

Strukturierte Finanzierungen Newsletter Sachwertinvestitionen und Investmentvermögen



Grunderwerbsteuererhöhung in vier Bundesländern zum 01.01.2014

Zum 01.01.2014 soll in Schleswig-Holstein die Grunderwerbsteuer von 5% auf 6,5%, in Berlin von 5% auf 6% sowie in Bremen und Niedersachsen von jeweils 4,5% auf 5% steigen.

Entwurf eines gleich lautenden Erlasses der obersten Finanzbehörden der Länder zur Anwendung des § 1 Abs. 3a GrEStG

Der von der Finanzverwaltung angekündigte Erlass zur Auslegung und Anwendung von § 1 Abs. 3a GrEStG liegt nun im Entwurf vor.

Die Neuregelung des § 1 Abs. 3a GrEStG ist erstmals auf Erwerbsvorgänge anzuwenden, die nach dem 06.06.2013 verwirklicht werden. Sofern bis zum 06.06.2013 bereits mindestens 95% der Anteile einer Gesellschaft wirtschaftlich i.S.d. § 1 Abs. 3a GrEStG in einer Hand vereinigt wurden und diese Beteiligung nach dem 06.06.2013 ganz oder teilweise aufgestockt wird, könne § 1 Abs. 3a GrEStG dadurch nicht mehr verwirklicht werden. Dies gelte auch für die nach dem Überschreiten der 95%-Grenze hinzuerworbenen Grundstücke.

In dem Entwurf des Erlasses wird ausdrücklich auf die Nachrangigkeit des § 1 Abs. 3a GrEStG im Verhältnis zu § 1 Abs. 2a und Abs. 3 GrEStG hingewiesen. Diese soll auch dann gelten, wenn die Steuer nach § 1 Abs. 2a S. 3 GrEStG oder aufgrund einer Befreiungs- oder Vergünstigungsvorschrift nicht erhoben wird.

Von § 1 Abs. 3a GrEStG sind Rechtsvorgänge erfasst, die dazu führen, dass ein Rechtsträger erstmalig eine wirtschaftliche Beteiligung in Höhe von mindestens 95% an einer grundbesitzenden Gesellschaft innehat. Der Entwurf des Erlasses führt hierzu aus, dass es dabei unerheblich sei, ob der Rechtsträger die wirtschaftliche Beteiligung unmittelbar, mittelbar oder teils unmittelbar, teils mittelbar hält.

Im Zusammenhang mit der wirtschaftlichen Beteiligung wird darauf hingewiesen, dass nicht die sachenrechtliche Betrachtungsweise gilt, sondern alle Beteiligungen am Kapital oder am Vermögen der Gesellschaft rechtsformneutral anteilig zu berücksichtigen seien. Für die Ermittlung der mittelbaren Beteiligung seien die Prozentsätze zu multiplizieren und es ist durch die verschiedenen Beteiligungsebenen „durchzurechnen“. Der Entwurf des Erlasses stellt Probleme im Zusammenhang mit der Ermittlung der wirtschaftlichen Beteiligung anhand von Beispielen dar.



Des Weiteren geht der Entwurf des Erlasses auf die Problematik der Aufeinanderfolge von Tatbeständen nach § 1 Abs. 6 GrEStG ein.

Die Vertreter der Bundesfinanzverwaltung und der Länderfinanzverwaltungen beraten die Veröffentlichung des Entwurfs voraussichtlich zwischen dem 08.10.2013 und dem 10.10.2013. Eine Verbändeanhörung ist nicht geplant.

Glossar zur Verbesserung der sprachlichen Verständlichkeit von Produktinformationsblättern nach WpHG

Kreditwirtschaftliche Verbände haben zusammen mit Anleger- und Verbraucherschutzorganisationen sowie dem Bundesministerium für Ernährung, Landwirtschaft und Verbraucherschutz (BMELV) ein Glossar erarbeitet und veröffentlicht (abrufbar unter www.die-deutsche-kreditwirtschaft.de/uploads/media/Anlage_1_Glossar_01.pdf). Das Glossar soll die Verständlichkeit von Produktinformationsblättern weiter verbessern. Die kreditwirtschaftlichen Verbände werden ihren Mitgliedern empfehlen, die Vorgaben des Glossars für die sprachliche Verständlichkeit von Produktinformationsblättern bis zum 01.12.2013 umzusetzen.

Regulierung

Auslegung gesetzlicher Anforderungen an die Erstellung von Informationsblättern gemäß § 31 Abs. 3a WpHG/§ 5a WpDVerOV

BaFin-Rundschreiben 4/2013 (WA) v. 26.09.2013

Die BaFin nimmt in ihrem Schreiben ausführlich Stellung zu den einzelnen Anforderungen an die Erstellung von Informationsblättern nach § 31 Abs. 3a WpHG. Das Rundschreiben fasst die bisherigen Erfahrungen der BaFin mit den WpHG-Informationsblättern zusammen und beantwortet häufig gestellte Auslegungsfragen.

