

Private Equity: Österreichische Personengesellschaften als Investmentvehikel

Rechtsformvergleich – GmbH & Co KG vs GmbH

Andreas Baumann/Florian Raab/Karin Simader

- 1. Einleitung und Grundlagen**
- 2. Fokus und Aufbau der Analyse**
- 3. Außersteuerliche (gesellschaftsrechtliche) Überlegungen**
 - 3.1. Internationale Vergleichbarkeit
 - 3.2. Haftungsbeschränkung
 - 3.3. Informations- und Kontrollrechte
 - 3.4. Geringe Rechtsformfixkosten
 - 3.5. Flexible Kapitalaufbringung und -abschichtung
 - 3.5.1. „Capital call-“ und „Return on Exit“-Konzept vs Kapitalerhaltungsgrundsätze
 - 3.5.2. Investment-GmbH
 - 3.5.3. Investment-KG
- 4. Nationales Steuerrecht – Rechtsformvergleich**
 - 4.1. Einleitende Feststellungen
 - 4.1.1. Umfang des steuerlichen Rechtsformvergleichs
 - 4.1.2. Trennungsprinzip bei der Investment-GmbH
 - 4.1.3. Durchgriffsprinzip bei der Investment-KG
 - 4.2. Beteiligung am und Kapitalausstattung des Investmentvehikels
 - 4.2.1. Gesellschaftsteuer
 - 4.2.2. Ertragsteuer
 - 4.2.2.1. Investment-GmbH
 - 4.2.2.2. Investment-KG
 - 4.3. Laufende Besteuerung während der Behaltdauer
 - 4.3.1. Besteuerung laufender Gewinne
 - 4.3.1.1. Investment-GmbH
 - 4.3.1.2. Investment-KG
 - 4.3.2. Verlustverwertung
 - 4.3.3. Gruppenbesteuerung zwischen Investmentvehikel und Investments
 - 4.3.3.1. Investment-GmbH
 - 4.3.3.2. Investment-KG
 - 4.3.4. Teilwertabschreibungen und Veräußerungsverluste
 - 4.3.4.1. Investment-GmbH
 - 4.3.4.2. Investment-KG
 - 4.3.5. Allgemein: Abzug von Fremdkapitalzinsen beim Beteiligungserwerb
 - 4.3.5.1. Investment-GmbH
 - 4.3.5.2. Investment-KG

- 4.3.6. Sonderfall: Fremdfinanzierter Beteiligungserwerb – Debt push down
 - 4.3.6.1. Leveraged Buy Out (LBO)
 - 4.3.6.2. Debt push down bei der Investment-GmbH
 - 4.3.6.3. Debt push down bei einer Investment-KG
- 4.4. Steuerfolgen beim „Exit“ – Verkauf der Investments
 - 4.4.1. Investment-GmbH
 - 4.4.2. Investment-KG

5. Internationales Steuerrecht – Rechtsformvergleich

- 5.1. Einleitende Feststellungen
- 5.2. Vermögensverwaltende GmbH & Co KG („Investment-KG“) als Investment-vehikel
- 5.3. Kapitalgesellschaft („Investment-GmbH“) als Investmentvehikel
 - 5.3.1. Gesellschaftsebene
 - 5.3.2. Investorenebene

