandsgeschützten Alt-Anteilen mit dem Freibetrag gem. § 56 Abs. 6 InvStG-E wieder rückgängig gemacht wird..

**Ein „Aufleben“ des auf Kreditinstitutsebene „verbrauchten“ sonstigen Verlustes ist im Rahmen eines Massenverfahrens wie dem des KEST-Einbehalts auf Gewinne aus der Veräußerung von Anteilen an Investmentfonds nicht umsetzbar.**

#### **Satz 1:**

§ 56 Abs. 6 Satz 1 InvStG-E enthält das Tatbestandsmerkmal *„seit der Anschaffung nicht in einem Betriebsvermögen gehalten wurde“*. Nach der derzeitigen Formulierung sollte sichergestellt sein, dass insbesondere auch vor dem 1.1.2009 von einem Betriebs- ins Privatvermögen überführte Investmentfondsanteile von der „Verschonungsregelung“ erfasst werden. Denn nach § 23 Abs. 2 Satz 2 EStG in der zum 31.1.2008 geltenden Fassung galt auch die Überführung eines Investmentfondsanteils durch Entnahme in das Privatvermögen als Anschaffung des Investmentanteils (Anschaffungsfiktion).

Sofern jedoch mit dem o.g. Satzeinschub lediglich ausgedrückt werden sollte, dass nur Anteile des Privatvermögens unter den besonderen Bestandsschutz fallen sollen, könnte dies u.E. eindeutiger durch folgende Formulierung erreicht werden: *„Bei Alt-Anteilen im Sinne des § 23 des Einkommensteuergesetzes in der zum 31.12.2008 geltenden Fassung sind die zwischen dem Anschaffungszeitpunkt und dem 31. Dezember 2017 eingetretenen Wertveränderungen steuerfrei“*.

Stellungnahme zum Regierungsentwurf eines Investmentsteuerreformgesetzes sowie zur Stellungnahme des Bundesrates

## **XII. § 36 Abs. 2a EStG-E**

Die Regelung des § 36 Abs. 2a EStG-E, wonach die Anrechnung einbehaltener Kapitalertragsteuern versagt werden soll, wenn die dort aufgelisteten Tatbestandsmerkmale nicht erfüllt sind, soll nach der Gesetzesbegründung zur Vermeidung der Umgehung der Besteuerung von Dividenden bei sog. Cum-/Cum-Geschäfte mit Aktien dienen.

Das Ziel, Umgehungsgeschäfte im Kontext mit Aktiengeschäften um den Ausschüttungstermin im Bereich von Cum-/Cum-Geschäften einen Riegel vorzuschieben, unterstützen wir. Die nunmehr vorgesehene Regelung schießt jedoch weit über dieses Ziel hinaus und erfasst auch und vor allem „übliche“ Sachverhalte, bei denen von einer missbräuchlichen Gestaltung keine Rede sein kann und die für moderne Kapitalmärkte wesentlich sind. Dies gilt vor allem deshalb, weil die sog. 45 Tage-Regelung bei gleichzeitiger Absicherung der (Kurs-)Risiken aus den Aktien zu einem Ausschluss der Kapitalertragsteueranrechnung bis zum Erreichen der in § 36 Abs. 2a Satz 5 Nr. 2 EStG enthaltenen Mindesthaltedauer von einem Jahr werden kann.

Wir halten es für mit den Prinzipien des deutschen Steuerrechts nicht vereinbar, dass – zweifelsohne bestehende – Unsicherheiten bei der Beschreibung der als „Umgehung“ identifizierten Sachverhalte dazu führen, dass übliche Geschäfte von einer als Korrekturvorschrift deklarierten Norm flächendeckend erfasst und damit mit den für bestimmte Umgehungsfälle vorgesehen Sanktionen belegt werden. Dies vor allem auch wegen der Wirkungen der Vorschrift. Denn die nicht anrechenbare Kapitalertragsteuer mutiert zur Verkehrsteuer und erhöht damit die Steuerlast beim Erwerber auf über 50%.

### Im Einzelnen:

Moderne Aktienmärkte sind durch Funktionalität geprägt, d.h. es muss Anlegern insbesondere möglich sein,

- schnell große Blöcke, die nicht sofort über den Börsenhandel absorbiert werden können, zu kaufen oder zu verkaufen,
- Derivategeschäfte einzugehen, die z.B. Risiken konzentrierter Positionen absichern,
- kostengünstig in Indizes zu investieren, z.B. über Index Futures,
- Erwartungen über die Bewertung von Aktien in den Preisfindungsprozess einfließen zu lassen, z.B. über gehebelte Positionen und Leerverkäufe und
- Aktien als Sicherheiten für Finanzierungen einzusetzen, z.B. über Pensionsgeschäfte.

Kreditinstitute, die diese Funktionalität gewährleisten, sind aufsichtsrechtlich [gem. CRR<sup>1</sup> und Mindestanforderungen an das Risikomanagement - MaRisk (BaFin-Rundschreiben vom 14.12.2012)] gehalten, eine ordnungsgemäße

---

<sup>1</sup> Verordnung (EU) Nr. 575/2013 vom 26.6.2013 über Aufsichtsanforderungen an Kreditinstituten und Wertpapierfirmen.

Stellungnahme zum Regierungsentwurf eines Investmentsteuerreformgesetzes sowie zur Stellungnahme des Bundesrates

Geschäftsorganisation zu implementieren, die insbesondere ein angemessenes und wirksames Risikomanagement umfasst, auf dessen Basis das Institut die Risikotragfähigkeit laufend sicherzustellen hat (so ausdrücklich § 25a Abs. 1 KWG). Auf der Grundlage des Gesamtrisikoprofils ist zu gewährleisten, dass die wesentlichen Risiken des Instituts durch das Risikodeckungspotenzial, unter Berücksichtigung von Risikokonzentrationen, laufend abgedeckt sind und damit die Risikotragfähigkeit gegeben ist (vgl. AT 4.1 Nr. 1). Zudem haben die Institute durch geeignete Maßnahmen sicherzustellen, dass Adressenausfallrisiken und damit verbundene Risikokonzentrationen unter Berücksichtigung der Risikotragfähigkeit begrenzt werden können (vgl. BTR 1 Nr. 1).

Für den Bereich der Wertpapiergeschäfte erfolgt die Risikoabsicherung regelmäßig durch Abschluss von Sicherungsgeschäften/Hedge-Geschäften. Wird in Einzelfällen kein Sicherungsgeschäft abgeschlossen, kann (und muss) das Risiko durch Vorhalten von Eigenkapital abgesichert werden. Letzteres ist regelmäßig nur begrenzt vorhanden und „teurer“, so dass die Absicherung durch Sicherungsgeschäfte in der Praxis den Regelfall darstellt.

Darüber hinaus existieren in speziellen Bereichen Regelungen, die Kreditinstitute sogar verpflichten, Sicherungsgeschäfte abzuschließen. So ist es insbesondere deutschen Tochtergesellschaften von US-Banken untersagt, nicht abgesicherte Aktienpositionen zu halten, soweit diese einen bestimmten Wert überschreiten. Diese Beschränkungen sind Teil der U.S. Federal Reserve Regulation K, die ausländischen Banktöchtern von U.S. Bank Holding Companies bestimmte quantitative und andere Beschränkungen bei Aktiengeschäften auferlegt; insbesondere beträgt das Limit für eine nicht abgesicherte Aktienposition in der Regel US\$ 40 Millionen. Aber auch Kreditinstitute mit Niederlassungen unterliegen in den USA aufsichtsrechtlichen Regelungen nach dem US-Recht. Zu benennen ist hier insbesondere die Volcker Rule, nach der betroffenen Instituten ein sog. Proprietary Trading verboten ist. In diesem Zusammenhang müssen die Institute durch sog. Metriken der US-Aufsicht nachweisen, dass sie kein offenes Wertverlustrisiko tragen (value at risk, risk factor sensitivities, risk and position limit).

Sicherungsgeschäfte werden entweder einzelfallbezogen abgeschlossen („Micro-Hedge“) oder für bestimmte Gruppen von Wertpapieren/Anlageinstrumenten („Macro-Hedge“) bzw. das gesamte Portfolio („Portfolio-Hedge“). Insbesondere bei einem Macro-Hedge und einem Portfolio-Hedge wird keine Einzelbetrachtung vorgenommen, sondern die Risiken aus der Gruppe / dem Portfolio insgesamt bewertet und abgesichert. Eine Absicherung nur eines Teils der Risiken, wie sie in § 36 Abs. 2a EStG-E gefordert wird, ist dabei nicht vorgesehen und bei Macro-Hedges und einem Portfolio-Hedges für einzelne Bestandteile/Anlagegegenstände auch nicht darstellbar. Eine Position ist entweder (vollständig) gesichert oder nicht. Da die Risikosteuerung keine teilweise Besicherung kennt, sondern nur Ober- und Untergrenzen, bei deren Über- bzw. - Unterschreiten eine Anpassung der Besicherung vorzunehmen ist, stellt die in § 36 Abs. 2a EStG-E vorgesehene Zulässigkeit eines 70%-Hedges für die Kreditinstitute keine Erleichterung dar. Hinzu kommt, dass „der Beweis“, dass eine Besicherung der Aktien besteht, die weniger als 30 % „Wertveränderungsrisiko gegenüber dem gemeinen Wert“ abdeckt, bei Macro- und Portfolio-Hedges praktisch nicht geführt werden kann.

Stellungnahme zum Regierungsentwurf eines Investmentsteuerreformgesetzes sowie zur Stellungnahme des Bundesrates

Ein wichtiger Bereich, auf den die vorgesehene Regelung vollumfänglich Anwendung finden würde, wäre die Tätigkeit der Kreditinstitute als sog. **Market-Maker**. Market-Maker sind bei der BaFin für bestimmte Werte (hauptsächlich DAX und MDAX) gem. der EU Verordnung über Leerverkäufe und bestimmte Aspekte von CDS registriert. Market-Making bedeutet vereinfacht, dass Kreditinstitute zeitgleich feste und verbindliche An- und Verkaufskurse zu wettbewerbsfähigen Preisen stellen<sup>2</sup>. Market-Making Tätigkeiten spielen bei der Bereitstellung von Liquidität (d.h. Handelbarkeit durch die Verfügbarkeit von verbindlichen und wettbewerbsfähigen An- und Verkaufspreisen) auf den Märkten eine maßgebliche Rolle. Kreditinstitute und Wertpapierdienstleistungsunternehmen mit Sitz in Deutschland stehen im Rahmen Ihrer Tätigkeit als Market-Maker Liquidität für eine Vielzahl von Finanzinstrumenten zur Verfügung. Diese Finanzinstrumente beziehen sich auf Aktien, Anleihen, Edelmetalle, Rohstoffe oder eine Kombination aus diesen Anlageklassen und decken ein Fälligkeitsspektrum von wenigen Tagen bis zu mehreren Jahren ab. Die Aufgabe eines Market-Makers für Aktien besteht darin, die Liquidität mit diesen Finanzinstrumenten auf den entsprechenden Märkten zu sichern, indem sie für diese Finanzinstrumente verbindliche An- und Verkaufskurse stellen. Market-Maker halten im Rahmen ihrer kundenbezogenen Handelstätigkeit stark fluktuierende Handelsbestände, so dass sich die Aktienposition eines Market-Makers täglich mehrfach ändern kann. Dies ist beispielsweise wichtig, um größere Handelsgeschäfte von Kunden zu ermöglichen, die nicht kurzfristig durch die Börsen absorbiert werden können. Beispielsweise kaufen Banken oft große Positionen von Kunden (sog. block trades), die sie dann über einen längeren Zeitraum im Markt platzieren und bei denen sie gleichzeitig die entsprechenden Risiken über Derivate absichern. Es ist darauf hinzuweisen, dass die Initiative zum Abschluss des Geschäfts nicht vom Market-Maker ausgeht, sondern vom Kunden, der in vielen Fällen kein Kreditinstitut ist, sondern z.B. Versicherer, Vermögensverwalter oder Pensionskasse. Die vom Kunden angefragten Geschäfte haben keinen Steuerhintergrund, sondern dienen bei diesen z.B. der Absicherung bestehender Positionen oder der Steuerung des Risikoprofils. Bei derartigen Geschäften geht es folglich nicht um die Optimierung der Kapitalertragsteuer.

Market-Maker würden unter die vorgesehene Strafbesteuerung bereits allein deshalb fallen, weil sie die Aktien permanent umschlagen (müssen) und zwar unabhängig davon, ob eine Absicherung der aus den Aktien resultierenden Kursrisiken erfolgt. Denn der Market-Maker muss jederzeit und kurzfristig die Preise stellen um dadurch die Liquidität des Marktes zu sichern. Es ist demnach nicht möglich, die zur Sicherung erworbene deutsche Aktie über den Dividendenstichtag in den Markt zu geben. Ausgedehnte Haltefristen sind ebenfalls nicht immer einzuhalten, da zum Teil kurzfristige Finanzkontrakte nachgefragt werden oder langfristig abgeschlossene Finanzkontrakte vorzeitig vom Kunden verkauft werden und der Market-Maker dafür Kurse stellen muss.

Nach der jetzigen gesetzlichen Regelung ist die deutsche Kapitalertragsteuer für deutsche Market-Maker kostenneutral. Die vorgesehenen gesetzlichen Regelungen

---

<sup>2</sup> MIFID II: „Market-Maker“ ist eine Person, die an den Finanzmärkten auf kontinuierlicher Basis ihre Bereitschaft anzeigt, durch den An- und Verkauf von Finanzinstrumenten unter Einsatz des eigenen Kapitals Handel für eigene Rechnung zu von ihr gestellten Kursen zu betreiben.

Stellungnahme zum Regierungsentwurf eines Investmentsteuerreformgesetzes sowie zur Stellungnahme des Bundesrates

würden dazu führen, dass die deutsche Kapitalertragsteuer auf die Dividenden nicht angerechnet werden kann. Die Möglichkeit, einen auf maximal 70% beschränkten Hedge einzugehen, ist ebenfalls praktisch nicht umsetzbar, da wie oben bereits angesprochen, insbesondere regulatorische Anforderungen einen (nahezu) 100% Hedge verlangen und selbst ein „nur“ 30%iges Preisrisiko für diese Art von Geschäften zu hoch ist. Folge ist, dass sich die Finanzprodukte zwingend verteuern werden. Es kann dann nur noch um die Frage gehen, zu wessen Lasten diese Verteuerung geht: (a) zu Lasten der Marge der Banken oder (b) des Kunden. Deutsche Market-Maker werden aufgrund der bestehenden Konkurrenzsituation jedoch nicht in der Lage sein, die erhöhten Kosten an den Kunden weiterzugeben. Dies deswegen, weil ausländische Konkurrenten auf Grund der Regelungen in den einschlägigen DBA lediglich einen Kapitalertragsteuernkostenfaktor von „nur“ 15% haben<sup>3</sup>, im Vergleich zu deutschen Market-Makern, die ihrerseits unter der Regelung des § 36 Abs. 2a EStG neu einen Kapitalertragsteuernkostenfaktor von 26,375% hätten. Vorhersehbare Reaktion der deutschen Kreditinstitute wird sein, dass Market-Making-Tätigkeiten aus Deutschland ins Ausland verlagert werden.

Ein weiterer Bereich, der per se von der Neuregelung erfasst werden würde, stellt der **Handelsbestand bei Kreditinstituten** dar, wo Aktien / Finanzinstrumente „gebucht“ werden (müssen), die nicht dauerhaft gehalten werden (dann Anlagebestand oder Liquiditätsreserve) und wo regelmäßig eine Absicherung der Kursrisiken durch Sicherungsgeschäfte erfolgt. Aber auch der **Anlagebestand** und die **Liquiditätsreserve** von Kreditinstituten wären betroffen, wo ebenfalls regelmäßig eine Absicherung der Kursrisiken durch Sicherungsgeschäfte erfolgt.

Ein weiterer Komplex, der von der Neuregelung erfasst wird, sind **Derivate** im weiteren Sinn. Wie der Name besagt, handelt es sich um Anlageinstrumente, die aus anderen Finanzinstrumenten abgeleitet werden.

So investieren viele Anleger in Aktienderivate (beispielsweise Zertifikate, Optionen oder Optionsscheine) statt unmittelbar in Aktien, da Derivate eine größere Flexibilität gewähren, die getätigte Anlage zu modifizieren (z.B. in Anbetracht von benötigter Liquidität oder bei veränderter Risikobereitschaft). Derivatepositionen gegenüber Kunden werden in der Regel durch physische Aktien abgesichert, die von einem Kreditinstitut als Absicherung gehalten werden. Auch diese Geschäfte würden von der Strafbesteuerung erfasst, weil die Aktien permanent umgeschlagen werden und zwar unabhängig davon, ob eine Absicherung der aus den Aktien resultierenden Kursrisiken vorgenommen wird. Wird die Aktie als Sicherungsinstrument von einem Dritten als Sicherheit gestellt, führt das damit einhergehende Auseinanderfallen von Eigentumsposition und wirtschaftlichem Eigentum ebenfalls zu einer Strafbesteuerung.

Einen weiteren bedeutsamen Markt stellen index-basierte Derivate dar, beispielsweise DAX-Derivate, wie DAX-Futures. Derivate bieten Anlegern hier einen wesentlich effizienteren, liquideren und flexibleren Zugang als der Kauf der entsprechenden Einzelwerte. Auch können Investoren so ihre Anlagen hebeln und sich eine

---

<sup>3</sup> Erstattungsmöglichkeit nach Doppelbesteuerungsabkommen bzw. nach § 44a Abs. 9 EStG.

Stellungnahme zum Regierungsentwurf eines Investmentsteuerreformgesetzes sowie zur Stellungnahme des Bundesrates

preisgünstigere Finanzierung ihrer Positionen sichern. Gerade in Deutschland halten langfristige Investoren ihre „Aktienpositionen“ häufig über Derivate mit Banken, die wiederum die Positionen mit physischen Aktien absichern. So sind gerade börsengehandelte DAX-Derivate ca. zehnmal liquider, als die entsprechenden Aktien, so dass Anleger hier entsprechend größere Positionen zeitnah und effektiv handeln können.

Erfasst werden ebenso **Pensionsgeschäfte (und Repo-Geschäfte)** mit Aktien, die es Anlegern erlauben, ihre Positionen kostengünstig und flexibel zu finanzieren. Solche Transaktionen können kurz- oder langfristig sein. Die vorgeschlagene Regelung würde dazu führen, dass die Steueranrechnung in vielen Fällen weder beim Pensionsgeber, noch beim Pensionsnehmer möglich wäre.

Betroffen wären zudem **Wertpapierleihgeschäfte** mit Aktien, und zwar allein deshalb, weil zivilrechtliches (Verleiher) und wirtschaftliches Eigentum (Entleiher) auseinanderfallen. Über Aktienleihgeschäfte generieren institutionelle Investoren wie Pensionsfonds, Versicherungen und Investmentfonds einschließlich OGAW zusätzliche Erträge, was insbesondere in Zeiten niedriger Marktzinssätze von erheblicher wirtschaftlicher Bedeutung ist. Gleichzeitig führen sie zu zusätzlichem Aktienhandel und somit zu größerer Liquidität. Kreditinstitute nutzen Wertpapierleihgeschäfte mit Aktien u.a. dazu, den Kaufwunsch eines Kunden für eine größere Aktienposition dadurch zu erfüllen, dass sie sich die Aktien zunächst leihen und sich dann im Markt wieder eindecken.

Eine weiteren Sachverhalt, der unter den Anwendungsbereich fallen würde, wären Darlehen, die von einem Kreditinstitut herausgelegt und die vom Darlehensnehmer durch Aktien besichert werden. Sofern die Besicherung als Sicherungsübereignung erfolgt oder die Aktien an einen Treuhänder übereignet werden, unterfallen die Aktien wegen des Auseinanderfallens von zivilrechtlichem und wirtschaftlichem Eigentum dem Regime des n § 36 Absatz 2a EStG-E.

All diesen Arten von Geschäften ist gemeinsam, dass sie „üblich“ sind und allein deshalb nicht per se nicht als „Umgehung“ angesehen und mit einer Strafsteuer überzogen werden können.

Soweit in der Gesetzesbegründung zu § 36 Abs. 2a EStG-E auf die Regelungen in den USA („Internal Revenue Code Sec. 246(c)“) und Australien („Income Tax Assessment Act 1997 Sec. 160APHO und 160APHT“) verwiesen wird, ist festzuhalten, dass diese nicht mit den vom deutschen Gesetzgeber nunmehr vorgeschlagenen Regelungen vergleichbar sind, und daher auch nicht, wie in der Gesetzesbegründung aufgeführt, als „Vorbild“ dienen können. Weiter ist festzuhalten, dass sich diese Regelungen (a) explizit nicht auf Quellensteuer beziehen und (b) weder die USA noch Australien ihre inländische Finanzindustrie bei der Dividendenbesteuerung gegenüber den ausländischen Wettbewerbern in ähnlicher Weise und in dem Ausmaß, wie dies im Falle einer Einführung des § 36 Abs. 2a EStG-E für die deutsche Finanzindustrie der Fall wäre, benachteiligen.



Stellungnahme zum Regierungsentwurf eines Investmentsteuerreformgesetzes sowie zur Stellungnahme des Bundesrates

Ein weiterer Punkt, der aus Sicht der Kreditwirtschaft nicht zu akzeptieren ist, ist der geplante Zeitpunkt der Erstanwendung von § 36 Abs. 2 Nr. 5 Satz 5, Abs. 2a EStG-E auf Dividenden, die ab bzw. seit dem 1. Januar 2016 gezahlt werden. Die Institute wissen zwar seit der Veröffentlichung des Referentenentwurfs, dass eine Neuregelung der Cum-/Cum-Geschäfte auf sie zukommen wird. Im Zeitpunkt der voraussichtlichen Verabschiedung (und Veröffentlichung des Gesetzes im Bundesgesetzblatt im Sommer 2016 ist die Dividendensaison 2016 jedoch bereits „gelaufen“. Die Versorgung der Kunden mit den für die Vermeidung der Strafbesteuerung erforderlichen Nachweisen und die Schaffung der Voraussetzungen dafür, dass eine ggf. noch nicht abgeführte Kapitalertragsteuer nacherhoben wird, ist jedoch nicht ohne umfangreiche Anpassungen an Prozessen und IT-Systemen möglich, was eine Vorlaufzeit von mindestens einem halben Jahr erfordert.

### **Petition:**

- Um die Anwendung der Strafbesteuerung des § 36 Abs. 2a EStG-E auf „übliche“ Geschäfte zu vermeiden, muss eine klare Definition der als Umgehung anzusehenden Geschäfte erfolgen und ist sicherzustellen, dass übliche Geschäfte, wie etwa die Tätigkeit als Market-Maker, von der Anwendung der Vorschrift ausgeschlossen sind. Das Gleiche gilt für Aktienpositionen, die zu Ab- und Besicherungszwecken bzw. für Zwecke des Risiko- und Liquiditätsmanagements im Rahmen von Kauf-, Wertpapierleihe-, Pensions- und Kreditsicherungsgeschäften erworben werden. Eine reine Abschreckungsregelung, wie sie nunmehr im Gesetz vorgesehen ist, ist mit dem Gesetzeszweck nicht vereinbar und hätte erhebliche Auswirkungen auf die betroffenen Steuerpflichtigen und den deutschen Kapitalmarkt.
- Weiterhin halten wir es für notwendig, dass ein unmittelbarer Zusammenhang zwischen Aktien und Besicherung bestehen muss, so dass nur Micro-Hedges zur Anwendbarkeit führen können.
- Das Erfordernis in § 36 Abs. 2a Satz 5 Nr. 2 EStG, wonach zivilrechtliches und wirtschaftliches Eigentum gemeinsam vorliegen müssen, ist aufzugeben. Regelmäßig genügt im Steuerrecht das wirtschaftliche Eigentum. Auch ist die dort genannte Mindesthaltungsdauer von einem Jahr zu lang.
- Da der Anwendungsbereich von § 36 Abs. 2a EStG-E auf Geschäfte beschränkt ist, die von im Inland ansässigen Steuerpflichtigen getätigt werden, ist die nicht anrechenbare Kapitalertragsteuer auf 3/5 der (maximal) anrechenbaren Kapitalertragsteuer zu begrenzen, um eine Benachteiligung von inländischen Anteilseignern gegenüber Steuerausländern zu vermeiden. Um die Doppelbesteuerung der betroffenen Streubesitzdividenden zu reduzieren, muss des Weiteren in das Gesetz auch noch aufgenommen werden, dass die nicht anrechenbare Kapitalertragsteuer steuerlich abzugsfähig ist.

