

Thomas Elser

Steuergestaltung und Grenzpreisbildung beim Kapitalgesellschafts Kauf



Elser

Steuergestaltung und Grenzpreisbildung beim Kapitalgesellschafts Kauf

GABLER EDITION WISSENSCHAFT

Thomas Elser

Steuergestaltung und Grenzpreisbildung beim Kapitalgesellschafts Kauf

Mit einem Geleitwort
von Prof. Dr. Peter Bareis

Springer Fachmedien Wiesbaden GmbH

Die Deutsche Bibliothek - CIP-Einheitsaufnahme

Elser, Thomas:

Steuergestaltung und Grenzpreisbildung beim Kapitalgesellschafts Kauf
/ Thomas Elser. Mit einem Geleitw. von Peter Bareis.

(Gabler Edition Wissenschaft)

Zugl.: Hohenheim, Univ., Diss., 1999

ISBN 978-3-8244-7124-9 ISBN 978-3-322-99257-4 (eBook)

DOI 10.1007/978-3-322-99257-4

D 100

Alle Rechte vorbehalten

© Springer Fachmedien Wiesbaden 2000

Ursprünglich erschienen bei Betriebswirtschaftlicher Verlag Dr. Th. Gabler GmbH,
Wiesbaden, und Deutscher Universitäts-Verlag GmbH, Wiesbaden, 2000

Lektorat: Brigitte Siegel / Viola Leuschner



Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlages unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

<http://www.gabler.de>

<http://www.duv.de>

Höchste inhaltliche und technische Qualität unserer Produkte ist unser Ziel. Bei der Produktion und Verbreitung unserer Werke wollen wir die Umwelt schonen. Dieses Buch ist deshalb auf säurefreiem und chlorfrei gebleichtem Papier gedruckt. Die Einschweißfolie besteht aus Polyethylen und damit aus organischen Grundstoffen, die weder bei der Herstellung noch bei der Verbrennung Schadstoffe freisetzen.

Die Wiedergabe von Gebrauchsnamen, Handelsnamen, Warenbezeichnungen usw. in diesem Werk berechtigt auch ohne besondere Kennzeichnung nicht zu der Annahme, dass solche Namen im Sinne der Warenzeichen- und Markenschutz-Gesetzgebung als frei zu betrachten wären und daher von jedermann benutzt werden dürften.

ISBN 978-3-8244-7124-9

Geleitwort

Mit der vorliegenden Arbeit hat sich Herr Dr. Thomas Elser die Aufgabe gestellt, die Wirkungen des deutschen Steuerrechts auf die Grenzpreise von Veräußerer bzw. Erwerber beim „Kapitalgesellschaftskauf“ herauszuarbeiten. „Kapitalgesellschaftskauf“ dient ihm als Oberbegriff für den Wechsel der Verfügungsmacht über eine Erwerbsquelle, die bisher in der Rechtsform einer Kapitalgesellschaft geführt worden ist. Dabei stehen die Besonderheiten bei Kapitalgesellschaften und damit speziell die Probleme mit dem geltenden körperschaftsteuerlichen Anrechnungssystem im Vordergrund des Interesses. Dr. Elser entwickelt Formeln zur Ermittlung der vom Veräußerer zu fordernden Mindest- bzw. der vom Erwerber zu gewährenden Höchstpreise für die dabei denkbaren Fälle unter ausdrücklicher Einbeziehung der steuerlichen Folgen. Es geht letztlich um die Minimierung des Steuerbarwertes, wobei Veräußerer und Erwerber zusammenwirken können, um die für beide bestmögliche Alternative zu ermitteln. Verf. muß dabei zunächst die verschiedenen Handlungsmöglichkeiten herausarbeiten, die sich den Beteiligten bieten, um die steuerlichen Folgen einer derartigen Transaktion zu gestalten. Dabei sind gesellschafts- und steuerrechtliche Analyse zu verbinden. Da in manchen Fällen Streit über den „richtigen“ Rechtszustand herrscht, muß auch die Frage nach der „richtigen“ Auslegung beantwortet werden.

Verf. begnügt sich mit dieser spezifisch steuerplanerischen, anspruchsvollen Aufgabe nicht. Er errichtet ein steuersystematisches Fundament für die Beurteilung des geltenden Rechts, indem er auch nach dem „richtigen“ Steuersystem fragt. Für die Antwort auf diese normative Fragestellung sind die Ergebnisse der steuerplanerischen Analyse die „Probersteine“, an denen sich überprüfen läßt, ob die Fundamente tragfähig sind.

Verf. zeigt eindrucksvoll auf, daß die Ursachen von Steuergestaltungen auf unsystematische Gesetze zurückzuführen sind, und daß eine Analyse der Folgen der teilweise kaum mehr handhabbaren Besteuerungsregeln auf den Marktprozeß dann möglich ist, wenn man sich von theoretischen Einsichten leiten läßt und in der Lage ist, die höchst unübersichtlichen Fallgestaltungen in eine sinnvolle Ordnung zu bringen. Er vermeidet einen häufig anzutreffenden Fehler. Vielfach werden mit fragwürdigen Annahmen Teilaspekte eines komplexen Sachverhalts herausgegriffen und daraus dann unvollständige Schlüsse gezogen. Verf. stellt stattdessen grundsätzlich auf die Betrachtung der Totalperiode ab, wobei jedoch Zeit- und damit Zinsaspekte nicht vernachlässigt werden dürfen.

Diskussionen wird sicherlich die von Dr. Elser vertretene grundsätzliche „Endabschreibung“, aber auch die vorgeschlagene postakquisitorische Behandlung des Anteilserwerbers auslösen. Da unrealisierte Wertzuwächse nicht steuerbar sein sollen, dürfen unrealisierte Wertminderungen ebenfalls nicht zulässig sein. Auch wer diese Auffassung nicht teilt, muß zugestehen, daß des Verf. Ansatz weiterführende Diskussionen verdient. Verf. ist es eindrucksvoll gelungen, diesen Ansatz für seine gesamte Analyse fruchtbar zu machen. De lege lata arbeitet er vielfältige Verzerrungen aufgrund der unsystematischen Umsetzung heraus.

Im Rahmen seiner quantitativen Analyse des Kapitalgesellschaftskaufs stellt Verf. die Möglichkeiten der Steuerarbitrage dar, indem der Einigungsbereich und die erzielbaren „Steergestaltungsrenten“ sehr deutlich veranschaulicht werden. Anhand übersichtlicher und leicht nachvollziehbarer Beispiele leitet Verf. die Grenzpreiswirkungen postakquisitorischer Erwerbsfolgetransaktionen ab. Es gelingt ihm dabei vorzüglich, die Modellvielfalt der Literatur systematisch einzuordnen, die Zusammenhänge plastisch und einprägsam darzustellen und seine Ergebnisse nachvollziehbar zu präsentieren.

Verf. lichtet den Dschungel der steuerlichen Verlustverrechnung, indem mit Akribie die komplexen Zusammenhänge analysiert und die den Marktpartnern verfügbaren Aktionsparameter auf ihre Grenzpreiswirkungen systematisch untersucht werden.

Dr. Elser hat sich eines praktisch wie theoretisch äußerst wichtigen und überaus komplexen Themas angenommen und dieses überzeugend bearbeitet. Die Arbeit liefert nicht nur quantitative Steuerplanungsmodelle, sie ermöglicht bei den verschiedenen Gestaltungsalternativen auch die exakte Grenzpreisbestimmung. Darüber hinaus gelingt es Verf., die Arbeit so in die aktuelle Steuersystemdiskussion einzubinden, daß die Gestaltungsspielräume für die Praxis eindeutig als Abweichungen von einem konsistenten Steuersystem erklärt werden können.

Ich wünsche der Arbeit eine weite Verbreitung in Theorie und Praxis.

StB Prof. Dr. Peter Bareis

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im November 1999 von der Fakultät Wirtschafts- und Sozialwissenschaften der Universität Hohenheim als Dissertation angenommen. Sie entstand während meiner Tätigkeit als wissenschaftlicher Mitarbeiter am Lehrstuhl für Betriebswirtschaftliche Steuerlehre und Prüfungswesen bei meinem verehrten akademischen Lehrer und Doktorvater Herrn Prof. Dr. Peter Bareis. Ihm gilt mein besonderer Dank. Er hat der Arbeit wertvolle Impulse gegeben und zahlreiche Möglichkeiten zur Diskussion geboten. Seine fachlichen und menschlichen Qualitäten und seine eigene Produktivität erzeugten eine Arbeitsatmosphäre, die angenehm und anspornend zugleich war. Herrn Prof. Dr. Wolfgang Eisele möchte ich meinen Dank für die bereitwillige Übernahme und rasche Erstellung des Zweitgutachtens sowie für wichtige Anregungen und Hinweise aussprechen. Dank schulde ich überdies Herrn Prof. Dr. Lothar Vollmer für die Übernahme des Prüfungsvorsitzes im Kolloquium.

Eine entscheidende Bereicherung erfuhr die Arbeit durch fachliche Diskussionen und unzählige wichtige Fragen und Anregungen meiner Kollegen am Lehrstuhl. Großen Dank schulde ich Herrn StB Dr. Frank Thiede und vor allem meiner Zimmerkollegin Frau Dipl. oec. Monika Neining, die stets bereitwillig und unmittelbar meinen Diskussionsbedarf stillte und eine wertvolle Hilfe beim Korrekturlesen war.

Mein herzlichster Dank gilt meiner Freundin Sonia, die von Beginn an sämtliche Höhen und Tiefen eines Promotionsvorhabens miterlebte und mir stets eine liebevolle Unterstützung war. Insbesondere ihr ist es zu verdanken, daß die Zeit der Anfertigung dieser Arbeit rückschauend als sehr glückliche Zeit erscheint. Ihr und meinen Eltern widme ich dieses Buch.

Thomas Elser

Inhaltsverzeichnis

Inhaltsverzeichnis	IX
Abbildungsverzeichnis	XVII
Tabellenverzeichnis	XVII
Abkürzungsverzeichnis.....	XIX
Symbolverzeichnis	XXV
A Untersuchunginteresse und Untersuchungsverlauf.....	1
1 Untersuchunginteresse.....	1
2 Zielsetzung und Verlauf der Untersuchung.....	3
B Normatives Fundament einer ökonomischen Analyse von Steuergestaltungen beim Kapitalgesellschaftskauf	5
1 Steuerbarkeitslöcher, Steuersatzdifferenzierung (Schedulerei) und Steuerkreditierung als Steuergestaltungsursachen: Ausgangspunkt einer normativen Analyse.....	5
1.1 Begriff und Ursachen der Steuergestaltung	5
1.2 Zur normativen Analyse der Steuergestaltung beim Kapitalgesellschaftskauf – Totalperiodenbetrachtung unter Berücksichtigung von Zeitfaktor und Preiseffekten	10
2 Die Periodisierung negativer Erfolgskomponenten als zentrales Unterscheidungsmerkmal einkommens- versus konsumorientierter Besteuerung: Analyse des Zinseffektes.....	12
2.1 Gemeinsamkeiten einkommens- und konsumorientierter Besteuerung	12
2.2 Die Investitions- und Desinvestitionsbehandlung als Unterscheidungsmerkmal einkommens- und konsumorientierter Steuersysteme.....	14
2.3 Das aus der Desinvestitionsfreistellung resultierende einkommensteuerliche Bewertungsproblem: Die Funktion der Abschreibung	18
2.4 Einkommensteuerinhärente Doppelbesteuerung bzw. -belastung?	19

3 Systemgerechte und praktikable Investitions- und Desinvestitionsbehandlung im Rahmen der Besteuerung des Einkommens	21
3.1 Die sachliche Abgrenzung des erwerbswirtschaftlichen Bereiches: Objektivierbarkeit und Abgrenzbarkeit der steuerrelevanten Tätigkeiten und Erfassungslücken de lege lata.....	21
3.2 Die zeitliche Abgrenzung: Vermögensmessungsmöglichkeiten zur Handhabung des einkommensteuerlichen Bewertungsproblems	24
3.2.1 Übersicht über mögliche Bewertungen des investiven Vermögens....	24
3.2.2 Das modelltheoretische Ideal: Besteuerung des ökonomischen Gewinns.....	25
3.2.3 Vermögensmessung mittels Einzelbewertung	26
3.2.3.1 Erfassung unrealisierter Vermögensänderungen: Reinvermögenszuwachstheorie	26
3.2.3.2 Erfassung ausschließlich realisierter Erfolgskomponenten: Die Zahlungsgrößenorientierung der Reinvermögenszugangstheorie.....	27
3.2.3.2.1 Die Reinvermögenszugangstheorie als marktorientierte Einkommensermittlung.....	27
3.2.3.2.2 Reinvermögenszugangstheorie als Beitrag zu Neutralität und Gleichmäßigkeit des Steuersystems.....	29
3.2.3.2.3 Mögliche Begründungen für die Verzerrungen de lege lata..	32
3.3 Verlustbehandlung im Rahmen des Paritätsprinzips	34
4 Die Einkommensbesteuerung des Anteilseigners einer Kapitalgesellschaft als Problem von Steuerbarkeit und Periodisierung	36
4.1 Investives Engagement im Rechtskleide einer Kapitalgesellschaft und Individualbesteuerung: Das zweite Periodisierungsproblem.....	36
4.2 Erste Überlegungen zur Doppelbelastung mit Einkommen- und Körperschaftsteuer und zur Veräußerungsgewinnbesteuerung	39
4.3 Systemgerechte Anteilseignerbesteuerung im Rahmen des Trennungsprinzips.....	41
4.3.1 Die Festschreibung des Anteilswertes als Konsequenz des Trennungsprinzips.....	41
4.3.2 Rückflußfreistellung und Trennungsprinzip	43
4.4 Differenzierung der Anteilseignergruppen durch unsystematische Umsetzung des Trennungsprinzips als Hauptproblem de lege lata	44
5 Zusammenfassung des abgeleiteten Beurteilungsfundamentes	46

C	Entscheidungssituation und steuerliche Rahmenbedingungen beim Kapitalgesellschaftskauf.....	49
1	Grenzpreisermittlung beim Kapitalgesellschaftskauf.....	49
1.1	Der Kapitalgesellschaftskauf als Investition bzw. Desinvestition unter Steuereinfluß	49
1.2	Grenzpreisermittlung und Steuereinfluß.....	50
1.2.1	Die Grenzpreisermittlung als subjektive Wertermittlung	50
1.2.2	Der steuerliche Einfluß auf die Grenzpreisbildung.....	52
2	Steuergestaltungsziele und Aktionsraum beim Kapitalgesellschaftskauf.....	53
2.1	Gestaltungsziele der Marktpartner	53
2.1.1	Zielsetzung bei steuerlicher Partialanalyse	53
2.1.2	Konkretisierung des Steuergestaltungsziels im Rahmen des Unternehmenskaufs.....	54
2.1.3	Ansatzpunkte der Steuergestaltung beim Kapitalgesellschaftskauf: Möglichkeiten der Steuerarbitrage.....	56
2.2	Aktionsraum und Grenzpreisbildung der Marktpartner unter Steuereinfluß	58
2.2.1	Der Aktionsraum der potentiellen Marktpartner.....	58
2.2.2	Die Relevanz der Verwertungsprämisse für die Ermittlung von Grenzpreisen.....	60
2.2.3	Allgemeine Grenzpreisquantifizierung und Steuergestaltungsziele des potentiellen Veräußerers	62
2.2.4	Allgemeine Grenzpreisquantifizierung und Steuergestaltungsziele des potentiellen Erwerbers	65
2.2.5	Die Relevanz der Kapitalgesellschaftsebene: Die Abhängigkeit vom Wertobjekt.....	70
3	Die Steuerbeeinflußung des Aktionsraumes	71
3.1	Steuerliche Rahmenbedingungen im Gewinnfall	71
3.1.1	Die Besteuerung auf Kapitalgesellschaftsebene	71
3.1.2	Ertragsteuerliche Behandlung von Liquidation und Anteilsveräußerung auf der Ebene der Gesellschafter.....	72
3.1.2.1	Aufteilung des Beendigungszuflusses im Liquidationsfall versus einheitlicher Zufluß im Veräußerungsfall.....	72
3.1.2.2	Die Besteuerung der Gesellschafter mit Anteilen im Betriebsvermögen.....	73
3.1.2.3	Die Besteuerung der Gesellschafter mit Anteilen im Privatvermögen.....	75
3.1.2.4	Die Besteuerung von Gesellschaftern mit einbringungsgeborenen Anteilen an Kapitalgesellschaften	77
3.1.2.5	Die Besteuerung der inländischen Anteilseigner einer ausländischen Kapitalgesellschaft.....	78

3.1.2.6	Die Besteuerung der ausländischen Gesellschafter einer inländischen Kapitalgesellschaft	81
3.1.2.7	Die rechnerische Fünftelung des § 34 EStG n.F.	81
3.1.3	Zusammenfassende Übersichten über die steuerliche Behandlung der Beendigungsalternativen im Gewinnfall.....	86
3.2	Steuerliche Rahmenbedingungen im Verlustfall	89
3.2.1	Entstehungsursachen eines Verlustes auf Anteilseignerebene bei Liquidation oder Veräußerung	89
3.2.2	Ertragsteuerliche Behandlung des Beendigungsverlustes bei Anteilen im Betriebsvermögen	91
3.2.2.1	„Verlustbedingter“ Verlust	91
3.2.2.2	Ausschüttungsbedingter Verlust des Erwerbers.....	93
3.2.2.2.1	Irrelevanz des ausschüttungsbedingten Verlustes in Abhängigkeit vom Veräußerer: § 50c EStG	95
3.2.2.2.2	Irrelevanz des ausschüttungsbedingten Verlustes aufgrund steuerfreier Ausschüttungen: Gewerbesteuerliches und internationales Schachtelprivileg (§§ 9 Nr. 2a GewStG, 8b KStG)	97
3.2.3	Beendigungsverlust via Liquidation und Weiterveräußerung bei Anteilen im Privatvermögen	98
3.2.4	Übersicht über die (temporären) Entsteuerungsverböserungen auf Erwerberseite de lege lata	101
3.2.5	Beschränkungen der Verlustverrechnung dem Zeitpunkt nach	102
3.3	Die steuerliche Abzugsfähigkeit der Fremdfinanzierungskosten	103
3.3.1	Fremdfinanzierung beim Kapitalgesellschaftserwerb durch Steuerinländer.....	103
3.3.2	Fremdfinanzierung einer inländischen Kapitalgesellschaftsbeteiligung durch einen ausländischen Erwerber	107
4	Weiterer Untersuchungsverlauf und Modellprämissen.....	109
D	Steuergestaltungsabhängige Grenzpreisquantifizierung bei Beendigung der Zielgesellschaft	113
1	Die systemkonforme Einkommensbesteuerung als Referenzmaßstab	113
1.1	Die geforderte Vergütungshöhe des potentiellen Veräußerers	114
1.2	Die Vergütungsbereitschaft des Erwerbers: Der „Wert“ des Körperschaftsteuerguthabens	115
1.3	Doppelbelastung thesaurierter Gewinne durch Veräußerungsgewinnbesteuerung?	118
2	Steuergestaltungsansätze auf Seiten der Marktpartner de lege lata	120
2.1	Erlangung und Ausnutzung eines präferenzierten Steuerstatus auf Veräußererseite im Gewinnfall	120

2.1.1	Gestaltungen des Veräußerungsobjektes.....	121
2.1.2	Ausnutzung des § 34 EStG	125
2.1.3	Steuerneutrale Veräußerung durch Anteilstausch.....	128
2.2	Steuergestaltungsansätze zur Berücksichtigung einer Anteilswertminderung auf Erwerberseite	129
3	Grenzpreiswirkungen und Steuerarbitragemöglichkeiten de lege lata.....	132
3.1	Die Steuersubventionierung des Anteilsveräußerers: Steuervorteil, kritischer Vergütungsfaktor und Grenzpreisquantifizierung	133
3.2	Die steuerliche Beeinflussung der Vergütungsbereitschaft des Erwerbers: Grenzpreisquantifizierung und kritische Entsteuerungszeitpunkte	137
3.3	Steuarbitragemöglichkeiten aus dem Zusammenspiel der steuerlichen Rahmenbedingungen auf Veräußerer- und Erwerberseite („Dividendenstripping“): Die Auswirkung des § 50c EStG auf den Anteilswert und Auswahl der geeigneten Strategie.....	143
E	Steuergestaltungsabhängige Grenzpreisquantifizierung bei Fortführung der Zielgesellschaft	147
1	Kapitalgesellschaftsbewertung bei Unternehmensfortführung	147
1.1	Die bewertungsrelevanten Zahlungsüberschüsse im Spannungsfeld zwischen optimaler Ausschüttungspolitik und gesetzlichen Restriktionen	147
1.2	Zur Berücksichtigung von Risiko und Wachstum im Rahmen der Unternehmensbewertung	152
2	Die Veräußerung künftiger Zahlungsüberschüsse im Rahmen einer systemkonformen Einkommensbesteuerung: Der Zeitpunkt der Entsteuerung des Desinvestitionsrückflusses.....	156
2.1	Desinvestition und Unternehmensfortführung am Beispiel jahresüberschußbezogener Vollausschüttung	156
2.2	Die systemgerechte Besteuerung der Veräußerung künftiger Zahlungsüberschüsse - die Behandlung eines Firmenwertes	158
2.3	Die ermäßigte Besteuerung eines Veräußerungsgewinnes als alternativer Ansatz zur Vermeidung des „lock-in-Effektes“?	163
3	Steuergestaltungsansatzpunkte de lege lata durch Abweichung vom dargestellten Idealsteuersystem.....	164
4	Postakquisitorische Gestaltungen auf Erwerberseite: Unternehmenskaufmodelle und ihre Grenzpreiswirkungen.....	169
4.1	Modellbeschreibung und Referenzfall	169
4.2	Das Kombinationsmodell.....	171
4.2.1	Ablauf.....	171

4.2.2	Bilanzielle und steuerliche Auswirkungen des Kombinationsmodelles.....	172
4.2.3	Beeinflußung des Erwerbbergrenzpreises durch das Kombinationsmodell	176
4.3	Das Umwandlungsmodell.....	178
4.3.1	Ablauf.....	178
4.3.2	Bilanzielle und steuerliche Auswirkungen des Umwandlungsmodelles am Beispielsfall	180
4.3.3	Steuervorteile und Beeinflußung des Erwerbbergrenzpreises durch das Umwandlungsmodell	182
4.3.4	§ 50c EStG im Umwandlungsmodell.....	183
4.3.4.1	Auswirkung des § 50c EStG im Umwandlungsmodell bei Infektion aller erworbenen Anteile.....	183
4.3.4.2	Auswirkung des § 50c EStG im Umwandlungsmodell bei teilweiser Infektion der erworbenen Anteile und fehlender Überwälzungsmöglichkeit	186
4.3.4.3	Erwerberkalkül beim Vorliegen infizierter Anteile.....	188
4.3.4.3.1	Kaufpreisreduktion bei Überwälzungsmöglichkeit	188
4.3.4.3.2	Indifferenzkalküle zum Aussitzen der Sperrfrist bei beabsichtigtem Umwandlungsmodell	189
4.3.4.3.3	Gestaltungen zur Beseitigung der Infektion.....	192
4.3.4.3.3.1	Verschmelzungsmodell	192
4.3.4.3.3.2	Steuerpflichtige Weiterveräußerungen.....	193
4.3.4.3.3.3	Kauf der „infizierten“ Anteile durch die Kapitalgesellschaft selbst	194
4.3.5	Einzelfragen zum Umwandlungsmodell	197
4.3.5.1	Ökonomische Beurteilung der Aberkennung des gewerbesteuerlichen Abschreibungspotentials.....	197
4.3.5.2	Postakquisitorischer step-up durch Bewertung zu Teilwerten bereits auf Kapitalgesellschaftsebene?	198
4.3.5.3	Das Umwandlungsmodell bei Gesellschaftern mit Anteilen im Privatvermögen	201
4.3.5.4	Das Umwandlungsmodell unter Beteiligung beschränkt steuerpflichtiger Gesellschafter	202
4.3.5.5	Übersicht über die steuerlichen Folgen des Umwandlungsmodelles für einzelne Anteilseignergruppen.....	204
4.4	Mitunternehmermodelle.....	205
4.4.1	Ablauf und „Gewerbesteuerfreiheit“ des Mitunternehmermodells ..	205
4.4.2	Erwerbbergrenzpreisbeeinflussung des Mitunternehmermodells.....	208
4.4.3	Varianten des Mitunternehmermodells zur Verhinderung einer § 50c-EStG-Infektion?	209
4.5	Erwerbsfolgetransaktionen über die Grenze.....	210
4.5.1	Steuergestaltung einer Inbound-Akquisition.....	210

4.5.2	Steuergestaltung einer Outbound-Akquisition.....	211
F	Steuergestaltung und Grenzpreisquantifizierung bei einer Zielgesellschaft mit Verlustvortrag - interpersonale Verlustübertragung.....	213
1	Steuerliche Berücksichtigung eines auf Kapitalgesellschaftsebene erwirtschafteten Verlustes im Rahmen einer systemkonformen Einkommensbesteuerung.....	213
2	Steuergestaltungsansätze auf Seiten der Marktpartner de lege lata: Das steuerplanerische Entscheidungsfeld der Marktpartner beim Wertobjekt Verlustvortrag.....	214
2.1	Gestaltungsmöglichkeiten des potentiellen Veräußerers im Rahmen der Nutzbarmachung von Verlustvorträgen.....	214
2.1.1	Sofortige Verrechnung mit anderen Einkünften auf Anteilseignerebene via Liquidation	215
2.1.2	Künftige Verrechnung mit anderen Einkünften auf Anteilseignerebene via Umwandlung einer Kapitalgesellschaft in eine Personengesellschaft („Hebung“ von Verlusten)	216
2.1.2.1	„Überschuldete Gesellschaft“	218
2.1.2.2	Steuerfreie Vereinnahmung von Reservekörperschaftsteuer durch Umwandlung mit Verlustvortrag	220
2.1.3	Die Auswahl zwischen den Selbstnutzungsalternativen und der Verlustverkauf als weitere Nutzungsmöglichkeit	221
2.2	Kalkül und Gestaltungsansätze des potentiellen Erwerbers eines Verlustmantels	222
2.2.1	Erwerb zur unmittelbaren Liquidation? – Verlustrotationen	222
2.2.2	Nutzungsalternativen und wertbestimmende Vorteile des Verlustmantels auf Erwerberseite	224
2.2.3	Steuerrechtliche Möglichkeiten und Restriktionen der Verlustnutzung durch den Erwerber	225
2.2.3.1	Verlustnutzung durch Einbringung von Einkommensquellen in die Zielgesellschaft: § 8 Abs. 4 KStG	225
2.2.3.2	Verlustnutzung durch Verschmelzung der Verlustkapitalgesellschaft auf eine andere Kapitalgesellschaft: Temporäre Verlustverdoppelungen	227
2.3	Übersicht über die Möglichkeiten der Nutzung eines ertragsteuerlichen Verlustvortrages der Kapitalgesellschaft	231
3	Grenzpreisbildung für einen ertragsteuerlichen Verlustvortrag auf Seiten der potentiellen Marktpartner.....	232
3.1	Vermögensvorteil aus der Selbstnutzung und Grenzpreis des Veräußerers eines Verlustmantels.....	232
3.2	Die Bewertung von Verlustvorträgen einer Kapitalgesellschaft aus Erwerbersicht	233

3.2.1	Verlustvortragsbewertung und Unternehmensfortführung	233
3.2.2	Unzureichende Lösungsansätze	234
3.2.3	Der Verlustvortrag im Grenzpreiskalkül.....	235
3.2.3.1	Steuerstundungswirkung des Verlustvortrages: Liquiditätseffekt auf Gesellschaftsebene.....	235
3.2.3.2	Der Ausschüttungssperreffekt eines Verlustvortrages	237
3.2.3.3	Die Relevanz des Bestandes an verwendbarem Eigenkapital: Liquiditätseffekt auf Gesellschafterebene durch Mobilisierung von Reservekörperschaftsteuer.....	238
3.2.3.4	Die mangelnde Isolierbarkeit der Grenzpreiswirkung des Verlustvortrages	241
4	Interpersonale Verlustübertragungen und Verlustverdoppelungen als „second-best-Lösung“?.....	242
G	Zusammenfassung der Untersuchungsergebnisse.....	245
1	Steuerarbitragemöglichkeiten und steuergestaltungsabhängige Grenzpreiswirkungen de lege lata.....	245
2	Die Einkommensbesteuerung der Gesellschafter von Kapitalgesellschaften de lege ferenda	248
	Anhang.....	251
	Urteilsregister	263
	Literaturverzeichnis	265

Abbildungsverzeichnis

Abbildung 1:	Ansatzpunkte der Steuergestaltung in Systemen der direkten Individualbesteuerung	10
Abbildung 2:	Investition, Desinvestition und Besteuerung.....	15
Abbildung 3:	Paritätische Handhabungsalternativen des einkommensteuerlichen Bewertungsproblems.....	24
Abbildung 4:	Entstehen eines Einigungsbereiches durch Steuergestaltung.....	57
Abbildung 5:	Aktionsraum, Erwerbsformen und Vermögensverwertungsmöglichkeiten der Marktpartner	60
Abbildung 6:	Determinanten des Veräußerer-Grenzpreises	63
Abbildung 7:	Erwerbergrenzpreisermittlung.....	69
Abbildung 8:	Veräußerungsgewinnbesteuerung gem. § 34 EStG (alte und neue Rechtslage); verbleibende Einkünfte=0; Tarif 1999.....	84
Abbildung 9:	Steuerbelastung mit und ohne rechnerischer Fünftelung; verbleibende Einkünfte=0; Tarif 1999.....	85
Abbildung 10:	Entstehungsursachen eines Liquidationsverlustes und Aufteilung der Liquidationsraten.....	91
Abbildung 11:	Grenzpreise und Steuerarbitragebereiche	142
Abbildung 12:	Verlustnutzungsalternativen aus Sicht der potentiellen Marktpartner.....	231

Tabellenverzeichnis

Tabelle 1:	Investitions- versus Desinvestitionsfreistellung als Unterscheidungsmerkmal von Einkommensteuer und Konsumsteuer.....	16
Tabelle 2:	Objektorientierte Verzerrungen de lege lata	30
Tabelle 3:	Steuerliche Konsequenzen der Beendigungsalternativen bei Transformation der auf Kapitalgesellschaftsebene erwirtschafteten Vermögensmehrung auf Anteilseignerebene (Gewinnfall)	87
Tabelle 4:	Zu unterscheidende Besteuerungsregimes bei Anteilsveräußerung....	88
Tabelle 5:	Vom Veräußerer abhängige Entsteuerungsverböserungen im Anschluß an eine Vereinnahmung miterworbener Rücklagen de lege lata	101
Tabelle 6:	Nettoveräußerungserlös bei Veräußerung offener Gewinnrücklagen in Abhängigkeit vom Besteuerungsregime des potentiellen Veräußerers und dem erzielbaren Vergütungsfaktor für die Reservekörperschaftsteuer.....	134
Tabelle 7:	Maximal vereinnahmbarer Steuervorteil ausgedrückt in Teilsteuersätzen, bezogen auf die zur Veräußerung stehende Nettorücklage	135

Tabelle 8:	Grenzpreis und kritischer Vergütungsfaktor des Veräußerers in Abhängigkeit von dessen Besteuerungsregime.....	136
Tabelle 9:	Grenzpreis und Vergütungsfaktor des Erwerbers in Abhängigkeit vom Entsteuerungszeitpunkt	140
Tabelle 10:	Grenzpreise der Marktpartner und kritische Entsteuerungszeitpunkte.....	141
Tabelle 11:	Veräußerergrenzpreise bei Unternehmensfortführung in Abhängigkeit von der Veräußerungsgewinnbesteuerung de lege lata	171
Tabelle 12:	Übersicht über die steuerlichen Folgen der Umwandlung einer Kapitalgesellschaft in eine Personengesellschaft für einzelne Anteilseignergruppen	204
Tabelle 13:	Gewerbesteuerpflicht ((+) steuerpflichtig/ (-) steuerfrei) bei Veräußerungen aus einem Betriebsvermögen.....	207

