

## Besteuerung durch Crowdfunding finanziert Gesellschaften

lic. iur. Jasmin Malla

Fürsprecher und dipl. Steuerexperte  
David Ryser



Jasmin Malla



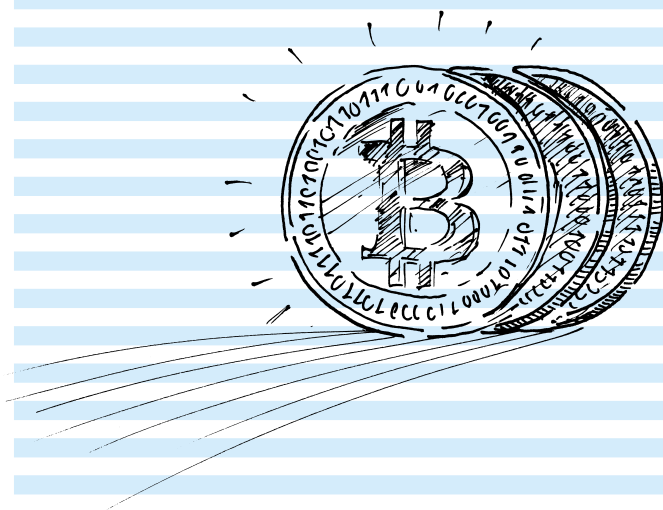
David Ryser

### 1. Definition und Funktionsweise von Crowdfunding

Via Crowdfunding (im deutschsprachigen Raum auch als «Schwarmfinanzierung» bezeichnet) werden über die Menschenmasse (Crowd) Projekte finanziert (Funding). Poinziert wird auch von Mäzenatentum für die kleine Brieftasche gesprochen. In den USA hat sich diese Methode bereits bewährt: Seit mehreren Jahren haben sich dort erfolgreich Internet-Plattformen etabliert, die für entsprechende Projekte Dienstleistungen anbieten. Dazu gehören z.B. die Websites Kickstarter, Indiegogo, RocketHub und Crowdfunder. Beson-

ders erfolgreich wurden in der letzten Zeit im Bereich der Online-Spiele Projekte finanziert (siehe z.B. das Projekt Star-Citizen auf [www.robertspaceindustries.com](http://www.robertspaceindustries.com), welches in der Zwischenzeit über USD 40 Mio. auf diese Weise gesammelt hat). Auch in der Schweiz sind nun die ersten Crowdfunding-Plattformen gestartet (z. B. [www.wemakeit.ch](http://www.wemakeit.ch)).

Auf einer Internet-Crowdfunding-Plattform stellen Visionäre – in der Regel Künstler und Kreative – ihre Projekte vor und legen dar, welche Summe sie zu deren Finanzierung benötigen.



Interessierte können sich nun entscheiden, ob und in welchem Umfang sie das Projekt mit finanziellen Mitteln unterstützen möchten, d.h. was sie «spenden» wollen. Üblicherweise übernimmt der Einzelne, in der Regel private Geldgeber, im Vergleich zur gesamthaft benötigten Geldsumme bloss einen geringen Anteil. Finden sich zu wenige Interessierte, so, dass die zur Projektrealisierung erforderliche Gesamtsumme nicht erreicht wird, wird der versprochene Betrag den Betroffenen nicht belastet. Erst nach Eingang der erforderlichen Geldsumme wird das Projekt gestartet.

Häufig, aber nicht immer, erhält der einzelne Geldgeber nach erfolgrei-

chem Abschluss des Projekts ein «Dankeschön». Dabei kann es sich namentlich um Rechte (z.B. Nutzungsrechte an einem Online-Spiel), Dienstleistungen (z. B. ein Konzerteintritt) oder um Gegenstände (z.B. ein Poster eines Kunstwerks) handeln. Die Gegenleistung kann durchaus auch bloss von rein ideellem Wert sein.