Stellungnahme zum Regierungsentwurf eines Investmentsteuerreformgesetzes sowie zur Stellungnahme des Bundesrates

- Der Zeitpunkt der Erstanwendung von § 36 Abs. 2a EStG-E ist vom 1. Januar 2016 auf den 1. Januar 2017 zu verschieben.

### **XIII. § 43 EStG-E**

#### **1. § 43 Abs. 1 EStG-E**

Die Definition von „Investmentanteilen“ in Form von „Anteilen an Investmentfonds im Sinne des Investmentsteuergesetzes“ in § 43 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 und 9 EStG-E ist u.E. nicht vollständig. Gemäß § 2 Abs. 13 InvStG-E gilt als Veräußerung von Investmentanteilen und Spezial-Investmentanteilen auch deren Rückgabe, Abtretung, Entnahme oder verdeckte Einlage in eine Kapitalgesellschaft (Ersatztatbestände). Diese Ersatztatbestände werden u.E. von der Formulierung „Gewinne aus der Veräußerung von Anteilen an Investmentfonds im Sinne des Investmentsteuergesetzes“ nicht umfasst. Die Anwendung von § 20 Abs. 2 Satz 2 EStG dürfte u.E. daran scheitern, dass dieser auf die „Veräußerung im Sinne des Satzes 1“ des § 20 Abs. 2 EStG verweist, Gewinne aus der Veräußerung von Investmentanteilen jedoch unter § 20 Abs. 1 Nrn. 3 und 3a EStG-E zu subsumieren sind.

#### **Petition:**

**Daher sollte sowohl in Nr. 5 als auch Nr. 9 des § 43 Abs. 1 Satz 1 EStG-E ein expliziter Verweis auf § 16 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 InvStG-E aufgenommen werden:**

Nach Nr. 4 wird folgende Nr. 5 eingefügt: *„5. Kapitalerträgen im Sinne des § 20 Absatz 1 Nummer 3 mit Ausnahme der Gewinne aus der Veräußerung von Anteilen an Investmentfonds im Sinne des **§ 16 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 in Verbindung mit § 2 Abs. 13 des Investmentsteuergesetzes**;“*.

Nr. 9 wird wie folgt gefasst: *„9. Kapitalerträgen im Sinne des § 20 Absatz 2 Satz 1 Nummer 1 sowie Gewinnen aus der Veräußerung von Anteilen an Investmentfonds im Sinne des **§ 16 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 in Verbindung mit § 2 Abs. 13 des Investmentsteuergesetzes**;“*

Die Anwendung der Teilfreistellung i.S.d. § 20 InvStG-E ist – u. E. unzutreffend - in § 43 Abs. 1 Satz 3 EStG durch einen zweiten Halbsatz nach dem Semikolon geregelt, wodurch dieser mit dem davor stehenden Halbsatz in Verbindung steht. Dieser ordnet die Vornahme eines Steuerabzugs ungeachtet einer Anwendung des Teileinkünfteverfahrens (§ 3 Nr. 40 EStG) und des Beteiligungsprivilegs (§ 8b KStG) an. Beide Regelungen sind nur für betriebliche Anleger anwendbar, so dass die Teilfreistellung bei der Ermittlung der kapitalertragsteuerlichen Bemessungsgrundlagen der Erträge von Privatanlegern aus Investmentfonds alleine durch diese Anfügung **nicht anwendbar** wäre. Der Hinweis auf die Anwendung der Teilfreistellung im Steuerabzugsverfahren ist u.E. zutreffend in § 43a Abs. 2 Satz 1 EStG-E zu verankern. Da die betrieblichen Anleger ohnehin in die Veranlagung müssen, sollte im Steuerabzugsverfahren zudem ausschließlich auf die für Privatanleger geltenden Teilfreistellungsätze abgestellt werden (vgl. hierzu unter XIV. 1.).



Stellungnahme zum Regierungsentwurf eines Investmentsteuerreformgesetzes sowie zur Stellungnahme des Bundesrates

**Petition:**

**Die Anfügung „; die Teilfreistellung nach § 20 des Investmentsteuergesetzes ist anzuwenden“ an § 43 Abs. 1 Satz 3 EStG-E ist zu streichen.**

**2. § 43 Abs. 2 EStG-E**

Während das Privileg für Banken und Kapitalverwaltungsgesellschaften nach § 43 Abs. 2 Satz 2 EStG-E durch die Aufnahme des Verweises auf Nr. 5 des § 43 Abs. 1 Satz 1 EStG-E auf die aus Investmentfonds stammenden steuerbaren Erträge i.S.d. § 20 Abs. 1 Nr. 3 EStG-E i.V.m. § 16 Abs. 1 S. 1 Nrn. 1 (Ausschüttungen) und 2 (Vorabpauschalen) erweitert wurde, haben betriebliche Anleger Liquiditätsnachteile gegenüber dem bisherigen Kapitalertragsteuerverfahren.

Aufgrund des Wegfalls der bisherigen Abstandnahmeregelungen auf bestimmte Kapitalerträge [vgl. § 7 Abs. 1 S. 4 InvStG i.V.m. § 43 Abs. 2 S. 3 bis 8 EStG sowie Rz. 143a des BMF-Schreibens vom 18.8.2009, IV V 1 – S 1980 – 1/10019, BStBl. I, S. 748, geändert durch BMF v. 25.7.2011 (BStBl. I, S. 748) und BMF v. 22.5.2014 (BStBl. I, S. 857)] werden die in den Ausschüttungen enthaltenen Veräußerungsgewinn- und Auslandsdividendenbestandteile bei betrieblichen Anlegern nicht mehr von den Abstandnahmeregelungen des § 43 Abs. 2 Satz 3 ff. EStG umfasst.

**Petition:**

**Daher sollte u.E. geprüft werden, ob nicht wenigstens bei Ausschüttungen von ausländischen Investmentfonds – ähnlich wie bei ausländischen Dividendenerträgen i.S.d. § 43 Abs. 1 Satz 1 Nr. 6 EStG – nach den Abstandnahmeregelungen für betriebliche Anleger i.S.d. § 43 Abs. 2 Satz 3 ff. EStG Abstand vom KESt-Abzug genommen werden kann.**

**3. § 43 Abs. 3 EStG-E**

In § 43 Abs. 1 Satz 1 EStG-E wurde die Verpflichtung zur Erhebung von Kapitalertragsteuer auch für Investmenterträge aus ausländischen Investmentfonds vorgesehen. Es sollte daher geprüft werden, ob § 43 Abs. 3 EStG-E als für den Kapitalertragsteuerabzug spezialgesetzliche Regelung um in- und ausländische Kapitalerträge aus Investmentfonds i.S.d. § 43 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 EStG-E erweitert werden muss. Dies könnte an geeigneter Stelle evtl. mit einem Verweis auf § 2 Abs. 2 InvStG-E verbunden werden.

**XIV. § 43a EStG-E**

**1. § 43a Abs. 2 Satz 1 EStG-E**

Eine Anpassung dieser Vorschrift halten wir im Hinblick auf folgende Punkte für erforderlich:

- Nichtanwendung des § 20 Abs. 1 Satz 2 bis 4 InvStG-E für kapitalertragsteuerliche Zwecke (keine anlegerspezifische Ermittlung der kapitalertragsteuerlichen Bemessungsgrundlage), vgl. oben zu § 20 Abs. 1 InvStG-E

Stellungnahme zum Regierungsentwurf eines Investmentsteuerreformgesetzes sowie zur Stellungnahme des Bundesrates

- Nichtanwendung des § 22 InvStG-E (keine Anwendung der Veräußerungsfiktion für kapitalertragsteuerliche Zwecke im Falle der Änderung des Teilfreistellungsprozentsatzes bzw. Wegfalls der Voraussetzungen für die Teilfreistellung), vgl. oben zu § 22 InvStG-E

### **Petitum:**

§ 43a Abs. 2 Satz 1 EStG-E sollte daher wie folgt formuliert werden:

*„Dem Steuerabzug unterliegen die vollen Kapitalerträge ohne Abzug; dies gilt nicht für Erträge aus Investmentfonds nach § 16 Absatz 1 des Investmentsteuergesetzes, auf die nach § 20 des Investmentsteuergesetzes eine Teilfreistellung anzuwenden ist; § 20 Abs. 1 Sätze 2 bis 4 des Investmentsteuergesetzes sind beim Steuerabzug nicht anzuwenden.“*

### **2. § 43a Abs. 2 Satz 2 EStG-E**

Zur Berücksichtigung der Kapitalertragsteuerabzugsverpflichtung auf die Ersatztatbestände der Veräußerung von Investmentanteilen (Abtretung, Entnahme und verdeckte Einlage in eine Kapitalgesellschaft), sollte § 43a Abs. 2 Satz 2 EStG-E wie folgt formuliert werden (Begründung vgl. Anmerkungen zu § 43 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 und 9 EStG-E):

*„In den Fällen des § 43 Absatz 1 Satz 1 Nummer 9 bis 12 bemisst sich der Steuerabzug*

- 1. [derzeit nicht korrekt als Nr. 3 formuliert] bei Gewinnen [Anm.: der Begriff „Verluste“ kann gestrichen werden, da im EStG allgemein unter Gewinn auch ein negativer Gewinn verstanden wird] aus der Veräußerung von Anteilen an Investmentfonds im Sinne des **§ 16 Abs. 1 Nr. 3 in Verbindung mit § 2 Abs. 13 des Investmentsteuergesetzes** nach § 19 des Investmentsteuergesetzes und*
- 2. [Anm.: derzeit nicht korrekt als Nr. 4 formuliert] in allen übrigen Fällen nach § 20 Absatz 4 und 4a, wenn die Wirtschaftsgüter von der die Kapitalerträge auszahlenden Stelle erworben oder veräußert und seitdem verwahrt oder verwaltet worden sind.“*

### **XV. § 44 Abs. 1b EStG-E**

Nach der im Regierungsentwurf vorgesehenen Regelung ist bei inländischen und ausländischen Investmentfonds für die Vorabpauschalen nach § 16 Abs. 1 Nr. 2 des Investmentsteuergesetzes die Regelung des § 44 Abs. 1 Satz 7 bis 9 EStG entsprechend anzuwenden.

Damit soll bezweckt werden, trotz fehlendem Geldfluss den Steuereinbehalt auf die Vorabpauschalen vornehmen zu können. Diese Regelung resultiert aus dem Umstand, dass künftig nicht nur bei inländischen thesaurierenden Fonds sondern auch bei ausländischen thesaurierenden Fonds der Steuereinbehalt auf Ebene der „auszahlenden“ Stellen erfolgen soll.

Nach derzeitiger Rechtslage sind inländische Fonds verpflichtet, die erforderliche Liquidität den auszahlenden Stellen (Depotbank des Fondsanlegers) zur Verfügung zu stellen. Bei ausländischen Fonds, die zu dieser Maßnahme nicht verpflichtet werden

Stellungnahme zum Regierungsentwurf eines Investmentsteuerreformgesetzes sowie zur Stellungnahme des Bundesrates

können, ist bislang eine Veranlagung durch den Fondsanleger als Steuerpflichtigen erforderlich.

Das Ziel, inländische und ausländische Fonds im Steuerabzugsverfahren gleich zu behandeln, ist grundsätzlich nachzuvollziehen. Allerdings halten wir den bloßen Verweis auf die Vorschrift des § 44 Abs. 1 Satz 7 bis 9 EStG weder rechtlich noch praktisch für geeignet. Zudem ergäbe sich im Vergleich zum jetzigen Recht ein enormer Zusatzaufwand für die Institute.

Das Kapitalertragsteuersystem ist so ausgestaltet, dass der Steuereinbehalt aus einem Zahlungsstrom erfolgt. Auf dieses Verfahren haben die Kreditinstitute ihre EDV-Systeme eingerichtet. Fließt kein Ertrag, ist auch kein Steuereinbehalt möglich. In Bezug auf unbare Kapitalmaßnahmen wurde daher mit Einführung der Abgeltungsteuer im Grundsatz eine Cashflow-Besteuerung eingeführt (§ 20 Abs. 4a EStG). **Die gesonderte Anforderung von Liquidität für den Steuerabzug muss vor diesem Hintergrund unbedingt die Ausnahme bleiben.**

Die Regelung in § 44 Abs. 1 Satz 7 bis 9 EStG betrifft Fälle, in denen der Kapitalertrag nicht in Geld besteht und wurde im Zuge der Einführung des Zinsabschlags in den 1990er Jahren für die Erfassung von Einzelfällen geschaffen. Hiernach hat der Gläubiger der Kapitalerträge dem zum Steuerabzug Verpflichteten den erforderlichen Geldbetrag zur Verfügung zu stellen. Kommt der Gläubiger der Anforderung nicht nach, hat der Steuerabzugsverpflichtete dies seinem Betriebsstättenfinanzamt zu melden.

Es ist völlig ausgeschlossen, ein solches Verfahren für ein Massenverfahren, wie es das Fondsgeschäft für die Kreditinstitute darstellt, nutzbar zu machen. Für ein Massenverfahren muss es eindeutige Regelungen geben, die rechtlich unangreifbar und technisch umsetzbar sind.

Der Regierungsentwurf geht fälschlicherweise davon aus, dass die Kreditinstitute das Problem „durch vertragliche Vereinbarungen“ mit ihren Kunden lösen könnten. Hierfür – so die Gesetzesbegründung auf Seite 137 - bestünden verschiedene Möglichkeiten. So könne der Kunden dem Institut z.B. einen Zugriff auf das Girokonto oder ein anderes Konto einräumen, um die Steuerbeträge einzuziehen. Zusätzlich oder alternativ könne die Möglichkeit eingeräumt werden, in dem für die Steuererhebung erforderlichen Umfang Investmentanteile zu verkaufen. Wir halten diesen Ansatz für verfehlt. Steuerrecht ist Eingriffsrecht und Eingriffe bedürfen einer gesetzlichen Grundlage. Die Ausführungen in der Gesetzesbegründung (S. 137) sind daher mit den verfassungsrechtlichen Grundsätzen des deutschen Steuerrechts nicht zu vereinbaren. Der Steuerabzug kann nicht davon abhängig sein, dass ein Zivilgericht irgendwann über die Wirksamkeit der AGB des Instituts entscheidet.

Die Aussage in der Entwurfsbegründung, dass derartige Regelungen bereits heute bei nahezu allen Kreditinstituten in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen enthalten seien, ist nicht zutreffend. Selbst wenn dies im Hinblick auf Depotgebühren in den AGB geregelt sein sollte, kommt dieser Ansatz für den Steuereinbehalt nicht in Betracht.

Stellungnahme zum Regierungsentwurf eines Investmentsteuerreformgesetzes sowie zur Stellungnahme des Bundesrates

Bei den Depotgebühren geht es um Gebühren, die der Kunde dem depotführenden Institut schuldet; das Institut ist also zur Belastung berechtigt. Beim Steuereinbehalt auf die Vorabpauschale hingegen geht es um Steuern, die der Kunde dem Fiskus schuldet. Ein Zugriff auf ein Konto des Kunden für Beträge, die dieser einem Dritten (dem Fiskus) schuldet, kann und darf nicht von einer AGB-Regelung abhängig gemacht werden, deren Zulässigkeit der Überprüfung durch die Zivilgerichte unterliegt.

Kunden könnten sich in Streitfällen (z.B. insbesondere wenn das Guthaben auf dem Konto nicht bzw. für anderweitige Belastungen nicht mehr ausreicht) darauf berufen, dass sich aus dem Gesetz (§ 44 Abs. 1 Satz 7 bis 8 EStG) gerade kein Recht ergibt, auf Konten zuzugreifen. Vielmehr spricht das Gesetz von „zur Verfügung stellen“, das eher auf ein aktives Tun des Kunden hindeutet. Unabhängig davon wäre eine andere Auslegung auch zivilrechtlich äußerst bedenklich. Zivilrechtlich kann ohne gerichtlichen Titel auf das Guthaben eines Kunden nur im Wege der Aufrechnung (z.B. mit Depotgebühren) oder durch Geltendmachung des AGB-Pfandrechtes zugegriffen werden. Beides setzt einen fälligen Gegenanspruch des Kreditinstitutes voraus. Hier geht es jedoch um einen Steueranspruch des Staates, den dieser im Wege der Nachforderung durchsetzen muss (vgl. § 44 Abs. 1 Satz 9 EStG). Jede andere Bewertung würde darauf hinauslaufen, dass die Kreditinstitute Forderungen gegen die Kunden aufgrund einer AGB-Regelung durchsetzen, für deren Geltendmachung selbst das Finanzamt zunächst einen Steuerbescheid erlassen und anschließend im Vollstreckungswege gegen den Kunden vorgehen müsste. Dies erscheint unter rechtsstaatlichen Erwägungen fraglich.

Auch der Verweis in der Gesetzesbegründung, dass in der Praxis bereits heute bei fehlendem Korrespondenzkonto die Depotgebühren im Wege eines Anteilscheinverkaufs beschafft würden, hilft aus den genannten Gründen nicht weiter. Diese Praxis kommt ohnehin nur in ganz bestimmten Konstellationen vor: depotführende Stelle ist selbst Fondsanbieter, führt keine Girokonten und verwahrt ausschließlich Anteile „eigener“ Fonds). Darüber hinaus setzt diese Verfahrensweise voraus, dass praktisch in beliebiger Form Anteilsbruchteile gebucht werden könnten – das ist bezogen auf die breite Masse der Kreditinstitute aber gerade nicht der Fall. Für die allermeisten Institute wäre daher eine zielgenaue „Beschaffung“ von Liquidität via Anteilscheinverkauf gar nicht möglich. Hinzu kommt das Problem, dass Anteilscheinveräußerungen ihrerseits wieder Steuern auslösen, wodurch das Verfahren weiter verkompliziert würde.

Diese Argumente belegen, dass die Steuerabführung auf die Vorabpauschale nicht von den zwischen Kreditinstitut und Kunde bestehenden zivilrechtlichen Vereinbarungen abhängig gemacht werden kann. Steuerrecht ist Eingriffsrecht und kann nicht von der Wirksamkeit getroffener zivilrechtlicher Vereinbarungen abhängen.

Abschließend weisen wir darauf hin, dass schon die Handhabung unbarer Kapitalerträge im Bereich ausländischer Kapitalmaßnahmen zu großen Friktionen im Bank-Kundenverhältnis geführt hat. Stichworte sind hier die Kapitalmaßnahmen „Google“ und „Moeller/Maersk“, bei denen Anleger anlässlich der Einbuchung von

Stellungnahme zum Regierungsentwurf eines Investmentsteuerreformgesetzes sowie zur Stellungnahme des Bundesrates

zusätzlichen (wie sich später herausstellte: Gratis-) Aktien ein Kapitalertragsteuerbetrag belastet werden musste. Dies hat zu massenhaften Kundenbeschwerden geführt und es haben Anleger sogar Einspruch gegen die Kapitalertragsteueranmeldung des Kreditinstitutes eingelegt. Diese Verfahrensweise wird von der höchstrichterlichen Rechtsprechung gestützt (vgl. etwa BFH-Urteil vom 12.12.2012, I R 27/12).

Aus Sicht der auszahlenden Stellen ist daher eine Ausweitung des Anwendungsbereichs der Regelungen des § 44 Abs. 1 Satz 7 bis 9 EStG auf den Kapitalertragsteuerabzug auf die Vorabpauschale aus den vorgenannten Gründen abzulehnen.

Wenn an der Vorabpauschale aus fiskalischen Gründen festgehalten wird, muss für den Steuereinbehalt im weiteren Gesetzgebungsverfahren zwingend ein Verfahren gefunden werden, das den Bedingungen eines Massenverfahrens Rechnung trägt, und zwar auf einer eindeutigen Rechtsgrundlage im Gesetz. Das individuelle Anfordern von Liquidität beim Kunden, wie in § 44 Abs. 1 Satz 7 bis 9 EStG geregelt, ist kein tauglicher Weg. Ein Einziehen der Liquidität auf Basis einer Regelung in den AGB kommt nicht in Betracht.

#### **Petition:**

**Das bewährte Verfahren, dass der Investmentfonds die Steuerliquidität bereitstellt, sollte beibehalten werden.**

**Für den Fall, dass diesem Vorschlag nicht gefolgt wird, muss für den Steuereinbehalt zumindest zwingend ein Verfahren gefunden werden, das den Bedingungen eines Massenverfahrens Rechnung trägt, und zwar auf Basis einer eindeutigen Rechtsgrundlage im Gesetz. Das individuelle Anfordern von Liquidität beim Kunden, wie in § 44 Abs. 1 Satz 7 bis 9 EStG derzeit geregelt, ist kein tauglicher Weg. Ein Einziehen der Liquidität auf Basis einer Regelung in den AGB kommt nicht in Betracht.**

#### **Formulierungsvorschlag:**

**a) Nach § 44 Absatz 1a EStG wird folgender Absatz 1b eingefügt:**

„(1b) Bei inländischen und ausländischen Investmentfonds ist für die Vorabpauschale nach § 16 Absatz 1 Nummer 2 des Investmentsteuergesetzes Absatz 1 Satz 7 bis **10** entsprechend anzuwenden.“

**b) In § 44 Abs. 1 EStG wird ein neuer Satz 8 eingefügt, der bisherige Satz 8 wird Satz 9 und wie folgt gefasst:**

„<sup>8</sup>Zu diesem Zweck kann der zum Steuerabzug Verpflichtete den Fehlbetrag von einem bei ihm unterhaltenen und auf den Namen des Gläubigers der Kapitalerträge lautenden Konto, ohne Einwilligung des Gläubigers, einziehen; eine dem Gläubiger der Kapitalerträge eingeräumte Überziehungslinie kann hierfür genutzt werden. <sup>9</sup>Sofern der Gläubiger den Betrag nicht zur Verfügung stellt oder eine Einziehung nicht möglich ist, hat der zum Steuerabzug Verpflichtete dies dem für ihn zuständigen

Stellungnahme zum Regierungsentwurf eines Investmentsteuerreformgesetzes sowie zur Stellungnahme des Bundesrates

Betriebsstättenfinanzamt anzuzeigen. <sup>10</sup>Das Finanzamt hat die zu wenig erhobene Kapitalertragsteuer vom Gläubiger der Kapitalerträge nachzufordern.“  
Die bisherige Satz 9 in § 44 Abs. 1 EStG wird Satz 10.

**Eine Erleichterung für den Steuereinbehalt könnte zudem erzielt werden, wenn die Vorabpauschale nicht mit Ablauf des Kalenderjahres als zugeflossen gelten würde, sondern erst im Folgejahr (Änderung von § 18 Abs. 3 InvStG-E).**

**Begründung:** Zum einen müssen die Vorabpauschalen noch ermittelt (möglich nach Ablauf des Kalenderjahres, da erst dann der Rücknahmepreis feststeht) und auch den Kunden belastet werden. Eine Anmeldung und Abführung bereits mit der Kapitalertragsteuer-Anmeldung für Dezember ist nicht zu schaffen. Daher könnte überlegt werden, den fiktiven Zufluss auf den Beginn des Folgejahres zu verschieben. Dies hätte auch den Vorteil, dass die (für das Folgejahr geltenden) Freistellungsaufträge der Kunden hierfür genutzt werden könnten.

