

NACHTRÄGLICHE ANSCHAFFUNGSKOSTEN

DR. SEBASTIAN MATENAER, STEUERBERATER, HENNERKES, KIRCHDÖRFER & LORZ

BFH, URTEIL VOM 11.7.2017, IX R 36/15

AMTLICHER LEITSATZ

MIT DER AUFHEBUNG DES EIGENKAPITALERSATZRECHTS DURCH DAS MoMiG IST DIE GESETZLICHE GRUNDLAGE FÜR DIE BISHERIGE RECHTSPRECHUNG ZUR BERÜCKSICHTIGUNG VON AUFWENDUNGEN DES GESELLSCHAFTERS AUS EIGENKAPITALERSETZENDEN FINANZIERUNGSHILFEN ALS NACHTRÄGLICHE ANSCHAFFUNGSKOSTEN IM RAHMEN DES § 17 EStG ENTFALLEN.

AUFWENDUNGEN DES GESELLSCHAFTERS AUS SEINER INANSPRUCHNAHME ALS BÜRGE FÜR VERBINDLICHKEITEN DER GESELLSCHAFT FÜHREN NICHT MEHR ZU NACHTRÄGLICHEN ANSCHAFFUNGSKOSTEN AUF SEINE BETEILIGUNG.

DIE BISHERIGEN GRUNDSÄTZE ZUR BERÜCKSICHTIGUNG VON NACHTRÄGLICHEN ANSCHAFFUNGSKOSTEN AUS EIGENKAPITALERSETZENDEN FINANZIERUNGSHILFEN SIND WEITER ANZUWENDEN, WENN DER GESELLSCHAFTER EINE EIGENKAPITALERSETZENDE FINANZIERUNGSHILFE BIS ZUM TAG DER VERÖFFENTLICHUNG DIESES URTEILS GELEISTET HAT ODER WENN EINE FINANZIERUNGSHILFE DES GESELLSCHAFTERS BIS ZU DIESEM TAG EIGENKAPITALERSETZEND GEWORDEN IST.

Übersicht

- I. Problemstellung
- II. Sachverhalt
- III. Entscheidungsgründe
- IV. Praktische Bedeutung

I. PROBLEMSTELLUNG

Im Insolvenzfall einer Kapitalgesellschaft stellen sich nicht nur Haftungsfragen bezüglich nicht abgeführter Lohnsteuer und Umsatzsteuer. Erhebliche steuerliche Auswirkungen können sich auch im einkommensteuerlichen Bereich auf Ebene des Gesellschafters ergeben. Gesellschafter gewähren einer Kapitalgesellschaft häufig in wirtschaftlich schwierigen Situationen Darlehen, um deren Geschäftsbetrieb sicherzustellen und die entstandene Finanzierungslücke zu schließen. Fällt die Darlehensforderung später aus, besteht aus Sicht des Gesellschafters ein erhebliches Interesse daran, die erlittenen Vermögensseinbußen durch verlorene Gesellschafterdarlehen oder Bürgschaftsinanspruchnahmen steuermindernd geltend machen zu können. Dies setzt ertragsteuerlich voraus, dass die ausgefallenen Finanzierungsmittel als nachträgliche Anschaffungskosten in die Ermittlung des Auflösungsverlusts einzu beziehen sind.

Durch das MoMiG (Gesetz zur Modernisierung des GmbH-Rechts und zur Bekämpfung von Missbräuchen) wurde das bisher in den §§ 32a, 32b GmbHG geregelte Eigenkapitalersatzrecht aufgehoben und in veränderter Form in das Insolvenzrecht übernommen. Die steuerlichen Auswirkungen des Endes des Eigenkapitalersatzrechts waren bislang in der Fachliteratur umstritten. Das BMF hatte mit Schreiben vom 21.10.2010 (IV C 6 – S 2244/08/10001, BStBl. I 2010, 832) verlautbart, dass die bisher geltenden Grundsätze des BMF-Schreibens vom 8.6.1999 (IV C 2 – S 2244 – 12–99, BStBl. I 1999, 545) im Kern auch nach Aufhebung des Eigenkapitalersatzrechts auf die vier Fallgruppen in der Krise hingeebene Darlehen, in der Krise stehen gelassene Darlehen, Finanzplandarlehen und krisenbestimmte Darlehen weiter anzuwenden sind. Gleiches galt für vergleichbare Sachverhaltskonstellationen wie den Ausfall des Regressanspruchs bei Bürgschaften. Die Auffassung des BMF entsprach der bisherigen BFH-Rechtsprechung, wonach der Anschaffungskostenbegriff des § 17 EStG weit auszulegen ist, um dem steuerlichen Nettoprinzip Rechnung zu tragen (z.B. BFH, Urteil vom 10.11.1998, VIII R 6–96, BStBl. II 1999, 348).

