
Datum: 07.04.2017
Gericht: Finanzgericht Köln
Spruchkörper: 8. Senat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 8 K 1890/14
ECLI: ECLI:DE:FGK:2017:0407.8K1890.14.00

Nachinstanz: Bundesfinanzhof, V R 21/17

Tenor:

Die Klage wird abgewiesen.
Die Klägerin trägt die Kosten des Rechtsstreits.
Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand	1
Streitig ist, ob für die Klägerin als Verwalterin von US-Investmentvermögen der Vorsteuerabzug aus Eingangsleistungen gemäß § 15 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 UStG ausgeschlossen ist, weil die Klägerin die Eingangsleistungen zur Ausführung von Umsätzen verwendet hat, die steuerfrei wären gemäß § 4 Nr. 8 Buchst. h UStG, wenn sie im Inland ausgeführt worden wären.	2
Mit Umsatzsteuererklärung 2009 vom 02.02.2011 erklärte die Klägerin Vorsteuern in Höhe von 67.120,42 € bei nicht steuerbaren Umsätzen gemäß § 3a Abs. 3 Satz 1, Abs. 4 Nr. 6 Buchst. a UStG in Höhe von 4.280.487 €.	3
Gemäß Mitteilung vom 11.02.2011 wurde der Umsatzsteuererklärung zugestimmt, die damit einer Steuerfestsetzung unter dem Vorbehalt der Nachprüfung gleichstand.	4
Im Rahmen einer Außenprüfung stellte der Betriebsprüfer des Finanzamts Q im Bericht vom 29.01.2014, auf den verwiesen wird, unter Tz. 10, Tz. 15, Tz. 16 und Tz. 19 fest:	5
„Tz. 10 Konzernzugehörigkeit – A Bank	6

Aufgrund der nachfolgenden Beteiligungskette ist die deutsche Zweigniederlassung der Firma B Inc. (nachfolgend Berichtsfirma BFA) dem Konzern der A Bank zuzuordnen.	
100 % der Anteile an der BFA werden von der Firma A Bank HC gehalten, an welcher die Firma E 100 % der Anteile hält, an welcher wiederum die Firma A Bank 100 % der Anteile hält.	8
Tz. 15	9
...Die Firma B A Inc. (nachfolgend K USA), ansässig in den Vereinigten Staaten von Amerika, besitzt eine Zweigniederlassung in Deutschland (BFA).	10
Bei der K USA handelt es sich um eine Investmentberatungsgesellschaft, gemäß dem U.S. amerikanischen Investmentberatungsgesetz.	11
Gegenstand des Unternehmens der BFA ist die Erbringung von Finanzdienstleistungen für institutionelle Anleger, d.h. Anlageberatung im Sinne von § 1 (1a) Satz 2 Nr. 1a KWG sowie Finanzportfolioverwaltung im Sinne von § 1 (1a) Satz 2 Nr. 3 KWG.	12
Kunden der K USA sind ausschließlich U.S. amerikanische Investmentfonds, welche keine Betriebsstätten im Europäischen Gemeinschaftsgebiet besitzen. Bei diesen handelt es sich unstreitig um rechtsfähiges Investmentvermögen.	13
Die K USA schließt mit ihren Kunden jeweils zwei separate, voneinander unabhängige Verträge ab.	14
Einerseits einen Administrationsvertrag (Administrative Services Agreement). Hierin verpflichtet sich die K USA für die Fonds verschiedene Administrationsdienstleistungen und Dienstleistungen der Fondsbuchhaltung zu erbringen. Diese Tätigkeiten werden vornehmlich von der K USA wahrgenommen.	15
Andererseits einen Anlageverwaltungsvertrag (Investment Management Agreement). Hierin wird die K USA von den Fonds mit der Erbringung von Anlageverwaltungsdienstleistungen, in Übereinstimmung mit den gültigen Anlagezielen, -richtlinien und -beschränkungen der Fonds, beauftragt.	16
Diese Leistungen werden vornehmlich von der BFA (Berichtsfirma) für die K USA, Kunden wahrgenommen. Ausweislich der Vereinbarung vom 09.07.2009 erhält die BFA von der K USA hierfür unternehmensintern eine monatliche Vergütung in Höhe von 21 Basispunkten (ein Basispunkt entspricht 0,01 % des Werts des verwalteten Vermögens). Aus diesen Geschäftsvorfällen resultieren die im Inland nicht steuerbaren Umsätze der BFA.	17
Die K USA verwendet diese Leistungen, um die den Kunden geschuldeten Leistungen zu erbringen und rechnet mit diesen ab...	18
b) Rechtliche Würdigung	
Vorweg	19
Maßgeblich für die umsatzsteuerliche Beurteilung der Ausgangsumsätze der BFA ist, aufgrund der Unternehmenseinheit, welche sich nicht auf das Inland beschränkt sondern auch das Ausland umfasst (vgl. § 2 (1) UStG), und folglich aus der BFA und der K USA besteht, das Verhältnis der K USA zum Kunden.	20

