

Schriften zum Wirtschaftsrecht

---

Band 292

# Kommanditgesellschaften im Regelungsbereich des Investmentrechts

Eine Analyse des Spannungsverhältnisses zwischen  
personengesellschaftsrechtlicher Organisationsverfassung und  
dem System der kollektiven Vermögensverwaltung im KAGB  
sowie dessen Auswirkungen im Steuerrecht

Von

Benedikt Schewe



Duncker & Humblot · Berlin

BENEDIKT SCHEWE

Kommanditgesellschaften im Regelungsbereich  
des Investmentrechts

Schriften zum Wirtschaftsrecht

Band 292

# Kommanditgesellschaften im Regelungsbereich des Investmentrechts

Eine Analyse des Spannungsverhältnisses zwischen  
personengesellschaftsrechtlicher Organisationsverfassung und  
dem System der kollektiven Vermögensverwaltung im KAGB  
sowie dessen Auswirkungen im Steuerrecht

Von

Benedikt Schewe



Duncker & Humblot · Berlin

Der Fachbereich Rechtswissenschaften der Universität Osnabrück  
hat diese Arbeit im Jahre 2016 als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in  
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten  
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten  
© 2017 Duncker & Humblot GmbH, Berlin  
Satz: Konrad Triltsch GmbH, Ochsenfurt  
Druck: buchbücher.de gmbh, Birkach  
Printed in Germany

ISSN 0582-026X  
ISBN 978-3-428-15083-0 (Print)  
ISBN 978-3-428-55083-8 (E-Book)  
ISBN 978-3-428-85083-9 (Print & E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier  
entsprechend ISO 9706 ☼

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

*Meinen Eltern*



## **Vorwort**

Die vorliegende Arbeit wurde vom Fachbereich Rechtswissenschaften der Universität Osnabrück im Sommersemester 2016 als Dissertationsschrift angenommen. Das Manuskript befindet sich im Wesentlichen auf dem Stand von April 2016. Die sich aus dem am 19. Juli 2016 beschlossenen Gesetz zur Reform der Investmentbesteuerung ergebenden (künftigen) Änderungen der Rechtslage wurden jedoch für die Drucklegung berücksichtigt. Darüber hinaus konnte nach Abschluss des Manuskripts erschienene einschlägige Literatur zumindest noch in die Fußnoten aufgenommen werden.

Besonders danken möchte ich zunächst Frau Professorin Dr. Heike Jochum, Mag. rer. publ., für die vorbildliche Betreuung der Arbeit während der gesamten Promotionsphase und für die Erstellung des Erstgutachtens. Großer Dank gilt zudem Herrn Professor Dr. Steffen Lampert für die zügige Zweitbegutachtung. Beide haben mich während meiner Tätigkeit als wissenschaftliche Hilfskraft am Institut für Finanz- und Steuerrecht der Universität Osnabrück und auch schon während der Studienzeit stetig gefördert. Auch dafür bin ich ihnen sehr dankbar.

Die Möglichkeit der wissenschaftlichen Mitarbeit in der Kanzlei Bödecker Ernst & Partner in Düsseldorf hat mir erst den Zugang zum Dissertationsthema ermöglicht. Insbesondere Herr RA/StB Dr. Carsten Bödecker war sowohl bei der Themenfindung als auch in der weiteren Promotionsphase stets ein wertvoller und hilfsbereiter Ansprechpartner. Hierfür gebührt ihm großer Dank.

Der größte Dank gilt jedoch meinen Eltern. Ohne ihre universelle und fortdauernde Unterstützung wäre es mir nicht möglich gewesen, den Weg der juristischen Ausbildung bis zum Abschluss des Promotionsvorhabens zu beschreiten. Ihnen ist diese Arbeit daher gewidmet.

Düsseldorf, im September 2016

*Benedikt Schewe*





# Inhaltsübersicht

## *Erstes Kapitel*

### **Problemstellung und Gang der Untersuchung** 29

A. Einführung in die Problemstellung ..... 29

B. Gang der Untersuchung ..... 32

## *Zweites Kapitel*

### **Historische und systematische Grundlagen** 34

A. Einführung ..... 34

B. Die Entwicklung des Investmentrechts in Deutschland und Europa ..... 34

C. Normenhierarchische Ordnung der europäischen und nationalen Quellen des  
Investmentrechts ..... 46

D. Die Stellung der Regelungen des KAGB in der Rechtsordnung ..... 53

## *Drittes Kapitel*

### **Anwendungsbereich und Begriffsbestimmungen des KAGB** 55

A. Einführung ..... 55

B. Der Begriff des Investmentvermögens gem. § 1 Abs. 1 KAGB ..... 55

C. Ausnahmen vom Anwendungsbereich gem. § 2 KAGB ..... 67

D. Die Systematik der Fondskategorien des KAGB ..... 68

E. Der Begriff des Anlegers einer Investmentkommanditgesellschaft ..... 73

## *Viertes Kapitel*

### **Die Stellung der Kapitalverwaltungsgesellschaft in der Organisationsstruktur der Investmentkommanditgesellschaft** 84

