

Vermögensschutz mit Kapitalgesellschaften in Luxemburg und Liechtenstein

Von Professor Olaf Gierhake und Oliver Muggli

Der Vermögensstandort Luxemburg wird seit vielen Jahren von Unternehmen, aber auch Unternehmern und vermögenden Privatkunden im Kapitalanlagebereich genutzt. Auch Liechtenstein wird immer häufiger in die Überlegungen einbezogen, da es sich in jüngster Zeit informativ geöffnet und ein Doppelbesteuerungsabkommen mit Deutschland abgeschlossen hat, ausserdem genießt es als EWR Land alle steuerrechtlichen Privilegien eines EU-Landes, ohne aber in die »Euro-Haftungsunion« mit einbezogen zu sein. Beide Länder verfügen über ein hohes Mass an politischer Stabilität in Verbindung mit einer niedrigen Staatsverschuldung.

Seit jeher überlegen vermögende Kunden, ihre Vermögenswerte nicht im unmittelbaren Eigentum zu halten, sondern indirekt über Kapitalgesellschaften im In- und Ausland zu bewirtschaften, um damit – bis zur Ausschüttung der Erträge an die Gesellschafter – einen steuerlichen Thesaurierungseffekt zu bewirken. Das deutsche Aussensteuerrecht stellt sich diesem Ansinnen – ebenfalls seit Jahrzehnten – mit einem umfassenden Regelwerk entgegen, indem es die Erträge einer Auslands-Kapitalgesellschaft (anders als einer Inlands-Kapitalgesellschaft) fiktiv den Gesellschaftern hinzurechnet und dort – allerdings nicht fiktiv, sondern durchaus real – der unmittelbaren Besteuerung unterwirft. Gerade Kapitalgesellschaften, deren Vermögen »nur« aus Bankvermögen besteht, waren in der Vergangenheit besonders von diesen Hinzurechnungsregeln betroffen.

Immer, wenn in einem europäisch-nationalen Steuerrecht zwischen Inlands- und Auslandssachverhalten – wie hier in Deutschland – wirksam unterschieden wird, stellt sich die Frage, ob diese Regelungen nicht gegen europäisches Primärrecht, insbesondere gegen die Grundfreiheiten der Kapitalverkehrsfreiheit und der Niederlassungsfreiheit, verstossen. Dies ist vorliegend im Falle der deutschen ausensteuerrechtlichen Hinzurechnung unzweifelhaft der Fall, wie eine Reihe von Urteilen des Europäischen Gerichtshof und des EFTA-Gerichtshofes (für EU-Mitgliedsstaaten und Norwegen, Island und Liechtenstein, wo die

Prof. Dr. Dr. Olaf Gierhake,
LL.M., Institut für Vermögensschutz AG,
Rapperswil, Schweiz
olaf.gierhake@vermoegenschutz.info



Oliver Muggli, LL.M.,
Mandorit AG, Triesen, Liechtenstein
oliver.muggli@mandorit.li



genannten Grundfreiheiten über die EWR-Regularien gleichermaßen gelten) gezeigt haben.

Der deutsche Gesetzgeber ist damit aufgefordert gewesen, die bestehenden europarechtswidrigen Regelungen zu überarbeiten und in eine EWR-rechtskompatible Form zu überführen. Das kürzlich in Kraft getretene deutsche Amtshilferichtlinienumsetzungsgesetz hat – vielfach noch unbemerkt – zu einer Erweiterung des Anwendungsbereiches der so genannten Exkulpationsklausel gemäss § 8 Abs. 2 AStG geführt, indem neu auch im Ausland – wie Luxemburg und Liechtenstein – angesiedelte Kapitalgesellschaften als »Zwischengesellschaften« mit Einkünften mit Kapitalanlagecharakter gemäss § 7 Abs. 6a AStG von einer steuerrechtlichen Abschirmwirkung profitieren können und damit deren Einkünfte nicht (mehr) automatisch dem Einkommen deutscher Gesellschafter hinzugerechnet werden. Voraussetzung für das erfolgreiche Bestehen des sogenannten Motivtests ist der Nachweis, dass die Gesellschaft einer tatsächlichen wirtschaftlichen Tätigkeit nachgeht und die mit dieser Voraussetzung verbundenen Anforderungen erfüllt. Gelingt dieser Motivtest, werden die Einkünfte aus der Kapitalanlagetätigkeit lediglich im Ansässigkeitsstaat der Kapitalgesellschaft besteuert, solange diese Erträge in der Kapitalgesellschaft thesauriert und nicht an den deutschen Anteilseigner ausgeschüttet werden.

Es stellte sich also die Kernfrage, welche Ausgestaltungsmerkmale eine vermögensverwaltende europäische ausländische Kapitalgesellschaft erfüllen muss, damit diese

von einer deutschen Steuerbehörde steuerrechtlich nunmehr »anerkannt« werden muss und von der beschriebenen Abschirmwirkung profitieren kann.