Verbunden hiermit ist die Frage, ob es sich bei diesen Umsätzen um solche handelt, welche den Vorsteuerabzug für die BFA ausschließen.

c) Rechtliche Würdigung **Umsatzsteuerbarkeit** 22

Aus dem Anlageverwaltungsvertrag resultieren sonstige Leistungen, deren Leistungsort sich nach dem Sitz des Leistungsempfängers, vorliegend der Vereinigten Staaten von Amerika, mithin nicht Inland, bestimmt (vgl. § 3a (3) Satz 1, (4) Nr. 6a) UStG 2009, § 3a (2) Satz 1 UStG 2010). 23

Dementsprechend handelt es sich bei den Leistungen der BFA um im Inland nicht steuerbare Umsätze im Sinne von § 1 (1) UStG. 24

d) Rechtliche Würdigung **Portfoliomanagement** 25

Ausweislich der obigen Ausführungen werden die Leistungen der BFA von der K USA dazu verwendet, die Dienstleistungen an die U.S. amerikanischen Kunden zu erbringen, welche gemäß dem Anlageverwaltungsvertrag geschuldet werden. 26

Hierbei handelt es sich unstrittig wie nachfolgend dargestellt um Portfoliomanagement von Investmentvermögen, welches gemäß § 4 Nr. 8h) UStG von der Umsatzsteuer befreit ist. 27

Im Lagebericht für das Geschäftsjahr 2010 wird die Tätigkeit der BFA wie folgt beschrieben: 28

„Die BFA Q führt dabei als Finanzdienstleistungsinstitut für die von Ihrem Stammhaus verwalteten Wertpapierportfolios das Portfoliomanagement durch.“ 29

Ausweislich Präambel, Bestellungen und Leistungen (c) des Anlageverwaltungsvertrags entscheidet der Berater (K USA), welche Wertpapiere und sonstigen Finanzinstrumente von dem Fonds gekauft, verkauft oder abgeschlossen werden... 30

f) Rechtsauffassung der Betriebsprüfung zur Anwendbarkeit des § 4 Nr. 8h) UStG 31

Gemäß BMF-Schreiben vom 06.05.2010 – IV D 3 – S 7160 – h/09/10001 Tz- 2 fällt unter die Steuerbefreiung des § 4 Nr. 8h) UStG neben der Verwaltung von inländischen Investmentvermögen auch die Verwaltung von ausländischen Investmentvermögen im Sinne des § 2 (8) InvG, vgl. hierzu auch UStAE 4.8.13 (1) Satz 3. Bei den Kunden handelt es sich unstrittig um ausländisches Investmentvermögen, welches dem Recht der Vereinigten Staaten von Amerika untersteht. 32

Bei den nicht steuerbaren Umsätzen handelt es sich um solche, welche den Vorsteuerabzug ausschließen. 33

Der Argumentation der Steuerpflichtigen folgend und den vorliegenden Sachverhalt insofern abwandelnd, dass sich das Investmentvermögen der Kunden innerhalb der Europäischen Union befindet, wäre ein Vorsteuerabzug für die BFA gemäß § 4 Nr. 8h) UStG nicht möglich. 34

Wenn man die Rechtsfolgen in beiden Sachverhaltskonstellationen miteinander vergleicht, kommt man zu dem Ergebnis, dass eine Marktverzerrung bestehen würde. 35