A. Einführung ..... 84

B. Begriff und Stellung der Kapitalverwaltungsgesellschaft .....	85
C. Externe und interne Verwaltung von Investmentvermögen .....	89
D. Der Aufgabenbereich der Kapitalverwaltungsgesellschaft .....	98
E. Die Entscheidung zwischen interner und externer Verwaltung als Bestandteil der organschaftlichen Geschäftsführungsbefugnis? .....	110
F. Die Bestimmung der Kapitalverwaltungsgesellschaft in der Fondsstruktur der Investmentkommanditgesellschaft .....	115
G. Zusammenfassende Bewertung .....	139

### *Fünftes Kapitel*

#### **Das Sondergesellschaftsrecht der geschlossenen Investmentkommanditgesellschaft** 141

A. Einführung .....	141
B. Das Verhältnis des Sondergesellschaftsrechts des KAGB zu den Regelungen des HGB	142
C. Die Regelungsbereiche des Sondergesellschaftsrechts der geschlossenen Investmentkommanditgesellschaft im Einzelnen .....	146
D. Zusammenfassende Bewertung .....	197

### *Sechstes Kapitel*

#### **Das Spannungsverhältnis zwischen gesellschaftsrechtlicher Organisationsverfassung und externer Verwaltung der Investmentkommanditgesellschaft** 200

A. Einführung .....	200
B. Zum generellen Verhältnis von Aufsichtsrecht und Gesellschaftsrecht .....	201
C. Die externe Verwaltung der Investmentkommanditgesellschaft im Konflikt mit dem Prinzip der Selbstorganschaft .....	207
D. Zusammenfassende Bewertung .....	231

*Siebentes Kapitel*

**Steuerrechtliche Auswirkungen der Einbeziehung  
von Kommanditgesellschaften in das System  
der kollektiven Vermögensverwaltung** 233

A. Einführung .....	233
B. Das Besteuerungsregime für geschlossene Investmentkommanditgesellschaften .....	234
C. Steuerliche Folgen der externen Verwaltung von geschlossenen Investmentkommanditgesellschaften .....	237
D. Zusammenfassende Bewertung .....	262

*Achtes Kapitel*

**Zusammenfassung und Bewertung  
der wesentlichen Untersuchungsergebnisse** 263

A. Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse .....	263
B. Gesamtbewertung der Einbeziehung von Kommanditgesellschaften in den Regelungsbereich des Investmentrechts .....	267

<b>Literaturverzeichnis</b> .....	269
-----------------------------------	-----

<b>Stichwortverzeichnis</b> .....	282
-----------------------------------	-----



# Inhaltsverzeichnis

## *Erstes Kapitel*

<b>Problemstellung und Gang der Untersuchung</b>	29
A. Einführung in die Problemstellung	29
B. Gang der Untersuchung	32

## *Zweites Kapitel*

<b>Historische und systematische Grundlagen</b>	34
A. Einführung	34
B. Die Entwicklung des Investmentrechts in Deutschland und Europa	34
I. Rechtsentwicklung auf nationaler Ebene	34
1. Rechtsentwicklung bis zum Erlass des KAGB	35
a) Das Gesetz über Kapitalanlagegesellschaften vom 16. April 1957	35
b) Das Investmentgesetz vom 15. Dezember 2003	37
2. Das Kapitalanlagegesetzbuch vom 4. Juli 2013	38
a) Wesentliche Modifikationen des bestehenden Investmentrechts	39
b) Steuerliche Folgeänderungen durch das AIFM-Steuer-Anpassungsgesetz	40
II. Rechtsentwicklung auf europäischer Ebene	41
1. Die OGAW-Richtlinien	41
2. Die AIFM-Richtlinie (2011/61/EU)	43
III. Zusammenfassung	45
C. Normenhierarchische Ordnung der europäischen und nationalen Quellen des Investmentrechts	46
I. Europäisches Sekundärrecht	46
II. Europäisches Tertiärrecht	47
III. Das KAGB als nationaler Umsetzungsrechtsakt	48
IV. Verwaltungsanweisungen	50
1. BaFin-Rundschreiben	50
2. ESMA-Verlautbarungen	51
V. Zusammenfassung	52

