



Sachstand

Umsatzsteuerpflicht bei der Verwaltung von Wagniskapitalfonds

Umsatzsteuerpflicht bei der Verwaltung von Wagniskapitalfonds

Aktenzeichen: WD 4 - 3000 - 041/23
Abschluss der Arbeit: 04.07.2023
Fachbereich: WD 4: Haushalt und Finanzen

Die Wissenschaftlichen Dienste des Deutschen Bundestages unterstützen die Mitglieder des Deutschen Bundestages bei ihrer mandatsbezogenen Tätigkeit. Ihre Arbeiten geben nicht die Auffassung des Deutschen Bundestages, eines seiner Organe oder der Bundestagsverwaltung wieder. Vielmehr liegen sie in der fachlichen Verantwortung der Verfasserinnen und Verfasser sowie der Fachbereichsleitung. Arbeiten der Wissenschaftlichen Dienste geben nur den zum Zeitpunkt der Erstellung des Textes aktuellen Stand wieder und stellen eine individuelle Auftragsarbeit für einen Abgeordneten des Bundestages dar. Die Arbeiten können der Geheimschutzordnung des Bundestages unterliegende, geschützte oder andere nicht zur Veröffentlichung geeignete Informationen enthalten. Eine beabsichtigte Weitergabe oder Veröffentlichung ist vorab dem jeweiligen Fachbereich anzuzeigen und nur mit Angabe der Quelle zulässig. Der Fachbereich berät über die dabei zu berücksichtigenden Fragen.

Inhaltsverzeichnis

1.	Fragestellung	4
2.	Europarechtliche Vorgaben	4
2.1.	Investmentvermögen	4
2.2.	Umsatzbesteuerung	5
2.3.	Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes (EuGH)	6
3.	Aktuelle Rechtslage in Deutschland	8
4.	Rechtslage in anderen Staaten der Europäischen Union (EU)	11

1. Fragestellung

Gebeten wird um eine Darstellung, ob die Verwaltung von Wagniskapitalfonds in Deutschland umsatzsteuerpflichtig ist, welche europarechtlichen Vorgaben es hierzu gibt und ob die Verwaltung von Wagniskapitalfonds in ausgewählten anderen EU-Staaten umsatzsteuerpflichtig ist. Hierzu werden zunächst die investimentrechtlichen und umsatzsteuerlichen europäischen Vorgaben, sowie die diesbezügliche Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes (EuGH) dargestellt (dazu nachfolgend 2.). Anschließend wird die aktuelle Rechtslage in Deutschland (dazu nachfolgend 3.) und in ausgewählten europäischen Ländern erläutert (dazu nachfolgend 4.).

2. Europarechtliche Vorgaben

2.1. Investmentvermögen

Hinsichtlich der europarechtlichen Vorgaben muss zunächst zwischen denen das Investmentrecht betreffenden und denjenigen, welche die Umsatzbesteuerung betreffen unterschieden werden. Das Investmentrecht regelt insbesondere die Arten von Investmentvermögen. Hier sind als europarechtliche Vorgaben vor allem die OGAW-RL¹ und die AIFM-RL² zu nennen. Diese wurden in Deutschland durch das Kapitalanlagegesetzbuch (KAGB)³ umgesetzt. Das KAGB regelt nunmehr in Vereinigung der Umsetzung der Vorgaben der OGAW-RL und der AIFM-RL „alle“ zulässigen Formen des Investmentgeschäfts abschließend und in sich „geschlossen“. Ziel ist es, systemische Risiken abzuwehren und generell finanzwirtschaftliche Risiken auf der Makro- und Mikroebene möglichst zu verhindern sowie institutionellen Anlegerschutz zu gewährleisten.⁴

Bei Organismen für gemeinsame Anlagen in Wertpapieren (OGAW) handelt es sich um den klassischen Typus des offenen Publikumsfonds, etwa einen Aktien- oder Rentenfonds, dessen Anteile von jedermann erworben werden können und jederzeit oder zu bestimmten Zeiten gegen

1 Richtlinie 2009/65/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Juli 2009 zur Koordinierung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften betreffend bestimmte Organismen für gemeinsame Anlagen in Wertpapieren (OGAW) (Neufassung) (ABl. L 302 vom 17.11.2009, S. 32), zuletzt geändert durch Richtlinie (EU) 2021/2261 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 15. Dezember 2021 (ABl. L 455 vom 20.12.2021, S. 15).

