

Überblick behalten

Kapitalanlage kompakt

Aktuelles rund um die Konzeption und Beratung alternativer Investments

Ausgabe: Juli 2016 · www.roedl.de

Lesen Sie in dieser Ausgabe:

Steuerrecht

- > Vorsteuerabzug einer geschäftsleitenden Holding
- > Umzug von Österreich nach Deutschland – Stolperfalle Kapitalertragsteuer

Zivilrecht

- > BGH: Zum Umfang der Aufklärungspflicht über das Wiederaufleben der Kommanditistenhaftung in einem Anlageprospekt

Rechtsentwicklung in Europa

- > ESMA veröffentlicht Vorschlag für technische Regulierungsstandards zu ELTIF-VO

Steuerrecht

> Vorsteuerabzug einer geschäftsleitenden Holding

Von **Martin Widder**, Rödl & Partner Hamburg

Am 20. Juli 2016 wurde die Entscheidung des Bundesfinanzhofs (BFH) zum Vorsteuerabzug einer geschäftsleitenden Holding veröffentlicht (Urteil vom 1. Juni 2016, Az. XI R 17/11). Darüber hinaus wurde geklärt, ob eine GmbH & Co. KG eine „juristische Person“ im Sinne des § 2 Abs. 2 Nr. 2 Satz 1 Umsatzsteuergesetz (UStG) ist und damit Organgesellschaft sein kann.

Der Revision waren das Urteil des Niedersächsischen Finanzgerichts (FG) vom 12. Mai 2011, Az. 16 K 411/07 sowie die Vorabentscheidung des Gerichtshofs der Europäischen Union (EuGH) Larentia + Minerva

vom 16. Juli 2015, Az. C-108/14 und C-109/14 vorangegangen.

Streitig war, ob einem Dachfonds in Form einer GmbH & Co. KG (Klägerin) aus Eingangsrechnungen im Zusammenhang mit der Kapitaleinwerbung der volle Vorsteuerabzug zustehe sowie das Vorliegen einer Organschaft.

Der Dachfonds hatte sich im Jahr 2005 mehrheitlich an zwei Tochtergesellschaften als Kommanditist beteiligt und erbrachte für diese vertragsgemäß administrative Dienstleistungen gegen Entgelt und stand ihnen als allgemeiner betriebswirtschaftlicher Berater zur Seite.

Für die Vermittlung des Eigenkapitals als auch für ein erstelltes Prospektgutachten fiel Umsatzsteuer an.

Das Finanzamt und folgend auch das FG gewährten jedoch nur in Höhe von 22,31 Prozent der Vorsteuerbeträge den Vorsteuerabzug, da das eingeworbene Eigenkapital in Höhe von 77,69 Prozent für den Erwerb der Beteiligungen genutzt worden war und somit für den nichtwirtschaftlichen Bereich des Haltens von Anteilen an Tochtergesellschaften, für den kein Vorsteuerabzug zu gewähren ist.

In seiner Vorabentscheidung hatte der EuGH festgestellt, dass Eingriffe einer Holdinggesellschaft in die laufende Verwaltung von Tochtergesellschaften eine wirtschaftliche Tätigkeit darstellen und damit grundsätzlich zum vollen Vorsteuerabzug berechtigen.

Davon ausgehend, gab der BFH der Klage statt und gewährte den vollen Vorsteuerabzug.

Weiterhin musste der BFH jedoch auch über die Frage entscheiden, ob eine GmbH & Co. KG Organgesellschaft im Sinne des § 2 Abs. 2 Nr. 2 Satz 1 UStG sein kann.

Der EuGH hatte hierzu in seiner Vorabentscheidung entschieden, dass die Beschränkung auf „juristische

Kapitalanlage kompakt

Personen“ als Organgesellschaften nicht mit Unionsrecht vereinbar ist, es sei denn die Vorschrift diene der Verhinderung missbräuchlicher Praktiken oder Verhaltensweisen und der Vermeidung von Steuerhinterziehung oder -umgehung. Dies müsse aber durch den BFH als vorlegendes Gericht geprüft werden.