D. Die Stellung der Regelungen des KAGB in der Rechtsordnung .....	53
--	----

### *Drittes Kapitel*

<b>Anwendungsbereich und Begriffsbestimmungen des KAGB</b>	<b>55</b>
A. Einführung .....	55
B. Der Begriff des Investmentvermögens gem. § 1 Abs. 1 KAGB .....	55
I. Materieller Fondsbegriff .....	55
II. Die Tatbestandsmerkmale des Investmentvermögensbegriffs im Einzelnen .....	57
1. Organismus für gemeinsame Anlagen .....	57
a) Organismus .....	58
b) Für gemeinsame Anlagen .....	59
2. Anzahl von Anlegern .....	61
3. Einsammeln von Kapital .....	62
4. Festgelegte Anlagestrategie .....	64
5. Investition zum Nutzen der Anleger .....	65
6. Kein operativ tätiges Unternehmen außerhalb des Finanzsektors .....	66
III. Zusammenfassung .....	67
C. Ausnahmen vom Anwendungsbereich gem. § 2 KAGB .....	67
D. Die Systematik der Fondskategorien des KAGB .....	68
I. Weitere Unterteilung in Fondskategorien als Grundlage der Systematik des KAGB .....	68
II. Differenzierung zwischen OGAW und AIF .....	69
III. Offene Investmentvermögen und geschlossene AIF .....	70
IV. Publikumsinvestmentvermögen und Spezial-AIF .....	70
1. Spezial-AIF .....	71
a) Professioneller Anleger .....	71
b) Semi-professioneller Anleger .....	72
c) Privatanleger .....	72
2. Publikumsinvestmentvermögen .....	72
V. Die Einordnung der Investmentkommanditgesellschaft in die Systematik des KAGB .....	73
E. Der Begriff des Anlegers einer Investmentkommanditgesellschaft .....	73
I. Relevanz des Anlegerbegriffs im Recht der Investmentkommanditgesellschaft ..	73
II. Der Begriff des Investmentanteils .....	74
1. Anteilsbegriff als Grundlage des Anlegerbegriffs .....	74
2. Notwendigkeit der Qualifizierung des Rechtsverhältnisses .....	75
3. Weiterleitung der Chancen und Risiken der Anlage als Abgrenzungskriterium ..	76

4. Zwischenergebnis .....	79
III. Gleichlauf von Anteilsbegriff und Anlegerbegriff? .....	79
1. Keine Übernahme von § 1 Abs. 2 Satz 2 InvStG für aufsichtsrechtliche Zwecke .....	79
2. Folgen der Regulierung von Personengesellschaften für den Begriff des Anlegers .....	80
a) Begrenzung der Anlegerstellung auf Kommanditisten .....	80
b) Keine Anlegerstellung von geschäftsführenden Kommanditisten .....	80
c) Keine Anlegerstellung der Gründungskommanditisten .....	81
aa) Regelmäßig keine Schutzbedürftigkeit .....	81
bb) Systematische Argumente .....	82
cc) Relevanz der Höhe der Einlage? .....	82
IV. Ergebnis .....	83

### *Viertes Kapitel*

#### **Die Stellung der Kapitalverwaltungsgesellschaft in der Organisationsstruktur der Investmentkommanditgesellschaft**

	84
A. Einführung .....	84
B. Begriff und Stellung der Kapitalverwaltungsgesellschaft .....	85
I. Legaldefinition des Begriffs in § 17 Abs. 1 Satz 1 KAGB .....	85
II. Stellung der Kapitalverwaltungsgesellschaft im Investmentdreieck .....	87
C. Externe und interne Verwaltung von Investmentvermögen .....	89
I. Externe Verwaltung .....	89
II. Interne Verwaltung .....	90
III. Vereinbarkeit der internen Verwaltung von Kommanditgesellschaften mit der AIFM-Richtlinie .....	91
1. Meinungsstand .....	91
2. Auslegung des Begriffs der „juristischen Person“ im Sinne der AIFM-Richtlinie .....	92
a) Unionsautonome Auslegung .....	92
b) Wortlaut .....	93
aa) Deutsche Sprachfassung .....	93
bb) Englische Sprachfassung .....	94
cc) Französische Sprachfassung .....	94
dd) Schlussfolgerungen .....	95
ee) Zwischenergebnis .....	96
c) Systematik und Telos .....	96
3. Ergebnis .....	98