2 Richtlinie 2011/61/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 8. Juni 2011 über die Verwalter alternativer Investmentfonds und zur Änderung der Richtlinien 2003/41/EG und 2009/65/EG und der Verordnungen (EG) Nr. 1060/2009 und (EU) Nr. 1095/2010 (ABl. L 174 vom 1.7.2011, S. 1), zuletzt geändert durch Richtlinie (EU) 2019/2034 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27. November 2019 (ABl. L 314 vom 5.12.2019, S. 64).

3 Kapitalanlagegesetzbuch vom 4. Juli 2013 (BGBl. I S. 1981), das zuletzt durch Artikel 15 des Gesetzes vom 22. Februar 2023 (BGBl. 2023 I Nr. 51) geändert worden ist.

4 Eckhold/Balzer in: Assmann/Schütze/Buck-Heeb, Handbuch des Kapitalanlagerechts, 5. Auflage 2020, § 22 Investmentgeschäft und -vertrieb, Rn. 2.

Auszahlung zurückgenommen werden. Alternative Investmentfonds (AIF) sind dagegen alle Investmentvermögen, die keine OGAW sind. Dazu zählen etwa Entwicklungsförderfonds, Immobilienfonds, Infrastrukturfonds, Hedgefonds, Private-Equity-Fonds oder Rohstofffonds.⁵

Flankiert werden diese Regelungen durch weitere nationale und europäische Ergänzungs- und Sonderregelungen. Insbesondere können bestimmte AIF (Europäische Risikokapitalfonds) über ein freiwilliges Opt In-Verfahren sich der EuVECA-VO⁶ unterstellen, womit sie letztlich von den strengeren Anforderungen des KAGB an Transparenz und Organisation befreit werden und der weniger einschneidenden Regulierung der EuVECA-VO unterliegen. Hierdurch soll „kleineren“ Venture Capital-Fonds, insbesondere im Vergleich zu Private Equity-Fonds, durch ein einheitliches europaweites Regelwerk der Vertrieb und damit die Kapitalbeschaffung erleichtert werden.⁷

2.2. Umsatzbesteuerung

Für die Umsatzbesteuerung von Investmentvermögen gilt als europarechtliche Vorgabe Art. 135 Abs. 1 g) Mehrwertsteuer-Systemrichtlinie (MwStSystRL)⁸, die durch § 4 Nr. 8 h) des Umsatzsteuergesetzes (UStG)⁹ in nationales Recht umgesetzt wurde. Nach Art. 135 Abs. 1 g) MwStSystRL befreien die Mitgliedstaaten die Verwaltung von durch die Mitgliedstaaten als solche definierte Sondervermögen von der Umsatzsteuer.

Ziel dieser Steuerbefreiung ist die Gewährleistung steuerlicher Neutralität in Bezug auf die Wahl zwischen der unmittelbaren Geldanlage in Wertpapieren und derjenigen, die durch Einschaltung von Organismen zu deren Verwaltung erfolgt. Die Wirtschaftsteilnehmer sollen auch insoweit in der Lage sein, das Organisationsmodell zu wählen, das ihnen, wirtschaftlich betrachtet, am besten zusagt, ohne Gefahr zu laufen, dass ihre Umsätze von der Befreiung ausgeschlossen werden. Dahinter steht der Gedanke Kleinanleger zu schützen, die eher Organismen wie Fonds einschalten als selbst in verschiedenen Wertpapieren anzulegen.¹⁰

Der den Mitgliedstaaten übertragenen Befugnis zur Definition der begünstigten Sondervermögen wurden aber durch die Rechtsprechung des EuGH Grenzen gesetzt. Zum einen müssen bei der

5 Hakenberg in: Weber, Rechtswörterbuch, 30. Edition 2023, Investmentvermögen.

6 Verordnung (EU) Nr. 345/2013 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 17. April 2013 über Europäische Risikokapitalfonds (ABl. L 115 vom 25.4.2013, S. 1), zuletzt geändert durch Verordnung (EU) 2019/1156 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Juni 2019 (ABl. L 188 vom 12.7.2019, S. 55).

7 Eckhold/Balzer in: Assmann/Schütze/Buck-Heeb, Handbuch des Kapitalanlagerechts, 5. Auflage 2020, § 22 Investmentgeschäft und -vertrieb, Rn. 4.