Der BFH stellt in seinem Urteil fest, dass die Begrenzung auf „juristische Personen“ als Organgesellschaften keine erforderliche und geeignete Maßnahme zur Verhinderung missbräuchlicher Praktiken oder Verhaltensweisen und der Vermeidung von Steuerhinterziehung oder -umgehung ist.

§ 2 Abs. 2 Nr. 2 Satz 1 UStG ist folglich dahingehend richtlinienkonform auszulegen, dass das Tatbestandsmerkmal „juristische Person“ in § 2 Abs. 2 Nr. 2 Satz 1 UStG auch eine GmbH & Co. KG umfasst.

Der BFH hob das Urteil des FG auf und verwies die Sache zur weiteren Aufklärung an das Niedersächsische Finanzgericht zurück, da dieses keine Feststellungen zum weiteren notwendigen Tatbestandsmerkmal der organisatorischen, finanziellen und wirtschaftlichen Eingliederung als auch zur Höhe der bisher gegenüber den Tochtergesellschaften festgesetzten Umsatzsteuer getroffen hat.

Kontakt für weitere Informationen



Martin Widder

Steuerberater

Tel.: +49 (40) 22 92 97 - 514

E-Mail: martin.widder@roedl.com

> Umzug von Österreich nach Deutschland – Stolperfalle Kapitalertragsteuer

Von Ellen Ashauer-Moll, Rödl & Partner Regensburg

Eigentlich ist alles ganz einfach: Sie leben in Österreich und haben Ihre Kapitalanlagen auf einem Depot bei einer Bank in Österreich. Aus welchen Gründen auch immer, Sie ziehen nach Deutschland und werden dort steuerpflichtig. Betroffen sind auch solche Anleger, die mit Doppelwohnsitz in Deutschland und Österreich ihren Lebensmittelschwerpunkt in Österreich hatten und diesen nun nach Deutschland verlagern.

Bis vor wenigen Jahren war dies für private Anleger zunächst kein großes Problem. Mit Einführung der sogenannten Zuwachsbesteuerung in Österreich führt nun jedoch der Wegzug zu einer fiktiven Veräußerung der Wertpapiere und zu einer Steuerpflicht der in Österreich entstandenen Gewinne. Die Fälligkeit der österreichischen Kapitalertragsteuer erfolgt ohne Übertrag erst im Zeitpunkt des tatsächlichen Verkaufs der Wertpapiere. Verlagert der Anleger sein Depot dagegen nach Deutschland, wird im Zeitpunkt des Übertrags der Wertpapiere diese österreichische Kapitalertragsteuer fällig und unter bestimmten Voraussetzungen für einen längeren Zeitraum gestundet. Auf Antrag des Anlegers wird die Steuerschuld zunächst nicht festgesetzt und wird dann erst im Zeitpunkt der tatsächlichen Veräußerung fällig.

Österreich weitete folglich mit der Einführung der Zuwachsbesteuerung die Wegzugsbesteuerung auf das gesamte private Kapitalvermögen aus. Die stillen Reserven, die bis zum Wegzug in Österreich entstanden sind, werden der Besteuerung in Österreich zugeführt. Aktuell liegt der Steuersatz bei Veräußerungsgewinnen von zahlreichen Kapitalanlagen bei 27,5 Prozent.

Ähnlich wie in Deutschland gewährt das österreichische Recht allerdings einen Bestandsschutz. So kommt die ab 1. April 2012 in Kraft getretene Zuwachsbesteuerung nur für „Neubestand“ zur Anwendung:

- > Anteile an Körperschaften (insbesondere Aktien) und Investmentfonds, die nach dem 31. Dezember 2010 und
- > sonstige Wirtschaftsgüter und Derivate (insbesondere Anleihen und Zertifikate), die ab dem 1. April 2012 entgeltlich erworben wurden.

In Deutschland gibt es keine „Zuzugsbesteuerung“. Die Kapitalanlagen gelten nach deutschen steuerlichen Regelungen zum ursprünglichen Datum und zum ursprünglichen Wert als angeschafft. Diese Regelung führt bei tatsächlicher Veräußerung der Kapitalanlagen in Deutschland somit zu einer Doppelbesteuerung der stillen Reserven, die bis zum Wegzug in Österreich entstanden sind.

