

Urteil vom 26. Oktober 2011, I R 17/11

Steuerpflichtige Beteiligungsveräußerung bei Finanzunternehmen i.S. des § 8b Abs. 7 Satz 2 KStG

BFH I. Senat

KStG § 8b Abs 7 S 2, FGO § 118 Abs 2

vorgehend FG Hamburg, 30. Januar 2011, Az: 2 K 6/10

Leitsätze

NV: Ob ein Finanzunternehmen i.S. des § 8b Abs. 7 Satz 2 KStG Anteile mit dem Ziel der kurzfristigen Erzielung eines Eigenhandelserfolges erworben hat, ist eine "innere Tatsache", die der tatrichterlichen Würdigung des FG unterliegt. Diese Würdigung kann in revisionsrechtlicher Hinsicht (§ 118 Abs. 2 FGO) bindend sein.

Tatbestand

- 1 I. Streitig ist die Steuerpflicht eines Veräußerungserlöses aus Aktienbesitz auf der Grundlage des § 8b Abs. 7 des Körperschaftsteuergesetzes 2002 (KStG 2002) im Streitjahr 2006.
- 2 Unternehmensgegenstand der Klägerin und Revisionsklägerin (Klägerin), einer zunächst (in 2005) als Vorratsgesellschaft errichteten GmbH, war die Verwaltung, der Erwerb und die Veräußerung von Beteiligungen aller Art an Kapital- und Personengesellschaften, von Wertpapieren, Immobilien und sonstigen Vermögensanlagen im eigenen Namen und für eigene Rechnung, sowie die Beratung in allen wirtschaftlichen Angelegenheiten, insbesondere in Fragen von Investitionen, Desinvestitionen, Rentabilität und Finanzierung (geänderter Gesellschaftsvertrag vom 6. Februar 2006). Eine Geschäftstätigkeit im nennenswerten Umfang fiel erst ab 2006 an. Alleinige Gesellschafterin der Klägerin war die (Eheleute) GbR (Gesellschafter: Frau ...[A] und Herr ... [B]), alleinige Geschäftsführerin war A. B war --wie ebenfalls C-- Vorstand der X-AG, einer börsennotierten Beteiligungsgesellschaft, an der u.a. die Y-AG beteiligt war. B und C hielten in ihrem privaten Vermögen Aktien der Z-AG, einem als Wertpapierhandelshaus tätigen Unternehmen.
- 3 Zwischen B und C --als Vertreter der X-AG-- und Vertretern der Z-AG kam es ab März 2006 zu Gesprächen über eine strategische Beteiligung der Z-AG an der X-AG. Dabei ging es nach der Darstellung der Klägerin um den Erwerb des von der Y-AG gehaltenen Anteils an der X-AG, um das Geschäftsfeld der Z-AG um den Bereich Beteiligungsmanagement zu ergänzen; in diesem Zusammenhang sollten B und C auch in den Vorstand der Z-AG berufen werden, wobei insbesondere die geschäftlichen Erfahrungen des B im Bereich des dann auch von der Z-AG aufzubauenden ...geschäfts von Bedeutung gewesen seien. Die Gespräche/ Verhandlungen wurden später (Ende August 2006) ohne Ergebnis eingestellt.
- 4 Mit Aktienkauf- und Übertragungsvertrag vom 12. Mai 2006 erwarb die Klägerin 850.000 Stückaktien der Z-AG (entsprechend ca. 4,15 % des Grundkapitals) zu einem Kaufpreis von 3 € je Aktie (2.550.000 €). Veräußerer waren D und E jeweils in Höhe von 425.000 Stückaktien. Zu diesem Zeitpunkt stand der Börsengang der Z-AG in Aussicht (in einer Analyse vom 31. Januar 2006 hatte eine Agentur den "Fairen Wert" der Aktie zum 31. Dezember 2005 mit 2,76 € und ein Kursziel über 12 Monate ab börslicher Erstnotierung mit 3,03 € angegeben). Der Vertrag enthielt u.a. Regelungen zu einer Stundung des Kaufpreises bis zum 30. September 2006 und einer "Veräußerungssperre" (einem Zustimmungsvorbehalt der Veräußerer bei einer Weiterveräußerung vor Ablauf des 1. Mai 2007 verbunden mit der Sanktion einer Gewinnabführungsverpflichtung und einer Vertragsstrafe [100.000 €]). Insgesamt stand der Vertrag unter der auflösenden Bedingung vollständiger Kaufpreiszahlung bis zum 1. Oktober 2006.
- 5 Am ... Juli 2006 fand die Erstnotierung der Z-AG im Freiverkehr der ... Wertpapierbörse statt; dabei kamen 200.000 Aktien zu einem Ausgabepreis von 2 € je Aktie in das Angebot (Eröffnungskurs: 2,50 €). Am 31. Juli 2006 erwarb die Klägerin eine Vorratsgesellschaft, die sodann in "D und E GmbH" umbenannt wurde.