8 Richtlinie 2006/112/EG des Rates vom 28. November 2006 über das gemeinsame Mehrwertsteuersystem (ABl. L 347 vom 11.12.2006, S. 1), zuletzt geändert durch Richtlinie (EU) 2022/890 des Rates vom 3. Juni 2022 (ABl. L 155 vom 8.6.2022, S. 1).

9 Umsatzsteuergesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 21. Februar 2005 (BGBl. I S. 386), das zuletzt durch Artikel 17 des Gesetzes vom 16. Dezember 2022 (BGBl. I S. 2294) geändert worden ist.

10 Kokott, Das Steuerrecht der Europäischen Union, 1. Auflage 2018, § 8 Indirekte Steuern, Rn. 360.

Definition der Sondervermögen die mit der Steuerbefreiung verbundenen Ziele und der Neutralitätsgrundsatz berücksichtigt werden. Zum anderen hat die Harmonisierung des Kapitalmarktrechts durch die OGAW-RL die Definitionsbefugnis der Mitgliedstaaten überlagert.¹¹

Für die Sondervermögen bestehen damit unionsrechtliche Vorgaben. Allein die Qualifizierung als „Sondervermögen“ nach nationalem Recht ist keine ausreichende Rechtfertigung für die Gewährung der Befreiung. Zusätzlich ist erforderlich, dass es sich um Fonds handelt, die unter den Begriff des „Sondervermögens“ im Sinne der Richtlinie fallen und im Lichte ihres Ziels und des Grundsatzes der steuerlichen Neutralität für eine Befreiung in Frage kommen. Maßgeblich ist auch hier die Art der Dienstleistung und nicht wer sie erbringt und in welcher Rechtsform. Die Mitgliedstaaten dürfen auch nicht nach der operativen Form unterscheiden und etwa nur offene, nicht aber geschlossene (Investment-) Fonds befreien. Sie dürfen nicht Investmentfonds auswählen, denen die Befreiung gewährt wird, und andere davon ausschließen. Das verstieße gegen den Neutralitätsgrundsatz.¹²

2.3. Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes (EuGH)

Hinsichtlich der Definition der begünstigten Sondervermögen in Art. 135 Abs. 1 g) MwStSystRL geht der EuGH in seiner Rechtsprechung vom Neutralitätsgrundsatz aus. Die unmittelbare Anlage in Wertpapieren ist nach Art. 135 Abs. 1 f) MwStSystRL umsatzsteuerfrei. Um Entscheidungsneutralität gegenüber der gemeinsamen Anlage über Investmentfonds zu erreichen, soll auch diese durch eine Umsatzsteuerbefreiung gleichgestellt werden. Weiterhin soll die Steuerbefreiung Kleinanleger fördern und ihnen den Zugang zum Wertpapiermarkt erleichtern.¹³

Der EuGH billigt den Mitgliedstaaten ein Ermessen zu, die Sondervermögen, die steuerfrei verwaltet werden können, zu definieren. Bei der Ausübung dieses Ermessens müssen die Mitgliedstaaten aber den unionsrechtlichen Charakter des Begriffs des Sondervermögens beachten. Durch diesen soll eine unterschiedliche Anwendung der Mehrwertsteuerregelung auf Fonds verhindert werden. Die Mitgliedstaaten sind damit nicht berechtigt, von den in ihrem Hoheitsgebiet angesiedelten Fonds einzelne auszuwählen und andere Fonds von der Steuerfreiheit auszuschließen (EuGH, Urteil vom 28. Juni 2007 – C-363/05 –, BStBl II 2010, 573, Rn. 41 f. und EuGH, Urteil vom 7. März 2013 – C-424/11 –, juris, Rn. 17).¹⁴

Mit der Ermächtigung der Mitgliedstaaten, den Begriff „Sondervermögen“ zu definieren (EuGH, Urteil vom 9. Dezember 2015 – C-595/13 –, juris, Rn. 31), ergibt sich für diese die Befugnis, in ihrem innerstaatlichen Recht unter Beachtung des Neutralitätsgrundsatzes die Fonds zu definieren, die unter den Begriff „Sondervermögen“ fallen (EuGH, Urteil vom 9. Dezember 2015 – C-595/13,

11 Flad, Umsatzbesteuerung für die Verwaltung von Wagniskapitalfonds (Teil 2), Umsatzsteuer- und Verkehrssteuer-Recht (UVR) 2023, S. 117, 118.