Die in dem Schreiben dargelegten Anforderungen müssen bis zum 31.12.2013 vollständig umgesetzt werden. Die BaFin beabsichtigt, das Rundschreiben in die MaComp aufzunehmen.

Abgrenzung offene/geschlossene Investmentvermögen

Irritationen bestehen derzeit hinsichtlich der Frage der Abgrenzung von offenen und geschlossenen Investmentvermögen unter KAGB. Die Frage hat neben der Relevanz für zukünftige Fondsgestaltungen auch erhebliche Bedeutung für Altfonds, welche nur, wenn sie als geschlossen anzusehen sind, Bestandsschutz nach § 353 KAGB genießen.

Gemäß § 1 Abs. 4 KAGB sind offene Investmentvermögen AIF, deren Anleger oder Aktionäre mindestens einmal pro Jahr das Recht zur Rückgabe gegen Auszahlung ihrer Anteile oder Aktien aus dem AIF haben. Mindesthaltefristen und die Möglichkeit zur Aussetzung oder Beschränkung der Rücknahme der Anteile oder Aktien werden hierbei nicht berücksichtigt. Diese Definition basiert auf einer von der Europäischen Wertpapier- und Marktaufsichtsbehörde ESMA auch in den „Draft regulatory technical standards on types of AIFM“ (RTS) vom 02.04.2013 vertretenen Auffassung.

Diese Auffassung wurde allerdings von der Europäischen Kommission abgelehnt, da die Kommission in der Häufigkeit der Rückgabe kein geeignetes Abgrenzungskriterium für offene/geschlossene Investmentvermögen sieht. Daher hat die ESMA am 13.08.2013 eine überarbeitete Fassung der RTS vorgelegt. Nach der – von § 1 Abs. 4 KAGB abweichenden – Neufassung der RTS sind „offene“ Investmentvermögen solche, die den Anlegern vor Beginn der Liquidationsphase Rückkauf- oder Rückgaberechte einräumen. Investmentvermögen, die diese Voraussetzungen nicht erfüllen, gelten als „geschlossen“.

Die überarbeiteten RTS enthalten außerdem eine Regelung hinsichtlich der Anwendbarkeit der neuen Definition. Demzufolge ist für die Auslegung der Übergangsvorschriften in Art. 61 Abs. 3 und 4 der AIFM-Richtlinie (2011/61/EU) und die damit verbundene Bestimmung, ob ein Fonds als geschlossen anzusehen ist, das jeweilige nationale Recht, das zum Zeitpunkt der Errichtung des AIF gilt, maßgeblich, sofern die Errichtung dem Inkrafttreten der RTS vorangeht. Durch diese Bestimmung in den RTS soll der nach Art. 61 der AIFM-Richtlinie bzw. § 353 KAGB beabsichtigte Bestandsschutz für Altfonds ermöglicht werden.



Die überarbeiteten RTS werden derzeit von der Europäischen Kommission geprüft. Mit deren Zustimmung wird in Kürze gerechnet.

Antwort der Bundesregierung auf die Kleine Anfrage der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen zum Anlegerschutz am Beteiligungs- und Finanzierungsmarkt

Die Bundesregierung hat Fragen der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen bzgl. Anlegerschutz am Beteiligungs- und Finanzierungsmarkt beantwortet (Drucksache 17/14666). Die Bundesregierung befasst sich dabei u.a. mit der Definition des Genussrechtbegriffs und mit der Frage, unter welchen Umständen Genussrechte, Namensschuldverschreibungen sowie stille Beteiligungen als Anteile an Investmentvermögen i.S.d. § 1 Abs. 1 KAGB bzw. als Vermögensanlage i.S.d. § 1 Abs. 2 VermAnlG zu qualifizieren sind. Ferner finden sich Ausführungen zu der Frage, inwieweit sich die Vorgaben auf Anbieter- und Produktebene des KAGB (betreffend die Anforderungen an Verwalter geschlossener Fonds und Produktregeln für geschlossene Fonds) von denen des VermAnlG unterscheiden.

Die Bundesregierung stellt klar, dass zunächst die praktischen Erfahrungen mit den neu eingeführten Gesetzen (VermAnlG und KAGB) abzuwarten seien, bevor ein weiterer regulatorischer Handlungsbedarf geprüft werde. Geprüft werde derzeit allerdings, ob im Zusammenhang mit dem Vertrieb von Nachrangdarlehen und partiarischen Darlehen im Hinblick auf den Anlegerschutz Nachbesserungsbedarf bestehe.

Einzelne Hinweise zur Registrierung nach § 44 KAGB i.V.m. Art. 2 bis 5 der Delegierten Verordnung 231/2013

Die BaFin hat am 30.08.2013 auf ihrer Homepage www.bafin.de ein Merkblatt für AIF-Manager veröffent-

licht, die ein Tätigwerden unterhalb der im KAGB vorgesehenen Schwellenwerte beabsichtigen. In diesem Fall besteht nur eine Registrierungspflicht, ein Erlaubnisantrag ist nicht erforderlich. Die BaFin weist darauf hin, dass sich diese AIFM spätestens vier Wochen vor Auflage des ersten AIF registrieren lassen müssen. Sofern AIFM bereits vor dem 22.07.2013 tätig waren, muss die Registrierung bis zum 21.07.2014 erfolgen. Darüber hinaus enthält das Merkblatt Ausführungen zur Berechnung des Gesamtwerts der verwalteten Vermögenswerte und zu Angaben zu den Anlagestrategien.

