BMF v. 03.03.2015 IV C 1 - S 1980-1/13/10007 :003 BStBl 2015 I S. 227

Investmentsteuergesetz i. d. F. des AIFM-StAnpG; hier: Auslegungsfragen zu § 1 Absatz 1b Nummer 3 InvStG

Zur Auslegung des § 1 Absatz 1b Nummer 3 InvStG nehme ich nach Abstimmung mit den obersten Finanzbehörden der Länder wie folgt Stellung:

1. Allgemeines

Merkmal eines Investmentfonds ist u. a., dass der objektive Geschäftszweck auf die Anlage und Verwaltung seiner Mittel für gemeinschaftliche Rechnung der Anteils- oder Aktieninhaber beschränkt ist. Diese Beschränkung des Geschäftszwecks muss aus der Satzung, dem Gründungsstatut oder sonstigen vergleichbaren Unterlagen eindeutig hervorgehen.

Zudem muss eine aktive unternehmerische Bewirtschaftung der Vermögensgegenstände ausgeschlossen sein (§ 1 Absatz 1b Nummer 3 Satz 1 InvStG).

Als Ausnahme von diesem Grundsatz ist eine aktive unternehmerische Bewirtschaftung dagegen nicht schädlich bei unmittelbaren und mittelbaren Beteiligungen an Immobilien-Gesellschaften im Sinne des § 1 Absatz 19 Nummer 22 des Kapitalanlagegesetzbuchs (§ 1 Absatz 1b Nummer 3 Satz 2 InvStG).

Die allgemeinen Grundsätze zur Abgrenzung einer gewerblichen von einer vermögensverwaltenden Tätigkeit, die durch die Rechtsprechung und die Finanzverwaltung entwickelt wurden, sind bei der Beurteilung einer aktiven unternehmerischen Bewirtschaftung der Vermögensgegenstände von Investmentfonds nicht unmittelbar anwendbar. Sofern sich jedoch aus den allgemeinen Grundsätzen ergibt, dass eine Tätigkeit vermögensverwaltenden und keinen gewerblichen Charakter hat, dann liegt auch keine aktive unternehmerische Bewirtschaftung vor. Umgekehrt ist trotz Vorliegen von Merkmalen einer gewerblichen Tätigkeit unter Berücksichtigung der Besonderheiten der Investmentanlage zu prüfen, ob darin auch eine aktive unternehmerische Tätigkeit im Sinne des § 1 Absatz 1b Nummer 3 Satz 1 InvStG zu sehen ist.

Die professionelle, standardisierte, kollektive Verwaltung eines Vermögens für die Anleger stellt die Aufgabe und das Wesensmerkmal eines Investmentfonds dar. Hierbei ist die berufliche Expertise des Verwalters immanenter Bestandteil der Vermögensverwaltung im Rahmen der Investmentanlage und kein Merkmal für eine aktive unternehmerische Bewirtschaftung der Vermögensgegenstände. Auch der wert- und zahlenmäßige Umfang der Geschäfte eines Investmentfonds stellt kein Indiz für eine aktive unternehmerische Tätigkeit dar.

Alle Tätigkeiten, die einem Organismus für gemeinsame Anlagen in Wertpapieren im Sinne der Richtlinie 2009/65/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Juli 2009 zur Koordinierung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften betreffend bestimmte Organismen für gemeinsame Anlagen in Wertpapieren (OGAW) erlaubt sind, wird die Finanzverwaltung nicht als aktive unternehmerische Tätigkeiten betrachten.

2. Wertpapiergeschäfte

Die Umschichtung von Wertpapieren - selbst in erheblichem Umfang - gehört regelmäßig noch zur privaten Vermögensverwaltung. Danach ist der bloße - auch kurzfristige - Umschlag von Wertpapieren als privates Geschäft zu betrachten. Dies gilt erst recht im Rahmen der Investmentanlage, so dass die Häufigkeit der Umschichtung kein Merkmal einer aktiven unternehmerischen Tätigkeit darstellt.

© NWB Verlag. Das Dokument darf ausschließlich im vertraglich vereinbarten Rahmen und in den Grenzen des Urheberrechts genutzt werden. Die Veröffentlichung im Internet ist nicht gestattet.

Von einer aktiven unternehmerischen Bewirtschaftung ist jedoch auszugehen, wenn Umschichtungen im Rahmen des Hochfrequenzhandels (§ 1 Absatz 1a Nummer 4d KWG) als Geschäftsfeld eines Fonds erfolgen oder wenn die wesentliche Anlagestrategie des Fonds auf die kurzfristige Ausnutzung von Preisunterschieden an verschiedenen Börsenplätzen ausgerichtet ist. Ein Kriterium für die Wesentlichkeit kann in diesem Zusammenhang die Anzahl der durchgeführten Transaktionen darstellen.