#### **§ 44b Abs. 1 EStG-E**

Wie vorne zu § 17 InvStG ausgeführt, sollten die auszahlenden Stellen nicht zu einer jährlich nachträglichen (anteiligen) Erstattung von Kapitalertragsteuer verpflichtet werden, die auf nicht steuerbare Ausschüttungen in der Liquidationsphase von Investmentfonds einbehalten wurde.

#### **Petitum:**

**§ 44b Abs. 1 EStG-E ist zu streichen.**





Frau  
 Ingrid Arndt-Brauer, MdB  
 Vorsitzende des Finanzausschusses  
 Deutscher Bundestag  
 Platz der Republik 1  
 11011 Berlin  
 Ausschließlich per E-Mail an:  
[finanzausschuss@bundestag.de](mailto:finanzausschuss@bundestag.de);  
[Ingrid.Arndt-Brauer@bundestag.de](mailto:Ingrid.Arndt-Brauer@bundestag.de)

Düsseldorf, 02.05.2016  
 642/613

Institut der Wirtschaftsprüfer  
 in Deutschland e.V.

Wirtschaftsprüferhaus  
 Tersteegenstraße 14  
 40474 Düsseldorf  
 Postfach 32 05 80  
 40420 Düsseldorf

TELEFONZENTRALE:  
 +49 (0) 211 / 45 61 - 0

FAX GESCHÄFTSLEITUNG:  
 +49 (0) 211 / 4 54 10 97

INTERNET:  
[www.idw.de](http://www.idw.de)

E-MAIL:  
[info@idw.de](mailto:info@idw.de)

BANKVERBINDUNG:  
 Deutsche Bank AG Düsseldorf  
 IBAN: DE53 3007 0010 0748 0213 00  
 BIC: DEUTDE33XXX  
 USt-ID Nummer: DE119353203

**Stellungnahme  
 zum Regierungsentwurf eines Gesetzes zur Reform der Investmentbe-  
 steuerung vom 07.04.2016 (BT-Drs. 18/8045), zu den Empfehlungen der  
 Ausschüsse des Bundesrates vom 11.04.2016 (BR-Drs. 119/1/16) und zur  
 Stellungnahme des Bundesrates vom 22.04.2016 (BR-Drs. 119/16(B))**

Sehr geehrte Frau Arndt-Brauer,

für die Einladung zur Anhörung und die Möglichkeit zur Stellungnahme zum Entwurf des Investmentsteuerreformgesetzes danken wir Ihnen.

Sowohl im Regierungsentwurf als auch in der Stellungnahme des Bundesrates wird in **Artikel 1** an der umfassenden Reform der Investmentbesteuerung festgehalten. Unsere grundsätzlichen Bedenken gegen dieses Vorhaben, die wir bereits in unseren Stellungnahmen an das BMF zum Diskussionsentwurf (01.09.2015) sowie zum Referentenentwurf (16.01.2016) vorgetragen haben, bestehen trotz einiger Anpassungen und Verbesserungen fort. Nachfolgend möchten wir durch konkrete Vorschläge zu einzelnen Regelungen zu einer sachgerechten Entwicklung des neuen Systems beitragen.

Wir weisen darauf hin, dass die Empfehlungen der Ausschüsse des Bundesrates vom 11.04.2016 (BR-Dr. 119/1/16) Vorschläge enthalten, die der Bundesrat bedauerlicherweise nicht in seine Stellungnahme vom 22.04.2016 (BR-Drs. 119/16(B)) übernommen hat, z.B. hinsichtlich der Steuerpflicht für bestimmte inländische Immobilienerträge (§ 6 Abs. 4 InvStG-E) oder der Vorabpauscha-

GESCHÄFTSFÜHRENDER VORSTAND:  
 Prof. Dr. Klaus-Peter Naumann,  
 WP StB, Sprecher des Vorstands;  
 Dr. Klaus-Peter Feld, WP StB;  
 Dr. Daniela Kelm, RA LL.M.

**Seite 2/14** zum Schreiben vom 02.05.2016 an den Finanzausschuss des Deutschen Bundestags

le (§§ 18, 19 InvStG-E). Wir regen an, auch diese Empfehlungen in die Beratungen einzubeziehen.

**Artikel 2** sah im Referentenentwurf noch gravierende Verschärfungen der Berufsträgerbescheinigung nach § 5 Abs. 1 Satz 3 InvStG vor. Wir begrüßen, dass die geplanten Änderungen zum Inhalt der Berufsträgerbescheinigung nach § 5 Abs. 1a InvStG-E sowie der Bußgeldrahmen in der darauf bezugnehmenden Ordnungswidrigkeitenvorschrift gemäß § 24 InvStG-E maßvoller gestaltet wurden.

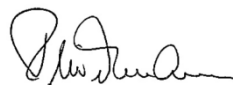
Ziel des **Artikels 3** des Regierungsentwurfs ist es, Gestaltungen zur Umgehung der Dividendenbesteuerung (sog. Cum/Cum-Geschäfte) zu verhindern. Wir halten diese Maßnahmen zwar grundsätzlich für nachvollziehbar, sehen jedoch noch Nachbesserungsbedarf, welcher in ähnlicher Weise auch in der Stellungnahme des Bundesrates zum Ausdruck kommt.

Einzelheiten zu den vorgenannten Punkten ergeben sich aus der beigefügten Stellungnahme.

Wir wären sehr dankbar, wenn Sie unsere Anregungen in Ihren anstehenden Beratungen im Finanzausschuss berücksichtigen.

Mit freundlichen Grüßen

  
Dr. Kelm

  
Marita Rindermann, RA StB  
Fachleiterin Steuern und Recht



**Seite 3/14** zum Schreiben vom 02.05.2016 an den Finanzausschuss des Deutschen Bundestags

## **Zu Artikel 1 Investmentsteuergesetz**

### **Zu § 6 Abs. 4 InvStG-E Inländische Immobilienerträge**

#### Petition:

Gewinne aus der Veräußerung von im Inland belegenen Grundstücken oder grundstücksgleichen Rechten bei einer Haltedauer von mehr als zehn Jahren sollten nicht der partiellen Körperschaftsteuerpflicht unterliegen.

#### Problem und Begründung für die vorgeschlagene Lösung:

Nach § 6 Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 und Satz 2 InvStG-E gehören zu den körperschaftsteuerpflichtigen Einkünften eines Investmentfonds u.a. die Gewinne aus der Veräußerung von im Inland belegenen Grundstücken oder grundstücksgleichen Rechten.

Die nach aktuellem InvStG mögliche steuerfreie Ausschüttung von Gewinnen aus der Veräußerung von im Inland belegenen Grundstücken und grundstücksgleichen Rechten an Privatanleger bei Nichtvorliegen eines privaten Veräußerungsgeschäftes, d.h. bei einer Haltedauer von mehr als zehn Jahren, wird im Regierungs- wie zuvor auch schon im Referenten- und Diskussionsentwurf nicht beibehalten. Entsprechende Gewinne sind grundsätzlich – vorbehaltlich der Bestandsschutzregelung – körperschaftsteuerpflichtig und können nicht mehr steuerfrei ausgeschüttet werden.

Die von der Bestandsschutzregelung des § 6 Abs. 4 Satz 2 InvStG-E erfassten Wertveränderungen sollen zwar nicht der Körperschaftsteuer unterliegen. Bei Verkauf der Investmentanteile oder Ausschüttung an den Privatanleger fiel jedoch Abgeltungsteuer an. Im Unterschied zur Direktanlage von Privatanlegern in Immobilien besteht keine Steuerfreiheit auf Veräußerungsgewinne von Immobilien bei einer Haltedauer von mehr als zehn Jahren. Dies stellt eine Benachteiligung von Investmentfonds gegenüber der Direktanlage dar, die dem ursprünglichen Ziel des InvStG zuwider läuft. Auch der Wirtschaftsausschuss des Bundesrates teilt unsere Bedenken und fordert in Ziffer 8 der Empfehlungen der Ausschüsse des Bundesrates (BR-Drs. 119/1/16, S. 7) ebenfalls die Steuerfreiheit für Veräußerungsgewinne aus im Inland belegenen Grundstücken oder grundstücksgleichen Rechten bei einer Haltedauer von mehr als zehn Jahren. Bedauerlicherweise ist der Bundesrat dieser Empfehlung in seiner Stellungnahme nicht gefolgt.

Seite 4/14 zum Schreiben vom 02.05.2016 an den Finanzausschuss des Deutschen Bundestags

### **Zu § 14 Abs. 1 Satz 2 InvStG-E Haftung bei unberechtigter Steuerbefreiung oder Erstattung**

#### Petitum:

In § 14 Abs. 1 Satz 2 InvStG-E sollte die Haftungsbegrenzung der Höhe nach nur auf den Befreiungsbetrag abstellen, der dem Anleger zu Unrecht zugewendet und nicht an den Investmentfonds zurückgezahlt wurde. § 14 Abs. 1 Satz 2 InvStG-E ist entsprechend zu ergänzen:

*„<sup>2</sup>Die Haftung ist beschränkt auf die Höhe des dem Anleger zu Unrecht zugewendeten und nicht an den Investmentfonds zurückgezahlten Befreiungsbetrages.“*

#### Problem und Begründung für die vorgeschlagene Lösung:

Nach § 14 Abs. 1 Satz 1 InvStG-E haftet ein steuerbegünstigter Anleger i.S.v. § 8 Abs. 1 und 2 InvStG-E, der zum Zeitpunkt des Zuflusses der Einnahmen beim Fonds die Voraussetzungen für eine Steuerbefreiung nicht oder nicht mehr erfüllt, für die zu Unrecht an den Investmentfonds oder die Anteilklasse erstatte oder nicht erhobene Steuer. § 14 Abs. 1 Satz 2 InvStG-E begrenzt die Haftung des Anlegers der Höhe nach auf den ihm zugewendeten und nicht an den Investmentfonds zurückgezahlten Befreiungsbetrag. Der Wortlaut des Satzes 2 ist zu weit, weil er nicht wie Satz 1 auf den „zu Unrecht“ erstatteten bzw. nicht erhobenen Betrag abstellt.

### **Zu § 17 Abs. 1 Satz 4 InvStG-E Abwicklung eines Investmentfonds**

#### Petitum:

Die Abwicklungsphase eines Investmentfonds, in der Kapitalrückzahlungen steuerfrei an den Anleger erfolgen können, sollte nicht grundsätzlich auf fünf Jahre begrenzt werden. § 17 Abs. 1 InvStG-E sollte zumindest um eine Öffnungsklausel in einem neuen Satz 5 wie folgt ergänzt werden:

*„<sup>5</sup>Auf Antrag kann die Finanzbehörde eine längere Frist bestimmen.“*

#### Problem und Begründung für die vorgeschlagene Lösung:

§ 17 Abs. 1 InvStG-E regelt, dass Kapitalrückzahlungen in der Abwicklungsphase eines Investmentfonds steuerfrei an den Anleger möglich sind. Jedoch wird durch Satz 4 diese Möglichkeit zur steuerfreien Ausschüttung innerhalb einer Abwicklungsphase auf einen Zeitraum von fünf Jahren begrenzt.

**Seite 5/14** zum Schreiben vom 02.05.2016 an den Finanzausschuss des Deutschen Bundestags

Nach Ablauf dieses Zeitraums soll eine Ausschüttung vollumfänglich als Ertrag gelten. Dies kann in der Praxis zu Problemen führen. Eine Liquidation kann sich im Ausnahmefall – beispielsweise bei einem inländischen Immobilienfonds mit umfangreichem Portfolio – über einen Zeitraum von mehr als fünf Jahren erstrecken. Gelingt es erst im sechsten Jahr, die letzten Immobilien des Fondsvermögens zu akzeptablen Preisen zu veräußern und wird das Veräußerungsergebnis im Zuge der Abwicklung an die Anleger ausgekehrt, ist nicht ersichtlich, weshalb die in der Auskehrung enthaltenen Kapitalrückzahlungen lediglich auf Grund des Zeitablaufs als steuerpflichtige Ausschüttungen gelten sollen. Steuersubstrat ist hier nicht gefährdet. Zudem liefert auch die Begründung zum Regierungsentwurf hierfür keine Erklärung.

### **Zu § 18 InvStG-E Vorabpauschale und § 19 InvStG-E Gewinne aus der Veräußerung von Investmentanteilen**

#### Petition:

Es bestehen grundsätzliche Bedenken gegenüber der Einführung der sog. Vorabpauschale nach § 18 InvStG-E. Eine pauschale Besteuerung ist angesichts der weiterhin gegebenen Komplexität der Besteuerung in der Direktanlage und den damit verbundenen Steuervorteilen nicht sachgerecht.

Sollte die Vorabpauschale dennoch eingeführt werden, sollte zumindest den Empfehlungen 11 (Streckung der Vorabpauschale über drei Jahre) und 12 (verlust erhöhende Berücksichtigung der während der Besitzzeit angesetzten und zugeflossenen Vorabpauschale bei Verlust im Veräußerungsfall) der Ausschüsse des Bundesrates (BR-Drs. 119/1/16) gefolgt werden.

#### Problem und Begründung für die vorgeschlagene Lösung:

Anleger sollen während der Haltedauer ihrer Anteile an einem Investmentfonds grundsätzlich die Ausschüttungen versteuern. Bleibt jedoch in einem Veranlagungszeitraum die Ausschüttung des Fonds hinter der risikolosen Marktverzinsung zurück, ist die nach § 18 InvStG-E ermittelte Vorabpauschale zu besteuern. Die Vorabpauschale soll mit Ablauf des Kalenderjahres als zugeflossen gelten (§ 18 Abs. 3 InvStG-E). Damit sollen eine Thesaurierungsbegünstigung im Investmentfonds und der damit verbundene Steuerstundungseffekt vermieden werden (vgl. BT-Drs. 18/8045, S. 88 f.).

Ungeachtet von Standortnachteilen, die sich aus einer solchen Regelung ergeben können, stellt die Vorabpauschale eine allein auf pauschalen Annahmen beruhende Besteuerung des Anlegers dar, die losgelöst ist von den tatsächlichen Ertragsverhältnissen des Investmentfonds. Eine zu versteuernde Vorab-

**Seite 6/14** zum Schreiben vom 02.05.2016 an den Finanzausschuss des Deutschen Bundestags

pauschale kann sich also ausschließlich aufgrund unrealisierter Gewinne auf Fondsebene ergeben und orientiert sich nicht an den tatsächlichen Erträgen. Es kann in diesen Fällen zu einer Besteuerung kommen, ohne dass dieser ein zukünftiger Ertrag gegenübersteht. Wie der BFH in seinem Urteil vom 18.11.2008, VIII R 2/06 (NV) zu § 18 Abs. 3 Satz 1 AuslInvestmG bereits festgestellt hat, widerspricht eine Pauschalbesteuerung dem Leistungsfähigkeitsprinzip, wenn ein Nachweis der tatsächlichen steuerlichen Vorbelastung auf Fondsebene ausgeschlossen ist.

Der Wirtschaftsausschuss des Bundesrates teilt unsere Bedenken, auch wenn der Bundesrat in seiner Stellungnahme dieser Empfehlung letztlich nicht gefolgt ist. Der Wirtschaftsausschuss schlägt in Ziffer 11 der Empfehlungen der Ausschüsse des Bundesrates vor, dass die Vorabpauschale erst mit Ablauf des dritten Kalenderjahres nach dem Kalenderjahr des Ansatzes als zugeflossen gelten soll, soweit die tatsächlichen Ausschüttungen des dritten Kalenderjahres sowie der Vorjahre die Basiserträge des dritten Kalenderjahres sowie der Vorjahre unterschreiten (vgl. BR-Drs. 119/1/16, S. 11). Indem die Möglichkeit der steuerfreien Thesaurierung auf drei Jahre begrenzt werden soll, soll den Prinzipien der Besteuerung nach der Leistungsfähigkeit sowie der Aufkommensneutralität Rechnung getragen werden (vgl. BR-Drs. 119/1/16, S. 12).

Auch die Möglichkeit der Anrechnung der Vorabpauschale auf einen späteren Veräußerungsgewinn gemäß § 19 Abs. 1 Satz 2 und 3 InvStG-E stellt unseres Erachtens eine nur unzureichende Entlastung dar. Es ist denkbar, dass lediglich ein Veräußerungsverlust entsteht, dem kein Verrechnungspotential gegenübersteht. Letztlich kann dies zu einer definitiven Steuerbelastung führen, obwohl kein Wertzuwachs erzielt wurde. Unseres Erachtens ergeben sich hieraus verfassungsrechtliche Bedenken aufgrund eines Verstoßes gegen den Grundsatz der Besteuerung nach der Leistungsfähigkeit. Da Anlagegegenstände in der Direktanlage hiervon nicht betroffen sind, kann es zu entsprechenden Wettbewerbsverzerrungen kommen, die das InvStG gerade vermeiden sollte.

Diese verfassungsrechtlichen Bedenken teilt der Wirtschaftsausschuss des Bundesrates ebenfalls, der Bundesrat hingegen nicht. Der Wirtschaftsausschuss empfiehlt in Ziffer 12 der Empfehlungen der Ausschüsse des Bundesrates, § 19 Abs. 1 Satz 3 und Satz 3a – neu – InvStG-E zu ändern bzw. zu ergänzen und die Verlustfeststellungs- und -vortragsregelung des § 6 Abs. 8 InvStG-E auf den unter Berücksichtigung der Vorabpauschalen ermittelten Veräußerungsverlust entsprechend anzuwenden (vgl. BR-Drs. 119/1/16, S. 12 f.), d.h. eine sinngemäße Anwendung der Verlustvortragsregelung nach § 10d Abs. 4 EStG zu ermöglichen. Wenn an der Grundkonzeption der Vorabpauschale fest-

**Seite 7/14** zum Schreiben vom 02.05.2016 an den Finanzausschuss des Deutschen Bundestags

gehalten werden soll, würde mit der Umsetzung dieser Beschlussempfehlung unseres Erachtens jedenfalls eine Annäherung an eine Besteuerung nach der Leistungsfähigkeit erreicht.

### **Zu § 20 Abs. 5 InvStG-E Teilfreistellung bei der Ermittlung des Gewerbeertrags**

#### Petition:

Wenn der Investmentfonds ausnahmsweise gewerbsteuerpflichtig ist, sollte die Teilfreistellung bei der Ermittlung des Gewerbeertrags des Anteilseigners in voller Höhe gewährt werden. Zur Vermeidung einer gewerbsteuerlichen Doppelbelastung sollte § 20 Abs. 5 InvStG-E wie folgt ergänzt werden:

*„(5) Bei der Ermittlung des Gewerbeertrags nach § 7 des Gewerbsteuergesetzes sind die Freistellungen nach den Absätzen 1 bis 3 nur zur Hälfte zu berücksichtigen, sofern der Investmentfonds nach § 15 von der Gewerbesteuer befreit ist.“*

#### Problem und Begründung für die vorgeschlagene Lösung:

Nach § 20 Abs. 5 InvStG-E wird der Umfang der Teilfreistellungen der Erträge aus Aktien- oder Immobilienfonds, die bei der Einkommen- und Körperschaftsteuer der Anleger gewährt werden, für gewerbsteuerliche Zwecke um die Hälfte reduziert.

Nach der Gesetzesbegründung ist diese verminderte Freistellung „erforderlich“, weil auf Ebene der Investmentfonds „grundsätzlich keine Gewerbebesteuer“ anfalle, weshalb es an einer gewerbsteuerlichen Vorbelastung fehle (BT-Drs. 18/8045, S. 92). Der Begriff „grundsätzlich“ impliziert bereits, dass es auch Ausnahmefälle geben kann. Auf Ebene des Investmentfonds kann es zu einer Vorbelastung mit Gewerbebesteuer kommen, wenn die Voraussetzungen für die Gewerbesteuerfreiheit nach § 15 InvStG-E nicht erfüllt werden.

Die vorgesehene Pauschalierung auf Ebene des Anlegers, nur die Hälfte der Teilfreistellungssätze bei der Ermittlung des Gewerbeertrags des Anlegers zu berücksichtigen, führt in diesen Fällen zu einer gewerbsteuerlichen Doppelbelastung auf Ebene des Investmentfonds und des Anlegers. Eine Halbierung der Teilfreistellungssätze ist nur dann eine zulässige Pauschalierung, wenn die Einkünfte auf Ebene des Investmentfonds nicht bereits mit Gewerbebesteuer vorbelastet sind.

Seite 8/14 zum Schreiben vom 02.05.2016 an den Finanzausschuss des Deutschen Bundestags

### **Zu § 31 Abs. 3 InvStG-E Steueranrechnung bei Ausübung der Transparenzoption**

#### Petitum:

In § 31 InvStG-E sollte klargestellt werden, dass es ohne Anrechnung der bereits auf Ebene des Spezial-Investmentfonds erhobenen Kapitalertragsteuer i.H.v. 15 % auf Ebene des Anlegers höchstens zu einer Gesamtbelastung i.H.v. 25 % Kapitalertragsteuer kommen kann.

#### Problem und Begründung für die vorgeschlagene Lösung:

Wenn ein Spezial-Investmentfonds die Transparenzoption nach § 30 Abs. 1 InvStG-E in Anspruch nimmt, ist der Kapitalertragsteuerabzug gemäß § 31 Abs. 1 InvStG-E so vorzunehmen, als ob dem jeweiligen Anleger die inländischen Beteiligungseinnahmen und sonstigen inländischen Einkünfte unmittelbar selbst zugeflossen wären. Die bereits auf Ebene des Fonds erhobene Kapitalertragsteuer i.H.v. 15 % (§ 25 i.V.m. § 7 InvStG-E) wird auf der Ebene des Anlegers nach § 31 Abs. 3 InvStG-E nur dann auf seine Einkommen- oder Körperschaftsteuer angerechnet, wenn der Spezial-Fonds die Voraussetzungen des § 36 Abs. 2a EStG-E erfüllt.

Im umgekehrten Fall, wenn die Voraussetzungen für eine Anrechnung nicht erfüllt sind, ist unklar, wie hoch die Gesamtbelastung auf Ebene des Anlegers maximal sein kann. Unseres Erachtens darf es ohne Anrechnung auf Ebene des Anlegers nur zu einer Maximalbelastung i.H.v. 25 % Kapitalertragsteuer kommen. Daher darf die zusätzliche Belastung zu den bereits auf Ebene des Fonds einbehaltenen 15 % auf Ebene des Anlegers höchstens 10% (im Ergebnis 25% Belastung) und nicht 25% (im Ergebnis 40% Belastung) betragen.