II. SACHVERHALT

Zur Umgestaltung der Geschäftsräume gewährte die B-Bank einer GmbH im Jahr 2006 Darlehen in unterschiedlicher Höhe. Dabei stellte die B-Bank die Gewährung des Kredits u.a. »

unter die Bedingung, dass der Kläger selbstschuldnerische Bürgschaften übernahm. Darüber hinaus forderte die B-Bank angesichts des Alters des bisherigen Alleingesellschafters, dass die Anteile an der GmbH auf den Kläger übertragen werden und dass dieser zum Geschäftsführer bestellt wird.

Im Februar 2011 beantragte der Kläger die Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen der GmbH. Das Amtsgericht lehnte den Antrag im Mai 2011 mangels Masse ab. Noch im Jahr 2011 leistete der Kläger aufgrund der von ihm eingegangenen Bürgschaften Zahlungen an einige Kreditinstitute.

In ihrer Einkommensteuererklärung für das Jahr 2011 machten die Kläger einen Auflösungsverlust geltend, unter Berücksichtigung nachträglicher Anschaffungskosten aus der Inanspruchnahme von Bürgschaften. Das Finanzamt lehnte die Berücksichtigung der nachträglichen Anschaffungskosten ab. Das Finanzgericht hatte der Klage stattgegeben.

III. ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE

Zunächst führt der BFH aus, wie nach bisheriger Rechtsprechung beurteilt wurde, ob eine Finanzierungshilfe durch das Gesellschaftsverhältnis veranlasst war und damit zu nachträglichen Anschaffungskosten führte. Der BFH erläutert, dass die bisherige Rechtsprechung ihre Rechtsgrundlage im Eigenkapitalersatzrecht hat.

Sodann führt der BFH weiter aus, dass durch das MoMiG das Eigenkapitalersatzrecht aufgehoben und ersetzt worden ist, und gibt einen Überblick, wie diese Rechtsänderung von den Finanzgerichten, der Finanzverwaltung und dem Schrifttum im Hinblick auf § 17 EStG ausgelegt worden ist. Nach Auffassung des BFH fehlt nach Aufhebung des Eigenkapitalersatzrechts die rechtliche Grundlage zur steuerlichen Berücksichtigung von Aufwendungen für eigenkapitalersetzende Finanzierungshilfen. Die Fortgeltung der bisherigen Rechtsprechungsgrundsätze sei aber auch mit dem Wortlaut des § 17 Abs. 2 und 4 EStG nicht zu vereinbaren und würde zu einer erheblichen Rechtsunsicherheit führen.

Nach Meinung des BFH ist der handelsrechtliche Begriff der Anschaffungskosten in Ermangelung einer abweichenden Definition im Ertragsteuerrecht maßgeblich für die Beurteilung, ob nachträgliche Anschaffungskosten im Sinne des § 17 EStG vorliegen. Insoweit können nachträgliche Anschaffungskosten einer Beteiligung grundsätzlich nur solche Aufwendungen des Gesellschafters zugeordnet werden, welche nach handels- und bilanzsteuerrechtlichen Grundsätzen zu einer offenen oder verdeckten Einlage in das Kapital der betreffenden Gesellschaft führen.