D. Der Aufgabenbereich der Kapitalverwaltungsgesellschaft	98
I. Begriff der Portfolioverwaltung	98
II. Begriff des Risikomanagements	99
III. Administrative und sonstige Aufgaben	100
1. Aufgabenumfang	100
2. Administrative Tätigkeiten als originäre Aufgaben der Kapitalverwaltungsgesellschaft?	100
3. Unklarer Wortlaut der §§ 129 Abs. 1 Satz 2, 154 Abs. 1 Satz 2 KAGB	102
IV. Abgrenzung der Aufgaben der kollektiven Vermögensverwaltung von den Aufgaben der Geschäftsführung	104
1. Aufgabenumfang der Geschäftsführung der Investmentkommanditgesellschaft	104
2. Aufgabenumfang der Kapitalverwaltungsgesellschaft	105
3. Auflösung der Doppelbesetzung bei externer Verwaltung	106
a) Inhaltliche Entwertung der Organstellung	106
b) Residualaufgaben der Organe?	107
c) Folgen der Aufgabenverlagerung	108
V. Ergebnis	109
E. Die Entscheidung zwischen interner und externer Verwaltung als Bestandteil der organschaftlichen Geschäftsführungsbefugnis?	110
I. Abgrenzung zwischen gewöhnlichen und außergewöhnlichen Geschäften	110
1. Gewöhnliche Geschäfte	110
2. Außergewöhnliche und Grundlagengeschäfte	111
II. Subsumtion	112
1. Die Entscheidung zwischen interner und externer Verwaltung	112
2. Der Abschluss des Verwaltungsvertrages	114
III. Ergebnis	115
F. Die Bestimmung der Kapitalverwaltungsgesellschaft in der Fondsstruktur der Investmentkommanditgesellschaft	115
I. Problem und Nutzen der Ausführung der kollektiven Vermögensverwaltung durch Gesellschafter der Investmentkommanditgesellschaft	115
II. Die Investmentkommanditgesellschaft	117
III. Die Komplementär-GmbH	118
1. Einordnung des Komplementärs als interne Kapitalverwaltungsgesellschaft?	119
2. Einordnung des Komplementärs als externe Kapitalverwaltungsgesellschaft?	121
a) Keine Einordnung als externe Kapitalverwaltungsgesellschaft im bloßen Umkehrschluss	121
b) Grenzen des Begriffs der externen Kapitalverwaltungsgesellschaft	121
aa) Legaldefinition des Begriffs der „externen Kapitalverwaltungsgesellschaft“	121
bb) Gesetzesbegründung zum AIFM-Umsetzungsgesetz	122

cc) Wertung des § 18 Abs. 1 Var. 3 KAGB .....	123
dd) Zwischenergebnis .....	124
c) Vereinbarkeit mit den Anforderungen an Risikomanagement und Haftung .....	124
d) Vereinbarkeit mit dem durch das Spezialitätsprinzip beschränkten Tätigkeitskreis einer Kapitalverwaltungsgesellschaft .....	125
aa) Gesetzliche Ausgestaltung des Spezialitätsprinzips im KAGB .....	125
bb) Beteiligungen als vom Spezialitätsprinzip erfasstes Geschäft .....	126
cc) Katalog der Dienstleistungen und Nebendienstleistungen in § 20 Abs. 3 KAGB .....	127
dd) Beteiligung an Unternehmen, § 20 Abs. 6 KAGB .....	127
ee) Anlage des eigenen Vermögens, § 20 Abs. 5 Satz 2 Alt. 1 KAGB .....	128
ff) Zwischenergebnis .....	129
3. Auflösung des sich ergebenden Widerspruchs .....	130
4. Ergebnis .....	131
IV. Der (geschäftsführende) Kommanditist .....	131
1. Einordnung des geschäftsführenden Kommanditisten als interne oder externe Kapitalverwaltungsgesellschaft? .....	132
2. Vereinbarkeit mit dem durch das Spezialitätsprinzip beschränkten Tätigkeitskreis einer Kapitalverwaltungsgesellschaft .....	134
a) Grundsätzliche Vergleichbarkeit mit der Behandlung des Komplementärs .....	134
b) Anlage des eigenen Vermögens, § 20 Abs. 5 Satz 2 Alt. 1 KAGB .....	134
c) Beteiligung an Unternehmen, § 20 Abs. 6 KAGB? .....	135
aa) Wortlaut und Systematik .....	136
bb) Historische und teleologische Argumente .....	137
3. Ergebnis .....	138
V. Gesamtergebnis .....	139
G. Zusammenfassende Bewertung .....	139

### *Fünftes Kapitel*

#### **Das Sondergesellschaftsrecht der geschlossenen Investmentkommanditgesellschaft**

141

A. Einführung .....	141
B. Das Verhältnis des Sondergesellschaftsrechts des KAGB zu den Regelungen des HGB .....	142
I. Doppelfunktion der Regelungen des Sondergesellschaftsrechts .....	142
II. Ausdrückliche Anordnung der Spezialität des Sondergesellschaftsrechts .....	143
III. Erstreckung der Subsidiarität auch auf ungeschriebene Grundsätze des Gesellschaftsrechts .....	144