Zur Vermeidung einer Doppelbesteuerung wurde im Doppelbesteuerungsabkommen zwischen Deutschland und Österreich vom 24. August 2000 im Artikel 13 Abs. 6 geregelt, dass für deutsche Besteuerungszwecke die Anschaffungskosten eine Beteiligung mit dem in Österreich angesetzten fiktiven Veräußerungserlös gleichgesetzt werden.

Beispiel:

Anleger A lebt seit acht Jahren in Kitzbühel und kauft im Juli 2015 Aktien von Alphabet Inc. in ein Depot bei einer österreichischen Bank, Kaufpreis 50.000 Euro.

Kapitalanlage kompakt

Anfang 2016 zieht der Anleger aus beruflichen Gründen mit seiner Familie nach München. Seine österreichische Bankverbindung behält er. Der Wert der Aktien beträgt im Wegzugszeitpunkt 62.500 Euro. Mitte 2016 verkauft er seine Aktien für 65.625 Euro. In Österreich wird im Verkaufszeitpunkt die österreichische Kapitalertragsteuer in Höhe von 3.437,50 Euro (27,5 Prozent auf den Wegzugsgewinn in Höhe von 12.500 Euro) einbehalten. In Deutschland ist der Gewinn in Höhe von 3.125 Euro (65.625 Euro abzüglich 62.500 Euro) in der Steuererklärung, Anlage KAP, anzugeben und der deutschen Abgeltungsteuer zu unterwerfen.

Wermutstropfen dabei ist, dass diese Regelungen nur auf Beteiligungen an Kapitalgesellschaften anzuwenden sind, nicht jedoch zum Beispiel auf Anleihen, Anteile an Investmentfonds oder Zertifikate. Für solche Anlagen im Privatvermögen sieht weder das deutsche Steuerrecht noch das Doppelbesteuerungsabkommen einen sogenannten Step up vor, so dass es hier zu einer teilweisen Doppelbesteuerung des Gewinns kommt.

Schwierig ist zudem die Informationslage. Bei Verbleib der Wertpapiere auf einem österreichischen Depot ist es von Bedeutung, ob die österreichische Bank im deutschen Steuerreport die korrigierten oder die ursprünglichen Anschaffungskosten ausweist. Melden die österreichischen Banken bei Depotübertrag nach Deutschland die korrigierten oder die ursprünglichen Anschaffungskosten? Es geht also um die Frage, welche Daten in der deutschen Steuererklärung verarbeitet werden. Dies muss der Anleger dringend prüfen, da er sonst Gefahr läuft, dass Gewinne doppelt besteuert werden. Denn die in Österreich einbehaltene Kapitalertragsteuer auf diese (anteiligen) Veräußerungsgewinne ist nicht auf die deutsche Kapitalertragsteuer anrechenbar. Es kommt auch nicht zu einer Erstattung der österreichischen Kapitalertragsteuer in Österreich.

Ist ein solcher Sachverhalt erkannt, sollte sich der Anleger gegen die doppelte Besteuerung von Gewinnanteilen durch eine Korrektur in der Steuererklärung wehren, gegebenenfalls auch den Rechtsweg beschreiten.

Kontakt für weitere Informationen



Ellen Ashauer-Moll

Steuerberaterin

Tel.: +49 (941) 297 66 - 26

E-Mail: ellen.ashauer@roedl.de

Zivilrecht

> BGH: Zum Umfang der Aufklärungspflicht über das Wiederaufleben der Kommanditistenhaftung in einem Anlageprospekt

Von Meike Farhan, Rödl & Partner Hamburg
von Fabian Hausemann, Rödl & Partner Hamburg

Mit Urteil vom 18. Februar 2016 (Az. III ZR 14/15) hat sich der Bundesgerichtshof (BGH) zu dem Umfang der Aufklärungspflicht über das Wiederaufleben der Kommanditistenhaftung in einem Anlageprospekt geäußert. Es gilt weiterhin, dass über ein mögliches Wiederaufleben der Kommanditistenhaftung in einem Anlageprospekt aufzuklären ist. Einer tiefergehenden Erörterung der Voraussetzungen des § 172 Abs. 4 HGB bedarf es jedoch nicht. Der BGH führt damit seine bisherige Rechtsprechung fort.