### **Zu § 56 Abs. 1 InvStG-E Fiktives Rumpfgeschäftsjahr bei abweichendem Wirtschaftsjahr**

#### Petitum:

Bei einem abweichenden Geschäftsjahr sollte es statt eines fiktiven Rumpfwirtschaftsjahrs nach § 56 Abs. 1 Satz 3 InvStG-E einen gleitenden Übergang geben. Dazu sollte § 56 Abs. 1 InvStG-E wie folgt gefasst werden:

*„Die Vorschriften dieses Gesetzes in der am 1. Januar 2018 geltenden Fassung sind ab dem 1. Januar 2018 für Geschäftsjahre, die nach dem 31. Dezember 2017 beginnen, anzuwenden. Für die Zeit vor dem 1. Januar 2018 und für Unterschiedsbeträge nach § 5 Absatz 1 Satz 1 Nummer 5 und § 13*

**Seite 9/14** zum Schreiben vom 02.05.2016 an den Finanzausschuss des Deutschen Bundestags

*Absatz 4 des Investmentsteuergesetzes in der am 31. Dezember 2017 geltenden Fassung, die für vor dem 1. Januar 2018 endende Geschäftsjahre veröffentlicht werden, ist weiterhin das Investmentsteuergesetz in der am 31. Dezember 2017 geltenden Fassung anzuwenden. Bei Investmentfonds und Kapital-Investitionsgesellschaften nach dem Investmentsteuergesetz in der am 31. Dezember 2017 geltenden Fassung mit einem vom Kalenderjahr abweichenden Geschäftsjahr gilt für steuerliche Zwecke ein Rumpfgeschäftsjahr zum 31. Dezember 2017 als beendet. Für Rumpfgeschäftsjahre nach Satz 3 verlängert sich die Frist*

- 1. für die Veröffentlichung der Besteuerungsgrundlagen nach § 5 Absatz 1 Satz 1 Nummer 3 Satz 1 des Investmentsteuergesetzes in der am 31. Dezember 2017 geltenden Fassung bis zum 31. Dezember 2018 und*
- 2. für die Fassung eines Ausschüttungsbeschlusses nach § 1 Absatz 3 Satz 5 des Investmentsteuergesetzes und des § 5 Absatz 1 Satz 1 Nummer 3 Satz 2 des Investmentsteuergesetzes in der jeweils am 31. Dezember 2017 geltenden Fassung auf acht Monate.“*

#### Problem und Begründung für die vorgeschlagene Lösung:

Gemäß § 56 Abs. 1 Satz 1 InvStG-E soll das Investmentsteuerreformgesetz grundsätzlich ab dem 01.01.2018 anzuwenden sein. Bei abweichendem Geschäftsjahr wird nach § 56 Abs. 1 Satz 3 InvStG-E ein Rumpfgeschäftsjahr zum 31.12.2017 fingiert. Hilfreich für die Praxis wäre, einen gleitenden Übergang in Abhängigkeit vom tatsächlichen Geschäftsjahr zuzulassen.

Die Einführung eines fiktiven Rumpfgeschäftsjahres wird nach unserer Einschätzung zu einem erheblichen, zeitlich geballten Umstellungsaufwand führen, obgleich die Übergangsfrist ausreichend sein sollte, um die Systeme umzustellen.

Dieser Umstellungsaufwand wird auch nicht dadurch abgemildert, dass sich nach § 56 Abs. 1 Satz 4 Nr. 1 InvStG-E für Rumpfwirtschaftsjahre nach Satz 3 die Frist für die Verlängerung der Besteuerungsgrundlagen nach § 5 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 Satz 1 InvStG bis zum 31.12.2018 verlängern soll.

Diese Verlängerung der Veröffentlichungsfrist ist unseres Erachtens nicht zielführend, da die inländischen Kapitalverwaltungsgesellschaften am Tag der Theaurierung die entsprechende Steuerverbindlichkeit auf Basis der ermittelten Besteuerungsgrundlagen einbuchen müssen, um die Richtigkeit des *Net Asset Value* (NAV) zu gewährleisten.



**Seite 10/14** zum Schreiben vom 02.05.2016 an den Finanzausschuss des Deutschen Bundestags

## **Zu § 56 Abs. 6 InvStG-E Bestandsschutzregel für Alt-Wertpapiere**

### Petition:

Die Bestandsschutzregel für Alt-Wertpapiere sollte in § 56 Abs. 6 Satz 1 InvStG-E beibehalten werden.

### Problem und Begründung für die vorgeschlagene Lösung:

Der Bestandsschutz für die Steuerfreiheit von Veräußerungsgewinnen aus vor 2009 angeschafften Wertpapieren wird aufgehoben. Betroffene Wertveränderungen bis zum 31.12.2017 sollen nach § 56 Abs. 6 Satz 1 InvStG-E steuerfrei bleiben, danach sind alle Wertänderungen steuerpflichtig.

Die Abschaffung des Bestandsschutzes für Alt-Wertpapiere ist kritisch zu sehen. Umgehungen sind bereits durch frühere Gesetzesänderungen eingeschränkt worden, sodass kein Grund für die Aufhebung erkennbar ist. Bei der Direktanlage bleibt zudem der Bestandsschutz unverändert erhalten, sodass eine unsystematische Ungleichbehandlung eintritt.

## **Zu Artikel 2 Änderung des Investmentsteuergesetzes**

### **Zu § 5 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 i.V.m. Abs. 1a – neu – InvStG-E Berufsträgerbescheinigung und § 24 InvStG-E Bußgeldvorschriften**

Die neuen zusätzlichen Anforderungen an die Berufsträgerbescheinigung nach § 5 Abs. 1a InvStG-E und die damit verbundene Bußgeldvorschrift nach § 24 InvStG-E wurden gegenüber dem Referentenentwurf deutlich entschärft. Wir begrüßen, dass die Regelungen für die Praxis handhabbarer gemacht und die Anwendungsbereiche der Vorschriften präzisiert und eingegrenzt wurden.

Trotz des eingegrenzten Prüfungsgegenstandes gelten zwei grundsätzliche Kritikpunkte der Regelungen unverändert fort, auf die wir hinweisen möchten:

1. Die Neukonzeption der Berufsträgerbescheinigung für den kurzen Übergangszeitraum bis zur Anwendung des neuen Investmentsteuerrechts ist nach wie vor sehr aufwendig und kaum zu rechtfertigen.
2. Sofern eine Bescheinigung nach § 5 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 i.V.m. Abs. 1a – neu – InvStG-E nicht erteilt werden kann, kommt es zu einer pauschalen Besteuerung nach § 6 Abs. 1 InvStG-E.

Außerdem stellt sich aus unserer Sicht noch die Frage der erstmaligen Anwendung der neuen Anforderungen nach § 5 Abs. 1a InvStG-E sowie § 24 InvStG-E.



**Seite 11/14** zum Schreiben vom 02.05.2016 an den Finanzausschuss des Deutschen Bundestags

Petitur:

Es sollte klargestellt werden, dass § 5 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 i.V.m. Abs. 1a – neu – InvStG-E sowie § 24 InvStG-E erst für Geschäftsjahre anwendbar sind, die nach Inkrafttreten des Gesetzes enden.

Problem und Begründung für die vorgeschlagene Lösung:

Grundsätzlich treten § 5 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 i.V.m. Abs. 1a – neu – InvStG-E sowie § 24 InvStG-E gemäß Art. 7 Abs. 1 InvStRefG-E am Tag nach der Verkündung des Gesetzes in Kraft. Weder der Regierungsentwurf noch die Gesetzesbegründung legen dar, was dies für die Erteilung der Berufsträgerbescheinigung bedeutet. Um dem erhöhten Prüfungsaufwand sowie dem Umstand, dass die erweiterte Prüfung erst zusätzlich beauftragt werden muss, gerecht werden zu können, sollten die Neuregelungen erst auf Geschäftsjahre angewendet werden, die nach Inkrafttreten des Gesetzes enden.

Sofern die neuen Anforderungen an die Berufsträgerbescheinigung in allen „noch offenen Fällen“ Anwendung finden sollen, könnte es zu praktischen Problemen kommen, wenn Berechnungen schon final erfolgt sind und z.B. nur aufgrund des noch nicht vorliegenden testierten Jahresabschlusses oder Dividendenbeschlusses noch keine Veröffentlichung der Besteuerungsgrundlagen im Bundesanzeiger erfolgt ist. In diesen Fällen müssten trotz abgeschlossener Tätigkeit nach § 5 Abs. 1 Satz 3 InvStG in seiner aktuellen Fassung

- weitere Prüfungshandlungen vorgenommen werden, ohne dass entsprechende Mandatsvereinbarungen bestehen, und/oder
- gegebenenfalls die Veröffentlichung der Bescheinigung kurzfristig aufgrund der ablaufenden gesetzlichen Frist vorgenommen werden, ohne dass die Möglichkeit besteht, die erforderlichen zusätzlichen Prüfungen im Zusammenhang mit dem Aktiengewinn vorzunehmen.

Beides birgt haftungsrechtliche Risiken für den Berufsträger, die durch eine klarstellende Anwendungsregelung ausgeräumt werden sollten.

**Zu § 6 Abs. 2 InvStG-E Besteuerung bei fehlender Bekanntmachung**

Petitur:

Auch die Anleger inländischer Investmentfonds sowie Drittstaatenfonds sollten den Einzelnachweis nach § 6 Abs. 2 InvStG-E führen dürfen, um nicht schlechter gestellt zu werden als Anleger, die in EU-Investmentfonds investieren. § 6 Abs. 2 Satz 1 InvStG-E sollte daher wie folgt angepasst werden:

**Seite 12/14** zum Schreiben vom 02.05.2016 an den Finanzausschuss des Deutschen Bundestags

*„(2) <sup>1</sup> Abweichend von Absatz 1 ist bei Erträgen aus EU-Investmentfonds § 5 Absatz 1 Satz 2 anzuwenden, wenn der Anleger bis zur Bestandskraft seiner Steuerfestsetzung die Besteuerungsgrundlagen im Sinne des § 5 Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 mit Ausnahme der Buchstaben c und f erklärt und die Richtigkeit der Angaben vollständig nachweist.“*

#### Problem und Begründung für die vorgeschlagene Lösung:

Wenn der Investmentfonds die Besteuerungsgrundlagen nicht ordnungsgemäß und fristgemäß i.S.d. § 5 Abs. 1 InvStG im Bundesanzeiger veröffentlicht, unterliegen die Anleger des Fonds grundsätzlich der Pauschalbesteuerung nach § 6 InvStG. Hierzu hat der EuGH mit Urteil vom 09.10.2014 (C-326/12) entschieden, dass es dem Steuerpflichtigen ermöglicht werden muss, Unterlagen oder Informationen beizubringen, um die tatsächliche Höhe seiner Einkünfte nachzuweisen. Mit § 6 Abs. 2 InvStG-E reagiert der Gesetzgeber auf diese Rechtsprechung.

Die Regelung soll auf EU-Investmentfonds beschränkt sein (vgl. BT-Drs. 18/8045, S. 129). Aber auch bei inländischen Investmentfonds kann es in Ausnahmefällen, beispielsweise aufgrund verspäteter Veröffentlichung von Besteuerungsgrundlagen, zur Anwendung der Pauschalbesteuerung gemäß § 6 Abs. 1 InvStG kommen. Die Schlechterstellung von Anlegern inländischer Fonds gegenüber Anlegern, die in EU-Investmentfonds investieren, erscheint nicht sachgerecht und wird auch in der Begründung zum Regierungsentwurf nicht erläutert.

Zudem hat der BFH zwischenzeitlich entschieden, dass die generelle Anwendung von § 6 InvStG auch für Investmentfonds außerhalb der EU unzulässig ist (BFH v. 17.11.2015, VIII R 27/15). Daher ist der Anwendungsbereich unseres Erachtens auf Drittstaatenfonds auszudehnen. Eine entsprechende Prüfbitte hat auch der Bundesrat in Ziffer 20 seiner Stellungnahme geäußert (vgl. BR-Drs. 119/16(B), S. 16).

#### **Zu Artikel 3 Änderung des Einkommensteuergesetzes**

##### **Zu § 36 Abs. 2a EStG-E Verhinderung sog. Cum/Cum-Geschäfte**

#### Petitum:

Die Absicht des Gesetzgebers, mit Einführung des § 36 Abs. 2a EStG-E sog. Cum/Cum-Geschäfte zu verhindern, ist grundsätzlich nachvollziehbar. Die Regelung erfasst jedoch eine Vielzahl nicht missbräuchlicher Fälle und ist zudem in ihren Auswirkungen häufig überschießend. Anstelle einer unilateralen Lösung

**Seite 13/14** zum Schreiben vom 02.05.2016 an den Finanzausschuss des Deutschen Bundestags

wäre eine Regelung zur Verhinderung von Cum/Cum-Geschäften in Doppelbesteuerungsabkommen vorzugswürdig.

Wir regen an, zumindest Möglichkeiten zu prüfen, die überschießende Wirkung der Regelung zu begrenzen.

#### Problem und Begründung für die vorgeschlagene Lösung:

§ 36 Abs. 2a EStG-E ist eine Missbrauchsvermeidungsvorschrift, die ausschließlich der Gesetzesbegründung sog. Cum/Cum-Geschäfte ausschließen soll (BT-Drs. 18/8045, S. 133)). Cum/Cum-Geschäfte, die über Steuerausländer abgewickelt werden, mindern zwar das deutsche Steueraufkommen, da es im wirtschaftlichen Ergebnis nicht zu einer Dividendenbesteuerung in Deutschland kommt; wir weisen jedoch darauf hin, dass diese Geschäfte auf der Grundlage der Verteilung der Besteuerungsrechte nach geltenden DBA ermöglicht werden. Wollte man international die Gestaltung verhindern, wäre die Verteilung der Besteuerungsrechte im DBA entsprechend zu regeln. Die Vertragsstaaten müssten in abgestimmter Form Sachverhalte, die sie gemeinsam als unerwünschte Cum/Cum-Geschäfte erachten, aus dem Regime des Art. 13 OECD-MA (Gewinne aus der Veräußerung von Vermögen – Wohnsitzstaatsprinzip) ausnehmen und dem des Art. 10 OECD-MA (Dividenden – Quellenstaatsprinzip) zuweisen.

§ 36 Abs. 2a EStG-E beschränkt sich allerdings darauf, die Kapitalertragsteueranrechnung (unilateral) zu versagen, wenn „der Steuerpflichtige innerhalb eines Zeitraums von 45 Tagen vor und 45 Tagen nach der Fälligkeit der Kapitalerträge weniger als 45 Tage wirtschaftlicher und zivilrechtlicher Eigentümer der Aktien oder Genussscheine ist. Tage, in denen der Steuerpflichtige weniger als 30 Prozent Wertveränderungsrisiko gegenüber dem gemeinen Wert bei Anschaffung der Aktien oder Genussscheine trägt, sowie der Tag der Veräußerung sind für die Mindesthaltungsdauer nach Satz 1 nicht zu berücksichtigen.“

Die Regelung ist in verschiedener Hinsicht überschießend, weil sie nicht berücksichtigt,

- dass die generelle Rechtsfolge der Versagung der Kapitalertragsteueranrechnung im Einzelfall zu sachwidrigen Ergebnissen führen kann, da der inländische Steuerpflichtige anstelle des ausländischen Steuerpflichtigen belastet wird;
- dass es wirtschaftliche Gründe für den kurzfristigen Besitz der Aktien oder Genussscheine geben kann. Damit wird der Steuerpflichtige gezwungen, die 91-tägige Frist einzuhalten, ohne dass er solche Gründe darlegen kann oder steuerliche Nachteile in Kauf nehmen muss;

**Seite 14/14** zum Schreiben vom 02.05.2016 an den Finanzausschuss des Deutschen Bundestags

- dass bei einer Vielzahl inländischer Steuerpflichtiger aufgrund mangelnder Ausgleichsfähigkeit zwischen Dividendenertrag und Veräußerungsverlust (diese besteht nur für Banken und Versicherungen gemäß § 8b Abs. 7 KStG) grundsätzlich eine „missbräuchliche“ Gestaltung ausgeschlossen ist;
- dass es im Wohnsitzstaat des Ausländers nicht zu einer Anrechnung der deutschen Quellensteuer auf die ausländische Steuer auf den Veräußerungsgewinn kommt, sodass eine wirtschaftliche Doppelbesteuerung entsteht. Dies kann sinnvoll nur durch eine Anpassung der Doppelbesteuerungsabkommen vermieden werden;
- dass die Anrechnung in allen Fällen versagt wird, in denen ein Steuerpflichtiger beteiligt ist, der ein (inländisches) Sicherungsgeschäft abgeschlossen hat, das eine Absicherung des Kursrisikos von 70 % und mehr erreicht. Ein solcher Steuerpflichtiger ist wirtschaftlicher Eigentümer, wird aber gleichwohl von der Anrechnungsberechtigung aufgrund des Sicherungsgeschäfts ausgeschlossen.
- dass zur zutreffenden Handhabung der Vorschrift eine Regelung erforderlich ist, welche „Verbrauchsfolge“ der Aktien oder Genussscheine bei mehreren Anschaffungen und Veräußerungen innerhalb der 91-tägigen Beobachtungsperiode zu unterstellen ist.

Auch der Bundesrat hat in Ziffer 22 seiner Stellungnahme darum gebeten, zu prüfen, ob die geplante Vorschrift eine überschießende Wirkung entfaltet (vgl. BR-Drs. 119/16(B), S. 21 f.). Die vorgenannten Punkte können dafür Anhaltspunkte bieten.

**Prof. Dr. L. JARASS**

Dipl. Kfm. (Universität Regensburg), M.S. (Stanford University, USA)

Hochschule RheinMain, Wiesbaden

www.JARASS.com, MAIL@JARASS.com

D:\2016\Steuern\Fin.aus, 09.05.2016, v1.06.docx

Wiesbaden, 08. Mai 2016

## Finanzausschuss des Deutschen Bundestages

Öffentliche Anhörung am 09. Mai 2016 zum Entwurf eines Gesetzes zur  
Reform der Investmentbesteuerung  
(Investmentsteuerreformgesetz – InvStRefG, BT-Drs. 18/8034)

### Investmentsteuerreformgesetz: Legalisierung von künstlichen Steuergestaltungen

<b>1. Bewertung der Vorschläge gegen Cum/Cum-Gestaltungen</b> .....	<b>1</b>
1.1. Vorgeschlagene Maßnahmen sind ein Schritt in die richtige Richtung.....	2
1.2. Deutlich längerer Mindesthaltezeitraum erforderlich.....	2
<b>2. Bewertung der Vorschläge für Investmentfonds</b> .....	<b>2</b>
2.1. Investmentsteuerreformgesetz legalisiert künstliche Steuergestaltungen .....	3
2.2. Zukünftig Schuldzinsen und Lizenzgebühren beim auszahlenden Unternehmen besteuern .....	4

#### Zusammenfassung:

Cum/Cum-Gestaltungen bewirken eine systematische Nicht-Bezahlung von Kapitalertragsteuer und sind damit wohl missbräuchlich. Die vorgeschlagenen Maßnahmen sind ein Schritt in die richtige Richtung.

Das vorliegende Investmentsteuerreformgesetz ist die gesetzliche Erlaubnis zur systematischen Steuervermeidung und ist deshalb abzulehnen. Statt der extrem komplizierten und kontraproduktiven Vorschläge des Investmentsteuerreformgesetzes sollte Deutschland folgende Maßnahmen ergreifen:

- Deutschland sollte alle im Ausland erwirtschafteten Kapitalentgelte bei inländischen Kapitalverwaltungsgesellschaften (weitgehend) steuerfrei stellen, da sonst deren Kapitalverwaltung ins Ausland abwandern würde.
- Gleichzeitig sollte Deutschland bei allen deutschen Unternehmen eine Quellensteuer auf alle gezahlten Schuldzinsen und Lizenzgebühren erheben, soweit diese steuermindernd als Kosten geltend gemacht werden.
- Bis zur schrittweisen Anpassung von Doppelbesteuerungsabkommen sollte in einem ersten Schritt die steuerliche Abzugsfähigkeit von Schuldzinsen und Lizenzgebühren deutlich eingeschränkt werden, was unilateral umsetzbar wäre (Jarass/Obermair, Unternehmensbesteuerung, Kap. 4).

Diese Maßnahmen würden zu einem einfachen und umgehungsresistenten Besteuerungsverfahren führen und zudem die Kapitalverwaltung in Deutschland stärken.

#### 1. Bewertung der Vorschläge gegen Cum/Cum-Gestaltungen

Cum/Ex-Gestaltungen bewirken eine systematische Erstattung nicht gezahlter Kapitalertragsteuer: Dies ist auch nach Meinung der aktuellen Rechtsprechung Steuerbetrug (siehe hierzu auch Spengel/Eisgruber: Die nicht vorhandene Gesetzeslücke bei Cum/Ex-Geschäften, DStR 2015, S. 785 ff.).

Von diesen Cum/Ex-Gestaltungen strikt zu unterscheiden sind Cum/Cum-Gestaltungen, die ausländischen Aktionären die Umgehung von Kapitalertragsteuerzahlungen ermöglichen, indem zum Dividendenstichtag die Aktien formal an Inländer übertragen werden (siehe hierzu BMF an MdB Pitterle v. 07.03.2016). Dies ist sicher kein Steuerbetrug, allerdings ein Gestaltungsmissbrauch, soweit in diesen Fällen der Kurzfristaktionär zum Zeitpunkt des Dividendenerhalts wirtschaftlich kein Eigentümer war.

Teilt man diese Auffassung (wie sie auch der BFH bei Cum/Ex-Gestaltungen vertritt), dann müssen die deutschen Finanzverwalter, die im Auftrag der ausländischen Aktionäre die Dividenden steuerfrei erhalten haben, die Kapitalertragsteuer nachentrichten.

### **1.1. Vorgeschlagene Maßnahmen sind ein Schritt in die richtige Richtung**

Nicht in Deutschland ansässige Personen müssen Dividenden in Deutschland versteuern, Veräußerungsgewinne und Wertpapierleihgebühren dagegen in der Regel nicht. Darauf beruhen alle Gestaltungen, die darauf abzielen, steuerpflichtige Dividenden durch Wertpapierleih- oder Veräußerungsgeschäfte um den Dividendenstichtag in steuerfreie Wertpapierleihgebühren oder Veräußerungsgewinne umzuformen. Wenn dies gelingt, stellen sich im geltenden Recht die Fragen, wem die Dividenden nach § 39 AO zuzurechnen sind und ob es sich um einen Missbrauch rechtlicher Gestaltungsmöglichkeiten handelt (Stellungnahme Anzinger, S. 10).

Der Gesetzentwurf sieht eine Generalklausel vor (§ 36 Abs. 2 Nr. 2. S. 5 EStG-E), nach der eine Anrechnung der Kapitalertragsteuer ausgeschlossen wird, wenn dies zu einer Steuerumgehung führen würde. Diese Generalklausel ist zu begrüßen, wobei bei deren Anwendung darauf zu achten sein wird, dass die allgemeine Missbrauchsvorschrift nach § 40 AO dadurch nicht eingeschränkt wird.

Gestaltungen zur Umgehung der Dividendenbesteuerung (sog. Cum/Cum-Geschäfte) sollen erschwert werden, indem der Gesetzentwurf die Anrechenbarkeit der auf Dividenden erhobenen Kapitalertragsteuer davon abhängig macht, dass der Steuerpflichtige die Aktie für einen Mindestzeitraum hält (mindestens 45 Tage innerhalb von 90 Tagen rund um den Dividendenstichtag) und dabei ein Mindestmaß an wirtschaftlichem Risiko (30%) trägt.

### **1.2. Deutlich längerer Mindesthaltezeitraum erforderlich**

Der Gesetzentwurf verfolgt leider nicht den Lösungsansatz, die Besteuerung grenzüberschreitender Kapitaleinkünfte aus Dividenden und Veräußerungsgewinnen anzugleichen oder zumindest einen Besteuerungsanspruch für Wertpapierleihgebühren zu begründen.

Der Gesetzentwurf ist trotzdem zu begrüßen, greift aber zu kurz:

- Erforderlich ist die Festlegung eines deutlich längeren Mindesthaltezeitraums (z.B. mindestens 3 Monate am Stück). Dies wäre auch sehr hilfreich zur Festigung der so oft beschworenen Aktienkultur statt der derzeitigen kurzfristigen Spekulationskultur.
- Erforderlich sollte zudem die Übernahme des vollen wirtschaftlichen Risikos sein statt, wie vorgeschlagen, nur eines kleinen Teils.

## **2. Bewertung der Vorschläge für Investmentfonds**

Eigentlich müssten nach geltenden deutschen Steuerprinzipien alle von deutschen Kapitalverwaltungsgesellschaften erzielten Erträge voll in Deutschland versteuert werden. Dann würde dieses Kapital aber unter Nutzung der Kapitalverkehrsfreiheit nicht mehr in Deutschland, sondern im steuergünstigeren Ausland verwaltet werden (z.B. in Luxemburg): Nicht nur Steuersubstrat, sondern auch gut bezahlte Finanzindustrie-Arbeitsplätze würden dadurch noch stärker als bisher ins Ausland vertrieben. Deshalb ist Deutschland gezwungen, ein Vorzugssteuerregime für Kapitalverwaltung einzuführen.