Das neue Kapitalanlagegesetzbuch (KAGB) – Überblick über die Neuregelung des deutschen Investmentrechts nach der Umsetzung der AIFM-RL

(Markus Wollenhaupt/Rocco Beck, DB 2013, 1950)

Der Aufsatz gibt einen Überblick über die Regelungen des KAGB und erörtert offene Punkte, die nach Ansicht der Autoren für die Praxis von besonderer Bedeutung sein dürften. Insbesondere finden sich Ausführungen zum Begriff des Investmentvermögens und zu Ausnahmen vom Anwendungsbereich des KAGB, zu den Fondstypen und Fondsvehikeln und zur Abgrenzung von offenen und geschlossenen AIF. In diesem Zusammenhang weisen die Autoren auch auf die der Definition in § 1 Abs. 4 KAGB widersprechende Ansicht der EU-Kommission hin (s. dazu auch weiter oben).

Die Autoren gehen ferner auf Verwaltungsgesellschaften, die Erlaubnispflicht für Kapitalverwaltungsgesellschaften, die Beauftragung von Verwahrstellen und auf den Vertrieb und Erwerb von Investmentvermögen ein.

Totgesagte leben länger – trotz Scheiterns des AIFM-StAnpG kein Ende des Investmentsteuergesetzes

(Steffen Neumann/Dieter Lübbehüsen, DB 2013, 2053)

Das AIFM-Steueranpassungsgesetz hat nicht wie geplant am 02.09.2013 den Vermittlungsausschuss passiert, da sich die politischen Parteien auf keinen Kompromiss einigen konnten. Das Gesetz wurde daher nicht mehr vor dem Ende der laufenden Legislaturperiode beschlossen. Durch das AIFM-StAnpG sollten die Regelungen des Investmentsteuergesetzes (InvStG) an das neue Kapitalanlagegesetzbuch (KAGB) angepasst werden. Mit dem isolierten Wegfall des InvG fehlt eine regulatorische Grundlage für die Anwendung des nicht angepassten InvStG.

Der Hessische Minister der Finanzen hat am 02.09.2013 mitgeteilt, dass seines Erachtens das InvStG nicht mehr gelte und so mangels spezialgesetzlicher Regelung allge-



meine Steuergrundsätze zur Anwendung kommen, was zu einer Besteuerung von bisher steuerbefreitem Investmentvermögen führen könnte. Die Autoren vertreten eine abweichende Auffassung und legen dar, dass ihres Erachtens das InvStG weiterhin anwendbar bleibt, was sie anhand von Verweisen in den jeweiligen Gesetzen detailliert begründen. Das BMF-Schreiben vom 18.07.2013 (vgl. Strukturierte Finanzierungen, Ausgabe 5|2013) habe diesbezüglich nur eine klarstellende Wirkung.

Rechtsprechung

Wirtschaftsrecht

Aufklärungspflicht über bankrechtliche Bedenken in einem Anlageprospekt

BGH-Urteil v. 23.07.2013 II ZR 143/12 (DStR 2013, 2014)

Der BGH stellt klar, dass in einem Anlageprospekt grundsätzlich auf bankrechtliche Bedenken gegen eine bestimmte Anlageform hinzuweisen ist, wenn mit der Verwirklichung der daraus folgenden Bedenken ernsthaft zu rechnen ist und diese Risiken nicht nur ganz entfernt erscheinen.

Eine Regelung im Gesellschaftsvertrag, wonach das Auseinandersetzungsguthaben eines stillen Gesellschafters nach seinem Ausscheiden mit 5% zu verzinsen und in vier Raten innerhalb von zwei Jahren auszuzahlen ist, sei allerdings als gesellschaftsrechtlich übliche Klausel anzusehen, die lediglich den Zweck habe, die Liquidität des Unternehmens zu erhalten. Da soweit ersichtlich weder die BaFin noch die Rechtsprechung bei einer solchen Regelung von einem Einlagengeschäft bzw. einer damit verbundenen bankrechtlichen Erlaubnis ausgehen, sei ein Einschreiten der Aufsichtsbehörde wegen eines erlaubnispflichtigen Bankgeschäfts nicht zu erwarten gewesen. Insbesondere sei die Regelung auch nicht vergleichbar mit sog. Pensions-Sparplänen. Eine Verletzung der Aufklärungspflicht sei daher im vorliegenden Fall nicht ersichtlich.

