

Nur per E-Mail

Oberste Finanzbehörden
der Länder

Bundeszentralamt für Steuern

HAUSANSCHRIFT Wilhelmstraße 97
10117 Berlin
BEARBEITET VON RD Thomas Redert
REFERAT/PROJEK T IV C 1
TEL +49 (0) 30 18 682-19 14
FAX +49 (0) 30 18 682- 88 19 14
E-MAIL IVC1@bmf.bund.de
DATUM

BETREFF **Investmentsteuergesetz;**

**Anwendungsfragen zum Investmentsteuergesetz in der ab dem 1. Januar 2018
geltenden Fassung (InvStG)**

GZ **IV C 1 - S 1980-1/16/10010 :001**

DOK

(bei Antwort bitte GZ und DOK angeben)

Das BMF-Schreiben vom 21. Mai 2019, BStBl I S. 527 wird wie folgt geändert:

1.

Das Inhaltsverzeichnis wird wie folgt geändert und ergänzt:

a.

Nach der Inhaltsangabe „2.6 Kapitalbeteiligungen“ werden folgende Inhaltsangaben
eingefügt:

„a. Grundsatz der steuerlichen Vorbelastung“	7
„b. Voraussetzungen für die Berücksichtigung als Kapitalbeteiligung (§ 2 Absatz 8 Satz 1 Nummer 1 und 2 InvStG)“	7
„c. Ausschluss von Immobilien-Kapitalgesellschaften (§ 2 Absatz 8 Satz 1 Nummer 2 InvStG)“	7
„d. Ausschluss von körperschaftlich strukturierten Ziel-(Spezial-)Investmentfonds (§ 2 Absatz 8 Satz 4 InvStG)“	7
„e. Ausschluss von mittelbar über Personengesellschaften gehaltene Kapitalbeteiligungen (§ 2 Absatz 8 Satz 5 Nummer 1 InvStG)“	7

„f. Vorrangige Berücksichtigung von bestimmten Kapitalgesellschaften als Immobilien (§ 2 Absatz 8 Satz 5 Nummer 2 InvStG)	8
g. REITs und REIT-ähnliche Kapitalgesellschaften (§ 2 Absatz 8 Satz 5 Nummer 3 InvStG)	8
h. Ausschluss von Holdingstrukturen mit niedrig besteuerten Ziel-Kapitalgesellschaften (§ 2 Absatz 8 Satz 5 Nummer 4 InvStG).....	8
„17. Erträge bei Abwicklung eines Investmentfonds (§ 17 InvStG)	10
17.1. Besteuerung des Wertzuwachses (§ 17 Absatz 1 InvStG).....	10
a. Rechtslage ab dem 1. Januar 2020	10
aa. Minderung der Anschaffungskosten um Kapitalrückzahlungen	10
bb. Berücksichtigung von Teilwertabschreibungen und Teilwertzuschreibungen.....	11
cc. Berücksichtigung von fiktiven Veräußerungen	11
dd. Abstellen auf tatsächliche Anschaffungskosten oder auf fiktive Anschaffungskosten.....	12
ee. Keine Minderung der tatsächlichen Anschaffungskosten bei Substanzausschüttungen in den Jahren 2009 bis einschließlich 2017	13
b. Rechtslage bis einschließlich dem 31. Dezember 2019	13
c. Fehlende Anschaffungskosten / Ersatzwert für fehlende tatsächliche Anschaffungskosten	13
d. Korrektur im Veranlagungsverfahren	14
e. Nachträgliche Erstattung der auf Kapitalrückzahlungen erhobenen Kapitalertragsteuer	16
f. Zeitliche Begrenzung der Abwicklungsphase (§ 17 Absatz 1 Satz 4 InvStG)	16
17.2. Abwicklungsbeginn (§ 17 Absatz 2 InvStG).....	16
17.3. Minderung der Anschaffungskosten (§ 17 Absatz 3 InvStG)	17
26. Anlagebestimmungen (§ 26 InvStG)	19
a. Gewerbesteuerbefreiung	19
b. Kein wesentlicher Verstoß gegen die Anlagebestimmungen	19
26.1. Investmentaufsicht (§ 26 Nummer 1 InvStG)	20
26.2. Rückgaberecht (§ 26 Nummer 2 InvStG).....	20
26.3. Grundsatz der Risikomischung (§ 26 Nummer 3 InvStG)	21
26.4. Zulässige Vermögensgegenstände (§ 26 Nummer 4 InvStG)	23
a. Schmutzgrenze	23

b. Wertpapiere und sonstige Anlageinstrumente (§ 26 Nummer 4 Buchstabe a InvStG).....	23
c. Immobilien-Gesellschaften (§ 26 Nummer 4 Buchstabe f InvStG).....	24
d. Bewirtschaftungsgegenstände (§ 26 Nummer 4 Buchstabe g InvStG).....	24
e. Investmentanteile (§ 26 Nummer 4 Buchstabe h InvStG).....	24
f. Beteiligungen an Kapitalgesellschaften (§ 26 Nummer 4 Buchstabe m InvStG).....	25
g. Beteiligungen an vermögensverwaltenden Personengesellschaften.....	25
h. Bestandsschutz.....	25
26.5. Maximalbeteiligung an Kapitalgesellschaften (§ 26 Nummer 5 InvStG).....	26
26.6. Höchstbeteiligung an einer Kapitalgesellschaft (§ 26 Nummer 6 InvStG).....	26
26.7. Begrenzung bei Aufnahme von Krediten (§ 26 Nummer 7 InvStG).....	27
26.8. Anlegerbegrenzung (§ 26 Nummer 8 InvStG).....	27
26.9. Sonderkündigungsrecht (§ 26 Nummer 9 InvStG).....	28
26.10. Anlagebestimmungen gehen aus den Anlagebedingungen hervor (§ 26 Nummer 10 InvStG).....	28
30. Inländische Beteiligungseinnahmen und sonstige inländische Einkünfte mit Steuerabzug (§ 30 InvStG).....	29
30.1. Entfallen der Körperschaftsteuerpflicht des Spezial-Investmentfonds (§ 30 Absatz 1 Satz 1 InvStG).....	29
a. Transparenzoption.....	29
aa. Voraussetzungen für eine wirksame Ausübung der Transparenzoption.....	29
bb. Auswirkungen einer Verschmelzung auf eine ausgeübte Transparenzoption.....	30
b. Erklärung gegenüber dem Entrichtungspflichtigen und Information weiterer Entrichtungspflichtiger.....	31
c. Rechtsfolgen bei wirksamer Ausübung der Transparenzoption (§ 30 Absatz 1 Satz 1 und 2 InvStG).....	31
d. Rechtsfolgen bei Nichtausübung der Transparenzoption.....	32
e. Rechtsfolgen bei Fehlern in der Ausübung der Transparenzoption.....	32
30.2. Eingeschränkte Anwendung des § 8b KStG auf die dem Anleger zugerechneten inländischen Beteiligungseinnahmen (§ 30 Absatz 2 InvStG).....	33
30.3. Eingeschränkte Anwendung des § 3 Nummer 40 EStG und § 8b KStG für Lebens- und Krankenversicherungsunternehmen sowie für Kredit- und Finanzdienstleistungsinstitute und Finanzunternehmen (§ 30 Absatz 3 InvStG).....	34

30.4. Transparenzoption in mehrstufigen Fondsstrukturen (§ 30 Absatz 4 InvStG).....	35
a. Ebene des Dach-Spezial-Investmentfonds.....	35
aa. Grundsatz.....	35
bb. Ausübung.....	36
b. Anlegerebene	36
c. Beschränkung der Ausübung auf zweistufige Fondsstrukturen.....	37
30.5. Erweiterung der Transparenzoption auf dem Steuerabzug unterliegende sonstige inländische Einkünfte (§ 30 Absatz 5 InvStG).....	38
31. Steuerabzug und Steueranrechnung bei Ausübung der Transparenzoption (§ 31 InvStG).....	38
31.1. Einkommensteuerliche Regelungen zum Kapitalertragsteuerabzug (§ 31 Absatz 1 InvStG).....	38
a. Einkommensteuerliche Regelungen für den Steuerabzug (§ 31 Absatz 1 Satz 1 InvStG).....	38
b. Zusätzliche Angaben in der Steuerbescheinigung (§ 31 Absatz 1 Satz 2 InvStG).....	40
c. Änderung der Anlegerzusammensetzung	40
31.2. Anlegerbezogene Auszahlung von Steuerabzugsbeträgen (§ 31 Absatz 2 InvStG).....	40
31.3. Anwendung des § 36a EStG (§ 31 Absatz 3 InvStG).....	41
a. Ausschluss der Anrechnung (§ 31 Absatz 3 Satz 1 InvStG).....	41
b. Erstattung/Abstandnahme (§ 31 Absatz 3 Satz 2 InvStG).....	41
c. Ausnahmetatbestände (§ 31 Absatz 3 Satz 3 InvStG)	42
33. Inländische Immobilienerträge und sonstige inländische Einkünfte ohne Steuerabzug (§ 33 InvStG).....	42
33.1. Wegfall der Steuerpflicht bei Steuerabzug durch den Spezial-Investmentfonds (§ 33 Absatz 1 InvStG).....	42
a. Wahlrecht zum Steuerabzug	42
b. Auswirkung einer Verschmelzung auf das Wahlrecht.....	43
c. Erhebung der Kapitalertragsteuer auf inländische Immobilienerträge (§ 33 Absatz 1, § 50 InvStG).....	44
d. Rechtsfolgen bei Absehen vom Steuerabzug.....	44
33.2. Vereinnahmung von ausgeschütteten oder ausschüttungsgleichen inländischen Immobilienerträgen durch einen Investmentfonds oder Dach-Spezial- Investmentfonds (§ 33 Absatz 2 InvStG)	45

a. Beibehaltung der Rechtsnatur als inländische Immobilienerträge (§ 33 Absatz 2 Satz 1 InvStG).....	45
b. Steuerabzug gegenüber einem Dach-Spezial-Investmentfonds oder Investmentfonds (§ 33 Absatz 2 Satz 2 InvStG).....	45
c. Immobilien-Transparenzoption (§ 33 Absatz 2 Satz 3 InvStG)	46
aa. Voraussetzungen für eine wirksame Ausübung und Reichweite der Immobilien-Transparenzoption	46
bb. Rechtsfolgen bei ausgeübter Immobilien-Transparenzoption.....	47
cc. Rechtsfolgen bei nicht ausgeübter Immobilien-Transparenzoption.....	47
d. Zurechnung der Erträge auf Anlegerebene (§ 33 Absatz 2 Satz 4 InvStG).....	48
e. Kapitalertragsteuerabzug (§ 33 Absatz 2 Satz 5 InvStG).....	48
f. Mehrstufige Strukturen (§ 33 Absatz 2 Satz 6 und 7 InvStG).....	49
33.3.Zurechnung der ausgeschütteten oder ausschüttungsgleichen inländische Immobilienerträge bei beschränkt steuerpflichtigen Anlegern (§ 33 Absatz 3 InvStG)	49
33.4.Sonstige inländische Einkünfte ohne Steuerabzug (§ 33 Absatz 4 InvStG).....	50
35. Ausgeschüttete Erträge und Ausschüttungsreihenfolge (§ 35 InvStG).....	51
35.1.Ausgeschüttete Erträge (§ 35 Absatz 1 InvStG).....	51
35.2.Ausschüttungsreihenfolge (§ 35 Absatz 2 InvStG)	51
35.3.Zurechnungsbeträge und Immobilien-Zurechnungsbeträge (§ 35 Absatz 3 und 3a InvStG)	53
a. Zurechnungsbeträge bei Transparenzoption gemäß § 30 InvStG.....	53
b. Immobilien-Zurechnungsbeträge (§ 35 Absatz 3a InvStG).....	56
c. Zurechnungsbeträge und Immobilien-Zurechnungsbeträge bei mehrstöckigen Fondsstrukturen.....	56
35.4.Absetzungsbeträge (§ 35 Absatz 4 InvStG).....	58
Berücksichtigung von Absetzungsbeträgen bei Dach-Zielfondsstrukturen	61
35.5.Substanzbeträge (§ 35 Absatz 5 InvStG).....	63
35.6.Anteilsbezogene besitzzeitanteilige Ertragsermittlung (§ 35 Absatz 6 InvStG)	65
a. Zurechnung nach dem Entstehungszeitraum von Erträgen.....	65
b. Zurechnung nach dem Entstehungszeitpunkt von Erträgen.....	67
c. Zurechnung von Werbungskosten	69
d. Spezial-Investmentfonds mit nur einem Anleger oder ausschließlich steuerbefreiten Anlegern	69

37.	Ermittlung der Einkünfte (§ 37 InvStG)	70
a.	Anwendung der Grundsätze für Überschusseinkünfte.....	70
b.	Gliederung der Einkünfte.....	71
44.	Anteilige Abzüge aufgrund einer Steuerbefreiung (§ 44 InvStG)	72
45.	Gewerbsteuer bei Spezial-Investmenterträgen	73
45.1	Korrektur um steuerfreigestellte Kapitalerträge nach § 43 Absatz 1 Satz 1 Nummer 1, 1a, und 6 sowie Satz 2 EStG (§ 45 Absatz 1 InvStG)	73
a.	Grundsatz der Gewerbesteuerpflicht für steuerfreigestellte Kapitalerträge nach § 43 Absatz 1 Satz 1 Nummer 1, 1a, und 6 sowie Satz 2 EStG (§ 45 Absatz 1 Satz 1 InvStG).....	73
b.	Ausnahme von der Gewerbesteuerpflicht (§ 45 Absatz 1 Satz 2 InvStG).....	74
45.2	Korrektur um teilfreigestellte Investmenterträge (§ 45 Absatz 2 InvStG)	75

“

Entwurf Juni 2020

2.

Vor Rz. 2.28 wird die Überschrift:

„a. Grundsatz der steuerlichen Vorbelastung“

eingefügt.

3.

Vor Rz. 2.29 wird die Überschrift:

„b. Voraussetzungen für die Berücksichtigung als Kapitalbeteiligung
(§ 2 Absatz 8 Satz 1 Nummer 1 und 2 InvStG)“

eingefügt.

4.

Vor Rz. 2.31 wird die Überschrift:

„c Ausschluss von Immobilien-Kapitalgesellschaften
(§ 2 Absatz 8 Satz 1 Nummer 2 InvStG)“

eingefügt.

5.

Vor Rz. 2.32 wird die Überschrift:

„d. Ausschluss von körperschaftlich strukturierten Ziel-(Spezial-)Investmentfonds
(§ 2 Absatz 8 Satz 4 InvStG)“

eingefügt.

6.

Vor Rz. 2.32 wird die Überschrift:

„e. Ausschluss von mittelbar über Personengesellschaften gehaltene Kapitalbeteiligungen
(§ 2 Absatz 8 Satz 5 Nummer 1 InvStG)“

eingefügt.

7.

Nach Randziffer 2.33 wird Folgendes eingefügt:

„f. Vorrangige Berücksichtigung von bestimmten Kapitalgesellschaften als Immobilien
(§ 2 Absatz 8 Satz 5 Nummer 2 InvStG)

- 2.33a Kapitalgesellschaften, die nach gesetzlichen Bestimmungen oder nach ihren Anlagebedingungen mindestens 75 % ihres Vermögens in Immobilien anlegen, gelten nach § 2 Absatz 9 Satz 6 InvStG als Immobilien. § 2 Absatz 8 Satz 5 Nummer 2 InvStG stellt klar, dass die Immobilienfiktion die Berücksichtigung als Kapitalbeteiligung ausschließt. Auch der verbleibende Anteilswert von 25 %, der nach § 2 Absatz 9 Satz 6 InvStG nicht unter die Immobilienfiktion fällt, kann nicht als Kapitalbeteiligung angesetzt werden.

g. REITs und REIT-ähnliche Kapitalgesellschaften
(§ 2 Absatz 8 Satz 5 Nummer 3 InvStG)

- 2.33b Nach § 2 Absatz 8 Satz 5 Nummer 3 InvStG gelten Anteile an Kapitalgesellschaften, die von der Ertragsbesteuerung befreit sind, soweit sie Ausschüttungen vornehmen, grundsätzlich nicht als Kapitalbeteiligungen. Nur wenn entweder auf Ebene der ausschüttenden Kapitalgesellschaft oder auf Ebene der Anleger bzw. der Gesellschafter der Kapitalgesellschaft eine tatsächliche Mindeststeuerbelastung von 15 Prozent eingetreten ist, gelten die Anteile als Kapitalbeteiligungen. Unter die Regelung des § 2 Absatz 8 Satz 5 Nummer 3 InvStG fallen im Wesentlichen ausländische REIT- Körperschaften, -Personenvereinigungen oder -Vermögensmassen, deren Bruttovermögen zu weniger als 75 Prozent aus unbeweglichem Vermögen besteht und die dadurch nicht unter die Immobilienfiktion des § 2 Absatz 9 Satz 6 InvStG fallen.

Insbesondere die US-REITs sind von der Ertragsbesteuerung in den USA befreit, soweit sie Ausschüttungen vornehmen. Die Ausschüttungen der US-REITs unterliegen aber grundsätzlich einer Quellensteuerbelastung in den USA. Die Quellensteuerhöchstbelastung beträgt nach dem DBA USA – Deutschland 15 %, so dass die Voraussetzungen des § 2 Absatz 8 Satz 5 Nummer 3 InvStG bei inländischen Investmentfonds, die Anteile an US-REITs mit weniger als 75 % unbeweglichem Vermögen halten, grundsätzlich erfüllt sind.

h. Ausschluss von Holdingstrukturen mit niedrig besteuerten Ziel-Kapitalgesellschaften
(§ 2 Absatz 8 Satz 5 Nummer 4 InvStG)

- 2.33c § 2 Absatz 8 Satz 5 Nummer 4 InvStG soll Gestaltungen mit Holdingstrukturen verhindern, die darauf abzielen, die Aktienteilfreistellung ohne hinreichende steuerliche Vorbelastung zu erlangen.

Beispiel:

Der Investmentfonds hält alle Anteile an einer Holdinggesellschaft in einem anderen europäischen Staat. In diesem europäischen Staat werden – ähnlich wie in

Deutschland – Dividenden und Veräußerungsgewinne auf Kapitalbeteiligungen bei der Holdinggesellschaft von der Besteuerung freigestellt. Die Holdinggesellschaft hält wiederum Anteile an einer Kapitalgesellschaft, die in ihrem Ansässigkeitsstaat keiner Ertragsbesteuerung unterliegt (im Weiteren als Offshore-Kapitalgesellschaft bezeichnet). Die Offshore-Kapitalgesellschaft investiert ausschließlich in Anleihen und erzielt daraus Zinsen. Die Zinsen werden von der Offshore-Kapitalgesellschaft an die Holdinggesellschaft ausgeschüttet und dabei in Dividenden umqualifiziert. Bei der Weiterausschüttung der ausländischen Holdinggesellschaft an den Investmentfonds fallen in anderen Staaten typischerweise keine (Quellen-)Steuerbelastungen an. Auf diesem Weg wäre es möglich, steuerfreie Zinseinnahmen zu generieren und gleichzeitig eine Aktienteilfreistellung von 80 Prozent bei Körperschaftsteuerpflichtigen Anlegern zu erlangen.

- 2.33d Um derartige Gestaltungen zu verhindern schließt § 2 Absatz 8 Satz 5 Nummer 4 Buchstabe a InvStG Anteile an (Holding-)Kapitalgesellschaften von der Berücksichtigung als Kapitalbeteiligung aus, wenn die Einnahmen der (Holding-)Kapitalgesellschaft unmittelbar oder mittelbar zu mehr als 10 % aus Beteiligungen an nicht hinreichend besteuerten (Offshore-)Kapitalgesellschaften stammen. Das Gleiche gilt, wenn die (Holding-)Kapitalgesellschaft mehr als 10 % ihres gemeinen Werts unmittelbar oder mittelbar in nicht hinreichend besteuerte (Offshore-)Kapitalgesellschaften angelegt hat (§ 2 Absatz 8 Satz 5 Nummer 4 Buchstabe b InvStG). Von einer nicht hinreichend besteuerten (Offshore-)Kapitalgesellschaft ist auszugehen, wenn diese nicht der in § 2 Absatz 8 Satz 1 Nummer 2 Buchstabe a und b beschriebenen Mindestbesteuerung unterliegt (vgl. Rz. 2.30).
- 2.33e Es ist nicht erforderlich, dass der Investmentfonds für alle seine Investitionen in Aktien und sonstige Kapitalbeteiligungen einen Nachweis erbringt, dass kein Fall des § 2 Absatz 8 Satz 5 Nummer 4 InvStG vorliegt. Vielmehr ist ein derartiger Nachweis nur in den Ausnahmefällen zu fordern, in denen ein Gestaltungsmodell Nahe liegt. Insbesondere ist generell kein Nachweis zu fordern, wenn es sich um Aktien von international bekannten Aktiengesellschaften handelt, die unzweifelhaft unternehmerisch tätig sind. Für diesen Zweck kann davon ausgegangen werden, dass bei Aktien, die in national und international handelsüblichen Aktienindizes enthalten sind, kein Fall des § 2 Absatz 8 Satz 5 Nummer 4 InvStG vorliegt bzw. kein Nachweis zu erbringen ist.“

8.

Nach Randziffer 8.28 wird folgende Randziffer eingefügt:

- 8.28a „Wenn es sich bei dem Anleger um eine Treuhandstiftung i. S. d. § 44a Absatz 6 Satz 3 EStG oder ein Treuhandvermögen zur ausschließlichen Erfüllung von Altersvorsorgeverpflichtungen (Contractual Trust Agreement - CTA -) handelt, ist analog § 36a Absatz 6 Satz 1 EStG

für die Zwecke des § 8 Absatz 4 Nummer 1 InvStG davon auszugehen, dass Treuhänder und Treugeber als eine Person gelten. Treuhandstiftungen sind unselbständige Stiftungen des Privatrechts, die als nichtrechtsfähige Vermögensmasse gemäß § 1 Absatz 1 Nummer 5 KStG Steuersubjekt und nach § 5 Absatz 1 Nummer 9 KStG steuerbefreit sind, wenn sie steuerbegünstigten Zwecken dienen. Sie werden nach § 44a Absatz 6 Satz 3 EStG für den Kapitalertragsteuerabzug wie rechtsfähige gemeinnützige Stiftungen behandelt und können daher für die Steuerbefreiung nach § 8 Absatz 1 Nummer 1 InvStG als Anleger die Voraussetzungen des § 44a Absatz 7 Satz 1 EStG erfüllen.“

9.

Randziffer 17 wird wie folgt gefasst:

„17. Erträge bei Abwicklung eines Investmentfonds (§ 17 InvStG)

17.1. Besteuerung des Wertzuwachses (§ 17 Absatz 1 InvStG)

17.1 § 17 Absatz 1 Satz 1 bis 3 InvStG wurde durch Artikel 17 des Gesetzes zur weiteren steuerlichen Förderung der Elektromobilität und zur Änderung weiterer steuerlicher Vorschriften vom 12. Dezember 2019 (BGBl. I S. 2451) geändert. Die Neuregelung ist gemäß § 57 Satz 1 Nummer 6 InvStG ab dem 1. Januar 2020 anzuwenden.

a. Rechtslage ab dem 1. Januar 2020

17.2 Nach § 17 Absatz 1 Satz 1 InvStG ist eine steuerfreie Kapitalrückzahlung erst dann möglich ist, wenn zuvor alle vom Anleger erzielten Wertsteigerungen besteuert wurden. Für diesen Zweck werden steuerfreie Kapitalrückzahlungen nur insoweit angenommen, wie der letzte im Kalenderjahr festgesetzte Rücknahmepreis die fortgeführten Anschaffungskosten unterschreitet. Wenn ein Investmentfonds in dem jeweiligen Kalenderjahr keine Rücknahmepreise ermittelt und veröffentlicht, dann ist die Anwendung des § 17 InvStG ausgeschlossen, so dass die Ausschüttungen in voller Höhe zu versteuern sind. Börsen- oder Marktpreise sind für die Zwecke des § 17 InvStG nicht maßgeblich, bzw. diese können nicht an Stelle eines fehlenden Rücknahmepreises angesetzt werden.

aa. Minderung der Anschaffungskosten um Kapitalrückzahlungen

17.3 Bei der Ermittlung der fortgeführten Anschaffungskosten sind die ursprünglichen Anschaffungskosten um die steuerfreien Kapitalrückzahlungen zu mindern.

17.4 Beispiel:

Der Anleger A hat im Kalenderjahr 01 den Investmentanteil für 100 Euro erworben. Im Kalenderjahr 02 beginnt die Abwicklung des Investmentfonds. Am 10. Mai 03 werden 8 € und am 10. August 03 werden 7 € – also insgesamt 15 € – ausgeschüttet. Das depotführende Kreditinstitut des A hat zunächst am 10. Mai und am 10. August davon auszugehen, dass die Ausschüttungen in voller Höhe steuerpflichtig sind und entsprechend Kapitalertragsteuer einzubehalten.

Der letzte im Kalenderjahr 03 festgestellte Rücknahmepreis am 31. Dezember beträgt 90 €. Dieser letzte Rücknahmepreis unterschreitet die Anschaffungskosten des A um 10 €, so dass nach § 17 Absatz 1 Satz 1 InvStG die Ausschüttungen des Jahres 03 in Höhe von 10 € als steuerfreie Kapitalrückzahlung und in Höhe von 5 € als steuerpflichtiger Ertrag gelten. Das depotführende Kreditinstitut hat daher nach § 44b Absatz 1 EStG am Beginn des Kalenderjahres 04 die auf 10 € erhobene Kapitalertragsteuer sowie den darauf entfallenden Solidaritätszuschlag und ggf. die Kirchensteuer an den Anleger zu erstatten.

Nach § 17 Absatz 3 InvStG mindern die steuerfreien Kapitalrückzahlungen die Anschaffungskosten. D. h. im Jahr 04 sind bei der Anwendung des § 17 Absatz 1 Satz 1 InvStG nicht mehr die Anschaffungskosten von 100 €, sondern nur noch die geminderten bzw. fortgeführten Anschaffungskosten von 90 € anzusetzen.

bb. Berücksichtigung von Teilwertabschreibungen und Teilwertzuschreibungen

- 17.5 Neben den Kapitalrückzahlungen sind bei der Ermittlung der fortgeführten Anschaffungskosten auch Teilwertabschreibungen und Teilwertzuschreibungen zu berücksichtigen, so dass bei bilanzierenden Anlegern die in der Bilanz angesetzten Anschaffungskosten als fortgeführte Anschaffungskosten zu Grunde zu legen sind.

cc. Berücksichtigung von fiktiven Veräußerungen

- 17.6 Sofern es nach § 22 InvStG zu einer fiktiven Veräußerung von Investmentanteilen aufgrund einer Änderung des anwendbaren Teilfreistellungssatzes kommt, sind die fiktiven Anschaffungskosten nach § 22 Absatz 2 InvStG als fortgeführte Anschaffungskosten anzusetzen. Auch diese als fortgeführte Anschaffungskosten angesetzten fiktiven Anschaffungskosten sind um nachfolgende steuerfreie Kapitalrückzahlungen zu mindern. Bei nachfolgenden Teilwertabschreibungen oder Teilwertzuschreibungen sind die nach § 6 Absatz 1 Nummer 2 Satz 2 EStG angesetzten niedrigeren Teilwerte die fortgeführten Anschaffungskosten.

dd. Abstellen auf tatsächliche Anschaffungskosten oder auf fiktive Anschaffungskosten

- 17.7 Nach § 17 Absatz 1 Satz 2 und 3 InvStG kommt es für die Frage, welche fortgeführten Anschaffungskosten zu Grunde zu legen sind, auf den Anschaffungszeitpunkt der Investmentanteile an. Wenn der Anleger den Investmentanteil vor 2009 erworben und seither im Privatvermögen gehalten hat, sind die bis Ende 2017 eingetreten Wertveränderungen steuerfrei (§ 56 Absatz 6 Satz 1 Nummer 1 InvStG). Daher wird in diesen Fällen nicht auf die historischen Anschaffungskosten, sondern auf die fiktiven Anschaffungskosten zum 1. Januar 2018 abgestellt. Sofern der Anleger dagegen die Investmentanteile nach Einführung der Abgeltungsteuer zum 1. Januar 2009 erworben hat, sind alle Wertveränderungen steuerpflichtig, so dass in diesen Fällen auf die tatsächlichen Anschaffungskosten abgestellt wird.
- 17.8 Sowohl in den Fällen des § 17 Absatz 1 Satz 2 InvStG (fiktive Anschaffungskosten) als auch in denen des § 17 Absatz 1 Satz 3 InvStG (tatsächliche Anschaffungskosten) sind nach § 17 Absatz 3 InvStG die Anschaffungskosten zu mindern, soweit eine steuerneutrale Kapitalrückzahlung erfolgt. D. h. in den Folgejahren stehen für Zwecke des § 17 Absatz 1 Satz 1 InvStG nur entsprechend geminderte Anschaffungskosten zur Verfügung.