Nach Auffassung der Betriebsprüfung wäre eine solche mit dem Neutralitätsgrundsatz der MwStSystRI nicht vereinbar... 36

Tz. 19 37

...Damit die BFA ihrerseits die erforderlichen Leistungen des Anlageverwaltungsvertrags erbringen kann, wird mit Subunternehmern zusammengearbeitet. Bei diesen handelt es sich im Wesentlichen um konzernverbundene Unternehmen der Firma A Bank.	38
Dies betrifft im Prüfungszeitraum im Einzelnen die Firmen:	39
• 1. A Bank,	40
• 2. W GmbH,	42
• 3. R mbH,	43
• 4. W1 GmbH.	44
...Die bezogenen Leistungen wurden von dem Unternehmen BFA Inc. ausschließlich dazu verwendet, um, an Kunden die gemäß dem Anlageverwaltungsvertrag geschuldeten Leistungen zu erbringen. Hierbei handelt es sich um vorsteuerschädliche Ausgangsumsätze vgl. Tz. 15 f) sowie § 15 (2) Satz 1 Nr. 2, (3) Nr. 2b) im Umkehrschluss UStG.	45
Ein Vorsteuerabzug scheidet insgesamt aus.“	46
In Umsetzung der Feststellungen in dem Betriebsprüfungs-Bericht erließ der Beklagte am 21.02.2014 einen geänderten Umsatzsteuerbescheid 2009, in dem er unter Rückgängigmachung des Vorsteuerabzugs i.H.v. 67.120,42 € die Umsatzsteuer 2009 auf 0 € festsetzte.	47
Mit ihrem daraufhin eingelegten Einspruch trug die Klägerin im Wesentlichen vor, das Vorsteuerabzugsverbot gemäß § 15 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 UStG sei nicht einschlägig, denn sie habe für Eingangsleistungen Vorsteuern geltend gemacht, die sie, wäre der Leistungsort ihrer Ausgangsumsätze das Inland, nicht für steuerfreie Ausgangsumsätze im Sinne des § 4 Nr. 8 Buchst. h UStG in der im Streitjahr geltenden Fassung verwandt hätte.	48
§ 4 Nr. 8 Buchst. h UStG finde nur Anwendung für auf EU-Investmentvermögen, nicht aber für auf Drittland-Investmentvermögen bezogene Verwaltungsdienstleistungen.	49
Sie, die Klägerin, erbringe Finanzdienstleistungen für institutionelle Anleger im Sinne von § 1 Abs. 1 Buchst. a S. 2 Nr. 1 a KWG (Gesetz über das Kreditwesen) sowie Finanzportfolioverwaltung gemäß § 1 Abs. 1 Buchst. a S. 2 Nr. 3 KWG. Die Empfänger dieser Dienstleistungen, ihre Kunden, seien ausschließlich US-Investmentfonds und offene Investmentgesellschaften, welche keine Betriebsstätten im europäischen Gemeinschaftsgebiet besäßen.	50
Gemäß § 3 Buchst. a Abs. 3 S. 1 i.V.m. Abs. 4 Nr. 6 Buchst. a UStG befinde sich daher der Leistungsort für die Ausgangsumsätze in den USA.	51
Zur Auslegung von § 4 Nr. 8 Buchst. h UStG sei Art. 135 Abs. 1 Buchst. g MwStSystRI (bzw. Art. 13 Teil B Buchst. d Nr. 6 der 6. EG-Richtlinie) heranzuziehen. Die Richtlinie definiere den dort verwandten Begriff „Sondervermögen“ nicht. In § 4 Nr. 8 Buchst. h UStG werde der Begriff „Investmentvermögen“ ebenfalls nicht definiert, sondern auf das Investmentgesetz (InvG) verwiesen.	52

Im § 1 S. 2 Investmentgesetz sei der Begriff Investmentvermögen entsprechend der OGAW-Richtlinie definiert. Laut Art. 1 Abs. 1 OGAW- Richtlinie unterwürfen die Mitgliedstaaten „die in ihrem Gebiet ansässigen Organismen für gemeinsame Anlagen in Wertpapieren (OGAW) dieser Richtlinie“. Die OGAW-Richtlinie betreffe demzufolge Drittland-Investmentvermögen nicht.