12 Kokott, Das Steuerrecht der Europäischen Union, 1. Auflage 2018, § 8 Indirekte Steuern, Rn. 361.

13 Flad, Umsatzbesteuerung für die Verwaltung von Wagniskapitalfonds (Teil 1), Umsatzsteuer- und Verkehrssteuer-Recht (UVR) 2023, S. 85, 88, 89.

14 Sölch/Ringleb/Wäger, 97. EL März 2023, UStG § 4 Nr. 8 Rn. 213, 214.

juris, Rn. 32 f.). Danach sind neben den OGAW auch die Fonds Sondervermögen, die dieselben Merkmale aufweisen wie die OGAW und somit dieselben Umsätze tätigen oder den OGAW zumindest insoweit ähnlich sind, dass sie mit den OGAW im Wettbewerb stehen (EuGH, Urteil vom 9. Dezember 2015 – C-595/13 –, juris, Rn. 37, 39 und 47). Maßgeblich ist hierfür, dass das Anlagevermögen besonderer staatlicher Aufsicht untersteht, den gleichen Wettbewerbsbedingungen unterliegt und den gleichen Anlegerkreis anspricht (EuGH, Urteil vom 9. Dezember 2015 – C-595/13 –, juris, Rn. 48). Zudem müssen den Anlegern die Erträge aus der Anlage zustehen, sie müssen die Anlagerisiken tragen und die Anlage muss nach dem Grundsatz der Risikostreuung erfolgen (EuGH, Urteil vom 9. Dezember 2015 – C-595/13 –, juris, Rn. 53 ff.).¹⁵

Besonderes Merkmal der Sondervermögen ist ihr ausschließlicher Zweck, beim Publikum beschaffte Gelder für gemeinsame Rechnung in Wertpapieren anzulegen (EuGH, Urteil vom 7. März 2013 – C-424/11 –, juris, Rn. 23). Dabei ist der Begriff des Sondervermögens nach dem Neutralitätsgrundsatz rechtsformneutral zu bestimmen. Es ist daher unerheblich, ob ein OGA nach der OGAW-RL der Vertrags-, Trust- oder Satzungsform unterliegt (EuGH, Urteil vom 4. Mai 2006 – C-169/04 –, BStBl II 2010, 567, Rn. 53 ff. und EuGH, Urteil vom 28. Juni 2007 – C-363/05 –, BStBl II 2010, 573, Rn. 26, 31–33). Hieran hat der EuGH in seiner weiteren Rechtsprechung festgehalten (EuGH, Urteil vom 9. Dezember 2015 – C-595/13 –, juris).¹⁶

Die Steuerfreiheit der Verwaltung von Sondervermögen bezweckt nach der Richtlinie Kleinanlegern die Geldanlage in Organismen für gemeinsame Anlagen zu erleichtern (EuGH, Urteil vom 7. März 2013 – C-275/11 –, BStBl II 2013, 900, Rn. 30 und EuGH, Urteil vom 4. Mai 2006 – C-169/04 –, BStBl II 2010, 567, Rn. 62). Am Kriterium der Kleinanlegerbegünstigung wird nach neuerer EuGH-Rechtsprechung auch weiter festgehalten (EuGH, Urteil vom 17. Juni 2021 – C-58/20 und C-59/20 –, juris, Rn. 37). Die Steuerfreiheit soll die steuerliche Neutralität hinsichtlich der Wahl zwischen unmittelbarer Geldanlage in Wertpapieren und derjenigen gewährleisten, die durch Einschaltung von Organismen für gemeinsame Anlagen (OGA) als Sondervermögen erfolgt (EuGH, Urteil vom 4. Mai 2006 – C-169/04 –, BStBl II 2010, 567, Rn. 62).¹⁷

Dementsprechend reicht die bloße Qualifikation als „Sondervermögen“ nach nationalem Recht für die Gewährung der Steuerfreiheit nicht aus (EuGH, Urteil vom 28. Juni 2007 – C-363/05 –, BStBl II 2010, 573, Rn. 53). Die nationale Regelung muss vielmehr das mit der Steuerbefreiung verfolgte Ziel, Anlegern die Anlage in Wertpapiere über OGA zu erleichtern, und den Grundsatz der steuerlichen Neutralität beachten (EuGH, Urteil vom 28. Juni 2007 – C-363/05 –, BStBl II 2010, 573, Rn. 43 und 53 f. und EuGH, Urteil vom 7. März 2013 – C-424/11 –, juris, Rn. 18 f.).¹⁸