Aufklärungspflicht des Treuhandkommanditisten über Vorstrafen des Verwalters

BGH-Urteil v. 09.07.2013 II ZR 9/12 (WM 2013, 1597)

Im vorliegenden Fall hatte der Treuhandkommanditist Anleger nicht auf aufklärungsrelevante Vorstrafen des Geschäftsführers der Komplementär-GmbH hingewiesen. Der BGH hat diesbezüglich entschieden, dass ein Treuhandkommanditist, der auch eigene Anteile an der Fondsgesellschaft hält, bei einer Verletzung der Aufklärungspflicht gegenüber den Anlegern wie ein Gründungsgesellschafter haftet. Eine Klausel in der Beitrittserklärung, in der darauf hingewiesen wurde, dass der Treuhänder nicht für die Plausibilität des Angebots haften sollte und er die Beteiligung nicht geprüft habe, hielt der BGH aus AGB-rechtlichen Gründen für nicht wirksam.

Haftung des Geschäftsführers der Komplementär-gesellschaft gegenüber der Kommanditgesellschaft aus organschaftlicher Sonderrechtsbeziehung

BGH-Urteil v. 18.06.2013 II ZR 86/11 (NZG 2013, 1021; WM 2013, 1648)

Der Insolvenzverwalter über das Vermögen eines Publikumsfonds in der Form einer GmbH & Co. KG nahm den ehemaligen Geschäftsführer der Komplementär-GmbH auf Schadenersatz in Anspruch. Einzige Aufgabe der Komplementär-GmbH war die Führung der Geschäfte der GmbH & Co. KG. Der GmbH-Geschäftsführer vereinbarte namens der KG mit einer Kanzlei Honorare, die deutlich über den gesetzlichen Gebühren lagen. Der BGH hatte sich im Rahmen des Urteils mit der Frage auseinanderzusetzen, ob eine Pflichtverletzung des GmbH-Geschäftsführers nach § 43 Abs. 2 GmbHG vorlag, aufgrund derer nicht nur der GmbH, sondern ggf. auch der KG ein Schadenersatzanspruch zustehen kann.

Der BGH führt dazu aus, dass sich die organschaftliche Sonderrechtsbeziehung zwischen der Komplementär-GmbH und ihrem Geschäftsführer im Falle einer Haftung wegen sorgfaltswidriger Geschäftsführung nach § 43 Abs. 2 GmbHG auch auf die Kommanditgesellschaft erstrecken kann. Dies gelte zumindest dann, wenn eine Komplementär-GmbH ausschließlich dazu bestimmt sei, die Geschäfte der Kommanditgesellschaft zu führen. Ein etwaiges Schutzbedürfnis der Kommanditgesellschaft könne jedoch fehlen, wenn alle Gesellschafter der Kommanditgesellschaft mit dem Handeln des Geschäftsführers der Komplementär-GmbH einverstanden waren.



Kapitalanlagen mit Totalverlustrisiko ungeeignet zur Altersvorsorge

OLG Oldenburg, Urteil v. 22.08.2013 8 U 66/13

Das OLG Oldenburg weist darauf hin, dass Anlageberater verpflichtet sind, ihre Kunden anleger- und objektgerecht zu beraten. Dazu gehören die Feststellung des Wissenstands und der Anlagewünsche des Kunden, die Prüfung und Bewertung der Anlageprodukte und die Erläuterung der Eigenschaften und Risiken der empfohlenen Anlage. Die Beratung müsse vollständig, richtig und verständlich sein.

Diesen Anforderungen habe die Beratung im entschiedenen Fall nicht entsprochen, insbesondere sei dem Anleger keine seinem Anlageziel dienende Kapitalanlage empfohlen worden, da Anlagen mit Totalverlustrisiko für die Altersvorsorge ungeeignet seien.

Deliktshaftung des Vorstandes einer Anlagevermittlungsgesellschaft

OLG Schleswig-Holstein, Urteil v. 23.05.2013 5 U 140/12 (BB 2013, 2064 mit Kommentar von Carsten Laschet)

Das OLG Schleswig-Holstein hat im vorliegenden Berufungsurteil festgestellt, dass nicht alle einzelnen Normen des WpHG als Schutzgesetze i.S.d. § 823 Abs. 2 BGB zu verstehen sind. Nachdem bereits die Aufsichtsbehörden, die Bußgeldtatbestände des WpHG und die vertraglichen Schadenersatzpflichten des Wertpapierdienstleistungsunternehmens für einen effektiven Anlegerschutz sorgen, bestehe kein Bedürfnis, auch unmittelbar von den Organen eines Wertpapierdienstleistungsunternehmens oder seinen Angestellten wegen fehlerhafter Beratung etc. Schadenersatz verlangen zu können.

Die Möglichkeit, über die Auffangregelung des § 826 BGB Schadenersatz vom Vorstand einer Anlagevermittlungsgesellschaft zu erlangen, hat das Gericht im konkreten Fall abgelehnt und betont, dass Pflichtverletzungen von

Angestellten (hier ungenügende Aufklärung bzw. Verharmlosung von Risiken und verminderte Gewinnchancen) nicht automatisch den Unternehmensleitern zugerechnet werden können. Diesen müssten vielmehr im Rahmen ihrer Unternehmensleitungspflicht eigene Pflichtverletzungen nachgewiesen werden, insbesondere was organisatorische Vorkehrungen innerhalb des Unternehmens zur Sicherstellung einer ordnungsgemäßen Beratung angehe. Hierfür treffe sie zunächst die sekundäre Darlegungslast.