§ 2 Abs. 8 Investmentgesetz definiere zwar ausländische Investmentvermögen als solche, die dem Recht eines anderen Staates unterstellt seien. Diese Definition erfolge jedoch nur für bestimmte aufsichtsrechtliche Zwecke, bewirke aber nicht, dass auch Drittland-Investmentvermögen Investmentvermögen im Sinne von § 4 Nr. 8 Buchst. h UStG sei. Die Definition des ausländischen Investmentvermögens in § 2 Abs. 8 Investmentgesetz lediglich für aufsichtsrechtliche Zwecke im Zusammenhang mit dem Vertrieb ausländischer Investmentanteile besage deshalb nichts über den allein maßgeblichen Anwendungsbereich des Investmentgesetzes. Dieser bezöge sich auf inländische Investmentfonds und den Vertrieb ausländischer Investmentanteile. Mit der Definition von ausländischen Investmentvermögen in § 2 Abs. 8 Investmentgesetz sei deshalb ebenso wie mit der OGAW-Richtlinie ausschließlich EU-Investmentvermögen gemeint. 54

Auch nach der Rechtsprechung des EuGH mit Urteil vom 28.06.2007 (C-363/05-JP Morgan Fleming Claverhouse) und des BFH mit Urteil vom 11.10.2007 (V R 22/04, BStBl. II 2008, 993) stehe fest, dass Drittland-Investmentvermögen nicht unter das in 55

§ 4 Nr. 8 Buchst. h UStG angeführte Investmentvermögen falle, dessen Verwaltung steuerbefreit sei. Die Finanzverwaltung könne in Abschnitt 4.8.13 Abs. 9 UStAE ebenfalls nur so verstanden werden. 56

Aus der Systematik des UStG folge zudem, dass die Verwaltung von Drittland-Investmentvermögen nicht unter § 4 Nr. 8 Buchst. h UStG fallen könne. Andernfalls würden die Verwalter dieser Fonds, weil § 15 Abs. 3 Nr. 2 Buchst. b UStG nicht auf § 4 Nr. 8 Buchst. h UStG verweise, mit Umsatzsteuer belastet, während eine Bank, die Wertpapiere aus dem Drittland direkt an Anleger vertreibe, infolge von § 15 Abs. 3 Nr. 2 Buchst. b UStG i.V.m. § 4 Nr. 8 Buchst. e UStG für ihre Eingangsleistungen vorsteuerabzugsberechtigt sei. Zweck der Steuerbefreiung sei aber gerade, Kleinanleger durch die Möglichkeit der gemeinsamen Anlage in einem Investmentvermögen im Vergleich zu den Möglichkeiten einer direkten Anlage in Wertpapieren nicht zu benachteiligen. 57

Mit Einspruchsentscheidung vom 03.06.2014 wies der Beklagte den Einspruch der Klägerin als unbegründet zurück. Zur Begründung verwies er auf die Ausführungen in dem Betriebsprüfungs-Bericht vom 29.01.2014. 58

Mit der vorliegenden Klage legt die Klägerin als Beispiel für die von ihr an ihre Kunden erbrachten Leistungen einen standardisierten Anlageverwaltungsvertrag sowie einen weiteren typischen Dienstleistungsvertrag vor, auf die verwiesen wird. 59

Sie trägt in Ergänzung ihres bisherigen Vortrags vor, sofern der Investitionsfokus ihrer Kunden den europäischen Wirtschaftsraum und insbesondere den deutschen Markt betroffen habe, habe sie einen Teil der Beratungs- und Vermögensverwaltungsleistungen erbracht. Hierfür sei eigens ihre Zweigniederlassung in Deutschland errichtet worden. Sie habe unstreitig mit Vorsteuern belastete Eingangsleistungen erhalten, die sie in Erfüllung ihrer vertraglichen Pflichten gemäß den mit ihren Kunden, US-Investmentfonds bzw. Investmentgesellschaften, abgeschlossenen Verträgen verwendet habe. 60