17.9

Beispiel:

Der Anleger A erwirbt im Jahr 2015 einen Investmentanteil zu einem Preis von 60 €. Der letzte im Jahr 2017 festgestellte Rücknahmepreis beträgt 100 €. Nach § 56 Absatz 3 Satz 1 InvStG entsteht ein fiktiver Veräußerungsgewinn in Höhe von 40 € (100 € Veräußerungserlös - 60 € Anschaffungskosten). Dieser fiktive Veräußerungsgewinn ist aber nicht sofort im Jahr 2017, sondern erst im Jahr der tatsächlichen Veräußerung zu versteuern (§ 56 Absatz 3 Satz 1 InvStG).

Im Jahr 2020 befindet sich der Investmentfonds in der Abwicklung und schüttet 30 € aus. Dadurch sinkt der Rücknahmepreis auf 70 €. Diese Ausschüttung unterliegt nach § 17 Absatz 1 Satz 1 und 3 InvStG in voller Höhe der Besteuerung, da der Rücknahmepreis am Ende des Jahres 2020 (70 €) nicht die tatsächlichen Anschaffungskosten (60 €) unterschreitet. D. h. es waren noch steuerpflichtige Wertzuwächse vorhanden, die vorrangig als ausgeschüttet gelten.

Im Jahr 2021 veräußert der A den Investmentanteil zu einem Preis von 70 €. Dadurch entsteht ein Veräußerungsverlust in Höhe von 30 € (70 € Veräußerungserlös - 100 € fiktive Anschaffungskosten zum 1. Januar 2018), der zuzüglich des Gewinns aus der fiktiven Veräußerung zum 31. Dezember 2017 in Höhe von 40 € zu einem steuerpflichtigen Gewinn von 10 € führt.

Damit hat A im Veranlagungszeitraum 2020 30 € Ausschüttungen und im Veranlagungszeitraum 2021 einen Veräußerungsgewinn in Höhe von 10 € versteuern. Über die gesamte Haltedauer muss A 40 € versteuern, was der tatsächlichen Wertsteigerung in Gesamtzeitraum entspricht.

ee. Keine Minderung der tatsächlichen Anschaffungskosten bei Substanzausschüttungen in den Jahren 2009 bis einschließlich 2017

- 17.10 Bei der Fortführung der tatsächlichen Anschaffungskosten sind diese um alle Substanzausschüttungen – unabhängig von deren Zuflussdatum – zu mindern. Es ist jedoch nicht zu beanstanden, wenn der Entrichtungspflichtige die vor dem 1. Januar 2018 zugeflossenen Substanzausschüttungen unberücksichtigt lässt.

b. Rechtslage bis einschließlich dem 31. Dezember 2019

- 17.11 Nach § 17 Absatz 1 Satz 1 InvStG in der bis zum 31. Dezember 2019 anwendbaren Fassung (im Weiteren a. F.) ist nur der in den Ausschüttungen eines Kalenderjahres enthaltene Wertzuwachs zu versteuern. Um diesen steuerpflichtigen Anteil der Ausschüttungen zu ermitteln, ist zunächst die Summe aller Ausschüttungen und des Rücknahmepreises am Ende des Kalenderjahres zu bestimmen. Steuerpflichtig ist nur der Mehrbetrag, um den die ermittelte Summe den Rücknahmepreis am Anfang des Kalenderjahres übersteigt. Ein Beispiel zur Abgrenzung zwischen dem steuerpflichtigen und dem steuerneutralen Teil einer Ausschüttung (Kapitalrückzahlung) findet sich unter Rz. 308a des durch das BMF-Schreiben vom 3. Mai 2017 (BStBl I S. 739) ergänzten BMF-Schreibens vom 18. Januar 2016 (BStBl I S. 85).

c. Fehlende Anschaffungskosten / Ersatzwert für fehlende tatsächliche Anschaffungskosten

- 17.12 Wenn dem Entrichtungspflichtigen keine Anschaffungskosten vorliegen, ist im Steuerabzugsverfahren die Anwendung des § 17 InvStG ausgeschlossen, so dass keine Erstattung der einbehaltenen Kapitalertragsteuer nach § 44b Absatz 1 EStG erfolgen kann. Dies gilt auch dann, wenn die Investmentanteile aus einem Depot übertragen werden und das übertragende Kreditinstitut keine Daten zu den Anschaffungskosten an das übernehmende Kreditinstitut übermittelt.
- 17.13 Es ist nicht zu beanstanden, wenn ein Entrichtungspflichtiger vor dem 1. Januar 2020 auch bei fehlenden Anschaffungskosten § 17 Absatz 1 Satz 1 InvStG a. F. anwendet.
- 17.14 Weiterhin ist es nicht zu beanstanden, wenn ein Entrichtungspflichtiger, dem keine Information zu den tatsächlichen Anschaffungskosten vorliegt, ab dem 1. Januar 2020 den

folgendermaßen berechneten Ersatzwert für die fortgeführten Anschaffungskosten zu Grunde legt:

$$\text{Ersatzwert} = \text{Rücknahmepreis zum 31.12.2017} - \text{fiktiver Veräußerungsgewinn nach § 56 Absatz 3 Satz 1 InvStG zum 31.12.2017}$$

(Bei einem negativen fiktiven Veräußerungsgewinn bzw. bei einem fiktiven Veräußerungsverlust ist dieser zu Bestimmung des Ersatzwerts dem Rücknahmepreis hinzuzurechnen.)

17.15 Beispiel:

Der Anleger A erwirbt im Jahr 2009 einen Investmentanteil an dem teil-thesaurierenden Investmentfonds I zu einem Preis von 100 €. In den Jahren 2009 bis 2017 sind 25 € ausschüttungsgleiche Erträge (die auch in den Folgejahren nicht ausgeschüttet wurden), 5 € ausgeschüttete AfA-Beträge und 10 € Substanzausschüttungen angefallen. Der Rücknahmepreis zum 31.12.2017 beträgt 150 €.

Der fiktive Veräußerungsgewinn beträgt $150 \text{ €} - 100 \text{ €} - 25 \text{ €} + 5 \text{ €} + 10 \text{ €} = 40 \text{ €}$.

Als Ersatzwert sind $150 \text{ €} - 40 \text{ €} = 110 \text{ €}$ anzusetzen.

Die zutreffenden fortgeführten Anschaffungskosten wären dagegen 100 €, da die ausschüttungsgleichen Erträge, die Substanzausschüttungen in den Jahren vor 2018 und die ausgeschütteten AfA-Beträge grundsätzlich nicht bei der Fortführung der Anschaffungskosten zu berücksichtigen sind.

- 17.16 Wenn bei Ansatz des Ersatzwerts eine Ausschüttung als steuerneutrale Kapitalrückzahlungen nach § 17 Absatz 1 Satz 1 InvStG betrachtet wurde, ist der Ersatzwert um die steuerneutrale Kapitalrückzahlung zu mindern. D. h. die Rzn. 17.3 ff. sind gleichermaßen auf den Ersatzwert anzuwenden.

d. Korrektur im Veranlagungsverfahren

- 17.17 Wenn § 17 InvStG nicht im Steuerabzugsverfahren angewendet wurde, aber der Steuerpflichtige im Veranlagungsverfahren die Höhe der Anschaffungskosten nachweist sowie belegt, dass die Summe der nach § 17 Absatz 1 Satz 1 InvStG steuerneutral zu behandelnden Ausschüttungen die Höhe der Anschaffungskosten noch nicht erreicht hat, ist von einer steuerneutralen Kapitalrückzahlung auszugehen. Sofern der Steuerpflichtige von dieser Nachweismöglichkeit Gebrauch macht, ist er bei nachfolgender Veräußerung des Investmentanteils verpflichtet, bei der Ermittlung des Veräußerungsgewinns die steuerneutralen Kapitalrückzahlungen gewinnerhöhend zu berücksichtigen und das Finanzamt auf diesen Umstand hinzuweisen.

17.18 Beim Ansatz des Ersatzwertes nach Rz. 17.14 durch den Entrichtungspflichtigen ist es nicht zu beanstanden, wenn der Steuerpflichtige keine korrigierten Werte in seiner Steuererklärung gegenüber dem Finanzamt angibt und es ist auch von Amtswegen keine Korrektur vorzunehmen. Bei tatsächlicher Veräußerung des Investmentanteils wird – über die Gesamthaldauer betrachtet – das zutreffende Besteuerungsergebnis sichergestellt.

Beispiel (Fortführung zu Rz. 17.15):

Im Jahr 2020 schüttet I 30 € aus. Am Ende des Jahres 2020 beträgt der Rücknahmepreis 90 €. Im Jahr 2021 veräußert A den Investmentanteil zu einem Preis von 135 €.

Beim Ansatz des Ersatzwertes für die fortgeführten Anschaffungskosten ergibt sich im Jahr 2020 eine steuerfreie Kapitalrückzahlung in Höhe von 20 € (der Rücknahmepreis von 90 € unterschreitet den Ersatzwert von 110 € um 20 €). In Höhe von 10 € ist die Ausschüttung steuerpflichtig.

Bei Veräußerung im Jahr 2021 ergibt sich folgendes Besteuerungsergebnis:

– fiktiver Veräußerungsgewinn (siehe Rz. 17.15):	40 €
– <u>Veräußerungsgewinn ab 2018: 135 € - (150 € - 20 €) =</u>	<u>5 €</u>
– gesamter Veräußerungsgewinn =	45 €

Zuzüglich der bereits versteuerten Ausschüttung in Höhe von 10 € ergibt sich ein gesamter steuerpflichtiger Betrag in Höhe von 55 €.

Vergleichsrechnung:

Bei Ansatz der zutreffenden fortgeführten Anschaffungskosten (100 €) ergibt sich im Jahr 2020 eine steuerfreie Kapitalrückzahlung in Höhe von 10 € (der Rücknahmepreis von 90 € unterschreitet die tatsächlichen Anschaffungskosten von 100 € um 10 €). In Höhe von 20 € wäre die Ausschüttung steuerpflichtig.

Bei Veräußerung im Jahr 2021 ergibt sich folgendes Besteuerungsergebnis:

– fiktiver Veräußerungsgewinn (siehe Rz. 17.15):	40 €
– <u>Veräußerungsgewinn ab 2018: 135 € - (150 € - 10 €) =</u>	<u>-5 €</u>
– gesamter Veräußerungsgewinn =	35 €

Zuzüglich der bereits versteuerten Ausschüttung in Höhe von 20 € ergibt sich ein gesamter steuerpflichtiger Betrag in Höhe von 55 €.

e. Nachträgliche Erstattung der auf Kapitalrückzahlungen erhobenen Kapitalertragsteuer

- 17.19 Nach § 44b Absatz 1 EStG ist die auf Ausschüttungen eines Investmentfonds in dessen Abwicklungsphase erhobene Kapitalertragsteuer zu erstatten, soweit die Ausschüttungen steuerneutrale Kapitalrückzahlungen darstellen. Die auszahlende Stelle i. S. d. § 44 Absatz 1 Satz 3 und 4 i. V. m. § 43 Absatz 1 Satz 1 Nummer 5 EStG (in der Regel das depotführende Kreditinstitut des Inhabers der Investmentanteile) hat die Erstattung vorzunehmen.

f. Zeitliche Begrenzung der Abwicklungsphase (§ 17 Absatz 1 Satz 4 InvStG)

- 17.20 § 17 Absatz 1 Satz 4 InvStG begrenzt die Möglichkeit zu steuerneutralen Kapitalrückzahlungen innerhalb einer Abwicklungsphase auf einen maximalen Zeitraum von fünf Kalenderjahren nach dem Kalenderjahr, in dem die Abwicklung beginnt. Die nach § 17 Absatz 1 Satz 1 InvStG maßgebliche Abwicklungsphase erstreckt sich dabei auf den Zeitraum vom Abwicklungsbeginn (§ 17 Absatz 2 InvStG) bis zum Ende des Fünfjahreszeitraums und kann daher mehr als fünf Jahre betragen, höchstens jedoch sechs Jahre, wenn der Abwicklungsbeginn auf den 1. Januar datiert. Wenn die Abwicklung z. B. am 30. Juni 2018 beginnt, dann endet der Fünfjahreszeitraum erst am 31. Dezember 2023. Die für die Anwendung des § 17 Absatz 1 Satz 1 InvStG maßgebliche Abwicklungsphase erstreckt sich damit auf den Zeitraum vom 30. Juni 2018 bis längstens zum 31. Dezember 2023.

17.2. Abwicklungsbeginn (§ 17 Absatz 2 InvStG)

- 17.21 Bei inländischen Investmentfonds gilt nach § 17 Absatz 2 Satz 1 InvStG die Abwicklung in dem Zeitpunkt als begonnen, in dem das Verwaltungsrecht der Kapitalverwaltungsgesellschaft erlischt. Dies ist beispielsweise bei Sondervermögen der Zeitpunkt nach § 100 KAGB. Dies ist in der Regel gleichzeitig der Zeitpunkt, in dem entweder das Eigentum an den Vermögensgegenständen oder die Verfügungsbefugnis von der Kapitalverwaltungsgesellschaft auf die Verwahrstelle übergeht (Ausnahmen gelten nach § 144 Satz 5 KAGB für Investmentaktiengesellschaften mit fixem Kapital). Der Nachweis eines früheren Abwicklungsbeginns als der Zeitpunkt des Erlöschens des Verwaltungsrechts ist ausgeschlossen.
- 17.22 Nach § 17 Absatz 2 Satz 2 InvStG gilt bei ausländischen Investmentfonds der Zeitpunkt, in dem die Verwaltungsbefugnis der Verwaltungsstelle erlischt, als Beginn der Abwicklung. Dem gesetzlichen Vertreter eines ausländischen Investmentfonds wird jedoch die Möglichkeit eingeräumt, einen davon abweichenden Abwicklungsbeginn nachzuweisen.
- 17.23 Die Abwicklung beginnt für die Zwecke des § 17 Absatz 2 Satz 1 oder 2 InvStG frühestens am 1. Januar 2018.

17.3. Minderung der Anschaffungskosten (§ 17 Absatz 3 InvStG)

- 17.24 Nach § 17 Absatz 3 InvStG sind die Anschaffungskosten des Investmentanteils um die nach § 17 Absatz 1 Satz 1 InvStG steuerneutralen Kapitalrückzahlungen zu mindern. Dies gilt sowohl für das Veranlagungsverfahren als auch für das Steuerabzugsverfahren.
- 17.25 Eine steuerneutrale Kapitalrückzahlung ist ausgeschlossen, sobald die Summe der nach § 17 Absatz 1 Satz 1 InvStG steuerneutral zu behandelnden Ausschüttungen die Höhe der fortgeführten Anschaffungskosten erreicht. Der die fortgeführten Anschaffungskosten übersteigende Betrag ist als steuerpflichtige Ausschüttung (Investmentertrag nach § 16 Absatz 1 Nummer 1 InvStG) zu behandeln.
- 17.26 Für die Zwecke des § 17 InvStG kann es durch steuerneutrale Kapitalrückzahlungen nicht zu negativen fortgeführten Anschaffungskosten kommen. Dagegen können die fiktiven Anschaffungskosten i. S. d. § 56 Absatz 2 Satz 3 InvStG für die Zwecke der Berechnung des Veräußerungsgewinns nach § 19 InvStG unter null sinken.¹
- 17.27 Beispiel:
Der Anleger A wendet für die Anschaffung eines Investmentanteils an dem Investmentfonds I im Jahr 2009 100 € auf. Der letzte im Jahr 2017 festgesetzte Rücknahmepreis und damit die fiktiven Anschaffungskosten zum 1.1.2018 betragen 70 €. Im Jahr 2020 schüttet I 80 € aus. Als letzter Rücknahmepreis im Jahr 2020 werden 10 € festgesetzt. Im Jahr 2021 veräußert A den Investmentanteil zu einem Preis von 13 €.
- Da der letzte Rücknahmepreis im Jahr 2020 (10 €) die tatsächlichen Anschaffungskosten (100 €) unterschreitet, ist die gesamte Ausschüttung in Höhe von 80 € als steuerneutrale Kapitalrückzahlung zu betrachten. Die nach § 17 Absatz 1 Satz 3 InvStG maßgeblichen tatsächlichen Anschaffungskosten mindern sich durch die Ausschüttung auf 20 € (100 € - 80 €).*
- Der Veräußerungsgewinn im Jahr 2021 berechnet sich wie folgt:*
- Der fiktive Veräußerungsgewinn zum 31.12.2017 beträgt – 30 € (70 € - 100€)*
 - Für die Berechnung des Veräußerungsgewinns für den Besitzzeitraum 1.1.2018 – 2021 sind die fiktiven Anschaffungskosten von 70 € um die steuerneutrale Kapitalrückzahlung in Höhe von 80 € zu mindern, so dass negative Anschaffungskosten von – 10 € entstehen. Bei einer Veräußerung zu 13 € ergibt sich damit ein Veräußerungsgewinn in Höhe von 23 €.*
 - Für den gesamten Besitzzeitraum beträgt der Veräußerungsgewinn – 30 € + 23 € = – 7 €.*

Der steuerliche Veräußerungsverlust von – 7 € entspricht dem tatsächlichen wirtschaftlichen Ergebnis: Zugeflossen sind dem A 80 € Kapitalrückzahlungen und 13 € Veräußerungserlös. Aufgewendet hat A 100 €.

10.

In Rz. 19.18 wird Satz 2 gelöscht.

11.

Nach Textziffer 25 werden die folgenden Randziffern eingefügt:

Entwurf Juni 2020

26. Anlagebestimmungen (§ 26 InvStG)

26.1 Ein Spezial-Investmentfonds ist ein Investmentfonds (Rzn. 1.2 ff.), der die folgenden Voraussetzungen kumulativ erfüllt:

- Gewerbesteuerbefreiung nach § 15 Absatz 2 und 3 InvStG (Rzn. 15.2 ff.),
- kein wesentlicher Verstoß gegen die Anlagebestimmungen des § 26 InvStG und
- die Anlagebestimmungen des § 26 InvStG gehen aus den Anlagebedingungen des Investmentfonds hervor (§ 26 Nummer 10 InvStG, weitere Erläuterungen in Rz. 26.45).

a. Gewerbesteuerbefreiung

26.2 Grundsätzlich darf der Investmentfonds keine aktive unternehmerische Bewirtschaftung seiner Vermögensgegenstände vornehmen. Erzielt der Investmentfonds Einnahmen aus aktiver unternehmerischer Bewirtschaftung, ist dies nach § 15 Absatz 3 InvStG unschädlich, wenn diese Einnahmen eines Geschäftsjahres weniger als 5 % der Gesamteinnahmen (Bagatellgrenze) betragen (Rz. 15.35). Eine geringfügige Überschreitung der Bagatellgrenze kann als unschädlich betrachtet werden.

b. Kein wesentlicher Verstoß gegen die Anlagebestimmungen

26.3 Die Voraussetzungen für das Vorliegen eines Spezial-Investmentfonds sind nicht erfüllt, wenn ein wesentlicher Verstoß gegen die Anlagebestimmungen vorliegt. Ob ein Verstoß „wesentlich“ ist, hängt von den Gesamtumständen des Einzelfalls ab. Bei der Beurteilung der Wesentlichkeit sollte insbesondere Folgendes berücksichtigt werden:

- Grad des Verschuldens des Verwalters bei der Entstehung des Verstoßes,
- Zeitdauer des Verstoßes,
- wertmäßiger Umfang des Verstoßes im Verhältnis zum Gesamtwert des Fondsvermögens,
- Umfang der Bemühungen des Verwalters, die auf eine Beseitigung des Verstoßes gerichtet sind.

Angesichts der einschneidenden steuerlichen Folgen des § 52 InvStG ist nur in besonderen Ausnahmefällen als Ultima Ratio von einem wesentlichen Verstoß auszugehen. Im Regelfall ist dem Spezial-Investmentfonds Gelegenheit zur Beseitigung eines Verstoßes zu geben.

26.4 Kein wesentlicher Verstoß liegt insbesondere bei einer passiven Grenzverletzung vor, wenn der Investmentfonds unverzüglich nach Kenntnis der Grenzverletzung ihm mögliche und zumutbare Maßnahmen unternimmt, um die Einhaltung der Anlagebestimmungen wieder zu gewährleisten. Mögliche Maßnahmen sind abhängig von den jeweiligen Vermögensgegenständen und deren Handelbarkeit zu beurteilen. Zu einer passiven Grenzverletzung kann es

insbesondere aufgrund von Wertveränderungen der gehaltenen Vermögensgegenstände kommen.

- 26.5 Einzelne aktive Überschreitungen der Anlagegrenzen (Schmutzgrenze Rz. 26.21, Maximalbeteiligung an Kapitalgesellschaften Rz. 26.31, Höchstbeteiligung an einer Kapitalgesellschaft, Rz. 26.37) sind regelmäßig unschädlich, wenn sie kurzfristig zurückgeführt werden. Welcher Zeitraum als kurzfristig anzusehen ist, hängt ab von den jeweiligen Vermögensgegenständen, die dem Verstoß zu Grunde liegen. Dabei ist insbesondere die Handelbarkeit dieser Vermögensgegenstände zu berücksichtigen.
- 26.6 Ein wesentlicher Verstoß gegen die Anlagebestimmungen ist jedenfalls dann gegeben, wenn dieser bewusst und zweckgerichtet für missbräuchliche Steuergestaltungen herbeigeführt wurde.

26.1. Investmentaufsicht (§ 26 Nummer 1 InvStG)

- 26.7 Eine Aufsicht über Vermögen zur gemeinschaftlichen Kapitalanlage (Investmentaufsicht) ist eine staatliche Aufsicht, die (auch) dem Schutz der Anleger dienen soll. Eine Investmentaufsicht liegt nicht vor, wenn aufsichtsrechtliches Handeln nur der Integrität und Funktionsfähigkeit des Marktes oder der Überprüfung steuerlicher Voraussetzungen dienen soll. Erst recht fehlt es an einer Investmentaufsicht im Sinne dieser Vorschrift, wenn Vermögen lediglich einer Registrierungspflicht im Sitzstaat unterliegen. Eine Investmentaufsicht ist dagegen beispielsweise dann anzunehmen, wenn vor der Auflegung des Investmentfonds die Bonität der Investmentgesellschaft und die Zuverlässigkeit sowie die fachliche Eignung der leitenden Personen kontrolliert werden. Gleiches gilt, wenn nach der Auflegung des Investmentfonds die Beachtung der Vorgaben aus dem Gesetz oder den Vertragsbedingungen, der Satzung, der Anlagebedingungen oder vergleichbarer Bestimmungen zur Strukturierung des Portfolios (z. B. Anlagegrenzen) kontrolliert wird.
- 26.8 Von einer Investmentaufsicht ist auch auszugehen, wenn nicht der Investmentfonds selbst, sondern dessen Verwalter einer Investmentaufsicht unterliegt. Die in- oder ausländischen Verwalter von Spezial-AIF i. S. d. § 1 Absatz 6 KAGB, die über eine Zulassung gemäß der Richtlinie 2011/61/EU (AIFM-Zulassung) verfügen, unterliegen einer Investmentaufsicht.

26.2. Rückgaberecht (§ 26 Nummer 2 InvStG)

- 26.9 Der Investmentfonds muss seinen Anlegern mindestens einmal pro Jahr die Möglichkeit eröffnen, ihre Anteile zurückzugeben. Es wird nicht beanstandet, wenn die Aussetzung der Rücknahme- oder Kündigungsmöglichkeit auf einem außergewöhnlichen Umstand i. S. d. § 98 Absatz 2 KAGB beruht und die Aussetzung nicht mehr als 36 Monate andauert. Das

Gleiche gilt während einer auf höchstens 60 Monate begrenzten Abwicklungsphase eines Investmentfonds. Sieht das Aufsichtsrecht längere Fristen vor, werden diese im Einzelfall und auf Nachweis auch für steuerliche Zwecke berücksichtigt. Fehlt es an einer aufsichtsrechtlichen Frist, bleibt es bei der Höchstgrenze von 60 Monaten.

- 26.10 Die Abwicklungsphase beginnt mit der Abgabe einer auf die Kündigung der Verwaltung des Investmentfonds durch die Kapitalverwaltungsgesellschaft oder durch die Verwaltungsgesellschaft gerichteten Willenserklärung.
- 26.11 Als Abwicklungsphase ist auch der planmäßige Abverkauf der Immobilien eines Investmentfonds auf Grundlage eines tatsächlich durchgeführten Abwicklungsbeschlusses ohne vorherigen Übergang des Verwaltungsrechts auf die Verwahrstelle zu betrachten. Der Abwicklungsbeschluss ist nur anzuerkennen, wenn an der Abwicklung festgehalten wird bzw. der Abwicklungsbeschluss nicht widerrufen wird.
- 26.12 Die Kündigung oder der Abwicklungsbeschluss ist innerhalb von drei Monaten nach deren Abgabe der nach § 4 InvStG zuständigen Finanzbehörde mitzuteilen.
- 26.13 Wenn von einem Investmentfonds zunächst die Voraussetzungen des § 26 Nummer 2 InvStG eingehalten wurden und dann die Rückgabemöglichkeit für einen begrenzten Zeitraum ausgeschlossen wird, wird nicht beanstandet, wenn außergewöhnliche Umstände i. S. d. § 98 Absatz 2 Satz 1 KAGB vorliegen, die eine Aussetzung unter Berücksichtigung der Interessen der Anleger erforderlich erscheinen lassen.

26.3. Grundsatz der Risikomischung (§ 26 Nummer 3 InvStG)

- 26.14 Das Vermögen ist nach dem Grundsatz der Risikomischung anzulegen, d. h. das Vermögen muss regelmäßig in mehr als drei Vermögensgegenstände mit unterschiedlichen Anlagerisiken angelegt sein.
- 26.15 Bei Investmentfonds, die nach ihren Anlagebedingungen nur nach den für OGAW (Rz. 1.15) geltenden Regelungen investieren dürfen, ist in der Regel davon auszugehen, dass der Grundsatz der Risikomischung erfüllt ist.
- 26.16 Bei der Prüfung der Einhaltung der Anlagebestimmungen wird grundsätzlich nicht beanstandet, wenn in der Anfangsphase und in der Abwicklungsphase (Rzn. 26.10 und 26.11) eines AIF der Grundsatz der Risikomischung nicht eingehalten wird. Das Gleiche gilt, wenn in den nachfolgend beschriebenen Fällen während einer Übergangsphase der Grundsatz der Risikomischung nicht eingehalten, aber anschließend unverzüglich wiederhergestellt wird:
- Ein Anleger gibt mehr als 49 % der Anteile an einem Spezial-Investmentfonds zurück.