IV. Verhältnis zum richterrechtlich geprägten Sonderrecht der Publikums-Kommanditgesellschaft .....	145
C. Die Regelungsbereiche des Sondergesellschaftsrechts der geschlossenen Investmentkommanditgesellschaft im Einzelnen .....	146
I. Gesellschaftsvertrag und Anlagebedingungen .....	146
1. Allgemeine formelle und inhaltliche Anforderungen an den Gesellschaftsvertrag .....	146
a) Schriftform .....	146
b) Unternehmensgegenstand .....	147
c) Firma .....	147
d) Gesellschafterversammlungen .....	148
2. Erstellung von Anlagebedingungen .....	148
II. Stellung und Haftung des Anlegers als Kommanditist .....	149
1. Unmittelbare und mittelbare Beteiligung .....	149
a) Unmittelbare Beteiligung als Kommanditist .....	150
b) Mittelbare Beteiligung über Treuhandkommanditisten .....	151
2. Modifiziertes Haftungsregime für Kommanditisten .....	152
a) Zweck der Modifikationen .....	152
b) Anwendungsbereich der Regelung .....	153
c) Das Haftungsregime im Einzelnen .....	155
aa) Haftung bei Beitritt .....	155
(1) Kein Ausschluss von § 173 HGB .....	155
(2) Ausschluss der Haftung nach § 176 HGB .....	155
(3) Unzulässigkeit von Sacheinlagen .....	156
bb) Keine nachträgliche Erhöhung der Einlage .....	157
cc) Keine Rückgewähr der Einlagen ohne Zustimmung .....	158
dd) Keine Haftung nach Ausscheiden und Liquidation .....	158
3. Bewertung .....	159
III. Geschäftsführung und Vertretung .....	159
1. Allgemeine Regeln zur Geschäftsführung und Vertretung der Investmentkommanditgesellschaft .....	160
a) Keine abweichende Zuweisung der Geschäftsführungs- und Vertretungsbefugnis .....	160
b) Aufsichtsrechtlich geprägter Katalog der Geschäftsführerpflichten .....	161
c) Vier-Augen-Prinzip des § 153 Abs. 1 Satz 1 KAGB: Einzel- oder Gesamtgeschäftsführung? .....	162
d) Aufgaben des Beirates einer intern verwalteten Publikums-Investmentkommanditgesellschaft .....	164
2. Die Zuordnung der Organbefugnisse bei extern verwalteten Investmentkommanditgesellschaften .....	164
a) Grundsätzliche Zuweisung der Organbefugnisse .....	165

b) Zuweisung von Organbefugnissen an die externe Kapitalverwaltungsgesellschaft? .....	165
aa) Auslegung von § 154 Abs. 1 Satz 2 KAGB .....	165
bb) Analoge Anwendung von § 93 Abs. 1 KAGB? .....	168
cc) Praktische Erwägungen .....	170
dd) Ergebnis .....	170
c) Gesetzliche Verfügungsbefugnis der Kapitalverwaltungsgesellschaft? .....	171
aa) Gesetzlicher Anknüpfungspunkt für eine Verfügungsbefugnis? .....	171
bb) § 154 Abs. 2 Nr. 1 KAGB .....	171
cc) § 84 Abs. 1 Nr. 3 KAGB .....	173
dd) Ergebnis .....	173
d) Bewertung .....	173
3. Abberufung der Geschäftsführung durch die BaFin .....	174
a) Grundlagen .....	174
b) Abberufungsverlangen in der GmbH & Co.-Struktur .....	176
c) Umsetzung des Abberufungsverlangens durch die Investmentkommanditgesellschaft .....	177
d) Ergebnis .....	180
IV. Sonderregelungen für Kündigung, Auflösung und Liquidation .....	180
1. Ausschluss des ordentlichen Kündigungsrechts des Gesellschafters .....	181
2. Ausschluss der Auflösungsklage nach § 133 Abs. 1 HGB .....	181
3. Umwidmung von dispositiven zu zwingenden Ausscheidensgründen .....	182
4. Auflösung der Gesellschaft bei Erlöschen des Verwaltungsrechts der Kapitalverwaltungsgesellschaft .....	183
5. Sonderregeln für die Liquidation der Investmentkommanditgesellschaft .....	184
6. Zusammenfassung .....	185
V. Das Gesellschaftsvermögen der geschlossenen Investmentkommanditgesellschaft .....	185
1. Die Zusammensetzung des Gesellschaftsvermögens bei interner Verwaltung .....	186
a) Betriebsvermögen .....	186
b) Kommanditanlagevermögen .....	186
c) Keine Bildung von Betriebsvermögen bei externer Verwaltung .....	187
2. Reichweite der Trennung von Betriebs- und Kommanditanlagevermögen .....	187
a) Jedenfalls rechnerische und bilanzielle Separierung .....	187
b) Darüber hinausgehende Haftungsseparierung? .....	188
aa) Grundsatz der Einheit des Gesellschaftsvermögens .....	188
bb) § 156 KAGB als Grundlage für eine Haftungsabgrenzung? .....	189
(1) Wortlaut .....	189
(2) Systematik .....	189
(3) Telos .....	190
(4) Historie .....	191