1. Einleitung und Grundlagen

Der Begriff „Private Equity“ stammt aus dem angelsächsischen Raum. Nach vorherrschendem Verständnis handelt es sich dabei um einen Oberbegriff, der grundsätzlich den ganzen Bereich des außerbörslichen Eigenkapitals sowie jenen der eigenkapitalähnlichen Finanzierung von Unternehmen mit sogenanntem Mezzaninkapital umfasst (Private Equity iwS). Wird das Kapital jungen innovativen Unternehmen in einer frühen Unternehmensphase zur Verfügung gestellt, spricht man von Risiko- oder Wagniskapital (*Venture Capital*). *Private Equity ieS* umfasst hingegen (Mehrheits-)Beteiligungen an „reiferen“, nicht börsennotierten, Unternehmen (sog *Buy Outs*), wobei der Erwerb häufig überwiegend fremdfinanziert erfolgt (sog *Leveraged Buy Out – LBO*). Bei *Mezzaninkapital* handelt es sich um eine Mischform aus Eigen- und Fremdkapital (zB Genussrechte und stille Beteiligungen).¹ Die gegenständliche Analyse beschränkt sich auf *Private Equity ieS*, also *Buy Outs* bzw *LBOs*, und lässt die Besonderheiten bei *Venture Capital*- und *Mezzanin*-Finanzierungen unberücksichtigt.

Private Equity-Investments (ieS) werden dadurch charakterisiert, dass sich institutionelle Investoren² grundsätzlich nicht unmittelbar, sondern nur mittelbar über zwischen-geschaltete Investmentvehikel („Private Equity-Fonds“) an Investitionsobjekten (Zielgesellschaften), zumeist Kapitalgesellschaften, beteiligen. Dem Investmentvehikel wird von den Investoren Kapital zur Verfügung gestellt, das dann in (meist nicht börsennotierte) Zielgesellschaften investiert wird. Die Anlagestrategie derartiger Investments zielt in erster Linie auf eine Wertsteigerung der Beteiligung während der Behaltdauer (von durchschnittlich fünf bis sieben Jahren) und deren gewinnbringenden Verkauf (Exit) ab. Laufende Ausschüttungen sind nur von untergeordneter Bedeutung.³ Für die gegenständliche Analyse wird davon ausgegangen, dass sich das Investmentvehikel ausschließlich an Kapitalgesellschaften beteiligt. Es wird dabei von dem in Abb. 1 dargestellten (vereinfachten) Private Equity-Modell ausgegangen.⁴

2. Fokus und Aufbau der Analyse

Der Fokus der gegenständlichen Analyse liegt auf der Rechtsformwahl des Investmentvehikels für die Private Equity-Struktur. Da es in Österreich seit dem Auslaufen der Mittelstandsfinanzierungsgesellschaften (MIFIG) zum 31.12.2007 keine steuerlichen Sonderregelungen für Private Equity-Finanzierungen mehr gibt, kommen als geeignete Rechtsformen für das Investmentvehikel nur mehr „normale“ Gesellschaftsformen in Frage, insbesondere die Aktiengesellschaft (AG), die Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH), die GmbH & Co KG und die GmbH/AG und Still.

¹ Grabherr, Finanzierung mit Private Equity und Venture Capital, in *Kofler/Polster-Grüll*, Private Equity und Venture Capital (2003), 219 (240 f); Steinhart, Kapitalerhaltung & fremdfinanzierte Unternehmensübernahmen (2010), 57 mwN.

² Va Banken, Versicherungen, Pensionsfonds, Privatstiftungen und vermögende natürliche Personen.

³ Steinhart, aaO, 64 mwN; vgl auch Helml, Steuerplanung und Steuercontrolling bei Risikofinanzierung unter besonderer Berücksichtigung von Haftungsaspekten für Wirtschaftstreuhänder, in *Kofler/Polster-Grüll*, Private Equity und Venture Capital (2003), 631 (634).

⁴ In der Praxis finden sich idR komplexere mehrstöckige Strukturen.