- Ein Investmentfonds wird auf einen anderen Investmentfonds verschmolzen und zur Vereinfachung der technischen Abwicklung der Verschmelzung werden die Vermögensgegenstände des übertragenden Investmentfonds vor dem Verschmelzungsstichtag veräußert, so dass der übernehmende Investmentfonds lediglich Bankguthaben aus der Übertragung erhält.
- Ein Investmentfonds ändert so grundlegend seine Anlagestrategie (z. B. ein Rentenfonds wird in einen Aktienfonds umgewandelt), dass es zu einer weitgehenden Veräußerung der bisherigen Vermögensgegenstände und unverzüglich zu Neuanschaffungen entsprechend der neuen Strategie kommt.

- 26.17 Es ist ausreichend, wenn bei Immobilienfonds (§ 2 Absatz 9 InvStG) innerhalb der vierjährigen Frist des § 244 KAGB und bei anderen Investmentfonds innerhalb von sechs Monaten nach deren Auflage der Grundsatz der Risikomischung eingehalten wird.
- 26.18 Sollte die Risikomischung nicht innerhalb dieser Zeiträume erreicht sein, kann in Ausnahmefällen auch eine substantiiert dargelegte Absicht zur Einhaltung des Grundsatzes der Risikomischung als ausreichend erachtet werden, wenn der Investmentfonds nachweist, dass er aus nicht von ihm zu vertretenden Gründen an der Einhaltung des Grundsatzes der Risikomischung gehindert war.
- 26.19 Der Grundsatz der Risikomischung gilt gemäß § 26 Nummer 3 Satz 3 InvStG als gewahrt, wenn der Investmentfonds in nicht nur unerheblichem Umfang Anteile an einem oder mehreren Investmentfonds hält und diese anderen Investmentfonds unmittelbar oder mittelbar nach dem Grundsatz der Risikomischung angelegt sind. Die Finanzverwaltung wird davon ausgehen, dass ein „nicht nur unerheblicher Umfang“ jedenfalls dann vorliegt, wenn
- bei weniger als vier Vermögensgegenständen oder
 - bei Nichterfüllung der quantitativen Risikomischung (d. h. dem deutlichen Überwiegen des Wertes eines Vermögensgegenstandes innerhalb des Fondsvermögens, der keinen Anteil am Vermögen eines anderen Vermögens darstellt)
- das Vermögen eines Investmentfonds wenigstens zu 50 % in einem oder mehreren anderen risikodiversifizierten Vermögen investiert ist.
- 26.20 Für die Prüfung der Risikomischung ist bei Immobilien-Gesellschaften, bei Immobilien-Holdinggesellschaften, bei ÖPP-Projektgesellschaften und bei Gesellschaften, deren Unternehmensgegenstand auf die Erzeugung erneuerbarer Energien nach § 3 Nummer 21 des Erneuerbare-Energien-Gesetzes (EEG) (Inhaltsgleich mit Vorgängernorm § 3 Nummer 15 EEG-2014) gerichtet ist, auf die in diesen Gesellschaften (unmittelbar oder mittelbar) gehaltenen Vermögensgegenstände abzustellen.

26.4. Zulässige Vermögensgegenstände (§ 26 Nummer 4 InvStG)

a. Schmutzgrenze

- 26.21 Der Investmentfonds hat sein Vermögen zu mindestens 90 % in Vermögensgegenstände anzulegen, die in § 26 Nummer 4 Buchstabe a bis m InvStG aufgelistet sind. Es dürfen maximal 10 % des Fondsvermögens (Schmutzgrenze) in anderen Vermögensgegenständen gehalten werden (z. B. in Anteile an gewerblichen oder gewerblich geprägten Personengesellschaften). Diese „Schmutzgrenze“ soll dafür sorgen, dass nicht jedwede geringfügige Abweichung von der Anlage in zulässige Vermögensgegenstände einen Verstoß gegen die maßgeblichen Kriterien für einen Spezial-Investmentfonds begründet. Bei Überschreiten der Schmutzgrenze stellt das bewusste und planmäßige dauerhafte Halten von unzulässigen Vermögensgegenständen ein Indiz für die billigende Inkaufnahme eines wesentlichen Verstoßes (Rzn. 26.3 ff.) dar.

b. Wertpapiere und sonstige Anlageinstrumente (§ 26 Nummer 4 Buchstabe a InvStG)

- 26.22 Nach § 26 Nummer 4 Buchstabe a InvStG dürfen die in §§ 193 und 198 KAGB beschriebenen Arten von Wertpapieren und sonstigen Anlageinstrumenten erworben werden. Dies sind insbesondere:

- börsennotierte Wertpapiere i. S. d. § 193 Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 und 2 KAGB (u.a. börsennotierte inländische oder ausländische REIT-Aktien oder sonstige börsennotierte REIT-Anteile),
- Wertpapiere, die die Börsenzulassungsvoraussetzungen des § 193 Absatz 1 Satz 1 Nummer 3 und 4 KAGB erfüllen,
- Aktien i. S. d. § 193 Absatz 1 Satz 1 Nummer 5 KAGB, die im Zuge einer Kapitalerhöhung aus Gesellschaftsmitteln erworben werden,
- Wertpapiere i. S. d. § 193 Absatz 1 Satz 1 Nummer 6 KAGB, die in Ausübung von Bezugsrechten erworben werden,
- Anteile an geschlossenen Fonds i. S. d. § 193 Absatz 1 Satz 1 Nummer 7 KAGB,
- Finanzinstrumente i. S. d. § 193 Absatz 1 Satz 1 Nummer 8 KAGB,
- Bezugsrechte i. S. d. § 193 Absatz 2 KAGB,
- nicht notierte Wertpapiere i. S. d. § 198 Nummer 1 KAGB,
- Geldmarktinstrumente i. S. d. § 198 Nummer 2 KAGB und
- Schuldscheindarlehen i. S. d. § 198 Nummer 4 KAGB.

Für die Zulässigkeit von Schuldscheindarlehen ist unerheblich, ob der Schuldschein die Voraussetzungen an ein Wertpapier erfüllt.

c. Immobilien-Gesellschaften (§ 26 Nummer 4 Buchstabe f InvStG)

26.23 Eine Gesellschaft oder ein AIF, die bzw. der sowohl die Voraussetzungen für eine Immobilien-Gesellschaft als auch die Voraussetzungen eines Investmentfonds erfüllt, kann als Immobilien-Gesellschaft i. S. d. § 26 Nummer 4 Buchstabe f gehalten werden. Dies gilt auch für Anteile an AIFs, die die Voraussetzungen nach § 26 Nummer 4 Buchstabe h oder i InvStG nicht erfüllen, sofern die Voraussetzungen einer Immobilien-Gesellschaft gegeben sind. Die Voraussetzungen bestimmen sich nach § 1 Absatz 19 Nummer 22 KAGB (siehe Rz. 2.35). Die Einhaltung der weiteren Vorgaben an Immobilien-Gesellschaften nach §§ 231 ff. KAGB ist unbeachtlich, da sie auf allgemeine offene Spezial-AIF (§ 282 KAGB) nicht anwendbar und bei offenen Spezial-AIF mit festen Anlagebedingungen weitgehend abdingbar sind (§ 284 Absatz 2 KAGB).

d. Bewirtschaftungsgegenstände (§ 26 Nummer 4 Buchstabe g InvStG)

26.24 Zu den Bewirtschaftungsgegenständen i. S. d. § 231 Absatz 3 KAGB gehören auch Anteile an einer GmbH, die bei einer Immobilien-Gesellschaft in der Rechtsform einer GmbH & Co. KG als Komplementär-GmbH fungiert und keinen oder nur einen geringen Anteil am Gesellschaftsvermögen der Kommanditgesellschaft sowie keine sonstigen Vermögensgegenstände hält. Anteile an Gesellschaften, die ausschließlich Bewirtschaftungsgegenstände i. S. d. § 231 Absatz 3 KAGB halten, gelten ebenfalls als zulässige Bewirtschaftungsgegenstände.

e. Investmentanteile (§ 26 Nummer 4 Buchstabe h InvStG)

26.25 Investmentanteile an OGAW können uneingeschränkt gehalten werden. Investmentanteile an sonstigen inländischen oder ausländischen Investmentfonds, die nicht die Voraussetzungen eines OGAW erfüllen, sind zulässig, wenn die Investmentfonds die Voraussetzungen nach § 26 Nummer 1 bis 7 InvStG erfüllen, also insbesondere zu mindestens 90 % in die dort genannten Vermögensgegenstände investiert haben.

26.26 Als Wertpapier ausgestaltete Investmentanteile können alternativ nach § 26 Nummer 4 Buchstabe a InvStG erworben werden, auch wenn die Voraussetzungen der Nummern 1 bis 7 nicht erfüllt sind.

26.27 Wenn Vermögensgegenstände die Voraussetzungen eines Investmentanteils nach § 26 Nummer 4 Buchstabe h InvStG oder eines Spezial-Investmentanteils nach § 26 Nummer 4 Buchstabe i InvStG erfüllen, ist keine zusätzliche Zuordnung als Anteil an einer Kapitalgesellschaft i. S. d. § 26 Nummer 4 Buchstabe m InvStG vorzunehmen, so dass diese Vermögensgegenstände nicht auf die 20 %-Grenze nach § 26 Nummer 5 Satz 1 InvStG anzurechnen sind.

f. Beteiligungen an Kapitalgesellschaften (§ 26 Nummer 4 Buchstabe m InvStG)

26.28 Beteiligungen an Kapitalgesellschaften können nach § 26 Nummer 4 Buchstabe m InvStG erworben werden, wenn der Verkehrswert der Kapitalbeteiligung ermittelt werden kann. Das Halten derartige Kapitalgesellschaftsbeteiligung ist auch dann zulässig, wenn die Beteiligungen nicht die Voraussetzungen

- eines Wertpapiers i. S. d. § 26 Nummer 4 Buchstabe a i. V. m. §§ 193, 198 KAGB,
- eines Investmentanteils nach § 26 Nummer 4 Buchstabe h InvStG oder
- eines Spezial-Investmentanteils nach § 26 Nummer 4 Buchstabe i InvStG

erfüllen. Es ist jedoch die 20 %-Grenze des § 26 Nummer 5 Satz 1 InvStG (Rz. 26.31) zu beachten.

g. Beteiligungen an vermögensverwaltenden Personengesellschaften

26.29 Bei Beteiligungen an vermögensverwaltenden Personengesellschaften und an vermögensverwaltenden Personengesellschaften mit gewerblicher Prägung (außer bei Immobilien-Gesellschaften, vgl. § 26 Nummer 4 Buchstabe f InvStG) ist eine Durchschau auf die in der Personengesellschaft befindlichen Vermögensgegenstände vorzunehmen. Dies gilt auch für den Fall, dass die vermögensverwaltende (ggf. gewerblich geprägte) Personengesellschaft ein AIF ist. Nach § 26 Nummer 4 InvStG nicht zulässige Vermögensgegenstände werden dem Investmentfonds anteilig zugerechnet und insoweit als nicht zulässige Vermögensgegenstände betrachtet. Eine Durchschau kann anhand der Anlagebestimmungen im Gesellschaftsvertrag der vermögensverwaltenden Personengesellschaft erfolgen, wenn die Einhaltung der Anlagebestimmungen mittels einer regelmäßigen Berichterstattung überprüft wird.

h. Bestandsschutz

26.30 Es wird nicht beanstandet, wenn ein Investmentfonds Vermögensgegenstände, die sich am 31. Dezember 2017 in seinem Bestand befanden und nach § 1 Absatz 1b Satz 2 Nummer 5 InvStG 2004 gehalten werden durften, die aber nicht zu den zulässigen Vermögensgegenständen i. S. d. § 26 Nummer 4 InvStG gehören, bis zum 30. Juni 2018 behalten hat. Bei Vermögensgegenständen, die weder die Voraussetzungen des § 26 Nummer 4 InvStG noch des § 1 Absatz 1b Satz 2 Nummer 5 InvStG 2004 erfüllen, aber aufgrund der Bestandsschutzregelung des § 22 Absatz 2 InvStG 2004 gehalten werden durften, ist es ebenfalls nicht zu beanstanden, wenn diese über den 31. Dezember 2017 hinaus bis zum 30. Juni 2018 gehalten wurden. Werden Vermögensgegenstände im Sinne dieser Randziffer auch nach dem 30. Juni 2018 weiterhin im Vermögen des Spezial-Investmentfonds gehalten, werden sie auf die „Schmutzgrenze“ (Rz. 26.21) des Fondsvermögens angerechnet.

26.5. Maximalbeteiligung an Kapitalgesellschaften (§ 26 Nummer 5 InvStG)

- 26.31 Der Investmentfonds darf grundsätzlich maximal 20 % seines Wertes in Beteiligungen an Kapitalgesellschaften investieren, die weder zum Handel an einer Börse zugelassen noch in einem anderen organisierten Markt zugelassen oder in diesen einbezogen sind (20 %-Grenze, § 26 Nummer 5 Satz 1 InvStG).
- 26.32 Investmentfonds, die nach ihren Anlagebedingungen mehr als 50 % ihres Aktivvermögens in Immobilien oder Immobilien-Gesellschaften anlegen, dürfen bis zu 100 % ihres Wertes in Immobilien-Gesellschaften anlegen (§ 26 Nummer 5 Satz 2 InvStG). Alternativ darf nach § 2 Absatz 9a Satz 2 InvStG in den Anlagebedingungen auf den Wert des Investmentfonds abgestellt werden. Es wird bis zum 31. Dezember 2021 nicht beanstandet, wenn in den Anlagebedingungen anstelle einer mehr als 50%igen Anlage in Immobilien oder Immobilien-Gesellschaften nur allgemein eine Anlage in Immobilien vorgesehen ist.
- 26.33 Nicht auf die 20 %-Grenze anzurechnen sind Beteiligungen an Kapitalgesellschaften, wenn die Beteiligungen Investmentanteile oder Spezial-Investmentanteile darstellen.
- 26.34 Anteile an gewerblichen und gewerblich geprägten Personengesellschaften dürfen als Unternehmensbeteiligungen auch weiterhin innerhalb der Grenze (20 %) gehalten werden, wenn sie vor dem 28. November 2013 durch den Investmentfonds erworben wurden. Insoweit wird der Bestandsschutz des § 1 Absatz 1b Satz 2 Nummer 6 Satz 3 InvStG 2004 fortgeführt.
- 26.35 Die Grenze von 20 % gilt absolut bezogen auf den Wert des Investmentfonds. Höchstens bis zu dieser Grenze dürfen Anteile an gewerblichen oder gewerblich geprägten Personengesellschaften (mit Ausnahme von Immobilien-Gesellschaften) gehalten werden. Die „Schmutzgrenze“ (Rz. 26.21) ist nicht zusätzlich anzuwenden.
- 26.36 Das Halten von Beteiligungen an nicht börsennotierten Kapitalgesellschaften, die weder Unternehmensbeteiligungen noch Wertpapiere i. S. d. § 193 KAGB oder sonstige Anlageinstrumente i. S. d. § 198 KAGB sind und auch keine Anteile an einem Investmentfonds darstellen und deren Verkehrswert nicht ermittelt werden kann, ist außerhalb der „Schmutzgrenze“ unzulässig.

26.6. Höchstbeteiligung an einer Kapitalgesellschaft (§ 26 Nummer 6 InvStG)

- 26.37 Die Beteiligung an einer einzelnen nicht börsennotierten als auch börsennotierten Kapitalgesellschaft darf 10 % nicht erreichen (Höchstbeteiligungsgrenze). Ausgenommen von der Höchstbeteiligungsgrenze sind Beteiligungen an Immobilien-Gesellschaften, ÖPP-

Projektgesellschaften und Gesellschaften, die auf die Erzeugung erneuerbarer Energien ausgerichtet sind. Ebenfalls ausgenommen sind Beteiligungen an Kapitalgesellschaften, die Bewirtschaftungsgegenstände i. S. d. § 231 Absatz 3 KAGB sind (z. B. Komplementär-GmbH einer Immobilien-Gesellschaft in der Rechtsform einer GmbH & Co. KG, Rz. 26.24) sowie Anteile an Investmentfonds oder Spezial-Investmentfonds, die unter § 26 Nummer 4 Buchst. h oder i fallen.

- 26.38 Bei der Ermittlung der Höchstbeteiligungsgrenze sind auch mittelbare Beteiligungen über Personengesellschaften zu berücksichtigen.
- 26.39 Verstößt ein Spezial-Investmentfonds gegen die Höchstbeteiligungsquote, stellt dies grundsätzlich keinen wesentlichen Verstoß gegen die Anlagebestimmungen dar; vielmehr sind ihm bzw. seinen Anlegern etwaige steuerliche Vorteile, die sich aus der Überschreitung ergeben könnten, zu versagen (§ 29 Absatz 3 InvStG, vgl. Rz. 29.5).

26.7. Begrenzung bei Aufnahme von Krediten (§ 26 Nummer 7 InvStG)

- 26.40 Kredite dürfen von Investmentfonds nur kurzfristig und nur bis zu einer Höhe von 30 % des Wertes des Investmentfonds aufgenommen werden. Als kurzfristige Kreditaufnahme gilt ein Kredit mit einer Kreditlaufzeit bis zu einem Jahr. Ausgenommen von der Regelung sind Investmentfonds, die nach den Anlagebedingungen das bei ihnen angelegte Geld in Immobilien anlegen. Diese dürfen kurzfristige Kredite bis zu einer Höhe von 30 % des Wertes des Investmentfonds und im Übrigen Kredite bis zu einer Höhe von 50 % des Verkehrswertes der unmittelbar oder mittelbar gehaltenen Immobilien aufnehmen.

26.8. Anlegerbegrenzung (§ 26 Nummer 8 InvStG)

- 26.41 An dem Investmentfonds dürfen sich unmittelbar oder mittelbar maximal 100 Anleger beteiligen. Eine Beteiligung einer höheren Anzahl von Anlegern als 100 muss vertraglich ausgeschlossen sein. Falls eine Personengesellschaft an einem Spezial-Investmentfonds beteiligt ist, ist bei der Ermittlung der Anzahl der beteiligten Anleger durch die Personengesellschaft durchzuschauen. Ein Überschreiten der maximalen Anzahl von 100 Anlegern ist unschädlich, soweit das Überschreiten durch Erbfall oder durch vorweggenommene Erbfolge (z. B. Schenkung) verursacht ist, und innerhalb von drei Jahren wieder die zulässige Anlegerzahl hergestellt wird.
- 26.42 Unmittelbare Beteiligungen natürlicher Personen sind nur zulässig, wenn die Anteile im Betriebsvermögen gehalten werden oder die Beteiligung aufgrund aufsichtsrechtlicher Regelungen (z. B. Vergütung des Fondsverwalters z. T. in Investmentanteilen) erforderlich ist.

26.43 Auch eine mittelbare Beteiligung natürlicher Personen über die Beteiligung einer Personengesellschaft am Investmentfonds ist nicht zulässig, es sei denn, es handelt sich um natürliche Personen, bei denen eine unmittelbare Beteiligung zulässig wäre (Rz. 26.42). Sofern natürliche Personen mittelbare Beteiligungen über Personengesellschaften halten, die sie zwischen dem 24. Februar 2016 und dem 9. Juni 2016 erworben haben, sind sie als Anleger bis zum 1. Januar 2020 zugelassen. Für mittelbare Beteiligungen natürlicher Personen, die vor dem 24. Februar 2016 erworben wurden, erhöht sich der Bestandsschutz dieser Anleger bis zum 1. Januar 2030. Natürliche Personen, die sich nach dem 8. Juni 2016 an einer Personengesellschaft beteiligt haben, die bereits vor dem 9. Juni 2016 an einem Spezial-Investmentfonds beteiligt war, sind für die Einstufung des Investmentfonds als Spezial-Investmentfonds schädlich. Der Bestandsschutz gilt auch im Erbfall weiter.

26.9. Sonderkündigungsrecht (§ 26 Nummer 9 InvStG)

26.44 Dem Investmentfonds muss mittels eines Sonderkündigungsrechtes die Möglichkeit eingeräumt werden, die tatsächliche Einhaltung der Beschränkungen nach § 26 Nummer 8 InvStG wiederherzustellen. Das Sonderkündigungsrecht bedeutet nicht, dass der ganze Investmentfonds aufgelöst werden soll, sondern dass ein Sonderkündigungsrecht gegenüber einzelnen Anlegern ausgeübt werden kann, die keine zulässigen Anleger i. S. d. § 26 Nummer 8 InvStG sind.

26.10. Anlagebestimmungen gehen aus den Anlagebedingungen hervor (§ 26 Nummer 10 InvStG)

26.45 Die Anlagebestimmungen, also die Voraussetzungen des § 26 InvStG müssen aus den Anlagebedingungen hervorgehen. Die Anlagebestimmungen müssen jedoch nicht wortwörtlich in den Anlagebedingungen wiedergegeben sein, sondern es genügt, dass dort sinnngemäße Regelungen enthalten sind.

26.46 Ein Investmentfonds wird auch als Spezial-Investmentfonds betrachtet, wenn er die Besteuerungsregelungen für Spezial-Investmentfonds (§§ 26 bis 51 InvStG) anwendet und die Voraussetzungen des § 26 Nummer 1 bis 8 InvStG erfüllt, aber seine Anlagebedingungen erst bis einschließlich 30. Juni 2018 an die Vorgaben des § 26 Nummer 10 InvStG angepasst hat. Finanzinformationsdienstleister und Entrichtungspflichtige durften bis einschließlich 30. Juni 2018 auf eine Eigenerklärung des Investmentfonds vertrauen, dass die Voraussetzungen des § 26 InvStG erfüllt sind (Selbstdeklaration als Spezial-Investmentfonds).

30. Inländische Beteiligungseinnahmen und sonstige inländische Einkünfte mit Steuerabzug (§ 30 InvStG)

30.1. Entfallen der Körperschaftsteuerpflicht des Spezial-Investmentfonds (§ 30 Absatz 1 Satz 1 InvStG)

30.1 § 30 Absatz 1 Satz 1 InvStG regelt die Befreiung des Spezial-Investmentfonds von der Körperschaftsteuer für inländische Beteiligungseinnahmen (§ 29 Absatz 1, § 6 Absatz 2 und 3 Satz 1 InvStG) unter den Voraussetzungen der Transparenzoption. Nach Maßgabe von § 30 Absatz 5 InvStG gilt die Transparenzoption auch für die dem Steuerabzug unterliegenden sonstigen inländischen Einkünfte (siehe Tz. 30.5).

a. Transparenzoption

aa. ... Voraussetzungen für eine wirksame Ausübung der Transparenzoption

- 30.2 Eine Voraussetzung für die Ausübung der Transparenzoption und den damit einhergehenden Wegfall der Steuerpflicht des Spezial-Investmentfonds ist, dass der Spezial-Investmentfonds durch seinen gesetzlichen Vertreter gegenüber dem Entrichtungspflichtigen der Kapitalertragsteuer (siehe Rz. 7.14) erklärt, dass seinen Anlegern Steuerbescheinigungen (§ 45a Absatz 2 EStG) ausgestellt werden sollen.
- 30.3 Die Erklärung ist unwiderruflich abzugeben. Der Spezial-Investmentfonds muss in geeigneter Weise zum Ausdruck bringen, dass nachträgliche Änderungen ausgeschlossen sind und er auf ein Widerrufsrecht verzichtet. Eine besondere Form ist nicht vorgesehen. Eine widerrufen erklärte Ausübung der Transparenzoption ist unwirksam.
- 30.4 Die Transparenzoption gilt beginnend ab der erstmaligen Ausübung zeitlich unbeschränkt für sämtliche Geschäftsjahre des Spezial-Investmentfonds. Es ist nicht zu beanstanden, wenn eine vor der Veröffentlichung dieses Schreibens im BStBl ausgeübte Transparenzoption vor dem Zufluss der ersten inländischen Beteiligungseinnahme oder der ersten dem Steuerabzug unterliegenden sonstigen inländischen Einkünfte im Jahr 2021 mit Wirkung ab dem Jahr 2021 zurückgenommen wird. Bei einer Rücknahme darf die Transparenzoption erneut ausgeübt werden.
- 30.5 Die Erklärung kann nur einheitlich für alle dem Steuerabzug unterliegenden inländischen Beteiligungseinnahmen (§ 30 Absatz 1 Satz 1, § 29 Absatz 1, § 6 Absatz 3 Satz 1 InvStG) und dem Steuerabzug unterliegenden sonstigen inländischen Einkünfte (§ 30 Absatz 5, § 29 Absatz 1, § 6 Absatz 5 InvStG) abgegeben werden. Eine gesonderte Ausübung oder Nichtausübung der Transparenzoption für die inländischen Beteiligungseinnahmen oder die sonstigen inländischen Einkünfte oder für Teile davon ist nicht zulässig. Eine derartige Transparenzoption ist unwirksam.