Dem Urteil liegt folgender Sachverhalt zu Grunde: Nach Beratung durch einen für die Beklagte tätigen Mitarbeiter zeichnete der Kläger im Jahr 1996 eine Beteiligung als Kommanditist an einem geschlossenen Immobilienfonds, zu dem ihm ein entsprechender Verkaufsprospekt zur Verfügung gestellt worden ist. Aufgrund sinkender Mieteinnahmen stellte der Fonds seine Ausschüttungen ein. Der Kläger nahm die Beklagte wegen fehlerhafter Kapitalanlageberatung auf Schadenersatz in Anspruch. Als Begründung führte er insbesondere an, er sei nicht hinreichend darüber aufgeklärt worden, dass jährliche Ausschüttungen als vorzeitige Kapitalrückzahlungen gewertet würden mit der Folge des Wiederauflebens der Haftung aus § 172 Abs. 4 HGB. Nach Angaben des Verkaufsprospekts werden die Ausschüttungen aus Liquiditätsüberschüssen finanziert, die sich aus der Differenz zwischen den Einnahmen und den laufenden Ausgaben des Fonds ergeben. Darüber hinaus enthält der Verkaufsprospekt mehrere Verweise auf § 172 Abs. 4 HGB – ohne dabei explizite Informationen über den Regelungsgehalt der Vorschrift zu geben. Beispielsweise wird im Verkaufsprospekt erörtert, dass es infolge von Ausschüttungen zu einem negativen Kapitalkonto bei den Gesellschaftern kommen und durch die Ausschüttung die Haftung der Kommanditisten nach § 172 Abs. 4 HGB wieder aufleben könne.

Der BGH sieht die im Verkaufsprospekt enthaltenen Angaben zum Wiederaufleben der Kommanditistenhaftung als ausreichend an. Denn nach Auffassung des Gerichts ist eine abstrakte Erläuterung der Haftung aus § 172 Abs. 4 HGB nicht geboten. Vielmehr sei eine Gesamtbetrachtung des Prospektinhalts durchzuführen, welche im Ergebnis eine hinreichende Aufklärung des Anlegers über die wiederauflebende Kommanditis-

tenhaftung ergebe. Im Speziellen erschließe sich dem aufmerksamen Anlegerinteressenten, dass die Ausschüttungen, die aus Liquiditätsüberschüssen finanziert werden, nicht gewinngebunden sind und damit nicht zwangsweise reale Gewinne der Fondsgesellschaft beinhalten. Zur Begründung zieht der BGH die Prognoseberechnung des Verkaufsprospekts heran, wonach zur Gewinnermittlung von dem Liquiditätsüberschuss unter anderem die Abschreibung, Werbungs- sowie Instandhaltungskosten in Abzug zu bringen sind. Vor diesem Hintergrund müsse den Anlegern deutlich werden, dass die Ausschüttungen bei Ausbleiben des wirtschaftlichen Erfolgs der Fondsgesellschaft zu Lasten der Deckung ihrer Einlage gehen und deshalb die Kommanditistenhaftung wieder aufleben kann. Im Übrigen ist nach Auffassung des BGH von einem verständigen Anleger zu erwarten, dass er den Prospektinhalt über die Kommanditistenhaftung sowie die haftungsrechtlichen Auswirkungen von Ausschüttungen sorgfältig zur Kenntnis nimmt und bei Unklarheiten Nachfragen stellt.

Die auf einen verständigen Anlegerinteressenten abstellende Herangehensweise des BGH ist begrüßenswert, da sie auf einem angemessenen und nicht überambitionierten Anlegerschutzniveau basiert. Dabei können die mit der Entscheidung aufgestellten Anforderungen auch auf Verkaufsprospekte neueren Datums übertragen werden.