Gerade für Grosskunstwerke oder -projekte kann es sich für den Visionär als sinnvoll erweisen, das Projekt nicht im eigenen Namen, sondern unter einer juristischen Person, wie etwa einer AG, zu realisieren. Diesfalls ist entsprechend der rechtlichen Struktur in erster Linie die AG und nicht der Künstler selbst für das Projekt verant-

wortlich. Sie muss die Dienste des Künstlers in vertraglicher oder anderer geeigneter Form sicherstellen und hat auch für die im Zusammenhang mit dem Projekt entstehenden Kosten und Risiken im Rahmen des Gesetzes einzustehen.

### *Fallbeispiel*

Der in der Schweiz wohnhafte Informatiker und Visionär V entwirft und entwickelt aufwendige Online-Spiele. Eine neue Idee reizt ihn besonders: Ein Spiel, in dem sich die einzelnen Figuren zwischen mehreren Zeitzonen verschieben und darin jeweils Veränderungen von Vergangenheit und Zukunft vornehmen können. Für die zeitaufwendige, komplizierte und mehrere Personen erfordernde Entwicklung fehlt ihm aber das Geld.

Dieses, wie auch spätere Projekte, möchte er im Rechtskleid einer Aktiengesellschaft (V-AG) durchführen. Zur Finanzierung der aktuellen Idee und den damit verbundenen Kosten von insgesamt CHF 300'000.– beabsichtigt er, ein Crowdfunding zu organisieren. Jeder Zahlungseingang soll mit einem bestimmten Startguthaben in Bitcoins für die im Onlinegame agierende Figur vergütet werden. Falls allerdings der Gesamtbetrag von CHF 300'000.– auf diese Weise nicht erreicht wird, wird V das Projekt nicht durchführen. Alle angebotenen Zah-

lungen werden in diesem Fall nicht ausgelöst bzw. müssen zurückerstattet werden.

## 2. Problemstellung

Nicht anders als bei anderen neuen Finanzierungsmodellen stellen sich auch im Zusammenhang mit dem Crowdfunding zahlreiche Fragen: Was geschieht etwa, wenn die erwünschten Zahlungen eingegangen sind, die Umsetzung des Projekts aber scheitert oder gar nicht erst in Angriff genommen wird? Besteht dann ein Anspruch der «Mäzene» auf Rückerstattung? Und wer ist für die Umsetzung des Projekts oder die Folgen einer unterlassenen oder schlechten Realisierung verantwortlich? Der Visionär, die AG, in deren Rechtskleid der Visionär handelt oder etwa auch die Betreiber der Website? Nebst den hier gestreiften Konstellationen von missglückten Crowdfundings, die in erster Linie zivil- und strafrechtliche Folgen nach sich ziehen können, stellen sich auch bei einer nach Plan verlaufenden Schwarmfinanzierung gewisse Rechtsfragen, so namentlich auch steuerliche.

Bei Crowdfunding-Aktionen wird es naturgemäss nicht selten vorkommen, dass die vom Publikum gesprochenen Zuwendungen in der einen Steuerperiode (n) ergehen, während die für die Realisation des Projekts

notwendigen Kosten in einer anderen Steuerperiode ( $n+1$ ) anfallen. Aufgrund des Periodizitätsprinzips müssen sowohl Einnahmen wie auch Ausgaben derjenigen Steuerperiode zugeordnet werden, in der sie anfallen. Bei einer Finanzierung durch ein Crowdfunding könnte dies zur Folge haben, dass der AG in der Periode ( $n$ ) – in der ein Gewinn entstanden ist – eine Gewinnbesteuerung droht, obwohl das Projekt als Ganzes – aufgrund eines Aufwandüberschusses in der Periode ( $n+1$ ) – möglicherweise gar keinen Gewinn einspielt. Dieser Umstand ist deshalb von besonderer Bedeutung, weil die Erfolgsaussichten gerade bei kreativen Projekten, die vom Finanzierungsmodell des Crowdfundings häufig Gebrauch machen, oft sehr unsicher sind.