Umschichtungen, die weder im Rahmen des Hochfrequenzhandels noch im Rahmen der wesentlichen Anlagestrategie zur kurzfristigen Ausnutzung von Preisunterschieden an verschiedenen Börsenplätzen getätigt werden, führen nicht zu einer aktiven unternehmerischen Bewirtschaftung.

3. Unternehmensbeteiligungen

Ein Investmentfonds darf sich nicht am aktiven Management von Portfolio-Gesellschaften (auch nicht über verbundene Dritte) beteiligen (vgl. BFH-Urteil vom 25. Juli 2001, BStBl II S. 809). Es darf auch keine rechtliche oder faktische Weisungsbefugnis gegenüber Zielunternehmen, die selbst operativ tätig sind, bestehen. Die Wahrnehmung von Aufsichtsratsfunktionen in den gesellschaftsrechtlichen Gremien der Portfolio-Gesellschaften und die Wahrnehmung von Gesellschafterrechten sind dagegen unschädlich.

4. Immobilienanlage

Offene Immobilienfonds sind ihrem Wesen nach Bestandshalter, d. h., das Halten von Immobilien und Beteiligungen an Immobilien-Gesellschaften (§ 230 ff. KAGB bzw. § 1 Absatz 1b Nummer 5 e bis g InvStG), die regelmäßige bzw. dauernde Einnahmen erwarten lassen, muss im Vordergrund der Geschäftstätigkeit stehen.

Die Vermietung und Verpachtung von Grundvermögen bzw. das Halten von Beteiligungen an Immobilien-Gesellschaften hat grundsätzlich vermögensverwaltenden Charakter, auch dann, wenn der vermietete Grundbesitz sehr umfangreich ist und der Verkehr mit vielen Mietern erhebliche Verwaltungsarbeit erforderlich macht (BFH-Urteil vom 21. August 1990, BStBl 1991 II S. 126) oder die vermieteten Räume gewerblichen Zwecken dienen (BFH-Urteil vom 17. Januar 1961, BStBl III S. 233).

a) Einzelfragen im Rahmen der Vermietungstätigkeit

Es ist nicht von einer aktiven unternehmerischen Bewirtschaftung auszugehen bei:

- Zusatzleistungen oder Nebenleistungen des Vermieters gegenüber dem Mieter. Dies gilt jedoch dann nicht, wenn sie das bei langfristigen Vermietungen übliche Maß überschreiten.
- einer Vereinbarung von Umsatzmieten.
- einem häufigen Mieterwechsel bei dem Grunde nach langfristigen Vermietungen.
- Marketing-/Werbeleistungen, es sei denn, die vorgenommenen Werbemaßnahmen führen aufgrund ihres Umfangs und ihrer Qualität zur Gewerblichkeit.
- geringfügigen Einnahmen aus Nebentätigkeiten, die nicht im Rahmen des Mietverhältnisses gegenüber dem Mieter erbracht werden, wie zum Beispiel der Energieerzeugung mittels Photovoltaik-Anlagen, Blockheizkraftwerken, Geothermieanlagen und vergleichbaren Anlagen. Von einer Geringfügigkeit ist auszugehen, wenn die jährlichen Einnahmen 5 % der jährlichen laufenden Einnahmen im Sinne des § 3 Absatz 3 Satz 3 InvStG ohne Berücksichtigung der Gewinne aus privaten Veräußerungsgeschäften im Sinne des § 23 Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 EStG unterschreiten.

b) Veräußerung

Der Bereich der Vermögensverwaltung wird überschritten, wenn sich die Geschäftstätigkeit als Grundstückshandel darstellt. Dies wäre der Fall, wenn Immobilien bereits mit dem Ziel der

© NWB Verlag. Das Dokument darf ausschließlich im vertraglich vereinbarten Rahmen und in den Grenzen des Urheberrechts genutzt werden. Die Veröffentlichung im Internet ist nicht gestattet.

kurzfristigen Weiterveräußerung erworben würden. Der Umschlag von Immobilien darf nicht prägend für die Tätigkeit des Investmentfonds sein.

Unschädlich ist

- die Veräußerung einer Immobilie, an der Baumaßnahmen durchgeführt wurden, deren Aufwand als Herstellungskosten zu qualifizieren ist, wenn
  - die Immobilie nach Abschluss einer solchen Baumaßnahme noch mindestens drei Jahre gehalten wird, bevor die Immobilie veräußert wird, oder
  - die Immobilie vor Beginn einer solchen Baumaßnahme mindestens drei Jahre gehalten wurde, oder
  - innerhalb der letzten drei Jahre vor Veräußerung der Immobilie die Kosten für die durchgeführten oder abgeschlossenen Baumaßnahmen 15 Prozent des zuletzt festgestellten Verkehrswerts der Immobilie nicht übersteigen, oder
- die Konzeption oder die Entwicklung einer Immobilie, wenn die Absicht besteht, die Immobilie zu vermieten und im Bestand zu halten, um dauerhaft Erträge zu erwirtschaften. Hiervon ist auszugehen, wenn die einzelne Immobilie mindestens drei Jahre nach Fertigstellung gehalten wird.

