

# ÜBERBLICK ÜBER DIE BESTEUERUNG VON HEDGEFONDS

Univ.Doz. Dr. Sabine Kirchmayr

Leitner + Leitner

Ausländische Hedgefonds werden in vielfältiger Form angeboten:

- als **Direktinvestment** (in den ausländischen Fonds),
- als **Genussscheine** österreichischer Kapitalgesellschaften,
- als **strukturiertes Produkte**,
- und als **inländische Dachfonds** im Rahmen von § 20 a InvFG (nach der InvFG-Novelle 2003).

Die steuerlichen Konsequenzen beim Investor richten sich nach Ausgestaltung der Beteiligungsform. Die folgenden Ausführungen gehen davon aus, dass Investor eine natürliche Person ist, die das betreffende Veranlagungsinstrument im Privatvermögen hält.

Zu den steuerlichen Konsequenzen im Einzelnen:

## A. Beteiligung an einem ausländischen Hedgefonds

Beteiligungen an ausländischen Hedgefonds können als Direktbeteiligung angeboten werden. Ausländische Hedgefonds können – im Einzelfall – als ausländische Investmentfonds nach Abschnitt II InvFG zum öffentlichen Vertrieb zugelassen sein. Ansonsten können die Investoren die ausländischen Fondsanteile im Wege eines Private Placements erwerben.

In steuerlicher Hinsicht ist der Begriff des ausländischen Investmentfonds in § 42 Abs 1 InvFG definiert. Danach gilt als ausländischer Investmentfonds „... *ungeachtet der Rechtsform jedes einem ausländisches Recht unterstehende Vermögen, das nach dem Gesetz, der Satzung oder der tatsächlichen Übung nach den Grundsätzen der Risikostreuung angelegt ist.*“

Die Rechtsform spielt für den ausländischen Investmentfonds keine Rolle. Es können daher sowohl Miteigentumsfonds, Treuhandkonstruktionen, Kapitalgesellschaften, Partnership-Strukturen als auch „Managed Accounts“ unter den Begriff des ausländischen Investmentfonds fallen. Es ist ebenfalls nicht notwendig, dass die österreichischen Veranlagungsvorschriften und -grenzen des InvFG eingehalten werden. Maßgebend ist, dass das eingesetzte

Kapital nach dem Grundsatz der Risikostreuung angelegt wird. Dementsprechend können ausländische Hedgefonds unter § 42 InvFG fallen, und zwar auch dann, wenn eine vergleichbare Veranlagung in einem inländischen Investmentfonds unzulässig wäre.

Die Besteuerung des Investors erfolgt auf Basis der tatsächlichen Ausschüttungen sowie der ausschüttungsgleichen Erträge. Ausschüttungsgleiche Erträge sind fingierte Ausschüttungen aus dem Investmentfonds. Der Besteuerungszeitpunkt (Zuflussfiktion) ist dabei mit spätestens 4 Monaten nach Ende des Fondswirtschaftsjahres anzunehmen. Das Ausmaß der Besteuerung von Erträgen ausländischer Investmentfonds hängt von der steuerlichen Qualifikation der Fonds ab. Bis zum BBG 2003 waren drei Fondskategorien zu unterscheiden:

- **Weißer Fonds** sind ausländische Investmentfonds, die zum öffentlichen Vertrieb im Inland zugelassen sind und deren ausschüttungsgleiche Erträge durch einen inländischen steuerlichen Vertreter nachgewiesen werden. Substanzgewinne, die von weißen ausländischen Fonds erzielt werden, werden – wie bei inländischen Investmentfonds – nur zu 20 % (ausgenommen Substanzgewinne aus Forderungswertpapieren) erfasst.
- **Graue Fonds** sind nicht zum öffentlichen Vertrieb im Inland zugelassen, haben jedoch einen steuerlichen Vertreter, der die ausschüttungsgleichen Erträge nachweist. Bei grauen ausländischen Investmentfonds waren 100 % der Substanzgewinne steuerpflichtig.
- **Schwarze Fonds** sind nicht zum öffentlichen Vertrieb im Inland zugelassen und haben keinen steuerlichen Vertreter. Im Fall von schwarzen Fonds errechnen sich die ausschüttungsgleichen Erträge auf Basis einer Pauschale (mind. 10 % des letzten Rücknahmewertes).

Seit dem BBG 2003 wurde die Fondskategorie „grau“ abgeschafft. Hat ein ausländischer Investmentfonds einen steuerlichen Vertreter im Inland, gilt der Fonds als „weiß“. In diesem Fall werden die auf Ebene des Investmentfonds erzielten Substanzgewinne – ebenso wie bei inländischen Investmentfonds – nur eingeschränkt erfasst: 20 % der Substanzgewinne (ausgenommen Substanzgewinne aus Forderungswertpapieren) unterliegen bei einer natürlichen Person im Privatvermögen der Besteuerung mit 25 %. Alle übrigen Erträge sind ebenfalls endbesteuert.