Dies wird verschärft durch die weiterhin geltende Steuerfreiheit von Streubesitzbeteiligungen, die Bundeswirtschaftsminister Gabriel und CDU-Wirtschafts- und Finanzpolitiker im Bundestag begrüßt haben, die aber die Bundesländer zu Recht abschaffen wollen: "Steuerpflicht von Dividenden und Steuerfreiheit von Veräußerungsgewinnen nebeneinander ist ein klassisches Einfallstor für Steuergestaltungen", so ganz zu Recht der hessische Finanzminister Schäfer.



## 2.1. Investmentsteuerreformgesetz legalisiert künstliche Steuergestaltungen

Der Gesetzesvorschlag besteht aus 56 Paragraphen, die auf 149 eng bedruckten Seiten dargestellt und erläutert werden. Die Vielzahl von steuerlichen Ausnahmen und Sondervorschriften ermöglicht durch geschickte Anwendung der Vorschriften ganz neue Steuerplanungskonstruktionen und sind damit ein Beschäftigungsprogramm für die internationale Beratungsindustrie. Der vorliegende Gesetzentwurf zur Investmentfondsbesteuerung ermöglicht so systematisch eine doppelte Nichtbesteuerung von in Deutschland erwirtschafteten Kapitalentgelten (z.B. Teile der gezahlten Schuldzinsen), obwohl diese beim deutschen Fiskus als Kosten geltend gemacht wurden (so genannter „double dip“).

Der Gesetzentwurf erläutert ganz zurecht (S. 48): "Das Investmentsteuerrecht ist ein Bereich des Steuerrechts, in dem eine besondere Häufung von Steuergestaltungen auftritt. Durch seine Komplexität und die Vielzahl von Differenzierungen innerhalb der Investmentsteuerregelungen bieten sich im besonderen Maße Ansatzpunkte für steuerliche Gestaltungsmodelle."

Gegen die durch das Investmentsteuerreformgesetz legalisierten Steuergestaltungen kann zukünftig nicht mittels allgemeiner Missbrauchsvorschriften vorgegangen werden, da diese gesetzlich ausdrücklich erlaubt sind. Damit schwächt der Gesetzgeber auch in anderen Bereichen die Anwendung von allgemeinen Missbrauchsvorschriften.

Viele Steuergestaltungen sind allerdings schon im deutschen System der Kapitaleinkommensbesteuerung angelegt. Investmentvermögen stehen nur deshalb im Mittelpunkt dieser Gestaltungen, weil sie sich als Vehikel für Gestaltungen mit großen Transaktionsvolumen eignen (Stellungnahme Anzinger, S. 3).

### (1) Publikums-Investmentfonds

Grundlegende Änderungen werden aber nur bei Publikums-Investmentfonds gemacht, die für Gestaltungen ohnehin weniger anfällig sind, da die dort beteiligten Kleinanleger keine steuerlichen Gestaltungen vornehmen können. Die in der Gesetzesbegründung (S. 49/50) genannten Gestaltungsmodelle wie "Ertragsausgleich" etc. stellen alle einen offensichtlichen Missbrauch der gesetzlichen Regelungen dar.

Die bisherige Einzelfallbetrachtung wird durch eine typisierende und pauschalisierende Behandlung einzelner Investmentfondsarten ersetzt (vgl. "Schematischer Vergleich des heutigen Rechts und der Reformvorschläge zu Publikumsfonds") – scheinbar ein Schritt zur Steuervereinfachung. Aber genau dadurch wird systematisch eine doppelte Nicht-Besteuerung zumindest von Teilen der in Deutschland erwirtschafteten Kapitalentgelte ermöglicht. So wird Deutschland noch stärker als bisher zur gesetzlich errichteten Steueroase.

Zudem wird die Direktanlage gegenüber der Fondsanlage benachteiligt: So bezahlt der Privatanleger bei Direktanlage in eine Immobilie mit maximal 44,3% Steuern fast das Doppelte des Steuersatzes bei Fondsanlage von nur 24% Steuern, der ausländische Anleger bis zum Dreifachen (Fragenkatalog MdB Schick, S. 12).

### (2) Spezial-Investmentfonds

Nach Angaben der Bundesregierung waren 2015 in Spezial-Investmentfonds rund 1.316 Mrd. € investiert (Fragenkatalog MdB Schick, S. 7), also rund 16.000 € pro deutschem Einwohner.

Die Komplexität des geltenden Systems der Kapitaleinkommensbesteuerung beruht auf der doppelten Differenzierung nach Quellen und Empfängern von Kapitaleinkommen. Für Spezial-Investmentfonds, die mit ihren wenigen und gut beratenen Großanlegern besonders anfällig für Steuergestaltungen sind, werden die gestaltungsanfälligen Besteuerungsprinzipien beibehalten. Der Gesetzgeber ermöglicht so ausdrücklich künstliche Steuergestaltungen ("wholly artificial arrangements"), die laut EuGH der allgemeinen steuerlichen Missbrauchsklausel unterfallen. Damit verringert der deutsche Gesetzgeber die Möglichkeiten, die ihm der EuGH zur Missbrauchsbekämpfung eingeräumt hat, da sich die Steuerplaner genau auf die im Investmentsteuerreformgesetz ermöglichten künstlichen Steuergestaltungen berufen werden. Man wird den Verdacht nicht los, dass das Gesetz mit wohlwollender Unterstützung durch die Steuerberatungsindustrie erarbeitet wurde.

Die Finanzverwaltung kann die Umsetzung dieser Steuervorschriften gegenüber den hochbezahlten Steuerspezialisten wohl bestenfalls zur Kenntnis nehmen. Eine angemessene Überwachung erscheint, wenn überhaupt, nur nach Aufbau darauf spezialisierter Abteilungen in den Finanzämtern möglich.

## 2.2. Zukünftig Schuldzinsen und Lizenzgebühren beim auszahlenden Unternehmen besteuern

Deutschland erhebt für gezahlte Schuldzinsen und Lizenzgebühren grundsätzlich keine Quellensteuer und versucht dies mit Hilfe der deutschen Doppelbesteuerungs-Verhandlungsgrundlage auch den anderen Industrieländern zu untersagen. Deutschland ermöglicht dadurch systematisch eine Steuervermeidung, indem diese aus Deutschland steuerfrei gezahlten Schuldzinsen und Lizenzgebühren in Steueroasen steuerfrei vereinbart werden können und damit eine doppelte Nicht-Besteuerung erreicht wird. Das Vorgehen Deutschlands steht damit in Widerspruch zu den aktuellen OECD-BEPS-Beschlüssen.

Im Ausland erwirtschaftete Kapitalentgelte können grundsätzlich nicht in Deutschland besteuert werden, da sonst deren Kapitalverwaltung ins Ausland abwandern würde. Dies gilt allerdings nicht für die in Deutschland erwirtschafteten Kapitalentgelte (= gezahlte Schuldzinsen und Lizenzgebühren sowie Gewinne und Dividenden).

Das vorliegende Investmentsteuerreformgesetz ist die gesetzliche Erlaubnis zur systematischen Steuervermeidung und ist deshalb abzulehnen. Statt der extrem komplizierten und kontraproduktiven Vorschläge des Investmentsteuerreformgesetzes sollte Deutschland folgende Maßnahmen ergreifen:

- Deutschland sollte alle im Ausland erwirtschafteten Kapitalentgelte bei inländischen Kapitalverwaltungsgesellschaften (weitgehend) steuerfrei stellen, da sonst deren Kapitalverwaltung ins Ausland abwandern würde.
- Gleichzeitig sollte Deutschland bei allen deutschen Unternehmen eine Quellensteuer auf alle gezahlten Schuldzinsen und Lizenzgebühren erheben, soweit diese steuermindernd als Kosten geltend gemacht werden.
- Bis zur schrittweisen Anpassung von Doppelbesteuerungsabkommen sollte in einem ersten Schritt die steuerliche Abzugsfähigkeit von Schuldzinsen und Lizenzgebühren deutlich eingeschränkt werden, was unilateral umsetzbar wäre (Jarass/Obermair, Unternehmensbesteuerung, Kap. 4).

Diese Maßnahmen würden zu einem einfachen und umgehungsresistenten Besteuerungsverfahren führen und zudem die Kapitalverwaltung in Deutschland stärken.



MV-Verlag, Münster, 2015, 18,70 €.



München, den 6. Mai 2016

An die Vorsitzende des Finanzausschusses  
des Deutschen Bundestages  
Frau Ingrid Arndt-Brauer  
Platz der Republik 1  
11011 Berlin

nur per Email: [finanzausschuss@bundestag.de](mailto:finanzausschuss@bundestag.de)  
[Ingrid.Arndt-Brauer@bundestag.de](mailto:Ingrid.Arndt-Brauer@bundestag.de)

**Gesetz zur Reform der Investmentbesteuerung  
Stellungnahme zum Regierungsentwurf vom 7.4.2016 (BT-Drs. 18/8045), zur Stellungnahme  
des Bundesrates und zur Gegenäußerung der Bundesregierung (BT-Drs. 18/8345)  
anlässlich der öffentlichen Anhörung am 9. Mai 2016**

Sehr geehrte Frau Vorsitzende,

sehr geehrte Damen und Herren Mitglieder des Finanzausschusses des Deutschen Bundestages,

für die Einladung zur Anhörung und für die Möglichkeit zur Stellungnahme zu dem Entwurf eines Gesetzes zur Reform der Investmentbesteuerung (InvStRefG) danke ich. Aufgrund der Kürze der mir zur Verfügung stehenden Zeit bitte ich um Verständnis, dass ich nicht zu allen Einzelheiten des Reformentwurfs Stellung nehmen kann.

Im Einzelnen erlaube ich mir, zu folgenden Punkten Ausführungen zu machen:

1. Inländische Immobilienerträge

Nach § 6 Abs. 4 Nr. 2 des Entwurfes eines Gesetzes zur Reform der Investmentbesteuerung (InvStRefG) zählen zu den inländischen Immobilienerträgen auch Gewinne aus der Veräußerung von im Inland belegenen Grundstücken oder grundstücksgleichen Rechten. Diese Neuregelung stellt eine Abweichung vom bisher geltenden Recht dar, nach dem Immobilien-Veräußerungsgewinne nur dann steuerpflichtig sind, wenn die Veräußerung innerhalb der zehnjährigen Haltefrist gemäß § 23 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 EStG erfolgt. Außerhalb

dieser 10-Jahres-Frist sind die Veräußerungsgewinne bisher nicht steuerpflichtig und zwar nicht nur für Direktanleger sondern auch auf Fondsebene. Die bisherige Gleichstellung zwischen Direktanlage und der Anlage über einen Investmentfonds wird damit aufgegeben. Zwar kann man vertreten, dass es für den Anleger keine Rolle spielen soll, ob er z.B. in einen Aktienfonds oder in einen Immobilienfonds investiert. Die Ungleichbehandlung zwischen dem Direktanleger in Grundstücke und dem Anleger in einen Immobilienfonds bleibt davon aber unberührt. Diese – wie in der Begründung des Reformentwurfs nachzulesen - vorrangig damit zu rechtfertigen, dass der mit der Reform angestrebte Vereinfachungseffekt verwässert wird, wenn man bei der Ausschüttung, der Vorabpauschale und/oder der Anteilsveräußerung bei Immobilienfonds bestimmte Wertveränderungen von Immobilien herausrechnen müsste, kann nur bedingt überzeugen. Genauso wäre es denkbar, auf Fondsebene nach Ablauf der zehnjährigen Spekulationsfrist eine Steuerbefreiung vorzusehen und auf eine gesonderte Regelung bei der Ausschüttung an den Anleger zu verzichten, sodass insgesamt lediglich die 15-prozentige Steuerbelastung mit Körperschaftsteuer verbleiben würde.

## 2. Vermeidung von Dividenden-Stripping (§ 36 Abs. 2a EStG)

Die im InvStRefG vorgesehene Neuregelung zur Bekämpfung sog. Cum/Cum-Geschäfte schließt eine Anrechnung der Kapitalertragsteuer aus, wenn der Steuerpflichtige eine Mindesthaltedauer von 45 Tagen rund um den Dividenden-Stichtag unterschreitet. Nach dem Gesetzeswortlaut wird die Mindesthaltedauer unterschritten, wenn der Steuerpflichtige „innerhalb eines Zeitraums von 45 Tagen vor und 45 Tagen nach der Fälligkeit der Kapitalerträge weniger als 45 Tage wirtschaftlicher und zivilrechtlicher Eigentümer der Aktien oder Genussscheine ist. Tage, in denen der Steuerpflichtige weniger als 30 % Wertveränderungsrisiko ggü. dem gemeinen Wert bei Anschaffung der Aktien oder Genussscheine trägt, sowie der Tag der Veräußerung sind für die Mindesthaltedauer nach Satz 1 nicht zu berücksichtigen“. Ferner lautet es in § 36 Abs. 2a Satz 5, dass die Sätze 1 bis 3 keine Anwendung finden sollen, „wenn die Kapitalerträge... im Veranlagungszeitraum nicht mehr als 20.000 Euro betragen...“

Vom Grundsatz her ist die Neuregelung m. E. geeignet, missbräuchliche Gestaltungen rund um den Dividenden-Stichtag zu verhindern. Die Neuregelung weist aber insoweit Schwächen auf, als eine klare und praktikable Abgrenzung von Absicherungsgeschäften weder bei direkt noch in Investmentfonds gehaltenen Aktien ohne weiteres und leicht möglich ist. Es ist jedenfalls nach dem derzeitigen Wortlaut nicht auszuschließen, dass auch marktübliche und wirtschaftliche erforderliche Absicherungsgeschäfte (ungerechtfertigt) vom Regelungsbereich der Vorschrift erfasst werden. Die offenkundig an der US-amerikanischen und der australischen Regelung für vergleichbare Fälle ausgerichtete Neuregelung erscheint insofern

problematisch, als sie keine Ausnahmen von der Mindesthaltedauer zulässt, auch wenn in der Praxis Fälle vorkommen, in denen belastbare wirtschaftliche Gründe gegeben sind, die einen nur kurzfristigen Besitz von Aktien/Genussscheinen – unterhalb der vorgesehenen Mindesthaltedauer - rechtfertigen können. Um das zu vermeiden, könnte man z.B. überlegen, das Unterschreiten der Mindesthaltedauer nur als ein widerlegbares Indiz für einen Missbrauch anzusehen. Weshalb z.B. Geschäfte, die lediglich für Besicherungszwecke oder Zwecke des Risiko- bzw. Liquiditäts-Managements in Form von Kauf, Wertpapierleihe oder Provisionsgeschäften getätigt werden, durch die Neuregelung eine Benachteiligung erfahren sollen, erschließt sich nicht. Insoweit ist zu bedenken, dass auch der Bundesfinanzhof in seiner Entscheidung I R 88/13 zur Wertpapierleihe darauf abstellt, dass der inländische Steuerpflichtige in keiner Weise wirtschaftlich von den Kapitalerträgen profitiert. Für den BFH war damit das „Fehlen außersteuerlicher Gründe“ für seine Entscheidung mit ausschlaggebend.

Kritisch ist m. E. auch das angesprochene Wertveränderungsrisiko von 30 %. In der Praxis dürften Risikoabsicherungen von nur 30 % unüblich sein. Unabhängig davon, ob Sicherungsgeschäfte nur einzelfallbezogen getätigt werden (sog. Micro-Hedge) oder für bestimmte Gruppen von Wertpapieren („Macro-Hedge“) bzw. das gesamte Portfolio abgesichert wird (sog. „Portfolio-Hedge“), werden Risiken i.d.R. entweder in vollem Umfang abgesichert oder gar nicht. Insbesondere beim sog. Macro-Hedge bzw. beim sog. Portfolio-Hedge kommt eine Teilabsicherung in der Praxis nicht in Betracht. Das 30 v.H.-Risiko erscheint daher nicht praxisgerecht und sollte eher durch eine 100 v.H.-Risiko-Regelung ersetzt werden.

Nicht außer Acht zu lassen ist auch die Überlegung, dass Steuerpflichtige Sicherungsgeschäfte nicht selbst abschließen, sondern sich dazu – insbesondere im Konzernverbund – nahe stehender Personen bedienen (vgl. dazu § 1 Abs. 2 AStG). Hier wäre zu überlegen, Sicherungsgeschäfte durch nahe stehende Personen als schädlich einzuordnen.

Was die Grenze von 20.000 € anbelangt, so erscheint diese angesichts der gehandelten Volumina rund um den jeweiligen Dividendenstichtag relativ niedrig. Eine Betragsgrenze von 50.000 € wäre für die Praxis eher angemessen.

### 3. Koppelungsgeschäfte nach § 8b KStG

§ 39 Abs. 3 InvStRefG sieht vor, Verluste aus Finanzderivaten als Direktkosten bei den Einnahmen nach § 20 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 EStG abzuziehen, wenn ein Spezial-Investmentfonds im Rahmen einer konzeptionellen Gestaltung Verluste aus Finanzderivaten

und in gleicher oder ähnlicher Höhe Einnahmen nach § 20 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 EStG herbeigeführt hat.

Die Regelung ist beeinflusst von der BFH-Entscheidung I R 52/12 vom 9. April 2014, in welcher der BFH Verluste aus Termingeschäften als Veräußerungskosten nach § 8b Abs. 2 Satz 1 KStG eingestuft hat. Mit der Neuregelung will der Gesetzgeber Geschäfte verhindern, bei denen durch eine Kombination von nach § 8b KStG steuerfreien Veräußerungsgewinnen mit steuerwirksamen Finanzanlagen steuerliche Verluste vermittelt werden. Die Regelung ist grds. zu begrüßen, da bei sog. Kopplungsgeschäften bei Investmentfonds gegenläufige private Geschäfte derart abgeschlossen werden, dass garantiert steuerfreie Veräußerungsgewinnen aus Aktien und in gleicher/ähnlicher Höhe steuerwirksame Verluste aus Termingeschäften entstehen.

Es ist zwar nachvollziehbar und zu begrüßen, dass Kapitalgesellschaften nicht als Anleger eines Spezial-Investmentfonds Aktienveräußerungsgewinne steuerfrei vereinnahmen und gleichzeitig steuerwirksame Verluste aus Termingeschäften geltend machen können sollen. Die Formulierung im Gesetzesentwurf, „Verluste aus Finanzderivaten sind als Direktkosten bei den Einnahmen nach § 20 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 EStG abzuziehen, wenn der Spezial-Investmentfonds im Rahmen einer konzeptionellen Gestaltung Verluste aus Finanzderivaten ..... herbeigeführt hat“, ist aber insoweit problematisch, als die Formulierung „*im Rahmen einer konzeptionellen Gestaltung*“ ein unbestimmter Rechtsbegriff ist, welcher der Ausfüllung und Auslegung bedarf. Auch hier wäre zu überlegen, von einer widerlegbaren indiziellen Vermutung auszugehen. Da die Steuerpflichtigen insoweit die objektive Feststellungslast (Beweislast) hätten, würde sich die Streitanzahl m.E. in Grenzen halten.

#### 4. Vorabpauschale

Die vom Anleger eines Investmentfonds gemäß § 16 Abs. 1 Nr. 2 InvStRefG als Ertrag aus Investmentfonds zu versteuernde Vorabpauschale stellt insoweit einen Systembruch dar, als der Gesetzgeber vom allgemeinen Zufluss-/Abflussprinzip abweicht. Grds. geht der Gesetzgeber davon aus, dass Anleger von Investmentfonds während der Haltedauer der Anteile nur die „Ausschüttungen“ versteuern (vgl. die Gesetzesbegründung, BT-Drs. 18/8045, S. 87). Zwar gibt es auch im bisherigen Regime mit den „ausschüttungsgleichen Erträgen“ Vergleichbares. Am Systembruch ändert das aber nichts. Das in diesem Zusammenhang vorgebrachte Argument der generellen Thesaurierungsbegünstigung und Steuerstundung, welche die Fondsanlage im Vergleich zur Direktanlage andernfalls besser stellen würde, ist m. E. nur begrenzt belastbar. Tatsächlich gibt es im Aktienbereich eine Vielzahl von Gesellschaften, die ihre Gewinne – meist zur Stärkung der Eigenkapitaldecke - entweder nur

sehr restriktiv oder gar nicht ausschütten und bei der der Anleger letztlich auf die Wertsteigerung der Aktie selbst setzen muss, ohne jemals eine Ausschüttung zu erhalten (vgl. nur die bekannte Berkshire-Hathaway Aktie von Warren Buffett).

Im Ergebnis ist eine Vorabpauschale eine lediglich auf pauschalen Annahmen beruhende Besteuerung des Anlegers, die sich nicht an den tatsächlichen Erträgen des Investmentfonds orientiert, sondern davon losgelöst ist. Hinzu kommt, dass bei der Veräußerungsgewinnbesteuerung die Möglichkeit der Anrechnung der Vorabpauschale gemäß § 19 Abs. 1 Satz 2 und Satz 3 InvStRefG m. E. nur eine unzureichende Entlastung darstellt. Denn es ist nicht auszuschließen, dass sich ein Veräußerungsverlust ergibt, dem kein Verrechnungspotenzial gegenübersteht. Vorabpauschalen können daher im Ergebnis zu einer definitiven Steuerbelastung führen, ohne dass ein Wertzuwachs erzielt wurde. Ob das mit dem Grundsatz der Besteuerung nach der Leistungsfähigkeit in Einklang steht, ist zumindest zweifelhaft.

Entscheidet man sich für die Einführung einer Vorabpauschale, so ist deren Höhe m. E. vertretbar. Die Anknüpfung an einen Basisertrag, der durch Multiplikation des Rücknahmepreises mit 70 % des Basiszinses nach § 203 Abs. 2 Bewertungsgesetz (BewG) ermittelt wird, ist praktikabel und einfach handhabbar. Der Ansatz von nur 70 % des Basiszinssatzes berücksichtigt die Verwaltungskosten des Fonds. Sachgerecht erscheint es insoweit auch, dass bei Wertverlusten des Fonds keine negative Vorabpauschale angesetzt wird.

#### 5. Teilfreistellung

Die Teilfreistellungen nach § 20 InvStRefG dürften dem Grunde und der Höhe nach sachgerecht sein. Es handelt sich um eine zulässige Typisierung und Vereinfachung des Gesetzgebers i.R. von Massenverfahren. Die Gefahr einer Überkompensation bzw. Besserstellung der Fondsanlage gegenüber der Direktanlage ist nicht zu erkennen, zumal Teilfreistellungen den pauschalen Ausgleich der Steuerbelastung auf Fondsebene sicherstellen.

Bedenklich erscheint in diesem Zusammenhang indes das in § 21 InvStRefG vorgesehene teilweise Abzugsverbot aufgrund Teilfreistellung. Die Anwendung des in § 3c Absatz 2 EStG verankerten Rechtsgedankens für den Anleger ist m.E. nicht sachgerecht und zu hinterfragen. § 20 InvStRefG zielt auf den pauschalen Ausgleich der Steuerbelastung auf Fondsebene, während § 21 InvStRefG verhindern soll, dass bei steuerfreien Einnahmen ein doppelter steuerlicher Vorteil durch den zusätzlichen Abzug damit unmittelbar zusammenhängender

Aufwendungen erzielt wird. Die Erzielung eines doppelten steuerlichen Vorteils muss im Zusammenhang mit der Teilfreistellung aber nicht verhindert werden, da lediglich die Vorbelastung auf Fondsebene ausgeglichen werden soll.