15 Sölch/Ringleb/Wäger, 97. EL März 2023, UStG § 4 Nr. 8 Rn. 233.

16 Sölch/Ringleb/Wäger, 97. EL März 2023, UStG § 4 Nr. 8 Rn. 214.

17 Sölch/Ringleb/Wäger, 97. EL März 2023, UStG § 4 Nr. 8 Rn. 209.

18 Sölch/Ringleb/Wäger, 97. EL März 2023, UStG § 4 Nr. 8 Rn. 214.

Im Ergebnis sind demnach nach der bisherigen Rechtsprechung des EuGH OGAW und AIF, die dieselben Merkmale wie OGAW aufweisen und somit dieselben Umsätze tätigen oder diesen zumindest soweit ähnlich sind, dass sie mit ihnen im Wettbewerb stehen, begünstigte Sondervermögen nach Art. 135 Abs. 1 g) MwStSystRL.¹⁹

3. Aktuelle Rechtslage in Deutschland

Vor diesem Hintergrund bezieht sich die Umsatzsteuerfreiheit nicht auf die Verwaltung aller, sondern nur auf bestimmte Investmentvermögen. Nach der derzeitigen Rechtslage sind nach § 4 Nr. 8 h) UStG OGAW im Sinne des § 1 Abs. 2 KAGB, AIF im Sinne des § 1 Abs. 3 KAGB, die mit den OGAW vergleichbar sind, Wagniskapitalfonds und Versorgungseinrichtungen im Sinne des Versicherungsaufsichtsgesetzes (VAG)²⁰ von der Steuerbefreiung mit umfasst.²¹

Die Umsatzsteuerbefreiung für die Verwaltung von Wagniskapitalfonds wurde durch das Fondsstandortgesetz (FoStoG)²² mit Wirkung zum 1. Juli 2021 geschaffen. Die Gesetzesbegründung bezieht sich auf Art. 135 Abs. 1 g) MwStSystRL, nach der die Mitgliedstaaten die Verwaltung von durch die Mitgliedstaaten als solche definierten Sondervermögen von der Umsatzsteuer befreien. Die Umsatzbesteuerung der Managementleistungen bei der Verwaltung von Wagniskapitalfonds in Deutschland habe sich als entscheidender Standortnachteil gegenüber anderen europäischen Standorten herausgestellt. Daher werde die Umsatzsteuerbefreiung für die Verwaltung von Sondervermögen auf die Verwaltung von Wagniskapitalfonds ausgedehnt.²³

Mit Schreiben des Bundesministeriums der Finanzen vom 24. Juni 2022 wurde der Abschnitt 4.8.13 Abs. 10 des Umsatzsteuer-Anwendungserlass (UStAE) neu eingefügt.²⁴ Dort wurden „qualifizierte Risikokapitalfonds“ im Sinne der EuVECA-VO als Beispiel für steuerbegünstigten Wagniskapitalfonds angeführt, soweit sie weitere Voraussetzungen erfüllen:

- Es müssen sich um AIF handeln, die durch entsprechende Vorgaben in den Anlagebedingungen verpflichtet sind, zu mehr als 50 % des Kapitals zum Zeitpunkt der ersten Wagniskapitalbeteiligung in Zielunternehmen zu investieren,

19 Flad, Umsatzbesteuerung für die Verwaltung von Wagniskapitalfonds (Teil 2), Umsatzsteuer- und Verkehrssteuer-Recht (UVR) 2023, S. 117, 118.

20 Versicherungsaufsichtsgesetz vom 1. April 2015 (BGBl. I S. 434), das zuletzt durch Artikel 9 des Gesetzes vom 31. Mai 2023 (BGBl. 2023 I Nr. 140) geändert worden ist.

21 Sölch/Ringleb/Wäger, 97. EL März 2023, UStG § 4 Nr. 8 Rn. 204, 205.

22 Gesetz zur Stärkung des Fondsstandorts Deutschland und zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2019/1160 zur Änderung der Richtlinien 2009/65/EG und 2011/61/EU im Hinblick auf den grenzüberschreitenden Vertrieb von Organismen für gemeinsame Anlagen vom 3. Juni 2021, BGBl. I S. 1498.