Abkürzungsverzeichnis

a.A.	anderer Ansicht
a.a.O.	am angegebenen Ort
a.F.	alte Fassung
a.o.	außerordentlich
Abb.	Abbildung
Abs.	Absatz
Abschn.	Abschnitt
AER	American Economic Review (Zeitschrift)
AfA	Absetzung für Abnutzung
AG	Aktiengesellschaft
AktG	Aktiengesetz
Anm.	Anmerkung
AO	Abgabenordnung
Art.	Artikel
Aufl.	Auflage
BaWü	Baden-Württemberg
BB	Betriebs-Berater (Zeitschrift)
BBK	Buchführungen-Bilanz-Kostenrechnung (Zeitschrift)
Bd.	Band
BFH	Bundesfinanzhof
BFH/NV	Sammlung amtlich nicht veröffentlichter Entscheidungen des Bundesfinanzhofs
BFuP	Betriebswirtschaftliche Forschung und Praxis (Zeitschrift)
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BMF	Bundesministerium der Finanzen
BStBl.	Bundessteuerblatt
BT	Bundestag
BR	Bundesrat
BV	Niederländische Gesellschaft mit beschränkter Haftung (vennootschappen met beperkte aansprakelijkheid)
BVerfG	Bundesverfassungsgericht

BVerfGE	Amtliche Sammlung der Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichtes
bzgl.	bezüglich
bzw.	beziehungsweise
CAPM	Capital Asset Pricing Modell
d.h.	das heißt
DB	Der Betrieb (Zeitschrift)
DBA	Doppelbesteuerungsabkommen
DBW	Die Betriebswirtschaft (Zeitschrift)
c.p.	ceteris paribus
DCF	Discounted Cash Flow
ders.	derselbe
dies.	dieselbe; dieselben
DM	Deutsche Mark
Drs.	Drucksache
DStR	Deutsches Steuerrecht (Zeitschrift)
DStZ	Deutsche Steuer-Zeitung (Zeitschrift)
DSWR	Datenverarbeitung, Steuer, Wirtschaft, Recht (Zeitschrift)
EaGB	Einkünfte aus Gewerbebetrieb
EaKapV	Einkünfte aus Kapitalvermögen
ebd.	ebenda
EK	Eigenkapital
ESt	Einkommensteuer
EStG	Einkommensteuergesetz
EStR	Einkommensteuerrichtlinien
etc.	et cetera
EU	Einzelunternehmer
evt.	eventuell
f., ff.	folgende, fortfolgende
FA	Finanzarchiv (Zeitschrift)
FAZ	Frankfurter Allgemeine Zeitung
FG	Finanzgericht
FinMin	Finanzministerium
Fn.	Fußnote
FR	Finanzrundschau (Zeitschrift)

GbR	Gesellschaft bürgerlichen Rechts
gem.	gemäß
GewStG	Gewerbsteuergesetz
GewStR	Gewerbsteuer-Richtlinien
GG	Grundgesetz
ggf.	gegebenenfalls
Gl.	Gleichung
gl. A.	gleicher Ansicht
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GmbHG	Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung
GmbHR	GmbH-Rundschau (Zeitschrift)
HB	Handelsblatt
h.L	herrschende Lehre
HLR	Harvard Law Review (Zeitschrift)
Hrsg.	Herausgeber
hrsg.	herausgegeben
IDW	Institut der Wirtschaftsprüfer
i.d.F.	in der Fassung
i.d.R.	in der Regel
i.e.S.	im engeren Sinne
i.H.d.	in Höhe des/der
i.H.v.	in Höhe von
i.R.d	im Rahmen des
i.S.d.	im Sinne des/der
i.S.v.	im Sinne von
INF	Die Information über Steuer und Wirtschaft (Zeitschrift)
inkl.	inklusive
insb.	insbesondere
IStR	Internationales Steuerrecht (Zeitschrift)
IWB	Internationale Wirtschaftsbriefe (Zeitschrift)
i.w.S.	im weiteren Sinne
JbFSrR	Jahrbuch der Fachanwälte für Steuerrecht
JoPE	Journal of Public Economics (Zeitschrift)
JPE	Journal of Political Economy (Zeitschrift)
JStG	Jahressteuergesetz

Kap.	Kapitel
KapErtSt	Kapitalertragsteuer
KapG	Kapitalgesellschaft
KG	Kommanditgesellschaft
KonTraG	Gesetz zur Kontrolle und Transparenz im Unternehmensbereich
KSt	Körperschaftsteuer
KStG	Körperschaftsteuergesetz
KStR	Körperschaftsteuer-Richtlinien
LBO	Leveraged-Buy-out
m.a.W.	Mit anderen Worten
MBO	Management-Buy-out
m.E.	meines Erachtens
MU	Mitunternehmer
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen
n.F.	neue Fassung
Nr.	Nummer
NTJ	National Tax Journal (Zeitschrift)
NWB	Neue Wirtschaftsbriefe (Zeitschrift)
OECD-MA	OECD-Musterabkommen
OFD	Oberfinanzdirektion
OHG	Offene Handelsgesellschaft
PersG	Personengesellschaft
RIW	Recht der internationalen Wirtschaft (Zeitschrift)
Rn.	Randnummer
Rz.	Randziffer
S.	Seite
s.	siehe
SAHZ	Schütt-aus-Hol-zurück
sog.	sogenannt
Sp.	Spalte
StB	Der Steuerberater (Zeitschrift)
Stbg	Die Steuerberatung (Zeitschrift)
StBKgR	Steuerberaterkongreßreport
StBJb	Steuerberater-Jahrbuch
StEntlG	Steuerentlastungsgesetz

StuB	Steuern und Bilanzen (Zeitschrift)
StuW	Steuer und Wirtschaft (Zeitschrift)
Tab.	Tabelle
TDM	Tausend Deutsche Mark
Tz.	Textziffer
u.ä.	und ähnliches
u.a.	unter anderem; und andere
u.a.m.	und anderes mehr
u.dgl.	und dergleichen
u.s.w.	und so weiter
UmwG	Umwandlungsgesetz
UmwSchr.	Umwandlungsschreiben (BMF v. 25.03.1998)
UmwStG	Umwandlungssteuergesetz
u.U.	unter Umständen
v.	von, vom
vGA	Verdeckte Gewinnausschüttung
v.H.	von Hundert
vEK	verwendbares Eigenkapital
vgl.	vergleiche
Vol.	Volume
vs.	versus
VZ	Veranlagungszeitraum
WD	Wirtschaftsdienst (Zeitschrift)
WiSt	Wissenschaftliches Studium (Zeitschrift)
WPg	Die Wirtschaftsprüfung (Zeitschrift)
z.B.	zum Beispiel
z.T.	zum Teil
ZfB	Zeitschrift für Betriebswirtschaft (Zeitschrift)
ZfBF	Zeitschrift für betriebswirtschaftliche Forschung
ZHR	Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht
ZWS	Zeitschrift für Wirtschafts- und Sozialwissenschaften

Symbolverzeichnis

a, α	Abschreibungsquote
aE	Andere Einkünfte
AfA	Absetzung für Abnutzung
AK	Anschaffungskosten
AK ^{SB}	Anschaffungskosten für sperrbetragsbehaftete Anteile
AK ^{Umw.mod}	Anschaffungskosten für Anteile nach durchgeführtem Umwandlungsmodell
AK ^V	Anschaffungskosten des Veräußerers = Gesellschaftereinlagen zum Gründungszeitpunkt
Alt _s ^{Basis}	Versteuerte Basisalternative
AS	Ausschüttung
β	Anteil des jährlich verrechenbaren Verlustes
Bet.	Beteiligung
BV	Betriebsvermögen
BW	Buchwert
ΔBW^{VVT}	Barwertvorteil des Verlustvortrages
C	Konsum
DI	Desinvestitionszufluß
DÜ	Desinvestitionsüberschuß
EB	Einigungsbereich
EB _s	Einigungsbereich nach Steuerberücksichtigung
EK	Eigenkapital
EK _{kn}	Ungemildert mit Körperschaftsteuer belastetes verwendbares Eigenkapital
EV	Endvermögen
EV ^{VVT}	Endvermögen mit Verlustvortrag
EW	Ertragswert
EW _s	Ertragswert nach Steuern
EW ^{VVT}	Ertragswert mit Verlustvortrag
FW	Firmenwert
G	Gewinn
G*	Gewinn vor Gewerbesteuer
GP ^E	Grenzpreis des Erwerbers
GP _s ^E	Grenzpreis des Erwerbers nach Steuergestaltung

GP_{Komb}^E	Grenzpreis des Erwerbers nach durchgeführtem Kombinationsmodell
GP_{MUMod}^E	Grenzpreis des Erwerbers nach durchgeführtem Mitunternehmermodell
GP_{SD}^E	Grenzpreis des Erwerbers im Rahmen eines share-deal
GP_{Umw}^E	Grenzpreis des Erwerbers nach durchgeführtem Umwandlungsmodell
$GP_{\text{Umw};\S 50c}^E$	Grenzpreis des Erwerbers nach durchgeführtem Umwandlungsmodell unter Berücksichtigung einer „§ 50c EStG-Infektion“
GP^V	Grenzpreis des Veräußerers
GP_s^V	Grenzpreis des Veräußerers nach Steuergestaltung
I	Investition
i	Kalkulationszinsfuß
i_{ex}	Externe (Wiederanlage-)Rendite
i_{in}	Interne (Wiederanlage-)Rendite
i_s	versteuerter Kalkulationszinsfuß
KP_s^E	Vom Erwerber zu zahlender Kaufpreis nach Berücksichtigung evt. Steuerentlastungen
KP_s^V	Vom Veräußerer vereinnehmbarer Kaufpreis nach Abzug der anfallenden Steuerbelastung
LR_s	Liquidationsrate nach Steuern
n^*	Abschreibungsdauer der erworbenen stillen Reserven
NB	Nebenbedingung
NK	Nennkapital
q_s	Diskontierungsfaktor nach Steuern
RA	Risikoabschlag
RBF	Rentenbarwertfaktor
RI	Desinvestitionsrückfluß
RZ	Risikozuschlag
SÄ	Sicherheitsäquivalent
SB	Sperrbetrag
SBW	Steuerbarwert
$SBW^{\text{Verl.}_{\text{SN}}}$	Steuerbarwert aus der Selbstnutzung eines Kapitalgesellschaftsverlustes
SD	share-deal
s^{ek}	Einkommensteuersatz
$s^{\text{ek}(E)}$	Einkommensteuersatz des (potentiellen) Erwerbers

$s^{ck(g)}$	Einkommensteuerbelastung unter Berücksichtigung der Tarifiermäßigung für gewerbliche Einkünfte gem. § 32c EStG
$s^{ck(V)}$	Einkommensteuersatz des (potentiellen) Veräußerers
$s^{ck, § 34}$	Einkommensteuerbelastung unter Berücksichtigung der Veräußerungsgewinnbesteuerung des § 34 EStG
s^{er}	Aus Einkommensteuer und Gewerbesteuer kombinierter Ertragsteuersatz ($s^{er}=s^{ck}+s^{ge}-s^{ck}*s^{ge}$)
s^{erk}	Aus Körperschaftsteuer und Gewerbesteuer kombinierter Ertragsteuersatz ($s^{erk}=s^{kn}+s^{ge}-s^{kn}*s^{ge}$)
s^{ge}	Effektiver Gewerbesteuersatz
s^{ka}	Körperschaftsteuerliche Ausschüttungsbelastung
s^{kn}	Körperschaftsteuerliche Tarifbelastung
SR	Stille Reserven
StK	Stammkapital
ΔS^V	Steuervorteil des Veräußerers
$S^{V/E}$	Steuerbelastung des Veräußerers bzw. Erwerbers, die mit dem Veräußerungs- bzw. Erwerbsvorgang in Verbindung steht
S^{YaO}	Einkommensteuerbelastung auf außerordentliche Einkünfte
$S^Y, § 34$	Gesamte Einkommensteuerbelastung unter Berücksichtigung des § 34 EStG
s^{VG}	Steuerbelastung des Veräußerungsgewinnes
t	Zeitindex
TW	Teilwert
ÜNV	Übernahmeverlust
v	Vergütungsfaktor
VG	Veräußerungsgewinn
v^E	Vergütungsfaktor des Erwerbers
vEK	Verwendbares Eigenkapital
ΔV	Vermögensänderung
V^V	Veräußerungsverlust
V^{LQ}	Liquidationsverlust
Verm.	Vermögen
VE_s	Veräußerungserlös nach Steuern
VVT	Verlustvortrag
Y	Einkommen
Y^{aO}	Außerordentliche Einkünfte

Y^v	Verbleibende Einkünfte i.S.d. § 34 EStG
Z	Zahlungsüberschuß
$Z_s^{\text{Alt (E)}}$	Versteuerter Nettozahlungsüberschuß (Nettoentnahmestrom) der Alternative des potentiellen Erwerbers
$Z_s^{\text{Alt (V)}}$	Versteuerter Nettozahlungsüberschuß (Nettoentnahmestrom) der Alternative des potentiellen Veräußerers
Z_{ts}	periodischer Nettozahlungsüberschuß, vermindert um laufende Steuerzahlungen
ZF	Zielfunktion
ZF^{koll}	Kollektive Zielfunktion
Z^I	Zahlungsüberschuß auf Gesellschafterebene
zvE	Zu versteuerndes Einkommen

A Untersuchungsinteresse und Untersuchungsverlauf

1 Untersuchungsinteresse

Der Unternehmenskauf ist sowohl aus Sicht des Verkäufers als auch aus Sicht des Käufers durch ein hohes Maß an Komplexität gekennzeichnet, bei dem verschiedene betriebswirtschaftliche und rechtliche Aspekte stark ineinandergreifen. Insbesondere zeichnet sich der Unternehmenskauf durch eine hohe Steuersensibilität aus, so daß die Steuerinteressen der Marktpartner den Unternehmenskauf häufig nicht nur begleiten, sondern ihn oftmals als dominante Einflußgröße beherrschen.¹ Steuergestaltungsansätze eröffnen sich vor allem bei der an der Trennungslinie zwischen institutionaler und personaler Besteuerung angesiedelten steuerlichen Behandlung der Veräußerung bzw. Akquisition einer Kapitalgesellschaft. Auf dieses Zielobjekt wird die vorliegende Untersuchung beschränkt. Der Begriff Kapitalgesellschaftskauf soll allgemein für die entgeltliche Übertragung eines investiven Engagements, das im Rechtskleide einer Kapitalgesellschaft betrieben wird, stehen. Er wird verwendet, um den Untersuchungsbereich nicht auf den Gesellschafterwechsel einzuschränken.

Steuergestaltungen verlangen eine bewußte Handlung des Steuerpflichtigen, um in eine vorteilhaftere steuerliche Position zu gelangen. Voraussetzung dafür ist, daß das geltende Steuerrecht solche steuerlich vorteilhafteren Positionen anbietet. Begünstigte „Steuerlagen“ manifestieren sich allesamt in Besteuerungsvorteilen der Höhe und/oder dem Zeitpunkt nach. Steuergestaltungen lassen sich letztlich auf das Ausnutzen von Steuerbarkeits- oder Steuersatzunterschieden auf der einen Seite und das Erlangen von Periodisierungsvorteilen auf der anderen Seite reduzieren. Besonders deutlich werden diese Ansatzpunkte bei der im Rahmen dieser Untersuchung zu behandelnden Steuergestaltung des Kapitalgesellschaftskaufes. Hierbei ist in der einschlägigen Literatur von temporären oder auch dauerhaften Doppelbelastungen von Gewinnen, aber auch von „Keinmalbelastungen“ oder Verlustverdoppelungen bzw. interpersonellen Verlustübertragungen die Rede. Eine Analyse der hiermit zusammenhängenden Steuergestaltungsaktivitäten macht neben einer Totalperiodenbetrachtung auch eine Berücksichtigung des zeitlichen Anfalls der Steuerzahlungen notwendig. Temporäre Verzerrungen können nicht vernachlässigt werden, selbst wenn in der Totalperiode ein Ausgleich erfolgt.

Insbesondere ist zu berücksichtigen, daß die steuerliche Behandlung und Gestaltung der Markttransaktion Kapitalgesellschaftskauf auf Seiten der beteiligten Marktpartner interdependente Rückwirkungen auf deren Preisbildung hat. Diese Preiswirkungen müssen sowohl in eine einzelwirtschaftliche Vorteilhaftigkeitsbeurteilung als auch in eine normative Analyse einbezogen werden. Je nach steuerlicher Behandlung und Gestaltung ergeben sich unterschiedliche Einigungsbereiche für die Preisvorstellungen von Veräußerer und Erwerber. Hierbei prägen häufig gegenläufige Interessen von Käufer und Verkäufer die steuerliche Optimierung des Kapitalgesellschaftskaufes.

1 So z.B. *Herzig*, Grundmodelle, 1990, S. 133; *Kaligin*, Unternehmenskauf, 1995, S. 35; *Sieben/Sielaff*, Unternehmensakquisition, 1989, S. 84; *Streck*, Steuerinteressen, 1992, S. 685.

Steuergestaltungen auf Seiten beider Marktpartner können zu einer Entstehung oder Vergrößerung eines Einigungskorridors führen. Sie sind teilweise allerdings nicht ohne Einbeziehung des anderen Marktpartners durchzuführen, so daß gegenläufige Interessen im Zuge einer gemeinsamen Steuerarbitrage gegeneinander abzuwägen sind.

Eben diese Preiswirkungen werden in der umfangreichen Literatur zur steuerorientierten Gestaltung des Kapitalgesellschaftskaufes überwiegend vernachlässigt, wenn bei den gewöhnlich nur verbalen Erläuterungen – allenfalls unter Verwendung von Beispielsrechnungen – von vorgegebenen Kaufpreisen ausgegangen wird.² Derartige Untersuchungsbeschränkungen sind unzulässig, da oftmals erst die Gestaltung der induzierten Steuerwirkungen das Zustandekommen einer Markttransaktion gewährleistet.

Unterstrichen wird die Notwendigkeit der Quantifizierung der Steuerfolgen von Unternehmensakquisitionen auch dadurch, daß das Thema „Steuern in der Unternehmensbewertung“ in jüngster Zeit wieder verstärkt in den Mittelpunkt von Literaturbeiträgen gerückt ist.³ Konkreter Anlaß ist die Neuorientierung im Berufsstand der Wirtschaftsprüfer, nach der die persönliche Ertragsteuerbelastung nunmehr grundsätzlich bei der Unternehmensbewertung zu berücksichtigen ist.⁴ Wengleich hiermit der seit geraumer Zeit in der Betriebswirtschaftslehre vertretenen Auffassung gefolgt wird, bestehen in entscheidenden Bereichen der Steuerberücksichtigung noch erhebliche Lücken und Unsicherheiten. Neben der erwähnten Vernachlässigung von grenzpreisabhängigen Steuerzahlungen besteht bei Spezialproblemen gerade im Zusammenhang mit dem Erwerb von Kapitalgesellschaften, wie beispielsweise der Berücksichtigung ertragsteuerlicher Verlustvorträge, des Bestandes an verwendbarem Eigenkapital oder bei der Quantifizierung einer neuerdings wesentlich bedeutsamer gewordenen „§ 50c EStG-Infektion“ noch umfangreicher Klärungsbedarf.⁵

Der Zusammenhang zwischen Steuergestaltungsmaßnahmen, Preiswirkungen und gesetzgeberischen Maßnahmen, welche nur selten an der Wurzel von Besteuerungsdefiziten ansetzen, wird an § 50c EStG besonders deutlich: Ein auf Steuerbarkeits- bzw. Steuerbefreiungsvergünstigungen basierender Steuergestaltungsansatz („Dividendenstripping“) wird seitens des Gesetzgebers über Periodisierungsverböserungen und den hierdurch ausgelösten Preiswirkungen zu heilen versucht. Inwiefern derartige Marktreaktionen zu systematisch korrekten Ergebnissen führen ist ebenso zu analysieren, wie weitere gesetzgeberische Maßnahmen und Reaktionen der Finanzverwaltung der jüngeren Vergangenheit auf Steuergestaltungsaktivitäten der Steuerpflichtigen.

2 Vgl. *Sieben/Sielaff*, Unternehmensakquisition, 1989, S. 89. Vgl. auch *Nikolaus*, Unternehmenskauf, 1997, S. 6, und die überwiegend steuerjuristische Literatur zur Gestaltung des Unternehmenskaufes. Vgl. zur Kritik hieran auch *Hundsdoerfer*, Einfluß, 1999, S. 269; *Teichmann*, Einfluß, 1998, S. 2333.

3 *Siegel*, Steuern, 1997, S. 2389 ff.; *Ballwieser*, Kalkulationszinsfuß, 1997, S. 2395; *Günther*, Unternehmensbewertung, 1998, S. 1834 ff.; *ders.*, Ermittlung, 1998, S. 382 ff.

4 Vgl. *HFA*, IDW ES 1, 1999, S. 66.

5 Zur Notwendigkeit einer Berücksichtigung hieraus resultierender Ertragsteuereffekte im Rahmen von Unternehmensbewertungen vgl. auch *Rosenbaum*, Beratung, 1999, S. 1614.

Symptomatisch hierfür ist das für die vorliegende Untersuchung wichtige UmwStG 1995, welches zunächst vielfältige Gestaltungsmöglichkeiten eröffnete. Doch bereits kurz nach dessen Inkrafttreten, brachte der Gesetzgeber die ersten Reparaturgesetze auf den Weg und auch die Finanzverwaltung reagierte im vergangenen Jahr mit einem Anwendungsschreiben, welches durch eine fragwürdige Strapazierung des § 42 AO gekennzeichnet ist.

2 Zielsetzung und Verlauf der Untersuchung

Die vorliegende Arbeit über Steuergestaltungen beim Kapitalgesellschafts Kauf verfolgt mehrere Ziele: Neben einer sorgfältigen Analyse der steuerlichen Entscheidungssituation der beteiligten Marktpartner und der sich hieraus de lege lata ergebenden Gestaltungsmöglichkeiten soll die formal-quantitative, steuerplanerische Abbildung der resultierenden Preiseffekte und Beeinflussungen der Einigungsbereiche im Zentrum der Ausführungen stehen. Darüber hinaus sollen die zu gewinnenden Erkenntnisse für eine normative Beurteilung der relevanten steuerlichen Rahmenbedingungen und Steuergestaltungsmöglichkeiten genutzt werden, um gleichzeitig Vorschläge für eine Besteuerung de lege ferenda liefern zu können.

Letzterem Anspruch genügen zu können erfordert zweierlei: Erstens sind die Wurzeln steuerlicher Begünstigung zu identifizieren, um zweitens diese Steuergestaltungsursachen an einem Referenzmaß zu überprüfen. Die Problematik einer fehlenden „Regel“ bei der Beseitigung von „Ausnahmen“ kennzeichnet in besonderem Maße die Steuerreformen und -diskussionen der letzten Jahre.⁶ Daher ist zunächst in **Teil B** der Arbeit ein entsprechendes Fundament zu liefern, mit dessen Hilfe Steuergestaltungen im Zusammenhang mit der Investition bzw. Desinvestition Kapitalgesellschafts Kauf bzw. -veräußerung einer Beurteilung zugänglich werden. Der offen zu legende Bewertungsrahmen muß sowohl die Anteilseigner- als auch die Gesellschaftsbesteuerung umfassen und insbesondere Aussagen zu einer Abstimmung dieser beiden Besteuerungsebenen treffen. Gleichermaßen ist hinsichtlich der Steuergestaltungsursachen Position zu beziehen, was letztlich einen vertieften Einblick in die Ausgestaltungsmöglichkeiten einer direkten Individualbesteuerung erfordert.

Einen derartigen Einblick liefert *Kapitel B 2* im Anschluß an eine Identifizierung von Steuergestaltungsursachen in Systemen direkter Individualbesteuerung (*Kapitel B 1*). Hierauf aufbauend befaßt sich *Kapitel B 3* mit der im vorliegenden Kontext relevanten Behandlung von Investitionen und Desinvestitionen bei Besteuerung des Einkommens auf individueller Ebene. In *Kapitel B 4* wird auf spezifische Probleme im Zusammenhang mit einer Investition im Rechtskleide einer Kapitalgesellschaft eingegangen. Besteuerungsdefizite und Gestaltungsursachen im geltenden Recht werden identifiziert, um bereits hier Lösungsansätze andeuten zu können. Eine Zusammenfassung des abgeleiteten Beurteilungsfundamentes in *Kapitel B 5* schließt diesen Teil der Arbeit ab.

6 Vgl. *Schneider*, Abbau, 1999, S. 105; *Wagner*, Beseitigung, 1997, S. 517.

Teil C liefert die steuerplanerischen Grundlagen einer Analyse der steuerinduzierten Grenzpreiswirkungen beim Kapitalgesellschaftskauf. Nach grundlegenden Ausführungen zur Grenzpreisermittlung unter Steuereinfluß (*Kapitel C 1*) ist die Modellierung der Entscheidungssituation der Marktpartner Gegenstand des *Kapitels C 2*. Hierbei sind, basierend auf allgemein zu formulierenden Grenzpreisen, die jeweiligen steuerlichen Gestaltungsziele herauszuarbeiten. Die Ermittlung der individuellen Entscheidungswerte setzt eine detaillierte Kenntnis der steuerlichen Rahmenbedingungen voraus, die in *Kapitel C 3* dargestellt werden.

In den folgenden **Teilen D, E und F** wird das Steuerrecht nicht nur als „Umweltfaktor“ verstanden, sondern auch gezielt auf Gestaltungsmöglichkeiten der Marktpartner hin untersucht. Das jeweilige Voranstellen der Grenzpreiswirkungen unter den Rahmenbedingungen des in Teil B vorgestellten Idealsteuersystems zeigt Ursachen von möglichen Steuergestaltungsaktivitäten und Verzerrungen *de lege lata* auf. Dies erleichtert einerseits die Suche der Marktpartner nach Gestaltungsparametern im geltenden Steuerrecht,⁷ andererseits wird hiermit ein Referenzmaß zur Beurteilung der auftretenden Verzerrungen und Beeinflussungen der Einigungskorridore (Steuerarbitragemöglichkeiten und Einschließungseffekte) geliefert, um Aussagen über Besteuerungsalternativen *de lege ferenda* treffen zu können. Anschließend können die Grenzpreiswirkungen der dargestellten steuerrechtlichen Rahmenbedingungen und Gestaltungsmöglichkeiten *de lege lata* auch unter Einbeziehung der Reaktionen des Marktpartners modellendogen quantifiziert werden. Es ist ein formales Instrumentarium zu entwickeln mit dessen Hilfe konkrete Gestaltungsempfehlungen abgeleitet und verschiedene Steuerstrategien auf Seiten beider Marktpartner vergleichend gegenübergestellt werden können. Die Teile D, E und F orientieren sich an modelltypischen Erscheinungsformen und Verwertungsprämissen der Zielgesellschaft. Bei der in **Teil D** zur Veräußerung stehenden Kapitalgesellschaft werden Steuergestaltungs- und Steuerarbitragemöglichkeiten bei vorausgesetzter Beendigung der Kapitalgesellschaft unter Vereinnahmung des auf Ebene der Kapitalgesellschaft vorhandenen Vermögens untersucht. Die hier vorausgesetzte Vermögensvereinnahmung ermöglicht die Analyse von Gestaltungen, die unter dem Oberbegriff Dividendenstripping zusammenzufassen sind. Demgegenüber sind Steuergestaltung und Grenzpreiswirkung bei Fortführung der Zielgesellschaft Gegenstand des **Teils E**, während sich **Teil F** mit dem Verlustfall auf Kapitalgesellschaftsebene und dessen Nutzbarmachung befaßt. Grenzpreiswirkungen von gespeicherter Reservekörperschaftsteuer, von postakquisitorischen Erwerbsfolge-transaktionen sowie von ertragsteuerlichen Verlustvorträgen sind hierzu u.a. zu quantifizieren. Die Umsetzung der steuerlichen Gestaltungsziele erfordert Ausführungen zu steuerrechtlichen Spezialregelungen, die zur Veranschaulichung unmittelbar im Zusammenhang mit den jeweiligen Modellen erläutert werden. Zugleich wird zu strittigen steuerrechtlichen Einzelfragen Stellung bezogen. **Teil G** beendet die Arbeit mit einer Zusammenfassung der Untersuchungsergebnisse.

7 Zur wichtigen und vielfach vernachlässigten Phase der Steuergestaltungssuche im Steuergestaltungsprozeß vgl. Rödder, Gestaltungssuche, 1991, S. 8 ff.

B Normatives Fundament einer ökonomischen Analyse von Steuer- gestaltungen beim Kapitalgesellschaftskauf

1 Steuerbarkeitslöcher, Steuersatzdifferenzierung (Schedulerei) und Steuer- kreditierung als Steuergestaltungsursachen: Ausgangspunkt einer normati- ven Analyse

1.1 Begriff und Ursachen der Steuergestaltung

Steuergestaltung aus einzelwirtschaftlicher Sicht zählt zu den Hauptaufgaben der betriebswirtschaftlichen Steuerlehre.⁸ Sie kann als agierender Teilbereich der Steuerplanung aufgefaßt werden,⁹ die im Rahmen einer entscheidungsorientiert ausgerichteteten Betriebswirtschaftslehre Gestaltungsmittel einsetzt oder Alternativen ausfindig macht, um eine zielentsprechende Beeinflussung von Höhe und/oder Zeitpunkt von Steuerzahlungen zu erreichen.¹⁰

Steuergestaltungsaktivitäten setzen stets an einer erwerbswirtschaftlichen Betätigung eines Individuums an, die sich durch einen vorgegebenen Zahlungsstrom bzw. ein exogen vorgegebenes Totalergebnis charakterisieren läßt.¹¹ An diesen Zahlungsstrom knüpfen Steuerzahlungen an, sofern die durch ihn repräsentierte erwerbswirtschaftliche bzw. investive Tätigkeit zu den gesetzlich bestimmten Steuertatbeständen (Steuerobjekten) zählt. Sie fallen zu dem Zeitpunkt an, zu dem der gesetzlich festgelegte Steuertatbestand als verwirklicht gilt. Hieraus lassen sich **zwei Ansatzpunkte** jegli-

8 Vgl. *Dziadkowski*, Entwicklung, 1983, S. 2049; *Siegel*, Steuerwirkungen, 1982, S. 15; *Haberstock/Breithecker*, Einführung, 1997, S. 2; *Wagner/Dirrigl*, Steuerplanung, 1980, S. 1 ff.; *Bar-eis*, Steuern, 1969, S. 13; *Siegel/Bareis*, Strukturen, 1999, S. 7.

9 So *Rödder*, Gestaltungssuche, 1991, S. 4. Die Steuerplanung will den Einfluß von Steuern auf die Vorteilhaftigkeit unternehmerischer Entscheidungen erfassen und aus einzelwirtschaftlicher Sicht steuerlich vorzuziehenswerte Gestaltungen ermitteln, vgl. *Wagner*, Grundfragen, 1984, S. 201; vgl. auch *Rödder*, Steuerplanungslehre, 1988, S. 3.