- 6 Am 7./11. September 2006 schlossen D und E mit der Klägerin eine Zusatzvereinbarung zum Vertrag vom 12. Mai 2006: Der Kaufpreis je Aktie minderte sich auf 2,50 € (2.125.000 €); die Dauer der Kaufpreisstundung verlängerte sich bis zum 15. Dezember 2006, die der auflösenden Bedingung bis zum 16. Dezember 2006. Weiterhin erteilten D und E ihre Zustimmung zu einer "eventuellen Weiterveräußerung der verkauften Aktien" durch die Klägerin an eine andere Gesellschafterin (zu 6,68 %) der Z-AG, die Z1-GmbH bzw. die Muttergesellschaft dieser GmbH (die Y-AG).
- 7 Mit Vertrag vom 24./29. November 2006 veräußerte die Klägerin die Aktien der Z-AG an die Z1 GmbH zu einem Kaufpreis von 4 € je Aktie (3.400.000 €). Der Börsenkurs der Aktie lag zu diesem Zeitpunkt bei über 5 €. Mit Buchungsdatum vom 30. November 2006 erfasste die Klägerin den Ankauf der Aktien auf dem Konto Beteiligungen.
- 8 Die Gewinn- und Verlustrechnung der Klägerin weist für das Streitjahr (steuerfreie) Umsatzerlöse von 300.000 € (ein Umsatzgeschäft: Vermittlungsprovision aus Anlagegeschäften) und sonstige betriebliche Erträge in Höhe von 1.275.000 € (Erträge aus der Veräußerung von Anteilen an Kapitalgesellschaften) aus. Als Anlagevermögen sind in der Bilanz zum 31. Dezember 2006 "Beteiligungen" in Höhe von 128.195 € erfasst ("D und E GmbH" mit 26.300 €; "D und E Depot ... Bank" mit 101.895 €).
- 9 In Änderungsbescheiden setzte der Beklagte und Revisionsbeklagte (das Finanzamt --FA--) den durch die Anteilsveräußerung (Z-AG-Aktien) erzielten Gewinn (auf der Grundlage des § 8b Abs. 7 Satz 2 KStG 2002, § 7 Abs. 1 des Gewerbesteuergesetzes --GewStG 2002--) einkommens- bzw. gewerbeertragserhöhend an. Die dagegen gerichtete Klage war erfolglos (Finanzgericht --FG-- Hamburg, Urteil vom 31. Januar 2011 2 K 6/10, Entscheidungen der Finanzgerichte --EFG-- 2011, 1091).
- 10 Die Klägerin beantragt sinngemäß, das angefochtene Urteil und die diesem zugrunde liegenden Änderungsbescheide (Körperschaftsteuer 2006, Gewerbesteuermessbetrag 2006, gesonderte Feststellung von Besteuerungsgrundlagen gemäß §§ 27, 28, 38 KStG 2002) aufzuheben.
- 11 Das FA beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