Die von ihr erbrachten Dienstleistungen stellten entweder eine einheitliche allgemeine Beratungsleistung oder eine einheitliche Finanzdienstleistung gemäß § 4 Nr. 8 Buchst. e UStG (Umsätze im Geschäft mit Wertpapieren) bzw. gemäß § 4 Nr. 8 Buchst. f UStG (Umsätze mit Anteilen an Gesellschaften) dar, die jede für sich zum vollen Vorsteuerabzug berechtigten: Da § 4 UStG bei allgemeinen Beratungsleistungen nicht einschlägig sei, sei die Leistung zwar gemäß § 3 Buchst. a Abs. 3 i.V.m. Abs. 4 Nr. 3 UStG nicht steuerbar, das Vorsteuerabzugsverbot gemäß § 15 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 UStG sei aber in diesem Fall nicht einschlägig. Bei Leistungen gemäß § 4 Nr. 8 Buchst. e und Buchst. f UStG sei der Vorsteuerabzug gemäß § 15 Abs. 3 Nr. 2 Buchst. b i.V.m. § 4 Nr. 8 Buchst. e und Buchst. f UStG ausdrücklich zugelassen.

Dass § 15 Abs. 3 Nr. 2 Buchst. b UStG für die Verwaltung von Investmentvermögen im Sinne des § 4 Nr. 8 Buchst. h UStG den Vorsteuerabzug nicht zulasse, belege im Übrigen, dass § 4 Nr. 8 Buchst. h UStG - wie dargelegt - Verwaltungsleistungen für Drittland-Investmentvermögen nicht erfasse. Gleiches gelte für Art. 169 Buchst. c MwStSystRI. 62

Unerheblich sei, dass sie, die Klägerin, hätte sie Verwaltungsleistungen an EU-Investmentvermögen erbracht, vom Vorsteuerabzug ausgeschlossen gewesen wäre. Maßgeblich sei, dass sie, wäre der Leistungsort in ihrem Fall gesetzlich im Inland, auch dann nicht mit ihren Verwaltungsleistungen gemäß § 4 Nr. 8 Buchst. h UStG steuerfrei sei, da § 4 Nr. 8 Buchst. h UStG keine Regelung zur Steuerbefreiung der Verwaltung von Drittland-Investmentvermögen treffe. 63

Unter den nationalstaatlich umgesetzten Begriff des Sondervermögens im Sinne von Art. 135 Abs. 1 Buchst. g MwStSystRI fielen auch in Großbritannien nur ausnahmsweise Drittland-Investmentvermögen. In Frankreich habe ein Steuerbeamter anlässlich eines Kolloquiums die Auffassung vertreten, Verwaltungsleistungen betreffend Drittland-Investmentvermögen seien gemäß EU-Recht steuerbar. 64

Die Klägerin beantragt, 65

die Einspruchsentscheidung vom 03.06.2014 und den Umsatzsteuerbescheid 2009 vom 21.02.2014 aufzuheben. 66

Der Beklagte beantragt, 67

die Klage abzuweisen. 68

Er verweist auf sein außergerichtliches Vorbringen und trägt ergänzend vor, es sei Aufgabe des jeweiligen Mitgliedstaates, Art. 135 Abs. 1 Buchst. g MwStSystRI nationalrechtlich umzusetzen. Dies sei durch den deutschen Gesetzgeber in § 4 Nr. 8 Buchst. h UStG erfolgt. Durch den dortigen Verweis auf Investmentvermögen nach dem Investmentsteuergesetz sei klargestellt, dass Investmentvermögen gemeint sei, das im Investmentgesetz genannt sei. Ausländisches Investmentvermögen sei in § 2 Abs. 8 Investmentgesetz aufgeführt und definiert. Der Verweis in § 4 Nr. 8 Buchst. h UStG beinhalte hingegen nicht, dass das ausländische Investmentvermögen dem Anwendungsbereich des Investmentgesetzes unterfallen müsse. 69

Die Klägerin interpretiere die von ihr zitierte BFH- und EuGH-Rechtsprechung nicht zutreffend. 70