Das Schweizer Steuerrecht sieht im Gegensatz zum Verlustvortrag keinen Verlustrücktrag vor. Der Gesetzgeber geht somit grundsätzlich von einem Konzept aus, in welchem Kosten und Investitionen vorher oder spätestens gleichzeitig mit den entsprechenden Erträgen anfallen. Dieses Konzept stimmt mit der wirtschaftlichen Tätigkeit der meisten Unternehmen überein, nicht aber mit dem Konzept des Crowdfundings. Dieses neue Modell könnte sich deshalb aus steuerlichen Gründen als ungünstig erweisen.

### 3. Zivilrechtliche Qualifikation

Um die steuerlichen Rechtsfragen zu erörtern, ist in einem ersten Schritt danach zu fragen, wie das Crowdfunding zivilrechtlich zu qualifizieren ist bzw. auf welcher Rechtsgrundlage der Finanzierungsbeitrag erfolgt. Die zivilrechtliche Ausgestaltung determiniert die handels- und steuerlichen Buchungsvorgänge und aufgrund des Massgeblichkeitsprinzips letztlich auch die Steuerfolgen des Projekts.

Je nach effektiv gewähltem Geschäftsmodell kommen verschiedene zivilrechtliche Qualifikationen in Frage. Beim bisher in der Praxis vorrangig auftretenden und einleitend dargestellten Konzept des Crowdfundings werden den Geldgebern weder Entscheidungsbefugnisse übertragen noch – abgesehen vom «Risiko», ihr Geld ohne Nutzen investiert zu haben – finanzielle Risiken oder andere Pflichten oder Lasten aufgebürdet. Daher scheiden zunächst alle Qualifikationsmodelle aus, in welchen die Geldgeber zu Teilhabern werden, womit schon allein aus diesem Grund die Annahme einer Genossenschaft und einfachen Gesellschaft ausgeschlossen bleibt.

Ebenso wenig wird von den involvierten Parteien beabsichtigt, dass die bezahlten Beträge den Geldgebern zu einem späteren Zeitpunkt zurückerstattet werden müssen, selbst

wenn das Projekt sich als erfolgreich herausstellen sollte. Das hier aufgezeigte Schwarmfinanzierungsmodell kann folglich auch nicht als Darlehen qualifiziert werden.

Mit dem Verständnis und dem Willen der Parteien allenfalls besser vereinbar wäre dagegen eine Konstellation, die vom Mäzenatengedanken geprägt ist: Sofern die Geldgeber beabsichtigen, der V-AG eine finanzielle Unterstützung für die künstlerische Tätigkeit im Generellen zuzusprechen, beispielsweise für ein Projekt, wie es auf der Website vorgestellt worden ist, würde eine klassische Schenkung vorliegen. Allenfalls kann es dem Willen des Schenkers sogar eher entsprechen, die finanzielle Unterstützung nicht der AG, sondern direkt dem Visionär zukommen zu lassen (was sich mit Blick auf die direkten Steuern als interessant erweisen könnte, wie später gezeigt wird). Hierfür wäre allerdings eine eindeutige Bezeichnung des Visionärs als Beschenkter notwendig, was sinnvollerweise bereits durch eine entsprechende Erklärung auf der Website zu erfolgen hätte. Für eine solche Annahme bietet das aufgezeigte Konzept indessen keine Anhaltspunkte.

In der Regel wird der Geldgeber seinen Finanzierungsbeitrag aber mit der klaren Erwartung leisten, dass der Visionär das konkret dargestellte

Projekt zumindest nach Treu und Glauben in Angriff nimmt. Eine solche Ausgestaltung des Crowdfundings, das in der Realität wohl am häufigsten vorkommen dürfte, ist als Schenkung mit Auflage zu qualifizieren. Wird das Projekt nicht in Angriff genommen und die Auflage demnach nicht erfüllt, kann die Schenkung widerrufen werden (Art. 249 Abs. 1 Ziff. 3 OR). Im Gegensatz zur gewöhnlichen Schenkung kann die V-AG hier somit nicht frei von jeder rechtlichen Verpflichtung mit dem erhaltenen Geld nach ihrem Gutdünken verfahren. Diesfalls riskierte sie, die gewährten Geldbeträge im Umfang der Bereicherung zurückerstatten zu müssen.