10 Nach ständiger Rechtsprechung des *BFH* gilt der Grundsatz der steuerrechtlichen Gestaltungsfreiheit auch dann, wenn das Motiv in einer dadurch erzielbaren Steuerersparnis liegt. Steuerumgehung ist erst und nur die durch den *Mißbrauch* rechtlicher Gestaltungsmöglichkeiten qualifizierte Steuervermeidung. Vgl. exemplarisch *BFH* v. 12.9.1995, IX R 54/93, BStBl. II 1996, S. 158. Vgl. auch *Rose/Glorius-Rose*, Rechtsprechungsentwicklung, 1997, S. 2397 f. Ein Mißbrauch rechtlicher Gestaltungsmöglichkeiten gem. § 42 AO liegt vor, wenn die gewählte Gestaltung gemessen an den wirtschaftlichen Tatsachen und Verhältnissen unangemessen ist und nur der Steuerminderung dient, vgl. *BFH* v. 5.11.1980, I R 132/77, BStBl. II 1981, S. 219; *BFH* v. 3.2.1987, IX R 85/85, BStBl. II 1987, S. 492. Die Aufgabe des Steuergestalters besteht in praxi häufig in der Erbringung des Nachweises der „Angemessenheit“ einer Gestaltung. Das Vorbringen „gewichtiger“ außersteuerlicher Gründe (good business reasons) ist hierbei stets hilfreich, vgl. auch *Kröner*, Steuerrechtsmaterie, 1983, S. 2378; *Rose/Glorius-Rose*, Rechtsprechungsentwicklung, 1997, S. 2398.

11 Wird die erwerbswirtschaftliche Betätigung unter Vermögenseinsatz betrieben, so läßt sich dieser Zahlungsstrom, welcher dann mit einer Auszahlung beginnt, als Investition interpretieren, vgl. *Schneider*, Investition, 1992, S. 20.

cher Steuergestaltung ableiten: Entweder wird die Tätigkeit so gestaltet, daß über die Totalperiode hinweg die Summe der zu entrichtenden Steuerzahlungen möglichst gering ist („Volumeneffekt“), oder man versucht, eine vorgegebene Steuersumme in der Totalperiode möglichst spät zahlungswirksam werden zu lassen („Zinseffekt“).¹² Steuergestaltung bedeutet in diesem Sinne, diejenige Alternative ausfindig zu machen, welche Zins- und Volumeneffekt optimal auszunutzen vermag, um so eine Minimierung des an den zu realisierenden Zahlungsstrom anknüpfenden Barwertes der Steuerzahlungen erreichen zu können.¹³ Steuergestaltung ist somit als gezielte Suche nach steuerlichen „Ungleichbehandlungen“ vergleichbarer Alternativen zu interpretieren.¹⁴ Sie erfordert eine selektive Nutzungsmöglichkeit von Zins- und Volumeneffekt, je nach Wahl und Ausgestaltung erwerbswirtschaftlicher Betätigungen.

Der **Volumeneffekt** als Ungleichbehandlung *der Steuerentstehungshöhe nach* bedeutet, daß vergleichbare Alternativen über die Totalperiode hinweg unterschiedliche hohe Bemessungsgrundlagen aufweisen (Bemessungsgrundlageneffekt)¹⁵ oder unterschiedliche Steuersätze angewandt werden (Steuersatzeffekt). Der Volumeneffekt ist folglich stets ein Problem der Steuerbarkeits- oder der Steuersatzdifferenzierung.¹⁶ Er hängt auf einer ersten Ebene mit dem Problem der Abgrenzung von steuerrelevanter Erwerbssphäre (Produktion) und nicht-steuerrelevanter Privatsphäre (Konsumtion) zusammen, welches grundsätzlich in allen Systemen der direkten Individualbesteuerung auftritt.¹⁷ Auf einer nachgelagerten Ebene kann ein Volumeneffekt eintreten, wenn bestimmte, der steuerrelevanten Erwerbssphäre grundsätzlich zuzurechnende Aktivitäten bewußt von der Besteuerung ausgenommen oder steuerlich begünstigt werden. Gleiches gilt, wenn bestimmte Aktivitäten steuerlich zusätzlichen Belastungen, z.B. durch Anknüpfung einer weiteren Steuerart, unterliegen. Die Summe der Steuerzahlungen läßt sich dadurch minimieren, daß der, die entsprechende Aktivität des Individuums repräsentierende, Zahlungsstrom bzw. Teile davon im steuerlich irrelevanten oder begünstigten Bereich „ausgewiesen“ werden. Da die steuerrelevanten

12 Vgl. auch *Wagner*, der allerdings eine andere Terminologie verwendet. Vgl. *Wagner*, Steuerplanung, 1993, Sp. 4057 ff.; *ders.*, Grundfragen, 1984, S. 211 ff.

13 Zur Steuerbarwertminimierung und die in bestimmten Planungsbereichen vorzunehmenden Einschränkungen vgl. Kap. C 2.1.2.

14 Das steuerplanerische „Steuerparadoxon“ (vgl. *Schneider*, Investition, 1992, S. 246 ff.; *Wagner/Dirrigl*, Steuerplanung, 1980, S. 35), welches dadurch hervorgerufen wird, daß der Steuerbarwert eines Objektes geringer ist als derjenige des Vergleichsobjektes, reflektiert diese Ungleichbehandlung.

15 Bemessungsgrundlageneffekte ergeben sich auch aus zusätzlichen Steuern, die an eine Alternative anknüpfen. De lege lata spielt hierbei die Gewerbesteuer eine entscheidende Rolle.

16 Selektive Steuervergünstigungen hinsichtlich der Steuerbarkeit oder der Höhe der auf eine erwerbswirtschaftliche Betätigung anzuwendenden Steuersätze kennzeichnen eine Schedulessteuer (schedular type of income tax). Der Gegenbegriff zur Schedulessteuer ist die synthetische Steuer (unitary or global type of income tax). Vgl. *Tipke*, Steuerrechtsordnung, 1993, S. 593; *Homburg*, Einkommensteuer, 1997, S. 107 ff. Zum Begriff und zur Kritik an Schedulessteuersystemen vgl. auch *Tipke/Lang*, Steuerrecht, 1998, S. 223, 452.

17 Vgl. *Atkinson/Stiglitz*, Lectures, 1980, S. 27 f. Hierzu auch Kap. B 3.1.

Anknüpfungspunkte de lege lata in „Steuerbarkeitslöcher“ fallen, werden keine oder geminderte Steuerzahlungen ausgelöst. Ein derartiges „Legen“ eines Zahlungsstroms in die „de-lege-lata-Privatsphäre“ oder in die begünstigte „de-lege-lata-Erwerbssphäre“ kann als steuergestaltende **„Produktion im Privatbereich“** umschrieben werden.¹⁸ Die so in den Genuß des Volumeneffektes kommenden Aktivitäten werden durch Nichtbesteuerung bevorzugt. Hierdurch entstehen **intersektorale Verzerrungen**, die in großer Anzahl im deutschen Steuerrecht vorzufinden sind.¹⁹

Eine „Verfeinerung“ dieses Gestaltungsansatzes läßt sich dadurch erreichen, daß neben der „Produktion“ im steuerlich irrelevanten Bereich eine Berücksichtigung der hiermit verbundenen negativen Ergebnisse im steuerlich relevanten Bereich vorgenommen wird. Kann ein Zahlungsstrom aufgeteilt werden in ein positives finanzielles Teilergebnis, welches im steuerlich irrelevanten Bereich realisiert wird, und in ein negatives finanzielles Teilergebnis, welches im steuerlich relevanten Bereich realisiert wird, so erfährt der negative Zahlungsstrom eine steuerliche Entlastung, ohne daß eine Belastung des positiven Zahlungsstromes entgegensteht.²⁰ Das gleiche gilt, wenn das positive Teilergebnis in nicht-monetären und daher nicht besteuerten Nutzenargumenten besteht.²¹ Das „Legen“ eines negativen Teilergebnisses in die „de-lege-lata-Erwerbssphäre“, obwohl dieses Teilergebnis im Zusammenhang mit einem positiven Teilergebnis der „de-lege-lata-Konsumsphäre“ zu betrachten ist, kann als **„Konsum im Erwerbssbereich“** umschrieben werden und umfaßt alle Fälle der steuerrelevanten Berücksichtigung von Konsum- bzw. Lebensführungsausgaben.

-
- 18 Hierzu zählt zunächst die nicht steuerbare Haushaltsproduktion („die Axt im Hause, welche den Zimmermann erspart“, Hausfrauenarbeit). Letztlich ist auch die Nichtbesteuerung des Freizeitnutzens ein „Steuerbarkeitsloch“, dessen Nichtbesteuerung zu einer Verzerrung der Arbeits-Freizeit-Entscheidung führt. Vgl. *Atkinson/Stiglitz*, Lectures, 1980, S. 27. Hinzu kommen Steuerbefreiungen steuerbarer Tätigkeiten (z.B. die Steuerbefreiung der Sonn-, Feiertags- und Nachtarbeitszuschläge gem. § 3b EStG) oder auch unterschiedliche Ermittlungsmethoden (Veräußerungsgewinnbesteuerung). Auch die Zusatzbelastung mit einer weiteren Steuer (z.B. Gewerbesteuer) kann Ursache des Volumeneffektes sein.
- 19 Vgl. *Homburg*, Einkommensteuer, 1997, S. 109 ff. Jede Steuer, die an wirtschaftliche Ergebnisse bzw. an die Zielerreichung der Steuerpflichtigen anknüpft, wirkt aufgrund der durch die verminderte Zielerreichung hervorgerufene Anpassungsreaktion verzerrend. Dieser Substitutionseffekt der Besteuerung resultiert daraus, daß nicht alle Aktivitäten des Steuerpflichtigen besteuert bzw. in derselben Höhe besteuert werden. Ein Substitutionseffekt kann nur dann nicht auftreten, wenn ein Steuerpflichtiger nichts unternehmen kann, was seine Steuerschuld beeinflusst. Hierbei gibt es nur zwei Möglichkeiten einer verzerrungsfreien Besteuerung: Entweder man erhebt Pauschalsteuern, wie z.B. die Kopfsteuer, welche nicht an wirtschaftliche Ergebnisse anknüpfen, oder es gelingt, umfassend und treffsicher die wirtschaftliche Zielerreichung zu erfassen. Vgl. *Stiglitz/Schönfelder*, Finanzwissenschaft, 1989, S. 410; *Wagner/Dirrigl*, Steuerplanung, 1980, S. 16 f.
- 20 Paradebeispiel war hierfür im deutschen Steuerrecht die Möglichkeit mit Hilfe des sog. Mehrkontenmodells eine steuerfreie private Vermögensbildung oder auch privaten Konsum zu betreiben und die hiermit zusammenhängenden Finanzierungsaufwendungen in der Erwerbssphäre zum Abzug zu bringen. Vgl. *Elser/Neininger*, Abgrenzbarkeit, 1999, S. 172 ff.
- 21 Wird insgesamt ein negatives finanzielles Totalergebnis erzielt, so ist die Aufnahme einer derartigen Betätigung nur rational, wenn nicht-monetäre Nutzenbeiträge erzielbar sind. Vgl. Kap. B 3.1.

Der **Zinseffekt**, als Ungleichbehandlung *dem Steuerentstehungszeitpunkt nach* entsteht, wenn Alternativen, die über die Totalperiode hinweg dieselbe Bemessungsgrundlagenhöhe aufweisen und auch denselben Steuersätzen unterliegen, durch die Besteuerung aufgrund der zeitlichen Verteilung der Bemessungsgrundlage unterschiedlich vorteilhaft werden. Das gesamte (positive) Totalergebnis wird im steuerrelevanten Bereich ausgewiesen und dort auch unbegünstigt besteuert. Die zeitliche Verteilung der positiven und negativen Erfolgskomponenten wird allerdings so gestaltet, daß die zu entrichtenden Steuerzahlungen möglichst spät anfallen. Hieraus resultiert ein Steuerstundungsvorteil (Steuerstundungseffekt) für diejenigen Alternativen, die negative Erfolgsbeiträge relativ früher oder positive Erfolgsbeiträge relativ später steuerwirksam geltend machen können. In Abhängigkeit von der Anlagemöglichkeit der hierdurch gestundeten Steuerzahlungen werden diese Alternativen relativ vorteilhafter. Der periodisierungsbedingte Steuerstundungseffekt hängt damit zusammen, wie (ungleich) das jeweilige Steuersystem die Frage beantwortet, **wann** eine positive oder negative Erfolgskomponente für steuerliche Zwecke als „realisiert“ anzusehen ist. Beide steuergestaltungsinduzierenden Effekte können, wie folgendes Schaubild zeigt, weiter untergliedert werden:²²

22 Die exemplarisch angeführten Gestaltungsbeispiele dienen dem sachkundigen Leser lediglich zur Veranschaulichung, ohne daß im einzelnen auf jedes Beispiel eingegangen wird.

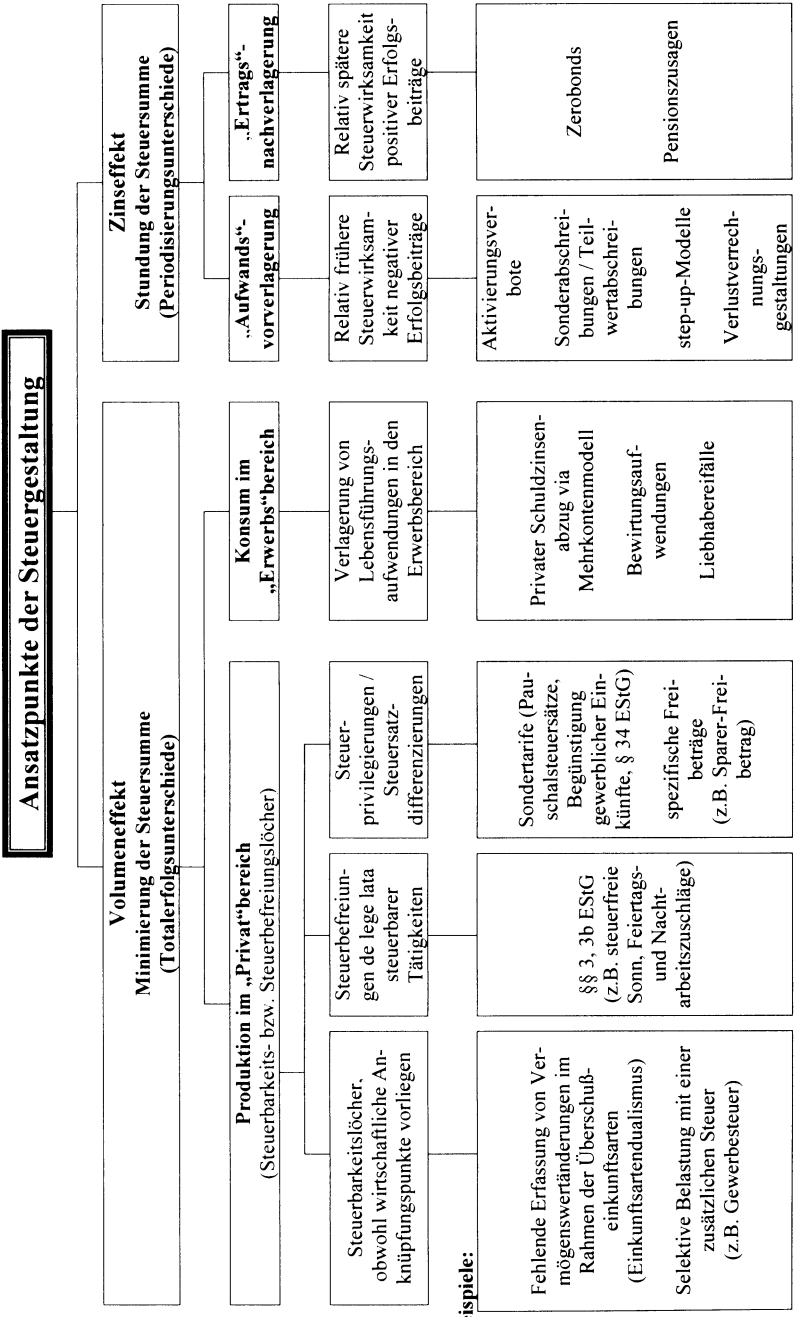


Abbildung 1: Ansatzpunkte der Steuergestaltung in Systemen der direkten Individualbesteuerung

1.2 Zur normativen Analyse der Steuergestaltung beim Kapitalgesellschaftskauf – Totalperiodenbetrachtung unter Berücksichtigung von Zeitfaktor und Preiseffekten

Mittlerweile besteht im Fachschrifttum der Betriebswirtschaftlichen Steuerlehre weitgehend Einigkeit darüber, daß ihre auf einzelwirtschaftlicher Ebene gewonnenen Erkenntnisse in eine kritische Würdigung des geltenden Steuerrechts einzubringen sind, um so zur Weiterentwicklung der Rechtsordnung beizutragen.²³ Hierzu sind, über die aufzuzeigenden Entscheidungswirkungen hinaus, auch gesellschaftspolitische Zielvorstellungen und ggf. ethische Normen offenzulegen.²⁴ Im Rahmen dieser Untersuchung werden daher nicht nur Steuergestaltungsmöglichkeiten im Zusammenhang mit dem Erwerb oder der Veräußerungen von Kapitalgesellschaften de lege lata aufgezeigt und hinsichtlich ihrer Vorteilhaftigkeit quantifiziert. Darüber hinaus sollen die gewonnenen Erkenntnisse auch Ausgangspunkt einer normativen Beurteilung der Steuergestaltungen sein, um so Aussagen über die „Erwünschtheit“ einzelner Steuerwirkungen treffen zu können.

Steuergestaltungen setzen an der steuerlichen Behandlung von Investitionen und Desinvestitionen der Höhe und dem Zeitpunkt nach an. Da auch der Erwerb und die Veräußerung von Unternehmensbeteiligungen Investitions- bzw. Desinvestitionsmaßnahmen darstellen,²⁵ läßt sich auch die Steuergestaltung des Kapitalgesellschaftskaufes an den beiden genannten Anknüpfungspunkten festmachen. Die Steuergestaltungsur-sachen zeigen, daß deren Analyse zweierlei erfordert: Mit Hilfe einer **Totalperiodenbetrachtung** können Aussagen über die mit einer erwerbswirtschaftlichen Tätigkeit verbundene systemgerechte Steuerzahlungshöhe getroffen werden.²⁶ Totalperiodenüberlegungen, d.h. die Festlegung, was zu den steuerpflichtigen Einnahmen gezählt werden soll und was als Ausgaben abziehbar sein soll, können alleine jedoch keine zufriedenstellende Beurteilungsgrundlage liefern. Der Zinseffekt zeigt, daß nicht nur um das „ob“, sondern auch das „wann“ der Besteuerung erhebliche Relevanz aufweist. Die „optimale Breite“ der Bemessungsgrundlage hat daher auch eine zeitliche Dimension.²⁷ Dies zeigt sich insbesondere dann, wenn von einem zeitnahen Ende der Totalperiode nicht ausgegangen werden kann (going-concern-Annahme). Temporäre Verzerrungen²⁸ können in der Realität nicht vernachlässigt werden, selbst wenn in der To-

23 Vgl. exemplarisch *Krawitz/Wagner*, Theorie, 1997, S. 146; *Siegel/Bareis*, Strukturen, 1999, S. 7. Auch Urteile über die Gerechtigkeit der Besteuerung zählen zum Aufgabenbereich der Betriebswirtschaftlichen Steuerlehre. Keinesfalls muß sie stets von außerwissenschaftlich vorgegebenen Zielvorstellungen ausgehen, vgl. *Elschen*, Steuerlehre, 1984, S. 275, 285; *ders.*, Gerechtigkeit, 1988, S. 1 ff.

24 So *Ebnet*, Besteuerung, 1978, S. 26. Vgl. hierzu insbesondere auch *Siegel*, Steuern, 1999, S. 354 ff.

25 *Eisele*, Beteiligungen, 1997, S. 44.

26 Zur Notwendigkeit einer Totalperiodenbetrachtung vgl. *Wagner/Dirrigl*, Steuerplanung, 1980, S. 9; *Bareis*, Realisierung, 1998, S. 925 ff.; *Bareis*, Besteuerung, 1999, S. 807 f.

27 *Wagner*, Beitrag, 1998, S. 19.

28 Temporäre „Keinmalbelastungen“ oder auch temporär doppelte Verlustnutzungen können in diesem Fall als zinslose Steuerkredite ad infinitum ausgenutzt (und auch vergütet) werden. Nur

talperiode ein Ausgleich erfolgt. Daher ist im Rahmen einer normativen Analyse auch der **zeitliche Anfall** der Steuerzahlungen zu berücksichtigen.²⁹ Schließlich ist zu berücksichtigen, daß Investitionen und Desinvestitionen Markttransaktionen darstellen, deren steuerliche Behandlung auf Seiten der beteiligten Marktpartner interdependente Rückwirkungen auf den Marktpreis hat und dieser wiederum die ausgelösten Steuerzahlungen beeinflußt. Steuervorteile können so im Rahmen von Arbitrageprozessen vergütet und intersubjektiv übertragen werden. Eine normative Beurteilung von Steuerrechtsetzungen kommt daher um die Beurteilung von induzierten **Preiseffekten** nicht umhin.³⁰

Die als Gestaltungsursache festgemachten Effekte sind de lege lata abhängig von der Art des investiven Vermögens und von der steuerlichen „Einkleidung“ des investiven Engagements. Sie werden im Zusammenhang mit Kapitalgesellschaften insbesondere auch von der steuerlichen Einordnung der Anteilseigner determiniert. Möchte man hierdurch hervorgerufene Gestaltungen und „Steuersparmodelle“ analysieren, einer Wertung unterziehen und ggf. Ausnahmen beseitigen, so ist zuvorderst ein anzustrebender **Referenzpunkt**, eine Regel offenzulegen. Vielleicht stellen die bei „Steuersparmodellen“ anzutreffenden Effekte gar keine Ausnahmen dar, sondern im Gegenteil, die (anzustrebende) Regel? Vielleicht sind die „Steuerbarkeitslöcher“ gar keine Löcher, sondern systematischerweise nicht steuerbare Tatbestände? Vielleicht ist die Stundung durch „vorgezogenen“ Ausweis der negativen Erfolgskomponenten systemkonform und den Anforderungen an ein Steuersystem viel eher entsprechend? Die Beseitigungsrichtung von Steuergestaltungsmöglichkeiten hängt somit entscheidend vom zugrundeliegenden Idealsteuersystem ab. Nur mit Hilfe eines Referenzsteuersystems sind Aussagen über „Ausnahmen“, „Schlupflöcher“ oder „Vergünstigungen“ zulässig.³¹

temporäre Doppelbelastungen oder Entlastungen werden im Rahmen von going-concern-Betrachtungen zu quasi-permanenten Belastungen oder Entlastungen, da das Ende der Totalperiode und damit der Ausgleich im Unendlichen liegt.

- 29 Die Relevanz des Zeitfaktors zeigt sich beispielsweise im gesetzgeberischen Versuch des § 50c EStG, ein aus Totalperiodenüberlegungen systemwidriges Steuerbarkeitsproblem durch Periodisierungen zu heilen. Der Zeitfaktor ist auch ursächlich für die Existenz von postakquisitorischen Unternehmenskaufmodellen, welchen gemeinsam ist, daß aufgrund eines in weiter Ferne liegenden Endes der Totalperiode, eine „künstliche“ Beendigung des investiven Engagements allein für steuerliche Zwecke herbeigeführt wird. Vgl. hierzu Kap. E 3.
- 30 Die existierenden, überwiegend steuerjuristischen, Literaturbeiträge zu Steuergestaltungen im Rahmen des Unternehmenskaufes vernachlässigen derartige Preiseffekte. Vgl. exemplarisch Hötzel, Unternehmenskauf, 1997, S. 5; Nikolaus, Unternehmenskauf, 1997, S. 7. Kritisch hierzu auch Hundsdoerfer, Einfluß, 1999, S. 269.
- 31 Wagner, Beseitigung, 1997, S. 517; Sigloch, Grundfragen, 1983, S. 225 f.

2 Die Periodisierung negativer Erfolgskomponenten als zentrales Unterscheidungsmerkmal einkommens- versus konsumorientierter Besteuerung: Analyse des Zinseffektes

2.1 Gemeinsamkeiten einkommens- und konsumorientierter Besteuerung

Sucht man nach einer Meßplatte normativer Beurteilung von Steuersystemen, so stößt man unweigerlich auf den steuerwissenschaftlichen „Dauerbrenner“,³² ob eine direkte Individualbesteuerung am Jahreseinkommen oder am Jahreskonsum des Individuums ausgerichtet sein sollte.³³ Auf diesen, seit Jahrzehnten vehement geführten, Streit um den geeigneten Besteuerungsindikator lassen sich letztlich sämtliche ökonomische oder rechtliche Diskussionen hinsichtlich Anforderungen, die an „gute“ Steuersysteme zu stellen sind, verdichten.³⁴ Ökonomen suchen in erster Linie einen Indikator, der eine geeignete individuelle Zielgröße repräsentiert, um möglichst wenig Verzerrungen der Marktergebnisse durch die Besteuerung hervorzurufen.³⁵ Daneben wird eine „gerechte“ Verteilung der Steuerlasten angestrebt.³⁶ Hierzu ist ein Besteuerungsindikator zu identifizieren, der die „wirtschaftliche Lage“ der Steuerpflichtigen repräsentieren kann, um so die unterschiedlichsten empirischen Sachverhalte für Zwecke der Besteuerung gleichnamig zu machen.³⁷

Ohne einen weiteren vergeblichen Versuch der Suche nach dem „besseren“ Indikator unternehmen zu wollen,³⁸ sollen die folgenden Ausführungen vielmehr die Impli-

32 Blankart, Finanzen, 1998, S. 299.

33 Wenn im folgenden von konsumorientierter Besteuerung die Rede ist, ist die Besteuerung des (indirekt ermittelten) Jahreskonsums im Sinne einer Konsumausgabensteuer (oder auch cash-flow-steuer) als Idealausprägung konsumorientierter Besteuerung gemeint. Eine derartige Jahreskonsumbesteuerung ist auch für die in den letzten Jahren diskutierte zinsbereinigte Einkommenssteuer als „Second-Best-Lösung“ das theoretische Ideal. Vgl. z.B. Rose, Konsumorientierung, 1998, S. 248 ff.; Wenger, Sammelsurium, 1997, S. 127 ff; McLure/Zodrow, Vorträge, 1991, S. 117 ff.

34 Vgl. zu den Anforderungen an Steuersysteme im deutschsprachigen Schrifttum exemplarisch Neumark, Grundsätze, 1970; Bareis, Steuersystem, 1995, S. 94 ff; Elschen, Besteuerung, 1994, S. 182 ff; Wagner, Neutralität, 1992, S. 2 ff; Schneider, Grundzüge, 1994, S. 20 ff.; Schwinger, Steuersysteme, 1992, S. 7 ff. m.w.N. Vgl. auch die vertiefenden Literaturhinweise in Fn. 38.

35 Steuerrechtsetzungen, die bei vernünftigen Steuerpflichtigen keine Ausweichhandlungen hervorrufen, heißen entscheidungsneutral, vgl. Schneider, Investition, 1992, S. 193. Daher sollte der Besteuerungsmaßstab einer möglichst typischen finanziellen Zielgröße bei einzelwirtschaftlichem Handeln entsprechen, vgl. Schneider, Grundzüge, 1994, S. 29. Eine Minimierung des an den vorgegebenen (Brutto-)Zahlungsstrom anknüpfenden Steuerbarwertes ist irrational, wenn er mit einer Verringerung des Zielerreichungsausmaßes verbunden ist. Vgl. hierzu auch Fn. 19.

36 Die Tatsache, daß Gerechtigkeitsargumente zu berücksichtigen sind, ist auch unter Ökonomen unstrittig. Dies zeigt sich bereits daran, daß die verzerrungsfreieste Steuer, die Kopfsteuer, ernsthaft von niemandem gefordert wird. Vgl. Musgrave, Stand, 1981, S. 31; Bareis, Last, 1996, S. 21; ders., Kriterien, 1997, S. 31. Die Berücksichtigung von Gerechtigkeitsaspekten ist gerade auch der Ausgangspunkt der Optimal-Taxation-Theorie als Theorie des „Second-Best.“

37 Gleichmäßigkeit der Besteuerung erfordert, daß Steuerpflichtige in der gleichen wirtschaftlichen Lage auch gleich besteuert werden, vgl. Schneider, Grundzüge, 1994, S. 22.

38 Die Vorziehungswürdigkeit einer Konsumbesteuerung ist keineswegs so unstrittig und erwiesen, wie es in jüngerer Zeit einige Autoren behaupten, so z.B. Rose, Argumente, 1996, S. 72 ff.;

kationen der Indikatorwahl für die Beurteilung von Steuergestaltungsmöglichkeiten aufzeigen. Existierende Steuergestaltungsmöglichkeiten sind grundsätzlich negativ zu beurteilen, wie immer auch die Indikatorfrage beantwortet wird. In Abhängigkeit von den zur Verfügung stehenden Gestaltungsmöglichkeiten werden Steuerpflichtige, die vor Steuern dasselbe Ausmaß an steuerlichen Anknüpfungspunkten verwirklicht haben, unterschiedlich mit Steuern belastet. Sie werden bevorzugt solche Tätigkeiten wählen, die eine Ausnutzung der genannten Effekte ermöglichen und somit aus der von ihnen in einer Welt ohne Steuern bevorzugten Lage herausgedrängt. Zinseffekt und Volumeneffekt stehen folglich für Ausnahmen, die eine steuerliche Besserstellung Einzelner ermöglichen und Entscheidungsverzerrungen bewirken und somit zentralen Anforderungen an Steuersysteme diametral entgegenstehen.³⁹

Die konkrete Beurteilung im Einzelfall hängt allerdings vom zugrundeliegenden Besteuerungsideal ab, wobei der herrschende Disput über die Gemeinsamkeiten beider Besteuerungskonzeptionen in tragenden Elementen und Grundprinzipien der Besteuerung hinweg täuscht:

Beide Steuersysteme unterwerfen in der **Totalperiode** die individuelle Vermögensmehrung der Besteuerung.⁴⁰ Hierbei sind Ausgaben, die in Zusammenhang mit einer

Wagner, Einkommenssteuer, 1999, S. 15 ff.; *Wenger*, Sammelsurium, 1997, S. 115 ff. Die Proponenten einer Konsumausgabensteuer meinen sich hinsichtlich des Neutralitätsvorteils auf Ergebnisse der finanzwissenschaftlichen „Optimal Taxation Theorie“ stützen zu können (vgl. exemplarisch *Auerbach/Kotlikoff*: Dynamic fiscal policy, 1987; *Summers*, Taxation, 1981, S. 533). Komplexere Modelle belegen diese Überlegenheit im Hinblick auf das Effizienzziel indes nicht, so daß sich der Dissens, mangels möglicher Klärung hinsichtlich der Vorzieswürdigkeit aus Effizienzaspekten (hierzu *König*, Effizienz, 1997, S. 117, 168; *Rose/Wiegard*, Struktur, 1983, S. 132; *Zodrow*, Choice, 1990, S. 85 ff.; *Goode*, Superiority, 1980, S. 56 ff.; *Homburg*, Einkommensteuer, 1997, S. 112 f.; *Bach*, Einkommen, 1995, S. 399 f.; *Huber*, Besteuerung, 1992, S. 423 ff.; *Boskin/Shoven*, Issues, 1980, S. 164; *Hulten/Klayman*, Incentives, 1988; S. 327; *Brennan/Nellor*, Wealth, 1982, S. 427 ff.; *Fehr/Wiegard*, Steuerreformen, 1998, S. 199 ff.; *Schreiber/Stellpflug*, Einkommen, 1999, S. 189 f.; *Siegel*, Steuern, 1999, S. 378, 380 m.w.N.) mittlerweile auf gleichermaßen umstrittene Gerechtigkeitsargumente konzentriert (hierzu bereits *Hobbes*, Leviathan, 1651, S. 181; *Mill*, Principles, 1848, chapter 11; *Fisher*, Double Taxation, 1939, S. 16 ff.; *Schumpeter*, Ökonomie, 1929, S. 125; *Kaldor*, Expenditure Tax, 1955, S. 79 ff.; *Pollak*, Anmerkungen, 1990, S. 69 ff.; *Goode*, Superiority, 1980, S. 50 ff.; *Haller*, Behandlung, 1984, S. 215 ff.; *Rose*, Gleichbelastung, 1997, S. 18 ff.) die sich auf die Frage reduzieren lassen, ob statt einer abschnittsbezogenen, eine lebenszeitbezogene Bezugsgröße zugrunde zu legen ist (so z.B. *Bradford*, Blueprints, 1984, S. 36 ff.; *ders.*, Untangling, 1986, S. 148 ff.; *Rose*, Ausgestaltung, 1998, S. 99; kritisch *Schneider*, Investition, 1992, S. 725 ff.; *ders.*, Betriebswirtschaftslehre, 1997, S. 671 ff.; *Kirchhof*, in *Kirchhof/Söhn*, EStG, § 2, Anm. 359 ff.), vgl. auch die Auseinandersetzung zwischen *Schneider* (Fehlvorstellung, 1985, S. 470 ff.) und *Wenger* (Leitidee, 1985, S. 307 ff.). *Schneider* bezeichnet eine Konsumbesteuerung neuerdings als „ideologisches Stützkorsett für Vermögensmillionäre gegen Gleichmäßigkeit der Besteuerung“, *Schneider*, Killerviren, 1998, S. 1287. Einen Überblick über die Diskussion geben auch die Sammelbände von *Pechman*, Income, 1980; *Rose*, Neuordnung, 1991; *Rose*, Standpunkte, 1997; *Smekal/Sendlhofer/Winner*, Einkommen, 1999.