Die nach § 4 Nr. 8 Buchst. h UStG steuerfreien Umsätze der Verwaltung von Investmentvermögen seien vom Katalog der Finanzdienstleistungen, für die nach § 15 Abs. 3 Nr. 2 Buchst. b UStG eine Rückausnahme vom Ausschluss des Vorsteuerabzugs gelte, ausgenommen.	
Unter dem Gesichtspunkt der umsatzsteuerlichen Gleichbehandlung sei sowohl die Verwaltung von ausländischem ebenso wie die Verwaltung von inländischem Investmentvermögen steuerbefreit mit der Folge des Vorsteuerabzugsverbots für Eingangsleistungen.	72
Auf das Protokoll der mündlichen Verhandlung wird verwiesen.	73
Entscheidungsgründe	74
Die Klage ist unbegründet. Die Versagung des Vorsteuerabzugs in dem angefochtenen Umsatzsteuerbescheid 2009 vom 21.02.2014 ist rechtmäßig.	75
Gemäß § 15 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 UStG 2009 ist vom Vorsteuerabzug ausgeschlossen die Steuer für sonstige Leistungen, die der Unternehmer zur Ausführung von Umsätzen im Ausland verwendet, die steuerfrei wären, wenn sie im Inland ausgeführt würden.	76
„Inland“ ist gemäß § 1 Abs. 2 S. 1 UStG 2009 das Gebiet der Bundesrepublik Deutschland; der Begriff „Ausland“ ist gemäß § 1 Abs. 2 S. 2 UStG 2009 das Gebiet, das kein Inland ist. „Gemeinschaftsgebiet“ ist gemäß § 1 Abs. 2 a S.1 UStG 2009 das Inland im Sinne von § 1 Abs. 2 S. 1 UStG 2009 und die Gebiete der übrigen Mitgliedstaaten der europäischen Gemeinschaft. „Drittlandgebiet“ ist gemäß § 1 Abs. 2 a S. 3 UStG 2009 das Gebiet, das nicht Gemeinschaftsgebiet ist.	77
Der Klägerin hat in dem Streitjahr 2009 Umsatzsteuer i.H.v. 67.120,42 € auf sonstige Leistungen (Eingangsleistungen) entrichtet, die sie für Drittland-Ausgangsumsätze in Gestalt der Verwaltung von US-Investmentfonds und US-Investmentgesellschaften ohne Betriebsstätte im Gemeinschaftsgebiet verwandt hat.	78
Gemäß § 3 a Abs. 3, Abs. 4 Nr. 6 Buchst. a UStG 2009 sind die Ausgangsumsätze der Klägerin, die Verwaltung von Drittland-Investmentvermögen, nicht steuerbare Umsätze, die gemäß § 4 Nr. 8 Buchst. h UStG 2009 steuerfrei wären, wenn sie im Inland ausgeführt würden.	79
Die fiktive Steuerfreiheit der Ausgangsumsätze der Klägerin, wären sie im Inland erfolgt, hat zur Folge, dass die Vorsteuern, die die Klägerin für die auf ihre Eingangsleistungen entfallende Umsatzsteuer im Streitjahr geltend macht, gemäß § 15 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 UStG 2009 nicht abzugsfähig ist. Das Vorsteuerabzugsverbot gemäß §15 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 UStG 2009 ist rechtmäßig.	80
1.	81
Entgegen der Auffassung der Klägerin wären ihre Ausgangsumsätze, wenn sie im Inland ausgeführt würden, umsatzsteuerfrei, denn gemäß § 4 Nr. 8 Buchst. h UStG 2009 ist die Verwaltung von Drittland-Investmentvermögen ebenso wie die Verwaltung von Inland- oder Gemeinschaftsgebiet-Investmentvermögen konform mit dem Unionsrecht steuerbefreit.	82
§ 4 Nr. 8 Buchst. h UStG 2009 befreit die Verwaltung von Investmentvermögen nach dem Investmentgesetz von der Umsatzsteuer.	83