Kontakt für weitere Informationen



Meike Farhan
Rechtsanwältin
Tel.: +49 (40) 22 92 97 – 533
E-Mail: meike.farhan@roedl.de



Fabian Hausemann
Rechtsanwalt
Tel.: +49 (40) 22 92 97 - 530
E-Mail: fabian.hausemann@roedl.com

Rechtsentwicklung in Europa

> ESMA veröffentlicht Vorschlag für technische Regulierungsstandards zu ELTIF-VO

Von Sarah Schneider, Rödl & Partner Hamburg

Am 8. Juni 2015 trat die Verordnung über den europäischen langfristigen Investmentfonds (European Long-Term Investment Fund – „ELTIF“) vom 29. April 2015 (VO (EU) 2015/760) („ELTIF-VO“) in Kraft (siehe auch unsere Beiträge im [Fonds-Brief Juli 2015](#) und im [Fonds-Brief Juli 2013](#)). Als europäische Verordnung gilt die ELTIF-VO seit dem 9. Dezember 2015 unmittelbar in allen EU-Mitgliedstaaten.

Mit dem Ziel der unionsweit einheitlichen Anwendung der Regelungen der ELTIF-VO wird die Europäische Kommission nach den Vorschlägen der Europäischen Wertpapier- und Marktaufsichtsbehörde (ESMA) zu den folgenden Artikeln technische Regulierungsstandards festlegen:

- > Artikel 9 Abs. 3 ELTIF-VO (zu den Umständen, unter denen der Einsatz von Finanzderivaten als zulässige Anlage eines ELTIF anzusehen ist, da dieser Einsatz von Finanzderivaten einzig und allein der Absicherung der mit anderen Anlagen des ELTIF verbundenen Risiken dient),
- > Artikel 18 Abs. 7 ELTIF-VO (zu den Umständen, unter denen die Laufzeit des ELTIF als lang genug erachtet wird, um die Laufzeit jedes einzelnen Vermögenswerts des ELTIF abzudecken),
- > Artikel 21 Abs. 3 ELTIF-VO (zu den Komponenten des Zeitplans für die geordnete Veräußerung der Vermögenswerte des ELTIF),
- > Artikel 25 Abs. 3 ELTIF-VO (zu den Definitionen, den Berechnungsmethoden und der Darstellung der Kosten sowie des Gesamtverhältnisses der Kosten zu dem Kapital des ELTIF in dem Verkaufsprospekt des ELTIF) und
- > Artikel 26 Abs. 2 ELTIF-VO (zu den Arten und Merkmalen sowie zur technischen Infrastruktur und den Aufgaben der den Anlegern im Falle des Vertriebs an Kleinanleger zur Verfügung zu stellenden Einrichtungen).

Nach der ELTIF-VO sollte die ESMA ihre Entwürfe bis zum 9. September 2015 der Europäischen Kommission vorlegen. Hierfür hat die ESMA am 31. Juli 2015 ein entsprechendes Konsultationspapier veröffentlicht und zur Diskussion gestellt. Stellungnahmen dazu konnten bis zum 14. Oktober 2015 abgegeben werden.

Am 8. Juni 2016 hat die ESMA nun den längst überfälligen Abschlussbericht zu den technischen Regulierungsstandards (Draft regulatory technical standards under the ELTIF Regulation, ESMA/2016/935) veröffentlicht. Darin schlägt die ESMA der Europäischen Kommission einen konkreten Verordnungstext betreffend die Artikel 9 Abs.3, 18 Abs. 7, 21 Abs. 3 und 26 Abs. 2 ELTIF-VO vor. Ausführungen zu den Angaben von Kosten im Verkaufsprospekt eines ELTIF (Art. 25 Abs. 3 ELTIF-VO) enthält der vorgeschlagene Verordnungstext dagegen nicht. Diese sollen zu einem späteren Zeitpunkt folgen.

Die Entwürfe der ESMA zu den technischen Regulierungsstandards wurden der Europäischen Kommission vorgelegt. Innerhalb von drei Monaten soll die Europäische Kommission die Entwürfe nun würdigen und sie

gegebenenfalls billigen oder abändern. Über die weiteren Entwicklungen halten wir Sie selbstverständlich auf dem Laufenden.