³⁹ Vgl. auch *Wagner*, Steuersystem, 1991, S. 89.

⁴⁰ Unter Vernachlässigung von Erbschaften und Schenkungen ist Lebenskonsum gleich Lebens-einkommen. Veräußerungsgewinne und andere Kapitaleinkünfte sind auch im Rahmen des Ide-

(Brutto)-Vermögensmehrung stehen, bei der Ermittlung der Bemessungsgrundlage abzuziehen (**objektives Nettoprinzip**). Dies macht eine Definition bzw. Eingrenzung der *steuerrelevanten* Vermögensmehrungen, m.a.W. eine grundsätzlich gleichgerichtete Beantwortung der Frage nach der **Steuerbarkeit**⁴¹ und die hiermit verbundene **Trennung der Erwerbs- von der Privatsphäre** erforderlich.⁴² Eine erwirtschaftete Vermögensmehrung darf in beiden Steuersystemen nur ein Mal im Leben eines Steuersubjektes in dessen Bemessungsgrundlage enthalten sein (**Grundsatz der Einmalbesteuerung**).⁴³ Ist die Totalperiode für Zwecke der Besteuerung in Abschnitte zu unterteilen,⁴⁴ so bestehen keine Differenzen hinsichtlich des **Zeitpunktes der steuerlichen Erfassung der Einnahmen** (Zuflüsse) aus dem erwerbswirtschaftlichen Bereich.⁴⁵

Bezüglich des oben als Gestaltungsursache identifizierten Volumeneffektes müssen Befürworter einkommens- und konsumorientierter Besteuerung folglich zu prinzipiell gleichgerichteten Wertungen gelangen.⁴⁶ **Wertungsunterschiede ergeben sich jedoch in der Beurteilung des Zinseffektes.** Wenngleich im weiteren Verlauf der Untersuchung an einer Besteuerung des Jahreseinkommens festgehalten wird, so sollen die nachstehenden Ausführungen verdeutlichen, daß eine Beurteilung des Zinseffektes in erster Linie davon abhängt, welches Besteuerungsideal der Beurteilung zugrunde liegt.

2.2 Die Investitions- und Desinvestitionsbehandlung als Unterscheidungsmerkmal einkommens- und konsumorientierter Steuersysteme

Zur Veranschaulichung der folgenden Ausführungen zeigt die nachstehende Übersicht den Zusammenhang von Investition, Desinvestition und einkommens- versus konsumorientierter Besteuerung. Die Totalperiode bestehe mit dem Investitionszeitpunkt ($t=0$) und dem Desinvestitionszeitpunkt ($t=T$) zunächst lediglich aus zwei Zeitpunkten:

als einer konsumorientierten Besteuerung zu versteuern, vgl. *Wenger*, Sammelsurium, 1997, S. 128 f.; *Meade-Committee*, Reform, 1978, S. 179. Das Lebenseinkommen ist daher, auch im Rahmen der indirekten Konsumermittlung, eine steuerlich zu erfassende Vermögensmehrung des Individuums.

- 41 Die zinsbereinigte Einkommensteuer als „second-best-lösung“ konsumorientierter Besteuerung sondert die kalkulatorische Verzinsung des eingesetzten Kapital aus der Bemessungsgrundlage aus. Hilfsweise wird aus Vereinfachungsgründen teilweise auch auf eine Besteuerung von Veräußerungsgewinnen verzichtet, vgl. *Wenger*, Sammelsurium, 1997, S. 131; *Rose*, Argumente, 1996, S. 82, 84.
- 42 Das Problem der Abgrenzung der werbenden von den konsumtiven Ausgaben besteht bei einer Konsumbesteuerung genauso wie bei einer Einkommensbesteuerung, vgl. *Wissel*, Einkünfteerzielungsabsicht, 1997, S. 7.
- 43 Vgl. *Aaron/Galper*, Tax Reform, 1985, S. 66.
- 44 Zur Notwendigkeit einer Abschnittsbesteuerung vgl. *Karrenbauer*, Abschreibung, 1993, S. 19 ff.; *Kirchhof*, Auftrag, 1985, S. 329; *Koniarski*, Einkommen, 1984, S. 62 ff.
- 45 Der Realisationszeitpunkt von Einnahmen ist gleichgerichtet zu diskutieren.
- 46 Eine Beurteilung des aus der Abgrenzung der Erwerbs- von der Privatsphäre resultierenden Volumeneffektes macht eine Definition des „Erwerbsbereiches“ erforderlich. So sind beispielsweise die Steuerbefreiungen des § 3 EStG als intersektorale Verzerrungen gleichermaßen abzulehnen. Vgl. *Bareis*, Last, 1996, S. 21; *Rose*, Argumente, 1996, S. 86.

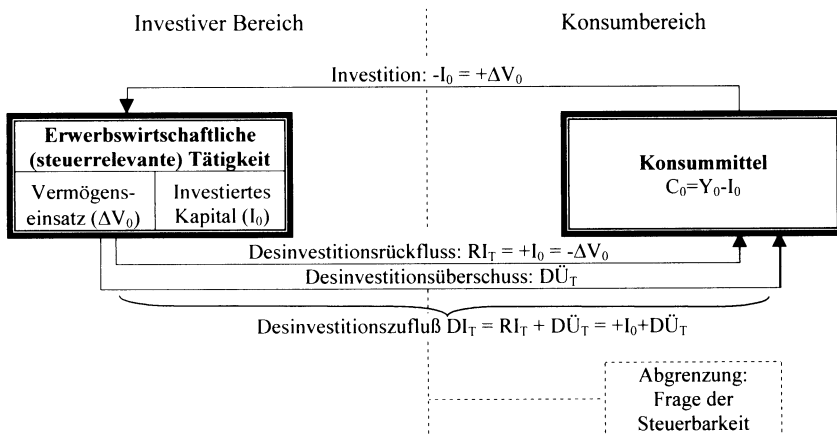


Abbildung 2: Investition, Desinvestition und Besteuerung

Ausgangspunkt ist ein Individuum, das sich in einem System der direkten Individualbesteuerung dazu entschließt, einen (versteuerten) Verfügungsbetrag (z.B. aus Arbeitseinkommen) zur Aufnahme einer erwerbswirtschaftlichen Tätigkeit zu verwenden. Der Beginn der investiven Aktivität ist durch eine Abnahme der verfügbaren Zahlungsmittel im Konsumbereich ($-I_0$) des Individuums gekennzeichnet. Dieser Zahlungsmittelabnahme steht im investiven Bereich des Individuums eine Zunahme an Vermögen ($+\Delta V_0$) entgegen.⁴⁷ Zum Desinvestitionszeitpunkt ($t=T$) wird das eingesetzte Vermögen wieder in liquide im Konsumbereich vorliegende Mittel transformiert. Das investierte Kapital „fließt“ zurück und in gleichem Maße reduziert sich das im erwerbswirtschaftlichen Bereich investierte Vermögen ($+I_0 = -\Delta V_0$). Eine erfolgreiche Investition zeichnet sich überdies durch einen Desinvestitionsüberschuß ($D\ddot{U}_T$) aus. Der gesamte Desinvestitionszufluß setzt sich somit aus dem Rückfluß des investierten Kapitals (=Desinvestitionsrückfluß $RI_T=I_0$) und aus dem Desinvestitionsüberschuß zusammen ($DI_T=+I_0+D\ddot{U}_T$).⁴⁸

Gemäß dem **Grundsatz der Einmalbesteuerung** darf der bereits versteuerte Investitionsbetrag, welcher zum Desinvestitionszeitpunkt in den Konsumbereich des Investors zurückfließt, nicht erneut der Besteuerung unterliegen. Nur der über den Investitionsbetrag hinausgehende Zufluß ist zu erfassen. Aus diesem Grund wird in beiden

47 Hierzu Eisele, Kapitaltheorie, 1974, S. 31 ff. Investitionen lassen sich als Umwandlungen von Geld in andere Wirtschaftsgüter definieren, vgl. Troßmann, Investition, 1998, S. 3. Eine Investition kann auch als erneuter Transfer einer bereits versteuerten Vermögensmehrung in den erwerbswirtschaftlichen Bereich angesehen werden.

48 Zu Beginn und zum Ende der Totalperiode liegen Zahlungsmittel im Konsumbereich vor. Aus Geld wurde Ware und schließlich „Mehrgeld“, vgl. Rieger, Privatwirtschaftslehre, 1959, S. 179 ff. Würde sich die ertragsteuerliche Erfolgsermittlung auf die gesamte Totalperiode erstrecken, so müssten – bei Ausklammerung von zwischenzeitlichem Verzehr – lediglich die liquiden Mittel im Konsumbereich zu Beginn und zum Ende der Totalperiode miteinander verglichen werden und der Überschuß der Besteuerung unterworfen werden.

Steuersystemen in der Totalperiode von den gesamten Zuflüssen ein Betrag in Höhe der ursprünglichen Investitions- bzw. Sparsumme, d.h. der Rückfluß des bereits versteuerten Kapitals, als Minderung der Bemessungsgrundlage berücksichtigt. Im Zeitpunkt der Vermeidung dieser Doppelbelastung unterscheiden sich allerdings Einkommensteuer und Konsumsteuer.

Die **Konsumsteuer** stellt die Investition steuerfrei. Zum Investitionszeitpunkt (in $t=0$) wird die bereits vorgenommene Steuerbelastung der erwerbswirtschaftlichen Ausgabe rückgängig gemacht.⁴⁹ Die Investition erfolgt somit aus unversteuerem Einkommen. Alle im investiven Bereich befindlichen Vermögensgegenstände sind de facto noch nicht versteuert worden. Folge ist, daß der gesamte Desinvestitionszufluß, d.h. der Desinvestitionsrückfluß und der Desinvestitionsüberschuß zu erfassen ist. Investive Kapitaleinsätze (Vermögenserhöhungen) mindern sofort die Bemessungsgrundlage, Zuflüsse aus dem investiven Bereich (Vermögensminderungen), gleich welcher Qualität, erhöhen die Bemessungsgrundlage zum Zufluß- bzw. Rückflußzeitpunkt.⁵⁰

Eine **Einkommensteuer** stellt hingegen den Desinvestitionsrückfluß steuerfrei, um lediglich den Desinvestitionsüberschuß zu besteuern. Sie erfaßt ebenfalls sämtliche Zuflüsse aus dem investiven Bereich ohne Differenzierung nach der empirischen Ausprägung der Investition. Mangels steuerlicher Entlastung des Investitionsbetrages ist jedoch stets die Freistellung des Rückflusses schon versteuerter Einkommensteile erforderlich.⁵¹

	Bemessungsgrundlage in $t=0$	Bemessungsgrundlage in $t=T$	Bemessungsgrundlage in Totalperiode ⁵²
Konsumsteuer	$C_0=Y_0-\Delta V_0$	$DI_T = +\Delta V_0 + D\ddot{U}_T$	$Y_0 + D\ddot{U}_T$
Einkommensteuer	$C_0 + \Delta V_0 = Y_0$	$D\ddot{U}_T = DI_T - \Delta V_0$	

Tabelle 1: Investitions- versus Desinvestitionsfreistellung als Unterscheidungsmerkmal von Einkommensteuer und Konsumsteuer

In beiden Steuersystemen wird die Bemessungsgrundlage in der Totalperiode um die Investitionssumme gekürzt. Die unterschiedliche Behandlung während der Totalperiode ist Ausfluß des Streits um den geeigneten Anknüpfungspunkt der Besteuerung: Die Jahreskonsumsteuer sieht in dem nach Investition verbleibenden Verfügungsbe-

49 Das Ausgangseinkommen ist daher um den Investitionsbetrag zu vermindern. Die indirekte Ermittlungsmethode einer Jahreskonsumsteuer wird auch als sparbereinigte Einkommensteuer bezeichnet. Vgl. *Rose*, Argumente, 1996, S. 74; *Lang*, Entwurf, 1993, S. 157, 162.

50 Vgl. die Vorschläge des *Meade-Committees*, vgl. *Meade-Committee*, Reform, 1978, S. 179; *Hall/Rabuska*, Flat Tax, 1996, S. 18 ff.; *Bradford*, Blueprints, 1984.

51 Vgl. *Andrews*, Income Tax, 1974, S. 1135.

52 In der Totalperiode wird jeweils lediglich der Überschuß aus der erwerbswirtschaftlichen Tätigkeit sowie der ursprüngliche Verfügungsbetrag besteuert. Beide Konzepte erreichen eine Gleichbehandlung der Einkunftsarten. Beide Konzepte besteuern im Endeffekt das Lebens-einkommen. Der Unterschied ist lediglich eine Frage des Timings bzw. der geeigneteren Abschnittsbesteuerung, vgl. z.B. *Andrews*, Income Tax, 1974, S. 1120; *Goode*, Superiority, 1980, S. 53.

trag im Konsumbereich die zu steuernde Maßgröße. Sie will folglich den *konsumierten* Teil des Einkommens besteuern.⁵³ Die Jahreseinkommensteuer addiert diesem Betrag die Vermögenserhöhung im investiven Bereich hinzu. Es soll der *konsumierbare* Teil des Einkommens, d.h. das gesamte entstandene Einkommen, erfaßt werden. Aus Sicht der Jahreseinkommensteuer hat durch die Investition keine Reduktion der zu steuernden Maßgröße stattgefunden. Die Investition als reine Vermögensumschichtung (Aktivtausch) ändert nichts daran, daß das durch die Investition entstandene Vermögen seinen *konsumierbaren* Charakter behält. Es ist zu keinem Verlust an Verfügungsmacht über den ursprünglichen Verfügungsbetrag gekommen.⁵⁴ Aktiva sind in diesem Sinne als noch nicht amortisierte Investitionen zu interpretieren, deren Amortisation in Einkommensteuersystemen steuerfrei zu stellen ist.

Gemeinsamer Ausgangspunkt nomineller⁵⁵ Erfolgsermittlungen ist folglich, daß jede erwerbswirtschaftliche Auszahlung zu irgendeinem Zeitpunkt der Totalperiode die Bemessungsgrundlage mindert. **Der Dissens beider Besteuerungskonzeptionen läßt sich auf den Zeitpunkt der Berücksichtigung erwerbswirtschaftlicher Auszahlungen, denen Vermögenserhöhungen im erwerbswirtschaftlichen Bereich gegenüberstehen, reduzieren.** Hieran wird deutlich, daß die Frage nach dem Zeitpunkt der Steuerwirksamkeit negativer Erfolgskomponenten und somit auch die Beurteilung von Steuergestaltungen unter Ausnutzung des o.g. Zinseffektes eine vorherige Verständigung auf eine normative Regel, an der das Steuersystem ausgerichtet sein sollte, erfordert.

Die einkommensteuerliche Bemessungsgrundlage enthält mit dem Jahreskonsum und der Vermögensveränderung im investiven Bereich zwei Bemessungsgrundlagenbestandteile. Die notwendige Bestimmung der Vermögensveränderung im investiven Bereich und die hiermit verbundene, in einem Einkommensteuersystem gebotene, Freistellung des Desinvestitionsrückflusses erachten viele Befürworter konsumorien-

53 Vgl. hierzu auch *Lang*, Reform, 1989, S. 9 f., dessen Betriebsteuervorschlag diese Grundposition zugrundeliegt.

54 Die Begriffe Verfügungsmacht und Konsumpotential bzw. Dispositionspotential werden im folgenden synonym verwendet. Sie sind in der Weise zu verstehen, daß ein Individuum frei zwischen konsumtiver und investiver Verwendung der ihm zur Verfügung stehenden Ressourcen entscheiden kann, so auch *Ebnet*, Besteuerung, 1978, S. 57. Der Konsum ist aus investitionstheoretischer Sicht das letzte meßbare finanzielle Ziel eines nutzenmaximierenden Investors. Vgl. *Eisele*, Amortisationsdauer, 1985, S. 373. Gleichwohl verbleibt die Frage, ob es sich um den potentiellen (gesicherten) oder den realisierten Konsum handelt. Vgl. *Bareis*, Steuerreform, 1996, S. 39.

55 Von Geldentwertung und dem sich hieraus ggf. ergebenden Erfordernis einer Bemessungsgrundlagenkorrektur sei im folgenden abstrahiert. Vgl. hierzu, im Ergebnis ablehnend, *Schneider*, Betriebswirtschaftslehre, Bd. 2, 1997, S. 347 ff., 357, 361. Vgl. zu möglichen Verfahren der Bemessungsgrundlagenkorrektur bei Geldentwertung *Koniariski*, Einkommen, 1984, S. 288 ff. Geldentwertung ist im Rahmen progressiver Besteuerung schwerpunktmäßig ein Tarifproblem, welches durch entsprechende Tarifierpassungen angegangen werden kann bzw. muß, vgl. *Siegel*, Zeitwertbilanzierung, 1998, S. 597; *Bareis*, Reform, 1999, S. 1053 ff., 1069. *BFH* und *BVerfG* halten am Nominalwertprinzip unverrückbar fest, vgl. *BFH* v. 14.5.1974, VIII R 95/72, BStBl. II 1974, S. 576 f.; *BVerfG* v. 19.12.1978, I BvR 335/76, BVerfGE, Bd. 50, S. 92.

tierter Besteuerung als das unlösbare Problem der Einkommensbesteuerung.⁵⁶ Hierauf wird im folgenden einzugehen sein.

2.3 Das aus der Desinvestitionsfreistellung resultierende einkommensteuerliche Bewertungsproblem: Die Funktion der Abschreibung

Sofern eine Investition einen Vermögensgegenstand im investiven Bereich des Steuersubjektes generiert, fehlt die im Rahmen einer Besteuerung des Einkommens für eine Minderung der Bemessungsgrundlagen notwendige Verminderung von Konsumpotential bzw. von Verfügungsmacht.⁵⁷ Das Vorliegen einer steuerrelevanten Aufwendung setzt somit stets eine Vermögensminderung und nicht nur eine bloße Vermögensumschichtung voraus.⁵⁸ Zu suchen ist nach dem Zeitpunkt der Minderung des disponiblen Vermögens bzw. Konsumpotentials.⁵⁹ Erst nach Maßgabe des Verlustes an Verfügungsmacht, welche durch den investiven Vermögensgegenstand repräsentiert wird, darf eine Steuerfreistellung des investiven Ergebnisses erfolgen. Es ist stets die Frage nach der zurechenbaren Desinvestition beim konkreten Investitionsobjekt zu stellen.⁶⁰ In Höhe des Vermögensverlustes im investiven Bereich, ist ein Zufluß als Rückfluß investierten Kapitals zu interpretieren. Diese Aufgabe übernehmen in Einkommensteuersystemen Abschreibungsverrechnungen bzw. die steuerrelevanten Anschaffungskosten. Sie sollen den Teil des jährlichen Zahlungsüberschusses (Rückfluß in den Konsumbereich), der als Kapitalrückzahlung des (schon versteuerten) Investitionsbetrages zu interpretieren ist, steuerfrei stellen. Eine Vermögensminderung im investiven Bereich durch Verbrauch oder Abgang (Veräußerung) des Vermögensgegenstandes stellt daher ökonomisch nichts anderes als einen Rückfluß bzw. eine Amortisation investierten Kapitals dar.⁶¹ Dieser ist, aufgrund der Steuerfreistellung schon versteuerter Einkommensteile, in Form einer Abschreibung zu berücksichtigen.⁶² Insoweit

56 So z.B. *McLure/Zodrow*, Vorteile, 1991, S. 126; *Mitschke*, Eignung, 1976, S. 135; *Wenger*, Sammelsurium, 1997, S. 120 ff.; *Wagner*, Beseitigung, 1997, S. 520.

57 Bilanzierung einer Investition bedeutet Neutralisierung der Erfolgswirkung realisierter Ausgaben.

58 So auch *Karrenbauer*, Abschreibung, 1993, S. 102 m.w.N. Im Gegensatz hierzu werden bei einer Konsumsteuer sämtliche Vermögensänderungen im investiven Bereich bei der Ermittlung der Abschnittsbemessungsgrundlagen einheitlich ignoriert.

59 Zahlungswirksame Aufwendungen sind in dieser Terminologie als Minderungen eines Vermögensfonds höchster Disponibilität zu kennzeichnen; Freistellungen des Desinvestitionsrückflusses sind demgegenüber Minderungen des investiven Vermögensfonds.

60 Es reicht nicht aus, einem Investitionsobjekt Anschaffungskosten zuzuordnen; es müssen auch künftige Desinvestitionseinnahmen zu erwarten sein. Ebenso *Wacket*, Interpretation, 1990, S. 244.

61 Vgl. auch *Eisele*, Investitionsrückfluß, 1973, S. 155 f., 158.

62 Mit der Frage der „richtigen“ Abschreibung und dem hiermit verbundenen Problem „umweltbedingter Abschreibungsursachen“ haben sich Generationen von Betriebswirten vergeblich beschäftigt. Vgl. hierzu exemplarisch *Albach*, Abschreibung, 1967, S. 45 ff., 57 ff. und die Literaturhinweise bei *Schneider* (Abschreibungsverfahren, 1974, S. 371, 375), der die Lehre vom Abschreibungsverlauf gemäß den Abschreibungsursachen „auf den Müll werfen“ will. Für steuerliche Zwecke stellt sich das Problem einer „betriebswirtschaftlich notwendigen“ Innenfinanzierung nicht, vgl. Kap. B 3.2.

Einnahmen nach dem Investitionszeitpunkt lediglich die Vermögensminderung ausgleichen dürfen sie nicht Gegenstand einer erneuten Besteuerung sein.⁶³ In diesem Sinne liegt die Wirkung der steuerlichen Abschreibung darin, das im Anlagevermögen investierte Kapital in steuerlich verschontes Geldkapital umzuwandeln.⁶⁴

2.4 Einkommensteuerinhärente Doppelbesteuerung bzw. -belastung?

Der Einkommensteuer wird teilweise eine inhärente Doppelbesteuerung bzw. -belastung vorgeworfen,⁶⁵ die als Argument für eine Freistellung oder Begünstigung von Wertzuwächsen herangezogen wird. Die Doppelbelastungsargumentation läßt sich zunächst in zwei Ebenen unterteilen:⁶⁶ Das erste Argument wird von Vertretern konsumorientierter Besteuerung ins Feld geführt und setzt an der beklagten „Doppelbesteuerung der Ersparnis“ an.⁶⁷ Wenn, entgegen dem Ideal konsumorientierter Besteuerung, keine Investitionsfreistellung erfolge, so dürfe wenigstens ein Veräußerungsgewinn als Ersparnisbeitrag nicht der Besteuerung unterworfen werden.⁶⁸ Diesem Argument ist die Grundlage entzogen, wenn man als Befürworter einer Einkommensbesteuerung jegliche individuelle Vermögenserhöhung besteuern will. Eine Werterhöhung stellt, soweit sie über den ursprünglichen Investitionsbetrag hinausgeht, neues Einkommen dar. Das Argument reduziert sich insofern auf die Indikatorfrage und wird obsolet, wenn eine Einkommensbesteuerung, die eine Besteuerung von Kapitalerträgen (Veräußerungsgewinne, Zinsen) erfordert, angestrebt wird.⁶⁹

Die zweite Argumentation sieht in einer Veräußerungsgewinnbesteuerung eine Doppelbelastung desselben wirtschaftlichen Ergebnisses bei zwei Steuersubjekten insoweit, als ein auf Veräußererseite besteuertes Veräußerungsgewinn bei Vereinnahmung des erworbenen Vermögens beim Erwerber einer erneuten Besteuerung unterliegt. Diese Argumentation übersieht jedoch die Funktion der einkommensteuerlichen Desinvestitionsfreistellung. Der Erwerber hat in seiner Investitionshöhe Abschreibungspotential, welches grundsätzlich zum Vereinnahmungszeitpunkt den Investitionsrückfluß steuerfrei stellt und so eine erneute Besteuerung verhindert.⁷⁰ Dies erfor-

63 Vgl. hierzu auch *Knobbe-Keuk*, Einkommensbesteuerung, 1985, S. 146 f.

64 Vgl. auch *Werndl*, in: *Kirchhof/Söhn*, Einkommensteuergesetz, § 7 EStG, Anm. 9.

65 Eine Mehrfachbesteuerung liegt nach h.L. vor, wenn ein Steuersubjekt mit demselben Steuerobjekt mehrfach zu einer gleichen oder gleichartigen Steuer herangezogen wird. Wenn die Steuer oder das Steuersubjekt nicht identisch ist, jedoch dasselbe wirtschaftliche Ergebnis belastet wird, spricht man von Mehrfachbelastung. Vgl. *Tipke/Lang*, Steuerrecht, 1998, S. 189 f.

66 Eine dritte Argumentationsebene kommt bei der Berücksichtigung der Kapitalgesellschaftsbesteuerung hinzu vgl. Kap. B 4.2.

67 Die These der Doppelbelastung der Ersparnisse geht auf *Mill* zurück und wurde von *Fisher* aufgegriffen, vgl. *Mill*, Principles, 1848, chapter 11; *Fisher*, Double Taxation, 1939, S. 16 ff.

68 Vgl. z.B. *Kaldor*, Expenditure Tax, 1955, S. 79 ff.; *Wenger*, Sammelsurium, 1997, S. 128 f.

69 Vgl. *Ebnet*, Besteuerung, 1978, S. 62 ff.; *Peffekoven*, Problematik, 1979, S. 151 f.; *Gandenberger*, Besteuerung, 1974, S. 129 ff.; *Schneider*, Einkommensteuer, 1999, S. 5.

70 Ebenso *David*, Approaches, 1968, S. 57. Teilweise wird auch in einer Veräußerungsgewinnbesteuerung eine Vorwegbelastung eines noch nicht realisierten Ergebnisses gesehen. So *Saage*, Besteuerung, 1998, S. 231 ff.; *Dirrigl*, Gewinnverkauf, 1990, S. 1048. Vgl. hierzu insbesondere die Ausführungen in Kap. B 4.3/E 2.

dert allerdings eine zeitgenaue Rückflußensteuerung bzw. effektive Abschreibungsregeln, da nur so eine temporäre Doppelbelastung vermieden werden kann.⁷¹ Hierdurch wird verdeutlicht, daß Einkommensteuersysteme an der Bewertungsproblematik bzw. an einer Quantifizierung der jährlichen Vermögensänderung im investiven Bereich nicht vorbeikommen.

Die Bewertungsproblematik gilt es zu handhaben, solange nicht eine konsequente Konsumbasierung des Steuersystems, welche ihrerseits allerdings gleichermaßen Praktikabilitätsprobleme aufweisen würde,⁷² als Reformperspektive in Frage kommt. Letzteres scheint insbesondere angesichts der ungeklärten Effizienzvorteile, der akzeptanz- und verteilungspolitischen Problematik⁷³ sowie der ungeklärten Steueraufkommenswirkungen⁷⁴ in absehbarer Zeit nicht der Fall zu sein.⁷⁵ Um so notwendiger ist es, im Rahmen des bestehenden Einkommensteuersystems, intersektorale Verzerrungen und Ungleichmäßigkeiten zu beseitigen.⁷⁶ Hierzu gilt es, obige gestaltungsinduzierenden Effekte einer genauen Analyse zu unterziehen.

Ausgehend von Leitbild einer Besteuerung des Einkommens, an welchem im Rahmen dieser Untersuchung festgehalten wird, kann ein ungerechtfertigter Zinseffekt im Rahmen einer Gestaltungsalternative nur dann auftreten, wenn eine Rückflußfreistellung erfolgt, obwohl gar keine Vermögensminderung vorliegt, oder vice versa, wenn

-
- 71 Eine dauerhafte Doppelbelastung kann nur eintreten, wenn der Erwerber keine steuerwirksamen Anschaffungskosten erhält, eine „Keinmalbelastung“ tritt ein, wenn der Veräußerer keinen Veräußerungsgewinn besteuern muß und der Erwerber steuerliche Anschaffungskosten erhält. Vgl. hierzu die Quantifizierungen in Kap. D.
- 72 Vgl. hierzu *Elser*, Probleme, 1995, S. 56 ff. m.w.N. Vgl. auch *Homburg*, Einkommensteuer, 1997, S. 111; *Blankart*, Finanzen, 1998, S. 305 ff.; *Krause-Junk*, Ausgabensteuern, 1999, S. 123 ff.
- 73 So weist *Blankart* beispielsweise auf die Interessenlage einer geriatrischen Wählerpopulation hin. Vgl. *Blankart*, Finanzen, 1998, S. 301. Vgl. hierzu insbesondere auch Ausführungen *Walzers* zur Entscheidung für eine Einkommensteuer im Rahmen eines vertragstheoretischen Entscheidungsmodells. *Walzer*, Hauptgründe, 1986, S. 201 ff.; *ders.*, Steuergerechtigkeit, 1987, S. 120 ff.; *Schneider*, Betriebswirtschaftslehre, Bd. 3, 1997, S. 682 ff.; *Fehr/Wiegand*, Steuerreformen, 1998, S. 199 ff.
- 74 Vgl. *Bareis*, Last, 1996, S. 21.
- 75 Den Stand der hier nicht vorzuführenen Diskussion zusammenfassend, kann festgestellt werden, daß die Entscheidung zwischen Konsum- und Einkommensteuer mit Hilfe des Neutralitätsargumentes nicht beantwortet werden kann und im Hinblick auf das Ziel einer gleichmäßigen Besteuerung eine vorgelagerte Wertentscheidung bedingt. Vgl. *König*, Probleme, 1997, S. 62; *Schreiber/Stellpflug*, Einkommen, 1999, S. 189 f. und die Literaturhinweise in Fn. 38. *Sinns* Auffassung ist zuzustimmen, daß „eine Abschaffung der persönlichen Einkommensteuer [...] auf absehbare Zeit jenseits der realen Möglichkeiten zu liegen“ scheint, vgl. *Sinn*, Kapitaleinkommensbesteuerung, 1985, S. 279. Die Steuerreformwelle Ende der achtziger, Anfang der neunziger Jahre hat die theoretische Kontroverse um die Überlegenheit der Einkommens- gegenüber der Konsumbesteuerung durchweg zugunsten der Einkommensteuer entschieden, vgl. *Koren*, Steuerreformen, 1989, S. 173.
- 76 Ebenso *Bach*, Zinsvereinigung, 1996, S. 152 in seiner Replik auf *Knoll*, Zinsvereinigung, 1996, S. 146 ff. Auch *Sigloch* weist darauf hin, daß wie immer die Entscheidung zum Besteuerungszeitpunkt ausfällt, eine steuerliche Gleichbehandlung im Totalerfolg und in der Periodisierung anzustreben ist. Von beidem ist die *geltende* Einkommensbesteuerung weit entfernt, vgl. *Sigloch*, Einkommensbesteuerung, 1995, S. 700.

eine zeitnahe Versteuerung einer Vermögenserhöhung unterbleibt. Um dies zu verhindern ist eine einheitliche, den Besteuerungszeitpunkt determinierende, Vermögensmeßmethodik zu suchen.