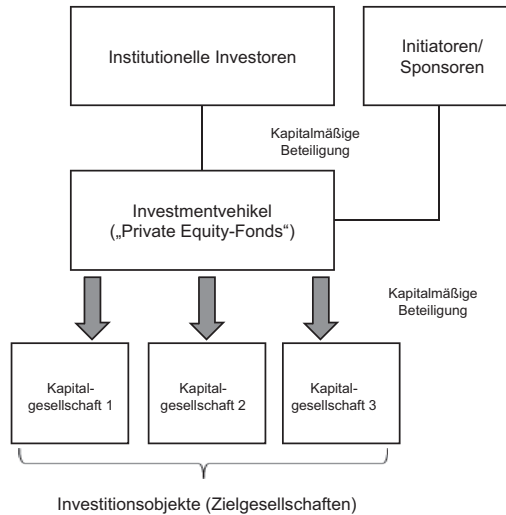


Abb. 1: Private Equity-Modell

Die nachstehende Analyse beschränkt sich aus Platzgründen und aus Gründen der besseren Vergleichbarkeit auf einen Rechtsformvergleich der GmbH mit der GmbH & Co KG. In der Vergangenheit wurde – va wenn natürliche Personen als Investoren gewonnen werden sollten – als Investmentvehikel regelmäßig eine vermögensverwaltende GmbH & Co KG⁵ gewählt, an der sich die Investoren als Kommanditisten beteiligten.⁶ Hintergrund waren die möglichen Steuervorteile des Investors beim Verkauf aus dem Privatvermögen (§§ 30, 31 EStG idF vor dem BudBG 2011). Aus Investorensicht soll nun untersucht werden, ob und inwieweit derartige Private Equity-Modelle mit GmbH & Co KGs als Investmentvehikel vor dem Hintergrund der Neuregelung der Besteuerung von Kapitalvermögen und der Attraktivierung der GmbH durch das GesRÄG 2013⁷ („GmbH-Neu“) noch sinnvoll sind. Diese Beurteilung soll anhand eines Rechtsformvergleichs zwischen der GmbH und der (vermögensverwaltenden) GmbH & Co KG erfolgen, wobei zuerst die außersteuerlichen, insbesondere gesellschaftsrechtlichen, Gesichtspunkte überblicksmäßig erörtert werden. Der Schwerpunkt des hier dargestellten Vergleichs liegt allerdings in der Darlegung der (ertrag)steuerlichen Besteuerungsunterschiede zwischen der GmbH und der vermögensverwaltenden GmbH & Co KG.

Bei der Rechtsformwahl des Investmentvehikels („Private Equity-Fonds“) werden va folgende Zielsetzungen verfolgt:⁸

⁵ In der Ausgestaltung als „verdeckte Kapitalgesellschaft“ bzw. „GmbH & Co KG ieS“, also ohne natürliche Person als unbeschränkt haftendem Komplementär.

⁶ *Helml* in *Kofler/Polster-Grüll*, 634 f.

⁷ BGBl I 2013/109.

⁸ *Steinhart*, aaO, 65, unter Verweis auf *Brandner/Jud/Kofler/Polster-Grüll*, Private Equity und Venture Capital: Anforderungen an eine neue Fondsstruktur für den österreichischen Risikokapitalmarkt, ÖBA 2007, 365 (374 ff); *Zahradnik*, Rechtsverhältnisse zwischen Investoren, Venture Capital Fonds und Managementgesellschaften, in *Kofler/Polster-Grüll*, Private Equity und Venture Capital (2003), 405 (408 f).

- Internationale Vergleichbarkeit des Private Equity-Modells
- Haftungsbeschränkung der Investoren auf das eingesetzte Kapital
- Ausreichende Informations- und Kontrollrechte der Investoren
- Geringe Rechtsformfixkosten
- Möglichkeit einer flexiblen Kapitalaufbringung und Kapitalabschichtung
- Steueroptimale Gestaltung, insbesondere Steuerfreiheit der Veräußerungsgewinne bzw Minimierung der Ertragsteuerbelastung beim Exit

