

Tranchenveräußerungen von internationalen Schachtelbeteiligungen

SALE OF AN EQUITY STAKE IN AN INTERNATIONAL AFFILIATED COMPANY

The issue of whether with a partial sale of an equity stake in an international affiliated company the equity stake that has been sold must amount to 25 % of the capital or if it is sufficient that the whole stake had amounted to 25 % before the sale is controversial. Dietmar Aigner and Georg Kofler study this issue and come to the conclusion that it is sufficient for the whole stake to have amounted to 25 % before the partial sale.

I. Problemstellung

Beim internationalen Schachtelprivileg i. S. d. § 10 Abs. 2 KStG erstreckt sich die Steuerfreiheit nicht nur auf Gewinnanteile jeder Art aus der Beteiligung einer ausländischen Gesellschaft, sondern auch auf die so genannten *capital gains*, d. h. auf Veräußerungs- und Liquidationsgewinne.¹⁾ So rechnen zu den Erträgen aus internationalen Schachtelbeteiligungen gem. § 10 Abs. 2 Z 2 lit. b KStG auch „*Gewinne aus der Veräußerung der Beteiligung*“, insoweit nicht eine Teilwertabschreibung vorgenommen worden ist. Die Steuerbefreiung des Veräußerungsgewinns entstammt nicht der Mutter-Tochter-Richtlinie²⁾, sondern stellt eine rein innerösterreichische Regelung dar. Sie steht zu, wenn eine mindestens 25%ige unmittelbare Beteiligung während eines ununterbrochenen Zeitraums von zumindest zwei Jahren besteht. Fristbeginn für die Zweijahresfrist ist der Zeitpunkt der Anschaffung der zumindest 25-prozentigen Beteiligung oder die Aufstockung der schon bisher bestehenden Beteiligung von weniger als 25 % auf zumindest 25 %.

Unstrittig ist, dass § 10 Abs. 2 Z 2 lit. b KStG, sowohl auf die gesamte Beteiligung als auch Teile der Beteiligung rekurriert. Dies bedeutet, dass die Veräußerungsgewinnbefreiung sowohl für die Veräußerung der gesamten internationalen Schachtelbeteiligung als auch für einen Teil einer internationalen Schachtelbeteiligung zusteht. Umstritten ist jedoch, ob auch die Veräußerung eines Teiles einer internationalen Schachtelbeteiligung, der unter 25 % liegt, zur Steuerbefreiung führt.

II. Meinungsstand

Im Schrifttum wird die Auffassung vertreten, dass die Veräußerung von Bruchteilen internationaler Schachtelbeteiligungen dann steuerfrei gestellt ist, wenn die Beteiligung vor der Veräußerung des Bruchteils zumindest 25 % beträgt.³⁾ Sinkt allerdings der Beteiligungsansatz nach einer solchen Tranchenveräußerung unter 25 %, so ist der Gewinn aus der Veräußerung des restlichen Teiles steuerpflichtig, da eben keine internationale Schachtelbeteiligung mehr vorliegt. Begründet wird diese Auffassung damit, dass die Steuerfreiheit lediglich an die Existenz einer internationalen Schachtelbeteiligung geknüpft sei und sich weitere Erfordernisse, insb. eine prozentuelle Untergrenze des veräußerten Anteils, dem Gesetz nicht entnehmen ließen; es seien daher Teilverkäufe aus einer internationalen Schachtelbeteiligung unabhängig vom Anteil steuerfrei, somit auch dann, wenn dieser im Einzelfall weniger als 25 % beträgt. Eine andere Sichtweise sei auch sachlich nur sehr schwer verständlich; es wäre dann nämlich beispielsweise der Verkauf einer 100%igen Auslandstochter in vier Etappen zu je 25 % gänzlich steuerfrei, in fünf Tranchen zu je 20 % hingegen voll steuerpflichtig.

Die nunmehr wohl herrschende Gegenauffassung geht jedoch davon aus, dass die Steuerfreiheit bei Teilveräußerungen nur dann zum Tragen kommt, wenn die einzelne Tranche für sich gesehen die Voraussetzungen der Steuerfreiheit erfüllt, also zumindest eine 25%ige Beteiligung veräußert wird; die Veräußerung eines Bruchteils der Beteiligung unter 25 % löst demnach die Steuerbefreiung nicht aus.⁴⁾ So betonen auch die KStR 2001, dass Teilveräußerungen nur dann steuerfrei sind, wenn auch der „*veräußerte Anteil [...] die Eigenschaft einer internationalen Schachtelbeteiligung aufweist*“. Der oben dargelegten Auffassung wird entgegengehalten, sie hätte insofern einen Wertungswiderspruch zur Folge, als zwar die Veräußerung von 1 % einer 25%igen Beteiligung steuerfrei wäre, die nachfolgende Veräußerung des eigentlichen „Kerns“ der Beteiligung von 24 % hingegen steuerpflichtig.