23 BT-Drucks. 19/27631, S. 112.

24 BStBl. I 2022, 1006.

- sie zielen durch eine Kapitalbeteiligung oder sonstige Risiko tragende Finanzierung regelmäßig nach Erreichen des durch die Finanzierung beabsichtigten Zwecks auf einen erheblichen Wertzuwachs des Zielunternehmens ab, der zum Zeitpunkt des Ausstiegs des Fonds maßgeblich dessen Investitionsertrag bestimmt und
- die Wagniskapitalfonds unterliegen den gleichen Wettbewerbsbedingungen wie OGAW und unterstehen einer besonderen staatlichen Aufsicht oder sind als „qualifizierter Risikokapitalfonds“ registriert.
- Zielunternehmen sind zum Zeitpunkt der ersten Wagniskapitalbeteiligung nicht älter als zwölf Jahre seit Unternehmensgründung, beschäftigen nur bis zu 499 Personen oder haben innerhalb der letzten drei Jahre eine durchschnittliche Marktkapitalisierung von maximal 200 Millionen Euro²⁵ (Art. 3 Abs. 1 d) i) Satz 1 EuVECA-VO), haben ihren Sitz nicht in einem Drittland, das auf der Liste der nicht-kooperativen Länder und Gebiete der Arbeitsgruppe „Finanzielle Maßnahmen gegen Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung“ steht (Art. 3 Abs. 1 d) iv) Satz 1 EuVECA-VO) und sind fortlaufend wirtschaftlich (mit Gewinnerzielungsabsicht) aktiv.

Der Bundesrat bat im Rahmen des Gesetzgebungsverfahrens darum, zu prüfen, ob der Begriff „Wagniskapitalfonds“ genauer definiert werden müsse. Zur Begründung führte er aus, dass die Steuerbefreiung für die Verwaltung von Wagniskapitalfonds den unionsrechtlichen Anforderungen einer Steuerbefreiung für die Verwaltung von durch die Mitgliedstaaten als solche definierte Sondervermögen nicht erfüllen könnte. Zwar könne der nationale Gesetzgeber den Begriff des Sondervermögens definieren (u. a. EuGH, Urteil vom 9. Dezember 2015, C-595/13, Rs. Fiscale Eenheid X), der Begriff sei jedoch auch durch das Unionsrecht mitbestimmt, da einerseits die Definitionsbefugnis der Mitgliedstaaten durch den Grundsatz der steuerlichen Neutralität und das Verbot begrenzt werde, der vom Unionsgesetzgeber verwendeten Formulierung der Befreiungsvorschrift zuwiderzuhandeln. Andererseits werde die Definitionsbefugnis der Mitgliedstaaten durch die Koordinierung der Rechtsvorschriften im Bereich der Investitionsaufsicht auf Unionsebene überlagert (BFH, Urteil vom 5. September 2019, V R 2/16, BStBl II 2020 S. 109).²⁶

In der Literatur wird deshalb vertreten, dass unter Berücksichtigung des Erfordernisses einer rechtssicheren Entscheidung über die Steuerfreiheit es sich anbiete, die Verwaltung der in § 337 KAGB bezeichneten Europäischen Risikokapitalfonds als steuerfrei anzusehen. Eine weitergehende allgemeine Steuerfreiheit für Venture Capital Fonds oder Private Equity Fonds sei auf dieser Grundlage aber abzulehnen.²⁷ Selbst wenn sich über § 337 KAGB ein Anwendungsbereich für diese Regelung bestimmen ließe, stelle sich die Frage nach der Vereinbarkeit einer so definierten Steuerfreiheit mit dem Unionsrecht. Tatsächlich sei die Annahme, der nationale Gesetzgeber

25 Art. 4 Abs. 1 Nr. 13 der Richtlinie 2014/65/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 15. Mai 2014 über Märkte für Finanzinstrumente sowie zur Änderung der Richtlinien 2002/92/EG und 2011/61/EU (Neufassung) (ABl. L 173 vom 12.6.2014, S. 349) zuletzt geändert durch Verordnung (EU) 2022/858 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 30. Mai 2022 (ABl. L 151 vom 02.06.2022, S. 1).