3. Außersteuerliche (gesellschaftsrechtliche) Überlegungen

3.1. Internationale Vergleichbarkeit

International sind im Private Equity-Bereich Modelle weit verbreitet, bei denen das Investmentvehikel in der Rechtsform einer steuerlich transparenten Personengesellschaft mit Haftungsbeschränkung auftritt (im angloamerikanischen Raum *limited partnerships*,⁹ in Deutschland *GmbH und Co KGs* oder *GmbH & Still*, in der Schweiz *Kommanditgesellschaft für kollektive Kapitalanlagen – KgK*).¹⁰ Daneben bieten verschiedene Steuerrechtsordnungen spezielle Rechtsformen für Investmentvehikel im Private Equity-Bereich an (zB die *Investmentaktiengesellschaft* in Deutschland, der *Venture Capital Trust – VCT* in Großbritannien oder die luxemburgische *Société d'investissement en Capital à Risque – SICAR*), die je nach Ausgestaltung steuerlich transparent oder intransparent sind (siehe dazu näher die Abschnitte 4.1.2. und 4.1.3.).¹¹ Das bedeutet, sowohl Private Equity-Strukturen mit einer steuerlich intransparenten österreichischen GmbH als auch solche mit einer steuerlich transparenten GmbH & Co KG als Investmentvehikel sind international vergleichbar.

3.2. Haftungsbeschränkung

Sowohl die GmbH als auch die GmbH & Co KG¹² garantieren dem Investor eine beschränkte Haftung im Umfang des von ihm eingesetzten Kapitals. In beiden Fällen besteht insbesondere keine Haftung oder Nachschussverpflichtung des Investors im Insolvenzfall.

⁹ Diese *limited partnerships* sind mit der österreichischen KG vergleichbar. Die Gesellschaft wird idR von einer Kapitalgesellschaft errichtet, die als unbeschränkt haftender, mit dem Komplementär einer KG vergleichbarer *general partner* fungiert; der Investor tritt der Gesellschaft als *limited partner* bei (entspricht dem Kommanditisten bei der KG).

¹⁰ Brandner/Jud/Kofler/Polster-Grüll, ÖBA 2007, 375 ff; Zahradnik in Kofler/Polster-Grüll, 409 f; Polster-Grüll, Steuerliche Aspekte von Beteiligungen österreichischer Investoren an ausländischen Private Equity-Fonds in der Rechtsform einer vermögensverwaltenden Personengesellschaft, in Kofler/Polster-Grüll, Private Equity und Venture Capital (2003), 543 (548 f).

¹¹ So kann die deutsche Investmentaktiengesellschaft, entgegen ihrer Titulierung, seit 1998 auch als KG oder KGaA errichtet werden (Zahradnik in Kofler/Polster-Grüll, 410); näher dazu siehe Brandner/Jud/Kofler/Polster-Grüll, ÖBA 2007, 375 ff.

¹² Bei der Beteiligung des Investors an der KG als Kommanditist (Haftung in Höhe der Haftsumme laut Firmenbuch; § 171 Abs 1 UGB).

3.3. Informations- und Kontrollrechte

Bei der *GmbH* werden die Informations- und Kontrollrechte der Investoren (Gesellschafter) va durch die primäre Beschlussfassung im Rahmen der Generalversammlung gewährleistet (§§ 34 ff GmbHG). Bei der *GmbH & Co KG* können den als Kommanditisten beteiligten Investoren in gewissem Umfang Informations- und Kontrollrechte eingeräumt werden, indem ein Beirat eingerichtet wird, der mit ausgewählten Investoren besetzt wird (Investorenbeirat).