- 12 II. Die Revision ist unbegründet und daher zurückzuweisen (§ 126 Abs. 2 der Finanzgerichtsordnung --FGO--). Das FG hat ohne Rechtsfehler entschieden, dass der Veräußerungsgewinn infolge eines Erwerbs der Anteile mit dem Ziel der kurzfristigen Erzielung eines Eigenhandelserfolges (§ 8b Abs. 7 Satz 2 KStG 2002) steuerpflichtig ist.
- 13 1. Bei der Ermittlung des Einkommens und (i.V.m. § 7 Satz 1 GewStG 2002) des Gewerbeertrages bleiben nach § 8b Abs. 2 Satz 1 KStG 2002 Gewinne aus der Veräußerung eines Anteils an einer Körperschaft oder Personenvereinigung, deren Leistungen beim Empfänger zu bestimmten Einnahmen i.S. des § 20 Abs. 1 des Einkommensteuergesetzes gehören, außer Ansatz. § 8b Abs. 2 KStG 2002 ist allerdings nach § 8b Abs. 7 Satz 1 KStG 2002 (in der im Streitjahr geltenden Fassung vor der Änderung durch das Gesetz zur Umsetzung der neu gefassten Bankenrichtlinie und der neuen Kreditadäquanzrichtlinie vom 17. November 2006, BGBl I 2006, 2606, BStBl I 2007, 2) nicht auf Anteile anzuwenden, die bei Kredit- und Finanzdienstleistungsinstituten nach § 1 Abs. 12 des Gesetzes über das Kreditwesen in der im Streitjahr gültigen Fassung (KWG a.F.) dem Handelsbuch zuzurechnen sind. Gleiches gilt nach § 8b Abs. 7 Satz 2 KStG 2002 für Anteile, die von Finanzunternehmen im Sinne des Gesetzes über das Kreditwesen mit dem Ziel der kurzfristigen Erzielung eines Eigenhandelserfolges erworben werden.
- 14 2. Die Klägerin war im Zeitpunkt des Erwerbs der Aktien der Z-AG ein Finanzunternehmen i.S. von § 8b Abs. 7 Satz 2 KStG 2002 i.V.m. § 1 Abs. 3 Satz 1 KWG a.F.
- 15 a) Finanzunternehmen i.S. von § 8b Abs. 7 Satz 2 KStG 2002 i.V.m. § 1 Abs. 3 Satz 1 KWG a.F. sind u.a. solche Unternehmen, die weder Kreditinstitute noch Finanzdienstleistungsinstitute sind und deren Haupttätigkeit u.a. darin besteht, Beteiligungen zu erwerben und zu halten, mit Finanzinstrumenten (dazu § 1 Abs. 11 Satz 1 KWG a.F., z.B. Wertpapieren) für eigene Rechnung zu handeln oder andere bei der Anlage in Finanzinstrumenten zu beraten (Anlageberatung) oder Unternehmen über die Kapitalstruktur, die individuelle Strategie und die damit verbundenen Fragen zu beraten sowie bei Zusammenschlüssen und Übernahmen von Unternehmen zu beraten und ihnen Dienstleistungen anzubieten (s. insoweit § 1 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1, 5, 6, 7 KWG a.F.). Die Katalogtätigkeit des Erwerbs und des Haltens von Beteiligungen (§ 1 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 KWG a.F.) kann z.B. bei Holding- und Beteiligungsgesellschaften erfüllt sein. § 1 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 KWG a.F. erfordert dabei nicht, dass das Unternehmen seinen Beteiligungsbesitz fortwährend am Markt "umschlägt" und dass es sich bei jenem Beteiligungsbesitz um