Im Ergebnis zählen Aufwendungen aus Fremdkapitalhilfen wie der Ausfall eines vormals sog. krisenbedingten, krisenbestimmten oder in der Krise stehen gelassenen Darlehens oder der Ausfall einer Bürgschaftsregressforderung, wie im Streitfall, grundsätzlich nicht mehr zu den Anschaffungskosten der Beteiligung. Etwas anderes könne sich ergeben bei einem Gesellschafterdarlehen, dessen Rückzahlung auf Grundlage der von den Beteiligten getroffenen Vereinbarungen – wie beispielsweise der Vereinbarung eines Rangrücktritts im Sinne des § 5 Abs. 2a EStG – im Wesentlichen denselben Voraussetzungen unterliegt wie die Rückzahlung von Eigenkapital.

Aus Gründen des Vertrauensschutzes sind jedoch nach Auffassung des BFH die bisherigen Grundsätze zur Berücksichtigung von nachträglichen Anschaffungskosten weiter anzuwenden, wenn der Gesellschafter eine eigenkapitalersetzende Finanzierungshilfe bis zum Tag der Veröffentlichung des Urteils geleistet hat oder wenn eine Finanzierungshilfe bis zu diesem Tag eigenkapitalersetzend geworden ist. Der entscheidende Zeitpunkt für den Vertrauensschutz ist nach den Grundsätzen der bisherigen BFH-Rechtsprechung entweder der Zeitpunkt der Hingabe einer von vornherein eigenkapitalersetzenden Finanzierungshilfe oder des Stehenlassens einer Finanzierungshilfe bei Eintritt der Krise.

IV. PRAKTISCHE BEDEUTUNG

Die nach dem MoMiG bislang nicht geklärte Rechtsfrage zur steuerlichen Behandlung von eigenkapitalersetzenden Finanzierungsmaßnahmen hat der BFH nun beantwortet und damit Rechtssicherheit geschaffen. Bei Gründung einer Gesellschaft oder späteren Finanzierungsmaßnahmen ist zukünftig genau zu prüfen, ob der Gesellschafter Fremdkapital zur Verfügung stellen und ob ggf. ein Rangrücktritt im Sinne des § 5 Abs. 2a EStG, wie vom BFH angesprochen, vereinbart werden sollte. Denn nach dem Urteil des IX. Senats führt ein Ausfall der Forderung oder des Regressanspruchs grundsätzlich zu einem steuerrechtlich unbeachtlichen Verlust. Für Finanzierungsmaßnahmen, die keine offene oder verdeckte Einlage nach der Rechtsprechung des IX. Senats darstellen, könnte jedoch der Anwendungsbereich des § 20 EStG eröffnet sein. Allerdings ist derzeit noch nicht höchstrichterlich geklärt, ob eine Forderung, die unter § 20 Abs. 1 Nr. 7 EStG fällt, beim insolvenzbedingten Ausfall ggf. als Veräußerungsverlust nach § 20 Abs. 2 Nr. 7 EStG qualifiziert (vgl. FG Köln, Urteil vom 18.1.2017, 9 K 267/14, EFG 2017, 988, Rev. eingelegt, Az. des BFH: X R 9/17).

Bis zum 27.9.2017 (Datum der Urteilsveröffentlichung auf der Internetseite des BFH) gewährte eigenkapitalersetzende Finanzierungshilfen sind auch in Zukunft nach den bisherigen Rechtsgrundsätzen zu beurteilen, sollten aber vorsorglich auf den Prüfstand gestellt werden.

Aufgrund der Rechtsprechungsänderung sind erst noch Abstimmungen auf Ebene der obersten Finanzbehörden des Bundes und der Länder erforderlich. Bis auf Weiteres sind Fälle, in denen nachträgliche Anschaffungskosten im Zusammenhang mit eigenkapitalersetzenden Finanzierungshilfen im Rahmen der Veräußerungsgewinnermittlung des § 17 Abs. 2 EStG geltend gemacht werden, nach einer Verfügung der OFD Niedersachsen vom 9.10.2017 (S 2244-118-St 244, DB 2017, 2516) von den Finanzämtern derzeit nicht abschließend zu bearbeiten. ◆

KEYWORDS

Anschaffungskosten • Bürgschaft • Einkommensteuer • Eigenkapitalersatzrecht