3.4. Geringe Rechtsformfixkosten

Aus Sicht der Investoren sollten die Rechtsformfixkosten des Investmentvehikels so gering wie möglich sein. Diesbezüglich bestehen zwischen einer (vermögensverwaltenden) *GmbH & Co KG* und einer *GmbH* keine signifikanten Unterschiede (mehr):

- Zum einen, weil einem Investmentvehikel in der Rechtsform einer *GmbH & Co KG* unternehmensrechtlich als „verdeckte Kapitalgesellschaft“¹³ regelmäßig die Eigenschaft als „Unternehmer“ iSd § 1 UGB zukommen wird. Die Konsequenz ist, dass die Bestimmungen des UGB für Kapitalgesellschaften in Bezug auf Rechnungslegung, Abschlussprüfung und Offenlegung sinngemäß zur Anwendung gelangen.¹⁴
- Zum anderen, weil durch das jüngst beschlossene GesRÄG 2013 die Vorschriften für *GmbHs* vereinfacht und dadurch die Rechtsformfixkosten deutlich reduziert wurden (ua Reduzierung der Gründungskosten, Reduzierung des Mindesteinzahlungskapitals von 17.500 € auf 5.000 €, Reduzierung der Mindest-KöSt von 1.750 € auf 500 €).

3.5. Flexible Kapitalaufbringung und -abschichtung

3.5.1. „Capital call-“ und „Return on Exit“-Konzept vs Kapitalerhaltungsgrundsätze

Im internationalen Private Equity-Geschäft ist das sogenannte „*Capital call-*“ und „*Return on Exit-*“-Konzept weit verbreitet. Nach diesem Konzept werden vom Investor die finanziellen Mittel erst bei Bedarf, also iZm einem konkreten Investitionsvorhaben, dem Investmentvehikel (Private Equity-Fonds) zugeführt und sollen nach dem Exit (Beteiligungsverkauf durch das Investmentvehikel) sofort wieder an den Investor zurückgeführt werden. Dieses Konzept steht jedoch im Spannungsverhältnis zu den gesellschaftsrechtlichen Kapitalerhaltungsgrundsätzen.

3.5.2. Investment-GmbH

Fungiert eine *GmbH* als Investmentvehikel, funktioniert das „*Capital call-*“ und „*Return on Exit-*“-Konzept nur eingeschränkt bzw ist mit einem hohen administrativen und/oder zeitlichen Aufwand verbunden. Grund dafür sind die für Kapitalgesellschaften geltenden strengen gesellschaftsrechtlichen Kapitalerhaltungsvorschriften (va Mindestvermögen gemäß §§ 6 ff GmbHG, Verbot der Einlagenrückgewähr gemäß §§ 82 f GmbHG). Die Rückführung der zuvor vom Investor zur Verfügung gestellten Mittel (Einlagen) kann im

¹³ Ungeachtet einer steuerrechtlichen Qualifikation als „vermögensverwaltend“; näher dazu siehe Abschnitt 4.1.3.

¹⁴ Nowotny in *Straube*, UGB II/RLG³ (2011), § 221 Rz 9.

Wesentlichen nur über Gewinnausschüttungen,¹⁵ Kapitalherabsetzungen¹⁶ oder die Liquidation der Gesellschaft¹⁷ erfolgen, wobei in den beiden letzteren Fällen strenge Gläubigerschutzbestimmungen zu beachten sind.¹⁸

3.5.3. Investment-KG

„Normale“ KG: Im Vergleich zur GmbH bieten die gesellschaftsrechtlichen Rahmenbedingungen für die „normale“ KG als Personengesellschaft grundsätzlich mehr Flexibilität in Bezug auf die Kapitalaufbringung und -abschichtung. So kennt die KG kein „Mindestkapital“; die Kapitalausstattung der KG ist vielmehr den Gesellschaftern überlassen. Die Zuschusspflicht beim „Capital call“ kann daher vorab gesellschaftsvertraglich rechtsverbindlich verankert werden. Andererseits ist das Gesellschaftsvermögen der KG nicht gebunden; dh Entnahmen durch die Investoren sind ohne Formalakt und ohne zeitliche Einschränkungen möglich.¹⁹ Das „Capital call und Return on Exit“-Konzept lässt sich daher bei der KG prinzipiell leichter umsetzen als bei einer GmbH.

