

Fondsstrukturierungskosten bei Personengesellschaften sofort abziehbar

4. September 2018

Der Bundesfinanzhof hat mit Urteil vom 26. April 2018 entschieden, dass Fondsstrukturierungskosten bei geschlossenen Fonds in der Investitionsphase nicht zu aktivieren seien, sondern als Betriebsausgaben abzugsfähig sind. Das Urteil steht damit im Widerspruch zur bisherigen Verwaltungspraxis und Rechtsprechung.

Bisher: Aktivierung von Fondskonzeptionskosten in der Investitionsphase

Aufwendungen eines als Personengesellschaft organisierten geschlossenen Fonds in der Investitionsphase durften, sofern sie im Zusammenhang mit der Fondsstrukturierung angefallen sind, nicht als sofort abziehbare Betriebsausgaben behandelt werden, sondern waren als Anschaffungsnebenkosten der von dem Fonds gehaltenen Wirtschaftsgüter zu behandeln. So die jahrelange Praxis, die auf die Rechtsprechung und die von der Finanzverwaltung entwickelten Grundsätze zu geschlossenen Fonds (BMF vom 20. Oktober 2003, BStBl. I 2003, S. 546) zurückging. Dies betraf in der Regel nicht nur die Fondskonzeptionskosten wie Rechtsberatung oder Prospektkosten, sondern auch die an die Fondsverwaltung gezahlten Managementgebühren. Die Aktivierungspflicht bestand unabhängig von der Art des geschlossenen Fonds und betraf daher zum Beispiel sowohl Immobilienfonds als auch Private Equity- oder Venture Capital-Fonds. Zudem bestand die Aktivierungspflicht auch unabhängig davon, ob es sich bei der Fondsgesellschaft um eine in- oder ausländische Personengesellschaft handelte, wenn die Einkünfte der deutschen Kommanditisten einer ausländischen Fonds-Personengesellschaft nach § 180 Absatz 1 Nummer 2 Buchstabe a) Abgabenordnung gesondert und

einheitlich festzustellen waren. Hintergrund der Aktivierungspflicht war, dass sofort abzugsfähige Verluste Anleger dieser geschlossenen Fonds in den Genuss von Steuerersparnissen kommen lassen. Daher wurde seitens des Bundesfinanzhofs auch noch in der jüngeren Rechtsprechung von einer Aktivierungspflicht ausgegangen (etwa BFH vom 12. Mai 2016, IV, R 1/13, BStBl. II 2017, 489; auch BFH vom 14. April 2011, IV R 15/09, BStBl. II 2011, S. 706 oder BFH vom 14. April 2011, IV R 8/10, BStBl. II 2011, S. 709).



Dokumente zu diesem beleuchtet:

- [BFH 26. April 2018 – IV R 33/15](#)

BFH: Aufwendungen in der Investitionsphase in voller Höhe abzugsfähig – Maßstab Steuerstundungsmodelle im Sinne von § 15b Einkommensteuergesetz ab 2005

Nunmehr hat der Bundesfinanzhof seine bisherige Auffassung revidiert. Fondsstrukturierungskosten sind nicht mehr ohne Weiteres auf Grundlage der bisherigen Rechtsprechung und Verwaltungsauffassung zu aktivieren. Das Gericht begründet dies damit, dass der Gesetzgeber ab 2005 eine Spe-



zialregelung für Verlustabzüge in § 15b Einkommensteuergesetz eingeführt hat. Außerhalb des Anwendungsbereichs des § 15b Einkommensteuergesetz seien dagegen Verlustabzüge zu gewähren.