(5) Zwischenergebnis .....	191
cc) Analoge Anwendung von § 93 Abs. 2 Satz 1 KAGB? .....	192
(1) Zulässigkeit der Haftungsseparierung durch Analogieschluss? ....	192
(2) Planwidrige Regelungslücke? .....	192
(a) Sondervermögen .....	193
(b) Offene Investmentvermögen in Gesellschaftsform .....	193
(c) Investmentaktiengesellschaft mit fixem Kapital .....	194
(d) Bewertung .....	195
(3) Zwischenergebnis .....	195
c) Ergebnis .....	196
VI. Mindestkapitalanforderungen bei interner Verwaltung .....	196
D. Zusammenfassende Bewertung .....	197

### *Sechstes Kapitel*

#### **Das Spannungsverhältnis zwischen gesellschaftsrechtlicher Organisationsverfassung und externer Verwaltung der Investmentkommanditgesellschaft**

	200
A. Einführung .....	200
B. Zum generellen Verhältnis von Aufsichtsrecht und Gesellschaftsrecht .....	201
I. Keine Rangordnung zwischen Aufsichts- und Gesellschaftsrecht .....	202
II. Bedeutung der Kollisionsnorm des § 149 Abs. 1 Satz 2 KAGB .....	204
1. Wortlaut der Vorschrift .....	204
2. Weitergehender Telos .....	204
3. Über Spezialitätsfälle hinausgehende Bedeutung? .....	205
III. Ergebnis .....	206
C. Die externe Verwaltung der Investmentkommanditgesellschaft im Konflikt mit dem Prinzip der Selbstorganschaft .....	207
I. Der zwingende Charakter des Prinzips der Selbstorganschaft .....	207
1. Gesetzliche Dispositionsbefugnis über Inhalt und Grenzen der Selbstorgan- schaft .....	207
2. Meinungsstand zum zwingenden Charakter der Selbstorganschaft .....	209
a) Zwingender Charakter .....	209
b) Grundsätzliche Dispositivität .....	210
c) Die hinter dem Prinzip stehenden materiellen Wertungen als Gründe für dessen zwingenden Charakter .....	210
3. Ergebnis .....	212

II. Der Inhalt des Prinzips der Selbstorganschaft .....	212
1. Jedenfalls keine formelle Organschaft Dritter .....	213
2. Grenzfall: unwiderrufliche Generalvollmacht .....	213
a) BGH: Wesensgehalt der Organstellung unberührt .....	213
b) Literatur: Entwertung der Organstellung .....	214
c) Stellungnahme .....	215
3. Ergebnis .....	216
III. Die Bewertung der externen Verwaltung an den Maßstäben der Selbstorganschaft 216	
1. Vergleichbarkeit mit der Konstellation eines Betriebsführungsvertrages? ....	216
a) Gemeinsamkeiten und Unterschiede .....	216
b) Rückholbarkeit durch Umwandlung in interne Kapitalverwaltungsgesellschaft? .....	217
c) Zwischenergebnis .....	218
2. Stand der Diskussion zur Auflösung des Spannungsverhältnisses .....	219
a) Gestaltung der vertraglichen Beziehung zwischen Investmentkommanditgesellschaft und Kapitalverwaltungsgesellschaft .....	219
b) Aufsichtsrechtlich geprägter Verbandszweck .....	219
aa) Argumentation .....	219
bb) Kritik .....	221
c) Abwägung anhand aufsichtsrechtlicher Maßstäbe .....	223
3. Eigener Ansatz .....	224
a) Die der weiteren Betrachtung zugrunde liegenden Bewertungsmaßstäbe ..	224
aa) Bewertung aus gesellschaftsrechtlicher Perspektive erforderlich .....	224
bb) Gesetzliche Aufgabenverlagerung vom Schutzzweck des Prinzips der Selbstorganschaft erfasst? .....	225
b) Die Grenzen der durch den Grundsatz der Selbstorganschaft verfolgten Schutzziele .....	226
aa) Das Ziel der Verhinderung von Selbstentmachtung .....	226
bb) Das Ziel des Schutzes vor Fremdbeherrschung .....	227
cc) Das Ziel des Verkehrs- und Gläubigerschutzes .....	228
4. Ergebnis .....	230
D. Zusammenfassende Bewertung .....	231

### *Siebentes Kapitel*

#### **Steuerrechtliche Auswirkungen der Einbeziehung von Kommanditgesellschaften in das System der kollektiven Vermögensverwaltung**