III. Stellungnahme und Lösungsvorschlag

Wenngleich u. E. sowohl der Gesetzeswortlaut als auch die Teleologie dafür sprechen, die Veräußerung einer unter 25%igen Tranche einer internationalen Schachtelbeteiligung jedenfalls nach § 10 Abs. 2 Z 2 lit. b KStG steuerfrei zu halten, führen doch - wie aufgezeigt - beide bisher vertretenen Auffassungen zu Wertungswidersprüchen. Hält man sich hier vor Augen, dass der Gewinn i. S. d. § 10 Abs. 2 KStG aus der Differenz zwischen dem Veräußerungserlös und dem Buchwert, gegebenenfalls korrigiert um vorgenommene Teilwertabschreibungen, resultiert, ist es u. E. jedoch erforderlich, die Frage nach der Ermittlung dieser Bemessungsgrundlage aufzuwerfen. Man könnte nämlich überlegen, ob jene stillen Reserven, die während der Zeit des Bestehens einer internationalen Schachtelbeteiligung angesammelt wurden, von vornherein aus der Steuerpflicht ausscheiden, somit der für die Veräußerungsgewinnermittlung nach § 10 Abs. 2 KStG maßgebliche Buchwert der Beteiligung dem Teilwert am Veräußerungstag entspricht. Dies hätte zur Folge, dass - gleichgültig, welcher der genannten Auffassungen man folgt - lediglich die Differenz zwischen Teilwert der veräußerten Tranche und Veräußerungserlös steuerpflichtig ist.

§ 10 Abs. 2 KStG enthält für eine solche Interpretation freilich nur wenige Anhaltspunkte. Die Bestimmung normiert lediglich, dass Erträge aus internationalen Schachtelbeteiligungen befreit sind, und definiert sodann, wann eine internationale Schachtelbeteiligung vorliegt und was unter dem Begriff der Erträge zu verstehen ist. Aussagen über die Bemessungsgrundlage lassen sich nicht entnehmen, wenngleich u. E. die Wertung abgeleitet werden könnte, dass jene stillen Reserven, die während des Bestehens einer internationalen Schachtelbeteiligung entstehen, nicht steuerhängig sein sollen, selbst wenn die Beteiligung untergeht.

Die angestellten Überlegungen sind dem Steuerrecht nicht fremd und können u. E. aufgrund der Wertungsgleichheit im Wege der Analogie auf das vorliegende Problem übertragen werden: So normiert nämlich das UmgrStG in § 5 Abs. 7, § 9 Abs. 4, § 18 Abs. 4, § 25 Abs. 3 und § 34 Abs. 3, dass im Falle des Untergehens der Eigenschaft einer Beteiligung als internationale Schachtelbeteiligung aufgrund eines Umgründungsvorganges der höhere Teilwert am Umgründungstichtag, abzüglich vorgenommener oder als nach dem UmgrStG vorgenommen geltender Teilwertabschreibungen i. S. d. § 6 Abs. 2 lit. a EStG, als Buchwert gilt. Diesen Bestimmungen liegt die Überlegung zu Grunde, dass verhindert werden soll, dass bisher nicht steuerhängige stille Reserven in die Steuerverstrickung hineinwachsen.⁵⁾ Dies wird durch den Ansatz des höheren Teilwertes erreicht; dadurch werden die bisherigen stillen Reserven steuerneutral aufgedeckt und sind nur jene stillen Reserven steuerhängig, die nach dem Wegfall der internationalen Schachtelbeteiligung entstehen. Dieselben Überlegungen können u. E. aber auch bei der Tranchenveräußerung von internationalen Schachtelbeteiligungen angestellt werden: Es wäre nämlich - ebenso wie bei Umgründungsvorgängen - sachwidrig und wertungswidersprüchlich, wenn bislang nicht steuerhängige stille Reserven nur deswegen steuerhängig werden, weil eine unter 25%ige Tranche einer internationalen Schachtelbeteiligung veräußert wird.

- *Beispiel:*

Die inländische A-AG erwirbt am 15. 10. 1997 eine internationale Schachtelbeteiligung im Ausmaß von 30 % des Nennkapitals einer ausländischen Gesellschaft zum Preis von 6 Mio. Euro. Am 30. 11. 1999 veräußert sie 5 % des Nennkapitals um 1,5 Mio. Euro (Teilwert 1,3 Mio. Euro). Die restlichen 25 % werden am 1. 2. 2000 veräußert. Nach Rz. 569 KStR 2001⁶⁾ ist die Veräußerung des 5 %-Anteils voll steuerpflichtig, der Verkauf der restlichen Beteiligung jedoch steuerfrei. Nach der hier vertretenen Ansicht wäre - selbst wenn man im Grundsatz hinsichtlich der Steuerpflicht den KStR 2001 folgt⁷⁾ - aufgrund der Analogie zu den Vorschriften des UmgrStG lediglich die Differenz zwischen dem Teilwert am Veräußerungstag und dem Veräußerungserlös, d. h. hier 0,2 Mio. Euro, steuerpflichtig.