Wurden hinsichtlich jeder einzelnen Immobilie keine schädlichen Tätigkeiten im Sinne des vorstehenden Satzes ausgeübt, ist im nächsten Prüfungsschritt bei Betrachtung des gesamten Portfolios nicht von einer aktiven unternehmerischen Bewirtschaftung auszugehen,

- wenn die Erlöse aus dem Verkauf von Immobilien in den letzten fünf Jahren 50 % des Wertes des durchschnittlichen Immobilienbestands desselben Zeitraums nicht übersteigen; sind seit Auflage des Investmentfonds weniger als 5 Jahre vergangen, ist dieser kürzere Zeitraum maßgebend, oder
- wenn die durchschnittliche Haltedauer der in den letzten fünf Jahren veräußerten Immobilien mindestens fünf Jahre beträgt.

Generell bleiben Objekte unberücksichtigt, deren Verkauf zwingend erforderlich war, um dem Rückgabeverlangen von Anlegern nachkommen zu können sowie Veräußerungen im Rahmen der Liquidation eines Investmentfonds.

c) Immobilien-Gesellschaften

Die vorstehend unter Tz. 4. bis 4b. genannten Grundsätze finden auf Immobilien-Gesellschaften keine Anwendung, sondern gelten nur für Direktinvestitionen, da die aktive unternehmerische Bewirtschaftung bei Beteiligungen an Immobilien-Gesellschaften gemäß § 1 Absatz 1b Satz 2 Nummer 3 Satz 2 InvStG nicht schädlich ist. Infolge dessen können Investmentfonds Tätigkeiten, wie beispielsweise das Betreiben von energieerzeugenden Anlagen in Immobilien-Gesellschaften auslagern. Das Tätigkeitsfeld von Immobilien-Gesellschaften wird in den §§ 234 - 238 KAGB aufsichtsrechtlich geregelt. Da es sich bei diesen um steuerpflichtige Gesellschaften handelt, sind weitere steuerliche Vorgaben entbehrlich.

5. Übergangsregelung

Das Schreiben ist erstmalig auf das Geschäftsjahr eines Investmentfonds anzuwenden, das nach der Veröffentlichung dieses Schreibens beginnt. Es sind daher nur Veräußerungen von Immobilien zu betrachten, die nach der Veröffentlichung dieses Schreibens schuldrechtlich vereinbart werden. Für die Prüfung, ob eine zukünftige Veräußerung unter die in 4 b genannten Voraussetzungen fällt, sind auch die Zeiträume vor der Veröffentlichung dieses Schreibens einzubeziehen.

© NWB Verlag. Das Dokument darf ausschließlich im vertraglich vereinbarten Rahmen und in den Grenzen des Urheberrechts genutzt werden. Die Veröffentlichung im Internet ist nicht gestattet.

Auf diese Anweisung wird Bezug genommen in folgenden Verwaltungsanweisungen:

Oberste Finanzbehörden der Länder 11.3.2020 - O 2000

BMF 11.3.2020 - O 2000

BMF 21.5.2019 - S 1980

Oberste Finanzbehörden der Länder 18.3.2019

BMF 18.3.2019 - O 2000

Oberste Finanzbehörden der Länder 21.3.2017 - O 2000

Oberste Finanzbehörden der Länder 19.3.2018 - O 2000

Oberste Finanzbehörden der Länder 23.3.2015 - O2000

BMF 19.3.2018 - O 2000

BMF 21.3.2017 - O 2000

Oberste Finanzbehörden der Länder 14.3.2016 - O 2000

BMF 14.3.2016 - O 2000

BMF 23.3.2015 - 0 2000

Fundstelle(n):

BStBl 2015 I S. 227
BStBl I 2015 S. 227 Nr. 5
DB 2015 S. 589 Nr. 11
DStR 2015 S. 519 Nr. 10
EStB 2015 S. 134 Nr. 4
ErbStB 2015 S. 134 Nr. 5
StB 2015 S. 64 Nr. 3
StBW 2015 S. 328 Nr. 9
Ubg 2015 S. 164 Nr. 3
WPg 2015 S. 350 Nr. 7
b&b 2015 S. 70 Nr. 7
NWB NAAAE-86647

© NWB Verlag. Das Dokument darf ausschließlich im vertraglich vereinbarten Rahmen und in den Grenzen des Urheberrechts genutzt werden. Die Veröffentlichung im Internet ist nicht gestattet.