Kontakt für weitere Informationen



Sarah Schneider

Rechtsanwältin

Tel.: +49 (40) 22 92 97 - 531

E-Mail: sarah.schneider@roedl.com

Überblick behalten

„Steuern, Finanzen, Recht – wir helfen Ihnen bei den sich schnell ändernden Herausforderungen des Geschäftsalltags die Übersicht nicht zu verlieren.“

Rödl & Partner

„Um einen Menschenturm sicher in die Höhe wachsen zu lassen, müssen die Castellers jede noch so kleine Veränderung im Gefüge des Turms im Blick haben.“

Castellers de Barcelona



„Jeder Einzelne zählt“ – bei den Castellers und bei uns.

Menschentürme symbolisieren in einzigartiger Weise die Unternehmenskultur von Rödl & Partner. Sie verkörpern unsere Philosophie von Zusammenhalt, Gleichgewicht, Mut und Mannschaftsgeist. Sie veranschaulichen das Wachstum aus eigener Kraft, das Rödl & Partner zu dem gemacht hat, was es heute ist.

„Força, Equilibri, Valor i Seny“ (Kraft, Balance, Mut und Verstand) ist der katalanische Wahlspruch aller Castellers und beschreibt deren Grundwerte sehr pointiert. Das gefällt uns und entspricht unserer Mentalität. Deshalb ist Rödl & Partner eine Kooperation mit Repräsentanten dieser langen Tradition der Menschentürme, den Castellers de Barcelona, im Mai 2011 eingegangen. Der Verein aus Barcelona verkörpert neben vielen anderen dieses immaterielle Kulturerbe.

Impressum Kapitalanlage kompakt, Ausgabe: Juli 2016

Herausgeber: Rödl Rechtsanwaltsgesellschaft
Steuerberatungsgesellschaft mbH
Äußere Sulzbacher Str. 100, 90491 Nürnberg
Tel.: + 49 (9 11) 91 93 - 1021 | www.roedl.de
kapitalanlage_kompakt@roedl.de

Verantwortlich für den Inhalt:
Frank Dißmann
Äußere Sulzbacher Str. 100, 90491 Nürnberg

Redaktion/Koordination:
Frank Dißmann
Äußere Sulzbacher Str. 100, 90491 Nürnberg

Layout/Satz: Stephanie Kurz
Äußere Sulzbacher Str. 100, 90491 Nürnberg

Dieser Newsletter ist ein unverbindliches Informationsangebot und dient allgemeinen Informationszwecken. Es handelt sich dabei weder um eine rechtliche, steuerrechtliche oder betriebswirtschaftliche Beratung, noch kann es eine individuelle Beratung ersetzen. Bei der Erstellung des Newsletters und der darin enthaltenen Informationen ist Rödl & Partner stets um größtmögliche Sorgfalt bemüht, jedoch haftet Rödl & Partner nicht für die Richtigkeit, Aktualität und Vollständigkeit der Informationen. Die enthaltenen Informationen sind nicht auf einen speziellen Sachverhalt einer Einzelperson oder einer juristischen Person bezogen, daher sollte im konkreten Einzelfall stets fachlicher Rat eingeholt werden. Rödl & Partner übernimmt keine Verantwortung für Entscheidungen, die der Leser aufgrund dieses Newsletters trifft. Unsere Ansprechpartner stehen gerne für Sie zur Verfügung.

Der gesamte Inhalt des Newsletters und der fachlichen Informationen im Internet ist geistiges Eigentum von Rödl & Partner und steht unter Urheberrechtsschutz. Nutzer dürfen den Inhalt des Newsletters nur für den eigenen Bedarf laden, ausdrucken oder kopieren. Jegliche Veränderungen, Vervielfältigung, Verbreitung oder öffentliche Wiedergabe des Inhalts oder von Teilen hiervon, egal ob on- oder offline, bedürfen der vorherigen schriftlichen Genehmigung von Rödl & Partner.