Genau diese Frage wurde im Rahmen einer Masterarbeit im Studiengang LL.M. (International Taxation) an der Universität Liechtenstein von Oliver Muggli, LL.M. bearbeitet. Der Autor kommt in dieser nunmehr auch in Buchform erschienenen Arbeit zum Schluss, dass der Nachweis einer tatsächlichen wirtschaftlichen Tätigkeit mit der entsprechenden Sorgfalt und einer durchdachten Gestaltung der ausländischen Gesellschaft durchaus mit einem Mindestmass an sachlicher und personeller Infrastruktur gelingen kann.

Blosse »Briefkastenfirmen« ohne jegliche Substanz sind nach wie vor nicht ausreichend. Es muss gezeigt werden, dass es sich bei der ausländischen Gesellschaft um eine Unternehmung handelt, die mit der Intention einer dauerhaften Einrichtung errichtet wurde, eine wirtschaftliche Integration im Ansässigkeitsstaat aufweist und über eine gewisse Infrastruktur in personeller und sachlicher Hinsicht verfügt. Dabei ist für die Beurteilung, ob die Substanz als ausreichend taxiert werden kann, stets der Geschäftszweck der ausländischen Gesellschaft entscheidend.

Der Grad der notwendigen Infrastruktur hängt von den zu erbringenden Leistungen der Gesellschaft ab. Die Substanz muss daher in einem gesunden Verhältnis zum Geschäftszweck und den Tätigkeiten der ausländischen Gesellschaft stehen und es ihr ermöglichen, die ihr übertragenen Aufgaben selbständig und ausreichend ausüben zu können.

Die Ausübung der Kapitalanlagetätigkeit benötigt auch in den Augen des deutschen Bundesfinanzhofes »gemeinhin keine besondere sachliche, räumliche und personelle Ausstattung und kein(en) besondere(n) »Apparat« (BFH-Urteil vom 29. Januar 2008, R 26/06)«. Daher sind die Substanzanforderungen für vermögensverwaltende Zwischengesellschaften in Luxemburg und Liechtenstein nunmehr deutlich niedriger als bei Kapitalgesellschaften in einem Drittstaat wie etwa der Schweiz, in Delaware (USA) oder auf den Cayman Islands.

Als Mindestanforderungen an die personelle und sachliche Infrastruktur sollten im EU-/EWR-Raum – so das Ergebnis der Untersuchung – in Untermiete genutzte Büroräum-

lichkeiten, in einem Teilzeitverhältnis beschäftigtes und mit dem nötigen Fachwissen ausgestattetes Personal (z. B. eine erfahrene Private Banking Assistentin mit Teilzeitpensum) und Ausrüstungsgegenstände, welche unter Umständen auch gemietet sein können, völlig ausreichen.

Zu berücksichtigen ist aber, dass die Entscheidungen des Tagesgeschäfts klar und nachweislich von der ausländischen Gesellschaft vor Ort getroffen werden, um den Ort der Geschäftsleitung gemäss § 10 AO eindeutig als ausserhalb Deutschlands festzulegen. Strategische Entscheidungen über die Anlagestrategie oder die Auswahl der Vermögensverwalter kann ein Aufsichtsrat treffen, der sich zur Entscheidungsfindung sinnvollerweise stets vor Ort einfinden sollte, um unnötige Diskussionen zu vermeiden.

Es wird weiter der Frage nachgegangen, welches der ideale Standort für eine solche vermögensverwaltende Kapitalgesellschaft ist. Sowohl das Fürstentum Liechtenstein als auch das Grossherzogtum Luxemburg bieten mit ihrer politischen und finanziellen Stabilität, dem verlässlichen Rechtssystem, dem Zugriff auf hochqualifizierte und erfahrene Finanzspezialisten sowie ihrem attraktiven Steuersystem ideale Rahmenbedingungen für die Errichtung einer vermögensverwaltenden Kapitalgesellschaft.

Beide Länder bieten mit der Privatvermögensstruktur (»PVS« in Liechtenstein) beziehungsweise der Société de Gestion de Patrimoine Familial (»SPF« in Luxemburg) attraktive Steuerprivilegien für (ausschliesslich) vermögensverwaltende Gesellschaften. Ein klarer Favorit kann daher nicht ausgemacht werden und hängt wohl von den persönlichen Präferenzen des Errichters ab. Liechtenstein bietet aber insofern im Bereich des Vermögensschutzes besondere Qualitäten, als zivilrechtliche (nicht steuerrechtliche!) Urteile aus Deutschland – anders als im EU-Mitgliedsland Luxemburg – grundsätzlich nicht anerkannt werden.

Zivilrechtliche Streitigkeiten um originär liechtensteini-sche Vermögenswerte müssen deswegen, etwa im Falle unternehmerischer Haftungsszenarien mit Durchgriff ins Privatvermögen der Unternehmer oder unternehmerisch handelnder Organe, typischerweise in Vaduz ausgetragen werden, wo andere, und zum Teil für risikoexponierte Personen vielfach günstigere, international-privatrechtliche Regeln gelten. □