In einer Urteilsanmerkung weist Laschet auf mögliche Folgen in der Praxis hin. Für Geschäftsführer und Vorstände bedeute dies, den ohnehin in den vergangenen Jahren gestiegenen Dokumentationsaufwand intensiv zu betreiben. Erforderlich sei, eine effiziente Dokumentation über die wesentlichen eigenen Entscheidungsprozesse und internen Anweisungen an Mitarbeiter zu führen. V.a. die interne Bewertung spezialgesetzlicher, branchenspezifischer Regelungen und deren Umsetzung im Unternehmen – hier die Regelungen über Aufklärungspflichten nach WpHG – müssten durch die Unternehmensleiter sorgfältig vorbereitet, bewertet und dokumentiert werden. Wenn auch die Unternehmensleitung selbst nicht unmittelbar gegenüber Dritten verantwortlich sei, sondern das Unternehmen, könnten sich die Unternehmensleiter unverzüglich auch Ersatzansprüchen der Innenhaftung durch das Unternehmen ausgesetzt sehen.

Zur Kausalität unterlassener Aufklärung über Rückvergütungen und zu Prognoseaussagen des Beraters

LG Frankfurt am Main, Urteil v. 18.04.2013 2 05 O 254/12 (BKR 2013, 347)

Das LG Frankfurt am Main hatte über den Anspruch eines Anlegers auf Schadenersatz wegen fehlerhafter Anlageberatung zu einer Beteiligung an einem Schiffsfonds zu entscheiden. Die Nichtaufklärung über erhaltene Rückvergütungen des Anlageberaters (Beklagter) hielt das Gericht im vorliegenden Fall nicht für kausal für die Anlageentscheidung, da der Kunde mit dem Anfall einer solchen Vergütung gerechnet habe. Der Beklagte hätte den Anleger auch anlegergerecht beraten. Sowohl aus der konkreten Beratungssituation als auch aus dem bisherigen Anlageverhalten des Anlegers habe der Berater von einer „hohen Risikoneigung“ ausgehen dürfen. Darüber hinaus handle es sich bei der Äußerung, eine Anlage werde sich auf jeden Fall positiv entwickeln, um eine bloße persönliche Einschätzung des Beraters und nicht um eine Beratung zu Risiken und Eigenschaften des Fonds. Unabhängig davon ging die Kammer von einem Beratungsverzicht des Anlegers im Hinblick auf eine objektgerechte Beratung aus.



Einkommensteuer

„Partielle“ Nämlichkeit des Wirtschaftsguts im Rahmen eines privaten Veräußerungsgeschäfts bei einem Grundstück

BFH-Urteil v. 12.06.2013 IX R 31/12 (DStR 2013, 1937)

Die Inhaber eines Erbbaurechts erwarben nachträglich auch das mit dem Erbbaurecht belastete Grundstück und brachten das Erbbaurecht zur Löschung. Anschließend veräußerten sie das lastenfreie Grundstück. Der BFH ging im Gegensatz zur Vorinstanz davon aus, dass das angeschaffte und das veräußerte Grundstück zumindest teilweise wirtschaftlich identisch seien. Zwar sei das belastete Eigentum sowohl zivilrechtlich als auch wirtschaftlich etwas anderes als das unbelastete Eigentum, von einer wirtschaftlichen Identität könne allerdings insoweit ausgegangen werden, als das belastete Wirtschaftsgut in dem veräußerten Wirtschaftsgut aufgegangen sei.

Gewerbsteuer

Tatbestand der Ausschließlichkeit bei erweiterter Kürzung nach § 9 Nr. 1 Satz 2 GewStG

FG Berlin-Brandenburg, Urteil v. 12.12.2012 12 K 12280/11 – Rev. eingelegt (Az. des BFH: I R 6/13)

Das FG Berlin-Brandenburg stellt klar, dass das Tatbestandsmerkmal der Ausschließlichkeit bei der erweiterten Kürzung nach § 9 Nr. 1 Satz 2 GewStG auch in zeitlicher Hinsicht gilt, d.h., das Unternehmen muss während des gesamten Erhebungszeitraums i.S.d. § 14 Satz 2 GewStG die Grundstücksverwaltung als Haupttätigkeit ausüben.

Dies sei nicht der Fall, wenn die grundstücksverwaltende Tätigkeit mit der Übergabe des einzigen Grundstücks endet und die Tätigkeit des Unternehmens sich danach nur noch auf die Verwaltung des eigenen Kapitalvermögens beschränkt. Dem Unternehmen stehe daher, wenn es erst nach elf Monaten des Erhebungszeitraums (zum

30.11.) das einzige Grundstück verkauft und anschließend nur noch Kapitalvermögen verwaltet hat, die erweiterte Gewerbeertragskürzung auch dann nicht zu, wenn ernsthaft beabsichtigt war, künftig wieder ein Grundstück zu erwerben und damit wieder grundstücksverwaltend tätig zu sein.