GmbH & Co KG: Die GmbH & Co KG weist diesbezüglich im Vergleich zur „normalen“ KG ein differenziertes Bild auf. Während die größere Flexibilität der KG gegenüber der GmbH bei der Kapitalaufbringung beim „Capital call“ uneingeschränkt auch für die GmbH & Co KG gelten dürfte, sind hinsichtlich der Kapitalabschichtung anlässlich des Exits jüngere Rechtsprechungsentwicklungen zu beachten. Der OGH hat sich einer Strömung in der Lehre²⁰ angeschlossen, wonach das *Verbot der Einlagenrückgewähr* gemäß §§ 82 f GmbHG analog auf die GmbH und Co KG ieS²¹ anzuwenden ist.²² In der Lehre ist diese richterliche Rechtsfortbildung teilweise auf Zustimmung²³ und teilweise auf Ablehnung²⁴ gestoßen. Sollte sich diese Rechtsprechung verfestigen, dürften sich bei einem Investmentvehikel in der Rechtsform einer GmbH & Co KG die

¹⁵ Die jedoch der Höhe nach mit dem ausschüttungsfähigen Bilanzgewinn der GmbH begrenzt sind; darüber hinausgehende Ausschüttungen stellen eine verbotene Einlagenrückgewähr iSv § 82 GmbHG dar.

¹⁶ Gemäß §§ 54 ff GmbHG.

¹⁷ §§ 89 ff GmbHG; wobei hier die vorrangige Gläubigerbefriedigung vor Verteilung des Vermögens zu beachten ist (§ 91 GmbHG).

¹⁸ Zahradnik in Kofler/Polster-Grüll, 418 f.

¹⁹ Vgl auch Harrer, Vermögensbindung bei der GmbH & Co KG, wbl 2009, 328 (328 mwN).

²⁰ Jabornegg in Jabornegg, HGB § 161 Rz 56; Karollus, Verstärkter Kapitalschutz bei der GmbH & Co KG, ecolex 1996, 860 ff; Reich-Rohrwig, Grundsatzfragen der Kapitalerhaltung bei der AG, GmbH und GmbH & Co KG (2004), 403 ff.

²¹ Als verdeckter Kapitalgesellschaft.

²² OGH 29.5.2008, 2 Ob 225/07p, GesRZ 2008, 310, mit krit Anm Stingl; begründet wurde dieser Analogieschluss vom OGH damit, dass Personengesellschaften, bei denen keine natürliche Person unbeschränkt haftet, in mehreren Gesetzen, die den Gläubigerschutz verfolgen, Kapitalgesellschaften gleichgestellt werden.

²³ Grossmayer, Kapitalerhaltung bei der GmbH & Co KG, ecolex 2008, 1023 ff; Harrer, wbl 2009, 328; Bauer, Glosse zu OGH 29.5.2008, 2 Ob 225/07p, GeS 2008, 315 f; Moser, Weitere Annäherung der „kapitalistischen“ KG an „echte“ Kapitalgesellschaften, SWK 2008, W 187.

²⁴ Ua Kalss/Eckert/Schörghofer, Ein Sondergesellschaftsrecht für die GmbH & Co KG? GesRZ 2009, 65; C. Nowotny, Die GmbH & Co KG auf dem Weg zur Kapitalgesellschaft? RdW 2009, 326 (331); Stingl, GesRZ 2008, 310 (314 ff); bereits vor dem OGH-Urteil eine Analogie verneinend: Koppensteiner in Koppensteiner/Rüffler, GmbHG³ (2007), § 82 Rz 20, mwN.

gesellschaftsrechtlichen Vorteile in Bezug auf die Kapitalabschichtung beim Exit im Wesentlichen darauf beschränken, dass die Herabsetzung der Kommanditeinlage des Investors idR mit weniger administrativem Aufwand verbunden ist als eine Kapitalherabsetzung bei der GmbH.²⁵