Sehr geehrte Frau Vorsitzende, ich hoffe, dass ich Ihnen und den anderen Mitgliedern des Finanzausschusses mit meinen Ausführungen bei Ihren Beratungen behilflich sein und Anregungen vermitteln kann. Für Rückfragen stehe ich jederzeit zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

(Joachim Moritz)

Profunda Verwaltungs-GmbH · 55216 Ingelheim am Rhein

Deutscher Bundestag  
 Finanzausschuss  
 Paul-Löbe Haus  
 11011 Berlin  
 per E-Mail  
[Finanzausschuss@bundestag.de](mailto:Finanzausschuss@bundestag.de)  
 und [rene.probst@bundestag.de](mailto:rene.probst@bundestag.de)

8. Mai 2016  
 Unser Zeichen  
 WT  
 2016\_05\_06\_InvStG\_Stellungnahm  
 e\_Finanzausschuss BT.docx

### **Anhörung zum Gesetzentwurf der Bundesregierung „Investmentsteuerreformgesetz – InvStRefG“**

**Werner Thumbs**  
 Leiter Steuern  
 Profunda Verwaltungs-GmbH  
 Binger Straße 173  
 55216 Ingelheim am Rhein

Sehr geehrte Frau Vorsitzende,  
 sehr geehrte Damen und Herren Mitglieder des Ausschusses,

Telefon 06132 77-2621  
 Telefax 06132 72-2621  
 E-Mail  
[Werner.Thumbs@profunda.com](mailto:Werner.Thumbs@profunda.com)

vielen Dank für die Einladung zur Anhörung am 9. Mai 2016 und der Möglich-  
 keit, hierzu auch eine schriftliche Stellungnahme abzugeben. Beidem kommen  
 wir sehr gerne nach.

Zur Stellungnahme möchten wir vorausschicken, dass sich diese nur mit ausge-  
 wählten Punkten befasst, die für unsere Unternehmen von besonderer Bedeutung  
 sind bzw. bei denen die Besonderheiten von Personenunternehmen besonders  
 betroffen sind. Hierzu ist anzumerken, dass der Unternehmensverband Boehrin-  
 ger Ingelheim als Obergesellschaft eine gewerblich tätige Personengesellschaft  
 hat. Sowohl in dieser als auch in verschiedenen Tochterkapitalgesellschaften sind  
 Mittel in Investmentfonds (zumeist Spezialfonds) angelegt. Daneben besteht die  
 Profunda-Gruppe, in der gesamthänderisch gebundenes Vermögen der Eigentü-  
 merfamilie insbesondere in gewerblich geprägten oder vermögensverwaltend  
 tätigen Personengesellschaften verwaltet wird. Wir decken folglich breite An-  
 wendungsgebiete des Investmentsteuerrechts ab. Die Obergesellschaft des Unter-  
 nehmensverbandes und die Profunda-Gruppe haben nahezu identische Anteils-  
 eigner (natürliche Personen).

#### 1. Zur Bedeutung von Spezialfonds für Familienunternehmen bzw. Personenge- sellschaften

Geschäftsführer  
 Hubertus von Baumbach

Personengesellschaften schütten Gewinne häufig nur zu einem kleinen Teil aus,  
 große Teile werden im Unternehmen thesauriert. Diese Mittel müssen in geeig-  
 neter Weise angelegt werden, bis sie wieder investiert werden (können). Teilwei-  
 se werden sie auch ausdrücklich vorgehalten, um die langfristige Unabhängigkeit  
 des Unternehmens zu sichern. Individuelle Kriterien (Sicherheit, Verfügbarkeit,  
 Durationen usw.) sind für die jeweils zu treffende Anlageentscheidung aus-

Sitz Ingelheim am Rhein  
 Registergericht Mainz  
 HR B 2475

Deutsche Bank AG  
 Mainz  
 BIC: DEUTDE5MXXX  
 IBAN:  
 DE68 5507 0040 0026 4127 00

schlaggebend. Über Publikumsfonds lässt sich dies in der Regel nicht zufriedenstellend umsetzen, weil die Möglichkeiten der Festlegung von Anlagekriterien für den Anleger stark beschränkt sind. Auch bei Spezialfonds ist keine direkte Einflussnahme zulässig, die generellen Anlagekriterien sind für Unternehmen aber ausreichend bestimmt. Darüber hinaus sind Spezialfonds aufgrund ihrer individuell gestaltbaren Konstruktion effizienter und damit preisgünstiger als Publikumsfonds. Auch eine Direktanlage ist sehr viel teurer; im Übrigen müssten gewerbliche Unternehmen bei einer Direktanlage intensive und aktive Anlage- und Verwaltungsaufgaben selbst erbringen, die andernfalls vom Fondsmanagement erbracht werden.

Diese Aussagen betreffen zunächst einmal den aufsichtsrechtlichen Zugang zu Spezialfonds. Gleichzeitig sollte vor dem Hintergrund der Rechtsformneutralität klar sein, dass die Besteuerung von Erträgen aus Fondsanlagen für Personengesellschaften nicht schlechter sein darf als für Kapitalgesellschaften.

Die angelegten Mittel werden für verschiedene Zwecke benötigt. Dies betrifft insbesondere die Anlage von Pensionsrückstellungen, aber auch – gerade bei einem forschenden Pharmaunternehmen wie Boehringer Ingelheim – die Notwendigkeit, ausreichende Mittel vorzuhalten, um auch in Zeiten, in denen keine Erträge erwirtschaftet werden, weiterhin Forschung und Entwicklung betreiben zu können. Der Unternehmensverband Boehringer Ingelheim hält hierfür Mittel vor, mit denen der Forschungs- und Entwicklungsaufwand (ca. 20% des Umsatzes) eines ganzen Jahres gedeckt wird. Dies ist eine ganz wesentliche Maßnahme der Zukunftssicherung, die zugleich dem Erhalt von über 5.000 hoch qualifizierten Arbeitsplätzen in der Forschung und Entwicklung im Inland dient.

## 2. Höhe der Besteuerung nach dem Kabinettsentwurf

Eine ganz allgemeine Aussage lässt sich hierzu überhaupt nicht treffen. Die Steuerlast hängt nämlich von den betroffenen Anlageklassen ab, außerdem davon, über welche Gesellschaftsform die Spezialfonds gehalten werden. Zudem variiert die Besteuerung eines aufsichtsrechtlichen Spezialfonds teilweise erheblich, je nachdem, ob er entweder nach dem Grundfall des Spezialfonds oder nach der Transparenzoption oder (ggf. durch Änderung der Anlagebedingungen) wie ein Publikumsfonds besteuert wird. Um eine Bandbreite anzugeben: es gibt Anlageformen, die je nach Vorbelastung (z. B. mit ausländischer Quellensteuer) sogar etwas niedriger besteuert werden als heute, andererseits gibt es Anlageklassen, die trotz Teilfreistellung künftig Steuerbelastungen von bis zu 56,35% erleiden.

Eine seriöse Aussage muss also ein konkretes Portfolio betreffen. Nach unseren bisherigen und vorläufigen Berechnungen ergibt sich für den für die Profunda günstigsten Fall eine durchschnittliche Mehrbelastung gegenüber dem geltenden Recht von rund zwei Prozentpunkten. Teilfreistellungen sind dabei berücksichtigt und nach unseren Berechnungen grundsätzlich geeignet, die Schlechterstellung gegenüber einer Direktanlage zu vermeiden. Für unseren konkreten Fall würden die Teilfreistellungen die Schlechterstellung zwar erheblich abmildern, aber nicht



komplett beseitigen. Von einer Überkompensation kann daher sicher nicht die Rede sein.

### 3. Besteuerung von Veräußerungsgewinnen aus Streubesitz, insbesondere bei Wagniskapital

Wir können die vielfach vertretene Aussage, Veräußerungsgewinne müssten grundsätzlich steuerpflichtig sein, zumindest solche aus Streubesitzanteilen, systematisch nicht nachvollziehen. Aufgrund der Besteuerung auf Ebene der Kapitalgesellschaft (Vorbelastung rd. 30%) würde eine volle Versteuerung von Veräußerungsgewinnen auf Anlegerebene immer zu einer Doppelbesteuerung führen. Zumindest müsste dann auch bei Streubesitz das Teileinkünfteverfahren (§ 3 Nr. 40 EStG) zur Anwendung kommen. Deshalb greift jede Idee, nur Wagniskapital freizustellen, zu kurz. Dieses von der Besteuerung freizustellen bzw. auch bei Unterschreiten der 10%-Grenze steuerfrei zu stellen ist jedoch noch aus einem anderen Grund geboten: viele Wagniskapital-Investoren, auch in unserem Umfeld, beteiligen sich zunächst mit mehr als 10%, können oder wollen im Zuge der weiteren Finanzierungsrunden aber nicht mehr unbegrenzt Kapital nachschießen. Je mehr das junge Unternehmen wächst, je erfolgreicher es also ist, desto schwieriger wird es für die Anfangsinvestoren, steuerfreie Gewinne zu erzielen. Gerade diese „seed investors“ tragen aber das größte Risiko.

Auch Boehringer Ingelheim ist in diesem Feld tätig, um neue Technologien zu fördern, die unsere eigene Pharmaforschung unterstützen könnten. Innerhalb eines Weltkonzerns (mit selbst gegründeten Tochterunternehmen) ist dies nicht möglich. Die Erfahrung lehrt jedoch, dass einer erfolgreichen Wagnisbeteiligung eine Vielzahl von nicht erfolgreichen gegenübersteht. Es ist zwingend geboten, über die Abzugsfähigkeit derartiger Verluste nachzudenken. Mögliche Abgrenzungsschwierigkeiten von „Verlustzuweisungsmodellen“ sollten bei operativen Unternehmen kein tragfähiges Gegenargument sein, da sie beherrschbar sind.

### 4. Regelung zu cum/cum-Geschäften

Selbstverständlich erkennen wir an, dass die Bundesrepublik Deutschland den deutschen Aktienmarkt nicht dadurch fördern möchte, dass ausländischen Anteilseignern ungerechtfertigte Steuervorteile zugestanden werden. Hinweisen möchten wir aber doch darauf, dass das Besteuerungsrecht an Dividendeneinkünften im Regelfall (zumindest nach dem DBA-Musterabkommen) dem Ansässigkeitsstaat zusteht. Viele ausländische Investoren würden also gerade keine finale Belastung mit Kapitalertragsteuer erleiden, sondern könnten sich diese auch erstatten oder im Ansässigkeitsstaat anrechnen lassen. Vielleicht versucht zumindest ein Teil dieser Investoren, aufwändige Erstattungsverfahren zu vermeiden. Wir möchten damit aber nur zu einer sachlichen und fundierten Auseinandersetzung mit diesem Thema anregen, das offensichtlich augenblicklich zu vereinfacht und stark emotional diskutiert wird.

Allerdings stellt die geplante Neuregelung zu cum/cum-Geschäften gerade auch Spezialfonds wie diejenigen, in die unsere Häuser investiert haben, vor konkrete Probleme: wesentliches Anlageziel ist der Erhalt der in den Fonds angelegten Mittel. Hierfür wird in großem Umfang mit „emotionslosen regelbasierten Risikomanagementsystemen“ Kurssicherung betrieben. Diese Systeme richten sich nach Kursentwicklungen, nicht nach Dividendenstichtagen. Die vorgeschlagenen Regelungen würden die Investition in deutsche Aktien für derartige Anleger signifikant verteuern. Es liegt nahe zu vermuten, dass diese Anleger auf ausländische Aktien gleicher Risikoklassen ausweichen. Die immer wieder ins Feld geführten Regelungen z. B. in den USA sind u. W. weit weniger streng als die Regelung des Kabinettsentwurfes.

#### 5. Anmerkungen zur Stellungnahme des Bundesrates vom 22. April 2016

Wir haben oben unter 4. bereits dargelegt, warum wir schon die im Kabinettsentwurf vorgeschlagene cum/cum-Regelung für folgenreich halten. Die darüber noch hinausgehende Stellungnahme des Bundesrates würde diese Effekte noch verstärken. Soweit sich der Gesetzgeber über diese Konsequenzen im Klaren ist und sie in Kauf nimmt, erübrigt sich für uns aber ein weiterer Kommentar.

Zu Nr. 11 der Stellungnahme des Bundesrates:

Eine Verkürzung der Thesaurierungsfrist von 15 Jahren würde u. E. dazu führen, dass die betroffenen Anleger diese überhaupt nicht mehr nutzen. Der bürokratische sowie wirtschaftliche Aufwand, auch nur einen Aufschub zu erreichen, stünde in keinem Verhältnis zu dessen Vorteil mehr.

Zu Nr. 16 der Stellungnahme des Bundesrates:

Wir glauben, dass dieser Aussage eine falsche Interpretation des Entwurfes von § 49 Abs. 1 S. 1 InvStG zugrunde liegt. U. E. geht es in dieser Regelung darum, dass auf Anlegerebene bereits versteuerte, aber noch nicht ausgeschüttete (im Fonds thesaurierte) Gewinne nicht nochmals versteuert werden. Insoweit ist der Verweis auf § 43 Abs. 3 Nr. 1 InvStG aus unserer Sicht richtig und erforderlich.

Wir würden uns freuen, wenn wir diese Punkte im Rahmen der Anhörung oder im Anschluss daran weiter erläutern könnten.

Mit freundlichen Grüßen  
PROFUNDA VERWALTUNGS-GMBH

gez. Dr. Ullrich Fechner

gez. ppa. Werner Thumbs



Deutscher Bundestag  
Frau Ingrid Arndt-Brauer  
Vorsitzende des Finanzausschusses  
Platz der Republik 1  
11011 Berlin

E-Mail: [finanzausschuss@bundestag.de](mailto:finanzausschuss@bundestag.de)

3. Mai 2016

**Gesetzesentwurf der Bundesregierung zur Reform der Investmentbesteuerung gemäß Bundesratsdrucksache vom 11. März 2016**

Sehr geehrte Frau Arndt-Brauer,  
sehr geehrte Damen und Herren,

wir nehmen Bezug auf den Gesetzesentwurf zur Reform der Investmentbesteuerung (Investmentsteuerreformgesetz - InvStRefG) gemäß Bundesratsdrucksache 119/16 vom 11. März 2016.

Mit diesem Gesetzesentwurf soll zusätzlich zur Besteuerung der in Deutschland ansässigen Anleger in Publikumsfonds eine weitere Besteuerung auf Ebene des Investmentfonds eingeführt werden, die vergleichbar ist mit der Besteuerung von Einnahmen aus deutschen Quellen für im Ausland ansässige Personen. Dies soll erreicht werden, indem zum einen die inländischen Investmentfonds mit Einnahmen aus inländischen Quellen (und nur mit diesen) zu einem Steuersatz von 15 % steuerpflichtig werden und zusätzlich auf Ebene der Anleger noch einmal eine Besteuerung aufgrund deren Ansässigkeit in Deutschland erfolgt. Das semitransparente Besteuerungssystem soll leicht modifiziert für Spezialfonds weiter gelten. Zudem sollen alle Gestaltungen zur Umgehung der Dividendenbesteuerung, sogenannte Cum/Cum-Geschäfte, mit diesem Vorhaben zukünftig verhindert werden.

Wir begrüßen einige der bereits vorgenommenen Änderungen gegenüber den Vorentwürfen und haben die wichtigsten Anmerkungen und Änderungsvorschläge wie folgt gegliedert für Sie zusammengefasst:

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](mailto:markus.erb@vab.de)  
[www.vab.de](http://www.vab.de)

Interessenvertretung  
ausländischer Banken,  
Kapitalverwaltungsgesellschaften,  
Finanzdienstleistungsinstitute  
und Repräsentanzen

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

- Allgemeine Anmerkungen zu diesem Steuervorhaben (s. I.)
- Zusammengefasste Anmerkungen zum Investmentsteuerreformgesetz - InvStRefG (s. II.)
- Anmerkungen im Einzelnen zur Novelle des Investmentsteuergesetzes (s. III.)
- Anmerkungen zu der Neuregelung zu sogenannten Cum/Cum-Geschäften (s. IV.)
- Sonstige Anmerkungen zum InvStRefG (s. V.)

## I. Allgemeine Anmerkungen zu diesem Steuervorhaben

Bitte gestatten Sie uns eingangs folgende allgemeine Anmerkungen, die uns in diesem Gesetzesverfahren insbesondere hinsichtlich der Änderung des § 36 EStG aufgefallen sind:

- Bei einem derart weitreichenden Gesetzesvorhaben sollte **ausreichend Zeit** zur Ausarbeitung und zur Stellungnahme aus der Praxis angedacht werden, damit die neuen Vorgaben weitestgehend klar und rechtssicher sind. Dadurch könnten spätere Rechtsstreitigkeiten und Reparaturgesetze eingedämmt oder vermieden werden.
- Die angedachten Neuregelungen im Steuerrecht sollten grundsätzlich **nicht rückwirkend** in Kraft treten. Dies gebietet der Vertrauensschutz.
- Die Steuerpflichtigen benötigen **ausreichend Zeit**, um die Regelungen berücksichtigen sowie die erforderlichen IT-Anpassungen vornehmen zu können. Dies ist notwendig, um die praktische, meist automationsgetriebene, Durchführbarkeit sicherzustellen. Der Kapitalertragsteuerabzug kann von den abzugsverpflichteten Kreditinstituten nur im Rahmen eines automatisierten Verfahrens erfolgen. Um Haftungsrisiken zu vermeiden, sind klare rechtliche Vorgaben von wesentlicher Bedeutung. Das vorgesehene, äußerst komplexe Verfahren bei steuerbegünstigten Anlegern (vgl. Artikel 1 §§ 8 - 12 InvStG-E) erfüllt diese Voraussetzungen nicht.
- Insbesondere die **aktuelle Rechtsprechung** sollte beachtet werden, um eine mögliche Überarbeitung in einem Reparaturgesetz zu vermeiden.
- Es sollten steuerliche **Insellösungen** im internationalen bzw. europäischen Kontext **vermieden** werden, um nationale negative Effekte auf die Volkswirtschaft sowie Ausweichreaktionen an andere Wirtschaftsstandorte zu vermeiden.

## II. Zusammenfassende Anmerkungen zum Investmentsteuerreformgesetz - InvStRefG

Nachfolgend haben wir Ihnen die wichtigsten Anmerkungen zusammengefasst, im Einzelnen wird darauf in den Gliederungspunkten III. - V. eingegangen:

- Der Begriff „**Aktien**“ sollte in § 2 Absatz 6 InvStG-E präzisiert werden (s. III. 1. a.).
- Es sollte hinsichtlich der Fondskategorien und der entsprechenden Mindestquoten klargestellt werden, was **konstituierende Dokumente** sind, welche die Anlageziele und Anlagepolitik der Auslandsfonds beinhalten (s. III. 1. b.). Der **Fondsprospekt** sollte darunterfallen.

- Für ausländische Investmentfonds sollte ausschließlich das **Bundeszentralamt für Steuern zuständige Finanzbehörde** sein (s. III. 2.).
- Es sollte hinsichtlich des Zuflusses der Dividenden bei der Direktanlage, bei Publikumsfonds und bei Spezialfonds einheitlich auf den **Zahlbarkeitstag** abgestellt werden (s. III. 4. c.).
- Es sollten die Anforderungen an die **Bescheinigungspflichten** bei Anhaltspunkten für einen Missbrauch von Gestaltungsmöglichkeiten durch Berufsträger gemäß § 5 Absatz 1a InvStG-E und § 24 InvStG-E gestrichen oder zumindest abgemildert werden (s. III. 5.).
- Die Möglichkeit des Nachweises der tatsächlichen Höhe der Einkünfte sollte zur Vermeidung der Pauschalbesteuerung nicht nur für Investoren in Auslandsfonds mit Sitz im EWR, sondern auch mit Sitz in **Drittländern** möglich sein. Zudem sollten die Unterlagen der Auslandsfonds befreiend in englischer Sprache vorgelegt werden können (s. III. 6.).
- Die Verlagerung des Steuerabzugs bei thesaurierenden Publikumsfonds auf die **depotführende Stelle** gemäß § 44 Absatz 1 Satz 3 EStG-E sollte gestrichen werden (s. III. 7.).
- Aufgrund der vorgetragenen weitgehenden Bedenken hinsichtlich des neuen § 36 Absatz 2a EStG-E (zu den sog. **Cum/Cum-Geschäften**) sollte unser Vorschlag für eine pauschale Besteuerung geprüft werden (s. IV.).

### III. Anmerkungen im Einzelnen zur Novelle des Investmentsteuergesetzes

#### 1. Begriffsbestimmungen (Artikel 1 § 2 InvStG-E)

##### a. Beteiligungen an Körperschaften

In § 2 InvStG-E werden Definitionen von Aktienfonds, Mischfonds etc. vorgenommen. Als Aktienfonds gelten nach § 2 Absatz 6 InvStG-E Investmentfonds, die gemäß den Anlagebedingungen fortlaufend mindestens 51 % ihres Vermögens in Aktien anlegen. Als „Aktien“ sollten unseres Erachtens auch GmbH-Geschäftsanteile und sonstige Eigenkapitalbeteiligungen an Körperschaften behandelt werden. Wir bitten daher um eine entsprechende Ergänzung bzw. Klarstellung in § 2 Absatz 6 InvStG-E oder zumindest in der Gesetzesbegründung.

**VORSCHLAG: § 2 Absatz 6 sollte um folgenden Satz ergänzt werden: „<sup>2</sup>Aktien sind Anteile an einer Körperschaft oder Personenvereinigung, deren Leistungen beim Empfänger zu Einnahmen im Sinne des § 20 Absatz 1 Nummer 1, 2, 9 und 10 Buchstabe a des Einkommensteuergesetzes gehören.“**

## **b. Mindestquoten bei ausländischen Aktien-, Misch- und Immobilienfonds gemäß konstituierenden Dokumenten**

Hinsichtlich der Definition der Investmentfonds und der daraus folgenden Teilfreistellung sollen maßgeblich sowohl das jeweilige staatliche Recht für die Ausgestaltung des Investmentfonds als auch die **Anlagebedingungen** oder vergleichbare **konstituierende Dokumente** sein. Grundsätzlich stellt es sich bei einer großen Gruppe von Auslandsfonds unter Umständen als schwierig bis nahezu unmöglich heraus, die Anlagebedingungen entsprechend den Vorgaben des deutschen Steuerrechts nachträglich anzupassen. Dies liegt zum einen darin begründet, dass die Vorschrift in § 2 Absatz 12 InvStG-E es durch die Formulierung „gelten auch“ letztlich offen lässt, welche Dokumente als Anlagebedingungen qualifizieren können, z. B. ob auch der Fondsprospekt diese Anforderung erfüllen kann – was zu begrüßen wäre, nicht zuletzt da der Prospekt ein zentrales Dokument für Anleger ist, um umfangreiche Hintergrundinformationen über den Investmentfonds zu erhalten. Sollte jedoch ausschließlich auf „konstituierende Rechtsakte“ abzustellen sein, so existieren hinsichtlich rechtlicher Struktur (inklusive der Komplexität bei Änderung von Dokumenten) wesentliche Unterschiede zwischen dem „Leitbild“ eines inländischen Sondervermögens (als Regelfall eines inländischen Investmentfonds) und einer Luxemburger SICAV (als ein Regelfall eines ausländischen Investmentfonds). Während bei einem inländischen Sondervermögen die Vertragsbedingungen als konstituierender Rechtsakt „nur“ unilateral von der Kapitalverwaltungsgesellschaft erstellt bzw. geändert werden müssen, bedarf eine Änderung der Satzung (als konstituierender Rechtsakt einer Luxemburger SICAV – analog des Falles einer deutschen Aktiengesellschaft) der Zustimmung sämtlicher Anleger bzw. Aktionäre. Wenn man nun noch bedenkt, dass Anteile an Luxemburger SICAVs sehr häufig „weltweit“ (oft mit Ausnahme der USA) vertrieben werden, dann lässt sich erahnen, welcher schwieriger, langwieriger und kostenintensiver Prozess z. B. mit der Satzungsänderung zwecks Aufnahme (und womöglich auch Änderung) fester Prozentsätze verbunden ist. Einen nachträglich zu führenden Nachweis durch den Anleger im Rahmen der Veranlagung sehen wir als sehr aufwendig, teuer und nicht zweckmäßig, da nicht praktikabel, an. Daher bitten wir um eine Konkretisierung zu den konstituierenden Dokumenten im Falle eines Auslandsfonds, bzw. eine Aussage zumindest in der Gesetzesbegründung, dass es nicht beanstandet wird, wenn entsprechende Angaben im **Fondsprospekt** enthalten sind.