Dem nahe liegenden Einwand, man könne aus den Bestimmungen des UmgrStG nicht per analogiam, sondern müsse vielmehr e contrario schließen, lassen sich mehrere Argumente entgegenhalten: Zunächst ist anzumerken, dass - mangels ausdrücklicher gesetzlicher Regelung in § 10 Abs. 2 KStG - die genannten Bestimmungen des UmgrStG auf den ersten Blick als Sonderregelungen aufzufassen sind, die zu einem Umkehrschluss

zwingen könnten. Zu beachten ist freilich die direkt aus § 10 Abs. 2 KStG abgeleitete *ratio legis* der §§ 5 Abs. 7, 9 Abs. 4, 18 Abs. 4, 25 Abs. 3 und 34 Abs. 3 UmgrStG, denen es darum geht zu verhindern, dass bisher nicht steuerhängige stille Reserven in die Steuerverstrickung hineinwachsen. Sind aber stille Reserven in einer internationalen Schachtelbeteiligung a priori nicht steuerhängig, handelt es sich bei der Aufwertung auf den höheren Teilwert nicht um ein Spezialproblem des UmgrStG, sondern vielmehr um die allgemeine Frage, mit welcher Bemessungsgrundlage Gewinne aus der Veräußerung internationaler Schachtelbeteiligungen anzusetzen sind, die unter 25 % absinken oder von denen eine Tranche unter 25 % veräußert wird. Insofern besteht u. E. also eine Wertungs- und Problemidentität, die eine Schließung der planwidrigen Lücke in § 10 Abs. 2 KStG im dargestellten Sinn rechtfertigt.

IV. Ergebnis Im Schrifttum nach wie vor umstritten und von der höchstrichterlichen Rsp. noch nicht geklärt ist die Frage, wie die Veräußerung einer unter 25%igen Tranche einer internationalen Schachtelbeteiligung i. S. d. § 10 Abs. 2 KStG steuerlich zu behandeln ist. Selbst wenn man hier mit der h. A. und der Finanzverwaltung davon ausgeht, dass die Veräußerung einer unter 25%igen Tranche zur Steuerpflicht führt, scheint hinsichtlich der Bemessungsgrundlage eine Analogie zu den Vorschriften der §§ 5 Abs. 7, 9 Abs. 4, 18 Abs. 4, 25 Abs. 3 und 34 Abs. 3 UmgrStG geboten. Demnach ist beim Absinken einer internationalen Schachtelbeteiligung unter 25 % bzw. bei der Veräußerung einer unter 25%igen Tranche jeweils der Teilwert im Zeitpunkt des Unterganges bzw. der Veräußerung dem Veräußerungserlös gegenüberzustellen.

*) Mag. Dr. Dietmar *Aigner* ist Universitätssassistent am Institut für Revisions-, Treuhand- und Rechnungswesen, Abteilung für betriebswirtschaftliche Steuerlehre, der Johannes Kepler Universität Linz. MMag. Dr. Georg *Kofler* ist Assistent am Institut für Verwaltungsrecht und Verwaltungslehre, Abteilung Steuerrecht, der Johannes Kepler Universität Linz.

1) Siehe nur *Doralt/Ruppe* I⁷, 337.

2) Vgl. Art. 4 Abs. 1 der Mutter-Tochter-Richtlinie (Richtlinie 90/435/EWG des Rates vom 23. Juli 1990 über das gemeinsame Steuersystem der Mutter- und Tochtergesellschaften verschiedener Mitgliedstaaten, ABI. L 225 vom 20. 8. 1990, 6 ff.), der den Fall der Liquidationsgewinne ausdrücklich vom Anwendungsbereich ausnimmt.

3) *Wiesner/Schneider/Spanbauer/Kohler*, KStG, § 10 Anm. 30; *Hirschler/Sulz*, SWI 1997, 218; *Kotschnigg*, SWI 2002, 175.

4) Rz. 569 KStR 2001; *Quantschnigg*, ÖStZ 1989, 143; *Bauer/Quantschnigg/Schellmann/Werilly*, KStG, § 10 Tz. 87; G. K., SWK-Heft 16/1989, Seite A I 229.

5) Siehe z. B. *Hügel* in *Hügel/Mühlehner/Hirschler*, § 5 Rz. 100.

6) Ebenso *Quantschnigg*, ÖStZ 1989, 143; *Bauer/Quantschnigg/Schellmann/Werilly*, KStG, § 10 Tz. 87; G. K., SWK-Heft 16/1989, Seite A I 229.

7) Nach der u. E. zutreffenden Gegenauuffassung (*Wiesner/Schneider/Spanbauer/Kohler*, KStG, § 10 Anm. 30; *Hirschler/Sulz*, SWI 1997, 218; *Kotschnigg*, SWI 2002, 175) wäre die Veräußerung des 5 %-Anteils überhaupt nach § 10 Abs. 2 Z 2 lit. b KStG steuerfrei, da insgesamt eine internationale Schachtelbeteiligung besteht.