Die Befreiungsvorschrift setzt Art. 135 Abs. 1 Buchst. g MwStSystRL in nationales Recht um. Gemäß Art. 135 Abs. 1 Buchst. g MwStSystRL ist die Verwaltung von durch die Mitgliedstaaten als solche definierten Sondervermögen steuerfrei.	84
Der deutsche Gesetzgeber hat das Sondervermögen in rechtmäßiger Ausübung seiner unionsrechtlichen Definitionsbefugnis im Sinne von Art. 135 Abs. 1 Buchst. g MwStSystRL in § 4 Nr. 8 Buchst. h UStG 2009 als Investmentvermögen nach dem Investmentgesetz definiert.	85
Das im Streitjahr gültige Investmentgesetz ist mit Wirkung ab dem 01.01.2004 am 15.12.2003 erlassen worden (BGBl I 2003, 267, 2724 ff.).	86
In dem Investmentgesetz wurden das Gesetz über die Kapitalanlagegesellschaften (KAGG) und das Auslandsinvestment-Gesetz (AuslInvestmG) zusammengeführt.	87
Dem KAAG unterlagen bis zum 31.12.2003 die dort abschließend definierten inländischen Investmentfonds, während die ausländischen Investmentfonds im AuslInvestmG definiert wurden.	88
Anlässlich der Zusammenführung von KAAG und AuslInvestmG im Investmentgesetz wurden durch das Investmentgesetz sowohl inländische als auch ausländische Investmentvermögen erfasst und definiert (siehe Hagen/Groseta/Schilling/Jenett in Baur/Tappen, Investmentgesetze, 3. Aufl., 2. Band, §§ 273-355 KAGB, InvStG, § 1 Abs. 1-2a InvStG, Rz. 1 ff.).	89
Bezüglich der Definition des ausländischen Investmentvermögens ist für das Streitjahr	90
§ 2 Abs. 8 Investmentgesetz 2009 (InvG) einschlägig. Dort werden entsprechend dem aus dem AuslInvestmG übernommenen, im Grundsatz materiellen Investmentfondsbegriff (siehe Hagen/Groseta/Schilling/Jenett in Baur/Tappen, Investmentgesetze, 3. Aufl., 2. Band, §§ 273- 355 KAGB, InvStG, § 1 Abs. 1-2a InvStG, Rz. 2; Gottschling in Frankfurter Kommentar zum Kapitalanlagerecht, Band I, Teilband 1, § 1 KAGB, Tz. 11,12) ausländische Investmentvermögen definiert als Investmentvermögen im Sinne des § 1 S. 2 InvG, die dem Recht eines anderen Staates unterstehen.	91
Der Senat kann nicht erkennen, aus welchem Grund nicht auch die von der Klägerin verwalteten ausländischen Investmentvermögen unter die Definition gemäß § 2 Abs. 8 in Verbindung mit § 1 S. 2 InvG fallen sollten.	92
Die Klägerin hat in der mündlichen Verhandlung mit ihrer Versicherung, die von ihr verwalteten US-Investmentvermögen seien Sondervermögen und entsprächen nach heutiger Definition entweder Organismen für gemeinsame Anlagen in Wertpapieren (OGAW) oder alternativen Investmentfonds (AIF), bestätigt, dass die von ihr verwalteten Investmentvermögen auch solche im Sinne des § 1 S. 2 InvG sind. Dies veranschaulichen die Definitionen des Investmentgesetzes und des Kapitalanlagegesetzbuchs 2016:	93
Nach § 2 Abs. 8 in Verbindung mit § 1 S. 2 InvG sind ausländische Investmentvermögen Vermögen zur gemeinschaftlichen Kapitalanlage, die nach dem Grundsatz der Risikomischung im Sinne des § 2 Abs. 4 InvG angelegt sind. Gemäß § 1 Abs.1 S.1 Kapitalanlagegesetzbuch 2016, das sowohl für inländische als auch für ausländische Investmentvermögen dem materiellen Investmentfondsbegriff folgt (Gottschling in Frankfurter Kommentar zum Kapitalanlagerecht, Band I, Teilband 1, § 1 KAGB, Tz. 13), ist	94

Investmentvermögen jeder Organismus für gemeinsame Anlagen, der von einer Anzahl von Anlegern Kapital einsammelt, um es gemäß einer festgelegten Anlagestrategie zum Nutzen dieser Anleger zu investieren. Hierunter fallen gemäß § 1 Abs. 2, 7, 8 und 9 Kapitalanlagegesetzbuch neben OGAW (inländisches und EU-Investmentvermögen) ausländische alternative Investmentfonds (AIF).