4. Nationales Steuerrecht – Rechtsformvergleich

4.1. Einleitende Feststellungen

4.1.1. Umfang des steuerlichen Rechtsformvergleichs

Der nachfolgende steuerliche Rechtsformvergleich beschränkt sich auf den Bereich der Ertragsteuern und der Gesellschaftsteuer. Auf etwaige Besteuerungsunterschiede im Bereich der Umsatzsteuer wird an dieser Stelle nicht eingegangen. Ebenfalls unberücksichtigt bleibt der Themenbereich der Fondsbesteuerung (InvFG und ImmoFG). Im Folgenden sollen überblicksmäßig die mit der Beteiligungsverwaltung üblicherweise verbundenen Steuerfolgen auf Ebene des Investmentvehikels und auf Ebene der Gesellschafter (Investoren) dargestellt und die wichtigsten Besteuerungsunterschiede zwischen der GmbH („Investment-GmbH“) und der vermögensverwaltenden GmbH & Co KG („Investment-KG“) aufgezeigt werden.

4.1.2. Trennungsprinzip bei der Investment-GmbH

Bei einem Investmentvehikel in der Rechtsform einer GmbH („Investment-GmbH“) gilt das körperschaftsteuerliche *Trennungsprinzip*. Als juristische Person (Körperschaft) iSd KStG kommt der GmbH eine eigenständige Steuersubjektseigenschaft zu, die neben jener ihrer Gesellschafter besteht. Es sind somit drei Besteuerungsebenen zu unterscheiden. Zwischen die Zielgesellschaften (Besteuerungsebene 1) und die Gesellschafter (Besteuerungsebene 3) tritt als Besteuerungsebene 2 die Investment-GmbH.

4.1.3. Durchgriffsprinzip bei der Investment-KG

Bei einer Investment-KG ist das *Durchgriffs- und Transparenzprinzip* zu beachten. Mangels eigener Steuerrechtssubjektivität der KG wird steuerlich auf die dahinterstehenden Gesellschafter durchgegriffen. Das Gesellschaftsvermögen der KG ist steuerlich nicht der Gesellschaft, sondern nach Maßgabe ihrer Beteiligung quotenmäßig den Gesellschaftern zuzurechnen.²⁶ Auch der „Gewinn“ (Überschuss der Einnahmen über die Werbungskosten) ist direkt den Gesellschaftern zuzurechnen und bei diesen zu versteuern (siehe dazu näher Abschnitt 4.3.1.2.). Im Unterschied zur GmbH bestehen somit lediglich zwei Besteuerungsebenen, nämlich jene der Zielgesellschaften (Besteuerungsebene 1) und jene der Gesellschafter (Miteigentümer, Besteuerungsebene 2).

Bei klassischen Private Equity-Modellen ist der Geschäftszweck des Investmentvehikels auf den Erwerb, das Halten und die Wiederveräußerung von Beteiligungen an Kapitalgesellschaften²⁷ gerichtet, wobei der Fokus auf dem gewinnbringenden (Weiter-)

²⁵ Steinhart, aaO, 66, unter Verweis auf Zahradnik in Kofler/Polster-Grüll, 418.

²⁶ EStR 2000, Rz 5907, unter Verweis auf VwGH 22.11.1995, 94/15/0147; 10.3.1982, 82/13/0008.

²⁷ Sie sind insoweit mit einer Beteiligungsholding vergleichbar.