**VORSCHLAG:** In der Gesetzesbegründung zu § 2 Absatz 2 und 3 sollte Folgendes angepasst werden:

„<sup>1</sup>Die Absätze 2 und 3 definieren, was ein inländischer und ein ausländischer Investmentfonds ist. <sup>2</sup>Die Regelungen stellen - wie im Aufsichtsrecht (vgl. § 1 Absatz 7 bis 9 KAGB) - darauf ab, welchem Recht der Investmentfonds unterliegt. <sup>3</sup>Maßgebend ist, nach welchem staatlichen Recht sich die Ausgestaltung des Investmentfonds sowie die Anlagebedingungen oder vergleichbare konstituierende Dokumente richten. <sup>4</sup>Konstituierende Dokumente können Satzung, Verkaufsprospekt, Jahresbericht oder sonstige Emissionsdokumente, die die Anlagepolitik bzw. Anlageziele enthalten, sein. <sup>5</sup>Damit wird auf das jeweils anwendbare Zivil- oder Privatrecht abgestellt.“

## **2. Bundeszentralamt für Steuern als zuständige Finanzbehörden für ausländische Investmentfonds (Artikel 1 § 4 Absatz 2 und § 11 InvStG InvStG-E)**

### **a. Ausländische Immobilienfonds**

Die zuständigen Finanzbehörden für Investmentfonds werden in § 4 InvStG-E geregelt. Nummer 1 regelt die Zuständigkeit für inländische Investmentfonds und die Nummer 2 gilt für alle übrigen Investmentfonds. Mit Blick auf die ausländischen Immobilienfonds, die sowohl in deutsche Immobilien als auch in deutsche Immobilienaktien, z. B. REIT, investieren und deren Dividenden dem Kapitalertragsteuerabzug unterliegen, sollte klargestellt werden, dass **ausschließlich** das Bundeszentralamt für Steuern (BZSt) die zuständige Finanzbehörde ist.

**VORSCHLAG: § 4 Absatz 2 Nr. 1 sollte wie folgt geändert werden:**

**„1. das Finanzamt, in dessen Bezirk sich das Vermögen des Investmentfonds oder, wenn dies für mehrere Finanzämter zutrifft, das Finanzamt, in dessen Bezirk sich der wertvollste Teil des Vermögens befindet, sofern der Investmentfonds ausschließlich Einkünfte nach § 6 Absatz 2 erzielt, die keinem Steuerabzug unterliegen“**

### **b. Erstattung von Kapitalertragsteuer an Investmentfonds**

Das Bundeszentralamt für Steuern (BZSt) ist gemäß § 4 Absatz 2 Satz 1 Nr. 2 InvStG-E i. V. m. § 7 Absatz 3 Satz 1 InvStG-E für die Ausstellung der Statusbescheinigung für ausländische Investmentfonds zuständig. Während dieses Prüfprozesses wird bereits entschieden, ob eine Kapitalertragsteuererstattung für Investmentfonds nach § 11 InvStG-E oder eine Erstattung nach den §§ 43b, 44a Absatz 9 oder 50d EStG erfolgt. Das BZSt ist eine zentrale deutsche Steuerbehörde, die ausländischen Antragstellern insbesondere im Rahmen der Kapitalertragsteuererstattung auf Grund von DBA bereits seit Jahrzehnten bekannt ist. Auch den Dienstleistern ausländischer Antragssteller (Globale Verwahrstellen, ausländische Banken, ausländische Steuer- und Wirtschaftsprüfungsgesellschaften, ausländische Rechtsanwaltskanzleien) ist das BZSt als zentraler Ansprechpartner für Kapitalertragsteuererstattungen bekannt. Ausländische Investmentfonds benutzen mitunter verschiedene deutsche Lagerstellen für ihre deutschen Wertpapiere. Dies können entweder der deutsche Zentralverwahrer (Clearstream Banking) direkt, lokale Kreditinstitute oder inländische Zweigniederlassungen ausländischer Banken sein. Regelmäßig handelt es sich um inländische Entrichtungspflichtige.

Die Zuständigkeit der Betriebsstättenfinanzämter der Entrichtungspflichtigen für die Kapitalertragsteuererstattung würde für die ausländischen Investmentfonds und für die Dienstleister der Fonds einen zusätzlichen und u. E. unnötigen administrativen Aufwand darstellen, da zunächst über die mitunter mehrstufigen Verwahrketten in Erfahrung gebracht werden müsste, bei welchem inländischen Entrichtungspflichtigen die betreffenden deutschen Wertpapiere verwahrt worden sind. Zudem hätte man mehrere inländische Ansprechpartner und Aktenzeichen bei den Finanzbehörden, was die Abwicklung verkompliziert und zusätzlichen Verwaltungsaufwand schafft. Daher sollte für ausländische Investmentfonds das BZSt anstelle des bisher in § 11 Absatz 1 Satz 1 vorgesehenen Betriebsstättenfinanzamtes des Entrichtungspflichtigen die für die Kapitalertragsteuererstattung zuständige Finanzbehörde sein.



**VORSCHLAG: § 11 Abs. 1 Satz 1 InvStG-E sollte wie folgt geändert werden:**

**„(1) <sup>1</sup>Das Betriebsstättenfinanzamt des Entrichtungspflichtigen erstattet auf Antrag des inländischen Investmentfonds und das Bundeszentralamt für Steuern erstattet auf Antrag des ausländischen Investmentfonds die einbehaltene Kapitalertragsteuer, wenn**

- 1. auf nicht nach § 6 Absatz 2 steuerpflichtige Kapitalerträge oder in über § 7 hinausgehender Höhe Kapitalertragsteuer und Solidaritätszuschlag einbehalten und abgeführt wurde und der Entrichtungspflichtige keine Erstattung vorgenommen hat oder**
- 2. in den Fällen der §§ 8 und 10 nicht vom Steuerabzug Abstand genommen wurde.“**

**c. Antragsfrist für die Erstattung der Kapitalertragsteuer**

§ 11 Absatz 2 InvStG-E enthält die Antragsfrist für die Erstattung der Kapitalertragsteuer. Die Antragsfrist in Absatz 2 sollte im Gleichlauf mit der Antragsfrist nach § 50d Absatz 1 Satz 9 EStG (Besonderheiten in DBA-Fällen) stehen und somit vier anstatt zwei Jahre betragen. Die alleinige Verlängerung der Frist in § 11 Absatz 2 Satz 2 EStG auf Grund von Verzögerungen im Verfahrensablauf geht aus Sicht der bisherigen Praxis der Erstattung von Kapitalertragsteuer nicht weit genug.

**VORSCHLAG: § 11 Absatz 2 Satz 1 InvStG-E sollte wie folgt angepasst werden:**

**„(2) <sup>1</sup>Der Antrag auf Erstattung der Kapitalertragsteuer ist innerhalb von ~~zwei~~ vier Jahren nach Ablauf des Geschäftsjahres des Investmentfonds für das Geschäftsjahr nach amtlich vorgeschriebenem Muster zu stellen.“**

**d. Erweiterte Aufgaben des BZSt für die Entlastung von Kapitalertragsteuer von Körperschaften**

Wir bitten in diesem Zusammenhang um Wiederaufnahme des Petitums des Bundesrates gemäß Drucksache 184/14 (Beschluss) vom 13. Juni 2014 zum Entwurf eines Gesetzes zur Anpassung des nationalen Steuerrechts an den Beitritt Kroatiens zur EU und zur Änderung weiterer steuerlicher Vorschriften hinsichtlich der Aufgaben des Bundeszentralamtes für Steuern gemäß § 5 Absatz 1 Nr. 39 FVG.

Grundsätzlich ist aus der Praxis zu berichten, dass die Kapitalertragsteuererstattungsanträge und -anfragen mit erheblichem Aufwand verbunden sind, sowohl vom Arbeitseinsatz her als auch systemseitig. Der Aufwand hinsichtlich Dokumentation ist insbesondere bei einem DBA-Erstattungsantrag hoch. Bei Erstattungsanträgen basierend auf EuGH-Rechtsprechung wird dies noch aufwendiger und kostspieliger, da regelmäßig ein externer Berater beauftragt werden muss. Ein Mitglied teilte uns mit, dass bei ihm ein komplettes Team in UK damit beschäftigt ist, diesen Anfragen, Vorbereitungen etc. nachzukommen. In den meisten Fällen wird dieser Service der Bank den Kunden nicht in Rechnung gestellt.



Zur Verfahrensvereinfachung und zur Rechtssicherheit sollte daher das Bundeszentralamt für Steuern **alleinige zentrale zuständige Behörde** für derartige Anträge sein.

Nach § 5 Absatz 1 Nummer 39 FVG i. V. m. § 32 Absatz 5 KStG ist für Anträge von Körperschaften aus der EU/dem EWR das **Bundeszentralamt für Steuern** für die Entlastung von Kapitalertragsteuer bei Streubesitzdividenden zuständig. Nach wie vor ungeklärt ist allerdings die Zuständigkeit für Anträge, die nicht unter § 32 Absatz 5 KStG fallen, vor allem von Körperschaften, die in **Drittstaaten** ansässig sind. Der Bund ist der Auffassung, dass weiterhin die **Finanzämter** im Sinne des § 20 Absatz 3 AO sachlich und örtlich zuständig sind. Der Bundesfinanzhof hat diese Auffassung in seinem Urteil vom 26. Juni 2013 (I R 48/12) bestätigt.

Mit unserem Vorschlag wird durch die Anknüpfung an die Person des Antragstellers erreicht, dass das Bundeszentralamt für Steuern unabhängig von der Anspruchsgrundlage für die Entlastung von Kapitalertragsteuer zuständig ist, wenn die folgenden 3 Voraussetzungen kumulativ erfüllt sind:

- der Antragsteller ist gemäß § 2 Nummer 1 KStG beschränkt steuerpflichtig,
- der Antragsteller ist Gläubiger für Kapitalerträge im Sinne des § 20 Absatz 1 Nummer 1 EStG, und
- die Körperschaftsteuer ist nach § 32 Absatz 1 Nummer 2 KStG abgegolten.

**VORSCHLAG:** Es sollte ein neuer Artikel „Änderung des Gesetzes über die Finanzverwaltung“ eingefügt werden. Darin sollte § 5 Absatz 1 Nr. 39 des Gesetzes über die Finanzverwaltung (FVG) wie folgt geändert werden:

#### „§ 5 Aufgaben des Bundeszentralamtes für Steuern

(1) Das Bundeszentralamt für Steuern hat unbeschadet des § 4 Absatz 2 und 3 folgende Aufgaben:

(...)

**39. ~~die Entlastung von Kapitalertragsteuer in den Fällen des § 32 Absatz 5 des Körperschaftsteuergesetzes~~ soweit die Voraussetzungen der Nummer 2 nicht vorliegen, die Entlastung von Kapitalertragsteuer in den Fällen, in denen für einen Antragsteller im Sinne des § 2 Nummer 1 des Körperschaftsteuergesetzes als Gläubiger für Kapitalerträge im Sinne des § 20 Absatz 1 Nummer 1 des Einkommensteuergesetzes die Körperschaftsteuer nach § 32 Absatz 1 Nummer 2 des Körperschaftsteuergesetzes abgegolten ist. Die Verwaltungskosten sowie sonstige Kosten, die dem Bund durch diese Zuständigkeit entstehen, werden vom Bund und den Ländern je zur Hälfte getragen. Zwischen den einzelnen Ländern werden die Kosten im Sinne des Satzes 2 entsprechend dem in Absatz 2 geregelten Verhältnis aufgeteilt.“**

#### 3. Alternative Antragstellung nach §§ 43b bzw. 50d EStG (Artikel 1 § 7 InvStG-E)

In § 7 InvStG-E wird die Erhebung der Kapitalertragsteuern gegenüber Investmentfonds geregelt. § 7 Absatz 1 Satz 2 InvStG-E schließt zwar eine parallele Anwendung von § 44a Absatz 9 Satz 1 EStG (d. h. eine 2/5 Kapitalertragsteuererstattung für beschränkt steuerpflichtige Körperschaften)

aus, allerdings ist unklar, ob eine alternative bzw. parallele (ergänzende) Anwendung von Steuerentlastungen auf Grund von Doppelbesteuerungsabkommen (DBA) in Verbindung mit § 50d EStG bzw. der Mutter-Tochter-Richtlinie i. V. m. § 43b EStG möglich ist. Aufgrund der Rückerstattungen nach § 50d EStG i. V. m. den einschlägigen DBA für ausländische Investmentfonds ist eine Klärung dieser Frage von großer Bedeutung. Die Anwendung von Steuerentlastungen auf Grund von DBA i. V. m. § 50d EStG bzw. der EU-Mutter-Tochter-Richtlinie i. V. m. § 43b EStG sollte unseres Erachtens weiterhin möglich sein und im Gesetz entsprechend klargestellt werden. In der Gesetzesbegründung zu § 7 InvStG-E wird ebenfalls auf Steuerentlastungen auf Grund von DBA referenziert.

**VORSCHLAG: In § 7 Absatz 1 InvStG-E sollte nach Satz 2 ein neuer Satz 3 angefügt werden:**

**„<sup>3</sup>Steuerentlastungen auf Grund von Doppelbesteuerungsabkommen (DBA) in Verbindung mit § 50d EStG bzw. der EU-Mutter-Tochter-Richtlinie in Verbindung mit § 43b EStG bleiben davon unberührt möglich.“**

#### **4. Spezial-Investmentfonds (Artikel 1 § 26 und § 38 InvStG-E)**

##### **a. Grandfathering (§ 26 Nummer 8)**

§ 26 InvStG-E definiert Spezial-Investmentfonds. Wir begrüßen, dass unmittelbare und mittelbare Beteiligungen natürlicher Personen über Personengesellschaften, die ihre Spezial-Investmentfondsanteile im Betriebsvermögen halten, nach § 26 Absatz 1 Nummer 8 Buchstabe a InvStG-E möglich sind.

Wir bitten Sie jedoch, die in § 26 Absatz 1 Nummer 8 InvStG-E genannte **Übergangsfrist** bei den Beteiligungserwerben zu überdenken. Stichtag für die Übergangsfrist sollte der Tag der Beschlussfassung des Deutschen Bundestages sein.

Zudem bitten wir die **Bestandsschutzregelung zur Gesamtrechtsnachfolge** nach Satz 4 nicht nur für Buchstabe c, das heißt für die mittelbare Beteiligung von natürlichen Personen an einem Spezial-Investmentfonds vor dem Stichtag, sondern auch für Buchstabe a, d. h. für **natürliche Personen, die ihre Spezial-Investmentanteile im Betriebsvermögen** halten, auszuweiten. Relevant wäre dies insbesondere in den Fällen der Gesamtrechtsnachfolge, in denen es zu einer „Entnahme“ aus dem Betriebsvermögen in das Privatvermögen kommt. Alternativ sollte dem AIF zumindest eine Frist eingeräumt werden.

Der progressive Steuersatz soll auch bei (mittelbarer) Beteiligung von Privatpersonen ab dem 1. Januar 2018 gelten, d. h. letztlich bis zum Ablauf der eingeräumten „Übergangsfristen“. Dies scheint hinsichtlich der laufenden Erträge unproblematisch zu sein. Bei einer auf Grund des Fristablaufs notwendigen Veräußerung/Rückgabe der Anteile könnte dies hingegen zu einer (indirekten und ungewollten) Rückwirkung bei Anlagen nach dem 31. Dezember 2008 führen.

**VORSCHLAG: § 26 Nummer 8 sollte wie folgt geändert werden:**

„8. <sup>1</sup>An dem Investmentfonds dürfen sich unmittelbar und mittelbar über Personengesellschaften insgesamt nicht mehr als 100 Anleger beteiligen. <sup>2</sup>Natürliche Personen dürfen nur beteiligt sein, wenn

- a) die natürlichen Personen ihre Spezial-Investmentanteile im Betriebsvermögen halten,
- b) die Beteiligung natürlicher Personen auf Grund aufsichtsrechtlicher Regelungen erforderlich ist oder
- c) die mittelbare Beteiligung von natürlichen Personen an einem Spezial-Investmentfonds vor dem ... [*einsetzen: Datum der Beschlussfassung des Deutschen Bundestages*] erworben wurde.

<sup>3</sup>Der Bestandsschutz nach Satz 2 Buchstabe c ist bei Beteiligungen, die ab dem ... [*einsetzen: Datum der Beschlussfassung des Deutschen Bundestages ~~der Bundesregierung~~*] erworben wurden, bis zum 1. Januar 2020 und bei Beteiligungen, die vor dem ... [*einsetzen: Datum der Beschlussfassung des Deutschen Bundestages ~~der Bundesregierung~~*] erworben wurden, bis zum 1. Januar 2030 anzuwenden. <sup>4</sup>Der Bestandsschutz nach Satz 2 Buchstabe a und c ist auch auf die Gesamtrechtsnachfolger von natürlichen Personen anzuwenden.“

#### **b. Redaktionelle Anpassung des § 26 Nummer 4 Buchstabe h InvStG-E**

Die Anlagebestimmungen für Spezial-Investmentfonds werden in § 26 geregelt. Dabei scheint es in der Nummer 4 Buchstabe h zu einer Verschiebung bei den enumerativ aufgelisteten Voraussetzungen bei Investmentanteilen gekommen zu sein. Diese sollte wieder korrigiert werden.

**VORSCHLAG: In § 26 Nummer 4 Buchstabe h sollten die Wörter „die die Voraussetzungen der Nummern 2 bis 8 erfüllen“ durch die Wörter „die die Voraussetzungen der Nummern 1 bis 7 erfüllen“ ersetzt werden.**

#### **c. Zahlbarkeitstag als Zuflusszeitpunkt bei Spezial-Investmentfonds (Artikel 1 § 38 InvStG-E)**

Grundsätzlich gilt bei Dividenden der Zahlbarkeitstag als Zuflusszeitpunkt. Nach § 30 Absatz 1 i. V. m. § 31 Absatz 1 InvStG-E hat der Entrichtungspflichtige bei Ausübung der Transparenzoption durch den Spezial-Investmentfonds die Kapitalertragsteuer auf deutsche Dividenden so zu erheben, als wären sie den Spezial-Investmentfondsanlegern unmittelbar zugeflossen.

Nach § 44 Absatz 2 EStG fließen Dividenden grundsätzlich am sogenannten Zahlbarkeitstag zu. Nur in den Fällen, in denen kein Zahlbarkeitstag bestimmt worden ist, gilt der Tag nach der Hauptversammlung als steuerlicher Zuflusszeitpunkt.

Gemäß § 38 Absatz 2 InvStG-E gelten Dividenden bereits am Tag des Dividendenabschlags als zugeflossen. Dies wäre der Ex-Tag, der **nicht** mit dem Zahlbarkeitstag übereinstimmt. Gerade im Hinblick auf die Einführung eines international üblichen „record dates“ in Deutschland liegen zukünftig 2 Tage zwischen Ex-Tag und Zahlbarkeitstag.

§ 31 Absatz 1 Satz 2 InvStG-E verlangt in Nummer 2 die Angabe des Zuflusszeitpunktes in der Steuerbescheinigung und in Nummer 4 die Angabe der Spezial-Investmentfondsanteile zum Zeitpunkt des Zuflusses.

Fraglich ist daher, ob zukünftig hinsichtlich des Zuflusszeitpunktes unterschieden werden muss, ob eine deutsche Dividende einem „normalen“ Anleger in der Direktanlage zufließt oder einem Spezial-Investmentfondsanleger, dem die Dividende im Rahmen der Transparenzoption zugerechnet wird.

Es wäre systemseitig eine große Herausforderung, wenn in der Direktanlage oder bei Publikumsfonds auf den Zahlbarkeitstag abgestellt werden müsste, bei Spezial-Investmentfondsinvestoren hingegen im Rahmen der Transparenzoption auf den Ex-Tag als steuerlichem Zuflusszeitpunkt. Daher bitten wir um eine Anpassung des § 38 Absatz 2 InvStG-E analog § 44 Absatz 2 EStG.

**VORSCHLAG: § 38 Abs. 2 InvStG-E sollte wie folgt angepasst werden:**

**„(2) Dividenden gelten bereits am Tag des Dividendenabschlages, der im Beschluss als Tag der Auszahlung bestimmt worden ist, als zugeflossen.“**

## **5. Bescheinigungspflichten bei steuerlichen Gestaltungen (Artikel 2 § 5 Absatz 1a InvStG-E) sowie Bußgelder (Artikel 2 § 24 InvStG-E)**

Durch die Ergänzung des § 5 Absatz 1a InvStG-E sollen die Berufsträger (Steuerberater, Wirtschaftsprüfer oder sonstigen Berufsträger) verpflichtet werden, in der Bescheinigung anzugeben, ob sie Anhaltspunkte für den Missbrauch von Gestaltungsmöglichkeiten nach § 42 AO gefunden haben, der sich auf die Besteuerungsgrundlagen nach § 5 Absatz 1 InvStG oder auf den Aktiengewinn nach § 5 Absatz 2 Satz 1 InvStG auswirken kann. § 24 InvStG-E enthält erstmals eine Bußgeldvorschrift für den Fall, dass Berufsträger eine Angabe von (ausländischen) Investmentfonds hierzu vorsätzlich oder leichtfertig nicht, nicht richtig, nicht vollständig oder nicht rechtzeitig gemacht haben. Die Geldbuße kann nach Absatz 2 bis zu 50.000 Euro betragen.

Diese Regelung wird u. E. der Finanzverwaltung kaum dienlich sein, früher entsprechende Steuergestaltungsmodelle zu erkennen und darauf reagieren zu können. Sie führt nur zu mehr Verwaltungsaufwand (Dokumentationen etc.) und zu höheren Kosten (für die Bescheinigungen) für die (ausländischen) Investmentfondsgesellschaften. Zudem wäre sie problematisch hinsichtlich des Vertrauensverhältnisses zwischen Mandant und Steuerberater. Ebenfalls würde sie zu einem mehr an Bürokratie führen, was ja gerade dem angestrebten Ziel der Investmentsteuernovelle durch Streichung von Meldepflichten zuwiderlaufen würde. Ein solcher Ordnungswidrigkeitentatbestand nach § 24 InvStG-E wäre zudem ein Novum mit zahlreichen Folgefragen zum Risikomanagement, Berufsrecht und zur Berufshaftpflichtversicherung.

Darüber hinaus sind noch einige Details unklar, z. B. wie weit die Prüfungspflichten bezüglich solcher Gestaltungsmöglichkeiten gehen sollen.

Eine ähnliche Vorschrift wie § 5 Absatz 1a und § 24 InvStG-E sollte bereits im allgemeinen Steuerrecht mit § 138a AO-E (Anzeigepflicht von Steuergestaltungen) umgesetzt werden. Sie

scheiterte seinerzeit jedoch aufgrund von verfassungsrechtlichen Bedenken, da neben Kritik der Wirtschafts- und Steuerberaterverbände auch der Bundesrat den Gesetzesvorschlag seines Finanzausschusses nicht in seiner endgültigen Stellungnahme mit aufgenommen hatte. Kritisch ist insbesondere das Zuwiderlaufen der Tatsache, nach der jeder Steuerpflichtige seine Angelegenheiten so einrichten kann, dass im gesetzlichen Rahmen möglichst wenig Steuern zu zahlen sind (vgl. hierzu die höchstrichterliche Rechtsprechung des BVerfG). Diese Bedenken gelten u. E. nach wie vor auch für diese Vorschriften. Daher bitten wir Sie, die Vorschriften wieder zu streichen.