233

A. Einführung .....	233
---------------------	-----

B. Das Besteuerungsregime für geschlossene Investmentkommanditgesellschaften . . . . .	234
I. Geltende Rechtslage seit dem AIFM-Steueranpassungsgesetz . . . . .	234
II. Neufassung des InvStG durch das Gesetz zur Reform der Investmentbesteuerung zum 1. Januar 2018 . . . . .	236
C. Steuerliche Folgen der externen Verwaltung von geschlossenen Investmentkomman- ditgesellschaften . . . . .	237
I. Der Mittelpunkt der geschäftlichen Oberleitung einer extern verwalteten Invest- mentkommanditgesellschaft . . . . .	237
1. Relevanz vor allem bei grenzüberschreitender Verwaltung von Investmentver- mögen . . . . .	237
2. Der Begriff der Geschäftsleitung im Sinne des § 10 AO . . . . .	239
a) Geschäftsleitung betrifft die Vornahme der Tagesgeschäfte . . . . .	239
b) Grundsätzlich nur ein Mittelpunkt der Geschäftsleitung . . . . .	241
c) Folgen des Abschlusses von Managementverträgen auf die Zuordnung der Geschäftsleitung . . . . .	242
aa) Selbstorganschaft als Grenze der Delegation der Geschäftsleitung? . . .	242
bb) Gesamtverantwortung als maßgebliches Kriterium für den Mittelpunkt der geschäftlichen Willensbildung? . . . . .	244
3. Übertragung der Maßstäbe auf die besondere Aufgabenverteilung bei extern verwalteten Investmentkommanditgesellschaften . . . . .	246
a) Beurteilungsmaßstab . . . . .	246
b) Der gewöhnliche Geschäftsbetrieb einer geschlossenen Investmentkom- manditgesellschaft . . . . .	247
c) Der Aufgabenbereich der Kapitalverwaltungsgesellschaft . . . . .	249
d) Residualaufgaben der Organe . . . . .	250
aa) Kollektive Vermögensverwaltung zu keinem Zeitpunkt erfasst . . . . .	250
bb) Entscheidungen im Zusammenhang mit der Bestellung einer externen Kapitalverwaltungsgesellschaft . . . . .	251
cc) Erstellung der Anlagebedingungen . . . . .	252
dd) Laufende Kontrolle der Kapitalverwaltungsgesellschaft . . . . .	252
e) Gewichtung der Tätigkeiten . . . . .	253
4. Ergebnis . . . . .	254
II. Steuerverfahrensrechtliche Vertretung der Investmentkommanditgesellschaft . . .	254
1. § 34 Abs. 1 AO als Anknüpfungspunkt für die steuerliche Verantwortlichkeit der Geschäftsführer . . . . .	254
2. Der Geschäftsführerbegriff des § 34 Abs. 1 Satz 1 AO . . . . .	255
a) Inhaltliche Anforderungen . . . . .	255
b) Die externe Kapitalverwaltungsgesellschaft als Geschäftsführerin im Sinne von § 34 Abs. 1 Satz 1 AO . . . . .	257
c) Verdrängung der Organe aus ihrer Geschäftsführerposition i.S.v. § 34 Abs. 1 Satz 1 AO? . . . . .	257

d) Zwischenergebnis .....	260
3. Verpflichtung der externen Kapitalverwaltungsgesellschaft gem. § 34 Abs. 3 AO? .....	260
4. Ergebnis .....	262
D. Zusammenfassende Bewertung .....	262

### *Achtes Kapitel*

<b>Zusammenfassung und Bewertung der wesentlichen Untersuchungsergebnisse</b> .....	263
A. Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse .....	263
B. Gesamtbewertung der Einbeziehung von Kommanditgesellschaften in den Rege- lungsbereich des Investmentrechts .....	267
<b>Literaturverzeichnis</b> .....	269
<b>Stichwortverzeichnis</b> .....	282



## Abkürzungsverzeichnis

a.A.	anderer Ansicht
ABl.	Amtsblatt der Europäischen Union
Abs.	Absatz (Absätze)
AcP	Archiv für die civilistische Praxis (Zeitschrift)
a.E.	am Ende
AEUV	Vertrag für die Arbeitsweise der Europäischen Union
AG	Aktiengesellschaft
AIF	Alternativer Investmentfonds/alternative investment fund
AIFM	Alternativer Investmentfonds Manager/alternative investment fund manager
AIFMD	Alternative Investment Fund Manager Directive (2011/61/EU)
AIFM-StAnpG	AIFM-Steueranpassungsgesetz
AktG	Aktiengesetz
Alt.	Alternative
Anm.	Anmerkung
AO	Abgabenordnung
Art.	Artikel
AusInvestmG	Auslandinvestment-Gesetz
BaFin	Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht
BaKred	Bundesaufsichtsamt für das Kreditwesen
BB	Betriebs-Berater
BFH	Bundesfinanzhof
BFH/NV	Sammlung nicht veröffentlichter Entscheidungen des BFH
BFHE	Entscheidungen des Bundesfinanzhofs
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Zivilsachen
BKR	Zeitschrift für Bank- und Kapitalmarktrecht
BMF	Bundesministerium der Finanzen
BR-Drs.	Bundesrats-Drucksache
BStBl.	Bundessteuerblatt
BT-Drs.	Bundestags-Drucksache
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
bzgl.	bezüglich
bzw.	beziehungsweise
DB	Der Betrieb
DBA	Doppelbesteuerungsabkommen
ders.	derselbe
d. h.	das heißt
dies.	dieselbe(n)
Diss.	Dissertation

