

Fondsstandortgesetz; Investmentsteuerrechtliche Änderungen

Das Thema „nachhaltige Anlagen“ ist in der Vermögensverwaltung das derzeit wohl meist diskutierte Thema und wird bekanntermaßen immer wichtiger, und zwar für Politik, Anbieter und Kunden gleichermaßen. In diesem Zusammenhang weisen wir auf ein Steuerrisiko für Immobilienfonds hin, was diesen ihren Beitrag zur Energiewende enorm erschwert oder sogar teilweise unmöglich macht.

A) Einleitung

Das Betreiben von Solaranlagen auf dem Dach einer Immobilie oder das Angebot von Ladesäulen für E-Autos – um die prominentesten Beispiele zu nennen - überschreitet nach Auffassung der Finanzverwaltung den Umfang der Vermögensverwaltung. Vielmehr unterliegen die Einnahmen daraus der Gewerbesteuer. Während Vermieter sich in der Vergangenheit entscheiden konnten, ob sie solche Anlagen installieren und betreiben wollen, müssen mittlerweile solche Anlagen bei Neubauten immer häufiger berücksichtigt werden. Künftig soll eine solche Pflicht sogar bei Renovierungen gesetzlich vorgeschrieben werden (vgl. Entwurf des Solargesetzes des Berliner Senats). Überspitzt formuliert bedeutet das, dass Immobilienbesitzer zu „Kraftwerksbetreibern“ gemacht werden und Gewerbebetriebe begründen. Hierdurch droht bspw. Immobilienunternehmen der Untergang der erweiterten gewerbesteuerlichen Kürzung in § 9 Nummer 1 Sätze 2 ff. GewStG. Dem Vernehmen nach wird jedoch an einer Lösung für dieses Problem gearbeitet.

Für Spezial-Investmentfonds fehlt es aber bisher an einer entsprechenden Lösung, so dass über diesen weiterhin das Damoklesschwert der Gewerbesteuer schwebt. Dies ist deshalb besonders dramatisch, weil der steuerliche Status der Spezial-Investmentfonds von der vollständigen Befreiung von der Gewerbesteuer abhängt. Würde ein Spezialfonds teilweise eine gewerbesteuerrelevante Tätigkeit (nach Überschreitung einer Bagatellgrenze) ausüben, hat er keine Möglichkeit, seinen Status durch Zahlung von Gewerbesteuer zu sichern. Es wäre vielmehr die Folge, dass der Spezial-Investmentfonds zu einem steuerlichen Investmentfonds wird und auf der Anlegerebene eine Aufdeckung und Besteuerung der stillen Reserven folgt. Dies kann nicht repariert werden. Dieses Szenario wollen die Fondsanbieter und Anleger in jedem Fall verhindern, so dass Anlagen in einem zukunftssträchtigen Segment stark gehemmt sind.

Dieser Zustand sollte aufgehoben werden. Da Investmentfonds aufgrund aufsichtsrechtlicher Vorgaben ohnehin nicht operativ tätig sein dürfen, werden und können sie keinen „gewerblichen“ Betrieb führen. Die gewerbesteuerlichen Einnahmen von Fonds konzentrieren sich auf „gewerbliche Nebentätigkeiten“, die vom Gesetzgeber nicht sanktioniert werden sollten. Vor allem, wenn der Gesetzgeber diese Nebentätigkeiten sogar selbst einfordert.

Abschnitt B enthält einen konkreten Vorschlag, der es Spezial-Investmentfonds analog zu Investmentfonds bei Überschreiten der Bagatellgrenze mit ihren aktiven unternehmerischen Einkünften ermöglicht, gewerbesteuerpflichtig zu werden, ohne ihren Status als Spezial-Investmentfonds zu verlieren. Der Erhalt dieses Status ist für die Anbieter elementar wichtig. Dafür sind sie bereit auf einen Teil der Einnahmen Gewerbesteuer zu zahlen. In einem ersten Schritt würde sogar in Kauf genommen, dass es zu einer Doppelerfassung der Gewerbesteuer auf der Fonds- und Anlegerebene kommen kann.

Außerdem enthält Abschnitt B einen Vorschlag zur Investition in Infrastruktur-Projektgesellschaften.