3 Systemgerechte und praktikable Investitions- und Desinvestitionsbehandlung im Rahmen der Besteuerung des Einkommens

3.1 Die sachliche Abgrenzung des erwerbswirtschaftlichen Bereiches: Objektivierbarkeit und Abgrenzbarkeit der steuerrelevanten Tätigkeiten und Erfassungslücken de lege lata

Nicht oder begünstigt besteuerte wirtschaftliche Aktivitäten oder Zielerreichungen verzerren Entscheidungen und sind Ursache von Steuergestaltungsaktivitäten. Gleichwohl kann nicht jegliche nichtbesteuerte Zielerreichung im Rahmen der Ausgestaltung eines realisierbaren Einkommensteuersystems zwingend als „Schlupfloch“ bezeichnet werden.⁷⁷ Die verzerrende Nichtbesteuerung des Freizeitnutzens, der Haushaltsproduktion sowie die unzureichende Besteuerung von „consumption-on-the-job“-Aktivitäten sind aus Gründen mangelnder Erfassungsmöglichkeit wohl unvermeidbar.⁷⁸ Realiter kommt man aus Objektivierungs- und Justiziabilitätsgründen um eine Eingrenzung des „erwerbswirtschaftlichen Bereiches“ nicht umhin. Folge ist, daß nur die diesem Bereich entstammende Vermögensmehrung steuerlich zu erfassen ist.⁷⁹ Allein die äußere Form des Engagements darf hierbei kein Abgrenzungskriterium sein.

In Kap. B 1.1 wurde als eine den Volumeneffekt ausnutzende Steuergestaltungshandlung das Realisieren eines Zahlungsstromes mit negativem Totalergebnis in der Erwerbssphäre identifiziert (Konsum im Erwerbsbereich). Zunächst erscheint die Aufnahme eines solchen Engagements irrational zu sein. Sobald jedoch in der Nutzenfunktion des Steuerpflichtigen auch nicht monetäre Nutzenargumente (z.B. die Freizeitgestaltung) eine Rolle spielen und von einer asymmetrischen Informationsverteilung zwischen Steuerpflichtigem und Finanzverwaltung auszugehen ist, wird die Auf-

77 Ebenso *Atkinson/Stiglitz*, Lectures, 1980, S. 27.

78 Eine in Bezug auf alle Entscheidungen neutrale Zielbesteuerung ließe sich nur durchführen, wenn auch die nichtmonetäre Zielerreichung des Individuums besteuert würde, vgl. *Wagner*, Steuersystem, 1991, S. 80.

79 *Atkinson/Stiglitz*, Lectures, 1980, S. 27; *Bareis*, Neuordnung, 1997, S. 53. Eine solche Eingrenzung impliziert die Trennung von Konsum- und Investitionsvermögen. Nur Vermögen, das zur Erzielung von Einkommen, d.h. von steuerbaren Vermögensmehrungen aus erwerbswirtschaftlicher Tätigkeit, eingesetzt wird, ist steuerrelevantes „Investitionsvermögen“. Anderes „Konsumvermögen“ ist ebenso wie die Konsumausgaben Teil der definierten Einkommensverwendungsebene und mithin irrelevant für die Einkommensermittlung. Die Markteinkommenstheorie sowie die mit ihr verbundene Veranlassungstheorie versuchen eine solche Abgrenzung, indem sie das Einkunftsstreben und die Teilnahme am Markt als zentrale Kriterien für die Abgrenzung von Investitionssphäre und Konsumtionssphäre heranziehen; vgl. *Bareis*, Plädoyer, 1986, S. 119. Vgl. zur Markteinkommenstheorie *Tipke/Lang*, Steuerrecht, 1998, S. 236; *Wittmann*, Besteuerung, 1993, S. 35 ff.; *Kirchhof*, Auftrag, 1985, S. 327.

nahme des Engagements und somit der Steuergestaltungsansatz rational.⁸⁰ Alleine die Anschaffung eines Vermögensgegenstandes kann allerdings noch keinen Aufschluß über die investive Motivation des Steuerpflichtigen geben.⁸¹ Ebensovienig Aufschluß über den investiven Charakter der Betätigung gibt die äußere Form der Betätigung. Diese kann durchaus auf den als erwerbswirtschaftlich definierten Bereich hindeuten. Gleichwohl verbleibt das Erfordernis, Rückschlüsse auf die Motivation des Steuerpflichtigen ziehen zu können. Nur so ist zu verhindern, daß „Hobbys“, die in ihrer äußeren Form als erwerbswirtschaftliche Tätigkeiten ausgestaltet werden, aber Einkommensverwendungen mit negativen finanziellen Totalergebnissen darstellen, eine Steuersubvention erfahren. Die de lege lata geforderte Gewinnerzielungsabsicht und das Rechtsinstitut der Liebhaberei, welches gerade die Erzielung eines Totalgewinnes voraussetzt, sind in diesem Sinne ergänzende Abgrenzungsmechanismen des investiven vom konsumtiven Bereich.⁸²

Keinerlei Begründung läßt sich im Gegenzug allerdings für die Nichtbesteuerung oder begünstigte Besteuerung einzelner objektivierbarer Vermögensmehrungen finden, die im definierten erwerbswirtschaftlichen Bereich realisiert werden. Gerade hierdurch zeichnet sich allerdings die pragmatisch-kasuistische Definition des steuerrelevanten Bereiches in § 2 Abs. 1 EStG aus, indem sie Vermögenswertveränderungen im Rahmen der Überschubeinkunftsarten, d.h. im Einkommenserzielungsbereich, grundsätzlich ausgrenzt.⁸³ Dies kommt einer steuertechnischen Erweiterung der Privatsphäre über die eigentliche Einkommensverwendungssphäre (Lebensführungssphäre) hinaus gleich, da Vorgänge aus der Einkommenserzielungssphäre bewußt ausgeklammert werden.⁸⁴ „Konsumvermögen“ ist de lege lata jegliches Vermögen, das nicht der Einkommenserzielung *innerhalb der Gewinneinkunftsarten* dient. Der in dieser Differenzierung begründete Gestaltungsanreiz ist offensichtlich: „Generierung“ von Investitionsvermögen bei Vermögensminderungen, „Generierung“ von Konsumvermögen bei Vermögenserhöhungen.

Die Ungleichbehandlung (Schedulenbesteuerung) der Einkunftsarten im geltenden Einkommensteuerrecht, welche sich neben dieser unterschiedlichen Einbeziehung von Vermögensänderungen in die Bemessungsgrundlage auch in Steuersatzdifferenzierung

80 Nur in einem solchen Kontext ist das Rechtsinstitut der Liebhaberei notwendig. Hierzu auch *Wissel*, Einkünfteerzielungsabsicht, 1997, S. 94 ff.

81 Die Unterscheidung der investiv von den konsumtiv motivierten Auszahlungen ist ein „neuralgischer Punkt eines Steuersystems“, so *Wagner*, Steuersystem, 1991, S. 82. Vgl. auch *Elschen*, Besteuerung, 1994, S. 364 ff.

82 Vgl. nur *BFH v. 17.6.1998*, XI R 64/97, BStBl. II 1998, S. 727 ff. Neben derartigen indizienfundierte Rückschlüsse auf die investive Motivation des Steuerpflichtigen, läßt sich teilweise auch ökonomisch zwingend eine private Veranlassung identifizieren, vgl. exemplarisch *Elser/Neininger*, Abgrenzbarkeit, 1999, S. 172 ff. Daneben kann sich der Gesetzgeber auch mit Typisierungen oder Pauschalierungen (vgl. § 4 Abs. 5 EStG) behelfen.

83 Zu den Ausnahmen der §§ 17, 23 EStG vgl. Kap. C 3.

84 Die h.L. lehnt die auf der *Fuistingschen* Quellentheorie basierende Nichterfassung von Vermögenswertänderungen im Rahmen der Überschubeinkunftsarten ab. Vgl. stellvertretend *Neumark*, Grundsätze, 1970, S. 338 f.; *Schneider*, Reform, 1971, S. 330 f.; *Kirchhof*, in: *Kirchhof/Söhn*, EStG, § 2, Anm. 320; *Musgrave/Musgrave/Kullmer*, Finanzen, 1993, S. 180.

gen manifestiert, verzerrt nicht nur, sie widerspricht auch den Grundsätzen einer gleichmäßigen Besteuerung.⁸⁵ Die einkommensteuerlichen Totaleinkommen unterscheiden sich durch die unterschiedliche Besteuerung der Nettovermögensakkumulation, je nach Einkunftsart und damit nach der empirischen Ausprägung der Investition. Dies ist Ursache einer Vielzahl von Steuerausweichhandlungen im existierenden Einkommensteuer“system“.⁸⁶ Eine Gleichbehandlung der Einkunftsarten kann dadurch erreicht werden, daß sämtliche Vermögensänderungen vollständig und einheitlich in jeder Einkunftsart erfaßt werden.⁸⁷ Die Herausnahme einzelner zugeflossener Vermögensmehrungen, hierzu zählen beispielsweise auch Veräußerungsgewinne, läuft sowohl einer gerechten, wie auch einer neutralen Besteuerung zuwider. Eine grundsätzliche Nichtberücksichtigung bzw. Begünstigung von Kapitalgewinnen und -verlusten im Einkommen ist nicht begründbar.⁸⁸ Sie kommt einer über den ursprünglichen Investitionsbetrag hinausgehenden Rückflußfreistellung bzw. Rückflußbegünstigung gleich und ist insofern abzulehnen. Dies wird besonders deutlich, wenn selbst vorgenommene (fiktive) Vermögensminderungen bei späterer Widerlegung durch einen realisierten Veräußerungserlös nicht oder begünstigt besteuert werden.⁸⁹ Der existierende Dualismus der Einkunftsarten ist zugunsten eines umfassenden Vermögensvergleiches aufzugeben. Einkunftsspezifische Freibeträge und Steuerbefreiungen müßten abgeschafft werden.

85 Eine synthetische Einkommensteuer ist zwar nicht völlig verzerrungsfrei, weil sie die Entscheidungen über das Arbeitsangebot und die Ersparnis beeinflusst. Eine in Bezug auf alle Entscheidungen neutrale Zielbesteuerung ließe sich nur durchführen, wenn auch die nichtmonetäre Zielerreichung des Individuums besteuert würde, vgl. *Wagner*, Steuersystem, 1991, S. 80; *Bareis*, Kriterien, 1997, S. 31. Im Unterschied zu Schedulensteuern schafft die synthetische Einkommensteuer jedoch keine zusätzlichen sektoralen Ineffizienzen, weil die Art der Einkommenserzielung keine Rolle spielt, vgl. *Homburg*, Einkommensteuer, 1997, S. 112 f. Zur Kritik an Steuersatzdifferenzierungen vgl. auch *BFH* v. 24.2.1999, X R 171/96, DB 1999, S. 987.

86 Vgl. *Mitschke*, Analyse, 1988, S. 116; *Stiglitz/Schönfelder*, Finanzwissenschaft, 1989, S. 637 ff.

87 Vgl. *BMF*, Thesen der Einkommensteuer-Kommission, 1995, S. 34 ff.

88 Vgl. *Tipke*, Steuerrecht, 1988, S. 275 f.; *Musgrave/Musgrave*, Public Finance, 1984, S. 336 ff.; *Schneider*, Gewinnermittlung, 1983, S. 1046; *Sigloch*, Einkommensbesteuerung, 1995, S. 677 m.w.N.

89 Durch geeignete Aufwands- und Ertragsverrechnung kann ein Totalgewinn in eine Verlustzuweisungsphase zu Beginn und in eine sich daran, anschließende steuerbegünstigte Gewinnphase unterteilt werden. Hierdurch lassen sich Zinseffekt und Volumeneffekt optimal miteinander kombinieren. De lege lata ist teilweise nicht einmal ein sog. „recapture“, also lediglich eine Korrektur in Höhe der vorgenommenen fiktiven Wertminderung vorgesehen. Dies bedeutet, daß die (vollständige) Rückzahlung eines vereinnahmten zinslosen Steuerkredites verhindert werden kann. Vgl. hierzu beispielsweise die Analysen von Berliner Abschreibungsgesellschaften und Leasingfondskonstruktionen. Vgl. *Bareis*, Grundzüge, 1990, S. 24 ff.; *Elser*, Analyse, 1996, S. 2572 ff. oder auch die Steuersparmodelle im Immobilienbereich. Zur Kritik am fehlenden „recapture“ im Immobilienbereich, vgl. *Sigloch*, Stellungnahme, 1998, S. 173.

3.2 Die zeitliche Abgrenzung: Vermögensmessungsmöglichkeiten zur Handhabung des einkommensteuerlichen Bewertungsproblems

3.2.1 Übersicht über mögliche Bewertungen des investiven Vermögens

Die einkommensteuerlich gebotene Freistellung des Desinvestitionsrückflusses erfordert eine Quantifizierung der Vermögensabnahme im investiven Bereich. Gleichmaßen verlangt eine Vermögenszunahme, die nicht das Ergebnis einer Vermögensumschichtung (Investition), sondern das Ergebnis einer exogenen, d.h. nicht durch Zuführungen von Seiten des Investors verursachten, Werterhöhung ist, eine Quantifizierung.⁹⁰ Folgende **paritätische** Quantifizierungen⁹¹ der investiven Vermögensänderung lassen sich unterscheiden:

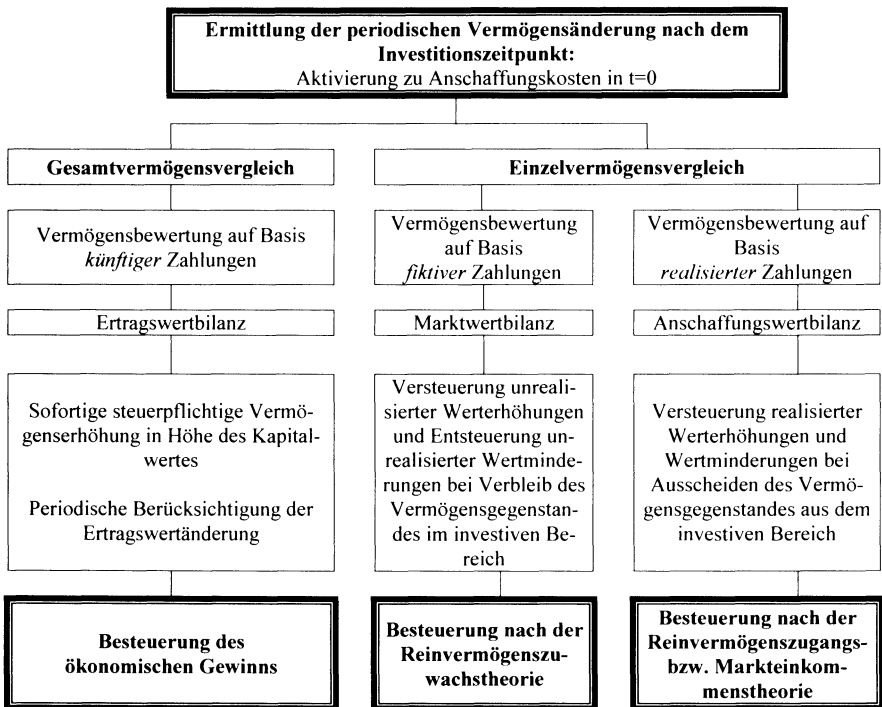


Abbildung 3: Paritätische Handhabungsalternativen des einkommensteuerlichen Bewertungsproblems

90 Eine Werterhöhung der Vermögensgegenstände im investiven Bereich kann als „Zufluß“ investierten Kapitals interpretiert werden, dessen Versteuerung herzustellen ist, da in Einkommenssteuersystemen grundsätzlich sämtliche im investiven Bereich vorhandene Kapitalien der Besteuerung unterlegen haben müssen.

91 Zur Diskussion einer imparitätischen Behandlung positiver und negativer Vermögensänderungen vgl. B 3.2.3.2.3.

3.2.2 Das modelltheoretische Ideal: Besteuerung des ökonomischen Gewinns

Als eine, unter restriktiven Modellvoraussetzungen, entscheidungsneutrale Einkommensbesteuerung wird in der Literatur das Konzept des ökonomischen oder kapitaltheoretischen Gewinns erörtert.⁹² Das investive Vermögen wird hierbei in jeder Periode mit dessen Ertragswert bewertet. Die Vermögensermittlung basiert hierbei auf zukünftigen, diskontierten Zahlungsströmen.⁹³ Die Zahlungsströme bilden die periodischen Desinvestitionszuflüsse ab und werden zur Ermittlung der Bemessungsgrundlage um den jährlichen Desinvestitionsrückfluß bereinigt. Dieser wird mit Hilfe der Ertragswertänderung gemessen.

Probleme bereitet eine am Ertragswertverlauf orientierte Abschreibungsverrechnung bei Investitionen mit positiven Kapitalwerten, da in diesem Fall die Abschreibungssumme (=Ertragswert) die Anschaffungskosten übersteigen würde. Die Freistellung des gesamten Ertragswertes impliziert die Steuerfreiheit des (individuellen!) positiven Kapitalwertes.⁹⁴ Eine paritätische Erfassung jeglicher Vermögensänderung im investiven Bereich macht eine sofortige Besteuerung des Kapitalwertes und künftiger Ertragswerterhöhungen erforderlich. Nur dann ist die komplette Steuerfreistellung des Ertragswertes zulässig und nur so ist das Konzept des ökonomischen Gewinns auch bei Investitionen, die keine Grenzinvestitionen sind mit den Konzepten der Reinvermögenszugangs- bzw. wachstheorie vergleichbar.⁹⁵ Wenn der Ertragswert für die negative Komponente der Steuerbemessungsgrundlage relevant ist, dann muß er es konsequenterweise auch für die positive Komponente sein.⁹⁶

92 Vgl. zur formalen Beweisführung *Schneider*, Investition, 1992, S. 218 ff.; *Wagner/Dirrigl*, Steuerplanung, 1980, S. 35 ff. Unter den Bedingungen der Realität gibt es kein ökonomisch zu begründendes Periodisierungsverfahren (auch nicht die Sofortabschreibung), das Entscheidungsverzerrungen vermeidet, vgl. *Schneider*, Betriebswirtschaftslehre, Bd. 2, 1994, S. 203 f. Dies bestätigt *König*, der, aufbauend auf der Vielzahl von Untersuchungen (vgl. hierzu *Königs* Literaturhinweise) über die Investitionsneutralität von Steuersystemen und die hiermit zusammenhängende Frage der „richtigen“ Periodisierung, zwar zum Ergebnis kommt, daß unter Berücksichtigung unsicherer Erwartungen der ökonomische Gewinn einer cash-flow-Besteuerung überlegen scheint. Gleichzeitig bezweifelt er allerdings die generelle Eignung des Neutralitätspostulats als Norm rationaler Steuerpolitik. Eine vorgelagerte, wertbezogene Einigung auf eine „richtige“ Besteuerungszielgröße sei, so *König*, geboten. Vgl. *König*, Probleme, 1997, S. 42 ff. Vgl. auch *Elschen*, Besteuerung, 1994, S. 372 f.; *Hackmann*, Investitionswirkungen, 1989, S. 71 f.

93 Vgl. *Schneider*, Gewinnermittlung, 1971, S. 357.

94 Hierin kommt der quellentheoretische Charakter des ökonomischen Gewinns zum Ausdruck. Vgl. *Schneider*, Investition, 1992, S. 231; *ders.*, Maß, 1992, S. 1741.

95 Für eine Einbeziehung des Kapitalwertes in den Vermögensvergleich, *Schneider*, Abbau, 1999, S. 106.

96 Eine Ertragswertabschreibung mit sofortiger Kapitalwertbesteuerung ist gleichwohl entscheidungsneutral. Der versteuerte Kapitalwert ist allerdings nicht mit dem Vor-Steuer-Kapitalwert identisch, sondern um den Faktor (1-s) vermindert. Die von *Wenger* zurecht kritisierte Freibetragsregelung hinsichtlich des Anfangskapitalwertes läßt sich insofern unter Beibehaltung der Entscheidungsneutralität vermeiden. *Wenger*, Gleichmäßigkeit, 1983, S. 249 f. Ergänzend *Hackmann*, Besteuerungsneutralität, 1987, S. 147.

Die sofortige Besteuerung künftiger Gewinne bzw. bloßer Gewinnhoffnungen zeigt, daß der ‚ökonomische Gewinn‘ als Bemessungsgrundlage unter den Bedingungen der Realität – unvollkommener Kapitalmarkt, unvollkommene Information – einer intersubjektiven Überprüfung völlig entzogen ist. Er muß daher als unpraktikable, da nicht justiziabel realisierbare Norm für die Steuersystemgestaltung bezeichnet werden.⁹⁷ Vielmehr sind rechtssichere Annäherungen an Entscheidungsneutralität und Gleichmäßigkeit der Besteuerung zu suchen.⁹⁸

3.2.3 Vermögensmessung mittels Einzelbewertung

Da eine Gesamtbewertung nicht als Norm der Steuersystemgestaltung geeignet ist, ist zu diskutieren, ob eine Erfassung von periodischen Wertveränderungen der einzelnen investiven Vermögensgegenstände herangezogen werden kann. Die Freistellung des Desinvestitionsrückflusses bereitet bei Vermögensgegenständen, die keiner Wertveränderung unterliegen keinerlei Probleme. Hier wird bei Veräußerung die Vermögensminderung im investiven Bereich, d.h. der Rückfluß des investierten Kapitals in den Konsumbereich, als Minderung der Bemessungsgrundlage berücksichtigt. Fraglich ist allerdings die Erfassung von Werterhöhungen und –minderungen sonstiger Vermögensgegenstände. Hierbei lassen sich unterschiedlich strenge Anforderungen an die Konkretisierung der in das Periodeneinkommen einzubeziehenden Vermögensänderungen stellen. Zum einen kann die Einkommensermittlung auf durch Markttransaktionen realisierte Vermögensänderungen beschränkt werden (Reinvermögenszugangstheorie).⁹⁹ Zum anderen können Vermögensänderungen unabhängig von ihrer Realisation durch Markttransaktionen erfaßt werden (Reinvermögenszuwachstheorie).¹⁰⁰

3.2.3.1 Erfassung unrealisierter Vermögensänderungen: Reinvermögenszuwachstheorie

Einkommen im Sinne der Reinvermögenszuwachstheorie umfaßt sämtliche Verfügungsmachtänderungen der Periode, wobei die marktmäßige Realisation bzw. die

97 So *Sigloch*, Abschreibungsfreiheit, 1987, S. 174; *Kraus-Grünewald*, Steuerbilanzen, 1997, S. 288 ff. Ebenso *Schneider*, Steuerbilanzen, 1978, S. 74 ff. In neueren Veröffentlichungen *Schneiders* stellt sich allerdings die Frage der Praktikabilität gar nicht mehr. Entscheidungsneutralität ist nunmehr nur noch „Diagnosehilfe wie ein Augenspiegel und kein Therapiemittel wie eine Brille“. Neutralität kommt als generelle Norm für die Steuerpolitik nicht mehr in Betracht, vgl. *Schneider*, Investition, 1992, S. 200 ff., 738; *ders.*, Maß, 1992, S. 1741; *ders.*, Einkommensteuer, 1999, S. 2. Ähnlich *König*, Probleme, 1997, S. 42 ff. Zur Kritik an einer ausschließlichen Orientierung am Ziel der Entscheidungsneutralität vgl. auch *Bareis*, Last, 1996, S. 21.

98 Vgl. *Schneider*, Abbau, 1999, S. 106.

99 Zu den Vertretern der Reinvermögenszugangstheorie rechnen *Neumark*, Grundsätze, 1970, S. 76; *Schneider*, Steuerbilanzen, 1978, S. 60 ff.; *Bareis*, Neuordnung, 1997, S. 52 f.; *Siegel*, Steuern, 1999, S. 366.

100 Zu den Proponenten der Reinvermögenszuwachstheorie zählen in erster Linie Vertreter der Finanzwissenschaft. Vgl. *Hackmann*, Bestimmung, 1983, S. 661 ff.; *Haller*, Steuern, 1981; *Ehnet*, Besteuerung, 1978; *Simons*, Personal Income Tax, 1938; *Haig*, Concept, 1921. In der angelsächsischen Literatur wird das Konzept unter dem Begriff „comprehensive tax base“ vertreten.

rechtliche Entstehung grundsätzlich irrelevant ist. Die Bewertung der Vermögensgegenstände orientiert sich an aktuellen Zeitwerten, so daß Abschreibungen wie Zuschreibungen vorgenommen werden müssen.¹⁰¹ Aufgrund der grundsätzlichen Irrelevanz der marktmäßigen Realisation werden auch wirtschaftliche Vorteile und Lasten erfaßt, die keine eigenständigen Gegenstände des Rechtsverkehrs darstellen und daher nicht eigenständig, sondern allenfalls im Rahmen einer Gesamtveräußerung, übertragbar sind.

Die hiermit verbundenen Bewertungs- und Objektivierungsprobleme machen die Reinvermögenszuwachstheorie kaum praktikabler als die Besteuerung des ökonomischen Gewinns. Wertminderungsermittlungen über wie auch immer geartete Abschreibungskonventionen können allenfalls eine Approximation des tatsächlichen Wertverfalls sein, was wiederum die Gleichbehandlung der unterschiedlichen investierten Vermögenseinsätze unmöglich macht.¹⁰²

3.2.3.2 Erfassung ausschließlich realisierter Erfolgskomponenten: Die Zahlungsgrößenorientierung der Reinvermögenszugangstheorie

3.2.3.2.1 Die Reinvermögenszugangstheorie als marktorientierte Einkommensermittlung

Das einkommensteuerliche Bewertungsproblem objektivierbar und justiziabel anzugehen scheint in einer marktwirtschaftlichen Ordnung, in der es gerade keine vom Bewerter losgelösten, objektiven Werte gibt, ein unmögliches Unterfangen zu sein. Diese Resignation ist jedoch unbegründet, kann man doch auf den einzigen „objektiven“ Wert zurückgreifen. Dies ist derjenige, den der Markt basierend auf den subjektiven Wertvorstellungen der Marktpartner hervorgebracht hat. Genau diese Überlegung macht sich letztlich die Reinvermögenszugangstheorie zu eigen, indem sie den Zeitpunkt der Verfügungsmachtveränderung durch das Realisationsprinzip konkretisiert. Dieses erfordert für die Identifizierung einer steuerrelevanten Vermögensänderung die marktmäßige Bestätigung.¹⁰³ Die Realisation wird so notwendige Voraussetzung der Einkommensentstehung.¹⁰⁴ Beim Realisationsprinzip als Erfolgsermittlungsgrundsatz geht es nicht um die Frage, *ob* besteuert wird, sondern nur darum, *wann* besteuert wird. Hieraus ergibt sich, was zu bilanzieren und wie zu bewerten ist. Das in den

101 Vgl. *Ebnet*, Besteuerung, 1978, S. 87 ff. Wenn fiktive Wertminderungen verrechnet werden entfällt natürlich erst recht die Rechtfertigung dafür, realisierte Werterhöhungen bzw. Korrekturen der vorgenommenen fiktiven Wertminderung („recapture“) aus dem steuerbaren Einkommen auszuklammern, vgl. *Schneider*, Allgemeine Betriebswirtschaftslehre, 1987, S. 417.

102 Vgl. *Bradford*, Blueprints, 1984, S. 41. *Siegel* will für Zwecke der handelsrechtlichen Gewinnermittlung das „Abschreibungsproblem“ durch eine (imparitätische) Abschreibung nach dem Verlauf der Einzelveräußerungserlöse lösen. Vgl. *Siegel*, Zeitwertbilanzierung, 1998, S. 600. Die Reinvermögenszuwachstheorie ablehnend *Schneider*, Steuerbilanzen, 1978, S. 59 f.

103 Als Hauptverfechter des Realisationsprinzips für Zwecke der Einkommensbesteuerung gilt *Schneider*. Vgl. z.B. *Schneider*, Realisationsprinzip, 1976, S. 101 ff.; *ders.*, Verbesserung, 1986, S. 224 ff. Vgl. auch *Steuerreformkommission*, Gutachten, 1971, S. 68 f. Kritisch *Döring*, Vereinbarkeit, 1977, S. 274, 276.

104 Vgl. *Döring*, Vereinbarkeit, 1977, S. 272.

Reinvermögensvergleich eingehende Vermögen umfaßt sämtliche einzeln verkehrsfähige Güter.¹⁰⁵ Gleichmaßen müßten selbsterstellte immaterielle Wirtschaftsgüter des Anlagevermögens aktiviert werden. Investive Auszahlungen werden nicht zu sofortigem Aufwand, soweit durch sie ein einzelveräußerbarer Vermögensgegenstand generiert wird und damit noch keine Konsumpotentialverminderung eingetreten ist. Die Vermögensgegenstände behalten den durch die geleisteten Ausgaben am Markt im Zeitpunkt der Anschaffung eindeutig konkretisierten Wert bis der Markt für diese Güter einen neuen Wert liefert. Ein Zufluß wird nicht als Investitionsrückfluß qualifiziert, solange der Markt dies nicht bestätigt. Dies ist beim Ausscheiden aus dem investiven Bereich der Fall. Erst zu diesem Zeitpunkt ist eine Desinvestitionsfreistellung zu rechtfertigen. Die einzig zulässige Abschreibungsverrechnung ist folglich die Endabschreibung, d.h. das Ausbuchen nach Abgang eines Vermögensgegenstandes. Fiktive Wertminderungen, wie die planmäßige Abschreibung oder die Teilwertabschreibung, sind unzulässig.¹⁰⁶ Gleichmaßen sind unrealisierte Wertzuwächse nicht zu berücksichtigen.

Die Einkommensermittlung gleicht, sofern vom Prinzip der Barrealisation ausgegangen wird, einer **Zahlungsrechnung**,¹⁰⁷ die allerdings nicht mit einer Konsumbesteuerung zu verwechseln ist. Investive Ausgaben mindern die Bemessungsgrundlage zum Investitionszeitpunkt nicht, sofern diese einen veräußerbaren Vermögensgegenstand generierten. Der erworbene Vermögensgegenstand bleibt Teil des „Konsumierbaren“. Erst wenn er den investiven Bereich verläßt muß der Rückflußgegenwert steuerfreigestellt werden. Eine „partielles“ Verlassen bzw. ein nicht durch den Markt bestätigter Wert“verzehr“ wird nicht berücksichtigt. Gleichmaßen fremd sind Rückstellungsbildungen als antizipierte Vermögensminderungen, die nicht an einem konkreten Vermögensgegenstand festgemacht werden können. Erst wenn die Vermögensminderung durch tatsächliche Auszahlungen marktbestätigt ist, findet dies steuerliche Berücksichtigung.¹⁰⁸

Die „Steuerbilanz“ ist auf ein reines Anschaffungskostenverzeichnis und die Erfolgsermittlung auf eine reine Zahlungsrechnung reduziert. Das paritätische Realisationsprinzip löst so die einkommensteuerliche Bewertungsproblematik durch marktbe-

105 Aus dem Realisationsprinzip ist ableitbar, daß nur das aktiviert werden darf, was auch einzeln abgehen kann, vgl. *Schneider*, Abschreibungsverfahren, 1974, S. 365.

106 Vgl. *Schneider*, Abschreibungsverfahren, 1974, S. 365 f.; *ders.*, Steuerbilanzen, 1978, S. 61 ff.; *Hüchtebrock*, Begründungen, 1983, S. 185 ff. Zur Ablehnung der Nutzenbündelvorstellung als Begründung „richtiger“ Abschreibung vgl. *Schneider*, Thesen, 1970, S. 1702 f. Zur Historie planmäßiger Abschreibungsverrechnung vgl. *Schneider*, Allgemeine Betriebswirtschaftslehre, 1987, S. 448 ff., 458, der die gesamte Lehre von den planmäßigen Abschreibungen als fragwürdig bezeichnet und den Verzicht auf jegliche periodische Aufwandsverrechnung als „radikalen Reformwunsch“ kennzeichnet, vgl. *Schneider*, *Killerviren*, 1998, S. 290.