seiner Art nach "typischerweise" handelbaren Aktienbesitz handelt. Beteiligung in diesem Sinne ist jede beabsichtigte Überlassung von Vermögenswerten; auf die Dauerhaftigkeit kommt es nicht an (Senatsurteil vom 14. Januar 2009 I R 36/08, BFHE 224, 242, BStBl II 2009, 671; Senatsbeschluss vom 12. Oktober 2010 I B 82/10, BFH/NV 2011, 69). Übt das Unternehmen auch Tätigkeiten aus, die nicht den "Finanzsektor" betreffen, muss --nach bisher noch nicht abschließend geklärten Maßstäben (s. dazu z.B. einerseits Bundesministerium der Finanzen --BMF--, Schreiben vom 25. Juli 2002, BStBl I 2002, 712, zu C.I. mit Verweis auf das BMF-Schreiben vom 15. Dezember 1994, BStBl I 1995, 25 Tz. 80 f.; andererseits z.B. Gosch, KStG, 2. Aufl., § 8b Rz 565 ff.; Dötsch/Pung in Dötsch/Jost/Pung/Witt, Die Körperschaftsteuer, § 8b KStG, Rz 269; Blümich/Rengers, § 8b KStG Rz 443; Riegel, Die Unternehmensbesteuerung 2011, 121, 124 f.)-- ermittelt werden, ob die Haupttätigkeit in diesem Sinne finanzunternehmerisch ist.