Nicht ausgeschlossen wäre letztlich auch die Annahme eines zweiseitigen, synallagmatischen Vertrags, namentlich eines Auftrags oder Werkvertrags. Die Rechtsposition des Geldgebers wäre bei diesem Verständnis noch weitreichender als bei der Annahme einer Schenkung mit Auflage. Bei dieser Qualifikation wäre er im Fall einer Nichterfüllung nicht nur darauf beschränkt, das Geld zurückzufordern, sondern könnte in erster Linie die Leistung selbst einfordern, d.h. ein entsprechendes Tätigwerden (z. B. im Fall eines Auftrags) bzw. die Umsetzung des Projekts (z.B. im Fall eines Werkvertrags) verlangen und wäre zudem weisungsberechtigt. Da aller-

dings – bezogen auf das Fallbeispiel – die Umsetzung des Projekts primär im Interesse der V-AG und nicht der Geldgeber liegt und die zuvor dargelegten Rechtsfolgen mit dem einem Crowdfunding zugrundeliegenden Konzept nicht in Einklang stehen, ist die Qualifizierung des Verhältnisses zwischen Geldgeber und der V-AG als Auftrag oder Werkvertrag abzulehnen. Unabhängig von der zutreffenden Qualifizierung des Verhältnisses steht der Vertragsschluss in jedem Fall unter einer Suspensivbedingung. Wird der erforderliche Mindestbetrag an in Aussicht gestellten Geldern (im Fallbeispiel CHF 300'000.–) nicht erreicht, werden die Zahlungen nicht ausgelöst.

#### 4. (Buchhalterische Abbildung und) Steuerfolgen

##### *Einfache Schenkung*

Werden die Zuflüsse als echte Schenkungen qualifiziert, stellen sie trotz Art. 60 lit.c DBG nach herrschender Lehre in Anwendung von Art. 58 Abs. 1 lit.a DBG steuerbaren Ertrag dar und führen im Zuflussjahr bereits zu einer erfolgswirksamen Buchung mit Gewinnsteuerfolgen. Diesem Umstand lässt sich auch nicht mit einer Rechnungsabgrenzung entgegen-treten, ist doch das Geld bei einer Qualifizierung als einfache Schenkung eben gerade als allgemeine Un-

terstützungsleistung und nicht für ein konkretes, allenfalls in einer Folgeperiode umzusetzendes Projekt, zugesprochen worden. Der Zufluss muss bei dieser Rechtslage allerdings erst bei Eintritt der Bedingung verbucht und besteuert werden, da der V-AG davor noch kein fester Rechtsanspruch entstanden ist.

Echte Steuerneutralität der Zuflüsse in die V-AG könnte sich allein ergeben, wenn die Leistungen als Kapitaleinlagen des Aktionärs V im Sinn von Art. 60 lit.a DBG qualifiziert würden, nachdem sie als an V persönlich gerichtete einfache Schenkungen er-gangen sind; wie oben ausgeführt, entspricht dieses Konstrukt aber nicht der im Fallbeispiel dargelegten (und in der Praxis am häufigsten vor-kommenden) Konstellation.

##### *Schenkung mit Auflage/Synallagma*

Die in den meisten Fällen aus zivilrechtlicher Sicht wohl überzeugendste Qualifikation des Rechtsgrundes, der einer Geldzahlung zugrunde liegt, ist diejenige als Schenkung mit Auflage. Es erscheint naheliegend, die buchhalterische Abbildung eines solchen Zuflusses entsprechend einer Vorauszahlung im Rahmen eines synallagmatischen Vertragsverhältnisses vorzunehmen. Denn nach dem für die Steuerfolgen massgebenden wirtschaftlichen Verständnis unter-