Als Besonderheit ist bei ausländischen Investmentfonds auf die Sicherungssteuer hinzuweisen. Ausländische Investmentfonds, die auf einem inländischen Depot gehalten werden, unterliegen einer Sicherungssteuer in Höhe von 1,5 % jährlich, wenn nicht gegenüber der depotführenden Bank die Steuerehrlichkeit des Investors nachgewiesen wird.

## **B. Hedgefonds als Genussrechte**

In der österreichischen Hedgefondspraxis werden Beteiligungen an Hedgefonds in vielen Fällen in Form von Genussrechten an österreichischen Kapitalgesellschaften ausgestaltet. In diesem Fall emittiert eine österreichische Kapitalgesellschaft obligationenähnliche Genussscheine, deren Wertentwicklung von einem oder mehreren Hedgefonds abhängt.

Unabhängig davon, ob die referenzierten Hedgefonds als Investmentfonds iSd § 42 InvFG zu qualifizieren sind, erfüllen die Genussscheine nicht die Voraussetzungen des § 42 InvFG. Denn sie unterliegen nicht einem ausländischen Recht. Darüber hinaus ist zu beachten, dass es zu keiner „Doppelzurechnung“ der ausländischen Fondsanteile kommen kann. Selbst wenn die zugrunde liegenden Hedgefonds als ausländische Investmentfonds iSd § 42 InvFG zu qualifizieren sind, ist wirtschaftlicher Eigentümer und ertragsteuerliches Zurechnungsobjekt die Genussscheine emittierende Kapitalgesellschaft. Die Genussscheininhaber partizipieren zwar wirtschaftlich an der Wertentwicklung der betreffenden Hedgefondsanteile, sie haben aber in der Regel keine Dispositions- oder Verwaltungsrechte in Bezug auf die Hedgefondsanteile. Die Genussscheine sind daher nicht als Beteiligung an einem ausländischen Investmentfonds iSd § 42 InvFG zu qualifizieren.

Das BBG 2003 sieht eine eigene Regelung für die Besteuerung von strukturierten Zertifikaten (einschließlich von obligationenähnlichen Genussscheinen) vor: Gem § 124 b Z 85 EStG gelten Einkünfte aus Kapitalanlagen, deren Verzinsung nur von der Wertentwicklung eines (bestehenden oder künstlich geschaffenen) Wertpapierindex oder vergleichbaren Index abhängt, nicht als kapitalertragsteuerpflichtige Einnahmen, wenn folgende Voraussetzungen erfüllt sind:

- a. die Kapitalanlagen wurden vor dem 1. März 2004 begeben und
- b. es ist faktisch oder rechtlich eine Kapitalrückzahlung von nicht mehr als 20 % des bei der Begebung eingesetzten Kapitals garantiert.

Nach Maßgabe der langjährigen Verwaltungspraxis ist die angeführte Übergangsbestimmung auch auf „Hedgefonds(index)“-Genussscheine anzuwenden. Danach sind Abschichtungs- oder Veräußerungsgewinne aus derartigen obligationenähnlichen Genussscheinen nach Ablauf der Spekulationsfrist von einem Jahr steuerfrei, wenn keine Kapitalgarantie bzw eine Kapitalgarantie von weniger als 20 % vorgesehen ist und die Genussscheine vor dem 1. März 2004 emittiert wurden. In allen übrigen Fällen (Kapitalgarantie oder Emission nach dem 1. März 2004) gelten die obligationenähnlichen Genussscheine als Forderungswertpapier im steuerlichen Sinne, dessen Erträge (einschließlich Abschichtungs- und Veräußerungsgewinne) kapitalertragsteuerpflichtig und endbesteuert sind.

### **C. Sonstige strukturierte Produkte**

Im Fall von Zertifikaten, die sich auf einen oder mehrere Hedgefonds beziehen, stellt sich bei ausländischen Emittenten die Vorfrage, ob ein Zertifikat im steuerlichen Sinne oder eine Beteiligung an einem ausländischen Investmentfonds iSd § 42 InvFG gegeben ist. Die Finanzverwaltungspraxis hat diesbezüglich in den InvF-Richtlinien vorgesehen, dass nur dann ein Zertifikat vorliegt, wenn es sich auf einen Hedgefondsindex bezieht.

Ist von einem Zertifikat im steuerlichen Sinne (und nicht von einem ausländischen Investmentfonds) auszugehen, stellt sich – ebenso wie bei den obligationenähnlichen Genussscheinen – die Frage, ob die Erträge als kapitalertragsteuerpflichtige und endbesteuerte Einkünfte oder als Substanzgewinne zu qualifizieren sind. Es kommt auch hier auf die Anwendbarkeit der Übergangsvorschrift an (siehe dazu unter Pkt B).