- 30.6 Die Ausübung der Transparenzoption kann nur für alle Anleger einheitlich vorgenommen werden. Eine anlegerindividuelle Ausübung ist unwirksam.
- 30.7 Die Transparenzoption ist hingegen unabhängig davon wirksam, ob für die inländischen Immobilienerträge und die nicht dem Steuerabzug unterliegenden sonstigen inländischen Einkünfte § 33 InvStG angewendet wird.
- 30.8 Ist die Transparenzoption nicht wirksam ausgeübt, bleibt es bei der Steuerpflicht des Spezial-Investmentfonds für alle inländischen Beteiligungseinnahmen und sonstigen inländischen Einkünfte mit Steuerabzug.
- 30.9 Eine vor Veröffentlichung dieses Schreibens ausgeübte Transparenzoption ist auch dann grundsätzlich für die Vergangenheit und Zukunft als wirksam anzuerkennen, wenn nicht alle in den vorgenannten Randziffern genannten Voraussetzungen erfüllt sind. Ein Widerruf solcher nicht in vollem Umfang formgerechter Erklärungen zur Ausübung der Transparenzoption sind – genauso wie formgerechte Erklärungen – unwiderruflich.

bb. Auswirkungen einer Verschmelzung auf eine ausgeübte Transparenzoption

- 30.10 Im Fall der Verschmelzung von zwei Spezial-Investmentfonds sind ab dem auf den Übertragungstichtag (§ 54 Absatz 1 Satz 1 i. V. m. § 23 Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 und Satz 2 InvStG) folgenden Tag die Verhältnisse des übernehmenden Spezial-Investmentfonds maßgeblich. Hat der übernehmende Spezial-Investmentfonds die Transparenzoption ausgeübt, gilt diese ab dem vorgenannten Zeitpunkt auch für die nunmehr vom übernehmenden Spezial-Investmentfonds erzielten inländischen Beteiligungseinnahmen und dem Steuerabzug unterliegenden sonstigen inländischen Einkünfte. Hat der übertragende Spezial-Investmentfonds die Transparenzoption noch nicht ausgeübt, muss der übernehmende Spezial-Investmentfonds den Entrichtungspflichtigen des übertragenden Spezial-Investmentfonds entsprechend informieren.
- 30.11 Hat der übertragende, nicht aber der übernehmende Spezial-Investmentfonds die Transparenzoption ausgeübt, endet die Steuerbefreiung für die inländischen Beteiligungseinnahmen und die dem Steuerabzug unterliegenden sonstigen inländischen Einkünfte des übertragenden Spezial-Investmentfonds mit Ablauf des Übertragungstichtags (§ 54 Absatz 1 Satz 1, § 23 Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 und Satz 2 InvStG). Die nach diesem Zeitpunkt erzielten inländischen Beteiligungseinnahmen und dem Steuerabzug unterliegenden sonstigen inländischen Einkünfte unterliegen auf Ebene des übernehmenden Spezial-Investmentfonds der Körperschaftsteuer (§ 29 Absatz 1, § 6 Absatz 2, 3 und 5 InvStG). Die Möglichkeit des

übernehmenden Spezial-Investmentfonds, zu einem späteren Zeitpunkt die Transparenzoption auszuüben, bleibt davon unberührt.

b. Erklärung gegenüber dem Entrichtungspflichtigen und Information weiterer Entrichtungspflichtiger

- 30.12 Sind mehrere Entrichtungspflichtige vorhanden, kann die Transparenzoption nur einheitlich gegenüber allen Entrichtungspflichtigen ausgeübt werden (Rz. 30.5). Die Erklärung über die Ausübung der Transparenzoption gegenüber einem Entrichtungspflichtigen entfaltet Wirkung für alle anderen Entrichtungspflichtigen. Dies gilt auch, wenn ein weiterer Entrichtungspflichtiger hinzukommt, nachdem der Spezial-Investmentfonds die Transparenzoption wirksam ausgeübt hat. Der Spezial-Investmentfonds ist verpflichtet, alle Entrichtungspflichtigen unverzüglich über die Ausübung der Transparenzoption zu informieren. Unterbleibt diese Information oder wird sie nicht zeitnah erteilt, kommt eine Haftung der Beteiligten nach den Voraussetzungen von § 32 InvStG für die Steuer in Betracht, die zu Unrecht nicht erhoben oder erstattet wurde.
- 30.13 Eine ausgeübte Transparenzoption bindet den Spezial-Investmentfonds dauerhaft.
- 30.14 Für die Definition des Entrichtungspflichtigen bei in- und ausländischen Investmentfonds wird auf die Erläuterungen in Rz. 7.14 verwiesen.

c. Rechtsfolgen bei wirksamer Ausübung der Transparenzoption (§ 30 Absatz 1 Satz 1 und 2 InvStG)

- 30.15 Hat der Spezial-Investmentfonds eine wirksame, unwiderrufliche Erklärung abgegeben, dass die Steuerbescheinigung zugunsten seiner Anleger ausgestellt werden soll, sind die inländischen Beteiligungseinnahmen nach § 30 Absatz 1 Satz 2 InvStG nicht dem Spezial-Investmentfonds, sondern dessen Anlegern zuzurechnen. Die Körperschaftsteuerpflicht des Spezial-Investmentfonds nach § 29 Absatz 1, § 6 Absatz 2 und 3 InvStG entfällt. Auf Anlegerebene erfolgt die Zurechnung mit dem Bruttobetrag im Zurechnungszeitpunkt (§ 31 Absatz 1 Satz 3 InvStG) bei dem Spezial-Investmentfonds.
- 30.16 Die Regelungen des Einkommensteuergesetzes zum Steuerabzug sind dabei so anzuwenden, als ob dem jeweiligen Anleger die inländischen Beteiligungseinnahmen oder die dem Steuerabzug unterliegenden sonstigen inländischen Einkünfte unmittelbar selbst zugeflossen wären (§ 31 Absatz 1 Satz 1 InvStG).

30.17

Die zugerechneten inländischen Beteiligungseinnahmen unterliegen der unbeschränkten Steuerpflicht oder der beschränkten Steuerpflicht nach § 49 Absatz 1 Nummer 2 oder 5 EStG gegebenenfalls i. V. m. § 2 Nummer 1 oder 2 KStG.

- 30.18 Die inländischen Beteiligungseinnahmen und die dem Steuerabzug unterliegenden sonstigen inländischen Einkünfte sind auf Ebene der Anleger im Fall der Ausschüttung als Zurechnungsbeträge im Sinne von § 35 Absatz 3 InvStG zu erfassen. Sie sind nicht Teil der Einkünfteermittlung nach den §§ 37 ff. InvStG. Im Fall der Thesaurierung sind die inländischen Beteiligungseinnahmen und die dem Steuerabzug unterliegenden sonstigen inländischen Einkünfte, für die die Transparenzoption ausgeübt wurde, nicht Teil der ausschüttungsgleichen Erträge (§ 36 Absatz 1 Satz 2 InvStG). Thesaurierte Beträge, für die die Transparenzoption ausgeübt wurde, sind bei Veräußerung (§ 2 Absatz 13 InvStG) der Spezial-Investmentanteile im Rahmen der Ermittlung des Gewinns aus der Veräußerung gewinnmindernd zu berücksichtigen (§ 49 Absatz 3 Satz 5 InvStG).
- 30.19 Die Zurechnungsbeträge fließen dem Anleger bei tatsächlicher Ausschüttung zu und gelten vorrangig als zur Ausschüttung verwendet (§ 35 Absatz 2 Satz 1 InvStG, Rz. 35.5).

d. Rechtsfolgen bei Nichtausübung der Transparenzoption

- 30.20 Übt der Spezial-Investmentfonds die Transparenzoption nicht aus, sind die inländischen Beteiligungseinnahmen und die dem Steuerabzug unterliegenden sonstigen inländischen Einkünfte von dem Spezial-Investmentfonds zu versteuern. Diese Steuerbelastung ist nicht auf Ebene der Anleger des Spezial-Investmentfonds anrechenbar.
- 30.21 Zu Gunsten der Anleger kommt eine teilweise oder vollständige Steuerbefreiung der in den ausgeschütteten und ausschüttungsgleichen Erträgen enthaltenen inländischen Beteiligungseinnahmen nach Maßgabe des § 42 Absatz 4 InvStG in Betracht (siehe Rzn. 42.17 ff.). Daneben kommt eine teilweise oder vollständige Steuerbefreiung der in den ausgeschütteten und ausschüttungsgleichen Erträgen enthaltenen dem Steuerabzug unterliegenden sonstigen inländischen Einkünfte nach Maßgabe des § 42 Absatz 5 InvStG in Betracht (siehe Rzn. 42.21 ff.).

e. Rechtsfolgen bei Fehlern in der Ausübung der Transparenzoption

- 30.22 Hat der Spezial-Investmentfonds die Ausübung der Transparenzoption gegenüber einem Entrichtungspflichtigen wirksam erklärt, teilt aber dem Entrichtungspflichtigen die für den Steuerabzug relevanten Angaben nach § 31 Absatz 1 Satz 2 InvStG nicht mit, wird die Transparenzoption dadurch nicht unwirksam. Der Entrichtungspflichtige ist in diesen Fällen verpflichtet, in voller Höhe Kapitalertragsteuer auf die den Anlegern zuzurechnenden

inländischen Beteiligungseinnahmen einzubehalten, und darf zunächst keine Steuerbescheinigung ausstellen. Unterlässt der Entrichtungspflichtige den Steuerabzug oder behält er zu wenig Kapitalertragsteuer ein, haftet er für die nicht oder zu wenig abgeführte Kapitalertragsteuer nach § 32 Absatz 1 InvStG. Erst wenn der Spezial-Investmentfonds die für den Steuerabzug relevanten Angaben nach § 31 Absatz 1 Satz 2 InvStG nachreicht, darf eine Steuerbescheinigung ausgestellt werden.

30.2. Eingeschränkte Anwendung des § 8b KStG auf die dem Anleger zugerechneten inländischen Beteiligungseinnahmen (§ 30 Absatz 2 InvStG)

- 30.23 § 30 Absatz 2 InvStG begrenzt die Anwendung der Steuerbefreiung des § 8b KStG auf die den Anlegern zugerechneten inländischen Beteiligungseinnahmen im Sinne des § 6 Absatz 3 InvStG. Dem körperschaftsteuerpflichtigen Anleger zugerechnete inländische Beteiligungseinnahmen können danach nur dann als (steuerfreie) Bezüge im Sinne des § 8b Absatz 1 i. V. m. Absatz 4 KStG behandelt werden, wenn
- es sich um Gewinnausschüttungen aus Gesellschaften im Sinne des § 26 Nummer 6 Satz 2 InvStG (Immobilien-Gesellschaften, „ÖPP-Projektgesellschaften“ und Gesellschaften zur Erzeugung erneuerbarer Energien) handelt und
 - der auf den Anleger rechnerisch entfallende Teil der Beteiligung des Spezial-Investmentfonds am Kapital der ausschüttenden Gesellschaft die 10-Prozent-Schwelle des § 8b Absatz 4 Satz 1 KStG erreicht. Die 10-Prozent-Schwelle für die Beteiligung des Anlegers an den vorgenannten Gesellschaften ist „durchgerechnet“ zu ermitteln und muss zum Beginn des Kalenderjahres erreicht sein. Weitere durch den Anleger mittelbar oder unmittelbar gehaltene Beteiligungen sind nicht hinzuzurechnen.
- 30.24 Bei dem Verweis auf § 8b KStG handelt es sich um einen Rechtsgrundverweis. Die Voraussetzungen von § 8b Absatz 4 KStG müssen daher vollständig auf Ebene des jeweiligen Anlegers erfüllt sein.
- 30.25 Nach § 8b Absatz 4 Satz 6 KStG gilt der Erwerb einer Beteiligung von mindestens 10 % (Schachtelbeteiligung) als zu Beginn des Kalenderjahres erfolgt. Die Anwendung des § 8b Absatz 4 Satz 6 KStG im Rahmen des § 30 Absatz 2 InvStG setzt voraus, dass nicht nur die vom Spezial-Investmentfonds erworbene Beteiligung, sondern auch der rechnerisch auf den einzelnen Anleger entfallende Anteil mindestens 10 % beträgt. Wenn der auf einen einzelnen Anleger entfallende Anteil am Beginn des Kalenderjahres zunächst die 10 %-Schwelle unterschritten hat (rechnerische Streubesitzbeteiligung auf Anlegerebene) und dann der Spezial-Investmentfonds eine Schachtelbeteiligung erworben hat, bei der auf Anlegerebene ein rechnerischer Anteil von 10 % erreicht wurde, sind nur die aus den Hinzuerwerb bezogenen inländischen Beteiligungseinnahmen steuerbefreit. Nicht steuerbefreit sind dagegen

die inländischen Beteiligungseinnahmen, die aus der zum Kalenderjahresanfang vorhandenen rechnerischen Streubesitzbeteiligung des Anlegers stammen.

30.26

Beispiel:

An dem Spezial-Investmentfonds S sind Anleger A zu 80 % und Anleger B zu 20 % beteiligt. Am 1.5.01 erwirbt S eine 40 %-ige Beteiligung an der inländischen Immobilienkapitalgesellschaft I. Die I schüttet Am 1.6.01 Dividenden aus. Der S übt die Transparenzoption aus.

Auf Anleger A entfällt rechnerisch eine Beteiligung von $80 \% \times 40 \% = 32 \%$, so dass die Voraussetzungen für eine Steuerbefreiung nach § 8b Absatz 1 und 4 KStG erfüllt sind.

Die rechnerische Beteiligung des B beträgt $20 \% \times 40 \% = 8 \%$. Es wird damit nicht der für eine Schachtelfreistellung erforderliche Beteiligungsumfang erreicht.

30.27

Beispiel (Fortsetzung zu Rz. 30.26):

Am 1.6.02 schüttet die I 1.000 € Dividenden an den S aus. Am 1.7.02 erwirbt der S die restlichen 60 % an der I, so dass er nunmehr eine 100 %ige Beteiligung besitzt. Am 1.9.02 schüttet die I weitere 1.000 € Dividenden an den S aus.

Bei Anleger A sind die auf ihn entfallenden Anteile aus beiden Dividendenausschüttungen (jeweils 800 €; insgesamt 1.600 €) steuerbefreit.

Bei Anleger B ist von einem Hinzuerwerb am 1.7.02 in Höhe von $20 \% \times 60 \% = 12 \%$ auszugehen. Dieser Hinzuerwerb gilt als zum Beginn des Kalenderjahres als erfolgt, so dass die Dividendenausschüttungen jeweils in Höhe von 12 % (jeweils 120 €; insgesamt 240 €) steuerbefreit sind. Dagegen ist der auf die ursprünglich vorhandene Streubesitzbeteiligung entfallende Anteil von 8 % (jeweils 80 €; insgesamt 160 €) steuerpflichtig.

30.28 Für die Anwendung der Steuerbefreiung des § 8b KStG müssen beide der vorgenannten Voraussetzungen erfüllt sein. Die Einschränkungen in § 30 Absatz 3 InvStG sind jedoch vorrangig (siehe Rz. 30.32).

30.3. Eingeschränkte Anwendung des § 3 Nummer 40 EStG und § 8b KStG für Lebens- und Krankenversicherungsunternehmen sowie für Kredit- und Finanzdienstleistungsinstitute und Finanzunternehmen (§ 30 Absatz 3 InvStG)

30.29 Die Anwendung von § 3 Nummer 40 EStG und § 8b KStG ist – über § 30 Absatz 2 InvStG hinaus – in den Fällen des § 30 Absatz 3 InvStG eingeschränkt. Die Einschränkung betrifft Anleger, die Lebens- oder Krankenversicherungsunternehmen, Kredit- und Finanzdienstleistungsinstitute oder Finanzunternehmen, an denen sich Kredit- oder

Finanzdienstleistungsinstitute unmittelbar oder mittelbar zu mehr als 50 Prozent beteiligen, sind.

- 30.30 Die Regelung des § 30 Absatz 3 Satz 1 Nummer 1 InvStG bildet für Anleger, die Lebens- oder Krankenversicherungsunternehmen sind, die im Rahmen der Direktanlage geltenden Ausnahmen des § 8b Absatz 8 KStG ab. Bei Kredit- oder Finanzdienstleistungsinstituten und bei Finanzunternehmen als Anleger erfolgt die Beschränkung in Anlehnung an § 3 Nummer 40 Satz 3 EStG und § 8b Absatz 7 KStG. Die nach § 3 Nummer 40 EStG und § 8b KStG geltenden Einschränkungen finden danach über § 30 Absatz 3 InvStG auch bei Ausübung der Transparenzoption auf die diesen Anlegern zugerechneten inländischen Beteiligungseinnahmen Anwendung. Es soll ein der Direktanlage weitgehend entsprechendes Ergebnis erzielt werden. Dabei ist zu berücksichtigen, dass den Anlegern bei Ausübung der Transparenzoption zwar die Beteiligungseinnahmen, nicht aber die zu Grunde liegenden Vermögensgegenstände zugerechnet werden.
- 30.31 Nach § 30 Absatz 3 Satz 2 InvStG gelten die Ausnahmen des § 30 Absatz 3 Satz 1 Nummer 1 InvStG für Lebens- und Krankenversicherungen – analog § 8b Absatz 8 KStG – entsprechend für Pensionsfonds.
- 30.32 Wenn die Voraussetzungen des § 30 Absatz 3 InvStG erfüllt sind, sind hinsichtlich der den Anlegern zugerechneten inländischen Beteiligungseinnahmen § 8b KStG und § 3 Nummer 40 EStG nicht anzuwenden.

30.4. Transparenzoption in mehrstufigen Fondsstrukturen (§ 30 Absatz 4 InvStG)

- 30.33 § 30 Absatz 4 Satz 1 InvStG lässt die Transparenzoption über zwei Beteiligungsstufen zwischen Dach- und Ziel-Spezial-Investmentfonds (§ 2 Absatz 5 Satz 2 InvStG) zu.

a. Ebene des Dach-Spezial-Investmentfonds

aa. Grundsatz

- 30.34 Der Dach-Spezial-Investmentfonds kann die Transparenzoption nach § 30 Absatz 4 InvStG nur einheitlich für alle von ihm gehaltenen Beteiligungen an Ziel-Spezial-Investmentfonds, die ihrerseits die Transparenzoption nach § 30 Absatz 1 InvStG ausgeübt haben, ausüben. Erzielt der Dach-Spezial-Investmentfonds außerdem selbst inländische Beteiligungseinnahmen aus einer direkt von ihm gehaltenen Beteiligung (z. B. aus Aktien), gilt die Erklärung über die Ausübung der Transparenzoption gegenüber einem Entrichtungspflichtigen auch für diese Einkünfte (vgl. Rz. 30.5). Nur auf diese Weise wird auf Ebene des Dach-Spezial-Investmentfonds die vollständige Befreiung der inländischen Beteiligungseinnahmen und der dem Steuerabzug unterliegenden sonstigen inländischen Einkünfte von der Körperschaftsteuer erreicht.

- 30.35 Die wirksame Ausübung der Transparenzoption nach § 30 Absatz 4 InvStG knüpft systematisch daran an, dass auch der Ziel-Spezial-Investmentfonds die Transparenzoption nach § 30 Absatz 1 InvStG ausgeübt hat. Nur in diesem Fall erzielt der Dach-Spezial-Investmentfonds auf seiner Ebene aus dem Ziel-Spezial-Investmentfonds steuerpflichtige inländische Beteiligungseinnahmen (§ 29 Absatz 1, § 6 Absatz 3 InvStG) und dem Steuerabzug unterliegende sonstigen inländischen Einkünfte (§ 29 Absatz 1, § 6 Absatz 5 InvStG), für die er sich durch Ausübung der Transparenzoption von der Körperschaftsteuer befreien kann.
- 30.36 Ist ein Dach-Spezial-Investmentfonds an mehreren Ziel-Spezial-Investmentfonds beteiligt und hat einer der Ziel-Spezial-Investmentfonds die Transparenzoption nicht ausgeübt und unterliegt folglich selbst der Körperschaftsteuer, ist dies auf Ebene des Dach-Spezial-Investmentfonds für die ausgeübte Transparenzoption unschädlich.

bb. Ausübung

- 30.37 Die Ausführungen zur Ausübung der Transparenzoption nach § 30 Absatz 1 Satz 1 InvStG gelten entsprechend für den Dach-Spezial-Investmentfonds und dessen Anleger. Das bedeutet, der Dach-Spezial-Investmentfonds hat gegenüber dem Entrichtungspflichtigen des Ziel-Spezial-Investmentfonds unwiderruflich zu erklären, dass den Anlegern des Dach-Spezial-Investmentfonds Steuerbescheinigungen gemäß § 45a Absatz 2 EStG ausgestellt werden sollen. Bei mehreren Entrichtungspflichtigen des Ziel-Spezial-Investmentfonds hat er alle Entrichtungspflichtigen des Ziel-Spezial-Investmentfonds über die Ausübung der Transparenzoption zu informieren (Rz. 30.12). Ist der Dach-Spezial-Investmentfonds an mehreren Ziel-Spezial-Investmentfonds beteiligt, hat er entsprechend alle Entrichtungspflichtigen zu informieren.
- 30.38 Der Dach-Spezial-Investmentfonds kann für seine Erklärungen gegenüber dem Entrichtungspflichtigen den Ziel-Spezial-Investmentfonds als Erklärungsboten einsetzen. Die Verantwortlichkeit für die Richtigkeit der übermittelten Anlegerdaten einschließlich deren steuerlichem Status verbleibt jedoch bei dem Dach-Spezial-Investmentfonds.
- 30.39 Zu Form und Umfang der Ausübung der Transparenzoption wird ergänzend auf die Erläuterungen in den Rz. 30.3 ff. verwiesen. Zur Ausstellung von Steuerbescheinigungen wird auf die Erläuterungen zu § 31 Absatz 1 InvStG verwiesen (vgl. Rz. 31.6).

b. Anlegerebene

- 30.40 Der Zufluss der inländischen Beteiligungseinnahmen und der dem Steuerabzug unterliegenden sonstigen inländischen Einkünfte erfolgt bei den Anlegern des Dach-Spezial-Investmentfonds grundsätzlich im Zeitpunkt der Ausschüttung durch den Schuldner der

Kapitalerträge (§ 44 Absatz 2 Satz 1 EStG). In diesem Zeitpunkt sind ihnen die inländischen Beteiligungseinnahmen und die dem Steuerabzug unterliegenden sonstigen Einkünfte zuzurechnen. Dies gilt unabhängig davon, ob der Ziel- oder Dach-Spezial-Investmentfonds die inländischen Beteiligungseinnahmen oder die dem Steuerabzug unterliegenden sonstigen inländischen Einkünfte thesauriert oder ausschüttet. Schüttet der Dach-Spezial-Investmentfonds den Anlegern die inländischen Beteiligungseinnahmen oder die dem Steuerabzug unterliegenden sonstigen inländischen Einkünfte unmittelbar nach Ausschüttung durch den Schuldner der Kapitalerträge oder zu einem späteren Zeitpunkt aus, handelt es sich um vorrangig auszuschüttende Zurechnungsbeträge i. S. d. § 35 Absatz 3 InvStG. Im Fall der Thesaurierung handelt es sich nicht um ausschüttungsgleiche Erträge (§ 36 Absatz 1 Satz 2 InvStG). Im Fall der Veräußerung sind sie vom Veräußerungsgewinn abzuziehen (§ 49 Absatz 3 Satz 5 InvStG).

c. Beschränkung der Ausübung auf zweistufige Fondsstrukturen

- 30.41 Eine transparente Zurechnung der inländischen Beteiligungseinnahmen und der dem Steuerabzug unterliegenden sonstigen inländischen Einkünfte kommt nur über zwei Fondsebenen in Betracht (§ 30 Absatz 4 Satz 2 InvStG). Über mehr als zwei Fondsebenen ist die Ausübung der Transparenzoption ausgeschlossen. Beteiligt sich daher an einem Ziel-Spezial-Investmentfonds ein Dach-Spezial-Investmentfonds (erster Stufe), an dem wiederum ein weiterer Dach-Spezial-Investmentfonds (zweiter Stufe) beteiligt ist, kommt es infolge des abgeltend wirkenden Steuerabzugs auf die inländischen Beteiligungseinnahmen und die dem Steuerabzug unterliegenden sonstigen inländischen Einkünfte zu einer definitiven Steuerbelastung auf Ebene des Dach-Spezial-Investmentfonds der zweiten Stufe, wenn der Ziel-Spezial-Investmentfonds und der Dach-Spezial-Investmentfonds erster Stufe jeweils die Transparenzoption ausgeübt haben. Ein Dach-Spezial-Investmentfonds zweiter Stufe besitzt kein Wahlrecht zur Ausübung der Transparenzoption hinsichtlich der inländischen Beteiligungseinnahmen und der dem Steuerabzug unterliegenden sonstigen inländischen Einkünfte des Dach-Spezial-Investmentfonds erster Stufe. Hinsichtlich der unmittelbar oder aus der Beteiligung an einem Ziel-Spezial-Investmentfonds, der seinerseits die Transparenzoption ausgeübt hat, vereinnahmten inländischen Beteiligungseinnahmen und der dem Steuerabzug unterliegenden sonstigen inländischen Einkünfte, besteht die Körperschaftsteuerbefreiung des Dach-Spezial-Investmentfonds der zweiten Stufe jedoch fort.
- 30.42 Zur Vermeidung oder Reduzierung einer Doppelbelastung der Anleger infolge einer eigenen Steuerpflicht des Anlegers und einer Steuerpflicht des Spezial-Investmentfonds sind die Steuerbefreiungen in § 42 Absatz 4 und 5 InvStG direkt oder, wenn die dem Steuerabzug unterliegenden inländischen Beteiligungseinnahmen und die dem Steuerabzug unterliegenden sonstigen inländischen Einkünfte bereits auf Ebene des Ziel-Spezial-Investmentfonds versteuert wurden, entsprechend anzuwenden. Eine Anrechnung der gegenüber dem

jeweiligen Spezial-Investmentfonds einbehaltenen Steuer auf Anlegerebene ist ausgeschlossen.

30.5. Erweiterung der Transparenzoption auf dem Steuerabzug unterliegende sonstige inländische Einkünfte (§ 30 Absatz 5 InvStG)

- 30.43 § 30 Absatz 5 InvStG erweitert die Anwendung der Absätze 1 bis 4 auf die sonstigen inländischen Einkünfte, die bei Vereinnahmung durch den Spezial-Investmentfonds einem Steuerabzug unterliegen. Es gelten insoweit dieselben Voraussetzungen und Rechtsfolgen wie bei inländischen Beteiligungseinnahmen (vgl. Rz. 30.2 ff).
- 30.44 Insbesondere wirkt die Erklärung nur einheitlich gegenüber sämtlichen Entrichtungspflichtigen für alle inländischen Beteiligungseinnahmen (§ 30 Absatz 1 Satz 1, § 29 Absatz 1, § 6 Absatz 3 Satz 1 InvStG) und dem Steuerabzug unterliegenden sonstigen inländischen Einkünfte (§ 30 Absatz 5, § 29 Absatz 1, § 6 Absatz 5 InvStG) (siehe Rz. 30.12).

31. Steuerabzug und Steueranrechnung bei Ausübung der Transparenzoption (§ 31 InvStG)

31.1. Einkommensteuerliche Regelungen zum Kapitalertragsteuerabzug (§ 31 Absatz 1 InvStG)

a. Einkommensteuerliche Regelungen für den Steuerabzug (§ 31 Absatz 1 Satz 1 InvStG)

- 31.1 Im Falle einer ausgeübten Transparenzoption gelten die Anleger als Gläubiger der inländischen Beteiligungseinnahmen und als Schuldner der Kapitalertragsteuer (§ 30 Absatz 1 Satz 2 InvStG). Die einkommensteuerlichen Regelungen zum Kapitalertragsteuerabzug nach den §§ 43 ff. EStG sind so anzuwenden, als ob dem jeweiligen Anleger die inländischen Beteiligungseinnahmen oder die sonstigen inländischen Einkünfte unmittelbar selbst zugeflossen wären. Damit gelten für den Steuerabzug insbesondere folgende Normen:
- § 43 Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 und Nummer 1a EStG
 - § 43 Absatz 1 Satz 3 EStG (voller Steuerabzug ungeachtet § 3 Nummer 40 EStG bzw. § 8b KStG)
 - § 43a Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 EStG (Steuersatz 25 %)
 - § 44a und § 44b EStG (anlegerindividuelle Abstandnahme vom Steuerabzug und Erstattung).
- 31.2 Der Steuerabzug ist gemäß § 31 Absatz 1 Satz 1 InvStG unter Berücksichtigung des Status des jeweiligen Anlegers vorzunehmen. Handelt es sich beispielsweise um Anleger, die eine sog. Dauerüberzahlerbescheinigung nach § 44a Absatz 5 EStG vorlegen, ist vom Steuerabzug Abstand zu nehmen. Der Entrichtungspflichtige hat in der Steuerbescheinigung für den

Spezial-Investmentfonds zusätzlich die Angaben nach § 31 Absatz 1 Satz 2 InvStG zu machen. Das heißt, es ist nur eine Steuerbescheinigung auszustellen, in der sämtliche Anleger des Spezial-Investmentfonds aufzuführen sind.

Die Steuerbescheinigung verbleibt beim Spezial-Investmentfonds. Der Spezial-Investmentfonds hat allen Anlegern jeweils eine Kopie der Steuerbescheinigung zur Verfügung zu stellen. Alternativ darf auch direkt der Entrichtungspflichtige Kopien der Steuerbescheinigung an die Anleger übermitteln. Schwärzungen hinsichtlich der jeweils anderen Anleger sind unzulässig. Die Kopien sind in der Veranlagung grundsätzlich auch ohne eine Bestätigung des Spezial-Investmentfonds hinsichtlich der Übereinstimmung der Kopie mit dem Original anzuerkennen.