26 BR-Drucks. 51/1/21, S. 11, 12.

27 Sölch/Ringleb/Wäger, 97. EL März 2023, UStG § 4 Nr. 8 Rn. 255.

könne die steuerfrei zu verwaltenden Sondervermögen frei bestimmen, unzutreffend. Die sich aus dem Unionsrecht ergebenden Erfordernisse, die bislang als Argument für Erweiterungen des nationalen Befreiungstatbestandes dienten, da das nationale Recht hinter den unionsrechtlichen Anforderungen zurückblieb, können nunmehr eine umgekehrte (einschränkende) Wirkung entfalten. Denn nach dem EuGH-Urteil *Fiscale Eenheid* (EuGH, Urteil vom 9. Dezember 2015 – C- 595/13 –, juris, Rn. 37) seien als Sondervermögen neben den OGAW die Fonds anzusehen, die zwar keine OGA im Sinne der OGAW-Richtlinie darstellten, jedoch dieselben Merkmale aufweisen würden wie diese.²⁸

Sieht man das Kriterium der Kleinanlegerbegünstigung als weiterhin maßgeblich an, komme eine Steuerfreiheit der Verwaltung der in § 337 KAGB bezeichneten Fonds aus Gründen des Unionsrechts nicht in Betracht, da sich der Anlegerkreis nach dem von dieser Vorschrift in Bezug genommenen Art. 6 Abs. 1 EuVECA-VO auf die dort bezeichneten „professionelle Kunden“ oder auf Kunden mit einem Mindestanlagebetrag von 100.000 EUR beschränke.²⁹

Andererseits wird vertreten, dass im KAGB der nationale Gesetzgeber von der Möglichkeit Gebrauch gemacht habe, die Umsetzung der AIFM-Richtlinie auf semiprofessionelle Anleger auszuweiten, sich insoweit die Anlegerkreise von OGAW-RL und AIFM-Richtlinie auch decken würden und sich OGAW und AIF damit zumindest hinsichtlich dieser Anleger in einer Wettbewerbssituation befänden.³⁰ Soweit aber auch für Wagniskapitalfonds weiterhin eine Vergleichbarkeit mit OGAW erforderlich sei, wären diese aber auch zuvor schon von der Umsatzsteuer befreit gewesen.³¹

Weiterhin wird auch vertreten, dass vor dem Hintergrund, dass der Gesetzgeber auf eine eigenständige Begriffsdefinition verzichtet habe und das FoStoG beabsichtigte, den Finanzplatz Deutschland im europäischen Wettbewerb zu stärken, der Begriff „Wagniskapitalfonds“ auch weit verstanden werden solle und sich neben Venture-Capital grundsätzlich auch auf Private-Equity Fonds erstrecken können solle.³²

28 Sölch/Ringleb/Wäger, 97. EL März 2023, UStG § 4 Nr. 8 Rn. 256.

29 Sölch/Ringleb/Wäger, 97. EL März 2023, UStG § 4 Nr. 8 Rn. 257.

30 Flad, Umsatzbesteuerung für die Verwaltung von Wagniskapitalfonds (Teil 2), Umsatzsteuer- und Verkehrssteuer-Recht (UVR) 2023, S. 117, 120.

31 Flad, Umsatzbesteuerung für die Verwaltung von Wagniskapitalfonds (Teil 2), Umsatzsteuer- und Verkehrssteuer-Recht (UVR) 2023, S. 117, 123.

32 Jacobs in: Wäger, UStG, 2. Auflage 2022, § 4 Nr. 8 Finanzumsätze, Rn. 121.1.

4. Rechtslage in anderen Staaten der Europäischen Union (EU)

Die Umsatzsteuerbefreiung nach Art. 135 Abs. 1 g) MwStSystRL wird durch die Mitgliedstaaten unterschiedlich gehandhabt. Dies konstatiert bereits die Europäische Kommission in der 109. Sitzung des Mehrwertsteuerausschusses am 1. Dezember 2017.³³ Weiterhin ergibt sich das auch aus den Leitlinien aus der 109. Sitzung des Mehrwertsteuerausschusses.³⁴

Auch nach vorliegenden Informationen aus den nachfolgenden Ländern erfolgt die Handhabung uneinheitlich. In **Estland** ist die Verwaltung von Investmentfonds grundsätzlich eine steuerfreie Dienstleistung. In **Finnland** gilt die Umsatzsteuerbefreiung für spezielle Investmentfonds und damit auch für Wagniskapitalfonds, wenn diese mit OGAW vergleichbar sind und damit mit diesen im Wettbewerb stehen. In **Frankreich** sind nach Art. 71 des Code général des impôts Kapitalanlagefonds in Form von Risikoanlagefonds, Innovationsanlagefonds oder Nachbarschaftsinvestitionsfonds ausdrücklich von der Umsatzsteuer befreit.