scheidet sich die als Schenkung mit Auflage erfolgte Zahlung kaum von derjenigen infolge Vorausleistungspflicht im synallagmatischen Vertragsverhältnis. In beiden Fällen ist dem Empfänger der sogenannten «Anzahlung» – im Fallbeispiel somit der V-AG – noch kein fester Rechtsanspruch auf das zugesprochene Geld erwachsen, solange er selbst seine Leistung – die Projektrealisierung – nicht erfüllt hat. Das zugesprochene Geld ist bis dahin bloss als durch die Geldgeber zur Verfügung gestelltes (kurzfristiges) Fremdkapital aufzufassen und daher als Passivposten abzubilden. Denn das zahlende Publikum hat die Beträge im Hinblick auf eine Leistung erbracht, selbst wenn es diese nach h.L. rechtlich nicht einfordern kann. Für die hier zu untersuchende Fragestellung ist es nicht von Belang, ob der V-AG eine Leistungspflicht (Projektrealisierung) oder eine Rück erstattungspflicht (sofern nicht realisiert würde) obliegt. Würde die V-AG die Beträge einnehmen, das Projekt anschliessend aber dennoch nicht durchführen und den Ertrag aus dem Crowdfunding als Dividende dem Aktionär zuführen, würde dies je nach konkreter vertraglicher Ausgestaltung eine ungerechtfertigte Bereicherung darstellen und könnte allenfalls sogar als strafrechtlich relevantes Verhalten qualifiziert werden.

Folglich findet (zumindest) in der Periode (n) keine erfolgswirksame Buchung statt. Der V-AG ist mithin noch kein steuerbarer Ertrag entstanden, weshalb im Jahr (n) keine «vorgezogenen» Gewinnsteuerfolgen ausgelöst werden.

Wie dargelegt sind aber verschiedene zivilrechtliche Ausgestaltungen unter dem Titel Crowdfunding möglich. Jedes im Einzelfall gewählte Geschäftsmodell fordert eine individuelle Beurteilung der buchhalterischen und steuerlichen Folgen. Von den soeben aufgezeigten Steuerfolgen einer Schenkung mit Auflage wird insbesondere abgewichen werden, wenn die Zahlung als einfache Schenkung qualifiziert wird. Zu empfehlen ist deshalb, im Rahmen der Leistungsbestimmungen des Crowdfundings klar festzuhalten, wie und wofür die Gelder verwendet werden und unter welchen Bedingungen gegebenenfalls eine Rückleistungspflicht besteht.

## 5. Mehrwertsteuerliche Aspekte im Besonderen

Schliesslich könnte die Schweizer V-AG auch mehrwertsteuerpflichtig werden, wenn ihr «Dankeschön» – aus Sicht des Leistungsempfängers (Geldgeber) – als gegen Entgelt für erbrachte Leistung qualifiziert wird (wobei im Fallbeispiel die vom zahlenden Publikum erhaltenen Rückleis-

tungen geringfügig sind und mit der Einräumung eines Startguthabens für das Online-Spiel eine nicht steuerbare Leistung als Gegenleistung erbracht wird). Das Risiko ist auch im Licht von BGr, 14. Januar 2011, 2C\_22/2011 zu betrachten, in dem die Schweizerische Rettungsflugwacht verpflichtet wurde, alle Gönnerbeiträge mehrwertsteuerlich abzurechnen, obwohl mit dem Gönnerbeitrag keine Leistung garantiert wird. Abgelehnt wurde auch die Qualifikation als Versicherungsleistung.

Unabhängig davon, ob das Dankeschön einen physischen Gegenstand oder eine Dienstleistung darstellt, unterliegt der Visionär bzw. die V-AG, soweit der Leistungsempfänger in der Schweiz wohnt, der Schweizer Mehrwertsteuerpflicht. Wohnt der Leis-

tungsempfänger dagegen im Ausland, kann der Visionär gar in Bezug auf eine ausländische «Mehrwertsteuer» steuerpflichtig werden, sofern er eine elektronische Dienstleistung als Dankeschön zur Verfügung stellt (z. B. Gratis-Download des produzierten Songs).

Die juristische und steuerliche Auseinandersetzung mit dem Konzept des Crowdfundings steht in der Schweiz erst am Anfang. Für viele Projekte stellt diese Form der Finanzierung eine neue, einfache und interessante Funding-Alternative dar. Es ist deshalb anzustreben, dass diesen neuen Ideen aus steuerlicher Sicht nicht zu viele Hindernisse in den Weg gelegt werden.