- 31.3 Für jede inländische Beteiligungseinnahme ist eine Einzelsteuerbescheinigung zu erstellen. Auszahlende Stellen haben Muster III des BMF-Schreibens vom 15. Dezember 2017, BStBl 2018 I S. 13 zu verwenden. Schuldner der Kapitalerträge (z. B. eine GmbH, die an einen Spezial-Investmentfonds Dividenden ausschüttet) haben das Muster II des BMF-Schreibens vom 15. Dezember 2017, BStBl 2018 I S. 13 zu verwenden. Wenn an dem Spezial-Investmentfonds im Falle der Ausübung der Transparenzoption ausschließlich steuerbefreite Anleger beteiligt sind und vom Steuerabzug Abstand genommen wird, entfällt das Ausstellen einer Steuerbescheinigung.
- 31.4 Übt ein Spezial-Investmentfonds die Transparenzoption nach § 30 Absatz 1 InvStG aus und ist der Anleger des Spezial-Investmentfonds ein Dach-Spezial-Investmentfonds, der seinerseits die Transparenzoption nach § 30 Absatz 4 in Verbindung mit Absatz 1 InvStG ausübt, so gelten den Anlegern des Dach-Spezial-Investmentfonds die inländischen Beteiligungseinnahmen (§ 6 Absatz 3 InvStG) oder die dem Kapitalertragsteuerabzug unterliegenden sonstigen inländischen Einkünfte im Sinne des § 6 Absatz 5 InvStG als unmittelbar selbst zugeflossen. Der Steuerabzug ist gemäß § 31 Absatz 1 Satz 1 InvStG unter Berücksichtigung des Status des jeweiligen Anlegers des Dach-Spezial-Investmentfonds vorzunehmen. Der Entrichtungspflichtige hat in der Steuerbescheinigung für den Spezial-Investmentfonds zusätzlich die Angaben nach § 31 Absatz 1 Satz 2 InvStG zu machen. Das heißt, es ist nur eine Steuerbescheinigung auszustellen, in der sämtliche Anleger des Dach-Spezial-Investmentfonds aufzuführen sind.
- 31.5 Die Voraussetzungen für die Abstandnahme vom Steuerabzug oder für eine Erstattung hat der Anleger gegenüber dem Spezial-Investmentfonds und dieser in der Kette wiederum gegenüber dem Entrichtungspflichtigen zu belegen. Dies gilt gleichermaßen für ausländische Spezial-Investmentfonds.
- Die inländische Verwahrstelle i. S. d. §§ 68 ff. oder 80 ff. KAGB hat ihre Verpflichtung zum Steuereinbehalt nach Maßgabe der Mitteilung des Spezial-Investmentfonds (bzw. dessen Kapitalverwaltungsgesellschaft) vorzunehmen. Diese Mitteilung muss neben Informationen

zum Steuerstatus der Anleger (z. B. Steuerausländer, Bescheinigungen nach § 44a EStG) insbesondere auch Angaben zu den Beteiligungsquoten bei Dividendenzahlungen enthalten.

b. Zusätzliche Angaben in der Steuerbescheinigung (§ 31 Absatz 1 Satz 2 InvStG)

- 31.6 Die Steuerbescheinigung nach § 45a EStG ist in Fällen der Ausübung der Transparenzoption um weitere Angaben zu ergänzen.
1. Name und Anschrift des Spezial-Investmentfonds als Zahlungsempfänger,
 2. Zeitpunkt des Zuflusses des Kapitalertrags bei dem Spezial-Investmentfonds,
 3. Name und Anschrift der am Spezial-Investmentfonds beteiligten Anleger als Gläubiger der Kapitalerträge,
 4. Gesamtzahl der Anteile des Spezial-Investmentfonds zum Zeitpunkt des Zuflusses und Anzahl der Anteile der einzelnen Anleger sowie
 5. Anteile der einzelnen Anleger an der Kapitalertragsteuer.
- Diese Angaben sind erforderlich, damit eine eindeutige Zuordnung der Erträge und der Steuerabzugsbeträge erfolgen kann.

c. Änderung der Anlegerzusammensetzung

- 31.7 Der Spezial-Investmentfonds ist verpflichtet, dem Entrichtungspflichtigen bei jeder zufließenden inländischen Beteiligungseinnahme die für die Angaben nach § 31 Absatz 1 Satz 2 InvStG erforderlichen Informationen zur Verfügung zu stellen. Insbesondere muss der Spezial-Investmentfonds Änderungen in der Anlegerzusammensetzung mitteilen. Liegen dem Entrichtungspflichtigen im jeweiligen Zuflusszeitpunkt keine aktuellen Angaben nach § 31 Absatz 1 Satz 2 InvStG (insbesondere keine Angaben zur aktuellen Anlegerzusammensetzung) vor, hat der Entrichtungspflichtige beim Kapitalertragsteuerabzug zunächst nicht den steuerlichen Status der Anleger zu berücksichtigen und keine Steuerbescheinigung zu erteilen. Liegen zu einem späteren Zeitpunkt die aktuellen Angaben nach § 31 Absatz 1 Satz 2 InvStG vor, hat der Entrichtungspflichtige gegebenenfalls den Kapitalertragsteuerabzug zu korrigieren und eine Steuerbescheinigung zu erteilen.

Hinsichtlich der Ausstellung der Steuerbescheinigungen wird auf das BMF-Schreiben vom 15. Dezember 2017, BStBl 2018 I S. 13 verwiesen.

31.2. Anlegerbezogene Auszahlung von Steuerabzugsbeträgen (§ 31 Absatz 2 InvStG)

- 31.8 Nach § 31 Absatz 2 InvStG ist die nicht erhobene oder erstattete Kapitalertragsteuer nur an diejenigen Anleger auszuführen, bei denen die Voraussetzungen für eine Abstandnahme oder Erstattung vorliegen. Die Beträge dürfen daher nicht in das Vermögen des Spezial-Investmentfonds zurückfließen, weil hierdurch alle Anleger und nicht nur die jeweils begünstigten Anleger von der Befreiung profitieren würden. Die Auszahlung gegenüber den

begünstigten Anlegern kann in Geld, aber auch in Form von neuen Anteilen an dem Spezial-Investmentfonds erfolgen.

- 31.9 Bei Spezial-Investmentfonds mit lediglich einem Anleger wird es nicht beanstandet, wenn der Spezial-Investmentfonds im Einvernehmen mit dem Anleger auf die Auszahlung des Abstandnahme- oder Erstattungsbetrages verzichtet und dieser dem Fondsvermögen zugeführt wird. Bei Spezial-Investmentfonds, an denen ausschließlich Anleger beteiligt sind, bei denen die Voraussetzungen für eine Abstandnahme vom Steuerabzug erfüllt sind, wird es nicht beanstandet, wenn die Abstandnahme- oder Erstattungsbeträge nicht an die Anleger ausgezahlt, sondern im Einvernehmen mit allen Anlegern dem Vermögen des Spezial-Investmentfonds ohne Ausgabe neuer Spezial-Investmentanteile zugeführt werden.
- 31.10 Die nicht ausgezahlten Abstandnahme- oder Erstattungsbeträge sind durch den Spezial-Investmentfonds als Zurechnungsbeträge i. S. d. § 35 Absatz 3 InvStG zu behandeln.

31.3. Anwendung des § 36a EStG (§ 31 Absatz 3 InvStG)

a. Ausschluss der Anrechnung (§ 31 Absatz 3 Satz 1 InvStG)

- 31.11 Nach § 31 Absatz 3 Satz 1 InvStG ist die Anrechnung der Kapitalertragsteuer auf Ebene des Anlegers ausgeschlossen, wenn der Spezial-Investmentfonds die Voraussetzungen für eine Anrechenbarkeit der Kapitalertragsteuer nach § 36a Absatz 1 bis 3 EStG nicht erfüllt. Einzelfragen zur Beschränkung der Anrechenbarkeit der Kapitalertragsteuer nach § 36a EStG regelt das BMF-Schreiben vom 3. April 2017, BStBl I S. 726, geändert durch das BMF-Schreiben vom 20. Februar 2018, BStBl I S. 308.

b. Erstattung/Abstandnahme (§ 31 Absatz 3 Satz 2 InvStG)

- 31.12 Erfüllt der Spezial-Investmentfonds nicht die Voraussetzungen nach § 36a Absatz 1 bis 3 EStG und wurde aufgrund des Steuerstatus des Anlegers vom Steuerabzug Abstand genommen oder der Steuerabzug erstattet, muss der Anleger dies gegenüber seinem zuständigen Finanzamt anzeigen und eine Zahlung in Höhe des unterbliebenen Steuerabzugs leisten. Die Regelungen für die Anzeige- und Zahlungsverpflichtungen zu § 36a Absatz 4 EStG und dem BMF-Schreiben vom 3. April 2017, BStBl I S. 726, geändert durch das BMF-Schreiben vom 20. Februar 2018, BStBl I S. 308, sind entsprechend anzuwenden. Für die Anzeigepflicht hat der Anleger zusätzlich zu den in Rz. 114 des BMF-Schreibens vom 20. Februar 2018, BStBl I S. 308, genannten Angaben die Bezeichnung des Spezial-Investmentfonds, dessen Adresse und Steuernummer anzugeben. Rz. 116 des BMF-Schreibens vom 3. April 2017, BStBl I S. 726, ist mit der Maßgabe anzuwenden, dass der Anleger die Anzeige bei dem für ihn zuständigen Finanzamt abzugeben hat.

c. Ausnahmetatbestände (§ 31 Absatz 3 Satz 3 InvStG)

- 31.13 Nach § 31 Absatz 3 Satz 3 InvStG bleiben die Regelungen des § 36a Absatz 5 und 7 EStG unberührt. Nach § 36a Absatz 5 EStG ist die Anrechenbarkeit der Kapitalertragsteuer nicht beschränkt, wenn der Schwellenwert von 20.000 € nicht überschritten wird oder die Mindesthaltefrist von einem Jahr erfüllt wird. Im Zusammenhang mit der Anzeige- und Zahlungsverpflichtung nach § 31 Absatz 3 Satz 2 InvStG ist dabei die Prüfung des Schwellenwerts nach § 36a Absatz 5 Nummer 1 EStG i. H. v. 20.000 € auf der Ebene des Anlegers vorzunehmen. Die Mindesthaltefrist nach § 36a Absatz 5 Nummer 2 EStG muss dagegen sowohl beim Spezial-Investmentfonds als auch beim Anleger erfüllt sein.
- 31.14 Weiterhin ergibt sich durch den Verweis auf § 36a Absatz 7 EStG, dass § 42 AO auch dann anwendbar bleibt, wenn ein Steuerpflichtiger die Anforderungen für eine Anrechnung der Kapitalertragsteuer bzw. eine Abstandnahme vom Steuerabzug oder eine Erstattung des Steuerabzugs nach § 36a Absatz 1 bis 5 EStG erfüllt.

33. Inländische Immobilienerträge und sonstige inländische Einkünfte ohne Steuerabzug (§ 33 InvStG)

33.1. Wegfall der Steuerpflicht bei Steuerabzug durch den Spezial-Investmentfonds (§ 33 Absatz 1 InvStG)

a. Wahlrecht zum Steuerabzug

- 33.1 Nach § 33 Absatz 1 Satz 1 InvStG entfällt die Steuerpflicht eines in- oder ausländischen Spezial-Investmentfonds für inländische Immobilienerträge (§ 29 Absatz 1, § 6 Absatz 2 und 4 InvStG), wenn der Spezial-Investmentfonds Kapitalertragsteuer auf derartige Erträge erhebt. Der Steuerabzug nach Maßgabe von § 33 Absatz 1 InvStG geht als speziellere Norm gegenüber den allgemeinen Regelungen zum Steuerabzug nach § 50 InvStG vor. Der Spezial-Investmentfonds erhält damit ein faktisches Wahlrecht.
- 33.2 Das faktische Wahlrecht in § 33 Absatz 1 InvStG kann unabhängig von der Transparenzoption des § 30 Absatz 1 Satz 1 InvStG hinsichtlich der inländischen Beteiligungseinnahmen und der sonstigen dem Steuerabzug unterliegenden inländischen Einkünfte ausgeübt werden. Bei Gewinnausschüttungen von Immobilien-Gesellschaften in Kapitalgesellschaftsform kommt nur die Ausübung der Transparenzoption nach § 30 InvStG in Betracht.
- 33.3 Die Regelung ist nicht als Wahlrecht gedacht, das jährlich in wechselnder Weise ausgeübt werden kann. Vielmehr sollte ein Spezial-Investmentfonds, der sich für einen Steuerabzug entschieden hat, diesen auch in den folgenden Geschäftsjahren fortsetzen. Das Wahlrecht ist

durch Einbehalt und Abführung von Kapitalertragsteuer auf ausgeschüttete und ausschüttungsgleiche inländische Immobilienerträge sowie die Ausstellung von Steuerbescheinigungen auszuüben.

- 33.4 Die Steuerpflicht entfällt nur, wenn der Spezial-Investmentfonds auf alle inländischen Immobilienerträge eines Geschäftsjahres Kapitalertragsteuer einbehält. Der Einbehalt kann nicht nur für einen Teil der Immobilienerträge oder für die Erträge aus einer einzelnen Immobilie oder bezogen auf einzelne Anleger durchgeführt werden.
- 33.5 Eine nachträgliche Korrektur der Besteuerungsgrundlagen (z. B. aufgrund einer Außenprüfung oder aufgrund nachträglich erkannter Fehler) mit der Folge, dass (zunächst) zu wenig Kapitalertragsteuer einbehalten wurde, führt nicht zur Körperschaftsteuerpflicht des Spezial-Investmentfonds. Der Steuerabzug ist zu korrigieren.

b. Auswirkung einer Verschmelzung auf das Wahlrecht

- 33.6 Im Fall der Verschmelzung von zwei Spezial-Investmentfonds sind ab dem auf den Übertragungstichtag (§ 54 Absatz 1 i. V. m. § 23 Absatz 1 Satz 1 Nr. 1 und Satz 2 InvStG) folgenden Tag die Verhältnisse des übernehmenden Spezial-Investmentfonds maßgeblich. Ist der übernehmende Spezial-Investmentfonds nach § 33 Absatz 1 InvStG von der Körperschaftsteuer auf inländische Immobilienerträge befreit, gilt dies ab dem vorgenannten Zeitpunkt auch für die nunmehr vom übernehmenden Spezial-Investmentfonds erzielten inländischen Immobilienerträge. Der übernehmende Spezial-Investmentfonds hat für die vom übertragenden Spezial-Investmentfonds bis einschließlich zum Übertragungstichtag erzielten inländischen Immobilienerträge eine Körperschaftsteuererklärung abzugeben, falls der übertragende Spezial-Investmentfonds nicht nach § 33 Absatz 1 InvStG von der Körperschaftsteuer befreit war.
- 33.7 Hat der übertragende, nicht aber der übernehmende Spezial-Investmentfonds von seinem Wahlrecht in § 33 Absatz 1 InvStG Gebrauch gemacht, endet die Steuerbefreiung für die inländischen Immobilienerträge des übertragenden Spezial-Investmentfonds mit Ablauf des Übertragungstichtags (§ 54 Absatz 1 Satz 1, § 23 Absatz 1 Satz 1 Nr. 1 und Satz 2 InvStG). Die nach diesem Zeitpunkt erzielten inländischen Immobilienerträge unterliegen auf Ebene des übernehmenden Spezial-Investmentfonds der Körperschaftsteuer (§ 29 Absatz 1, 1. Halbsatz, § 6 InvStG). Die Möglichkeit des übernehmenden Spezial-Investmentfonds das Wahlrecht nach § 33 Absatz 1 InvStG zu einem späteren Zeitpunkt auszuüben, bleibt davon unberührt. Auf die ausgeschütteten oder ausschüttungsgleichen inländischen Immobilienerträge des übertragenden Spezial-Investmentfonds hat der übernehmende Spezial-Investmentfonds Kapitalertragsteuer gemäß § 50 InvStG zu erheben, an die zuständige Finanzbehörde abzuführen und den Anlegern Steuerbescheinigungen gemäß § 45a Absatz 2 EStG auszustellen

c. Erhebung der Kapitalertragsteuer auf inländische Immobilienerträge
(§ 33 Absatz 1, § 50 InvStG)

- 33.8 Die Kapitalertragsteuer ist im Zeitpunkt der Ausschüttung oder bei Thesaurierung am Geschäftsjahresende einzubehalten und bis zum zehnten des folgenden Monats anzumelden und abzuführen (§ 44 Absatz 1 Satz 5 EStG). Entrichtungspflichtiger ist der Spezial-Investmentfonds, der die Immobilienerträge vereinnahmt. Die einbehaltene Kapitalertragsteuer ist an die nach § 4 InvStG zuständige Finanzbehörde abzuführen. Zudem ist der Spezial-Investmentfonds gegenüber seinen Anlegern zur Ausstellung von Steuerbescheinigungen verpflichtet. Für die Ausstellung der Steuerbescheinigungen wird auf das BMF-Schreiben vom 15. Dezember 2017, BStBl 2018 I S. 13 verwiesen.
- 33.9 Das Verfahren des Steuerabzugs regelt § 50 InvStG. Danach richtet sich der Steuerabzug grundsätzlich nach den für Kapitalerträge im Sinne des § 43 Absatz 1 Satz 1 Nummer 7 und Satz 2 EStG geltenden Bestimmungen (Rz. 50.11).
- 33.10 Durch den Verweis auf die ertragsteuerlichen Vorschriften sind auch die Regelungen zur Abstandnahme vom Kapitalertragsteuerabzug nach § 44a EStG anzuwenden. Die Einbehaltungspflichten gelten daher auch dann als erfüllt, wenn an dem Spezial-Investmentfonds steuerbefreite Anleger im Sinne von § 44a EStG beteiligt sind und der Spezial-Investmentfonds aufgrund dessen (ganz oder teilweise) Abstand vom Kapitalertragsteuerabzug nimmt (§ 50 Absatz 2 Satz 2 InvStG i. V. m. § 43 Absatz 1 Satz 2 Nummer 7 und Satz 2 und § 44a Absatz 4 Satz 3 EStG – NV 2).

d. Rechtsfolgen bei Absehen vom Steuerabzug

- 33.11 Behält der die Immobilienerträge vereinnahmende Spezial-Investmentfonds auf die Immobilienerträge keine Kapitalertragsteuer nach § 33 Absatz 1, § 50 InvStG ein, unterliegen die inländischen Immobilienerträge auf Ebene des Spezial-Investmentfonds der Körperschaftsteuer.
- 33.12 Wenn die inländischen Immobilienerträge auf Ebene eines Ziel-Spezial-Investmentfonds versteuert werden, sind diese Erträge bei Ausschüttung oder bei Zurechnung als ausschüttungsgleicher Ertrag auf Ebene des Dach-Spezial-Investmentfonds nicht zu versteuern. Es kommt daher auch keine Ausübung der Immobilien-Transparenzoption nach § 33 Absatz 2 Satz 3 ff. InvStG in Betracht.
- 33.13 Auf Ebene der Anleger des Ziel-Spezial-Investmentfonds oder des Dach-Spezial-Investmentfonds ist die Steuerbefreiung nach § 42 Absatz 5 InvStG anzuwenden.

33.2. Vereinnahmung von ausgeschütteten oder ausschüttungsgleichen inländischen Immobilienerträgen durch einen Investmentfonds oder Dach-Spezial-Investmentfonds (§ 33 Absatz 2 InvStG)

a. Beibehaltung der Rechtsnatur als inländische Immobilienerträge (§ 33 Absatz 2 Satz 1 InvStG)

- 33.14 Nach § 33 Absatz 2 Satz 1 InvStG gelten die ausgeschütteten oder ausschüttungsgleichen inländischen Immobilienerträge bei einem vereinnahmenden Investmentfonds oder Dach-Spezial-Investmentfonds als Einkünfte i. S. d. § 6 Absatz 4 InvStG. Die ausgeschütteten oder ausschüttungsgleichen inländischen Immobilienerträge haben damit eine Doppelnatur: Einerseits stellen sie Spezial-Investmenterträge i. S. d. § 34 Absatz 1 InvStG i. V. m. § 20 Absatz 1 Nummer 3a EStG dar. Andererseits behalten diese Erträge ihren ursprünglichen Rechtscharakter als inländische Immobilienerträge bei. Die Norm hat klarstellenden Charakter, da bei mehrstufigen Fondsstrukturen der allgemeine Grundsatz der doppelten bzw. mehrfachen Transparenz (vgl. Rz. 36.7) anzuwenden ist. Sie schafft Rechtssicherheit für die Besteuerung auf Ebene des vereinnahmenden Investmentfonds oder Dach-Spezial-Investmentfonds.
- 33.15 Auf Ebene des vereinnahmenden Investmentfonds oder Dach-Spezial-Investmentfonds unterliegen die ausgeschütteten oder ausschüttungsgleichen inländischen Immobilienerträge der Besteuerung nach § 6 Absatz 2 und 4, ggf. i. V. m. § 29 Absatz 1 InvStG, sofern keine Besteuerung auf Ebene des ausschüttenden bzw. ausschüttungsgleiche Erträge vermittelnden Ziel-Spezial-Investmentfonds stattgefunden hat (Rz. 33.12). § 33 Absatz 2 Satz 1 InvStG dient im Wesentlichen dazu, Rechtssicherheit für die Besteuerung auf Ebene des vereinnahmenden Investmentfonds oder Dach-Spezial-Investmentfonds zu schaffen (vgl. BT-Drs. 18/12127, S. 63 f.). Zur Möglichkeit, die Besteuerung auf Ebene des Dach-Spezial-Investmentfonds durch die Ausübung der Immobilien-Transparenzoption nach § 33 Absatz 2 Satz 3 ff. InvStG zu vermeiden, siehe Rz. 33.17 ff.

b. Steuerabzug gegenüber einem Dach-Spezial-Investmentfonds oder Investmentfonds (§ 33 Absatz 2 Satz 2 InvStG)

- 33.16 Die Besteuerung erfolgt grundsätzlich im Wege des vom Ziel-Spezial-Investmentfonds vorzunehmenden Steuerabzugs ohne Berücksichtigung einer Steuerermäßigung nach § 7 Absatz 1 Satz 3 InvStG. Der Steuersatz beträgt daher einheitlich für sämtliche Immobilienerträge 15 Prozent Kapitalertragsteuer zuzüglich 0,825 Prozent Solidaritätszuschlag. Der Steuerabzug hat grundsätzlich abgeltende Wirkung (§ 29 Absatz 1 i. V. m. § 7 Absatz 2 InvStG).

c. Immobilien-Transparenzoption (§ 33 Absatz 2 Satz 3 InvStG)

33.17 In § 33 Absatz 2 Satz 3 InvStG wird den Dach-Spezial-Investmentfonds ein Wahlrecht eingeräumt (Immobilien-Transparenzoption). Danach entfällt der vom Ziel-Spezial-Investmentfonds gegenüber einem Dach-Spezial-Investmentfonds vorzunehmende Steuerabzug, wenn der Dach-Spezial-Investmentfonds gegenüber dem Ziel-Spezial-Investmentfonds erklärt, dass den Anlegern des Dach-Spezial-Investmentfonds Steuerbescheinigungen gemäß § 45a Absatz 2 EStG ausgestellt werden sollen. Im Fall der Ausübung der Immobilien-Transparenzoption erfolgt der Steuerabzug durch den Ziel-Spezial-Investmentfonds damit gegenüber den Anlegern des Dach-Spezial-Investmentfonds.

aa. Voraussetzungen für eine wirksame Ausübung und Reichweite der Immobilien-Transparenzoption

33.18 Die Erklärung gegenüber dem Ziel-Spezial-Investmentfonds ist unwiderruflich abzugeben. Dies bedeutet, dass der Spezial-Investmentfonds in geeigneter Weise zum Ausdruck bringen muss, dass nachträgliche Änderungen ausgeschlossen sind und er auf ein Widerrufsrecht verzichtet. Eine besondere Form ist nicht vorgesehen.

33.19 Die Immobilien-Transparenzoption kann nur einheitlich für sämtliche in den ausgeschütteten und ausschüttungsgleichen Erträgen enthaltenen inländischen Immobilienerträge eines Geschäftsjahrs eines Ziel-Spezial-Investmentfonds und nur einheitlich für sämtliche Anleger des Dach-Spezial-Investmentfonds ausgeübt werden.

33.20 Eine erklärte Immobilien-Transparenzoption ist unwirksam, wenn

- es an einer Kenntlichmachung der Unwiderruflichkeit fehlt,
- ein Widerrufsvorbehalt geltend gemacht wird oder
- die Option nur einen Teil der inländischen Immobilienerträge oder nur einen Teil der Anleger des Dach-Spezial-Investmentfonds umfassen soll.

33.21 Im Fall der Unwirksamkeit der Immobilien-Transparenzoption bleibt es bei der Steuerpflicht des Dach-Spezial-Investmentfonds für die inländischen Immobilienerträge.

33.22 Beteiligt sich der Dach-Spezial-Investmentfonds an mehreren Ziel-Spezial-Investmentfonds, muss er die Immobilien-Transparenzoption einheitlich für sämtliche Beteiligungen ausüben. Dies gilt auch für neu hinzukommende Ziel-Spezial-Investmentfonds, vorausgesetzt die Ziel-Spezial-Investmentfonds haben von Ihrem Wahlrecht nach § 33 Absatz 1, § 50 InvStG Gebrauch gemacht.