**VORSCHLAG: Artikel 2 Nummer 3 Buchstabe b (§ 5 Abs. 1a InvStG-E) und Artikel 2 Nummer 9 (§ 24 InvStG-E) sollten gestrichen werden.**

## **6. Pauschalbesteuerung (Artikel 2 § 6 InvStG-E)**

### **a. EU-Investmentfonds und Fonds aus Drittstaaten**

§ 6 InvStG regelt generell die pauschale Besteuerung bei fehlender Bekanntmachung der Besteuerungsgrundlagen. Zur Abwendung der Pauschalbesteuerung ist es erforderlich, dass der Steuerpflichtige die tatsächlichen Besteuerungsgrundlagen erklärt und deren Richtigkeit nachweist. Fehlt es daran, insbesondere wenn der Steuerpflichtige nur geschätzte Besteuerungsgrundlagen angibt, ist (weiterhin) die Pauschalbesteuerung nach § 6 InvStG anzuwenden.

Zur Umsetzung des EuGH-Urteils vom 9. Oktober 2014 in der Rechtssache C-326/12 (van Caster und van Caster) soll in § 6 InvStG ein neuer Absatz 2 angefügt werden. In diesem soll dem Steuerpflichtigen die Möglichkeit des Nachweises der tatsächlichen Höhe seiner Einkünfte eingeräumt werden.

Die Möglichkeit des Nachweises wird jedoch bislang lediglich für EU-Investmentfonds eröffnet. Dies regelt bereits ein BMF-Schreiben vom 28. Juli 2015. EU-Investmentfonds sind nach § 1 Absatz 2 Satz 4 InvStG in der Fassung des AIFM-Steuer-Anpassungsgesetzes OGAW oder AIF, die dem Aufsichtsrecht eines anderen Mitgliedstaates der Europäischen Union oder eines anderen Vertragsstaates des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum unterliegen. Diese Einschränkung auf EU-Investmentfonds berücksichtigt jedoch **nicht** das jüngste Urteil des Bundesfinanzhofs (VIII-R-27/12) vom 17. November 2015. In diesem Verfahren des Bundesfinanzhofs wurde die Vereinbarkeit der Pauschalbesteuerung gemäß § 6 InvStG mit dem Unionsrecht sowie die Möglichkeit des Nachweises der Besteuerungsgrundlagen des ausländischen Investmentvermögens gemäß § 5 Absatz 1 InvStG für inländischen Anteilscheininhabern eines Investmentfonds mit Sitz in den Vereinigten Staaten von Amerika (Nicht-EU-Investmentfonds) zur Vermeidung der pauschalen Ermittlung der Kapitalerträge gemäß §§ 2, 6 InvStG geprüft.

Der BFH kommt zu dem Ergebnis, dass § 6 InvStG entgegen der Auffassung des BMF nicht unter die Stillhalteklausele des Art. 64 Abs. 1 AEUV fällt und am Maßstab der Kapitalverkehrsfreiheit (s. Art. 63 AEUV) **auch in Drittstaatenfällen** zu messen ist.

Es wird zudem darauf verwiesen, dass der Gesetzgeber einst als Regelungsziel des § 6 InvStG formuliert hat, bei Auslandsfonds bislang bestehende Benachteiligungen beseitigen zu wollen (BTDrucks 15/1553, S. 69), indem durch die (weitgehende) steuerliche Gleichbehandlung von in- und **(allen)** ausländischen Investmentfonds ausländischen Anbietern von Kapitalanlagen der Zugang zum deutschen Markt erleichtert werden sollte.

Inländischen Anteilsscheininhabern eines Investmentfonds mit Sitz in einem **Drittstaat**, in diesem zu prüfenden Fall in den U.S.A., steht zur Vermeidung der pauschalen Ermittlung der Kapitalerträge gemäß §§ 2 und 6 InvStG **ebenfalls die Möglichkeit offen**, die Besteuerungsgrundlagen des ausländischen Investmentvermögens gemäß § 5 Absatz 1 InvStG nachzuweisen. Voraussetzung dafür ist allerdings, dass der inländischen Finanzverwaltung aufgrund eines Doppelbesteuerungsabkommens mit dem Sitzstaat des Investmentfonds oder aufgrund einer anderen Rechtsgrundlage ein Auskunftsanspruch gegen die ausländische Finanzverwaltung zusteht, der es ermöglicht, die Angaben des Steuerpflichtigen zu den Besteuerungsgrundlagen des ausländischen Fonds zu verifizieren (s. Rz. 41 und 42 des BFH-Urteils vom 17. November 2015). Dies liegt regelmäßig bei Doppelbesteuerungsabkommen mit einer sogenannten „großen Auskunfts Klausel“ (im Fall des DBA U.S.A. gegeben) vor.

Das Urteil steht somit zusammenfassend dem BMF-Schreiben vom 28. Juli 2015 als auch dem Gesetzesentwurf der Bundesregierung zu § 6 Absatz 2 InvStG entgegen. Zur Umsetzung dieses BFH-Urteils sollte daher eine Änderung des Artikels 2 Nummer 4 zu § 6 InvStG samt Gesetzesbegründung vorgenommen werden, um eine Verletzung der Kapitalverkehrsfreiheit gemäß Art. 63 AEUV zu vermeiden.

## **b. Geforderte Mindestangaben**

In der Gesetzesbegründung zu § 6 Absatz 2 InvStG-E sind die Mindestangaben zu den zu erklärenden Besteuerungsgrundlagen sowie Unterlagen, die vom Finanzamt zur Überprüfung der erklärten Besteuerungsgrundlagen bezogen auf den Investmentfonds angefordert werden können, aufgelistet (s. auch BMF-Schreiben vom 28. Juli 2015). In der Liste der Unterlagen zur Überprüfung der erklärten Besteuerungsgrundlagen durch die Finanzämter bzw. das Bundeszentralamt für Steuern ist auch die **Summen- und Saldenliste** (SuSa) aus der Fondsbuchhaltung enthalten.

Die Herausgabe der SuSa an die Anleger könnte aus datenschutzrechtlichen Gründen nicht unproblematisch sein, da Anlegerdaten mit herausgegeben werden könnten. Ebenfalls erachten wir den steuerlichen Informationsgehalt bzw. -mehrwert der SuSa als gering. Die steuerlich relevanten Daten ergeben sich maßgeblich aus dem Geschäftsbericht sowie aus der Überleitungsrechnung und nicht aus der SuSa. Ebenfalls erfordert die Gleichbehandlung der Investoren eine Streichung des dritten Gedankenstrichs („eine Summen- und Saldenliste aus der Fondsbuchhaltung“).

Des Weiteren sollte die **englische Sprache** bei Unterlagen der ausländischen Investmentfonds zugelassen werden, was teilweise derzeit schon im Finanzamt Frankfurt oder beim Bundeszentralamt für Steuern gängige Praxis darstellt. Nach § 19 Absatz 1 Satz 2 Wertpapierprospektgesetz wird die englische Sprache für Wertpapierprospekte bereits jetzt von der BaFin gestattet. Analog dem Wertpapierprospektgesetz sollte dies auch für das Investmentsteuergesetz gelten.



**VORSCHLÄGE:**

1. **§ 6 Absatz 2 sollte unter Beachtung der aktuellen BFH-Rechtsprechung wie folgt angepasst werden:**

„(2) Abweichend von Absatz 1 ist bei Erträgen ~~aus EU-Investmentfonds~~ § 5 Absatz 1 Satz 2 anzuwenden, wenn der Anleger bis zur Bestandskraft seiner Steuerfestsetzung die Besteuerungsgrundlagen im Sinne des § 5 Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 mit Ausnahme der Buchstaben c und f erklärt und die Richtigkeit der Angaben vollständig nachweist. (...)“

2. In der Begründung zur Änderung des § 6 Absatz 2 InvStG (sowie im BMF-Schreiben) sollte auf die aktuelle BFH-Rechtsprechung eingegangen werden.
3. Die Begründung zur Änderung des § 6 Absatz 2 Satz 2 InvStG (sowie das BMF-Schreiben) sollte(n) zudem wie folgt angepasst werden:

„<sup>3</sup>(...) können die Finanzämter zur Überprüfung der erklärten Besteuerungsgrundlagen insbesondere folgende Unterlagen (bezogen auf den jeweiligen Investmentfonds) anfordern:

- den zum jeweiligen Geschäftsjahresende gültigen Verkaufsprospekt,
- den zum jeweiligen Geschäftsjahresende gültigen Jahresbericht,
- ~~eine Summen- und Saldenliste aus der Fondsbuchhaltung,~~
- eine Überleitungsrechnung, aus der hervorgeht, wie aus der investmentrechtlichen Rechnungslegung die Besteuerungsgrundlagen nach den Regeln des deutschen Steuerrechtes ermittelt wurden und
- eine Anlage für die Gewinn- und Verlustvorträge bezogen auf die einzelnen Ertragsarten.

<sup>4</sup>Die Unterlagen sind in deutscher Sprache einzureichen. <sup>5</sup>Soweit dies nicht die Amtssprache am Sitz des ausländischen Investmentfonds ist, können die Unterlagen bezogen auf den ausländischen Investmentfonds auch in einer in internationalen Finanzkreisen gebräuchlichen Sprache eingereicht werden. <sup>6</sup>Bei Unterlagen in einer anderen fremder Sprache können die Finanzämter nach § 87 Absatz 2 AO eine Übersetzung verlangen.“

**7. Steuerabzug durch depotführende Stellen (Artikel 3 § 44 Absatz 1 Satz 4 Nummer 4 EStG-E)**

Durch die Ergänzung einer Nummer 4 in § 44 Absatz 1 Satz 4 EStG soll neu geregelt werden, dass das inländische Kreditinstitut oder das inländische Finanzdienstleistungsinstitut im Sinne des § 43 Absatz 1 Satz 1 Nummer 7 Buchstabe b EStG, das inländische Wertpapierhandelsunternehmen oder die inländische Wertpapierhandelsbank, das bzw. die die Investmentanteile verwahrt oder verwaltet oder deren Veräußerung durchführt, auszahlende Stelle im Falle der Investmenterträge ist. Die auszahlende Stelle soll nach § 44 Absatz 1 Satz 3 EStG den Steuerabzug vornehmen. Hintergrund ist die Vermeidung von Besteuerungslücken. Das Problem fehlender Liquidität soll durch analoge Anwendung der Vorschriften für Sachausschüttungen gelöst und somit der Steuerabzug bei allen thesaurierenden Publikumsfonds durch die depotführenden Stellen, d. h. die depotführenden Kreditinstitute, vorgenommen werden.

Diese zusätzlichen Anforderungen an die Institute sind in der Praxis kaum umsetzbar und hätten weitgehende Anpassungsmaßnahmen bei den Verarbeitungssystemen der Institute zur Folge. Die Verpflichtung, die erforderlichen Geldmittel für den Steuerabzug anzufordern, stellt sich in der Praxis als schwieriger heraus als von der Finanzverwaltung angedacht. Auch eine Anzeigepflicht an das Betriebsstättenfinanzamt bei fehlenden Geldbeträgen für den Steuerabzug bringt umfangreiche bürokratische Aufgaben für die Institute mit sich. Daher bitten wir Sie, das bewährte Verfahren beizubehalten und weiterhin die Investmentfonds die Liquidität für die Kapitalertragsteuer bereitstellen zu lassen.

**VORSCHLAG: § 44 Absatz 1 Satz 4 Nummer 4 EStG-E sollte gestrichen werden.**

#### **IV. Anmerkungen zu den Neuregelungen zu sogenannten Cum/Cum-Geschäften**

In § 36 Abs. 2a EStG-E wird die Einführung einer Mindesthaltefrist als Voraussetzung für die steuerliche Anrechnung der auf Dividenden erhobenen Kapitalertragsteuer zur Umgehung der Dividendenbesteuerung durch sogenannte Cum/Cum-Geschäfte geregelt. Wir können zwar nachvollziehen, dass der Gesetzgeber und die Finanzverwaltungen den Steuermisbrauch bekämpfen wollen, haben jedoch hinsichtlich der vorgelegten Entwurfsfassung des § 36 Abs. 2a EStG die folgenden Bedenken<sup>1</sup>:

- Wir haben Bedenken hinsichtlich der **wirksamen Bekämpfung** der kritisierten Gestaltungen. Auch mit dieser Antimissbrauchsregelung kann nicht vollständig ausgeschlossen werden, dass steuerliche Gestaltungen vorgenommen werden.
- Wir sehen **EU-rechtliche Probleme** mit Blick auf die steuerliche Ungleichbehandlung von in- und ausländischen Anlegern mit unterschiedlichen Anrechnungssätzen.
- Wir haben zudem nachhaltige **Bedenken** hinsichtlich der Aufrechterhaltung der **Funktionsfähigkeit des Kapitalmarktes**. Die Vorschrift führt aufgrund der Verteuerung (durch eine prohibitive Besteuerung) de facto zu einer Einschränkung bei der Refinanzierungsfähigkeit, Liquiditätsbereitstellung und Risikoabsicherung nicht nur bei den Banken. Zudem wird sich im internationalen Vergleich die Wettbewerbsposition deutscher Aktien deutlich verschlechtern. Des Weiteren werden die Aktienanlage und die kapitalmarktorientierte Eigenkapitalfinanzierung uninteressanter.
- Wir sehen die **rasante Geschwindigkeit**, mit der auf die Verabschiedung der vorgelegten Regelungen zu den Cum/Cum-Geschäften gedrungen wird, **mit großer Sorge**. Dies lässt eine gründliche Analyse der Auswirkungen in der Praxis und einen Dialog mit den Verbänden kaum zu. Zudem ergibt sich eine Reihe noch offener Fragestellungen hinsichtlich der Implementierung in der Praxis.

Nach dem Wortlaut wären beispielsweise auch Privatkunden betroffen, bei denen es aufgrund einer Verlustverrechnung nicht zu einem Steuerabzug kommt, bzw. bei denen eine Erstattung

---

<sup>1</sup> Weitergehende Ausführungen zu unseren Bedenken siehe unsere Stellungnahme zum Referentenentwurf vom 15. Januar 2016 an das Bundesfinanzministerium, welche auf unserer Website [www.vab.de](http://www.vab.de) eingestellt ist. Gerne stellen wir Ihnen diese auf Wunsch auch zur Verfügung.



im Rahmen der Veranlagung (durch Verrechnung mit anderen Einkünften) beantragt wird (und die einer eingeschränkten Verlustnutzung nach § 20 EStG unterliegen). Hier stellt sich die Frage, ob diese Fälle nicht per se besser ausgenommen werden sollten, weil diese Anleger zwar auch einen Verlust bei Verkauf der Aktie erleiden könnten, jedoch der eingeschränkten Verlustnutzung nach § 20 EStG unterliegen.

Darüber hinaus führt der derzeitige Wortlaut von § 36 Abs. 2a EStG-E zu Problemen bei Investments über **Personengesellschaften**. Dort ist regelmäßig die Personengesellschaft rechtlicher Eigentümer der Aktien oder Genussrechte, während die Erträge den Gesellschaftern steuerlich zugerechnet werden, so dass diese die auf die Aktien oder Genussrechte einbehaltene Kapitalertragsteuer auf ihre eigene Steuerschuld anrechnen können. Da bei diesen Strukturen der Steuerpflichtige regelmäßig nicht zugleich rechtlicher Eigentümer der Aktien oder Genussscheine ist, wäre eine Anrechnung der Kapitalertragsteuer nach dem derzeitigen Wortlaut von § 36 Abs. 2a EStG-E **niemals** gegeben, da der Steuerpflichtige während der relevanten Fristen – auch wenn es in zeitlicher Nähe zum Dividendenstichtag keinerlei Transaktionen gegeben hat – niemals zugleich rechtlicher und wirtschaftlicher Eigentümer der Aktien oder Genussscheine gewesen ist (und dies auch gar nicht gewesen sein konnte).

- Große **Bedenken** ergeben sich hinsichtlich der **praktischen Umsetzbarkeit**. Es dürfte in einem Massenverfahren in der Praxis kaum möglich sein, die Einhaltung der 45-Tage-Frist nachzuweisen. Es ist in diesem Zusammenhang auch völlig unklar, ob die 45 Tage durchgängig eingehalten werden müssen oder ob auch Unterbrechungen zulässig sind.

Daher bitten wir um eine Berücksichtigung unseres nachfolgenden Formulierungsvorschlags für eine **Pauschalbesteuerung** (flat tax) in Höhe von 5 %. Er lehnt sich an die Regelung zu den nicht abziehbaren Betriebsausgaben gemäß § 8b Absatz 5 KStG an und wäre international nicht unüblich. Die Einführung dieser Kapitalertragsteuer mit abgeltender Wirkung für alle Anlegergruppen, die Dividenden von girosammelverwahrter Aktien oder Genussscheinen beziehen, könnte eine gestaltungssichere und europarechtlich nicht angreifbare Lösung sein, die sowohl den fiskalischen Belangen als auch den Interessen der Anleger gerecht wird. Der Steuersatz sollte dabei auf maximal 5 % begrenzt sein, um die Anleger, die Unternehmen sind und bei denen es in der Regel zu weiteren steuerlichen Belastungen bei der Ausschüttung an ihre Anteilseigner kommt, nicht zu sehr zu belasten. Für in- und ausländische natürliche Personen bliebe es bei der Abgeltungsteuer i. H. v. 25 %.

Steuerausfälle sind trotz des geringeren Steuersatzes nicht zu erwarten. Zwar würde die Kapitalertragsteuer für Erträge aus girosammelverwahrten Aktien und Genussscheinen deutlich abgesenkt, im Gegensatz zum heutigen System, bei dem die Kapitalertragsteuer lediglich eine Vorauszahlung auf die Steuerschuld darstellt, fände jedoch für den abgesenkten Teil keine Anrechnung mehr statt. Hiervon wären In- und Ausländer (s. unseren Vorschlag zur Ergänzung des § 44a Absatz 9 Satz 4 und 5 EStG-neu) gleichermaßen betroffen, sodass unser Vorschlag höchstwahrscheinlich EU-rechtskonform sein dürfte.

Die **Vorteile** unseres Vorschlages kurz zusammengefasst wären:

- ✓ Eine europarechtlich bedenkliche Diskriminierung von In- und Ausländern wird vermieden.
- ✓ Er ist einfach administrierbar und umsetzbar.
- ✓ Er bietet keine Umgehungsmöglichkeit.
- ✓ Es ist mit keinen Steuermindereinnahmen für den Fiskus zu rechnen.
- ✓ Bankübliche Geschäfte insbesondere zur Besicherung (Risikosteuerung), Bereitstellung von Liquidität oder Refinanzierung der Banken sind nicht in Gefahr.
- ✓ Eine nachhaltige Einschränkung des Finanz- und Kapitalmarktes in Deutschland durch eine prohibitive Besteuerung erfolgt nicht.
- ✓ Eine steuerliche Insellösung in Deutschland, die weltweit einmalig wäre, wird vermieden.

#### **VORSCHLÄGE:**

##### **1. § 36 Absatz 2a EStG-E sollte wie folgt gefasst werden:**

**„(2a) <sup>1</sup>Die Anrechnung der durch Steuerabzug erhobenen Einkommensteuer auf Kapitalerträge im Sinne des § 43 Absatz 1 Satz 1 Nummer 1a ist auf vier Fünftel der einbehaltenen und abgeführten Kapitalertragsteuer beschränkt. <sup>2</sup>Der einbehaltene und abgeführte Solidaritätszuschlag kann vollständig angerechnet werden.“**

##### **2. In § 44a Abs. 9 EStG sollten nach Satz 3 die folgenden neuen Sätze 4 und 5 angefügt werden:**

**„<sup>4</sup>Ist der Gläubiger der Kapitalerträge im Sinne des § 43 Absatz 1 Satz 1 Nummer 1a eine beschränkt steuerpflichtige Körperschaft im Sinne des § 2 Nummer 1 des Körperschaftsteuergesetzes, so werden vier Fünftel der einbehaltenen und abgeführten Kapitalertragsteuer erstattet. <sup>5</sup>Der einbehaltene und abgeführte Solidaritätszuschlag wird vollständig erstattet.“**

#### **V. Sonstige Anmerkungen zum InvStRefG**

##### **1. Steuerpflicht von Veräußerungsgewinnen auf Streubesitz (§ 8b Absatz 4 KStG-Disk.-E)**

Wir begrüßen sehr, dass im Regierungsentwurf die ursprünglich im Diskussionsentwurf vorgesehene Steuerpflicht von Veräußerungsgewinnen auf Streubesitz nach § 8b Absatz 4 KStG-E nicht mehr enthalten ist. Wir bitten Sie, diese in diesem als auch in einem zukünftigen steuerlichen Gesetzesvorhaben **nicht noch einmal aufzugreifen**.

##### **2. Umsatzsteuerfreiheit der Verwaltung von Investmentfonds (Artikel 4 § 4 Nummer 8 Buchstabe h UStG-E)**

In § 4 Nummer 8 Buchstabe h UStG wird die umsatzsteuerliche Behandlung der Verwaltung von Investmentfonds behandelt. Wir begrüßen zwar die Beachtung der aktuellen EuGH-Rechtsprechung in Artikel 4, haben jedoch Bedenken was unter „mit diesen [OGAWs] **vergleichbaren** Alternativen Investmentfonds [AIFs]“ genau zu verstehen ist. Zudem wirft die Gesetzesbegründung weitere Fragen auf, etwa was unter einer „vergleichbaren besonderen staatlichen Aufsicht wie die OGAW“, „denselben Anlegerkreis wie die OGAW“ oder „denselben Wettbewerbsbedingungen unterliegen wie OGAW“ konkret zu verstehen ist. Spezial-Investmentfonds unter-



liegen gerade eben nicht den gleichen Wettbewerbsbedingungen wie Publikumsfonds oder sprechen auch nicht denselben Anlegerkreis wie OGAW an. Eine Definition der „**Vergleichbarkeit**“ erachten wir als schwierig, sodass wir Sie um eine Umsetzung des nachfolgenden weitergehenden Konkretisierungsvorschlags bitten. Zudem regen wir eine Erweiterung der Optionsmöglichkeit in § 9 Absatz 1 UStG für die Verwaltung von Investmentfonds nach Buchstabe § 4 Nummer 8 Buchstabe h UStG an.

#### **VORSCHLÄGE:**

- **§ 4 Nummer 8 Buchstabe h UStG-E sollte wie folgt angepasst werden:**

**„h) die Verwaltung von Organismen für gemeinsame Anlagen in Wertpapieren im Sinne des § 1 Absatz 2 des Kapitalanlagegesetzbuchs, die Verwaltung von Alternativen Investmentfonds im Sinne des § 1 Absatz 3 des Kapitalanlagegesetzbuchs, die Verwaltung von mit diesen vergleichbaren Organismen für gemeinsame Anlagen Alternativen Investmentfonds im Sinne des § 1 Absatz 3 des Kapitalanlagegesetzbuchs und die Verwaltung von Versorgungseinrichtungen im Sinne des Versicherungsaufsichtsgesetzes,“.**

- **§ 9 Abs. 1 UStG sollte wie folgt angepasst werden:**

**„(1) Der Unternehmer kann einen Umsatz, der nach § 4 Nr. 8 Buchstabe a bis h g, Nr. 9 Buchstabe a, Nr. 12, 13 oder 19 steuerfrei ist, als steuerpflichtig behandeln“.**

Für Rückfragen sowie ein Gespräch steht Ihnen der Rechtsunterzeichner jederzeit gerne zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

Dr. Oliver Wagner

Markus Erb