In **Luxemburg** sind nach Art. 44 Nr. 1 d) des Luxemburger Mehrwertsteuergesetzes in Verbindung mit dem Rundschreiben der Luxemburger Finanzverwaltung Nr. 723 vom 29. Dezember 2006 die Verwaltungsdienstleistungen sämtlicher Fonds von der Umsatzsteuer befreit, die der Beaufsichtigung der Commission de Surveillance du Secteur Financier (CSSF) oder dem Commissariat aux Assurances (CAA) unterliegen. Hierunter zählen alle OGAWs und AIFs in allen zugelassenen Rechtsformen.³⁵

In **Österreich** ist nach vorliegenden Informationen die Verwaltung von Sondervermögen im Sinne des § 6 Abs. 1 Z 8 lit. i UStG 1994 von der Umsatzsteuer befreit. Hierzu zählen Sondervermögen nach dem Investmentfondsgesetz 2011, dem Immobilien-Investmentfondsgesetz, Sondervermögen durch einen konzessionierten oder registrierten AIF, durch einen anderen Mitgliedstaat zugelassenen AIF oder durch eine Verwaltungsgesellschaft, die in einem anderen Mitgliedstaat konzessioniert ist. Auch Sondervermögen, die keine OGAW und keine AIF darstellen fallen darunter, wenn sie von einem anderen Mitgliedstaat als solche definiert sind und einer besonderen staatlichen Aufsicht unterliegen. Erfüllen Wagniskapitalfonds diese Voraussetzungen, sind auch diese von der Umsatzsteuer befreit.

In **Schweden** kann die Verwaltung von Wagniskapitalfonds als spezielle Investmentfonds von der Umsatzsteuer befreit sein, wenn ein Investmentfonds das Kapital mehrerer Anleger zusammen bringt, die Anteilseigner das Risiko der Anlage tragen, die Anlage nach dem Grundsatz der

33 Flad, Umsatzbesteuerung für die Verwaltung von Wagniskapitalfonds (Teil 1), Umsatzsteuer- und Verkehrssteuer-Recht (UVR) 2023, S. 85, 86; Europäische Kommission, MwSt.-Ausschuss, Arbeitspapier Nr. 939 vom 27. Februar 2018, taxud.c.1(2018)1220166 – EN, S. 9 f., <https://circabc.europa.eu/ui/group/cb1eaff7-eedd-413d-ab88-94f761f9773b/library/a263a406-81c6-4c3b-ba40-4ec03d5eea92/details>, abgerufen am 23.06.2023.

34 Leitlinien aus der 109. Sitzung vom 1. Dezember 2017, Dokument B – taxud.c.1(2018)3869725 – 949, Nr. 5.5, S. 236 ff., https://taxation-customs.ec.europa.eu/system/files/2023-05/guidelines-vat-committee-meetings_de.pdf, abgerufen am 23.06.2023.

35 Wallach, Das Fondsstandortgesetz im Kontext des europäischen Wettbewerbs der Fondsstandorte, Zeitschrift für Bankrecht und Bankwirtschaft/Journal of Banking Law and Banking (ZBB/JBB) 2/21, S. 96, 99; Blischke/Buge/Bujotzek/Bärez, Umsatzsteuerbefreiung bei Wagniskapitalfonds, <https://www.pplaw.com/insights/umsatzsteuerbefreiung-bei-wagniskapitalfonds>, abgerufen am 23.06.2023.

Risikostreuung erfolgt und der Investmentfonds unter besonderer staatlicher Aufsicht in Schweden oder einem anderen Mitgliedstaat der EU steht.

Nach Informationen aus **Spanien** sieht das Gesetz 37/1992 vom 28. Dezember 1992 über die Mehrwertsteuer in Art. 20 Abs. 1 n) vor, dass die Verwaltung und Verwahrung u. a. von Wagniskapitaleinrichtungen, die von zugelassenen und in besonderen Verwaltungsregistern eingetragenen Verwaltungsgesellschaften verwaltet werden, von der Mehrwertsteuer befreit sind. Darüber hinaus wurde durch den Beschluss der Generaldirektion für Steuern V1326-22 vom 10. Juni 2022 festgelegt, dass Risikokapitalfonds ebenso wie Investmentfonds nicht den Status eines Unternehmers oder Freiberuflers im Sinne der Mehrwertsteuer haben und ihre Tätigkeit damit nicht der Mehrwertsteuer unterliegt.

* * *