33.23 Die Erklärung über die Ausübung der Immobilien-Transparenzoption gegenüber einem Ziel-Spezial-Investmentfonds als Entrichtungspflichtigen entfaltet Wirkung für alle anderen

Entrichtungspflichtigen. Dies gilt auch, wenn ein weiterer Ziel-Spezial-Investmentfonds hinzukommt, nachdem der Dach-Spezial-Investmentfonds die Immobilien-Transparenzoption wirksam ausgeübt hat. Der Dach-Spezial-Investmentfonds ist verpflichtet, sämtliche der vorhandenen sowie die später hinzukommenden Ziel-Spezial-Investmentfonds unverzüglich über die Ausübung der Transparenzoption zu informieren. Unterbleibt diese Information oder wird sie nicht zeitnah erteilt, kommt eine Haftung der Beteiligten nach den Voraussetzungen von § 33 Absatz 3 Satz 5 i. V. m. § 32 InvStG für die Steuer in Betracht, die zu Unrecht nicht erhoben oder erstattet wurde.

bb. Rechtsfolgen bei ausgeübter Immobilien-Transparenzoption

- 33.24 Auf Ebene des Dach-Spezial-Investmentfonds fließen die inländischen Immobilienerträge bei Ausübung der Immobilien-Transparenzoption nicht in die Einkünfteermittlung nach den §§ 37 ff. InvStG mit ein. Der Dach-Spezial-Investmentfonds hat die inländischen Immobilienerträge als Immobilien-Zurechnungsbeträge zu erfassen (§ 35 Absatz 3a InvStG, Rz. 35.19 ff.). Den Immobilien-Zurechnungsbeträgen sind keine Werbungskosten des Dach-Spezial-Investmentfonds zu zuordnen.
- 33.25 Bei ausgeübter Immobilien-Transparenzoption gelten die inländischen Immobilienerträge bei den Anlegern des Dach-Spezial-Investmentfonds in dem Zeitpunkt als zugeflossen, in dem der Ziel-Spezial-Investmentfonds die inländischen Immobilienerträge ausschüttet (§ 35 Absatz 1 InvStG) oder bei Thesaurierung mit Ablauf des Geschäftsjahres des Ziel-Spezial-Investmentfonds (§ 36 Absatz 4 Satz 2 InvStG). In diesem Zeitpunkt sind den Anlegern des Dach-Spezial-Investmentfonds Erträge i. S. v. § 33 Absatz 2 Satz 4 InvStG zuzurechnen.
- 33.26 Die auf Ebene des Dach-Spezial-Investmentfonds zu erfassenden Immobilien-Zurechnungsbeträge gelten bei Ausschüttungen des Dach-Spezial-Investmentfonds an seine Anleger vorrangig als ausgeschüttet. Diese Ausschüttungsfiktion ist auch dann anzuwenden, wenn der Ziel-Spezial-Investmentfonds die inländischen Immobilienerträge thesauriert und mithin noch kein Zufluss auf Ebene des Dach-Spezial-Investmentfonds erfolgt ist.

cc. Rechtsfolgen bei nicht ausgeübter Immobilien-Transparenzoption

- 33.27 Übt der Dach-Spezial-Investmentfonds die Immobilien-Transparenzoption nicht aus, unterliegen die inländischen Immobilienerträge auf seiner Ebene der Körperschaftsteuer. Die Körperschaftsteuer wird im Wege des abgeltend wirkenden Steuerabzugs durch den Ziel-Spezial-Investmentfonds erhoben. Für die Anleger des Dach-Spezial-Investmentfonds ist bei einer Versteuerung durch den Dach-Spezial-Investmentfonds die Steuerbefreiung nach § 42 Absatz 5 InvStG anwendbar.

d. Zurechnung der Erträge auf Anlegerebene (§ 33 Absatz 2 Satz 4 InvStG)

33.28 Übt der Dach-Spezial-Investmentfonds die Immobilien-Transparenzoption aus, gelten die Erträge auf Ebene der Anleger des Dach-Spezial-Investmentfonds als zugeflossen und sind nur von diesen Anlegern zu versteuern. Abhängig vom Anlegertyp sind folgende Zurechnungsregelungen zu unterscheiden:

- Bei beschränkt steuerpflichtigen Anlegern (Steuerausländern) gelten die ausgeschütteten oder ausschüttungsgleichen inländischen Immobilienerträge als unmittelbar bezogene Einkünfte i. S. d. § 49 Absatz 1 Nummer 2 Buchstabe f, Nummer 6 oder Nummer 8 EStG (§ 33 Absatz 2 Satz 4 Nummer 1 InvStG). Der gesetzgeberische Zweck der Regelung ist es, das inländische Besteuerungsrecht zu sichern. Die Fiktion gilt auch für DBA Zwecke (§ 33 Absatz 3 Satz 2 InvStG). Die zehnjährige Frist für private Veräußerungsgeschäfte (§ 49 Absatz 1 Nummer 8, § 23 Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 EStG) findet aufgrund der Bezugnahme des § 33 Absatz 2 Satz 1 InvStG auf inländische Immobilienerträge keine Anwendung.
- Handelt es sich bei dem Anleger des Dach-Spezial-Investmentfonds wiederum um einen unbeschränkt steuerpflichtigen inländischen Spezial-Investmentfonds (Dach-Spezial-Investmentfonds zweiter Stufe) oder unbeschränkt steuerpflichtigen Investmentfonds, behalten die Erträge ihre Rechtsnatur als inländische Immobilienerträge (§ 33 Absatz 2 Satz 4 Nummer 2 InvStG). Unbeschränkt steuerpflichtig sind nach § 6 Absatz 1 Satz 1 inländische Investmentfonds und nach § 29 Absatz 1 i. V. m. § 6 Absatz 1 Satz 1 InvStG inländische Spezial-Investmentfonds.
- Bei anderen inländischen Anlegern bleibt es nach § 33 Absatz 2 Satz 4 Nummer 3 InvStG bei der in § 34 Absatz 1 InvStG i. V. m. § 20 Absatz 1 Nummer 3a EStG geregelten Qualifikation als Spezial-Investmenterträge.

e. Kapitalertragsteuerabzug (§ 33 Absatz 2 Satz 5 InvStG)

33.29 Für den vom Ziel-Spezial-Investmentfonds gegenüber den Anlegern des Dach-Spezial-Investmentfonds vorzunehmenden Kapitalertragsteuerabzug (§ 33 Absatz 1, § 50, § 33 Absatz 2 Satz 3 InvStG) sind nach § 33 Absatz 2 Satz 5 InvStG die Vorschriften § 31 Absatz 1 und 2 InvStG und § 32 InvStG entsprechend anzuwenden. Das bedeutet insbesondere, dass der Ziel-Spezial-Investmentfonds den jeweiligen Status des Anlegers des Dach-Spezial-Investmentfonds zu berücksichtigen hat. Daher unterbleibt ein Abzug gegenüber steuerbefreiten Anlegern, wie insbesondere Kirchen, gemeinnützigen Einrichtungen, Pensionskassen und Investmentfonds i. S. d. § 10 InvStG.

33.30 Darüber hinaus wird es nicht beanstandet, wenn der Steuerabzug auch in Fällen unterbleibt, in denen sich an dem Dach-Spezial-Investmentfonds auf zweiter Stufe ein weiterer Dach-Spezial-Investmentfonds beteiligt, an dem sich nach den Anlagebedingungen ausschließlich steuerbegünstigte Anleger i. S. d. § 8 Absatz 1 Nummer 1 oder 2 InvStG 2018 beteiligen

dürfen. Eine Abstandnahme vom Steuerabzug über mehr als zwei Dach-Spezial-Investmentfondsebenen ist dagegen ausgeschlossen.

f. Mehrstufige Strukturen (§ 33 Absatz 2 Satz 6 und 7 InvStG)

- 33.31 Die Immobilien-Transparenzoption gilt nur im Verhältnis zwischen Ziel-Spezial-Investmentfonds und Dach-Spezial-Investmentfonds (§ 2 Absatz 5 Satz 2 InvStG). Die Ausübung der Immobilien-Transparenzoption durch einen Dach-Spezial-Investmentfonds der zweiten Stufe oder einer noch höheren Stufe ist nicht zugelassen. Gegenüber den Dach-Spezial-Investmentfonds zweiter oder höherer Stufe ist ein abgeltender Steuerabzug in Höhe von 15% zuzüglich des Solidaritätszuschlags vorzunehmen. D. h. für einen Dach-Spezial-Investmentfonds der zweiten oder höheren Stufe besteht keine Möglichkeit, sich durch Einbehalt von Kapitalertragsteuer nach § 33 Absatz 1 InvStG von der Steuerpflicht der mittelbar aus dem Ziel-Spezial-Investmentfonds erzielten Immobilienerträge i. S. v. § 33 Absatz 2 Satz 2 InvStG zu befreien.

33.3. Zurechnung der ausgeschütteten oder ausschüttungsgleichen inländische Immobilienerträge bei beschränkt steuerpflichtigen Anlegern (§ 33 Absatz 3 InvStG)

- 33.32 Bei beschränkt steuerpflichtigen Anlegern (§ 1 Absatz 4 EStG und § 2 Nummer 1 KStG) gelten die ausgeschütteten oder ausschüttungsgleichen inländischen Immobilienerträge im Sinne von § 6 Absatz 4 InvStG als unmittelbar bezogene Einkünfte (§ 33 Absatz 3 Satz 1 InvStG). Abhängig von der Art der inländischen Immobilienerträge und dem Umstand, ob der beschränkt steuerpflichtige Anleger den Spezial-Investmentanteil im Betriebs- oder Privatvermögen hält, gelten Einkünfte im Sinne von § 49 Absatz 1 Nummer 2, Nummer 6 oder Nummer 8 EStG als zugeflossen.
- Gehört der Spezial-Investmentanteil zu einer inländischen Betriebsstätte des beschränkt steuerpflichtigen Anlegers, unterliegen die inländischen Immobilienerträge der Besteuerung nach § 49 Absatz 1 Nummer 2 Buchstabe a EStG. Aufgrund des Vorbehalts in § 49 Absatz 1 Nummer 2 Buchstabe f („soweit sie nicht zu den Einkünften i. S. d. Buchstabe a gehören“) ist § 49 Absatz 1 Nummer 2 Buchstabe a EStG vorrangig anzuwenden. Einkünfte i. S. d. des Buchstabe a des § 49 Absatz 1 Nummer 2 EStG unterliegen nach § 2 Absatz 1 GewStG auch der Gewerbesteuer.
 - Wird der Spezial-Investmentanteil in einem Betriebsvermögen aber nicht in einer inländische Betriebsstätte gehalten, dann unterliegen die inländischen Immobilienerträge der Besteuerung nach § 49 Absatz 1 Nummer 2 Buchstabe f EStG.
 - Sofern die Voraussetzungen des § 49 Absatz 1 Nummer 2 Buchstabe a oder f EStG nicht erfüllt sind (insbesondere bei Anlegern, die den Spezial-Investmentanteil im Privatvermögen halten), unterliegen die Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung einer inländischen Immobilie der Besteuerung nach § 49 Absatz 1 Nummer 6 EStG und die

Einkünfte aus der Veräußerung einer inländischen Immobilie der Besteuerung nach § 49 Absatz 1 Nummer 8 EStG.

- 33.33 Im Rahmen der ausgeschütteten oder ausschüttungsgleichen Erträge sind grundsätzlich auch Gewinne aus der Veräußerung von inländischen Grundstücken und grundstücksgleichen Rechten außerhalb der zehnjährigen Behaltensfrist zu versteuern. Nur die unter § 6 Absatz 4 Satz 3 InvStG fallenden Wertveränderungen bleiben steuerfrei, sofern der Zeitraum zwischen Anschaffung und Veräußerung mehr als zehn Jahre beträgt.
- 33.34 Nach § 33 Absatz 3 Satz 2 InvStG gelten die Fiktionen in § 33 Absatz 2 Satz 4 Nummer 1 und in Absatz 3 Satz 1 InvStG auch für Zwecke der DBA. Es ist folglich nicht der Dividendenartikel, sondern es sind die Artikel für unbewegliches Vermögen und die Veräußerung unbeweglichen Vermögens anzuwenden, die das Besteuerungsrecht der Bundesrepublik Deutschland als Quellenstaat nicht einschränken.
- 33.35 Der Steuerabzug gegenüber beschränkt steuerpflichtigen Anlegern hat keine abgeltende Wirkung (§ 33 Absatz 3 Satz 3 InvStG). Auf Antrag des beschränkt steuerpflichtigen Anlegers ist daher ein Veranlagungsverfahren durchzuführen.

33.4. Sonstige inländische Einkünfte ohne Steuerabzug (§ 33 Absatz 4 InvStG)

- 33.36 Nach § 33 Absatz 4 Satz 1 InvStG sind die Regelungen der Absätze 1 bis 3 entsprechend bei den sonstigen inländischen Einkünften des Spezial-Investmentfonds anzuwenden, die keinem Steuerabzug unterliegen.
- 33.37 Erzielt der Spezial-Investmentfonds sowohl sonstige inländische Einkünfte ohne Steuerabzug als auch inländische Immobilienerträge (§ 29 Absatz 1, § 6 Absatz 1 und 4 InvStG), kann das Wahlrecht nach Absatz 4 i. V. m. dem Wahlrecht in Absatz 1 Satz 1 nur einheitlich ausgeübt werden.
- 33.38 Nach § 33 Absatz 4 Satz 2 InvStG behalten die von einem Spezial-Investmentfonds vereinnahmten sonstigen inländischen Einkünfte, die bei Vereinnahmung keinem Steuerabzug unterliegen haben, ihre Rechtsnatur, wenn diese Einkünfte an die Anleger ausgeschüttet werden oder wenn den Anlegern ausschüttungsgleiche Erträge zugerechnet werden. Es handelt sich hierbei lediglich um eine gesetzliche Klarstellung, da sich diese Rechtsfolge bereits aus der in § 33 Absatz 4 Satz 1 InvStG geregelten entsprechenden Anwendung des § 33 Absatz 3 InvStG ergibt.

35. Ausgeschüttete Erträge und Ausschüttungsreihenfolge (§ 35 InvStG)

35.1. Ausgeschüttete Erträge (§ 35 Absatz 1 InvStG)

- 35.1 § 35 Absatz 1 InvStG definiert die ausgeschütteten Erträge aus Spezial-Investmentfonds, die vorbehaltlich etwaiger Steuerbefreiungsvorschriften (insbesondere §§ 42 und 43 InvStG) grundsätzlich vom Anleger zu versteuern sind. Ausgeschüttete Erträge sind die nach den §§ 37 bis 41 InvStG ermittelten Einkünfte, die von einem Spezial-Investmentfonds zur Ausschüttung verwendet werden. In den §§ 37 bis 41 InvStG sind die Gewinnermittlungsart, die periodengerechte Abgrenzung, die Zuordnung von Werbungskosten und die Verrechnung von Verlusten geregelt.
- 35.2 Die ausgeschütteten Erträge umfassen die von einem Spezial-Investmentfonds zur Ausschüttung verwendeten Kapitalerträge, Erträge aus Vermietung und Verpachtung von Grundstücken und grundstücksgleichen Rechten, sonstigen Erträge und Erträge aus Veräußerungsgeschäften. Ausgenommen sind Bezüge, die aus Ausschüttungen einer Körperschaft stammen, für die Beträge aus dem steuerlichen Einlagekonto i. S. d. § 27 KStG als verwendet gelten, soweit sie die Anschaffungskosten der Beteiligung nicht übersteigen. Zurechnungs-, Immobilien-Zurechnungs- und Absetzungsbeträge sind keine Einkünfte eines Spezial-Investmentfonds und damit nicht Bestandteil der ausgeschütteten Erträge.
- 35.3 Werden in Vorjahren steuerfrei thesaurierte Kapitalerträge im Sinne des § 36 Absatz 2 InvStG ausgeschüttet, zählen diese ebenfalls zu den ausgeschütteten Erträgen. Dies gilt nicht, soweit sie nach § 36 Absatz 5 InvStG bereits in ausschüttungsgleiche Erträge umqualifiziert wurden.
- 35.4 Wenn es zu einer Besteuerung des Spezial-Investmentfonds kommt, richtet sich die Ermittlung der steuerpflichtigen Einkünfte des Spezial-Investmentfonds nach § 6 Absatz 7 InvStG. Die Regelungen zur Ermittlung der Einkünfte nach §§ 37 ff. InvStG sind dagegen nur für die Anlegerbesteuerung anzuwenden (siehe Rz. 29.2).

35.2. Ausschüttungsreihenfolge (§ 35 Absatz 2 InvStG)

- 35.5 § 35 Absatz 2 InvStG gibt die Reihenfolge vor, in der Beträge und Erträge als ausgeschüttet gelten. Aus dem Zusammenspiel der Sätze 1 und 2 ergibt sich folgende Ausschüttungsreihenfolge:

1. Zurechnungs- und Immobilien-Zurechnungsbeträge,
2. Absetzungsbeträge, soweit diese zusammen mit den Einnahmen aus der Vermietung und Verpachtung ausgeschüttet werden, auf die Absetzungen für Abnutzung oder Substanzverringerung entfallen,
3. nach Wahl des Spezial-Investmentfonds

- a. Erträge i. S. d. § 36 Absatz 1 InvStG des laufenden oder gerade abgelaufenen Geschäftsjahres,
- b. bereits besteuerte ausschüttungsgleiche Erträge der Vorjahre, die in den Folgejahren steuerneutral ausgeschüttet werden können,
- c. Erträge i. S. d. § 36 Absatz 2 InvStG des laufenden Geschäftsjahres oder früherer Geschäftsjahre,

und

4. Substanzbeträge.

- 35.6 Nach § 35 Absatz 2 InvStG gelten erst alle von dem Spezial-Investmentfonds erzielten Erträge des laufenden Geschäftsjahres und aller vorherigen Geschäftsjahre als ausgeschüttet, bevor es zur Ausschüttung von Substanzbeträgen kommen kann.
- 35.7 Die Kapitalverwaltungsgesellschaft beschließt regelmäßig aufsichtsrechtlich über die Verwendung der zur Ausschüttung zur Verfügung stehenden Beträge.
- 35.8 Der aufsichtsrechtliche Ausschüttungsbeschluss ist für die Bestimmung des Zuflusszeitpunkts maßgeblich. Die Art der ausgeschütteten Erträge und Beträge richtet sich nach § 35 InvStG, so dass die steuerrechtliche Zusammensetzung vollständig von der aufsichtsrechtlichen Zusammensetzung abweichen kann.
- 35.9 § 35 Absatz 2 Satz 1 InvStG fingiert eine vorrangige Ausschüttung von Zurechnungsbeträgen, Immobilien-Zurechnungsbeträgen und Absetzungsbeträgen. § 35 Absatz 2 Satz 2 InvStG fingiert weiterhin eine vorrangige Ausschüttung sämtlicher vom Spezial-Investmentfonds erzielter Erträge vor einer beschlossenen Rückzahlung des in den Spezial-Investmentfonds eingelegten Kapitals bzw. vor einer Ausschüttung von Leistungen aus dem steuerlichen Einlagenkonto i. S. d. § 20 Absatz 1 Nummer 1 Satz 3 EStG i. V. m. § 27 KStG, die dem Spezial-Investmentfonds aus einer Beteiligung zugeflossen sind.
- 35.10 Nach § 35 Absatz 6 InvStG gelten Substanzbeträge als ausgeschüttet, soweit keine anderen verfügbaren Beträge und Erträge (vgl. Rz. 35.5) die innerhalb der Zeiträume erzielt wurden, in denen der Anleger mit dem jeweiligen Spezial-Investmentanteil am Spezial-Investmentfonds beteiligt war, für eine Ausschüttung zur Verfügung stehen. Einzelheiten sind in den Rzn. 35.40 ff. dargestellt.

35.3. Zurechnungsbeträge und Immobilien-Zurechnungsbeträge (§ 35 Absatz 3 und 3a InvStG)

a. Zurechnungsbeträge bei Transparenzoption gemäß § 30 InvStG

- 35.11 § 35 Absatz 3 InvStG definiert den Begriff der Zurechnungsbeträge als zugeflossene inländische Beteiligungseinnahmen und sonstige inländische Einkünfte mit Steuerabzug nach Abzug der Kapitalertragsteuer und der bundes- und landesgesetzlich geregelten Zuschlagsteuern zur Kapitalertragsteuer, wenn die Transparenzoption nach § 30 InvStG ausgeübt wurde. Nach § 30 Absatz 1 Satz 2 InvStG gilt der Anleger bei ausgeübter Transparenzoption als Gläubiger der inländischen Beteiligungseinnahmen und als Schuldner der Kapitalertragsteuer. Dasselbe gilt nach § 30 Absatz 5 InvStG für sonstige inländische Einkünfte mit Steuerabzug. Die Einkünfte werden dem Anleger unmittelbar bereits im Zeitpunkt des Zuflusses beim Spezial-Investmentfonds zugerechnet und dem Steuerabzug unterworfen.
- 35.12 Zurechnungsbeträge i. S. d. § 35 Absatz 3 InvStG sind grundsätzlich die nach dem Steuerabzug verbleibenden Nettoerträge. Wird von der Abführung der Kapitalertragsteuer Abstand genommen oder kommt es zu einer Erstattung bereits abgeführter Kapitalertragsteuer, so gelten die Abstandnahme- und Erstattungsbeträge, sofern diese dem Spezial-Investmentfonds ohne Ausgabe neuer Anteile zugeführt werden, ebenfalls als Zurechnungsbeträge. In diesen Fällen stehen dem Spezial-Investmentfonds die Bruttobeträge für die Ausschüttung zur Verfügung.
- 35.13 Bilanzierende Anleger haben einen aktiven Ausgleichsposten für die ihnen unmittelbar zugerechneten inländischen Beteiligungseinnahmen und sonstigen inländischen Einkünfte mit Steuerabzug in Höhe des Nettobetrages (ohne Steueraufwand) in der Steuerbilanz zu bilden. Der aktive Ausgleichsposten ist bei Ausschüttung der Zurechnungsbeträge und bei Veräußerung des Spezial-Investmentanteils entsprechend aufzulösen.
- 35.14 Bei betrieblichen Anlegern, die eine Einnahmeüberschussrechnung (§ 4 Absatz 3 EStG) vornehmen, ist ein Merkposten aufzuzeichnen.
- 35.15 Im Rahmen der Ermittlung des Gewinns aus der Veräußerung des Spezial-Investmentanteils nach § 34 Absatz 1 Nummer 3 i. V. m. § 49 InvStG sind als Korrekturposten i. S. d. § 49 Absatz 3 Satz 5 InvStG bzw. als Ausgleichsposten bei bilanzierenden Anlegern ebenfalls nur die Nettobeträge anzusetzen (vgl. Rz. 49.36). In Fällen, in denen die Abstandnahme- und Erstattungsbeträge nicht ausgezahlt, sondern dem Spezial-Investmentfonds ohne Ausgabe neuer Anteile zugeführt wurden, sind als Korrekturposten bzw. Ausgleichsposten nicht die Netto-, sondern die Bruttobeträge anzusetzen.

35.16

Beispiel:

An dem zum 1.1.01 neu aufgelegten Spezial-Investmentfonds S ist nur der Anleger A mit einem Spezial-Investmentanteil (Ausgabepreis 500 €) beteiligt. S investiert das Kapital in eine Aktie der X-AG zum Preis von 100 € und eine mit 2,5 % festverzinsliche Anleihe zu einem Nennwert von 400 € (Zinszahlungstermin 30.12.).

Am 1.3.01 (Tag der Hauptversammlung) beschließt die X-AG eine Dividende in Höhe von 4 € Dividende pro Aktie. S übt die Transparenzoption nach § 30 Absatz 1 Satz 1 InvStG aus. A gilt hierdurch als Gläubiger der Kapitalerträge und erzielt inländische Beteiligungseinnahmen in Höhe von 4 €. Die Verwahrstelle des S behält 1 € Kapitalertragsteuer ein und führt diese für Rechnung des A an das Finanzamt ab. S fließt die Nettodividende in Höhe von 3 € zu. Neben der Dividende der X-AG erzielt S in 01 Zinserträge in Höhe von 10 €. S beschließt Anfang des Jahres 02, die laufenden Erträge des Jahres 01 auszuschütten und nimmt die Ausschüttung am 10.1.02 in Höhe von 13 € pro Anteil vor.

Dem Anleger A sind folgende Erträge und Beträge zuzurechnen:

- 3 € Zurechnungsbeträge,
- 10 € ausgeschüttete Erträge (Zinsen) und
- 0 € Substanzbeträge.

Buchung der Dividende beim Anleger bei Zufluss (Zufluss beim S: 1.3.01):

Aktiver Ausgleichsposten		an	Ertrag	4 €
(aAP)(Zurechnungsbeträge)	3 €			
Steueraufwand	1 €			

Buchung der Ausschüttung beim Anleger (vereinfacht ohne Steuerabzug):

Bank	13 €	an	Ertrag	10 €
		an	aAP	
			(Zurechnungsbeträge)	3 €

35.17

Abwandlung 1 zu Beispiel aus Rz. 35.16:

Abweichend zum Sachverhalt im Ausgangsbeispiel beschließt S nur die Zinsen des Jahres 01 auszuschütten und nimmt die Ausschüttung am 10.1.02 in Höhe von 10 € pro Anteil vor.

Dem Anleger A sind folgende Erträge und Beträge zuzurechnen:

- 3 € Zurechnungsbeträge (Vorrang nach § 35 Absatz 2 Satz 1 InvStG, vgl. Rz. 35.5),
- 7 € ausgeschüttete Erträge (Zinsen),
- 3 € ausschüttungsgleiche Erträge (Zinsen) und
- 0 € Substanzbeträge.

Buchung der Dividende beim Anleger bei Zufluss (Zufluss beim S: 1.3.01):

(aAP)(Zurechnungsbeträge)	3 €	an Ertrag	4 €
Steueraufwand	1 €		

Buchung der Ausschüttung und Thesaurierung beim Anleger (vereinfacht ohne Steuerabzug):

Bank	10 €	an Ertrag	10 €
aAP		an aAP	
(ausschüttungsgleiche Erträge)	3 €	(Zurechnungsbeträge)	3 €

35.18

Abwandlung 2 zu Beispiel in Rz. 35.16:

Am 31.3.01 beträgt der Preis der X-AG-Aktie 110 €. Der Rücknahmepreis des Spezial-Investmentanteils beläuft sich damit auf 515,50 € (500 € Ausgabepreis + 10 € unrealisierte Wertsteigerung aus der X-AG-Aktie + 3 € liquide Mittel aus Zurechnungsbeträgen + 2,50 € angewachsene Zinsen). A veräußert seinen Spezial-Investmentanteil am 31.3.01 zu diesem Preis.

Der Gewinn aus der Veräußerung des Spezial-Investmentanteils ermittelt sich wie folgt:

515,50 €	Einnahmen aus der Veräußerung
./.	500,00 € Anschaffungskosten
./.	3,00 € Minderungsbetrag nach § 49 Absatz 3 Satz 5 InvStG bzw. Auflösung des aktiven Ausgleichspostens (Zurechnungsbeträge)
=	12,50 € Veräußerungsgewinn

Buchung der Dividende beim Anleger bei Zufluss (Zufluss beim S: 1.3.01):

(aAP)(Zurechnungsbeträge)	3 €	an Ertrag	4 €
Steueraufwand	1 €		

Buchung der Veräußerung beim Anleger (vereinfacht ohne Steuerabzug):

Bank	515,50 €	an Spezial-Investmentanteile	500 €
------	----------	------------------------------	-------

	<i>an</i>	<i>aAP</i>	
		(Zurechnungsbeträge)	3 €
	<i>an</i>	Ertrag	12,50 €

b. Immobilien-Zurechnungsbeträge (§ 35 Absatz 3a InvStG)

- 35.19 § 35 Absatz 3a InvStG definiert den Begriff der Immobilien-Zurechnungsbeträge als inländischen Immobilienerträge und sonstigen inländischen Einkünfte ohne Steuerabzug, für die ein Dach-Spezial-Investmentfonds die Immobilien-Transparenzoption nach § 33 Absatz 2 Satz 3 InvStG ausgeübt hat. Nach § 33 Absatz 2 Satz 4 InvStG gelten die ausgeschütteten oder ausschüttungsgleichen inländischen Immobilienerträge unmittelbar den Anlegern des Dach-Spezial-Investmentfonds als zugeflossen. Dasselbe gilt nach § 33 Absatz 4 InvStG für sonstige inländische Einkünfte ohne Steuerabzug. Durch den vom Ziel-Spezial-Investmentfonds vorgenommenen Kapitalertragssteuerabzug hat bereits eine Besteuerung auf der Anlegerebene des Dach-Spezial-Investmentfonds stattgefunden. Es darf somit nicht zu einer erneuten bzw. doppelten Besteuerung der gleichen Erträge kommen, wenn der Ziel-Spezial-Investmentfonds die Erträge an den Dach-Spezial-Investmentfonds ausschüttet und der Dach-Spezial-Investmentfonds diese Erträge an seine Anleger weiterausschüttet. Dies wird durch die Immobilien-Zurechnungsbeträge sichergestellt, die vorrangig von dem Dach-Spezial-Investmentfonds auszuschütten sind.
- 35.20 Die Immobilien-Zurechnungsbeträge stehen grundsätzlich ab dem Zeitpunkt des fiktiven Zuflusses an den Anleger (33.25) zur Ausschüttung auf Ebene des Dach-Spezial-Investmentfonds zur Verfügung. Auf eine tatsächliche Ausschüttung des Ziel-Spezial-Investmentfonds gegenüber dem Dach-Spezial-Investmentfonds kommt es nicht an.
- 35.21 Bilanzierende Anleger haben einen aktiven Ausgleichsposten für die unmittelbar zugerechneten inländischen Immobilienerträge in Höhe des Nettobetrages (ohne Steueraufwand) in der Steuerbilanz zu bilden. Der aktive Ausgleichsposten ist bei Ausschüttung der Immobilien-Zurechnungsbeträge und bei Veräußerung des Spezial-Investmentanteils entsprechend aufzulösen. Bei betrieblichen Anlegern, die eine Einnahmeüberschussrechnung vornehmen, ist ein Merkposten aufzuzeichnen.

c. Zurechnungsbeträge und Immobilien-Zurechnungsbeträge bei mehrstöckigen Fondsstrukturen

- 35.22 § 30 Absatz 4 Satz 1 bzw. § 33 Absatz 2 Satz 3 InvStG lassen die Transparenzoption bzw. die Immobilien-Transparenzoption über zwei Fondsebenen zwischen Dach- und Ziel-Spezial-Investmentfonds (§ 2 Absatz 5 Satz 2 InvStG) zu. Handelt es sich bei einem Anleger des Dach-Spezial-Investmentfonds um einen weiteren Dach-Spezial-Investmentfonds (Dach-

Spezial-Investmentfonds zweiter Stufe), so ist gemäß § 30 Absatz 4 Satz 2 InvStG bzw. § 33 Absatz 2 Satz 6 InvStG eine weitere Transparenzoption bzw. Immobilien-Transparenzoption ausgeschlossen.