107 Für das Barrealisationsprinzip vgl. *Schneider*, Steuerbilanzen, 1978, S. 60 ff.; *ders.*, Betriebswirtschaftslehre, Bd. 2, 1997, S. 280 f.; *Siegel*, Metamorphosen, 1992, S. 155 ff.; *Elschen*, Besteuerung, 1994, S. 321 ff.

108 Zur Notwendigkeit einer gleichzeitig vorliegenden Verlustverrechnungsmöglichkeit vgl. Kap. B 3.3.

stätigte Vermögensbewertung. Eine Differenzierung in abnutzbares und nicht-abnutzbares Anlagevermögen und in Umlaufvermögen ist hinfällig. Jeglicher Vermögensgegenstand wird dahingehend gleich behandelt, daß eine Freistellung des Rückflusses des bereits versteuerten Investitionsbetrages zu dem Zeitpunkt erfolgt, zu dem der Vermögensgegenstand den investiven Bereich verläßt.¹⁰⁹ Ein Zinseffekt durch selektive Aufwandsvorverlagerungen kann nicht auftreten.

3.2.3.2.2 *Reinvermögenszugangstheorie als Beitrag zu Neutralität und Gleichmäßigkeit des Steuersystems*

Die durch das handelsrechtliche Imparitätsprinzip i.V.m. mit dem Maßgeblichkeitsprinzip beeinflusste Besteuerung *de lege lata* zeichnet sich durch ein **unsystematisches Nebeneinander** von Reinvermögenszuwachs- und Reinvermögenszugangstheorie aus. An positive und negative Wertänderungen werden unterschiedliche Konkretisierungsanforderungen gestellt, was zu erheblichen Verzerrungen und Ungleichbehandlungen führt.¹¹⁰ Das geltende Recht ermöglicht lediglich in bestimmter Weise ausgekleideten investiven Aktivitäten die Vorwegnahme negativer Vermögenswertänderungen, was in Kap. B 1.1 als steuergestaltungsinduzierender Zinseffekt gekennzeichnet wurde. Hierbei sind zweierlei Ungleichbehandlungen bzw. Verzerrungen zu unterscheiden: Eine subjektorientierte, die an der steuerlichen Einordnung des Investors ansetzt¹¹¹ und eine objektorientierte, die in Abhängigkeit von dem konkreten Investitionsobjekt die Vereinnahmung des Zinseffektes ermöglicht. Letztere äußert sich zum einen im Ausmaß des Aktivierungsumfangs. In den Genuß einer Steuersubventionierung kommen hierbei z.B. die Erstellung immaterieller Wirtschaftsgüter des Anlagevermögens (Aktivierungsverbot), die Selbsterstellung eigener Anlagen bzw. Produkten (Aktivierungswahlrecht bestimmter Gemeinkosten) gegenüber deren Erwerb, oder auch Reparaturen (sofort abziehbarer Erhaltungsaufwand) gegenüber Er-

109 Letztlich entspricht eine derart vorgenommene steuerliche Einkommensermittlung der derzeitigen § 4 Abs. 3 EStG-Rechnung, ohne planmäßige Abschreibungen und mit Durchbrechung der Zahlungsorientierung auch beim Umlaufvermögen.

110 Nicht nur Steuerbarkeitslöcher und Steuersatzdifferenzierungen (Volumeneffekt), sondern auch Periodisierungseffekte führen *de lege lata* zu Verzerrungen. Manche Bauruine in den neuen Bundesländern gibt hiervon ein trauriges Zeugnis.

111 „Gewinnermittler“ kommen via Maßgeblichkeitsprinzip des § 5 EStG in den Genuß des Imparitätsprinzips. Ihnen stehen über die planmäßige Abschreibung hinausgehende Möglichkeiten der Vorwegnahme negativer Erfolgskomponenten in Form von Rückstellungen oder Teilwertabschreibungen zur Verfügung, was bedeutet, daß sie gegenüber „Überschußermittlern“ mit den hieraus erwachsenden zinslosen Steuereckrediten subventioniert werden. Zur Kritik hieran vgl. bereits *Schneider*, Verlustausgleich, 1970, S. 68 ff. *Wagner* weist zurecht auf weitere, durch das Imparitätsprinzip eröffnete „Schlupflöcher“ im Unternehmens- oder Interessenverbund hin, die sich aus der fehlenden zeitlichen Korrespondenz sich entsprechender Forderungen (Werterhöhungen) und Verbindlichkeiten bzw. Rückstellungen (Wertminderungen) ergeben, vgl. *Wagner*, Aufgabe, 1998, S. 2077. Bedeutsames Beispiel ist die Möglichkeit der steuermindernden Bildung von Pensionsrückstellungen bei steuerlicher Erfassung beim Empfänger erst bei Zuflußvereinnahmung. Das Imparitätsprinzip ist daher im Steuerrecht als eine dem Gleichmäßigkeitsgrundsatz widersprechende Steuervergünstigung anzusehen. Ebenso *Doralt*, Rückstellungen, 1998, S. 1357 ff.; *Schneider*, Betriebswirtschaftslehre, Bd. 2, 1997, S. 283.

satzbeschaffungen. Eine weitere objektorientierte Ungleichbehandlung liegt in der Unterteilung der Aktiva in abnutzbares und nicht abnutzbares Anlagevermögen und in Umlaufvermögen mit den hiermit zusammenhängenden Wertminderungsfiktionen. Begünstigt wird hierbei z.B. der Investor, der in „abnutzbares“ Anlagevermögen investiert, verglichen mit demjenigen der in Finanzanlagen investiert.¹¹²

Ausgehend von folgender Kapitalwertformel nach Steuern lassen sich im geltenden Steuerrecht drei Typen von Investitionsobjekten unterscheiden, deren Vorteilhaftigkeitsrangfolge sich durch die Besteuerung in Abhängigkeit von der Steuerberücksichtigung der Anschaffungskosten ändert.¹¹³

$$\text{Gl. B-1} \quad K_s = -A_0 + (1-s) \sum_{t=1}^T Z_t q_s^{-t} + s \sum_{t=0}^T \alpha_t A_0 q_s^{-t} \quad \text{mit} \quad 0 \leq \alpha_t \leq 1, \quad \sum_{t=0}^T \alpha_t = 1$$

	Steuerliche Investitionsbehandlung	α_t	Rangfolge nach Steuerberücksichtigung (K_s)	Beispiele
I	Investitionsfreistellung	$\alpha_0=1$	1.	immaterielle Wirtschaftsgüter des Anlagevermögens, geringwertige Wirtschaftsgüter, Erhaltungsaufwand
II	Aufwandsperiodisierung durch Abschreibungen	$0 < \alpha_t < 1$	2.	„abnutzbare“ Wirtschaftsgüter des Anlagevermögens (Gebäude, Maschinen, Firmenwert)
III	Aufwandsperiodisierung nach dem Realisationsprinzip	$\alpha_T=1$	3.	Grundstücke, Wertpapiere, Sparbuch, Vorräte

Tabelle 2: Objektorientierte Verzerrungen de lege lata

Jegliche objektorientierte Verzerrung läßt sich unter Sicherheit, konstanten Grenzsteuersätzen und den sonstigen Voraussetzungen des Modells des vollkommenen Kapitalmarktes bekanntlich mittels periodischer Ertragswertabschreibung vermeiden.¹¹⁴ In diesem Modellrahmen wirkt die Endabschreibung nur entscheidungsneutral, wenn in $t=T$ auch eine Ertragswertminderung in Höhe der ursprünglichen Anschaffungskosten einsetzt. Dies ist der Fall bei einer festverzinslichen Finanzanlage, bei welcher bereits de lege lata eine Rückflußfreistellung in $t=T$ erfolgt. Eilt die (tatsächliche) Ertragswertabnahme des Objektzahlungstroms derjenigen der alternativen Finanzanlage voraus, so reduziert sich die relative Vorteilhaftigkeit des Investitionsobjektes. Nimmt der Ertragswert langsamer ab bzw. steigt er zunächst, so wird die Objektalternative durch die Besteuerung vorteilhafter. Am steuerneutralen Referenzmodell des ökonomischen Gewinns gemessen ist die Endabschreibung somit eine „Verböserung“, die allerdings nicht isoliert ohne Berücksichtigung des anzuwendenden Steuersatzes zu beurteilen ist.

112 Dies ist die Ursache des steuerplanerischen Steuerparadoxons. Vgl. *Schneider*, Investition, 1992, S. 246 ff.; *Wagner/Dirrigl*, Steuerplanung, 1980, S. 35.

113 Vgl. hierzu auch *Elschen*, Managementanreize, 1995, S. 305 ff.

114 Vgl. *Schneider*, Investition, 1992, S. 218 ff.; *Kruschwitz/Schäfer/Jeromin*, Abschreibungsregime, 1995, S. 1005 ff.

Die effektive Steuerbelastung einer Investition läßt sich an der besteuierungsinduzierten Renditeminderung messen, welche, ins Verhältnis zur Vorsteuerrendite gesetzt, die effektive Grenzsteuerbelastung angibt.¹¹⁵ Unter Planungsunsicherheit,¹¹⁶ unvollkommenen und unvollständigen Kapitalmärkten läßt sich eine investitionsneutrale Anlagenabschreibung rechtssicher nicht regeln. Daher erscheint ein Schritt in Richtung Verzerrungsverminderung derjenige zu sein, auch hinsichtlich der periodisierungsbedingten Verzerrung jeglicher Art von „Schedulerei“ eine Absage zu erteilen. Dies setzt voraus, daß alle Investitionsobjekte nach *einer* der obigen Investitionsbehandlungsmethoden zu besteuern sind.¹¹⁷ Da eine Sofortabschreibung gemäß Typ I nicht mit einer Einkommensbesteuerung vereinbar ist, **verbleibt die einheitliche Endabschreibung** gemäß Typ III, die einer Besteuerung nach der strengen Reinvermögenszugangstheorie entspricht.¹¹⁸ Jegliches Investitionsobjekt wird so behandelt, als fließe die Investitionssumme erst am Ende zurück.¹¹⁹ Dies erscheint zunächst nachteilig für diejenigen investiven Vermögensgegenstände, bei denen Zuflüsse, wirtschaftlich betrachtet, als Desinvestitionsrückflüsse anzusehen sind. Eine intersubjektiv nachprüfbar, objektivierbare und an dem Grundsatz der Gesetzesbestimmtheit¹²⁰ orientierte Besteuerung benötigt allerdings nachprüfbar Anhaltspunkte. Die Realisation am Markt ist ein solcher Anhaltspunkt zumal dieser auch für positive Wertänderungen herangezogen wird.

115 Nur aus der gemeinsamen Betrachtung von Bemessungsgrundlagen und Steuersätzen lassen sich Rückschlüsse auf die Steuerbelastung von Investitionen ziehen, vgl. *Elser*, *Zeit*, 1997, S. 20 ff.

116 *Ordeltjeide* diskutiert die Anschaffungskosten als Ertragswert unter Unsicherheit und den kaufmännischen Gewinn als ökonomischen Gewinn unter Unsicherheit, vgl. *Ordeltjeide*, *Periodengewinn*, 1988, S. 279. In diesem Sinne könnte ebenso die Endabschreibung als Ertragswertabschreibung unter Unsicherheit interpretiert werden.

117 Für die Endabschreibung gilt dasselbe, wie für die synthetische Einkommensteuer generell. Sie ist, wie auch die Konsumsteuer, nicht in jeder Hinsicht verzerrungsfrei. Sie schafft jedoch mangels selektiver Wertminderungskonventionen keine zusätzlichen sektoralen Verzerrungen. Eine in jeder Hinsicht neutrale Steuer gibt es, wie bereits erwähnt, nicht, vgl. *Wagner*, *Steuersystem*, 1991, S. 80; *Siegel*, *Steuern*, 1999, S. 359 f. Das Ausmaß der Verzerrungen steigt mit der Steuersatzhöhe, welche c.p. von der Breite der Bemessungsgrundlage bestimmt wird, vgl. *Mieszkowski*, *Advisability*, 1980, S. 206 f. Hieraus folgt, daß eine Einkommensbesteuerung mit Endabschreibung tendenziell geringere Verzerrungen, z.B. der Arbeit-Freizeit-Entscheidung, aufgrund der niedrigeren Steuersätze hervorrufen dürfte. Vgl. auch *Homburg*, *Einkommensteuer*, 1997, S. 112 f.

118 *Schneider* weist darauf hin, daß im Hinblick auf Entscheidungs- und Effizienzwirkungen der Besteuerung und im Hinblick auf Gleichmäßigkeit der Besteuerung nicht dieselben Eichstriche zu wählen sind. Die Untersuchung von Entscheidungswirkungen von Steuerrechtsetzungen verlangt das steuernerneutrale Referenzmodell des ökonomischen Gewinns, während die Beurteilung von Verstößen gegen die Gleichmäßigkeit der Besteuerung anhand der Reinvermögenszugangstheorie erfolgen sollte. Vgl. *Schneider*, *Maß*, 1992, S. 1741.

119 Der Kapitalwert nach Steuern errechnet sich dann für jedes Investitionsobjekt folgendermaßen:

$$K_s = -A_0 + (1-s) \sum_{t=1}^T Z_t q_s^{-t} + sA_0 q_s^{-T} = -A_0 \left(1 - \frac{s}{q_s}\right) + (1-s) \sum_{t=1}^T Z_t q_s^{-t}$$

120 Vgl. zu diesem Grundsatz als ergänzendem Gerechtigkeitsprinzip *Kraft*, *Steuergerechtigkeit*, 1991, S. 27 ff.

3.2.3.2.3 Mögliche Begründungen für die Verzerrungen de lege lata

Angesichts derart selektiver Steuervorteile de lege lata ist die Frage zu stellen, ob diese eventuell mit einer gezielten, lenkenden **Investitionsförderung** zu begründen sind. Dann müßten allerdings, was stark anzuzweifeln ist, gerade die durch das Imparitäts- bzw. Maßgeblichkeitsprinzip hervorgerufenen Begünstigungen steuerpolitisch explizit gewollt sein.¹²¹ Doch selbst wenn dies der Fall wäre, so weist das Schrifttum schon seit langem darauf hin, daß vergleichsweise geringe Investitionszulagen genügen, um selbst „großzügige“, progressionsabhängige Bemessungsgrundlagenvergünstigungen (z.B. Sonderabschreibungsmöglichkeiten) an Entscheidungswirksamkeit zu übertreffen.¹²² Will der Staat beispielsweise anlagenintensive Produktionen subventionieren, so kann dies über einzeln zu begründende Investitionszulagen erfolgen.¹²³ Aus Sicht der Endabschreibung der Reinvermögenszugangstheorie ist jede „fiktive Wertminderungsabschreibung“ eine zinslose Steuerkreditierung, deren Auswirkung auf die Vorteilhaftigkeit einer Investition auch über direkte, progressionsunabhängige Subventionen hergestellt werden könnte. Dies hätte zudem den Vorteil, daß Investitionszulagen sich als Investitionsfördermaßnahmen gestalten lassen, die Arbeitsplätze im Inland schaffen, während steuerliche Innenfinanzierungsmittel aus Abschreibungen auch für Auslandsinvestitionen genutzt werden können. Hinzu kommt, daß der steuerliche Einfluß auf die Investitionstätigkeit nicht nur von der Bemessungsgrundlage, sondern auch von der Steuersatzhöhe abhängt. Eine „Verbreiterung“ der Bemessungsgrundlage durch Beseitigung selektiver Periodisierungsvorteile kann bei gegebenem Steueraufkommen zur Steuersatzsenkung verwandt werden, mit der Folge, daß sich u.U. auch die Vorteilhaftigkeit der unter der Abschaffung der Vergünstigung „leidenden“ Investitionen verbessert.¹²⁴ Der Verzicht auf Gewährung eines zinslosen Steuerkredites bzw. die Einschränkung steuerbedingter Innenfinanzierungsmöglichkeiten ist

121 Vgl. *Wagner*, Aufgabe, 1998, S. 2075. Zur Subventionswirkung des Maßgeblichkeitsprinzips vgl. auch *Siegel*, Saldierungsprobleme, 1994, S. 2243 ff.

122 Vgl. *Schneider*, Investition, 1992, S. 345 ff.; *Hundsörfer*, Instrumente, 1997, S. 1 ff.; Investitionsanreize über Bemessungsgrundlagenvergünstigungen strikt ablehnend *Hulten/Klayman*, Incentives, 1988, S. 335.

123 So *Schneider*, Gutachten, 1991, S. 357. Auch unter Berücksichtigung des ordnungspolitischen Ziels einer Marktlenkung von Risikokapital schlägt *Schneider* vor, auf Risikokapitalbildung durch verlustvorwegnahmenbedingte, steuerliche Innenfinanzierung zu verzichten. Eine Orientierung am paritätischen Reinvermögenszugang verstärkt die Plankoordination über den Kapitalmarkt. Vgl. *Schneider*, Sofortabschreibung, 1989, S. 309 ff.

124 Vgl. mit Modellberechnungen *Elser*, Zeit, 1997, S. 20 ff.; *Wagner* (Aufgabe, 1998, S. 2075) erachtet, m.E. zu unrecht, Investitionsanreize über Tarifsenkungen als „nachteilig“, da hiervon auch Finanzanlagen profitieren, deren Beschäftigungswirkungen geringer seien, als diejenige von Realinvestitionen. Die Problematik dieser Hypothese einmal dahingestellt, so vernachlässigt *Wagners* Argumentation die immense Signalwirkung von Steuersätzen für ausländische Investoren. Vgl. *Jacobs/Spengel/Wünsche*, Auswirkungen, 1997, S. 420; *Lang*, Unternehmensteuerreform, 1995, S. 413. Im übrigen spricht für eine Steuersatzsenkung, daß sie die effektivste Methode ist, Steuervermeidungsstrategien zu unterbinden und eine Reduktion der steuerlichen Zusatzlasten erreicht, vgl. *Sigloch*, Steuervereinfachung, 1998, S. 125; *Seidl*, Florianprinzip, 1989, S. 2157.

stets im Zusammenhang mit anderen zur Verfügung stehenden staatlichen Investitionsfördermöglichkeiten, aber auch mit Steuersatzsenkungen und sich hieraus ggf. zusätzlich verbesserten Finanzierungsmöglichkeiten am (internationalen) Kapitalmarkt zu betrachten.¹²⁵

Die imparitatische, weil zeitlich asymmetrische, Berücksichtigung positiver und negativer Wertveränderungen ist folglich für Besteuerungszwecke abzulehnen. Mit ihr sind implizite Steuervorteile nur für bestimmte investive Aktivitäten verbunden, was zu Verstößen gegen den Grundsatz der Gleichmäßigkeit der Besteuerung führt.¹²⁶ Sie ist auch nicht mit einer lenkenden Investitionsförderung zu rechtfertigen. Verbleibt die Frage, ob ein steuerliches Imparitätsprinzip ggf. in **Anlehnung an handelsrechtliche Überlegungen** begründet werden kann.¹²⁷ Unterstellt man, daß das aus dem Gläubigerschutzziel resultierende handelsrechtliche Imparitätsprinzip begründbar ist,¹²⁸ so ist eine Verknüpfung mit der steuerlichen Erfolgsermittlung, wie es das Maßgeblichkeitsprinzip des § 5 EStG vorsieht, nicht ohne weiteres zwangsläufig. Ein handelsrechtlich zu hoher Gewinnausweis, z.B. aufgrund einer fehlenden Verbindlichkeitsrückstellung, mag aus Gläubigerschutzgesichtspunkten bei Kapitalgesellschaften problematisch sein. Anteilseigner können nach der Vereinnahmung von Gewinnausschüttungen im Zeitpunkt der Verlustrealisation nicht zur Rückerstattung verpflichtet werden und mit den vereinnahmten Gewinnen bereits „über alle Berge“ sein. Dieses Problem stellt sich im Verhältnis zum Staat allerdings nicht. Der Fiskus kann nicht „weglaufen“, er bleibt über die Totalperiode hinweg mit dem investiven Engagement verbunden. Er ist über interperiodische Verlustverrechnungsmöglichkeiten grundsätzlich zur Steuerrückerstattung verpflichtet, wenn es zu einem realisierten Vermögensverlust kommt.¹²⁹

125 In dieser Hinsicht stellt *Schneider* dem StEntlG 1999/2000/2002, welches gerade eine „Stärkung der Investitionskraft“ zum Ziel hat, ein schlechtes Zeugnis aus, vgl. *Schneider*, *Abbau*, 1999, S. 105 ff., 110.

126 Vgl. nur *Wagner*, *Aufgabe*, 1998, S. 2074 f.; *Schneider*, *Betriebswirtschaftslehre*, Bd. 2, 1997, S. 282 ff.; *Bareis*, *Reform*, 1972, S. 498 ff.; *Weber-Grellet*, *Maßgeblichkeitsschutz*, 1994, S. 288 ff. Die steuerliche Gesetzgebungsentwicklung in jüngster Zeit zeigt eine deutliche Abkehr vom Maßgeblichkeitsprinzip, vgl. *Hauser/Meurer*, *Maßgeblichkeit*, 1998, S. 269 ff. Entscheidenden Einfluß hat hierbei auch der Einfluß der Internationalisierung der Rechnungslegung, vgl. *Herzig/Dautzenberg*, *Auswirkungen*, 1998, S. 23 ff.; *Oestreicher/Spengel*, *Accounting*, 1999, S. 593 ff. *Moxter* will eine Verlustantizipation damit begründen, daß es sich hierbei sehr wohl um bereits „entstandene“ Verluste handle, da ein fiktiver Erwerber diese bereits am Bilanzstichtag kaufpreismindernd berücksichtigen würde. *Moxter* bleibt allerdings schuldig, warum er dann nicht auch für eine Besteuerung unrealisierter, aber kaufpreiserhöhend wirkender, Vermögenserhöhungen eintritt. Vgl. *Moxter*, *Abgrenzung*, 1997, S. 1478 ff.

127 So *Schön*, der vorbringt, daß der Fiskus nicht besser gestellt werden dürfe, als der Aktionär, vgl. *Schön*, *Entwicklung*, 1997, S. 143. Vgl. auch *Crezelius*, *Maßgeblichkeitsprinzip*, 1994, S. 689.

128 Kritisch auch im Hinblick auf die internationale Entwicklung der handelsrechtlichen Rechnungslegung *Siegel*, *Ernsthaftigkeit*, 1997, S. 119 ff.

129 So *Siegel*, *Saldierungsprobleme*, 1994, S. 2243 ff., *ders.*, *Ernsthaftigkeit*, 1997, S. 132; *ders.*, *Rückstellungen*, 1999, S. 196. Im Ergebnis auch *Schneider*, *Betriebswirtschaftslehre*, Bd. 2, 1997, S. 281; *Robitsch/Treisch*, *Entwicklungen*, 1997, S. 155 ff.

Zusammenfassend ist festzustellen, daß eine imparitätische Behandlung für steuerliche Zwecke nicht zu rechtfertigen ist. Demnach verbleiben für Überlegungen de lege ferenda letztlich nur zwei Alternativen: Wer fiktive Wertminderungsverrechnungen, wie Abschreibungen und Rückstellungsbildungen vorsieht, muß auch fiktive Werterhöhungen, d.h. nicht realisierte Gewinne der Steuer unterwerfen. Soll dies nicht geschehen, so muß auf die Berücksichtigung nicht durch den Markt konkretisierter Wertminderungen verzichtet werden.

3.3 Verlustbehandlung im Rahmen des Paritätsprinzips

Tritt eine, in Abhängigkeit von der Abgrenzung des investiven Bereichs und der Meßmethodik, steuerlich zu berücksichtigende Wertminderung in einer Periode ein, in welcher aus der entsprechenden investiven Betätigung keine positive Bemessungsgrundlagenkomponente vorliegt, so entsteht ein Verlust.¹³⁰ Er repräsentiert eine realisierte Verminderung des Konsumpotentials der hinter dem investiven Engagement stehenden natürlichen Person, die wie eine realisierte Konsumpotentialehöhung steuerlich zu berücksichtigen ist.¹³¹ Hat diese natürliche Person weitere investive Betätigungen, so impliziert die subjektbezogene Individualbesteuerung, daß ein Verlustausgleich mit hieraus resultierenden steuerpflichtigen Vermögenserhöhungen, unbeschadet der Ausgestaltung der Investition vorzunehmen ist.¹³² Sind steuerliche Verlustantizipationen als systemwidriger Fremdkörper ausgeschlossen, so sind realisierte Verluste mittels Verlustausgleich, der das einzig richtige Verlustberücksichtigungsinstrument darstellt, steuerlich zu entlasten.¹³³ Der Staat hilft dann zu genau dem Zeitpunkt, zu dem der Steuerpflichtige die Vermögensminderung erleiden muß.

Wird die steuermindernde Verlustberücksichtigung allerdings vom Vorhandensein anderer Einkünfte in der jeweiligen Periode abhängig gemacht, so ist der Investor dazu gezwungen, seinem Portfolio vergleichsweise sichere Investitionen „beizumischen“. Investitionen in ausschließlich risikoreiche Anlagen werden benachteiligt.¹³⁴ Eine Konzentrationstendenz ist die Folge. Selbst wenn ein interperiodischer Verlustvortrag möglich ist, ist die Portfoliobeimischung mit einem verlustausgleichsbedingten Zinsvorteil verbunden. Einzig ein **sofortiger Verlustausgleich**, unabhängig vom Vorliegen

130 Jegliche paritätische Besteuerung enthält nur „echte“ Verluste. Von „unechten“ Verlusten kann nur bei imparitätischer Behandlung geredet werden, wenn ein „noch nicht realisierter“ Verlust gemeint ist und somit eigentlich eine an einem paritätischen Realisationsprinzip orientierte Reinvermögenszugangsbesteuerung als Referenzmaßstab gilt.

131 Die Vermeidung der steuerlichen Berücksichtigung von Liebhabereiverlusten ist ein Problem der Abgrenzung des Steuerobjektes (vgl. Kap. B 3.1) und keines der Verlustberücksichtigung. Unter Zugrundelegung rational handelnder Steuersubjekte ist, vorbehaltlich des geschilderten Informationsasymmetrieproblems, eine Nichtberücksichtigung von Verlusten unzulässig.

132 Zur Kritik an Einschränkungen der Verlustverrechnungsmöglichkeiten, vgl. *Bareis*, Steuerpolitik, 1999, S. 167 ff.; *Arndt/Jenzen*, Verlustverrechnung, 1998, S. 1818 ff.; *BVerfG* v. 30.9.1998, 2 BvR 1818/91.

133 So auch *Weber-Grellet*, Apotheker-Fall, 1997, S. 2235.

134 Zum unvollständigen Verlustausgleich als Innovationshemmnis vgl. besonders *Herb/Menges*, Verlustausgleich, 1989, S. 1525 ff.

anderer Einkunftsquellen verhindert diese Verzerrung. Ohne sofortigen Verlustausgleich können Steuerzahlungen die Rangordnungen von Investitionsvorhaben zugunsten der sicheren Alternativinvestition umkippen.¹³⁵ Ein sofortiger Verlustausgleich für jegliche investive Aktivität in Verbindung mit einer am paritätischen Realisationsprinzip ausgerichteten Besteuerung bedeutet, daß sämtliche Verlustvorwegnahmen (Teilwertabschreibungen, Drohverlustrückstellungen) entbehrlich werden.¹³⁶ Verfügungsmachtminderungen werden bei Realisation (Auszahlung) steuerwirksam. Eine steuerliche Abschreibung zur Innenfinanzierung einer Ersatzbeschaffung ist überflüssig, weil im Zeitpunkt der Ersatzbeschaffung der Aufwand verrechnet werden darf. Sobald die Summe der Einkünfte für einen Steuerpflichtigen negativ wird, bedarf es grundsätzlich einer Negativsteuer. Durch die sofortige Steuereinzahlung kann es zu keinem verlustausgleichsbedingten Zinsgewinn durch Portfoliobeimischung kommen. Jeder Verlust aus einer Investition wird gleich behandelt, egal was der Investor sonst noch macht.¹³⁷ Auch das Argument ein Verlustausgleich reize dazu an, unprofitable Investitionen zu tätigen, entbehrt bei Steuersätzen unter 100 % jeglicher Grundlage. Nicht der Verlustausgleich, sondern selektive Verlustantizipationen und Tarifvergünstigungen sind die Ursache dafür, daß ökonomisch unattraktive Investitionen rentabel werden.¹³⁸ Technisch kann der sofortige Verlustausgleich als Referenzpunkt in Form eines unbeschränkten Verlustrücktrages oder eines verzinslichen Verlustvortrages ausgestaltet werden.¹³⁹ Der Verlustvortrag *de lege lata* ist demgegenüber lediglich ein unverzinsliches Steuerguthaben.

Die vorstehenden Ausführungen machten deutlich, daß sich das einkommensteuerliche Bewertungsproblem durch eine strenge, paritätische Orientierung am Realisationsprinzip i.V.m. einem sofortigen Verlustausgleich handhaben läßt. Die Besteuerung nach der paritätischen (reinen) Reinvermögenszugangstheorie i.V.m. einem sofortigen Verlustausgleich unterbindet die subjektorientierte und objektorientierte selektive Erlangung zinsloser, progressionsabhängiger Steuerkredite durch Verlustvorwegnahmen.¹⁴⁰ Sämtliche erwerbswirtschaftliche Tätigkeiten sind hierbei undifferenziert zu besteuern. Inwiefern in dieses Besteuerungsmodell das investive Tätigwerden im Rechtskleide einer Kapitalgesellschaft integriert werden kann, sollen die folgenden Ausführungen zeigen.

135 Dies gilt umso mehr, je risikoaverser der Investor ist. Vgl. hierzu *Schneider*, Steuerreform, 1988, S. 1225 m.w.N.; *ders.*, Investition, 1992, S. 680.

136 Vgl. z.B. *Schneider*, Verlustausgleich, 1970, S. 68 ff.; ebenso *Schreiber*, Angleichung, 1993, S. 172.

137 Der sofortige Verlustausgleich verhindert insofern Konzentrations- bzw. Konzernierungs Tendenzen, die andernfalls zur Erlangung des internen Verlustausgleichs sinnvoll würden.

138 Vgl. *Schneider*, Steuerreform, 1988 S. 1225. Zu weiteren Vorurteilen gegen einen sofortigen Verlustausgleich vgl. auch *Schneider*, Investition, 1992, S. 270 ff.

139 Nur wenn keine derartige Verlustverrechnung gewährt wird, ist eine Verlustvorwegnahme als „second-best-Lösung“ nötig. Vgl. *Schneider*, Betriebswirtschaftslehre, Bd. 2, 1997, S. 283; *Sigloch*, Wirkungen, 1990, S. 238; *Bareis*, Steuerpolitik, 1999, S. 170.

140 Ähnlich *Schneider*, Verlustausgleich, 1970, S. 68 ff.; *Siegel*, Saldierungsprobleme, 1994, S. 2244.

4 Die Einkommensbesteuerung des Anteilseigners einer Kapitalgesellschaft als Problem von Steuerbarkeit und Periodisierung

4.1 Investives Engagement im Rechtskleide einer Kapitalgesellschaft und Individualbesteuerung: Das zweite Periodisierungsproblem

Entschließt sich ein Steuerpflichtiger, über eine mit eigener Rechtspersönlichkeit ausgestattete Kapitalgesellschaft erwerbswirtschaftlich tätig zu werden, so ist die Kapitalausstattung der Gesellschaft als Investition der natürlichen Person anzusehen. Erfährt das investierte Vermögen eine Werterhöhung, die den oben genannten Kriterien einer steuerbaren Vermögensmehrung genügt,¹⁴¹ so kann eine Besteuerung dieser Vermögensmehrung letztlich nur bei der investierenden natürlichen Person ansetzen.¹⁴² Ziel muß die endgültige Belastung mit Einkommensteuer der hinter der Kapitalgesellschaft stehenden natürlichen Person sein.¹⁴³

Eine in der investiven Sphäre ‚Kapitalgesellschaft‘ entstandene Vermögensmehrung kann allerdings nur als steuerbares Einkommen des Investors angesehen werden, *sobald* es zu dessen ökonomisch-finanziellem Dispositionspotential gezählt werden kann.¹⁴⁴ Einkommen ist ökonomisch erst entstanden, wenn auch über dieses verwendet werden kann. Einkommensbesteuerung bedeutet, daß das *wie* der Einkommensverwendung irrelevant ist, allein die *Möglichkeit* der Einkommensverwendung muß gegeben sein. Der Zeitpunkt der Erlangung von Verfügungsmacht ist somit notwendige Besteuerungsvoraussetzung auf Ebene der investierenden natürlichen Person. Bei diesem „**zweiten Periodisierungsproblem**“ geht es nicht mehr um die Frage, wann eine Vermögensmehrung am Markt entstanden ist. Es geht darum, *wann* eine rechtlich von der Kapitalgesellschaft erzielte Vermögensmehrung als steuerbares Einkommen einer natürlichen Person anzusehen ist.