Umsatzsteuer

Steuerfreiheit der externen An- und Verkaufsberatung bei der Fondsverwaltung

BFH-Urteil v. 11.04.2013 V R 51/10 (BB 2013, 2151 mit Kommentar von Carsten Höink)

Der BFH hat entschieden, dass Beratungsleistungen, die ein Dritter gegenüber einer Kapitalanlagegesellschaft erbringt, die ein Sondervermögen für Wertpapieranlagen verwaltet, als Verwaltung von Sondervermögen nach § 4 Nr. 8h UStG steuerfrei sein können.

Eine KAG hatte eine externe Beratungsgesellschaft (Klägerin) beauftragt, sie bei der Verwaltung ihres Fondsvermögens zu beraten. Entsprechend hatte die Beratungsgesellschaft unter ständiger Beobachtung des Fondsvermögens Empfehlungen zum An- und Verkauf von Wertpapieren nach dem Prinzip der Risikomischung und unter Beachtung der gesetzlichen Anlagebeschränkungen abzugeben. Die Umsetzung der Empfehlungen bzw. die Letztentscheidung blieb in der Verantwortung der KAG. Der BFH hatte zunächst das Revisionsverfahren ausgesetzt und dem EuGH zur Vorabentscheidung vorgelegt. Er folgt nun dem EuGH-Urteil (Urteil vom 07.03.2013 – C 275/11, BB 2013, 932) und entschied zugunsten der Beratungsgesellschaft.

Im Rahmen des Kommentars zum Urteil weist Carsten Höink darauf hin, dass die aktuell in Abschnitt 4.8.13 Abs. 14 Satz 3 und Abs. 18 Nr. 3 UStAE niedergelegte Verwaltungsauffassung damit überholt ist.

Grunderwerbsteuer

Änderung des Gesellschafterbestands bei Wiedereintritt eines ausgeschiedenen Gesellschafters

BFH-Urteil v. 16.05.2013 II R 3/11

Im Zusammenhang mit der Vorschrift des § 1 Abs. 2a GrEStG hat der BFH entschieden, dass ein die Grunderwerbsteuer auslösender Wechsel im Gesellschafterbestand nicht deshalb ausgeschlossen ist, weil ein zunächst aus der Gesellschaft ausgeschiedener Gesellschafter innerhalb von fünf Jahren erneut eine Beteiligung an der Gesellschaft erwirbt.



Ein Gesellschafter verliere seine Gesellschafterstellung, wenn sein Mitgliedschaftsrecht und die ihm anhaftende Mitberechtigung am Gesellschaftsvermögen mit zivilrechtlicher Wirkung auf ein neues Mitglied der Personengesellschaft übergehen. Erwirbt der ausgeschiedene Gesellschafter erneut einen Anteil an dieser Personengesellschaft, ist er grunderwerbsteuerrechtlich neuer Gesellschafter. Das gelte auch, wenn sein Ausscheiden aus der Personengesellschaft und der Wiedereintritt innerhalb von fünf Jahren erfolgen.

Die Steuerpflicht hätte allerdings vermieden werden können, wenn die erste, zum Ausscheiden des Gesellschafters führende Anteilsübertragung rückgängig gemacht worden wäre. Darauf hat der BFH ergänzend hingewiesen.

Finanzverwaltungsanweisungen

Einkommensteuer

Anwendung von Subject-to-tax-, Remittance-base- und Switch-over-Klauseln nach den DBA unter Berücksichtigung des Urteils des BFH v. 17.10.2007 I R 96/06 (BStBl. II 2008, 953)

BMF-Schreiben v. 20.06.2013 IV B 2 – S 1300/09/10006 (DStR 2013, 1894)

Subject-to-tax-, Remittance-base- und Switch-over-Klauseln in DBA, die verhindern sollen, dass die Abkommensanwendung zur Nichtbesteuerung von Einkünften bzw. zur ungerechtfertigten Inanspruchnahme von Abkommensvorteilen führt, sind vorrangig vor nationalen Vorschriften (u.a. § 50d Abs. 8 und 9 EStG) anzuwenden.

Das BMF berücksichtigt in seinem Schreiben das BFH-Urteil vom 17.10.2007 I R 96/06 zu Subject-to-tax-Klauseln und stellt fest, dass eine tatsächliche Besteuerung im ausländischen Staat auch dann vorliegt, wenn die Besteuerung unterbleibt oder eine Differenz zur Bemessungs-

ungsgrundlage nach deutschem Recht aufweist (z.B. infolge von Freibeträgen, eines Verlustausgleichs oder -abzugs oder des Abzugs bzw. der Anrechnung ausländischer Steuern). Eine Nichtbesteuerung liege hingegen vor, soweit der Staat, dem das Besteuerungsrecht nach dem DBA zugewiesen ist, nach nationalem Recht Einkünfte nicht besteuern kann, insbesondere weil diese nicht steuerbar bzw. sachlich steuerbefreit sind, der Steuerpflichtige persönlich steuerbefreit ist oder aus anderen Gründen eine tatsächliche Besteuerung unterbleibt.