- 16** b) Auf die Kriterien zur Qualifizierung als "Haupttätigkeit" i.S. des § 1 Abs. 3 Satz 1 KWG a.F. bei mehreren unterschiedlichen zugleich ausgeübten Tätigkeitsbereichen kommt es indes im Streitfall nicht an. Denn die Klägerin hat ausschließlich eine finanzunternehmerische Tätigkeit ausgeübt.
- 17** aa) Stellt man --mit dem FG und den Beteiligten-- auf die Geschäftstätigkeit der Klägerin im gesamten Streitjahr ab, mag zwar das Hauptgewicht der Tätigkeit der Klägerin darin gelegen haben, Beteiligungen zu erwerben und zu halten. So hatte die Klägerin sowohl die Aktien der Z-AG als auch die Beteiligung an einer Vorratsgesellschaft erworben und ein Beteiligungsdepot unterhalten. Dabei hatte der Erwerb der Aktien der Z-AG auch nach seinem Geschäftsvolumen angesichts der insoweit völlig unzureichenden Kapitalausstattung der Klägerin und der für eine ordnungsgemäße Geschäftsabwicklung erforderlichen Kapitalerhöhung und/oder erheblichen Fremdfinanzierung sowie angesichts des mit einer Fremdfinanzierung verbundenen erhöhten Risikos eine so überragende Bedeutung, dass er die gesamte Geschäftstätigkeit der Klägerin des Streitjahres prägen konnte.
- 18** Jedenfalls ist aber die weitere Geschäftstätigkeit der Klägerin, soweit sie nach den Feststellungen des FG einen Umsatz aus einer Vermittlungs- und Beratungsleistung ("einmalige Provisionseinnahme") erzielt hat, (ebenfalls) dem Katalog der zum Finanzsektor zu zählenden Tätigkeiten (hier: Anlageberatung) zuzuordnen. Es liegt damit keine "gemischte" Tätigkeit der Klägerin (einerseits im Rahmen und andererseits außerhalb des Katalogs des § 1 Abs. 3 Satz 1 KWG a.F.) vor, die eine Identifizierung einer Haupttätigkeit im Rahmen des Finanzsektors erforderlich macht.
- 19** bb) Bezieht man die Prüfung der Tatbestandsvoraussetzungen des § 8b Abs. 7 Satz 2 KStG 2002 i.V.m. § 1 Abs. 3 Satz 1 KWG a.F. auf den Zeitpunkt des Erwerbs der Aktien der Z-AG (Blümich/ Rengers, § 8b KStG Rz 452; Lohmann/Windhöfel, Der Betrieb 2009, 1043), ergibt sich zum Tatbestandsmerkmal des Finanzunternehmens kein anderes Ergebnis. Der Aktienwerb stellt das erste unternehmenszweckbezogene Geschäft der Klägerin dar. Damit übte diese zugleich mit dem Erwerb eine finanzunternehmerische Tätigkeit aus (s. insoweit auch Senatsbeschluss in BFH/NV 2011, 69).
- 20** 3. Das FG hat zu Recht angenommen, dass die nach einer Haltezeit von 6 1/2 Monaten weiterveräußerten Aktien der Z-AG von der Klägerin mit dem Ziel der kurzfristigen Erzielung eines Eigenhandelserfolges erworben worden sind.
- 21** a) Der Begriff der Eigenhandelsabsicht setzt eine Handelsabsicht mit dem Zweck des kurzfristigen Wiederverkaufs aus dem eigenen Bestand voraus, die darauf gerichtet ist, bestehende oder erwartete Unterschiede zwischen Kauf- und Verkaufspreis zu nutzen und dadurch einen Eigenhandelserfolg zu erzielen (Senatsurteil in BFHE 224, 242, BStBl II 2009, 671). Diese Absicht muss im Erwerbszeitpunkt bestehen (Senatsurteil in BFHE 224, 242, BStBl II 2009, 671; Senatsbeschluss in BFH/NV 2011, 69). Im Übrigen bestehen keine Einschränkungen: Weder bedarf es des Handels im Rahmen eines organisierten, staatlich geregelten und überwachten Marktes noch erfordert § 8b Abs. 7 KStG 2002 das Vorliegen eines Eigenhandels als Finanzdienstleistung für Dritte i.S. von § 1 Abs. 1a Nr. 4 KWG a.F. Vielmehr umfasst der Begriff des Eigenhandelserfolges den Erfolg aus jeglichem "Umschlag" von Anteilen i.S. von § 8b Abs. 1 KStG 2002 auf eigene Rechnung (Senatsurteil in BFHE 224, 242, BStBl II 2009, 671; Senatsbeschlüsse vom 15. Juni 2009 I B 46/09, BFH/NV 2009, 1843; in BFH/NV 2011, 69).
- 22** b) Die objektive Eignung der von D und E im Rahmen eines Verkaufsgeschäfts erworbenen Anteile, Gegenstand eines "Wiederverkauf(s) zur Nutzung von Preis- und Kursunterschieden" (§ 1 Abs. 12 Satz 1 Nr. 1 KWG a.F.; Senatsbeschluss in BFH/NV 2011, 69) zu sein, kann den Anteilen im Erwerbszeitpunkt weder unter Hinweis auf die (noch ausstehende) Börsennotierung noch unter Hinweis auf die Beteiligungshöhe abgesprochen werden. Dies gilt zum Einen allein schon auf der Grundlage der Feststellungen des FG, dass der Börsengang der Z-AG im Erwerbszeitpunkt unmittelbar bevorstand ("der Börsengang war ... für das 2. Quartal 2006 vorgesehen"; Erstnotierung am 13. Juli 2006). Zum Anderen reicht eine "abstrakte Handelbarkeit" der Anteile, die unstreitig den Anteilsbegriff des § 8b Abs. 2 KStG erfüllen (s. dazu Senatsurteil in BFHE 224, 242, BStBl II 2009, 671;

Senatsbeschluss in BFH/NV 2011, 69), aus, die wiederum durch den konkreten Umfang der Beteiligung nicht berührt ist (je nach Beteiligungshöhe differenzierend Feyerabend in Erle/Sauter, KStG, 3. Aufl., § 8b Rz 372).