Hinsichtlich dieser Frage werden mit der Durchgriffstheorie (conduit theory) und der Trennungstheorie (separate entity theory) in der Literatur zwei unterschiedliche

141 Im folgenden wird davon ausgegangen, daß der realisierte (paritätische) Reinvermögenszugang zu besteuern ist.

142 Die heute h.M. lehnt eine eigenständige steuerbare Leistungsfähigkeit einer Kapitalgesellschaft ab. Ökonomisch ist „Einkommen“ nicht von der natürlichen Person zu trennen; steuerliche Belastungen können nur natürliche Personen empfinden. Eine Körperschaftsteuer kann folglich, wenn überhaupt, nur als Vorauszahlung auf die Steuer auf Individualebene gerechtfertigt werden, so daß eine Integration der Besteuerung auf Individual- und Gesellschaftsebene unabdingbar ist. Hierzu *Schneider*, Grundzüge, 1994, S. 174 ff.; *ders.*, Körperschaftsteuerreform, 1975, S. 100 ff.; *Tipke*, Steuerrechtsordnung, 1993, S. 729; *Herzig*, Aspekte, 1990, S. 31; *Barz*, Reform, 1987, S. 35; *ders.*, Steuerreform, 1996, S. 45; *Lang*, Reform, 1989, S. 10.

143 Insofern sind die aktuellen Bestrebungen nach Einführung einer (niedrigeren) Betriebsteuer für thesaurierte Gewinne (vgl. hierzu *Kommission zur Reform der Unternehmensbesteuerung*, Brühler Empfehlungen, 1999) ebenso wie eine Rückkehr zum klassischen System der Doppelbelastung abzulehnen und daher nicht für das hier zu suchende normative Beurteilungsfundament geeignet. Zur Kritik hieran vgl. nur *Reiß*, Diskussionsbeitrag, 1999, S. 2011 ff.; *Schreiber*, Unternehmensbesteuerung, 1987, S. 122 ff.; *Wendt*, Reform, 1992, S. 70 ff.; *Elschen*, Betriebsteuer, 1983, S. 333.

144 Vgl. *Ebnet*, Besteuerung, 1978, S. 215; *Tipke*, Steuerrechtsordnung, 1993, S. 739; *Elschen*, Besteuerung, 1994, S. 112 ff.; *Kraft*, Steuergerechtigkeit, 1991, S. 106 f.

Konzepte diskutiert.¹⁴⁵ Durchgriffs- und Trennungslösung stimmen darin überein, daß sie über die Totalperiode hinweg das erwirtschaftete Ergebnis dem Anteilseigner zu-rechnen. Sie unterscheiden sich im Zeitpunkt der Erlangung von Verfügungsmacht bei realisierten, thesaurierten Gewinnen und bei realisierten Verlusten, woraus auch eine unterschiedliche Höhe eines zu steuernden Veräußerungsgewinnes resultiert.¹⁴⁶ Beide Konzepte stimmen darin überein, daß die Erlangung von Verfügungsmacht auf individueller Ebene eindeutig ist, sofern der Investor einen Zufluß erhält, der nicht als (bereits versteuerte) Kapitalrückzahlung anzusehen ist. Hierzu zählen Gewinnausschüttungen und Veräußerungsgewinne bei Anteilsveräußerung. Strittig ist die Berücksichtigung einer realisierten Vermögensänderung auf Kapitalgesellschaftsebene, die noch nicht auf Anteilseignerebene vermittelt wurde und somit noch nicht unmittelbar als Änderung der Verfügungsmacht auf individueller Ebene anzusehen ist. Hierzu zählen Gewinnthesaurierungen und erlittene Verluste auf Kapitalgesellschaftsebene.¹⁴⁷

Derartige Vermögensänderungen werden nach der **Durchgriffstheorie** direkt als solche der Anteilseigner angesehen. Dem einkommensteuerlichen Grundprinzip folgend, daß (re)investierte Mittel der Besteuerung unterlegen haben müssen, ist die Verhinderung einer erneuten Besteuerung bei endgültigem Zufluß aus dem investierten Bereich sicherzustellen (Grundsatz der Einmalbesteuerung).¹⁴⁸ Daher müssen die Anschaffungskosten nach Maßgabe der Gewinnthesaurierungen fortgeschrieben werden. Vice versa ist eine Doppelnutzung von zugerechneten Verlusten durch Reduktion der fortgeführten Anschaffungskosten zu verhindern. Im Ergebnis führt die konsequente Umsetzung der Durchgriffstheorie zu einer steuerwirksamen **Fortschreibung der Anschaffungskosten** entsprechend dem anteiligen Eigenkapital auf Ebene der Kapitalgesellschaft.¹⁴⁹ Das Wirtschaftsgut Beteiligung wäre nicht länger „nicht-abschreibbar“.

145 Zu den Vertretern der Durchgriffstheorie zählen *Warren*, Relation, 1981, S. 772 ff.; *Schneider*, Körperschaftsteuer, 1980, S. 546 ff.; *McLure*, Corporate Income, 1979, S. 28 ff.; *Royal Commission on Taxation*, Report, 1966, S. 28 ff., 82 ff. Die technische Ausgestaltung erfolgt durch das Konzept der Teilhabersteuer bzw. durch das Integrationsverfahren, hierzu ausführlich *Engels/Stützel*, Teilhabersteuer, 1968; *Wamsler*, Integration, 1998, S. 96 ff. Vgl. auch *Kraft*, Steuergerechtigkeit, 1991, S. 105 ff.; Zur Vertiefung *Elschen*, Besteuerung, 1994, S. 106 ff.

146 Die Unterschied von Trennungs- und Durchgriffsprinzip besteht nicht darin, ob unrealisierte Wertsteigerungen erfaßt werden sollen. Es geht in beiden Systemen nur darum, ob realisierte Wertsteigerungen auf Kapitalgesellschaftsebene als solche der Anteilseigner anzusehen sind. Unrealisierte Wertveränderungen werden in beiden Systemen bei Beendigung des investiven Engagements im Wege der Anteilsveräußerung besteuert.

147 Die im Rahmen der Durchgriffslösung auf die Anteilseigner zu vermittelnden realisierten Verluste können bei beschränkter Haftung und fehlender Nachschußpflicht nur eingeschränkt als Minderung von Verfügungsmacht angesehen werden. *Wamsler* diskutiert daher, auch aus Gründen der Liquiditätsbelastung auf Gesellschaftsebene, eine Nachschußpflicht, vgl. *Wamsler*, Integration, 1998, S. 133 ff. *Lang* sieht in diesem Falle die Notwendigkeit eines § 15a EStG für Anteilseigner einer Kapitalgesellschaft, vgl. *Lang*, Unternehmenssteuerreform, 1995, S. 416.

148 Ebenso *Elschen*, Besteuerung, 1994, S. 318.

149 Dies entspricht der aus der Konzernrechnungslegung bekannten Equitymethode, jedoch erweitert auf private Anteilseigner. Die Durchgriffslösung ist insofern völlig mit dem Prinzip der symmetrisch aufzufassenden Realisation vereinbar.

Wenngleich eine derartige Durchgriffsbesteuerung als Referenzpunkt der Anteilseignerbesteuerung einer Kapitalgesellschaft geeignet ist, so ist ein unreflektierter Durchgriff auf die individuelle Ebene nicht per se gerechtfertigt.¹⁵⁰ Die zu diskutierende Dispositionsfähigkeit über realisiertes „Mehrvermögen“ auf Gesellschaftsebene ist ausschlaggebend für die Beantwortung der Frage, *wann* Gewinne einer Kapitalgesellschaft als Einkommen der Anteilseigner anzusehen sind. Ist die Dispositionsmöglichkeit gegeben, so kommt es auf körperliche Vereinnahmung der Vermögensmehrung im Wege der Ausschüttung nicht an. Die gesamte Vermögensmehrung ist dann unmittelbar der Einkommensbesteuerung auf Gesellschafterebene zu unterwerfen. Ein Durchgriff ist demnach nur dann legitim, **soweit die Thesaurierung als ein bewußter Verzicht auf Vereinnahmung qua Ausschüttung** anzusehen ist.¹⁵¹

Bei Anteilseignern mit Ausschüttungsmacht (Mehrheitsgesellschafter) erscheint ein Durchgriff mithin ohne weiteres gerechtfertigt. Bei Minderheitsgesellschaftern, bei denen für das objektiviert Erlangen von Verfügungsmacht der nicht beeinflussbare Ausschüttungsbeschluß konstitutiv ist, kann hingegen hinsichtlich des thesaurierten Teiles kein bewußter Verzicht auf Vereinnahmung qua Ausschüttung angenommen werden.¹⁵² Es ist jedoch zu prüfen, ob nicht auch bei diesen Gesellschaftern von einem anderen bewußten Verzicht auf Vereinnahmung auszugehen ist. Zu denken wäre hierbei an die neben der Ausschüttung zweite Zuflußmöglichkeit aus dem erwerbswirtschaftlichen Bereich: Die Erlangung von Verfügungsmacht *im Veräußerungswege*. Voraussetzung hierfür wäre, daß sich der realisierte Gewinn bzw. Verlust im Veräußerungserlös widerspiegeln würde. Beim Minderheitsgesellschafter eine Durchgriffslösung anstreben zu wollen, erfordert folglich Annahmen über die Höhe des Veräußerungserlöses.¹⁵³ Eine objektivierbare Besteuerung dürfte auf dieser Basis kaum realisierbar sein,¹⁵⁴ so daß die Zweiteilung der Anteilseignergruppen, wie von *Wamsler* aus

150 *Bareis*, Reform, 1987, S. 35 (dort Fn. 3); *Englisch*, Rechtsformneutralität, 1997, S. 782; *Schneider*, Grundzüge, 1994, S. 176.

151 Eine auf der Durchgriffstheorie basierende Teilhaberbesteuerung oder Integrationslösung sieht in der Thesaurierung einen bewußten, selbstbestimmten Verzicht als höchste Stufe der Vereinnahmung bzw. Verfügungsmachterlangung.

152 Dies erkennt implizit auch *Schneider*, als ein Hauptvertreter der Integrationslösung an, indem er ausführt, daß bei einer Kapitalgesellschaft, die mit ihren Anteilseignern eine wirtschaftliche Einheit bilden (Ein-Mann-GmbH, Familien-AG) oder bei allen anderen Kapitalgesellschaften aus der Sicht des die Mehrheit besitzenden Anteilseigners, die Gewinne als Gesellschaftereinkommen anzusehen sind, soweit(!) die Gewinne den Anteilseignern gesellschaftsrechtlich zustehen, vgl. *Schneider*, Grundzüge, 1994, S. 175 f.

153 *Schreiber* bemerkt insofern zurecht, daß die Teilhaberbesteuerung immer dann problematisch ist, wenn der Anspruch auf das erwirtschaftete Ergebnis nur durch Anteilsveräußerung durchzusetzen ist. Vgl. *Schreiber*, Unternehmensbesteuerung, 1987, S. 133.

154 Entscheidend ist hierbei die Vergütungshöhe seitens des Erwerbers. Da der Liquidationswert die Untergrenze des Ertragswertes darstellt, so könnte argumentiert werden, ist von einer vollen Vergütung der thesaurierten Gewinne auszugehen und somit bei Nichtveräußerung von einem bewußten Verzicht auf den Thesaurierungsbetrag. Dem ist allerdings entgegen zu halten, daß die Vergütungshöhe von zahlreichen Faktoren, insbesondere von der steuerlichen Behandlung des Erwerbers abhängig ist und insofern nicht von einer hinreichenden Konkretisierung eines realisierten Reinvermögenszugangs in Fällen ohne Ausschüttungsbeschluß auszugehen ist. Vgl.

Praktikabilitätsgründen vorgeschlagen,¹⁵⁵ auch aus theoretischer Perspektive begründbar ist.

4.2 Erste Überlegungen zur Doppelbelastung mit Einkommen- und Körperschaftsteuer und zur Veräußerungsgewinnbesteuerung

Doppelbelastungen treten, wie die bisherigen Ausführungen zeigten, immer dann auf, wenn bereits versteuerte Kapitalien des investiven Bereiches der investiv tätigen Person (erneut) zufließen und dieser Zufluß grundsätzlich steuerbar ist. Er muß dann als Rückfluß investierten Kapitals identifiziert werden, damit eine entsprechende Bemessungsgrundlagenminderung einsetzen kann, die den steuerbaren Zufluß neutralisiert. Solange eine als normative Basis akzeptierte Einkommensbesteuerung dies garantiert, kann, wie die Ausführungen in Kap. B 2.4 zeigten, nicht von einer Doppelbelastung geredet werden. Eine weitere Variante des Doppelbelastungsarguments bezieht sich jedoch speziell auf Anteile an Kapitalgesellschaften. Auch hierbei geht es darum, daß ein Zufluß aus der investiven Sphäre ein weiteres Mal der Besteuerung unterliegt.

Die erste „Zuflußkategorie“ aus der investiven Betätigung Kapitalgesellschaft ist die **Ausschüttung**. Im Rahmen der *Durchgriffsbesteuerung* bereitet hierbei die Vermeidung der Doppelbelastung keinerlei Probleme. Der bei Thesaurierung steuerpflichtig fortgeschriebene Anteilswert wird bei Vereinnahmung von Ausschüttungen ebenso wie bei Kapitalrückzahlungen korrespondierend reduziert. Jeglicher Zufluß aus der Kapitalgesellschaft kann so steuerfrei, da bereits versteuert und als Rückfluß investierten Kapitals anzusehen, vereinnahmt werden. Es existieren de facto keine Gewinnrücklagen, sondern nur Kapitalrücklagen, da das gesamte Gesellschaftskapital aus bereits versteuerten Gesellschafterbeiträgen resultiert. Bei Besteuerung nach der *Trennungstheorie* kann jedoch ein Doppelbelastungsproblem auftreten, wenn bei Thesaurierung zwar nicht auf Anteilseignerebene, wohl aber auf Kapitalgesellschaftsebene eine Interimsteuer erhoben wurde.¹⁵⁶ Bei Ausschüttung kann dann mangels Anteilswertfortschreibung nicht, wie auch hier bei Kapitalrückzahlungen, ein Beteiligungsbuchwert gegengerechnet werden. Das Trennungsprinzip erfordert eine differenzierte Zuflußbehandlung, je nachdem, ob dieser Zufluß als Rückfluß investierten Kapitals

hierzu die Modellquantifizierungen im weiteren Verlauf der Arbeit. Kritisch auf unvollkommenen Kapitalmärkten *Elschen*, Besteuerung, 1994, S. 126.

155 Vgl. *Wamsler*, Integration, 1998, S. 112. Zur praktischen Problematik einer alle Anteilseigner umfassenden Teilhaberbesteuerung vgl. auch *Schreiber* Unternehmensbesteuerung, 1987, S. 142 f.

156 Solange die erwirtschaftete Verfügungsmacht noch nicht auf Anteilseignerebene weitervermittelt wurde, kann aus Gründen der Finanzierungsneutralität eine Interimsbesteuerung der Thesaurierungsbeträge angebracht sein. Eine Körperschaftsbesteuerung ist nur dort zulässig, wo natürlichen Personen kein Einkommen zugerechnet werden kann und aus Gründen der Wettbewerbsverzerrung eine Vorwegbelastung notwendig ist. Die Begründung dieser Vorwegbelastung liegt nicht in einer eigenständigen „Leistungsfähigkeit“ der Kapitalgesellschaft, sonst wäre die letzte Zurechnung zum Gesellschafter nicht schlüssig, vgl. *Bareis*, Reform, 1987, S. 36; *Siegel*, Tarifzusammenhänge, 1999, S. 432.

oder als Desinvestitionsüberschuß zu qualifizieren ist. Sofern ein Zufluß als nur mit Interimsteuer belasteter Desinvestitionsüberschuß zu qualifizieren ist, muß eine Anteilseignerbesteuerung einsetzen. Die Doppelbelastung kann zum Vereinnahmungszeitpunkt durch Anrechnung der Interimsteuer „geheilt“ werden.¹⁵⁷

Die zweite „Zuflußkategorie“ ist ein **Veräußerungserlös** bei Beendigung des investiven Engagements. Hier stellt sich im Rahmen der *Durchgriffslösung* kein Doppelbelastungsproblem auf Veräußererseite, da im steuerpflichtigen Veräußerungsgewinn nur bislang unbesteuerte stille Reserven oder künftige Ertragsaussichten enthalten sind. Im Rahmen des *Trennungsprinzips* kann allerdings ein Doppelbelastungsproblem auftreten, wenn ein Veräußerungsgewinn, sofern seitens des Erwerbers eine Vergütung auch der miterworbenen thesaurierten, offenen Rücklagen zunächst unterstellt wird,¹⁵⁸ mangels Anteilswertfortschreibung auch diese bereits mit Interimsteuer belasteten offenen Rücklagen enthält. Wird die Anrechnungsmöglichkeit nur bei Vereinnahmung im Ausschüttungswege gewährt, so geht das Anrechnungsguthaben auf den Erwerber über. Kritisiert wird folglich, daß sowohl die in der Kapitalgesellschaft thesaurierten Gewinne, als auch die durch die Thesaurierung verursachten Kapitalgewinne besteuert würden.¹⁵⁹ Eine Vermeidung einer (wirtschaftlichen) Doppelbelastung der veräußerten Thesaurierungsbeträge auf Seiten des Veräußerers kann dann nur verhindert werden, **wenn das Anrechnungsguthaben seitens des Erwerbers mitvergütet wird** und folglich die ursprüngliche Bruttovermögensmehrung entgolten wird.¹⁶⁰ Unter welchen Voraussetzungen dies der Fall ist bzw. wie das Steuersystem auszugestalten ist, damit ein Vergütung der Reservekörperschaftsteuer gewährleistet ist, kann ohne Quantifizierungen der Preisbeeinflussungen auf Seiten der Marktpartner nicht beantwortet werden, so daß auf die Ausführungen in Kap. D zu verweisen ist.

Wenngleich die einkommensteuerliche Doppelbelastung des Veräußerers bei hinreichender Vergütungshöhe verhindert werden kann, so könnte auf der **Seite des Erwerbers** ein weiteres (temporäres) Doppelbelastungsproblem gesehen werden.¹⁶¹ Zusätzlich zur Einmalbelastung auf Veräußererseite bleibt es bei der Interimsbesteuerung so

157 Bei progressiven Tarifen auf Individualebene ist nur ein Anrechnungsverfahren systemgerecht. Die Freistellungsmethode führt in Abhängigkeit vom individuellen Steuersatz des Anteiligners zu Verzerrungen.

158 Vgl. hierzu die Quantifizierung der Vergütungshöhe auf Erwerberseite in Kap. D.

159 Vgl. *Ebnet*, Besteuerung, 1978, S. 113 f.; *Mannhold*, Probleme, 1977, S. 1429 f.; *Loos*, Systembrüche, 1976, S. 1882; *Knobbe-Keuk*, Unternehmenssteuerrecht, 1993, S. 916.

160 Als Möglichkeit, diese Doppelbelastung zu vermeiden, wird auch die generelle Steuerbefreiung von Gewinnen aus der Veräußerung von Anteilen an Kapitalgesellschaft diskutiert, vgl. z.B. *Šliator*, Proposals, 1969, S. 67; *Ebnet*, Besteuerung, 1978, S. 113 f.; *Wagner/Kiesewetter*, CDU-Vorschläge, 1996, S. 8; *Loos*, Systembrüche, 1976, S. 1882. Dies widerspricht jedoch der hier abgeleiteten Einkommensbesteuerungskonzeption, nach welcher sämtliche Zuflüsse aus dem investiven Bereich unbegünstigt der Besteuerung zu unterwerfen sind, sofern sie nicht als Kapitalrückzahlungen zu interpretieren sind. Gleichermaßen sind Veräußerungsverluste, die eine zu berücksichtigende Wertminderung im investiven Bereich bestätigen, zu berücksichtigen. Vgl. hierzu Kap. B 3.

161 So z.B. *Kraft*, Steuergerechtigkeit, 1991, S. 113; *Schreiber*, Unternehmensbesteuerung, 1987, S. 172 f.; *Wamsler*, Integration, 1998, S. 165.

lange, bis auf Erwerberseite die Vereinnahmung der erworbenen Rücklagenbeträge im Ausschüttungswege erfolgt. Erst dann kann diese Vereinnahmung als Desinvestitionsrückfluß unter Anrechnung der Interimskörperschaftsteuer steuerfrei gestellt werden.¹⁶² Aus steuersystematischer Sicht erscheint diese Zweifachbelastung der aus versteuertem Einkommen zu finanzierenden Investition mit der weiterhin auf den Beträgen lastenden Interimskörperschaftsteuer nicht gerechtfertigt.¹⁶³ Dieses Doppelbelastungsproblem hängt damit zusammen, daß die Rückgängigmachung der Interimbesteuerung an die Vereinnahmung auf dem Ausschüttungswege gebunden ist, weil nur so ein Ersatz durch eine Einkommensbesteuerung gewährleistet erscheint. Die Rückgängigmachung auch bei Vereinnahmung auf dem Veräußerungswege könnte, bei unbegünstigter Veräußerungsgewinnbesteuerung, das Doppelbelastungsproblem lösen.¹⁶⁴ Dieser Lösungsansatz dürfte jedoch an Praktikabilitätsproblemen scheitern.

Die temporäre Doppelbelastung bis zum Zeitpunkt der Vereinnahmung der erworbenen Rücklagen scheint folglich im Rahmen des Trennungsprinzips unumgänglich zu sein, sie hat indes Überwälzungswirkungen und ruft Gestaltungen hervor, wie die Ausführungen in Kap. E aufzeigen. Erst unter Berücksichtigung dieser Preiseffekte ist eine abschließende Beurteilung möglich.¹⁶⁵ Im Anschluß daran wird eine Lösung des Problems der Doppelbelastung mit Interimsteuer und Einkommensteuer nach einem Anteilserwerb aufgezeigt, die sich systematisch in eine Besteuerung im Sinne des Trennungsprinzips einfügt.¹⁶⁶ Temporäre Doppelbelastungen müssen im Rahmen des Trennungsprinzips nicht zwingend hingenommen werden.¹⁶⁷

4.3 Systemgerechte Anteilseignerbesteuerung im Rahmen des Trennungsprinzips

4.3.1 Die Festschreibung des Anteilswertes als Konsequenz des Trennungsprinzips

De lege lata differenziert der Gesetzgeber nicht zwischen den mit unterschiedlicher Verfügungsmacht ausgestatteten Anteilseignern. Er hat sich für das (einheitliche) Trennungsprinzip entschieden, so daß Einkommen erst zugerechnet wird, wenn beim

162 Vgl. hierzu oben Kap. B 2.4.

163 Die ertraglose Körperschaftsteuerforderung im Anschluß an einen Erwerb zu „mobilisieren“ ist folglich eine gewichtige postakquisitorische Erwerberzielsetzung. Vgl. Kap. C 2.2.4, E 3.

164 Im Zuge der Veräußerungsgewinnbesteuerung wäre eine Anrechnung zu gewähren, um so die Rücklagen von der Interimbesteuerung zu entlasten. Vgl. Saage, Besteuerung, 1998, S. 237; Mannhold, Probleme, 1977, S. 1431. Der Erwerber würde dann lediglich den unbelasteten Nettorücklagenbetrag entgelten. Eine (temporäre) Doppelbelastung könnte nicht auftreten. Die Kapitalgesellschaft nimmt eine „Quasi-Ausschüttung“ an den Veräußerer vor, während der Erwerber in Höhe der Nettorücklage eine Einlage in die Kapitalgesellschaft erbringt.

165 Derartige Überwälzungswirkungen, Preiseffekte und Interdependenzen werden in den Argumentationen zum Thema Doppelbelastung regelmäßig vernachlässigt. Vgl. Saage, Besteuerung, 1998, S. 231 ff.; Wamsler, Integration, 1998, S. 165 ff.

166 Vgl. Kap. E 2.

167 Fälschlicherweise dieser Ansicht Kraft, Steuergerechtigkeit, 1991, S. 113; Wamsler, Integration, 1998, S. 168; Schreiber, Unternehmensbesteuerung, 1987, S. 173.

Gesellschafter ein Zufluß zu verzeichnen ist.¹⁶⁸ Diese Entscheidung gegen das Durchgriffsprinzip kann, wenigstens was personenbezogene Kapitalgesellschaften oder generell Anteilseigner mit Ausschüttungsmacht anbelangt, kritisch gesehen werden.¹⁶⁹ Gleichwohl gehen die weiteren Ausführungen von einer Kapitalgesellschaftsbesteuerung nach dem Trennungsprinzip aus. Referenzpunkt der folgenden Ausführungen ist folglich nicht ein kompletter Systemwechsel in Richtung Durchgriffsbesteuerung, sondern eine Systembereinigung des vorherrschenden Trennungsprinzips, insbesondere was die Abstimmung mit der Besteuerung der Anteilseigner anbelangt.¹⁷⁰

Die konsequente Ausrichtung am realisierten Reinvermögenszugang ignoriert noch nicht realisierte Wertveränderungen im investiven Bereich. Die konsequente Ausrichtung am Trennungsprinzip ignoriert darüberhinaus *realisierte* Wertveränderungen, sofern diese Wertveränderungen nicht zu einem Zufluß via Veräußerungserlös oder Ausschüttung auf Gesellschafterebene führten. Folge hiervon ist die **Festschreibung des Anteilswertes** mit dessen Anschaffungskosten für alle Anteilseigner. Auf steuerpflichtige Zuschreibungen muß verzichtet werden, auch wenn es sich um realisierte Vermögensmehrungen auf Gesellschaftsebene handelt. Gleichermaßen spiegeln sich realisierte Vermögensminderungen nicht in einer steuerreduzierenden Anteilswertminderung aus. Wie ein erwirtschafteter Gewinn nicht auf Anteilseignerebene zu besteuern ist, so ist ein erwirtschafteter Verlust nicht auf individueller Ebene ausgleichsfähig. Konsequenz ist, daß Verluste, da diese nicht ausgeschüttet werden können, erst zum Zeitpunkt der Beendigung des investiven Engagements qua Weiterveräußerung oder Liquidation als Vermögensminderungen des Anteilseigners anzusehen sind und dann auch steuerlich berücksichtigt werden müssen.

Das Trennungsprinzip ist insofern eine Fortführung des strengen Realisationsprinzips auch im Hinblick auf das ‚zweite Periodisierungsproblem‘. Das Wirtschaftsgut ‚Beteiligung‘ wird solange als wertkonstant erachtet, bis es aus dem investiven Bereich ausscheidet und der Markt einen Wert liefert. Die Anwendung des paritätischen Realisationsprinzips auf den Vermögensgegenstand ‚Beteiligung‘ ist jedoch nicht unproblematisch. Eine auf Gesellschaftsebene tatsächlich realisierte Wertveränderung ist strikt von einer imparitätischen oder ganz an der Reinvermögenszuwachslehre orientierten Wertveränderungsbesteuerung zu unterscheiden. Gleichwohl ist bei Zugrundelegung der Trennungstheorie diese realisierte Wertveränderung zum Entstehungszeitpunkt noch nicht als solche des Anteilseigners anzusehen. Die Festschreibung des Beteiligungsbuchwertes ist somit nicht mit der paritätischen Reinvermögenszugangstheorie, sondern mit dem nachgelagerten Trennungsprinzip zu begründen.¹⁷¹

168 Vgl. zum Trennungsprinzip auch *Bareis*, Besteuerung, 1999, S. 806 ff.

169 Vgl. Kap. B 4.1.

170 Zur Notwendigkeit derartiger Systembereinigungen vgl. *Bareis*, Steuerreform, 1996, S. 45 f., 57 f.; *Bareis*, Reform, 1987, S. 35 ff.; *Bareis/Geiger/Höflacher*, Überlegungen, 1988, S. 312 ff.

171 Die Entscheidung für eine Besteuerung nach der (paritätischen) Reinvermögenszugangstheorie ist völlig unabhängig von der Wahl der einen oder anderen Einkommenszurechnungsmethodik.

4.3.2 Rückflußfreistellung und Trennungsprinzip

Die einkommensteuerlich gebotene Rückflußfreistellung investierten Kapitals bereitet beim Gründungsgesellschafter keine Probleme. Bis zur Beendigung der investiven Betätigung werden nur Desinvestitionsüberschüsse steuerpflichtig an den Anteilseigner weitergeleitet. Zum Beendigungszeitpunkt, d.h. dann wenn auch die ursprüngliche Investitionssumme (=Gesellschaftereinlagen) zurückfließt, können die Anschaffungskosten gegengerechnet werden.

Problematisch ist hingegen die Behandlung der erst **nach dem Gründungszeitpunkt über einen Anteilserwerb hinzugekommenen Anteilseigner (Folgeberwerber)**. In deren Investitionssumme (Anschaffungskosten) sind, in Abhängigkeit von ihrer Vergütungshöhe, auch vorhandene offene und stille Rücklagen, sowie ggf. künftige Ertragsaussichten enthalten. Werden in den Folgeperioden die entsprechenden Kaufpreisgegenwerte steuerpflichtig auf die individuelle Ebene (rück)transformiert, so handelt es sich auch insoweit um einen Rückfluß investierten Kapitals. Dieser Investitionsrückfluß ist grundsätzlich via Anteilswertminderung steuerfrei zu stellen. Eine Rückflußfreistellung erst zum Beendigungszeitpunkt ist insoweit als zu spät anzusehen. Die steuerpflichtige Vereinnahmung der Anschaffungskostengegenwerte bewirkt eine temporäre Doppelbelastung. Erst zum Ausscheidenszeitpunkt, wenn die gesamten Anschaffungskosten gegengerechnet werden können, wird die Doppelbelastung rückgängig gemacht. Die ausschüttungsbedingte Anteilswertminderung, als Mittel einer zeitnahen Freistellung des Desinvestitionsrückflusses, ist kein Durchgriffselement. Sie ist auch im Rahmen des Trennungsprinzips völlig systemkonform.¹⁷² Es geht um die adäquate steuerliche Berücksichtigung eines tatsächlich vereinnahmten Zuflusses, nicht um die Berücksichtigung eines erwirtschafteten Verlustes auf Kapitalgesellschaftsebene. Dem kann auch nicht entgegnet werden, daß der Teilwert der Beteiligung gar nicht um den Vereinnahmungsbetrag gesunken ist, da sich der den Teilwert bestimmende Ertragswert nicht um den Betrag der Ausschüttung vermindert hat. Eine derartige Saldierung tatsächlich realisierter Vermögensminderungen im investiven Bereich mit noch nicht realisierten Gewinnhoffnungen widerspricht dem Realisationsprinzip. Die erneute Versteuerung des Rückflusses bedeutet, daß erst künftig zu realisierende Gewinne bereits jetzt beim Anteilseigner besteuert werden. Hieraus folgt, daß ausschüttungsbedingte Anteilswertminderungen stets in Höhe der vereinnahmten Kaufpreisgegenwerte vorzunehmen sind, ohne Rücksicht auf den „tatsächlichen“ Anteilswert.¹⁷³

Die steuerneutralisierende, ausschüttungsbedingte Anteilswertminderung wäre grundsätzlich gleichermaßen angebracht, wenn erworbene stille Reserven und künftige

172 Die Frage, in welcher Weise das Körperschaftsteuerguthaben bei der Bemessung der ausschüttungsbedingten Anteilswertminderung zu berücksichtigen ist, wird in Kap. D 1 beantwortet.