Verkauf der Investments (Zielgesellschaften) nach einer gewissen Behaltedauer gerichtet ist (sogenannter Exit, siehe oben). Aus ertragsteuerlicher Sicht ist ein Investmentvehikel in der Rechtsform einer GmbH & Co KG somit idR nur vermögensverwaltend tätig (Nutzung von eigenem Kapitalvermögen).²⁸ Die ertragsteuerlich relevanten Einkünfte des Investmentvehikels bzw der Gesellschafter (Investoren) stammen primär aus der Veräußerung von Beteiligungen und untergeordnet aus laufenden Gewinnausschüttungen der Zielgesellschaften während der Behaltedauer. Die Gesellschafter der Investment-KG sind daher *keine* steuerlichen Mitunternehmer, sondern lediglich Miteigentümer mit außerbetrieblichem Vermögen (Privatvermögen). Der Erwerb der KG-Beteiligung durch den Investor stellt steuerlich einen anteiligen Erwerb der Wirtschaftsgüter der vermögensverwaltenden Personengesellschaft (im Private Equity-Fall primär Beteiligungen an Kapitalgesellschaften) dar (§ 32 Abs 2 EStG idF AbgÄG 2012).²⁹

4.2. Beteiligung am und Kapitalausstattung des Investmentvehikels

4.2.1. Gesellschaftsteuer

Aus gesellschaftsteuerlicher Sicht macht es grundsätzlich keinen Unterschied, ob es sich beim Investmentvehikel um eine GmbH oder um eine (vermögensverwaltende) GmbH & Co KG handelt. Da auch eine GmbH & Co KG als Kapitalgesellschaft iSd KVG gilt (§ 4 Abs 2 Z 1 KVG), *unterliegt* sowohl der *Ersterwerb von Gesellschaftsrechten an der Investment-GmbH* als auch der *Ersterwerb von Kommanditanteilen an der Investment-KG* durch den Investor der *Gesellschaftsteuer* (§ 2 Z 1 KVG).³⁰

Ebenfalls *gesellschaftsteuerpflichtig* ist eine über den Anteilserwerb hinausgehende *unmittelbare Eigenkapitalausstattung des Investmentvehikels* (sowohl GmbH als auch KG) durch den Gesellschafter (Nachschüsse, freiwillige Zuschüsse, Forderungsverzichte und andere verdeckte Einlagen etc³¹). Lediglich bei mehrstöckigen Private Equity-Modellen bleibt die mittelbare Zuführung von Kapital dann gesellschaftsteuerfrei, wenn es sich dabei entweder um sogenannte „klassische“ Großmutterzuschüsse oder um „durchgeleitete“ Großmutterzuschüsse handelt, deren Leistung freiwillig erfolgt und die in wirtschaftlicher Betrachtungsweise nicht dem unmittelbaren Gesellschafter (= Muttergesellschaft) zuzurechnen sind.³² Steuerschuldner der Gesellschaftsteuer ist gemäß § 9 KVG die Investment-GmbH bzw die Investment-KG.³³

²⁸ Ausführlich *Polster-Grüll* in *Kofler/Polster-Grüll*, 553 ff; siehe auch *Helml* in *Kofler/Polster-Grüll*, 647 ff.

²⁹ Das gilt korrespondierend auch für einen späteren *Verkauf der KG-Anteile*; es kommt zum anteiligen Verkauf der Beteiligungen der KG an den Zielgesellschaften durch den veräußernden Gesellschafter (Miteigentümer); ausführlich *Baumann/Raab*, Veräußerung von Anteilen an vermögensverwaltenden Personengesellschaften – AbgÄG 2012 regelt die Besteuerung im außerbetrieblichen Bereich, ÖStZ 2012, 589 (592 f).

³⁰ *Hörtnagl*, Gesellschaftsteuer bei GmbH & Co K(E)G als Betriebsausgabe? ÖStZ 2004, 15 ff; *Wiedermann*, Die GmbH & Co KG, Persaldo 2013/2, 11 (11).

³¹ § 2 Z 2–6 KVG.

³² *Knörzer/Althuber*, Gesellschaftsteuer² (2009), § 2 Tz 88 ff, unter Verweis auf BMF-RL zur Durchführung des KVG vom 14.3.2003 (BMF-105004/1-IV/10/03) idF vom 28.3.2006 (BMF-010206/0048-VI/10/2006).

³³ *Knörzer/Althuber*, Gesellschaftsteuer², § 4 Rz 1.