Der zu entscheidende Fall betraf einen Sachverhalt aus 2007 und damit einen Fall nach Einführung der Spezialvorschrift zur Missbrauchsbekämpfung in § 15b Einkommensteuergesetz. Geschlossene Fonds, insbesondere auch Immobilienfonds, Schiffsfonds und Windkraftfonds, sollen nach dem Willen des Gesetzgebers von § 15b Einkommensteuergesetz erfasst werden. Sie müssen sich damit an diesen Voraussetzungen messen lassen. Wenn ein Fonds die Voraussetzungen der speziellen Missbrauchsvorschrift des § 15b Einkommensteuergesetz nicht erfüllt, ist ein Verlustabzug auch nicht missbräuchlich nach § 42 Abgabenordnung. Würde man die Aktivierungspflicht weiterhin mit der Vermeidung missbräuchlicher Gestaltungen begründen, würde dies den Regelungsinhalt der speziell für diese Fälle geschaffenen Norm aushebeln.

Bisher:

Fonds Personengesellschaft

Beteiligung	100	Kapital	105
Fondsstrukturierungs- kosten	+ 5		
	<u>105</u>		
	<u>105</u>		<u>105</u>

BFH vom 26. April 2018:

Fonds Personengesellschaft

Beteiligung	100	Kapital	105
		Jahresfehlbetrag	./ 5
			<u>100</u>
	<u>100</u>		<u>100</u>

Bedeutung für die Praxis

Für die Praxis bedeutet dies, dass nunmehr in jedem Einzelfall zu prüfen ist, ob der seit 2005 anwendbare § 15b Einkommensteuergesetz zur Anwendung kommt.

§ 15b Einkommensteuergesetz ist auf Steuerstundungsmodelle (modellhafte Gestaltung zur Nutzung von Verlusten) anzuwenden. An das Vorliegen eines Steuerstundungsmodells sind nach der Rechtsprechung hohe Anforderungen zu stellen (siehe BFH vom 6. Februar 2014, IV R 59/10, BStBl. II 2014, 465). Danach kann als Modell nicht jede Investitionsplanung gelten, sondern nur die Erstellung einer umfassenden und regelmäßig an mehrere Interessenten gerichtete Investitionskonzeption, die Grundlage der Investitionsentscheidung des Investors ist, typischerweise mittels eines Anlageprospekts vertrieben wird und auf dessen Ausgestaltung der Investor keinen wesentlichen Einfluss haben darf. Nur in diesen Fällen kann auch eine modellhafte Gestaltung im Sinne eines „Investitionsmusters“ angenommen werden. Das erforderliche Investitionsmuster kann bei Fonds etwa die Konzeption der Anlagepolitik darstellen (vgl. Hartmann in Bödecker/Ernst/Hartmann InvStG § 8 Rn. 83 ff). Weiter muss der Fondsinitiator das Modell auf die Erzielung negativer Einkünfte ausrichten, so dass der wirtschaftliche Erfolg des Konzepts auf der Nutzung von Verlusten aufbaut.

In seiner aktuellen Entscheidung vom 26. April 2018 geht der Bundesfinanzhof selbst davon aus, dass nicht sämtliche geschlossene Fonds als Steuerstundungsmodelle qualifizieren.

Liegt kein Steuerstundungsmodell im Sinne von § 15b Einkommensteuergesetz vor, sind damit die Strukturierungskosten in der Investitionsphase sofort abzugsfähig. Dies gilt nach Auffassung des Bundesfinanzhofs unabhängig davon, ob der Fonds steuerlich als gewerblich oder vermögensverwaltend zu qualifizieren sei. Ob die sofortige Abzugsfähigkeit steuerlich immer zum günstigsten Ergebnis führt, ist im Einzelfall zu prüfen. In der Regel ist der sofortige Abzug von Betriebsaus-