Die Definition des Investmentvermögens nach dem Investmentgesetz in § 4 Nr. 8 Buchst. h UStG 2009, die, wie dargelegt, auch ausländisches Investmentvermögen erfasst, setzt das Unionsrecht zutreffend um. 95

Zwar tritt neben die Definitionsbefugnis der Mitgliedstaaten bezüglich des Begriffs des Sondervermögens in Art. 135 Abs. 1 Buchst. g MwStSystRL das Unionsrecht (EuGH, Urteil vom 09.12.2015 - C-595/13 – Fiscale Eenheid X, UR 2016, 20 - Rn. 45 ff.). So wird die Definitionsbefugnis der Mitgliedstaaten durch die Koordinierung der Rechtsvorschriften im Bereich der Investimentaufsicht auf Unionsebene überlagert. 96

Allerdings hat der EuGH im Sinne des materiellen Investmentfondsbegriffs auch entschieden, dass neben den Anlagen, die unter die OGAW-Richtlinie fallen (Richtlinie 85/611/EWG vom 20.12.1985 zur Koordinierung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften betreffend bestimmte Organismen für gemeinsame Anlagen in Wertpapieren, ABl. L 375, ersetzt durch Richtlinie 2009/65 EG vom 13.7. 2009, ABl. L 302) und die in diesem Rahmen einer besonderen staatlichen Aufsicht unterliegen, auch Fonds als steuerbefreite Sondervermögen anzusehen sind, die zwar nicht unter die OGAW-Richtlinie fallen, jedoch dieselben Merkmale aufweisen wie diese und somit dieselben Umsätze tätigen oder diesen zumindest soweit ähnlich sind, dass sie mit ihnen im Wettbewerb stehen (EuGH, Urteil vom 07.03.2013 - C-424/11 – Wheels Common Investment Fund Trustees u.a., juris, Rn. 23 und 24; EuGH, Urteil vom 13.03.2014 – C-464/12 - ATP PensionsService, juris, Rn. 46 und 47). 97

Unter die von dem EuGH benannte zweite Gruppe fallen die von der Klägerin verwalteten Investmentvermögen, die, wie die Klägerin versichert hat, unter staatlicher US-Aufsicht stehen. 98

2. 99

Auch der Ausschluss des Vorsteuerabzugs für Eingangsleistungen zur Ausführung der gemäß § 4 Nr. 8 Buchst. h UStG 2009 steuerfreien Verwaltung von Investmentvermögen nach dem Investmentgesetz gemäß § 15 Abs. 2 UStG begegnet keinen rechtlichen Bedenken. 100

Die Versagung des Vorsteuerabzugs ist Bestandteil des mit der MwStSystRL und dem nationalen Umsatzsteuergesetz gewählten Besteuerungssystems. Sie ist vom Gesetzgeber gewollt, wie sich aus der ausdrücklichen Zulassung des Vorsteuerabzugs für andere steuerfreie Finanzdienstleistungen in Art. 169 Buchst. c MwStSystRL und § 15 Abs. 3 Nr. 1 Buchst. b und Nr. 2 Buchst. b UStG 2009 ergibt. 101

Da die Versagung des Vorsteuerabzugs für die Verwaltung sowohl von inländischen als ausländischen Investmentvermögen gilt, scheidet auch ein Verstoß gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz aus (Stadie in Rau/Dürwächter, UStG, § 15 UStG (Stand 2/2016), Rdnr. 1510, 1511). Zu einer gegen den Gleichheitsgrundsatz verstoßenden Wettbewerbsverzerrung führte vielmehr die von der Klägerin beanspruchte Vorsteuerabzugsberechtigung, da hierdurch die Verwaltung ausländischer gegenüber inländischer Investmentvermögen verbilligt würde. 102

Die Kostenentscheidung beruht auf § 135 Abs. 1 FGO.	103
Die Revision war gemäß § 115 Abs. 2 Nr. 2 FGO zur Fortbildung des Rechts zuzulassen.	104