B) Gesetzliche Anpassungen im Investmentsteuergesetz

1. Wir regen an, §§ 26 und 29 InvStG wie folgt zu fassen:

„§ 26 Anlagebestimmungen

Ein Spezial-Investmentfonds ist ein Investmentfonds, der die Voraussetzungen für eine Gewerbesteuerbefreiung nach § 15 Absatz 2 und 3 erfüllt und in der Anlagepraxis nicht wesentlich gegen die nachfolgenden weiteren Voraussetzungen (Anlagebestimmungen) verstößt:

...

§ 29 Steuerpflicht des Spezial-Investmentfonds

(1) Die Vorschriften der §§ 6, ~~und 7~~ **und 15** für die Besteuerung von Investmentfonds sind auf Spezial-Investmentfonds anzuwenden, soweit sich aus den nachfolgenden Regelungen keine Abweichungen ergeben.

...

(4) ~~Spezial-Investmentfonds sind von der Gewerbesteuer befreit.~~

Begründung:

U. E. ist es nicht sachgerecht, dass ein Spezial-Investmentfonds durch eine aktive unternehmerische Bewirtschaftung seinen Steuerstatus verliert. Vielmehr sollte ein Spezial-Investmentfonds wie ein Investmentfonds zur Anwendung des § 15 InvStG verpflichtet und damit ggf. auch gewerbesteuerpflichtig werden.

Die Anbieter von Immobilien-Spezial-Investmentfonds müssen ihre Einnahmen aus einer aktiven unternehmerischen Tätigkeit streng überwachen, da ein Überschreiten der Bagatellgrenze zu einem Verlust des Status als Spezial-Investmentfonds führt. Für die Anleger bedeutet dies nicht nur einen unwiderruflichen Wechsel in ein für sie nachteiliges Besteuerungsregime, sondern auch die Besteuerung der aufgelaufenen stillen Reserven, ohne dass ihnen entsprechend Liquidität zufließt. Die stillen Reserven sind bei den meisten Anlegern sehr hoch, da viele Spezial-Investmentfonds bereits über mehrere Jahre gehalten werden. Außerdem ist bisher nicht abschließend geklärt, welche Tätigkeiten bzw. Einnahmen einer aktiven unternehmerischen Bewirtschaftung zuzurechnen sind. Es besteht daher bei der Ermittlung der betroffenen Einnahmen große Unsicherheit. In der Praxis wird daher versucht, weitestgehend auf solche Einnahmen zu verzichten, um so die Bagatellgrenze nicht auszureizen. So werden beispielsweise Weihnachtsmärkte in Shopping-Centern oder Kurzzeitparkplätze in Tiefgaragen von Büroimmobilien in der Innenstadt üblicherweise nicht oder nur in sehr geringem Maße von Objekten, die zu einem Spezial-Investmentfonds gehören, angeboten.

In den letzten Monaten hat die Diskussion um nachhaltige Immobilienfonds deutlich zugenommen. Damit Immobilienfonds sich als nachhaltig bezeichnen können, müssen sehr wahrscheinlich starke Veränderungen an Bestandsgebäuden vorgenommen werden. Neben Umbaumaßnahmen wird u.a. auch über die Energieerzeugung auf Flächen der Gebäude (z.B. Dach oder Fassade von Gewerbe- bzw. Büroimmobilien) oder das Anbieten von Ladesäulen für E-Autos diskutiert. Inwieweit diese Maßnahmen bzw. Angebote – welche notwendig sind, um die an nachhaltige Immobilien gestellten Anforderungen zu erfüllen – zu Einnahmen aus einer aktiven unternehmerischen Bewirtschaftung



führen, ist oftmals unklar. Aufgrund der Konsequenzen, die eine Fehleinschätzung für die Anleger bedeutet, bzw. der Einschränkung von Handlungsoptionen, die durch solche Aktivitäten entstehen, nehmen KVGs regelmäßig Abstand von solchen der Nachhaltigkeit dienenden Maßnahmen.