gaben für den Investor günstiger als die Aktivierung der Aufwendungen in der Investitionsphase. Zwar konnten betriebliche Investoren die aktivierten Kosten in der Vergangenheit im Rahmen einer erhöhten Abschreibung oder eines verminderten Veräußerungsgewinns aus dem Wirtschaftsgut phasenverschoben berücksichtigen. Handelte es sich jedoch zum Beispiel um Anschaffungsnebenkosten auf Kapitalgesellschaftsbeteiligungen bei Private Equity Fonds, waren diese für Investoren, die Veräußerungsgewinne aus Kapitalgesellschaftsbeteiligungen steuerfrei nach § 8b Absatz 2 KStG vereinnahmen konnten, steuerlich ohne Auswirkung. Für Investoren aus dem Privatvermögen konnte die Aktivierung jedoch Vorteile haben. Tatsächliche Werbungskosten sind nach § 20 Absatz 9 Einkommensteuergesetz im Rahmen von Kapitaleinkünften nicht zum Abzug zugelassen. Wurden die Kosten aktiviert, wirkten sich diese gegebenenfalls im Rahmen der Veräußerung aus. Für Privatanleger kann der sofortige Abzug der Strukturierungskosten daher auch steuerlich nachteilig sein.

Liegt ein Steuerstundungsmodell im Sinne von § 15b Einkommensteuergesetz vor, sind die steuerlichen Folgen schwerwiegender. Verluste aus Steuerstundungsmodellen können nur mit positiven Einkünften aus derselben Einkunftsquelle, d.h. in der Regel aus derselben Fondspersonengesellschaft, verrechnet werden. Verbleibt am Ende der Fondslaufzeit ein Verlust, so ist dieser regelmäßig nicht mehr verrechenbar und damit steuerlich endgültig verloren. Überdies erfasst § 15b Einkommensteuergesetz nicht nur die Verluste aus der Investitionsphase, sondern beschränkt die Verlustverrechnung über die gesamte Fondslaufzeit.

In der Praxis fallen viele Private Equity und Venture Capital Fonds nicht unter die Spezialnorm des § 15b Einkommensteuergesetz, da sie bereits in der Anfangsphase auf die Erzielung positiver Einkünfte gerichtet sind. Mit diesem neuen BFH-Urteil wird der Prüfung der Voraussetzungen des § 15b Einkommensteuergesetz zukünftig aber eine erhöhte Bedeutung auch seitens der Finanzverwaltung beigemessen werden.

Insgesamt bleibt abzuwarten, wie die Finanzverwaltung auf das Urteil reagieren wird. Die Entscheidung ist bisher nicht im Bundessteuerblatt veröffentlicht worden und eine Selbstbindung der Finanzverwaltung damit nicht eingetreten. Ob die Verwaltung das Urteil ganz oder nur teilweise anerkennt, ist derzeit unklar. In den laufenden Steuererklärungen oder im Rahmen von Betriebsprüfungen sollten sich Steuerpflichtige direkt auf die BFH-Rechtsprechung berufen können. Ob die rückwirkende Änderung noch offener Veranlagungsjahre steuerlich für die beteiligten Kommanditisten vorteilhaft ist, muss im Einzelfall geprüft werden. Gern unterstützen wir Sie dabei!



Rückfragen stehen wir Ihnen gerne zur Verfügung!



Dr. Carsten Bödecker

Partner . Steuerberater . Rechtsanwalt

Tel. +49 211 946847-51
carsten.boedecker@bepartners.pro



Carsten Ernst

Partner . Steuerberater

Tel. +49 211 946847-52
carsten.ernst@bepartners.pro



Alexander Skowronek

Partner . Steuerberater . Rechtsanwalt

Tel. +49 211 946847-62
alexander.skowronek@bepartners.pro



Friederike Schmidt

Principal . Steuerberaterin

Tel. +49 211 946847-60
friederike.schmidt@bepartners.pro



Bödecker Ernst & Partner mbB | Steuerberater . Rechtsanwälte
Nordstraße 116-118 | 40477 Düsseldorf
<https://www.bepartners.pro>

Obgleich unsere Mandanteninformationen sorgfältig erstellt werden, wird keine Haftung für Fehler oder Auslassungen übernommen. Der Inhalt der Informationen stellt keinen steuerlichen oder sonstigen rechtlichen Rat dar und ersetzt keine auf den Einzelfall bezogene steuerliche oder anwaltliche Beratung. Hierfür stehen Ihnen unsere in der Mandanteninformation genannten Ansprechpartner gerne zur Verfügung.