Sofern in einem DBA eine Subject-to-tax-Klausel enthalten ist, obliegt es dem Steuerpflichtigen, aufgrund der erhöhten Mitwirkungspflicht nach § 90 Abs. 2 AO nachzuweisen, dass die betroffenen Einkünfte bereits besteuert wurden.

Praxisfragen bei der Anwendung der Zinsschranke nach § 4h EStG i.V.m. § 8a KStG

OFD Nordrhein-Westfalen, Verfügung v. 11.07.2013 S 2742a – 2003 – St 137 (DStR 2013, 1947)

Die OFD Nordrhein-Westfalen informiert darüber, dass die KfW-Programme „Offshore-Windenergie“ und „Finanzierungsinitiative Energiewende“ die Voraussetzungen des BMF-Schreibens vom 04.07.2008 BStBl. I 2008, 718 erfüllen und daher Vergütungen für Darlehen, die im Rahmen dieser Programme vergeben werden, keine Zinsaufwendungen im Sinne der Zinsschranke seien.

Gewerbsteuer

Umfang der Hinzurechnung bei Leasingunternehmen nach § 8 Nr. 1 Buchstabe d und e GewStG

OFD Nordrhein-Westfalen, Verfügung v. 02.09.2013 G 1422 – 2013/0022 (DB 2013, 2057)

Nach § 8 Nr. 1 Buchst. d und e GewStG i.d.F. des Unternehmenssteuerreformgesetzes 2008 sind Miet- und Pachtzinsen unabhängig von ihrer gewerbesteuerlichen Behandlung beim Empfänger dem Gewerbeertrag des Mieters/Pächters hinzuzurechnen.

Die Verfügung stellt klar, dass zu den Miet- und Pachtzinsen auch die Aufwendungen des Mieters oder Pächters für die Instandsetzung, Instandhaltung und die Versicherung des Leasinggegenstandes gehören und diese somit ebenfalls dem Gewerbeertrag des Mieters/Pächters hinzuzurechnen sind.



Grunderwerbsteuer

Anwendung des § 5 Abs. 3 und § 6 Abs. 3 Satz 2 GrEStG

OFD Nordrhein-Westfalen, Verfügung v. 22.08.2013 S 4514 – 1000 – St 255 (DB 2013, 2058)

Nach § 5 Abs. 3 GrEStG bzw. § 6 Abs. 3 Satz 2 GrEStG ist die Grunderwerbsteuervergünstigung rückgängig zu machen, wenn sich innerhalb von fünf Jahren nach dem Übergang des Grundstücks auf die Gesamthand der Anteil des Veräußerers/Gesamthänders am Vermögen der erwerbenden Gesamthand vermindert. Diese Verminderung kann z.B. durch Ausscheiden des betreffenden Gesamthänders aus der Gesamthand, Herabsetzung der Beteiligung infolge Verkauf, Übertragung auf andere Gesamthänder, Aufnahme neuer Gesamthänder, Übertragung auf einen Treuhänder sowie Verschmelzung des erwerbenden Rechtsträgers auf einen anderen Rechtsträger erfolgen.

In der Verfügung nimmt die OFD Nordrhein-Westfalen anhand von Beispielen ausführlich zur Anwendung der §§ 5 Abs. 3 und 6 Abs. 3 Satz 2 GrEStG Stellung.

Aufsätze

Ausschüttungen aus der Liquidität bei der KG – Zulässigkeit, Haftung und Rückforderbarkeit

(Hans-Joachim Priester, DStR 2013, 1786)

Der Autor setzt sich kritisch mit dem BGH-Urteil v. 12.03.2013 II ZR 73/11 (vgl. auch Strukturierte Finanzierungen 4|2013) auseinander. Der BGH hatte entschieden, dass eine Rückzahlung der Einlage durch nicht aus Gewinnen resultierenden Ausschüttungen nicht automatisch zu einem Rückgewähranspruch der Gesellschaft führe, da es bei der Kommanditgesellschaft keinen im Innenverhältnis wirkenden Kapitalerhaltungsgrundsatz gebe.

Aufgrund des Urteils empfiehlt der Autor, eine Rückforderbarkeit von Ausschüttungen aus der Liquidität und deren Voraussetzungen im Gesellschaftsvertrag eindeutig festzulegen. Dabei solle bereits der Ausdruck „Ausschüttungen“ vermieden und z.B. durch „Auszahlungen“ ersetzt werden, da Erstere mit Gewinnen assoziiert würden.

Die mittelbare Änderung des Gesellschafterbestands i.S.d. § 1 Abs. 2a GrEStG – zugleich Besprechung des BFH-Urteils v. 24.04.2013 II R 17/10

(Matthias Scheifele, DStR 2013, 1805)

Der Autor bespricht das BFH-Urteil v. 24.04.2013 (vgl. Strukturierte Finanzierungen Ausgabe 4|2013), mit dem sich der BFH gegen die in dem gleich lautenden Ländereverlass vom 25.02.2010 (BStBl. I S. 245) geäußerte Auffassung der Finanzverwaltung zu § 1 Abs. 2a GrEStG wendet und den Tatbestand der mittelbaren Gesellschafteränderung deutlich restriktiver auslegt.