Am Beispiel der Stromerzeugung mit Hilfe von Solarzellen kann dies gut illustriert werden. Der mit Hilfe von Solarzellen auf dem Dach – künftig wohl auch in der Fassade – erzeugte Strom kann zwar grds. dem Objekt bzw. Mieter zur Verfügung gestellt werden. Aufgrund von technischen und sonstigen Restriktionen (z.B. was passiert mit überschüssigem Strom oder dem Strom, der an Wochenenden produziert wird?) wird aber sehr wahrscheinlich auch ein Teil des Stroms in das Netz eingespeist. In diesem Zusammenhang stellen sich nun u.a. folgende Fragen:

- Entsteht durch das Einspeisen von überschüssigem Strom eine aktive unternehmerische Bewirtschaftung?
- Inwieweit zählen die Einnahmen aus der Erzeugung des Stroms, welcher durch das Objekt bzw. die Mieter genutzt wird, zu einer aktiven unternehmerischen Bewirtschaftung?
- Inwieweit wird durch etwaigen Leerstand das ausgenutzte Niveau der Bagatellgrenze beeinflusst?
- Wie wirken künftige Strom- und Mietpreise auf die Einnahmeverhältnisse?

Insbesondere große Dachflächen bieten sich für die Stromerzeugung mit Hilfe von Solarzellen an. Im Verhältnis zu den Mieteinnahmen können die Stromeinnahmen z.B. bei Logistikhallen größer als 5 % sein. Solange man diese Objekte mit Immobilien mit schlechterer Ökobilanz kombinieren kann, besteht zunächst kein Problem. Muss man sich jedoch von einem Teil seiner Portfolios trennen, z.B. weil die Anleger eine Auszahlung benötigen, muss sehr genau geprüft werden, welche Objekte überhaupt verkauft werden können. Außerdem wird der Spielraum der KVGs durch das Abstellen auf die Einnahmen – also vor Kosten – zusätzlich eingeschränkt.

Aufgrund dieser Unsicherheiten sind Spezial-Investmentfonds derzeit eingeschränkt, ihre Gebäude – wie öffentlich gefordert – in nachhaltige Gebäude umzubauen und einen wesentlichen Beitrag zum Klimaschutz zu liefern. Vielmehr müssen diese aufgrund des Risikos für die Anleger von solchen Aktivitäten Abstand nehmen. Anleger werden dadurch gezwungen, nachhaltige Immobilien über unregulierte Produkte zu erwerben.

Aufgrund der aufsichtsrechtlichen Vorgabe, dass ein Investmentvermögen lediglich vermögensverwaltend tätig sein darf, sind die Einnahmen aus einer aktiven Bewirtschaftung von Vermögensgegenständen aber stets stark limitiert. Es sollte daher lediglich in Ausnahmefällen zu einer Überschreitung der Bagatellgrenze kommen.

Wir schlagen daher vor, dass die aus unserer Sicht nicht gerechtfertigten Konsequenzen eines unwiderruflichen Statusverlustes und der Besteuerung der stillen Reserven abgeschafft wird. Vielmehr sollte der Spezial-Investmentfonds bei einem Überschreiten der Bagatellgrenze weiterhin als Spezial-Investmentfonds qualifizieren, aber entsprechend den Vorgaben des § 15 InvStG mit seinem wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb gewerbesteuerpflichtig werden. Eine etwaige doppelte Belastung mit Gewerbesteuer (Fondsebene und Anlegerebene) analog zum Investmentfonds wäre in diesem Fall wohl zu akzeptieren. Eine solche Anpassung würde das Risiko einer Fehleinschätzung für die Spezial-Investmentfonds bzw. die Anleger deutlich minimieren, Spielraum für den nachhaltigen Umbau von



Bestandsobjekten bieten, zeitgleich aber gegenüber der Immobiliendirektanlage keinen steuerlichen Vorteil bewirken.

2. Wir regen an, § 26 Nr. 6 Satz 2 InvStG wie folgt zu fassen:

„Dies gilt nicht für Beteiligungen eines Investmentfonds an

- a) Immobilien-Gesellschaften,
- b) ÖPP-Projektgesellschaften⁷ und **Infrastruktur-Projektgesellschaften**,
- c) Gesellschaften, deren Unternehmensgegenstand auf die Erzeugung erneuerbarer Energien nach § 5 Nummer 14 des Erneuerbare-Energien-Gesetzes gerichtet ist,

Begründung:

Zu Buchstabe d):

Redaktionsversehen, da Infrastruktur-Projektgesellschaften in § 26 InvStG analog zu ÖPP-Projektgesellschaften behandelt werden.