35.23

Beispiel:

An dem zum 1.1.01 neu aufgelegten Spezial-Investmentfonds Z ist ausschließlich der Dach-Spezial-Investmentfonds D beteiligt. An dem Dach-Spezial-Investmentfonds D ist ausschließlich der Anleger A beteiligt. Z investiert das Kapital in eine Aktie der X-AG zum Preis von 1.000 €. D investiert zudem in eine mit 3 % festverzinsliche Anleihe zu einem Nennwert von 4.000 €.

Am 1.3.01 (Tag der Hauptversammlung) beschließt die X-AG die Ausschüttung einer Dividende in Höhe von 100 € Dividende pro Aktie. Z übt die Transparenzoption nach § 30 Absatz 1 Satz 1 InvStG aus und D übt die Transparenzoption nach § 30 Absatz 4 Satz 1 InvStG aus. A gilt hierdurch als Gläubiger der Kapitalerträge und erzielt inländische Beteiligungseinnahmen in Höhe von 100 €. Die Verwahrstelle des Z behält 25 € Kapitalertragsteuer und 1,37 € Solidaritätszuschlag ein und führt diese für Rechnung des A an das Finanzamt ab. Z fließt die Nettodividende in Höhe von 73,63 € zu.

Z beschließt die Ausschüttung der Beträge. D beschließt eine Ausschüttung der Zinsen i. H. v. 120 €.

Dem Dach-Spezial-Investmentfonds D sind die folgenden Beträge zuzurechnen:

- 73,63 € Zurechnungsbeträge.

Dem Anleger A sind die folgenden Erträge und Beträge zuzurechnen:

- 100 € Dividenden (im Zeitpunkt des Zuflusses der Dividende beim Ziel-Spezial-Investmentfonds aufgrund der Steuerbescheinigung, § 30 Absatz 1 und 4 InvStG),
- 73,63 € Zurechnungsbeträge (Ausschüttungsreihenfolge gemäß § 35 Absatz 2 InvStG),
- 46,37 € ausgeschüttete Erträge (Zinsen) und
- 73,63 € ausschüttungsgleiche Erträge (Zinsen).

Buchung der Dividende beim Anleger A bei Zufluss (Zufluss beim Z-Fonds: 1.3.01):

(aAP)(Zurechnungsbeträge)	73,63 €	an	Ertrag	100 €
Steueraufwand	26,37 €			

Buchung der Ausschüttung beim Anleger A (vereinfacht ohne Steuerabzug):

Bank	120 €	an	aAP
------	-------	----	-----

<i>aAP</i> (ausschüttungsgleiche Erträge) 73,63 €	(Zurechnungsbeträge) 73,63 € an Ertrag 120 €
--	---

35.4. Absetzungsbeträge (§ 35 Absatz 4 InvStG)

- 35.24 § 35 Absatz 4 InvStG definiert die Absetzungsbeträge als die ausgeschütteten Einnahmen aus der Vermietung und Verpachtung von Grundstücken oder grundstücksgleichen Rechten (V + V), soweit auf diese Einnahmen AfA oder AfS entfallen. Diese Beträge entsprechen dem aufgrund von AfA und AfS entstandenen Liquiditätsüberhang, soweit er zusammen mit den steuerlichen Erträgen ausgeschüttet wird.
- 35.25 Aufgrund der durch § 35 Absatz 2 InvStG vorgegebenen Ausschüttungsreihenfolge gelten bei Ausschüttungen vorrangig Absetzungsbeträge als ausgeschüttet.
- 35.26 Nach § 35 Absatz 4 Satz 2 InvStG können Absetzungsbeträge nur im Geschäftsjahr ihrer Entstehung oder innerhalb von vier Monaten nach Ablauf des Geschäftsjahres ihrer Entstehung und nur zusammen mit den Einnahmen aus der Vermietung und Verpachtung ausgeschüttet werden. Ein Vortrag und eine spätere Ausschüttung sind nicht zulässig. Die Ausschüttung muss daher innerhalb des in § 51 Absatz 2 InvStG genannten Zeitraums erfolgen, also spätestens bis zum Ablauf von vier Monaten nach Ablauf des Geschäftsjahres, in dem die Einnahmen aus der Vermietung und Verpachtung von Grundstücken oder grundstücksgleichen Rechten entstanden sind. Werden diese Beträge nach diesem Zeitpunkt oder in späteren Jahren ausgeschüttet, handelt es sich unter Beachtung der gesetzlichen Ausschüttungsreihenfolge gemäß § 35 Absatz 2 InvStG um Substanzbeträge, sofern keine anderen ausschüttungsfähigen Erträge vorhanden sind.
- 35.27 Absetzungsbeträge sind objektbezogen zu ermitteln. Sie errechnen sich aus den steuerrechtlichen Erträgen und den dazugehörigen steuerrechtlichen AfA- und AfS-Beträgen i. S. d. § 39 Absatz 1 Satz 2 InvStG. Für die Bestimmung eines Objekts gilt § 2 BewG entsprechend. Bei einer Dach-Ziel-Spezial-Investmentfonds-Konstruktion gilt der Ziel-Spezial-Investmentfonds für den Dach-Spezial-Investmentfonds als Objekt. D. h. die von dem Ziel-Spezial-Investmentfonds an den Dach-Spezial-Investmentfonds ausgeschütteten Absetzungsbeträge kann der Dach-Spezial-Investmentfonds nur ausschütten, wenn er auch die aus dem Ziel-Spezial-Investmentfonds stammenden Erträge aus Vermietung und Verpachtung ausschüttet. Sofern dem Dach-Spezial-Investmentfonds keine Informationen dazu vorliegen, inwieweit sich die inländischen Immobilienerträge aus Erträgen aus Vermietung und Verpachtung (§ 6 Absatz 4 Satz 1 Nummer 1 InvStG) und aus Immobilienveräußerungsgewinnen (§ 6 Absatz 4 Satz 1 Nummer 2 InvStG) zusammensetzt, ist für die Ermittlung der ausschüttbaren Absetzungsbeträge auf den Gesamtbetrag der inländischen Immobilienerträge abzustellen. Im

Falle einer unterjährigen Ausgabe von Spezial-Investmentanteilen ist nach § 35 Absatz 6 InvStG eine besitzzeitanteilige Ermittlung der Erträge und damit auch der zu berücksichtigenden AfA- bzw. AfS-Beträge vorzunehmen.

- 35.28 Werden die steuerrechtlichen Erträge nur teilweise ausgeschüttet, ermitteln sich die Absetzungsbeträge nach folgender Formel:

$$\text{Absetzungsbeträge} = (\text{AfA} + \text{AfS}) \times \frac{\text{ausgeschüttete steuerrechtliche Erträge aus V + V}}{\text{gesamte steuerrechtliche Erträge aus V + V}}$$

Im Zähler und Nenner sind jeweils nur die Erträge aus V + V zu erfassen, die mit Absetzungsbeträgen vorbelastet sind.

Dach-Spezial-Investmentfonds können zunächst davon ausgehen, dass ein Ziel-Spezial-Investmentfonds die Absetzungsbeträge unter Beachtung des § 35 Absatz 4 Satz 1 InvStG zutreffend ermittelt hat. Sofern der Ziel-Spezial-Investmentfonds (ggf. im Zuge der Überprüfung durch die zuständige Finanzbehörde) die Höhe der Absetzungsbeträge korrigiert, hat der Dach-Spezial-Investmentfonds seinerseits eine Korrektur vorzunehmen.

- 35.29 Bilanzierende Anleger haben einen passiven Ausgleichsposten in Höhe der Absetzungsbeträge in der Steuerbilanz zu bilden. Dieser Ausgleichsposten ist Bestandteil des Wirtschaftsguts Spezial-Investmentfondsanteil und ist im Fall einer Teilwert-Abschreibung buchwertmindernd zu berücksichtigen. Der passive Ausgleichsposten ist bei Veräußerung des Spezial-Investmentanteils entsprechend aufzulösen. Alternativ zur Bildung eines passiven Ausgleichspostens sind die Anschaffungskosten oder die fortgeführten Anschaffungskosten des Anlegers für den Spezial-Investmentanteil zu mindern. Bei betrieblichen Anlegern, die eine Einnahmeüberschussrechnung vornehmen, ist ein Merkposten aufzuzeichnen.

- 35.30 Beispiel (vereinfacht ohne Steuerabzug):

Der Spezial-Investmentfonds S, an dem ausschließlich der Anleger A beteiligt ist, erzielt im Jahr 01 Einnahmen aus der Vermietung eines inländischen Grundstücks in Höhe von 100 €. Im Zusammenhang mit diesen Einnahmen sind AfA in Höhe von 20 € und weitere Werbungskosten in Höhe von 25 € angefallen. Daraus ergibt sich ein investmentrechtlich ausschüttungsfähiger Ertrag in Höhe von 75 €. S beschließt die Ausschüttung dieses Ertrags in voller Höhe.

Dem Anleger A sind folgende Erträge und Beträge zuzurechnen:

- 20 € Absetzungsbeträge und
- 55 € ausgeschüttete Erträge.

Buchung der Ausschüttung beim Anleger A (vereinfacht ohne Steuerabzug):

Bank	75 €	an Ertrag	55 €
		an Passiver Ausgleichsposten (pAP) (AfA)	20 €

35.31 Abwandlung 1 zu Beispiel aus Rz. 35.30:

Anders als im Ausgangsbeispiel beschließt S, die investmentrechtlichen Erträge nur in Höhe eines Teilbetrags von 37,50 € auszuschütten.

$$\text{Absetzungsbeträge} = 20 \times 27,50 / 55 = 10 \text{ €}$$

Dem Anleger A sind folgende Erträge und Beträge zuzurechnen:

- 10 € Absetzungsbeträge,
- 27,50 € ausgeschüttete Erträge und
- 27,50 € ausschüttungsgleiche Erträge.

Buchung der Ausschüttung beim Anleger A (vereinfacht ohne Steuerabzug):

Bank	37,50 €	an Ertrag	55 €
aAP (ausschüttungsgleiche Erträge)	27,50 €	an pAP (AfA)	10 €

35.32 Werden mangels positiver Erträge aus V + V nach Abzug von AfA und AfS nur liquide Mittel aus der AfA oder AfS ausgeschüttet, können keine Absetzungsbeträge vorliegen.

35.33 Abwandlung 2 zu Beispiel aus Rz. 35.30:

Anders als im Ausgangsbeispiel fallen Werbungskosten in Höhe von 80 € an. Des Weiteren erzielt S Grundstücksveräußerungsgewinne i. H. v. 50 €. S beschließt die investmentrechtlichen Immobilienerträge i. H. v. 20 € (100 € - 80 € = 20 €) sowie 40 € Veräußerungsgewinne auszuschütten.

Berechnung der liquiden Mittel des Spezial-Investmentfonds S:

Einnahmen aus V + V	100 €	
AfA	./.	0 €
Werbungskosten	./.	80 €
Ergebnis aus V + V	<hr/>	20 €
Grundstücksveräußerungsgewinne		50 €
Für Ausschüttung verfügbar		70 €

Davon werden zur Ausschüttung
verwendet 60 €

Berechnung der steuerrechtlichen Erträge aus V + V des Spezial-Investmentfonds S:

Einnahmen aus V + V	100 €
AfA	./. 20 €
Werbungskosten	./. 80 €
Steuerrechtliche Erträge aus V + V	0 €

$Absetzungsbeträge = 20 \times 0 / 0 = 0 \text{ €}$

Dem Anleger A sind folgende Erträge und Beträge entsprechend der Ausschüttungsreihenfolge gemäß § 35 Absatz 2 InvStG zuzurechnen:

- 50 € ausgeschüttete Erträge (Veräußerungsgewinne) und
- 10 € Substanzbeträge.

Buchung der Ausschüttung beim Anleger A (vereinfacht ohne Steuerabzug):

Bank	60 €	an Ertrag	50 €
		an Spezial- Investmentanteil	10 €

Berücksichtigung von Absetzungsbeträgen bei Dach-Zielfondsstrukturen

35.34

Beispiel:

An dem zum 1.1.01 neu aufgelegten Spezial-Investmentfonds Z ist ausschließlich der Dach-Spezial-Investmentfonds D beteiligt. An dem Dach-Spezial-Investmentfonds D ist ausschließlich der Anleger A beteiligt. Z investiert das Kapital in eine inländische Immobilie. Daraus erzielt Z Einnahmen aus der Vermietung i. H. v. 100 €. Es werden AfA-Beträge i. H. v. 20 € geltend gemacht. Darüber hinaus fallen weitere Werbungskosten von 25 € an. Z übt das Wahlrecht nach § 33 Absatz 1 InvStG und D die Immobilien-Transparenzoption nach § 33 Absatz 2 Satz 3 InvStG aus. Die Erträge gelten beim A gemäß § 33 Absatz 2 Satz 4 Nummer 3 InvStG als unmittelbar bezogene Spezial-Investmenterträge.

Z beschließt die Ausschüttung der investmenterrechtlichen Erträge in voller Höhe.

Berechnung der investmenterrechtlichen und steuerrechtlichen Erträge des Spezial-Investmentfonds Z:

	Investmentrecht	Steuerrecht
Inländische Einnahmen aus V + V	100,00 €	100,00 €

AfA	./.	0,00 €	./.	20,00 €
Werbungskosten	./.	25,00 €	./.	25,00 €
Für Ausschüttung verfügbare Erträge, davon		75,00 €		55,00 €
Kapitalertragsteuer, § 50 InvStG für A	./.	8,25 €		
Solidaritätszuschlag für A	./.	0,45 €		
Tatsächliche Auszahlung an D		66,30 €		

D schüttet die vorhandene Liquidität i. H. v. 66,30 € nicht aus.

Dem Dach-Spezial-Investmentfonds D sind die folgenden Beträge zuzurechnen:

- 46,30 € Immobilien-Zurechnungsbeträge und
- 20 € Absatzungsbeträge.

Dem Anleger A sind die folgenden Erträge zuzurechnen:

- 55 € Spezial-Investmenterträge.

Die Absatzungsbeträge i. H. v. 20 € sind dem Anleger A nicht zuzurechnen, weil der Dach-Spezial-Investmentfonds D die Liquidität aus der Ausschüttung des Ziel-Spezial-Investmentfonds Z nicht weiter ausgeschüttet hat.

Buchung beim Anleger A bei Thesaurierung beim D-Fonds:

aAP (Immobilien-Zurechnungsbeträge)	46,30 €	an Ertrag	55 €
Steueraufwand	8,70 €		

35.35

Fortsetzung Beispiel aus Rz. 35.34:

Im Folgejahr erzielt D keine Erträge. D schüttet die vorhandene Liquidität i. H. v. 66,30 € aus.

Dem Anleger A sind die folgenden Beträge zuzurechnen:

- 46,30 € Immobilien-Zurechnungsbeträge und
- 20 € Substanzbeträge.

Buchung der Ausschüttung des Dach-Spezial-Investmentfonds D beim Anleger A:

Bank	66,30 €	an aAP (Immobilien-Zurechnungsbeträge)	46,30 €
		an Spezial-	

	<i>Investmentanteile</i>	20 €
--	--------------------------	------

Die Verbuchung der Immobilien-Zurechnungsbeträge erfolgt steuerneutral gegen Ausbuchung des aktiven Ausgleichpostens für Immobilien-Zurechnungsbeträge.

Wird der aufgrund von AfA oder AfS entstandene Liquiditätsüberhang in späteren Jahren ausgeschüttet, handelt es sich insoweit nicht mehr um Absetzungsbeträge, sondern – sofern keine anderen ausschüttungsfähigen Erträge vorhanden sind – um Substanzbeträge. Die Ausschüttungsreihenfolge ist zu beachten.

35.5. Substanzbeträge (§ 35 Absatz 5 InvStG)

- 35.36 § 35 Absatz 5 InvStG definiert die Substanzbeträge als die verbleibenden Beträge einer Ausschüttung nach Abzug der ausgeschütteten Erträge, der ausgeschütteten ausschüttungsgleichen Erträge der Vorjahre, der steuerfrei thesaurierbaren Kapitalerträge im Sinne des § 36 Absatz 2 InvStG, der Zurechnungsbeträge, der Immobilien-Zurechnungsbeträge und der Absetzungsbeträge.
- 35.37 Die Höhe der Substanzbeträge ergibt sich ausschließlich rechnerisch anhand des Betrags der Ausschüttung und der Salden der vorrangig auszuschüttenden Beträge und Erträge pro Spezial-Investmentanteil. Ein aufsichtsrechtlicher Beschluss des Spezial-Investmentfonds, Substanzbeträge auszuschütten, ist steuerlich insoweit nicht maßgeblich (vgl. Rz. 35.8). Vielmehr ist in einem ersten Schritt zu klären, ob die zur Ausschüttung verwendeten Erträge aufgrund der besitzzeitanteiligen Zurechnung bei einem Anleger als Substanzbeträge gelten würden. In einem zweiten Schritt ist dann zu klären, ob für diesen Anleger andere positive Erträge vorliegen. Diese anderen positiven Erträge gelten – abweichend vom aufsichtsrechtlichen Ausschüttungsbeschluss – aufgrund der Regelung des § 35 Absatz 5 InvStG vorrangig als verwendet. Dadurch kann es dazu kommen, dass gegenüber verschiedenen Anlegern unterschiedliche Ertragsarten als ausgeschüttet gelten (individuelle Zurechnung von Erträgen). Substanzbeträge gelten erst dann als zur Ausschüttung verwendet, wenn für den betreffenden Anleger keine ausschüttungsfähigen Erträge vorhanden sind.
- 35.38 Dies gilt auch für die Ausschüttung von dem Spezial-Investmentfonds zugeflossenen Leistungen aus dem steuerlichen Einlagekonto i. S. d. § 20 Absatz 1 Nummer 1 Satz 3 EStG i. V. m. § 27 KStG oder vergleichbaren ausländischen Leistungen. Eine vorrangige Ausschüttung von Liquiditätsüberhängen aufgrund von Einlagenrückgewähr ist nicht möglich.
- 35.39 Beispiel (vereinfacht ohne Steuerabzug):
An dem zum 1.1.01 neu aufgelegten Spezial-Investmentfonds S ist zunächst nur der

Anleger A mit einem Spezial-Investmentanteil (Ausgabepreis 1.000 €) beteiligt.

S investiert das Kapital in

- eine mit 6 % festverzinsliche Anleihe zu einem Nennwert von 100 € (Zinszahlungstermin 30.12.),
- eine Aktie der X-AG zu einem Preis von 100 € und
- eine Aktie der Y-AG zu einem Preis von 100 €.

Das übrige Kapital in Höhe von 700 € dient als Liquiditätsreserve und verändert seinen Wert nicht. Der Spezial-Investmentfonds übt die Transparenzoption gemäß § 30 Absatz 1 Satz 1

InvStG aus.

Jahr 01 S erzielt 6 € Zinsen, die nicht ausgeschüttet werden und vom Anleger A als ausschüttungsgleiche Erträge versteuert werden.

1.4.02 S vereinnahmt 4 € Dividenden.

30.6.02 S veräußert die Anleihe zum Nennwert von 100 € und erzielt einen Stückzins in Höhe von 3 €.

S veräußert die X-Aktie zu einem Preis von 102 € (= 2 € Aktienveräußerungsgewinn).

Der Wert der Y-Aktie beträgt 106 €.

Der Rücknahmepreis des Spezial-Investmentanteils beträgt danach

1.021 € (1.000 € Ausgabepreis + 6 € Zinsen des Jahres 01 + 4 € Dividenden + 3 € Stückzinsen + 2 € Aktienveräußerungsgewinn aus der X-Aktie + 6 € unrealisierte Wertsteigerungen aus der Y-Aktie = 1.021 €).

1.7.02 Zu diesem Preis (1.021 €) wird ein Spezial-Investmentanteil an den Anleger B ausgegeben. Das von B gegebene Kapital fließt in voller Höhe in die Liquiditätsreserve ein und führt nicht zu Erträgen.

Aufsichtsrechtlich führt S einen Ertragsausgleich bei den ordentlichen Erträgen (insbes. Dividenden und Zinsen) einschließlich der periodengerecht abgegrenzten Zinsen und bei den realisierten außerordentlichen Erträgen (insbes.

Aktienveräußerungsgewinne) durch. Im Hinblick auf unrealisierte Kursgewinne und -verluste wird kein aufsichtsrechtlicher Ertragsausgleich vorgenommen. Daher stellt S von dem vereinnahmten Anschaffungspreis des B 9 € in den Ertragsausgleichstopf für Zinsen, 4 € in den Ertragsausgleichstopf für Dividenden und 2 € in den Ertragsausgleichstopf für realisierte Aktienveräußerungsgewinne ein.

15.8.02 *S veräußert die Y-Aktie zu einem Preis von 109 €
(= 9 € Aktienveräußerungsgewinn).*

Am Anfang des Jahres 03 beschließt S pro Anteil 13 € (insg. 26 €) auszuschütten. Die Ausschüttung erfolgt am 10.1.03 und setzt sich aufsichtsrechtlich wie folgt zusammen:

- *6 € Zinsen des Jahres 01 und*
- *20 € aus den laufenden Erträgen des Jahres 02 (3 € Stückzinsen + 9 € Ertragsausgleich für Zinsen + 4 € vereinnahmte Dividenden + 4 € Ertragsausgleich für Dividenden).*

Nach § 35 InvStG sind dem Anleger A folgende Erträge und Beträge zuzurechnen:

- *4 € Zurechnungsbeträge (Dividenden),*
- *6 € ausgeschüttete ausschüttungsgleiche Erträge der Vorjahre (Zinsen 01),*
- *3 € Zinsen (Stückzinsen 02),*
- *0 € Veräußerungsgewinne aus Aktien und*
- *0 € Substanzbeträge.*

Nach § 35 InvStG sind dem Anleger B folgende Erträge und Beträge zuzurechnen:

- *0 € Zurechnungsbeträge (Dividenden),*
- *0 € ausgeschüttete ausschüttungsgleiche Erträge der Vorjahre (Zinsen 01),*
- *0 € Zinsen (Stückzinsen 02),*
- *4,50 € Veräußerungsgewinne aus Aktien (9 € realisierte Gewinne aus der Veräußerung der Y-Aktie werden dem B zu 50 % zugerechnet) und*
- *8,50 € Substanzbeträge.*

35.6. Anteilsbezogene besitzzeitanteilige Ertragsermittlung (§ 35 Absatz 6 InvStG)

35.40 Werden einem Anleger Erträge ausgeschüttet, die in Zeiträumen entstanden sind, in denen der Anleger nicht an dem Spezial-Investmentfonds beteiligt war, gelten nach § 35 Absatz 6 InvStG insoweit Substanzbeträge als ausgeschüttet. Daher sind die Substanzbeträge für jeden Anleger individuell zu ermitteln (siehe hierzu Rz. 35.37).

a. Zurechnung nach dem Entstehungszeitraum von Erträgen

35.41 Unter die Regelung des § 35 Absatz 6 InvStG fallen nicht nur die Ertragsarten i. S. d. § 36 Absatz 1 InvStG, sondern auch die steuerfrei thesaurierbaren Kapitalerträge i. S. d. § 36 Absatz 2 InvStG. Jedem Anleger sind nur diejenigen Erträge zuzurechnen, die während des Zeitraums entstanden sind, in dem der Anleger den jeweiligen Spezial-Investmentanteil besessen hat (besitzzeitanteilige Zurechnung). Es ist daher grundsätzlich eine taggenaue

Berechnung der angewachsenen Erträge, insbesondere der angewachsenen Zinsen oder angewachsenen Mieterträge vorzunehmen.

35.42 Bei Spezial-Investmentfonds mit Immobilienbesitz wird es nicht beanstandet, dass keine taggenaue Berechnung der angewachsenen Mieterträge vorgenommen wird, wenn zumindest an den für die Anlegerbesteuerung relevanten Tagen eine Berechnung vorgenommen wird. D. h. es sind zumindest Berechnungen an den Bilanzstichtagen der Anleger, bei Ausgabe von Spezial-Investmentanteilen und bei Veräußerungen i. S. d. § 2 Absatz 13 InvStG von Spezial-Investmentanteilen vorzunehmen. Hierbei wird es bei monatlich bewertenden Spezial-Investmentfonds grundsätzlich nicht beanstandet, wenn anstelle einer taggenauen Ermittlung die Buchhaltungskontenbestände des Vormonats anteilig um die Veränderung zum Folgemonat erhöht oder reduziert werden.

35.43

Beispiel:

Anleger A gibt einen Spezial-Investmentanteil des ausschließlich in Immobilien investierenden Spezial-Investmentfonds S am 15.4. zurück. Die angewachsenen Mieterträge pro Anteil zum 31.3. betragen 3 €, die Aufwendungen 0,30 €, die angewachsenen Mieterträge zum 30.4. betragen 4 €, die Aufwendungen 0,40 €. Die angewachsenen Mieterträge und die Aufwendungen zum 15.4. dürfen vereinfacht wie folgt ermittelt werden:

[Wert des Vormonats] + ([aufgelaufene Tage ab der letzten Bewertung bis zur Rückgabe] / [Anzahl der Tage im Bewertungsmonat der Rückgabe]) x [Wertzuwachs im Bewertungsmonat der Rückgabe]

angewachsene Mieterträge: $3 \text{ €} + (15 / 30) \times (4 \text{ €} - 3 \text{ €}) = 3,50 \text{ €}$ zum 15.4.

Aufwendungen: $0,3 \text{ €} + (15 / 30) \times (0,4 \text{ €} - 0,3 \text{ €}) = 0,35 \text{ €}$ zum 15.4.