Der Autor stellt anhand einer Vielzahl von Beispielen aktuelle Probleme im Rahmen des § 1 Abs. 2a GrEStG dar und begrüßt den Versuch des BFH, der unklaren Gesetzeslage durch eine restriktive Auslegung zu begegnen. Allerdings seien die vom BFH entwickelten Auslegungsgrundsätze ebenfalls nicht frei von Wertungswidersprüchen. Insbesondere die unterschiedliche Behandlung unmittelbarer und mittelbarer Anteilsbewegungen werfe unter Gleichheitsgesichtspunkten Fragen auf.

Umsatzsteuerrisiken bei Gewährung von Mietfreiheiten in Frankreich

(Pascal Schultze, IWB 2013, 602)

Gewerbliche Mietverträge in Frankreich haben in der Regel eine Mindestvertragslaufzeit von neun Jahren, können jedoch laut Gesetz nach Ablauf von jeweils drei Jahren vom Mieter gekündigt werden. In der Praxis wird auf diese Kündigungsmöglichkeit oftmals verzichtet und im Gegenzug hierfür eine zeitlich begrenzte Mietbefreiung vereinbart. Dieses Verfahren ist umsatzsteuerlich nicht eindeutig geregelt.

Der Autor beschäftigt sich mit der Ansicht der französischen Finanzverwaltung, die den Verzicht auf das Kündigungsrecht als sonstige (Dienst-)Leistung der Umsatzsteuer unterwirft und andererseits die mietfreie Zeit als entgeltliche Vermietungsleistung ansieht.

Ihre Ansprechpartner

Dr. Claudia Pischetsrieder, Tel: +49 (0)89 29036 8424, cpischetsrieder@deloitte.de

Simone Siller, Tel: +49 (0)89 29036 8845, ssiller@deloitte.de

Hinweis

Bitte schicken Sie eine E-Mail an caulusoy@deloitte.de, wenn Sie Fragen zum Inhalt haben, wenn dieser Newsletter an andere oder weitere Adressen geschickt werden soll oder Sie ihn nicht mehr erhalten wollen.

Für weitere Informationen besuchen Sie unsere Webseite auf www.deloitte.com/de

Die Deloitte & Touche GmbH Wirtschaftsprüfungsgesellschaft als verantwortliche Stelle i.S.d. BDSG und, soweit gesetzlich zulässig, die mit ihr verbundenen Unternehmen nutzen Ihre Daten im Rahmen individueller Vertragsbeziehungen sowie für eigene Marketingzwecke. Sie können der Verwendung Ihrer Daten für Marketingzwecke jederzeit durch entsprechende Mitteilung an Deloitte, Business Development, Kurfürstendamm 23, 10719 Berlin, oder kontakt@deloitte.de widersprechen, ohne dass hierfür andere als die Übermittlungskosten nach den Basistarifen entstehen.

Diese Veröffentlichung enthält ausschließlich allgemeine Informationen und weder die Deloitte & Touche GmbH Wirtschaftsprüfungsgesellschaft noch Deloitte Touche Tohmatsu Limited („DTTL“), noch eines der Mitgliedsunternehmen von DTTL oder ihre verbundenen Unternehmen (insgesamt das „Deloitte Netzwerk“) erbringen mittels dieser Veröffentlichung professionelle Beratungs- oder Dienstleistungen.

Bevor Sie eine Entscheidung treffen oder Handlung vornehmen, die Auswirkungen auf Ihre Finanzen oder Ihre geschäftlichen Aktivitäten haben könnte, sollten Sie einen qualifizierten Berater aufsuchen. Keines der Mitgliedsunternehmen des Deloitte Netzwerks ist verantwortlich für Verluste jedweder Art, die irgendjemand im Vertrauen auf diese Veröffentlichung erlitten hat.

Deloitte erbringt Dienstleistungen aus den Bereichen Wirtschaftsprüfung, Steuerberatung, Consulting und Corporate Finance für Unternehmen und Institutionen aus allen Wirtschaftszweigen. Mit einem weltweiten Netzwerk von Mitgliedsgesellschaften in mehr als 150 Ländern verbindet Deloitte herausragende Kompetenz mit erstklassigen Leistungen und steht Kunden so bei der Bewältigung ihrer komplexen unternehmerischen Herausforderungen zur Seite. „To be the Standard of Excellence“ – für rund 200.000 Mitarbeiter von Deloitte ist dies gemeinsame Vision und individueller Anspruch zugleich.

Deloitte bezieht sich auf Deloitte Touche Tohmatsu Limited, eine „private company limited by guarantee“ (Gesellschaft mit beschränkter Haftung nach britischem Recht), und/oder ihr Netzwerk von Mitgliedsunternehmen. Jedes dieser Mitgliedsunternehmen ist rechtlich selbstständig und unabhängig. Eine detaillierte Beschreibung der rechtlichen Struktur von Deloitte Touche Tohmatsu Limited und ihrer Mitgliedsunternehmen finden Sie auf www.deloitte.com/de/ueberUns.