DStR	Deutsches Steuerrecht
EFG	Entscheidungen der Finanzgerichte
EG	Europäische Gemeinschaft
EGV	Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft
Einf.	Einführung
Einl.	Einleitung
ESMA	European Securities and Markets Authority
EStG	Einkommensteuergesetz
EU	Europäische Union
EuGH	Europäischer Gerichtshof
EUV	Vertrag über die Europäische Union
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
EWG	Europäische Wirtschaftsgemeinschaft
EWIV-VO	Verordnung (EWG) Nr. 2137/85 des Rates vom 25. Juli 1985 über die Schaffung einer Europäischen wirtschaftlichen Interessenvereinigung
f., ff.	folgende, fortfolgende
FG	Finanzgericht
Fn.	Fußnote
FS	Festschrift
GbR	Gesellschaft bürgerlichen Rechts
gem.	gemäß
GesR	Gesellschaftsrecht
GewO	Gewerbeordnung
GewStG	Gewerbesteuergesetz
GG	Grundgesetz
ggf.	gegebenenfalls
GmbHG	GmbH-Gesetz
grds.	grundsätzlich
GS	Gedächtnisschrift
GWG	Geldwäschegesetz
GWR	Zeitschrift für Gesellschafts- und Wirtschaftsrecht
Gz.	Geschäftszeichen
Habil.	Habilitation
Hdb.	Handbuch
HGB	Handelsgesetzbuch
h.M.	herrschende Meinung
Hrsg.	Herausgeber
Hs.	Halbsatz
i. d. F.	in der Fassung
InsO	Insolvenzordnung
InvG	Investmentgesetz
InvRBV	Verordnung über Inhalt, Umfang und Darstellung der Rechnungslegung von Sondervermögen und Investmentaktiengesellschaften sowie die Bewertung der einem Investmentvermögen zugehörigen Vermögensgegenstände
InvStG	Investmentsteuergesetz
i.S.d.	im Sinne des
ISR	Internationale Steuerrundschau
IStR	Internationales Steuerrecht (Zeitschrift)

i.S.v.	im Sinne von
IWB	NWB Internationales Steuer- und Wirtschaftsrecht
jur.	juristisch
JZ	Juristenzeitung
KAGB	Kapitalanlagegesetzbuch
KAGG	Gesetz über Kapitalanlagegesellschaften
KARBV	Kapitalanlage-Rechnungslegungs- und -Bewertungsverordnung
KG	Kommanditgesellschaft
KonzernR	Konzernrecht
krit.	kritisch
KVG	Kapitalverwaltungsgesellschaft
KWG	Kreditwesengesetz
lit.	littera (Buchstabe)
m. E.	meines Erachtens
m.f.K	mit fixem Kapital
MiFID	Markets in Financial Instruments Directive (RL 2004/39/EG)
MüKo	Münchener Kommentar
m.v.K.	mit variablem Kapital
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
Nr.	Nummer
NZG	Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht
OECD-MA	OECD-Musterabkommen zur Vermeidung von Doppelbesteuerung
OGAW	Organismus für gemeinsame Anlagen in Wertpapiere im Sinne von Art. 1 Abs. 2 RL 2009/65/EU
oHG	offene Handelsgesellschaft
OLG	Oberlandesgericht
RabelsZ	Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht
RdF	Recht der Finanzinstrumente (Zeitschrift)
RegE	Regierungsentwurf
RFH	Reichsfinanzhof
RFHE	Entscheidungen des Reichsfinanzhofs
RL	Richtlinie
Rn.	Randnummer
Rs.	Rechtssache
Rspr.	Rechtsprechung
RStBl.	Reichssteuerblatt
S.	Satz, Seite (Seiten)
s.	siehe
SJZ	Schweizerische Juristenzeitung
Slg.	Sammlung der Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofs
StuW	Steuer und Wirtschaft (Zeitschrift)
Tz.	Textziffer
Uabs.	Unterabsatz
Ubg	Die Unternehmensbesteuerung (Zeitschrift)
Var.	Variante
verb.	verbunden(e)
VermAnlG	Gesetz über Vermögensanlagen