35.44 Bei der besitzzeitanteiligen Zurechnung der Erträge ist keine tranchenbezogene Ermittlung erforderlich.

35.45 Beispiel:

Der Anleger A eines Spezial-Investmentfonds (mit Geschäftsjahr = Kalenderjahr) erwirbt am 1.1.2018 10 Anteile (von insgesamt 100 ausgegebenen Anteilen) und am 1.7.2018 nochmals 60 Anteile (von insgesamt 200 ausgegebenen Anteilen). Dem A sind bezogen auf 10 Anteile anteilig die Erträge bis zum 30.6.2018 und ab dem 1.7.2018 bezogen auf 70 Anteile die Erträge bis zum 31.12.2018 zuzurechnen. Es ist

nicht erforderlich, für die anteilige Zurechnung der Erträge ab dem 1.7.2018 zwischen den 10 Anteilen (1. Tranche) und den 60 Anteilen (2. Tranche) zu differenzieren.

b. Zurechnung nach dem Entstehungszeitpunkt von Erträgen

35.46 Bei den Ertragsarten, bei denen eine Abgrenzung nach dem Entstehungszeitraum nicht möglich ist, ist für die besitzzeitanteilige Zurechnung ausschließlich auf den Entstehungszeitpunkt abzustellen. Eine Zurechnung bzw. Abgrenzung von Ertragsbestandteilen nach dem Entstehungszeitraum ist dann nicht möglich, wenn erst bei der Realisierung die Höhe des Ertrags rechtssicher ermittelbar ist. Da erst im Zeitpunkt des Beschlusses der Hauptversammlung feststeht, in welcher Höhe ein Dividendenanspruch besteht, sind die Dividenden denjenigen Anlegern zuzurechnen, die am Hauptversammlungstag an dem Spezial-Investmentfonds beteiligt sind. Es wird jedoch nicht beanstandet, wenn ein Spezial-Investmentfonds für die besitzzeitanteilige Zurechnung von Dividenden einheitlich auf den Tag nach der Hauptversammlung (Ex-Tag) abstellt. Die Fälligkeit des Dividendenanspruchs (nach § 58 Absatz 4 Satz 2 und 3 AktG am dritten auf den Hauptversammlungsbeschluss folgenden Geschäftstag, sofern kein abweichender Fälligkeitstermin beschlossen wird) ist hingegen grundsätzlich unbeachtlich.

35.47 Realisierte Veräußerungsgewinne werden den Anlegern nach dem jeweils im Realisationszeitpunkt vorhandenen Beteiligungsverhältnis zugerechnet.

35.48 Beispiel (vereinfacht ohne Steuerabzug):

An dem zum 1.1.01 neu aufgelegten Spezial-Investmentfonds S ist zunächst nur der Anleger A mit einem Spezial-Investmentanteil (Ausgabepreis 1.000 €) beteiligt.

S investiert das Kapital in

- eine mit 6 % festverzinsliche Anleihe zu einem Nennwert von 100 € (Zinszahlungstermin 31.12),*
- eine Aktie der X-AG zu einem Preis von 100 € und*
- eine Aktie der Y-AG zu einem Preis von 100 €.*

Das übrige Kapital in Höhe von 700 € dient als Liquiditätsreserve und verändert seinen Wert nicht. Der Spezial-Investmentfonds übt die Transparenzoption gemäß § 30 Absatz 1 Satz 1 InvStG aus.

1.4.01 S vereinnahmt 4 € Dividenden.

30.6.01 - Der Wert der X-Aktie beträgt 112 €.

- Der Wert der Y-Aktie beträgt 90 €.

- Es sind rechnerisch 3 € Zinsen aus der Anleihe angewachsen.

- Der Rücknahmepreis des Spezial-Investmentanteils beträgt 1.009 €

(1.000 € Ausgabepreis + 4 € Dividenden + 3 € angewachsene Zinsen + 12 € unrealisierte Wertsteigerung aus der X-Aktie - 10 € unrealisierter Wertverlust aus der Y-Aktie = 1.009 €).

1.7.01 *Zu diesem Preis (1.009 €) wird ein zweiter Spezial-Investmentanteil an den Anleger B ausgegeben. Das von B gegebene Kapital fließt in voller Höhe in die Liquiditätsreserve ein und führt nicht zu Erträgen.*

Aufsichtsrechtlich führt S einen Ertragsausgleich bei den ordentlichen Erträgen (insbes. Dividenden und Zinsen) einschließlich der periodengerecht abgegrenzten Zinsen und bei den realisierten außerordentlichen Erträgen (insbes. Aktienveräußerungsgewinne) durch. Im Hinblick auf unrealisierte Kursgewinne und -verluste wird kein aufsichtsrechtlicher Ertragsausgleich vorgenommen. Daher stellt S von dem vereinnahmten Anschaffungspreis des B 4 € in den Ertragsausgleichstopf für Dividenden und 3 € in den Ertragsausgleichstopf für Zinsen ein.

1.10.01 *S veräußert die X-Aktie zu einem Preis von 110 € und die Y-Aktie zu einem Preis von 95 €.*

31.12.01 *- Aus der Anleihe fließen dem S 6 € Zinsen zu.
- Der Rücknahmepreis eines Spezial-Investmentanteils beträgt 1.012 € (1.000 € Ausgabepreis Anteil A + 1.009 € Ausgabepreis Anteil B + 4 € Dividenden + 6 € realisierte Zinsen + 10 € Veräußerungsgewinn aus der X-Aktie - 5 € Veräußerungsverlust aus der Y-Aktie = 2.024 € Fondsvermögen für 2 Anteile).*

Am Anfang des Jahres 02 beschließt S pro Anteil 11 € (insg. 22 €) auszuschütten. Die Ausschüttung setzt sich aufsichtsrechtlich wie folgt zusammen:

- 9 € Zinsen (6 € realisierte Zinsen + 3 € Ertragsausgleich),*
- 8 € Dividenden (4 € vereinnahmte Dividenden + 4 € Ertragsausgleich) und*
- 5 € Aktienveräußerungsgewinne.*

Die aufsichtsrechtliche Zusammensetzung der Ausschüttung hat für die steuerliche Beurteilung keine Auswirkung (vgl. Rz. 35.8).

Nach § 35 InvStG sind dem Anleger A für 02 folgende Erträge und Beträge zuzurechnen:

- 4 € Zurechnungsbeträge (Dividenden),*
- 4,50 € Zinsen (angewachsene Zinsen aus dem Zeitraum vom 1.1.01 - 30.6.01: 3 €; angewachsene Zinsen aus dem Zeitraum 1.7.01 - 31.12.01: 3 €, die aber auf 2 Anteile aufgeteilt werden müssen, so dass für diesen Zeitraum 1,50 € pro Anteil anzusetzen sind) und*

- *2,50 € Aktienveräußerungsgewinne. (10 € realisierte Gewinne aus der X-Aktie und 5 € realisierten Verlust aus der Y-Aktie werden dem A zu 50 % zugerechnet, weil der A bei der Realisation des Gewinns und des Verlustes beteiligt war).*

Nach § 35 InvStG sind dem Anleger B für 02 folgende Erträge und Beträge zuzurechnen:

- *0 € Zurechnungsbeträge (Dividenden),*
- *1,50 € Zinsen (angewachsene Zinsen in der Zeit vom 1.7.01 - 31.12.01: 3 € auf Fondsebene insgesamt; bei 2 Anteilen sind das 1,50 € pro Anteil),*
- *2,50 € Aktienveräußerungsgewinne (10 € realisierter Gewinn aus der X-Aktie und 5 € realisierter Verlust aus der Y-Aktie werden B zu 50 % zugerechnet, weil er bei der Realisation des Gewinns und des Verlustes beteiligt war) und*
- *7 € Substanzbeträge.*

c. Zurechnung von Werbungskosten

35.49 Bei der Ermittlung der Erträge sind grundsätzlich auch die Werbungskosten des Spezial-Investmentfonds entsprechend der Rz. 35.41 taggenau zu berücksichtigen. Die Zurechnung der Allgemeinkosten i. S. d. § 40 InvStG ist anhand der Verhältnisse des Vorjahres, bezogen auf die Werte auf Fondsebene, vorzunehmen. Eine anlegerbezogene Quotenermittlung hinsichtlich der Verhältnisrechnung gemäß § 40 InvStG ist nicht erforderlich, kann aber vorgenommen werden. Abgegrenzte Kosten, die sich auf den Rücknahmepreis des Spezial-Investmentanteils ausgewirkt haben, sind in die besitzzeitanteilige Aufteilung der Kosten einzubeziehen.

d. Spezial-Investmentfonds mit nur einem Anleger oder ausschließlich steuerbefreiten Anlegern

35.50 Bei Spezial-Investmentfonds mit nur einem Anleger wird es die Finanzverwaltung aus Vereinfachungsgründen grundsätzlich nicht beanstanden, wenn der Spezial-Investmentfonds für zu unterschiedlichen Zeitpunkten ausgegebene Spezial-Investmentanteile keine besitzzeitanteilige Zurechnung vornimmt. Dies gilt nicht, wenn der Verzicht auf besitzzeitanteilige Zurechnung zweckgerichtet für steuermindernde Effekte beim Anleger eingesetzt wird (Steuersparmodell).

35.51 Überträgt der Anleger alle seine Spezial-Investmentanteile auf einen anderen Anleger, sind dem übertragenden Anleger die Erträge bis zur Übertragung zuzurechnen und dem übernehmenden Anleger sind die Erträge ab der Übertragung zuzurechnen, so dass darüber hinaus keine besitzzeitanteilige Zurechnung vorgenommen werden muss.

35.52 Weiterhin wird es die Finanzverwaltung aus Vereinfachungsgründen grundsätzlich nicht beanstanden, wenn der Spezial-Investmentfonds für zu unterschiedlichen Zeitpunkten ausgegebene Spezial-Investmentanteile keine besitzzeitanteilige Zurechnung vornimmt, wenn an dem Spezial-Investmentfonds ausschließlich vollumfänglich steuerbefreite Anleger i. S. d. § 44a Absatz 7 Satz 1 EStG und/oder teilweise steuerbefreite Anleger i. S. d. § 44a Absatz 4 Satz 1 EStG beteiligt sind. Sofern ein nicht steuerbefreiter Anleger hinzukommt oder ein Anleger seine Steuerbefreiung verliert, behält es sich die Finanzverwaltung vor, dass die für die Besteuerung der nicht steuerbefreiten Anleger erforderlichen Werte rückwirkend vom Spezial-Investmentfonds ermittelt werden müssen.

37. Ermittlung der Einkünfte (§ 37 InvStG)

a. Anwendung der Grundsätze für Überschusseinkünfte

- 37.1 § 37 Satz 1 InvStG sieht für die Einkünfteermittlung grundsätzlich eine sinngemäße Anwendung des § 2 Absatz 2 Satz 1 Nummer 2 EStG (Überschusseinkünfte; Einnahmen abzüglich Werbungskosten) und des § 23 Absatz 3 EStG (Veräußerungsgewinnermittlung) vor. Dass bei den Anlegern die Anteile an dem Spezial-Investmentfonds i. d. R. zum Betriebsvermögen gehören, führt nicht zur Anwendung der Regeln über die steuerliche Gewinnermittlung auf der Ebene des Spezial-Investmentfonds. Spezial-Investmentfonds dürfen Gewinne und Verluste aus der Veräußerung von Wertpapieren weiterhin nach der Durchschnittsmethode ermitteln.
- 37.2 Im Gegensatz zu § 3 Absatz 1 InvStG 2004 wird auf die Ermittlung der „Einkünfte“ und nicht auf die Ermittlung der „Erträge“ abgestellt. Hierdurch wird gegenüber der Formulierung in § 3 Absatz 1 InvStG 2004 herausgestellt, dass auf der Fondsebene zunächst die Einkünfte des Spezial-Investmentfonds zu ermitteln sind, d. h. von den Einnahmen des Spezial-Investmentfonds sind dessen Werbungskosten abzuziehen.
- 37.3 Für den Anleger stellen die Einkünfte des Spezial-Investmentfonds – je nach deren Verwendung durch den Spezial-Investmentfonds – ausgeschüttete, ausschüttungsgleiche oder steuerfrei thesaurierbare Erträge dar. Die Spezial-Investmenterträge i. S. d. § 34 Absatz 1 InvStG sind aus Sicht des Anlegers Einnahmen nach § 20 Absatz 1 Nummer 3a EStG, von denen die auf Anlegerebene tatsächlich angefallenen Werbungskosten abgezogen werden können.

b. Gliederung der Einkünfte

- 37.4 In § 37 Satz 1 InvStG wird festgelegt, dass die Einkünfte des Spezial-Investmentfonds nach den steuerlichen Wirkungen beim Anleger zu gliedern sind. Die Ermittlung der Einkünfte eines Spezial-Investmentfonds erfolgt zwar grundsätzlich einheitlich für alle Anleger des Spezial-Investmentfonds, der Spezial-Investmentfonds muss jedoch Unterschiede bei den steuerlichen Folgen einzelner Ertragsarten auf der Anlegerebene beachten.
- 37.5 Unterschiedliche steuerliche Folgen können sich insbesondere hinsichtlich
- der Steuerpflicht (z. B. führen im Fall der Thesaurierung nicht alle Einkünfte des Spezial-Investmentfonds beim Anleger zu ausschüttungsgleichen Erträgen),
 - des Umfangs der Steuerpflicht / der Anwendbarkeit einer Steuerbefreiungsvorschrift (z. B. werden Dividenden bei Personenunternehmen zu 40 % steuerfrei gestellt),
 - der Regelungen zum Steuerabzug (z. B. entfaltet der Steuerabzug in den Fällen des § 33 Absatz 3 InvStG keine abgeltende Wirkung) und
 - der Anrechenbarkeit ausländischer Steuern
- ergeben.
- 37.6 Diese Unterschiede auf der Anlegerebene hat der Spezial-Investmentfonds dadurch zu berücksichtigen, dass er nur solche Ertragsarten zusammenfasst, bei denen sich keine unterschiedlichen steuerlichen Auswirkungen auf der Anlegerebene ergeben. Nicht zulässig ist es, wenn der Spezial-Investmentfonds die Erträge ohne Quellensteuerbelastung, mit tatsächlicher Quellensteuerbelastung und mit fiktiver Quellensteuerbelastung zusammenfasst, da die gesonderte Betrachtung für die Höchstbetragsberechnung der ausländischen Quellensteuer erforderlich ist.
- 37.7 § 37 Satz 2 InvStG stellt klar, dass bei einer Gliederung insbesondere folgende Einkünfte und Besteuerungsgrundlagen gesondert auszuweisen sind:
- Steuerbefreite Beteiligungseinkünfte und inländischen Immobilienerträge (§ 42 InvStG),
 - Steuerbefreite Einkünfte aufgrund von DBA, der Hinzurechnungsbesteuerung und der Teilfreistellung (§ 43 InvStG),
 - Zinsschranke (§ 46 InvStG),
 - Anrechnung und Abzug von ausländischer Steuer (§ 47 InvStG) einschließlich der Untergliederung in nicht quellensteuerbelastete, mit anrechenbarer tatsächlicher Quellensteuer belastete und fiktiv quellensteuerbelastete Erträge (Rz. 40.34).
- 37.8 Nach § 37 InvStG ergeben sich für die Einkünfte des Spezial-Investmentfonds damit die in der Anlage 1 dargestellten Ertragskategorien.

44. Anteilige Abzüge aufgrund einer Steuerbefreiung (§ 44 InvStG)

- 44.1 Nach § 44 InvStG sind die zur anteiligen Kürzung von Betriebsvermögensminderungen, Betriebsausgaben, Veräußerungskosten oder Werbungskosten (zusammengefasst im Weiteren als Aufwendungen bezeichnet) nach § 21 InvStG geltenden Regelungen sinngemäß anzuwenden. Die Erläuterungen dieses Schreibens zu § 21 InvStG in Rz. 21.1 ff. sind daher entsprechend anzuwenden.
- 44.2 Bei einkommensteuerpflichtigen Anlegern ist § 44 InvStG uneingeschränkt auf alle Steuerbefreiungen anzuwenden.
- 44.3 Aufgrund der Besteuerungssystematik im Körperschaftsteuerrecht die im Grundsatz keine Ausgabenkürzung vergleichbar dem § 3c Absatz 2 EStG vorsieht, ist § 44 InvStG für Körperschaften einschränkend auszulegen. Daher sind bei Körperschaften keine anteiligen Kürzungen nach § 44 InvStG von Aufwendungen vorzunehmen, soweit die nachfolgenden Steuerbefreiungen anzuwenden sind:
- § 42 Absatz 2 Satz 1 und § 30 Absatz 2 InvStG i. V. m. § 8b KStG für Dividenden aus Schachtelbeteiligungen,
 - § 42 Absatz 2 Satz 2 InvStG i. V. m. § 8b KStG für ausgeschüttete Veräußerungsgewinne aus in- oder ausländischen Aktien,
 - § 42 Absatz 4 Satz 2 InvStG für bereits auf Ebene des Spezial-Investmentfonds versteuerte inländische Beteiligungseinnahmen,
 - § 42 Absatz 5 Satz 2 InvStG für bereits auf Ebene des Spezial-Investmentfonds versteuerte inländische Immobilienerträge,
 - § 43 Absatz 2 InvStG für Erträge auf die § 3 Nummer 41 Buchstabe a EStG entsprechend anzuwenden ist,
 - § 49 Absatz 1 InvStG i. V. m. § 8b KStG für Anleger-Aktiengewinne, die bei einer Veräußerung des Spezial-Investmentanteils realisiert werden.

Dagegen findet die Ausgabenkürzung nach § 44 InvStG Anwendung auf Erträge i. S. d.

- § 43 Absatz 1 InvStG, die aufgrund eines DBA von der Besteuerung freizustellen sind,
- § 43 Absatz 3 InvStG, die aus teilfreigestellten Investmenterträgen stammen.

Die Regelungen zur Kürzung von Betriebsausgaben nach § 8b Absatz 3 oder 5 KStG bleiben unberührt, bzw. bleiben auch in den Fällen anwendbar, in denen keine Kürzung nach § 44 InvStG vorzunehmen ist.

- 44.4 Wenn der Anleger sowohl steuerfreie als auch steuerpflichtige Spezial-Investmenterträge und/oder Spezial-Investmenterträge mit unterschiedlichen Steuerbefreiungen erzielt, sind die Aufwendungen den jeweiligen Erträgen anteilig zuzuordnen. Hierfür ist auf den Anteil des

jeweiligen Quellvermögens an dem gesamten Vermögen des Spezial-Investmentfonds abzustellen.

- 44.5 Aus Vereinfachungsgründen ist es nicht zu beanstanden, wenn der Anleger anstatt der Aufteilung nach dem Quellvermögen als Aufteilungsmaßstab auf den jeweiligen Anteil der ganz oder teilweisen steuerbefreiten Erträge an den gesamten ausgeschütteten und ausschüttungsgleichen Erträgen eines Veranlagungszeitraums abstellt. Sofern der Anleger in einem Veranlagungszeitraum nicht mehr von dieser Vereinfachungsregelung Gebrauch macht, ist eine Rückkehr zur Vereinfachungsregelung in den folgenden Veranlagungszeiträumen ausgeschlossen.

45. Gewerbesteuer bei Spezial-Investmenterträgen

- 45.1 Nach § 45 InvStG sind bestimmte Steuerbefreiungen bei der Ermittlung des Gewerbeertrags nach § 7 GewStG nicht anzuwenden. D. h. die Steuerbefreiung wird nur im Rahmen der Einkommen- oder Körperschaftsteuer des Anlegers, nicht aber bei der Gewerbesteuer gewährt.
- 45.2 Nicht von § 45 InvStG erfasst und damit nicht zu korrigieren sind insbesondere die folgenden steuerbefreiten Ertragsbestandteile:
- inländische Immobilienerträge und sonstige inländische Einkünfte, die von dem Spezial-Investmentfonds versteuert wurden und infolgedessen nach § 42 Absatz 5 InvStG ganz oder teilweise steuerbefreit sind, und
 - Anleger-Aktiengewinne, Anleger-Abkommensgewinne und Anleger-Teilfreistellungsgewinne, die bei Veräußerung oder sonstigen Realisation des Spezial-Investmentanteils nach § 49 Absatz 1 Satz 1 InvStG zufließen oder im Rahmen der Bewertung nach § 49 Absatz 1 Satz 2 InvStG zu berücksichtigen sind.

45.1 Korrektur um steuerfreigestellte Kapitalerträge nach § 43 Absatz 1 Satz 1 Nummer 1, 1a, und 6 sowie Satz 2 EStG (§ 45 Absatz 1 InvStG)

a. Grundsatz der Gewerbesteuerpflicht für steuerfreigestellte Kapitalerträge nach § 43 Absatz 1 Satz 1 Nummer 1, 1a, und 6 sowie Satz 2 EStG (§ 45 Absatz 1 Satz 1 InvStG)

- 45.3 § 45 Absatz 1 Satz 1 InvStG regelt die Korrektur des Gewerbeertrags nach § 7 GewStG um die Kapitalerträge nach § 43 Absatz 1 Satz 1 Nummer 1, 1a, und 6 sowie Satz 2 EStG, soweit auf diese Kapitalerträge die Steuerbefreiungen nach § 42 Absatz 4 InvStG, § 3 Nummer 40 EStG oder § 8b KStG angewendet wurde. Die Norm überträgt den Regelungsgehalt des § 8 Nummer 5 GewStG ins Investmentsteuergesetz und führt den steuerlichen Status quo vor Einführung der Investmentsteuerreform fort.

- 45.4 Kapitalerträge nach § 43 Absatz 1 Satz 1 Nummer 1, 1a EStG sind inländische Kapitalerträge i. S. d. § 20 Absatz 1 Nummer 1 und 2 EStG. Kapitalerträge nach § 43 Absatz 1 Satz 1 Nummer 6 EStG sind ausländische Kapitalerträge i. S. d. § 20 Absatz 1 Nummer 1 und 2 EStG. Zu den Kapitalerträgen nach § 20 Absatz 1 Nummer 1 und 2 EStG gehören insbesondere Dividenden, Einnahmen aus Hinterlegungsscheinen auf Aktien, Bezüge aus Genussrechten, mit denen das Recht am Gewinn und Liquidationserlös einer Kapitalgesellschaft verbunden ist, verdeckte Gewinnausschüttungen und Bezüge nach Auflösung oder aus Kapitalherabsetzung. Bei den Kapitalerträgen nach § 43 Absatz 1 Satz 2 EStG handelt es sich um Kapitalerträge i. S. d. § 20 Absatz 3 EStG, die neben den Kapitalerträgen nach § 20 Absatz 1 Nummer 1 und 2 EStG oder an deren Stelle gewährt werden.
- 45.5 Die Entgelte, Einnahmen und Bezüge nach § 2 Nummer 2 Buchstabe a bis c KStG, die nach § 6 Absatz 3 Nummer 2 InvStG den inländischen Beteiligungseinnahmen zugeordnet werden, sind keine Kapitalerträge nach § 43 Absatz 1 Satz 1 Nummer 1, 1a, und 6 sowie Satz 2 EStG und sie können auch keine inländischen Beteiligungseinnahmen sein, auf die § 8b KStG anwendbar ist und fallen daher nicht in den Anwendungsbereich des § 45 Absatz 1 InvStG.
- 45.6 Die Regelungen ist gleichermaßen auf die bei ausgeübter Transparenzoption unmittelbar zugerechneten inländischen Kapitalerträge i. S. d. § 20 Absatz 1 Nummer 1 und 2 EStG anzuwenden.

b. Ausnahme von der Gewerbesteuerpflicht (§ 45 Absatz 1 Satz 2 InvStG)

- 45.7 Nach § 45 Absatz 1 Satz 2 InvStG wirken sich in bestimmten Ausnahmefällen die Steuerbefreiungen nach § 42 Absatz 4 InvStG, § 3 Nummer 40 EStG und § 8b KStG auch auf die Gewerbesteuer aus. D. h. unter den nachfolgend beschriebenen Voraussetzungen ist keine Korrektur des Gewerbeertrags nach § 45 Absatz 1 Satz 1 InvStG vorzunehmen. Diese Ausnahme setzt kumulativ voraus, dass
- der Schuldner der Kapitalerträge eine Gesellschaft nach § 26 Nummer 6 Satz 2 InvStG ist (§ 45 Absatz 1 Satz 2 Nummer 1 InvStG; zu weiteren Erläuterungen siehe Rz. 26.37),
 - der Anleger dem Körperschaftsteuergesetz unterliegt und kein Institut oder Unternehmen nach § 3 Nummer 40 Satz 3 EStG oder § 8b Absatz 7 oder 8 KStG ist (§ 45 Absatz 1 Satz 2 Nummer 2 InvStG)
- (Hinweis: Der in § 45 Absatz 1 Satz 2 Nummer 2 InvStG ebenfalls angeführte § 3 Nummer 40 Satz 4 EStG wurde durch Artikel 8 des Gesetzes vom 20. Dezember 2016, BGBl I S. 3000, gestrichen.)

- die auf die Spezial-Investmentanteile des Anlegers rechnerisch entfallende Beteiligung am Kapital der Gesellschaft die Voraussetzungen für eine Kürzung nach § 9 Nummer 2a und 7 GewStG erfüllt (§ 45 Absatz 1 Satz 2 Nummer 3 InvStG).

45.8 Gemeint sind in § 45 Absatz 1 Satz 2 Nummer 3 InvStG die Spezial-Investmentanteile eines Anlegers an einem Spezial-Investmentfonds. Mittelbare Beteiligungen an dem Kapital der Gesellschaft über mehrere Spezial-Investmentfonds sind nicht zusammenzurechnen. Ebenfalls nicht zusammenzurechnen sind unmittelbare Beteiligungen des Anlegers und die mittelbaren Beteiligungen über Spezial-Investmentfonds.

45.2 Korrektur um teilfreigestellte Investmenterträge (§ 45 Absatz 2 InvStG)

- 45.9 Nach § 45 Absatz 2 InvStG ist der Gewerbeertrag nach § 7 GewStG um die Hälfte der nach § 43 Absatz 3 i. V. m. § 20 InvStG zu gewährenden Teilfreistellungen zu korrigieren. Die Teilfreistellungen nach § 20 InvStG sollen einen Ausgleich für die Körperschaftsteuerbelastungen von Investmentfonds schaffen. Da Investmentfonds aber nach § 15 Absatz 2 InvStG grundsätzlich von der Gewerbesteuer befreit sind, dient § 45 Absatz 2 InvStG dazu, eine einmalige Gewerbesteuerbelastung auf Anlegerebene sicherstellen (vgl. BT-Dr. 18/8045 S. 92 und 115).
- 45.10 Unter § 45 Absatz 2 InvStG fallen die in den ausgeschütteten oder ausschüttungsgleichen Erträgen enthaltenen Investmenterträge i. S. d. 16 Absatz 1 InvStG, soweit auf diese nach § 43 Absatz 3 i. V. m. § 20 InvStG die Aktien-, die Immobilien- oder die Auslands-Immobilienteilfreistellung anzuwenden ist. Nicht erfasst sind dagegen die im Bewertungsfall oder bei Veräußerung des Spezial-Investmentanteils anzusetzenden Anleger-Teilfreistungsgewinne (vgl. Rz. 45.2).
- 45.11 Neben der hälftigen Hinzurechnung der teilfreigestellten Investmenterträge ist über den Gesetzeswortlaut hinaus auch eine hälftige Korrektur der nach § 44 i. V. m. § 21 InvStG nicht abziehbaren Ausgaben vorzunehmen. Die Hälfte dieser aufgrund der Teilfreistellung im Rahmen der Einkommen- oder Körperschaftbesteuerung des Anlegers nicht abziehbaren Ausgaben ist bei der Ermittlung des Gewerbeertrags nach § 45 Absatz 2 InvStG jedoch abzuziehen. Dies entspricht einer sinngemäßen Anwendung des § 20 Absatz 5 InvStG.“