### **E. Inländische Investmentfonds nach § 20a InvFG**

Die Investmentfondsgesetznovelle 2003 ermöglicht erstmals die Zulassung inländischer Dachfonds, die auch in ausländische Hedgefonds investieren. Für die Besteuerung von § 20a-Investmentfonds gibt es keine besondere Vorschriften. Das bedeutet, dass – ebenso wie bei anderen inländischen Wertpapierfonds iSd § 20 InvFG – der Grundsatz der Transparenz zur Anwendung kommt. Die Besteuerung des Anlegers hängt somit davon ab, in welche Titel bzw Fonds der § 20a-Investmentfonds investiert. Wird der § 20a-Investmentfonds als echter Dachhedgefonds konzipiert, richten sich die steuerlichen Konsequenzen des Investors nach den zugrunde liegenden ausländischen Hedgefonds. Es wird sich in der Regel um „weiße“ ausländische Investmentfonds handeln.

## F. Gesamtwürdigung der steuerlichen Rahmenbedingungen nach dem BBG 2003

Nach Maßgabe des BBG 2003 unterscheiden sich „weiße“ Investmentfonds und Genussscheine/Zertifikate, die nach dem 1.3.2004 emittiert werden, durch folgende Eckpunkte:

- **Umfang der Besteuerung:** Substanzgewinne, die von weißen ausländischen Investmentfonds erzielt werden, unterliegen nur mehr eingeschränkt der Besteuerung. Bei natürlichen Personen werden nur (max) 20 % der betreffenden Substanzgewinne erfasst und mit einem Steuersatz von 25 % besteuert. Dies ergibt eine Steuerbelastung von rund 5 %. Bei Genussscheinen und sonstigen strukturierten Produkten, die nach dem 1.3.2004 begeben werden, unterliegen die gesamten Erträge der Kapitalertragsteuer und der Endbesteuerung.
- **Zeitpunkt der Besteuerung:** Im Fall von ausländischen Investmentfondsanteilen erfolgt die Besteuerung des Investors laufend, dh nach Maßgabe der (zumindest jährlichen) ausschüttungsgleichen Erträge. Bei Genussscheinen und sonstigen strukturierten Produkten erfolgt die Besteuerung auf Basis des Zuflussprinzips, dh im Zeitpunkt der Veräußerung oder Rücklösung des Zertifikates/Genussscheins.
- **Besteuerungstechnik:** Die ausschüttungsgleichen Erträge ausländischer Investmentfonds werden im Rahmen eines Veranlagungsverfahrens erfasst. Bei Genussscheinen und Zertifikaten erfolgt die Besteuerung – im Fall einer kuponauszahlenden Stelle im Inland (depotführende Stelle) – im Wege der Kapitalertragsteuer und der Endbesteuerung, dh praktisch automatisch.
- **Sicherungssteuer:** Nur bei ausländischen Fonds kann Sicherungssteuer anfallen.

Zusammenfassend kann folgendes festgehalten werden: Im Falle von ausländischen Investmentfonds kommt es zu einer Besteuerung auf Basis von fiktiven Ausschüttungen, die im Rahmen eines Veranlagungsverfahrens zu erklären sind. Im Gegensatz dazu bieten Genussscheine auch weiterhin Steuerstundungseffekte, weil die Besteuerung erst an den tatsächlichen Zufluss (im Veräußerungs- oder Einlösungszeitpunkt) anknüpft. Die Besteuerung wird hier an die Kapitalertragssteuer anknüpfen, der Endbestandswirkung zukommt. Die Bemessungsgrundlage kann bei ausländischen Investmentfonds zwar niedriger sein, jedoch ist die Besteuerungstechnik bei Genussscheinen wesentlich „bequemer“. Das Thema der Sicherungsbesteuerung stellt sich auch bei Genussscheinen nicht.

Für weitere Fragen wenden Sie sich bitte an:

**Wien:**

Sabine Kirchmayr / T: ++43 (0)1 718 98 90 - 560  
[sabine.kirchmayr@leitner-leitner.com](mailto:sabine.kirchmayr@leitner-leitner.com)

Tatjana Polivanova / T: ++43 (0)1 718 98 90 - 556  
[tatjana.polivanova@leitner-leitner.com](mailto:tatjana.polivanova@leitner-leitner.com)

**Linz:**

Gerald Gahleitner / T: ++43 (0)732 7093 - 351  
[gerald.gahleitner@leitner-leitner.com](mailto:gerald.gahleitner@leitner-leitner.com)

Clemens Nowotny / T: ++43 (0)732 7093 - 359  
[clemens.nowotny@leitner-leitner.com](mailto:clemens.nowotny@leitner-leitner.com)

Bernhard Arming / T: ++43 (0)732 7093 - 459  
[bernhard.arming@leitner-leitner.com](mailto:bernhard.arming@leitner-leitner.com)