- 23** c) Das FG ist zu dem Schluss gelangt, dass die Klägerin die Beteiligung an der Z AG zur Erzielung eines kurzfristigen Eigenhandelserfolges erworben hat. Ist damit das FG unter Abwägung der für und gegen eine solche Absicht sprechenden Sachverhaltselemente zu einer Überzeugung gelangt, war insoweit entgegen der Ansicht der Klägerin eine Entscheidung nach Maßgabe einer (objektiven) Feststellungslast --die das FA treffen könnte (z.B. Gosch, a.a.O., § 8b Rz 589; Blümich/ Rengers, § 8b KStG Rz 462)-- nicht geboten.
- 24** d) Diese trichterliche Würdigung des FG ist frei von Verstößen gegen Erfahrungssätze oder die Denkgesetze; sie ist damit aus revisionsrechtlicher Sicht bindend (§ 118 Abs. 2 FGO).
- 25** Der Senat folgt der Würdigung des FG insbesondere darin, dass die buchhalterische Erfassung als Anlagevermögen im Streitfall keine Indizwirkung (s. insoweit Gosch, a.a.O., § 8b Rz 588, 590) zugunsten der Klägerin hat, da die Verbuchung nicht zeitnah mit dem Erwerb, vielmehr zeitlich erst im unmittelbaren Anschluss an den Verkauf der Aktien erfolgte (s.a. Blümich/ Rengers, § 8b KStG Rz 454; Hennigfeld, EFG 2011, 1095). Von besonderer Bedeutung ist es --was auch das FG auf der Grundlage seiner Beweiswürdigung erkannt hat--, dass die Klägerin ein ernsthaftes Bemühen um eine Finanzierung der Kaufpreisverpflichtung nicht darlegen konnte (s. zu einer Indizwirkung einer nur kurzfristigen Refinanzierung auch Gosch, a.a.O., § 8b Rz 589). Das FG hat dazu die unterschiedlichen Darlegungen der Klägerin zu einer geplanten Kapitalerhöhung und einer ergänzenden Fremdfinanzierung zu Recht als widersprüchlich gewürdigt. Auch die Nebenabreden zur Kaufpreisverpflichtung (Kaufpreisstundung; "Veräußerungssperre", die mit Zustimmung der Verkäufer geöffnet werden konnte) lassen sich in schlüssiger Weise in ein vom FG als "wahrscheinlich" erkanntes Konzept der Aktienverkäufer (D und E) einfügen, vor dem Börsengang der Z-AG durch den Verkauf von Aktien die Anzahl der Aktionäre zu vergrößern, um die Zulassungskriterien für den Börsengang zu erfüllen. Auf dieser Grundlage waren bei der Klägerin tatsächlich keine weiter gehenden Überlegungen zu einer Finanzierung des Kaufpreises anzustellen.
- 26** Nicht zuletzt ergibt sich kein überzeugender Zusammenhang zwischen dem Ankauf der Anteile durch die Klägerin und der geplanten strategischen Beteiligung der Z-AG an der X-AG, deren Vorstände B und C waren. Aus einer zukünftigen Tätigkeit von B und C im Vorstand der Z-AG lässt sich jedenfalls ein eigenständiges wirtschaftliches Interesse der Klägerin an einer langfristigen Beteiligung an der Z-AG nicht ableiten. Dies gilt umso weniger für eine --nach dem Vortrag der Klägerin durch die Aussichten des B und C auf eine Bestellung als Vorstandsmitglied bei der Z-AG veranlasste-- Inkaufnahme "eines hohen Kaufpreises" für den Anteilserwerb (zunächst um 50 % über dem Ausgabepreis des späteren Börsengangs, erst später auf 25 % über dem Preis ermäßigt) oder dem Erwerb einer Beteiligung an einer Vorratsgesellschaft (mit nachfolgender --auf die Z-AG hindeutender-- Umfirmierung). Die von der Klägerin geltend gemachte zeitliche Verknüpfung zwischen dem Abbruch der Fusionsverhandlungen zwischen der Z-AG und der X-AG und dem Abschluss der Zusatzvereinbarung, mit der einer Weiterveräußerung der Z-AG-Aktien an die Y-AG oder einer Tochtergesellschaft zugestimmt wurde, begründet nicht nachträglich eine wirtschaftliche Verknüpfung des Anteilserwerbs durch die Klägerin mit dem Vorhaben der Beteiligung der Z-AG an der X-AG.
- 27** 4. Der vom FA ermittelte Gewinn ist der Höhe nach unstreitig und begegnet auch nach Aktenlage keinen Bedenken.

Quelle: www.bundesfinanzhof.de