173 *Schneider* hat bereits 1978 zur Bestimmung des Teilwertes einer Beteiligung ein desillusionierendes Fazit gezogen: „Die Ausführungen zum Teilwert einer Beteiligung in Rechtsprechung und Schrifttum sind unklar; die Urteile kleben an Einzelheiten. Praktisch wird sich deshalb die Höhe des Teilwertes einer Beteiligung danach richten, wie geschickt der Bilanzierende gegenüber dem Finanzamt argumentiert“, *Schneider*, Steuerbilanzen, 1978, S. 149.

Ertragsaussichten nach deren Realisation auf Anteilseignerebene ausgeschüttet werden. Hierbei stellt sich allerdings ein Abgrenzungsproblem zu ausgeschütteten Vermögensmehrungen, die noch nicht bereits im Kaufpreis „erworben“ wurden.¹⁷⁴ Der Anteilswert könnte in diesem Falle durch ausschüttungsbedingte Anteilswertminderungen „negativ“ werden. Der Desinvestitionscharakter eines Zuflusses ist mit zunehmender Entfernung vom Erwerbszeitpunkt ökonomisch nicht mehr feststellbar. Doppelbelastungen aus nicht vorgenommenen Desinvestitionsfreistellungen, die insbesondere bei nicht unmittelbarer Substanzvereinnahmung im Anschluß an den Anteilskauf auftreten, haben beim Erwerber indes wiederum Auswirkungen auf den Kaufpreis. Deren Analyse in Kap. E wird Ausgangspunkt eines Lösungsvorschlages für eine systematische Anteilseignerbesteuerung sein.

Eine vereinnahmungsbedingte Desinvestitionsfreistellung ist nicht mit einer durchgriffsartigen Verlustdurchleitung auf Gesellschafterebene zu verwechseln. Es ist strikt zwischen „Rückfluß“ und „Abfluß“ zu unterscheiden. Verluste sind Abflüsse aus der investiven Kapitalgesellschaftsphäre (Verfügungsmachtverluste), die **nicht** gleichzeitig dem Gesellschafter zufließen, sondern an die Unternehmensumwelt gehen. Hier impliziert die Entscheidung für das Trennungsprinzip, daß derartige Vermögensminderungen noch nicht als steuerrelevante Vermögensminderungen auf Gesellschafterebene anzusehen sind. Bei Ausschüttungen wird hingegen das Trennungsprinzip gerade aufgehoben. Sofern Ausschüttungen Rückflüsse darstellen, ist deren erneute Besteuerung zu verhindern.

Zusammenfassend läßt sich als vorläufiges Ergebnis für eine systematische Anteilseignerbesteuerung im Rahmen des Trennungsprinzips festhalten, daß beim Gründungsgesellschafter grundsätzlich eine Anteilswertfixierung zu erfolgen hat. Bei Folgerwerbem sind zwingend ausschüttungsbedingte Anteilswertminderungen vorzunehmen, nach Möglichkeit auch was die Vereinnahmung erworbener stiller Reserven anbelangt. Unzulässig sind hingegen stets verlustbedingte Anteilswertminderungen.

4.4 Differenzierung der Anteilseignergruppen durch unsystematische Umsetzung des Trennungsprinzips als Hauptproblem de lege lata

Eine in die Besteuerung des paritätischen Reinvermögenszugangs eingebettete Individualbesteuerung bei investiver Betätigung im Rechtskleide einer Kapitalgesellschaft hängt von einer Vorentscheidung hinsichtlich der hier als ‚zweites Periodisierungsproblem‘ gekennzeichneten Frage ab, ob eine Durchgriffs- oder eine Trennungslösung anzustreben ist. Akzeptiert man die gesetzgeberische Entscheidung für ein einheitliches Trennungsprinzip als praktikable Lösung des o.g. „zweiten Periodisierungsproblems“, so gilt es, dieses Trennungsprinzip auch systemkonform auszugestalten. Dies impliziert, daß alle Anteilseigner auch einheitlich im Sinne des Trennungsprinzips zu

¹⁷⁴ Zu diesem Problem vgl. Kap. E 2. Eindeutig ist der Rückflußcharakter hingegen unmittelbar nach Erwerb. Die Zuflüsse können noch nicht aus neuen Reinvermögenszugängen resultieren, so daß zwingend ein steuerfrei zu stellender Rückfluß investierten Kapitals zu unterstellen ist. Unmittelbar nach Erwerb sind Gewinnausschüttungen folglich steuerfrei zu stellen.

besteuern sind. Die Probleme de lege lata liegen gerade in der Differenzierung der Anteilseignergruppen:

- (1) Eine erste Schwachstelle ist die bereits erwähnte **Ignorierung oder Begünstigung der Zuflußkategorie „Veräußerung“** bei bestimmten Anteilseignern, die nicht mit der Grundentscheidung für eine umfassende Besteuerung des realisierten Reinvermögenszugangs auf individueller Ebene vereinbar ist. (**Steuerbarkeitsproblem**)
- (2) Ein zweiter Problembereich liegt in der zeitlich heterogenen bzw. fehlenden Berücksichtigung von Investitionsrückflüssen. Die Möglichkeit ausschüttungsbedingter Anteilswertminderungen bzw. die steuerliche Relevanz der Anschaffungskosten zum Zwecke der Desinvestitionssteuerung ist nur in ausgewählten Fällen gegeben. (**1. Periodisierungsproblem**)¹⁷⁵

Eine **Vereinnahmung des Investitionsbetrages im Ausschüttungswege** ist steuerfrei nur unter restriktiven Voraussetzungen bei Anteilseignern möglich, die ihre Anteile in einem Betriebsvermögen halten (ausschüttungsbedingte Teilwertabschreibung). Bei Anteilseignern im Privatvermögen kommt es zu temporären (wesentlich Beteiligte) oder gar zu dauerhaften (unwesentlich Beteiligte) Doppelbelastungen mangels zeitverzögerter oder fehlender Desinvestitionsfreistellung. Bei Unternehmensfortführung auf Erwerberseite ist eine adäquate Desinvestitionsentsteuerung de lege lata unmöglich.¹⁷⁶

Ein **Rückfluß des Investitionsbetrages im Veräußerungswege** (Gegenrechnung der Anschaffungskosten) ist steuerfrei und zeitgerecht bei Anteilseignern mit Anteilen im Betriebsvermögen und – unter restriktiven Voraussetzungen – bei wesentlich beteiligten Anteilseignern mit Anteilen im Privatvermögen möglich. Nicht wesentlich beteiligte Anteilseigner benötigen mangels Steuerbarkeit (vgl. (1)) keine Rückflußentsteuerung.

- (3) Ein dritter Problembereich hat seine Ursache in der heterogenen Behandlung der auf der Ebene der Kapitalgesellschaft erlittenen **Verluste**. (**2. Periodisierungsproblem**)

Die Vorentscheidung für das Trennungsprinzip bedeutet, daß der Zeitpunkt der individuellen Vermögensminderung auf die Beendigung des investiven Engagements gelegt wird. De lege lata werden Verluste indes bei Anteilseignern im Privatvermögen völlig ignoriert (unwesentlich Beteiligte) oder, was grundsätzlich trennungsprinzipkonform ist, bei Liquidation oder Veräußerung berücksichtigt (wesentlich Beteiligte). Bei bilanzierenden Anteilseignern mit Anteilen in einem Betriebsvermögen existieren zwei Alternativen einer direkten Durchleitung von Kapitalgesellschaftsverlusten auf die Anteilseignerebene: Die Bildung einer körperschaftsteuerlichen Organshaft und die Vornahme einer **verlustbedingten**

175 Je nach steuerliche Einordnung von Veräußerer und Erwerber können sich aus den Punkte (1) und (2) Mehrfach- oder auch Keimbelastungen eines erwirtschafteten Ergebnisses ergeben. Vgl. hierzu Kap. D.

176 Dies zwingt zu postakquisitorischen Unternehmenskaufmodellen auf Erwerberseite bei geplanter Unternehmensfortführung, vgl. Kap. E 3/E 4.

Teilwertabschreibung. Materiell bedeutet dies die Verwirklichung der Durchgriffslösung für diese Anteilseignergruppe, allerdings beschränkt auf die Aufwandsseite. Lediglich hier kann ein Kapitalgesellschaftsverlust in ausgleichsfähige negative Einkünfte aus Gewerbebetrieb transferiert werden. Verlustbedingte Teilwertabschreibungen auf Kapitalgesellschaftsbeteiligungen bedeuten im geltenden Steuerrecht eine **doppelt-einseitige at-equity-Besteuerung** (Durchgriffslösung).¹⁷⁷ Sie ist auf Verluste und nur für Gesellschafter, die ihre Anteile im Betriebsvermögen halten, beschränkt. Hat sich der Gesetzgeber gegen eine konsequente at-equity-Besteuerung bei allen Gesellschaftern und für negative und positive Erfolge gleichermaßen entschieden, so ist die verlustbedingte Teilwertabschreibung in Rahmen des Trennungsprinzips ein Fremdkörper, die eine temporäre Doppelnutzung von Verlusten ermöglicht.¹⁷⁸ Die Behandlung wesentlicher Beteiligungen im Privatvermögen ist, was die Verlustberücksichtigung anbelangt, grundsätzlich systemkonform.

Diese Differenzierungen im geltenden Steuerrecht sind Ausgangspunkt einer Fülle von Steuerarbitragemöglichkeiten,¹⁷⁹ die im weiteren Verlauf der Arbeit analysiert und in ihrer Auswirkung quantifiziert werden.

5 Zusammenfassung des abgeleiteten Beurteilungsfundamentes

- (1) Steuergestaltungen lassen sich stets auf Unterschiede im steuerbaren Totalerfolg (Volumeneffekt) oder auf Unterschiede in der Periodisierung des Totalerfolges (Zinseffekt) zurückführen. Eine normative Beurteilung der Steuergestaltung des Kapitalgesellschaftskaufes verlangt eine Totalperiodenbetrachtung unter Berücksichtigung des zeitlichen Anfalles der Steuerzahlungen. Interdependente Rückwirkungen der Steuergestaltung auf den Kaufpreis sind zu berücksichtigen.
- (2) In der Beurteilung des Zinseffektes unterscheiden sich Einkommens- und Konsumbesteuerung als Meßplatten normativer Beurteilungen von Systemen der direkten Individualbesteuerung. Der finanzwissenschaftliche „Dauerbrenner“ Einkommensteuer versus Konsumsteuer kann auf die Frage reduziert werden, wann eine erwerbswirtschaftliche Auszahlung, die sich zugleich in einem Vermögenszuwachs im investiven Bereich widerspiegelt, die Steuerbemessungsgrundlage mindert.
- (3) Letztlich bleibt es eine Wertentscheidung, ob der konsumierbare oder der konsumierte Teil des Jahreseinkommens der Besteuerung zugrunde gelegt werden soll. Es gibt de lege lata, neben intertemporalen Verzerrungen, eine Vielzahl von

177 Zur Kritik an der einseitigen bzw. imparitätischen Wertfortschreibung von Beteiligungen im Handelsrecht vgl. *Eisele*, Beteiligungen, 1997, S. 52 f.

178 Vgl. hierzu Kap. F.

179 So auch *Elschen* (Besteuerung, 1994, S. 318) der nur Punkt (1) anspricht und beispielhaft auf das *Herzigsche* Anteilsrotationsmodell verweist, welches auf die Diskriminierungen (1) und (2) zurückgeführt werden kann. Vgl. hierzu Kap. D.

zu beseitigenden intersektoralen Verzerrungen, die gleichermaßen die Entscheidungsneutralität und Gleichmäßigkeit des Steuersystems beeinträchtigen.

- (4) Einkommensbesteuerung erfordert die Freistellung des Desinvestitionsrückflusses. In Höhe eines Wertverlustes im investiven Bereich ist ein Zufluß als ein steuerfrei zu stellender Rückfluß investierten Kapitals anzusehen. Diese Aufgabe übernimmt die Abschreibung. Eine Wertsteigerung kann als Zufluß investierten Kapitals interpretiert werden, welcher der Besteuerung unterworfen werden muß. Eine Einkommensteuer erfordert somit eine Quantifizierung der jährlichen Vermögensänderung im investiven Bereich. Nur so kann eine temporäre Doppelbelastung vermieden werden. Hierin äußert sich das der Einkommensteuer inhärente Bewertungsproblem.
- (5) Eine Einkommensbesteuerung, die intersektorale Verzerrungen vermeidet, muß jeglichen Einkommenserwerb ohne Differenzierung nach der Quelle und ohne Differenzierung nach der Einkommensverwendung gleichermaßen besteuern. Der steuerbare Einkommenserwerb ist möglichst umfassend und gleichmäßig zu erfassen. Gleichwohl ist der steuerbare Bereich aus Objektivierungsgründen einzugrenzen. Eine Einkommensteuer verlangt eine Besteuerung von Veräußerungsgewinnen, die als Desinvestitionsüberschüsse aus dem investiven Bereich die erhöhte Dispositionsfähigkeit des Veräußerers widerspiegeln. Von einer einkommensteuerlichen Doppelbelastung kann bei effektiver Entsteuerung von Desinvestitionsrückflüssen auf Erwerberseite keine Rede sein.
- (6) Weder eine Gesamtbewertung auf der Basis künftiger Zahlungsströme noch eine periodische Einzelbewertung der investiven Vermögensgegenstände ist aus Justiziabilitäts- und Objektivierungsgründen zur notwendigen Ermittlung der periodischen Wertveränderung geeignet. Die einzig akzeptierbare „objektive“ Bewertung in einer marktwirtschaftlichen Ordnung ist diejenige, die der Markt liefert. In diesem Sinne ist das Realisationsprinzip als marktorientiertes Bewertungsverfahren anzusehen, welches zur Ermittlung von positiven und negativen Wertveränderungen herangezogen werden kann und so eine praktikable und gleichmäßige Lösung des einkommensteuerlichen Bewertungsproblems ermöglicht.
- (7) Wertminderungen im investiven Bereich (Desinvestitionsrückflüsse) werden erst dann angenommen, wenn der Markt dies bestätigt. Solange der Markt keinen anderen Wert liefert wird von dem Wert ausgegangen, den der Markt bei ehemaliger Anschaffung geliefert hatte. Zu dem Zeitpunkt zu dem der entsprechende Vermögensgegenstand abgeht, wird in Höhe des ursprünglichen Investitionsbetrages ein Desinvestitionszufluß steuerfrei gestellt. Diese Endabschreibung garantiert eine Gleichbehandlung aller investiven Vermögensgegenstände unabhängig davon, ob diese als abnutzbares oder nicht abnutzbares Anlagevermögen oder als Umlaufvermögen deklariert werden. Erwerbswirtschaftliche Auszahlungen mindern die Bemessungsgrundlage nur dann unmittelbar, wenn sie keinen einzeln veräußerbaren Vermögensgegenstand generieren.
- (8) Eine imparitätische Behandlung, d. h. unterschiedliche Konkretisierungsanforderungen an positive und negative Wertveränderungen, ist nicht zu rechtfertigen.

Solange keine unrealisierten Wertsteigerungen besteuert werden, ist eine steuermindernde Berücksichtigung unrealisierter Wertminderungen unzulässig. Teilwertabschreibungen und planmäßige Abschreibungen sind unrealisierte, fiktive Wertminderungen. Das Imparitätsprinzip ist eine, auch nicht mit Lenkungsargumenten zu rechtfertigende, selektive und progressionsabhängige Steuersubvention. Die paritätische (reine) Reinvermögenszugangstheorie leistet insofern einen Beitrag in Richtung Entscheidungsneutralität des Einkommenssteuersystems, da sie auch hinsichtlich des periodisierungsbedingten Zinseffektes jeglicher Art von subjekt- oder objektorientierter „Schedulerei“ eine Absage erteilt. Sie erfordert allerdings einen sofortigen Verlustausgleich.

- (9) Wird das investive Engagement im Rechtskleide einer Kapitalgesellschaft vollzogen, so stellt sich ein zweites Periodisierungsproblem. Hierbei geht es um die Frage, wann eine am Markt *realisierte* Vermögensänderung als Verfügungsmachtänderung der hinter der Kapitalgesellschaft stehenden natürlichen Person anzusehen ist. Das Trennungsprinzip erfordert hierbei einen Zufluß auf individueller Ebene. Zwei Zuflußarten kommen in Frage: die Ausschüttung und die Veräußerung.
- (10) Die Veräußerungsgewinnbesteuerung bei der Veräußerung von Anteilen an Kapitalgesellschaften im Rahmen des Trennungsprinzips führt hinsichtlich der mitveräußerten offenen, vorbelasteten Gewinnrücklagen nur dann zu keiner Doppelbelastung auf Veräußererseite, wenn die Interimskörperschaftsteuer mitvergütet wird. Die Vergütungshöhe wird jedoch von der temporären Doppelbelastung auf Erwerberseite beeinflusst, welche – im günstigsten Fall – erst zum Zeitpunkt der Rücklagenvereinnahmung rückgängig gemacht wird. Eine abschließende Beurteilung muß Preiseffekte der steuerlichen Behandlung beider Marktpartner analysieren. Ggf. entstehen „lock-in-effekte“ oder auch Steuerarbitragemöglichkeiten. Hierzu ist auf den weiteren Verlauf der Untersuchung und insbesondere auf den Besteuerungsvorschlag *de lege ferenda* zu verweisen.
- (11) Trennungsprinzip bedeutet Festschreibung der Anschaffungskosten bis zur Beendigung des investiven Engagements. Beim Gründungsgesellschafter ist dies systemgerecht, da erst zum Liquidationszeitpunkt die Investitionssumme zurückfließt und dies eine Entsteuerung legitimiert. Bei Folgerwerbern ist hingegen eine Rückflußfreistellung erworbenen und in den Folgeperioden vereinnahmten Vermögens angebracht. Instrument hierfür ist die systemkonforme ausschüttungsbedingte Anteilswertminderung, welche allerdings mit zunehmender Entfernung zum Erwerbszeitpunkt kaum objektivierbar ist. Systemfremd im Rahmen des Trennungsprinzips ist hingegen die verlustbedingte Anteilswertminderung.
- (12) Die Anteilseignerbesteuerung zeichnet sich *de lege lata* durch Verzerrungen aus, die Ausgangspunkt von Steuergestaltungen sind. Ansatzpunkte sind hierbei die Erlangung steuerbegünstigter Desinvestitionsüberschüsse, die Vermeidung temporärer oder dauerhafter Doppelbelastungen über eine Sicherstellung der Entsteuerungen von Desinvestitionsrückflüssen, aber auch die temporär doppelte Ausnutzung von Verlusten.

C Entscheidungssituation und steuerliche Rahmenbedingungen beim Kapitalgesellschaftskauf

1 Grenzpreisermittlung beim Kapitalgesellschaftskauf

1.1 Der Kapitalgesellschaftskauf als Investition bzw. Desinvestition unter Steuereinfluß

Unter der Veräußerung bzw. dem Erwerb einer Kapitalgesellschaft wird im folgenden stets die *entgeltliche Übertragung einer investiven Betätigung unter Vermögens-einsatz verstanden, die im Rechtskleide einer Kapitalgesellschaft (Zielgesellschaft) betrieben wird.*¹⁸⁰ Wenngleich die Motive, eine Kapitalgesellschaft zu erwerben bzw. zu veräußern, häufig außersteuerlicher Natur sind,¹⁸¹ so zeichnet sich der Kapitalgesellschaftskauf in praxi durch eine hohe Steuersensibilität aus.¹⁸² Versteht man den Kapitalgesellschaftskauf als eine Investition bzw. die Veräußerung als Desinvestition,¹⁸³ so führt oftmals erst die Gestaltung der induzierten Steuerwirkungen dazu, daß sich die Investition bzw. Desinvestition als vorteilhaft herausstellt und ein Einigungsbereich der Marktpartner überhaupt erst entstehen kann.¹⁸⁴ Häufig stehen sich die steuerlichen Gestaltungsinteressen der Marktpartner auch entgegen, so daß eine für beide Seiten optimale Lösung gefunden werden muß.

Ziel der folgenden Ausführungen ist die Darstellung und Quantifizierung der Steuereinflüsse und steuerlichen Gestaltungsmöglichkeiten bei Aufgabe bzw. Aufnahme des mit dem Zielobjekt Kapitalgesellschaft verbundenen investiven Engagements auf Seiten beider Marktpartner. Im Rahmen dieser Untersuchung wird lediglich derjenige Kapitalgesellschaftskauf betrachtet, der sich durch Verhandlungen und anschließende vertragliche Vereinbarung zwischen dem bisherigen Unternehmensträger und dem künftigen Unternehmenserwerber auszeichnet. Kapitalgesellschaftskäufe über die Börse bleiben demzufolge weitgehend aus der Betrachtung ausgeklammert.¹⁸⁵

180 Untersuchungsgegenstand ist die personenbezogene Kapitalgesellschaft, auf deren Entscheidungen die Anteilseigner unmittelbaren Einfluß nehmen können. Firmeneigene Zielsetzungen werden nicht betrachtet. Zur Abgrenzung firmenbezogener und personenbezogener Kapitalgesellschaften vgl. *Schneider*, Investition, 1992, S. 6, 12. Der Begriff ‚Kapitalgesellschaftskauf‘ dient gleichzeitig der Abgrenzung zum Kauf einer Beteiligung, die lediglich der Kapitalanlage dient, mit der aber kein eigenes unternehmerisches Engagement beabsichtigt ist.

181 Zu außersteuerlichen Akquisitionsmotiven vgl. *Hötzel*, Gestaltung, 1993, S. 12 ff.; *Kaligin*, Unternehmenskauf, 1995, S. 15 ff.; *Ott*, Unternehmenskauf, 1998, S. 918 ff.

182 So *Herzig*, Grundmodelle, 1990, S. 133; *Kaligin*, Unternehmenskauf, 1995, S. 35; *Sieben/Sielaff*, Unternehmensakquisition, 1989, S. 84; *Streck*, Steuerinteressen, 1992, S. 685.

183 So auch *Nikolaus*, Unternehmenskauf, 1997, S. 2; vgl. zur Entscheidungssituation bei Unternehmenstransaktionen auch *Rümmele*, Abgrenzung, 1998, S. 137 ff.

184 Vgl. *Ott*, Unternehmenskauf, 1998, S. 917.

185 In praxi werden auch bei börsennotierten Kapitalgesellschaften unternehmerische Beteiligungen in aller Regel nicht über die Börse, sondern in Form von „Paketverkäufen“ durch Verhandlungen mit den bisherigen Paketinhabern getätigt.

1.2 Grenzpreisermittlung und Steuereinfluß

1.2.1 Die Grenzpreisermittlung als subjektive Wertermittlung

Die „moderne“ Investitions- und Finanzierungstheorie ist entscheidungsorientiert.¹⁸⁶ Unternehmen werden als Instrumente der hinter der Unternehmung stehenden Investoren zu deren Nutzenmaximierung gesehen. Der Unternehmenswert wird in diesem Sinne durch das künftig aus dem Unternehmen resultierende Nutzenpotential („das Herausholbare“) für den jeweiligen Anteilseigner determiniert.¹⁸⁷ Letzteres wird durch das Nettoentnahmepotential repräsentiert, welches mit der Rendite der besten verdrängten Alternativenanlage des Anteilseigners diskontiert wird. Da es, ökonomisch betrachtet, keine objektiven vom Bewerter bzw. Entscheider losgelösten Werte geben kann, muß auch die Bewertung von Unternehmen oder Unternehmensteilen als subjektive Wertermittlung verstanden werden.¹⁸⁸ Der wichtigste Unternehmensbewertungszweck im Rahmen dieser subjektiven Wertermittlung ist die Ermittlung von **Grenzpreisen** für potentielle Käufer bzw. Verkäufer von Unternehmen.¹⁸⁹ Auf diesen Bewertungszweck „Grenzpreisermittlung“ konzentrieren sich die folgenden Ausführungen.¹⁹⁰

Der subjektive Wert eines Bewertungsobjektes ist im Hinblick auf eine gegebene Zielsetzung unter Berücksichtigung des Entscheidungsfeldes des Bewertenden abzuleiten. Hierbei ist die Gesamtheit der Handlungsmöglichkeiten, die dem Bewerter zum Entscheidungszeitpunkt zur Zielerreichung zur Verfügung stehen, zu berücksichtigen. Entscheiden und Bewerten setzen somit mindestens zwei Handlungsmöglichkeiten voraus, im einfachsten Fall die beiden Alternativen „Tun“ und „Nichttun“.¹⁹¹ Die Alternativen sind unter Nebenbedingungen und Umweltzuständen im Hinblick auf ein vorgegebenes Ziel zu bewerten.¹⁹² Hierzu werden Entscheidungsmodelle als vereinfachte Realitätsabbildungen konstruiert, um dem rationalen Entscheider eine Hilfestellung bei seinem Auswahlproblem zu geben. Entscheidungsmodelle liefern keine, wie auch immer zu messende, absolute Vorteilhaftigkeit, sondern stets eine relative

186 Schmidt/Terberger, Grundzüge, 1996, S. 75.

187 Für Zwecke der Unternehmenswertermittlung werden ausschließlich finanzielle Ziele unterstellt. Zur Unterscheidung zwischen finanziellen und nichtfinanziellen Zielen vgl. Ballwieser, Methoden, 1993, S. 152, 172.

188 Moxter, Grundsätze, 1983, S. 6. Eine differenzierte Darstellung der Bewertungsaufgaben und –funktionen gibt Dirrigl, Bewertung, 1988, S. 6 ff.

189 Drukarczyk, Unternehmensbewertung, 1996, S. 94. Andere, z.B. gesetzlich-normierte Bewertungszwecke bleiben im Rahmen dieser Arbeit ausgeklammert.

190 Stellvertretend für die heute h.M. Siegel, Grundlagen, 1991, S. 231. Zur älteren „objektiven“ Wertermittlung vgl. z. B. Mellerowicz, Wert, 1952, S. 12 ff.

191 Jede Entscheidungssituation besteht in einem Alternativenvergleich, da „derjenige der nicht wählen kann, nicht zu entscheiden braucht“, Schneider, Informations- und Entscheidungstheorie, 1995, S. 23.

192 Zum Entscheidungsmodell der Betriebswirtschaftslehre vgl. auch Bröner/Bareis, Bilanz, 1991, S. 22 f.; Bamberg/Coenenberg, Entscheidungslehre, 1996, S. 12 ff.; Troßmann, Investition, 1998, S. 10; Schneider, Investition, 1992, S. 22 ff.

Vorteilhaftigkeit, d.h. eine Rangfolge. Die Investitionsrechnung als Entscheidungsmodell ist daher stets als Vergleichsrechnung aufzufassen.¹⁹³

Die auf der Investitionsrechnung basierende **Grenzpreisermittlung** will allerdings keine ordinale Rangordnung erstellen, die dann eine Auswahl der optimalen Alternative ermöglicht.¹⁹⁴ Sie zeichnet sich dadurch aus, daß unter gegebenen Rahmenbedingungen derjenige (kritische) Kaufpreis bzw. derjenige (kritische) Veräußerungserlös bestimmt wird, bei welchem es aus Sicht des jeweiligen Entscheidungssubjektes gerade noch zu keiner Rangfolgeumkehr kommt. *Der Grenzpreis ist hierbei der Preis, bei welchem der Zielbeitrag der zu bewertenden Alternative dem Zielbeitrag der Unterlassensalternative entspricht.* Das im Rahmen der Unterlassensalternative zu realisierende Handlungsprogramm, auch **Basisprogramm** genannt, ist somit vorab zu bestimmen und zu quantifizieren.¹⁹⁵

Ein als Grenzpreis verstandener Unternehmenswert garantiert mithin die Beibehaltung des jeweiligen Zielniveaus. Er ist aus Veräußerersicht derjenige Preis, bei welchem Indifferenz zwischen dem „Behalten“ des Unternehmens und dessen Veräußerung besteht (**Preisuntergrenze**). Aus Erwerbersicht ist er derjenige Preis, bei welchem Indifferenz zwischen Unternehmenserwerb und Behalten des Geldes bzw. seiner alternativen Verwendung herrscht (**Preisobergrenze**). Die Grenzpreise geben somit an, welchen Kaufpreis der Verkäufer mindestens verlangen muß bzw. welchen Preis der Erwerber gerade noch bezahlen kann, ohne daß die Transaktion zu einer Verschlechterung der jeweiligen Vermögensposition, welche die sofortigen und künftigen Konsummöglichkeiten angibt, führt.¹⁹⁶ Grenzpreise dienen als Beurteilungsgrundlage einer durch eine Transaktion, wie beispielsweise einen geplanten Eigentumswechsel an Kapitalgesellschaftsanteilen, herbeigeführten individuellen Vermögensänderung. Der Grenzpreis ist derjenige Preis, ab welchem die Vermögensänderung ein negatives Vorzeichen bekommt.

Weisen die individuellen Grenzpreise einen Einigungsbereich auf, so spiegelt dieser die durch die Transaktion erzielbare „Rente“ im Sinne eines Nutzenzuwachses durch das Tauschgeschäft wider. Das Verhandlungsgeschick der Marktpartner bestimmt, wie diese Rente unter ihnen aufgeteilt wird, d.h. wo innerhalb eines ggf. entstehenden Überlappungsbereiches der intersubjektiv akzeptierbare, endgültige Unternehmenskaufpreis liegt.¹⁹⁷ Im folgenden wird zu untersuchen sein, wie ein solcher Einigungsbereich bzw. eine solche Rente durch die Besteuerung der Transaktion Kapitalgesellschafts Kauf beeinflusst wird. Interessant ist zudem die Suche nach Konstellationen oder Gestaltungsmöglichkeiten, im Rahmen derer erst durch die Besteuerung eine zu ver-

193 Vgl. auch Troßmann, Investition, 1998, S. 33 ff.

194 Rangfolgekalküle eignen sich für die Beurteilung von Entscheidungsalternativen mit vorgegebenen Erfolgsbestandteilen **und** Investitionsausgaben.

195 So Wagner, Bewertung, 1973, S. 567. Zur Unternehmensbewertung als Alternativenvergleich vgl. auch Rosenbaum, Beratung, 1999, S. 1613.

196 Ähnlich Wagner, Einfluß, 1972, S. 1637.

197 So auch Siegel, Grundlagen, 1991, S. 231.

teilende Rente entsteht, so daß sich die Marktpartner alleine aufgrund der Besteuerung nicht mehr konfliktär gegenüberstehen.

1.2.2 *Der steuerliche Einfluß auf die Grenzpreisbildung*

Steuerwirkungen sind als monetäre Größe stets quantifizierbar. Die Einbeziehung von Steuern in einen Rangfolgekalkül ist vergleichsweise „einfach“, da Steuern lediglich als weitere negative Erfolgsbeiträge in das Entscheidungsmodell integriert werden müssen.¹⁹⁸ Im Gegensatz zur Investitionsrechnung stehen bei einer Wertermittlung im Sinne einer Grenzpreisbestimmung die Anschaffungskosten nicht von vornherein fest. Die Berücksichtigung von Steuern in einem Grenzpreiskalkül ist daher auf beiden Seiten der Marktpartner mit den Kalkül verkomplizierenden **Interdependenzproblemen** verbunden: Auf Veräußererseite hängt die den Grenzpreis beeinflussende Steuerbelastung des Veräußerungsgewinnes vom (zu bestimmenden) Veräußerungspreis ab und auf Erwerberseite hängt die Steuerbelastung (besser: Steuarentlastung) von der erworbenen Abschreibungsmasse ab, die ihrerseits wiederum durch den Kaufpreis bestimmt ist.¹⁹⁹

Andererseits ist die **Notwendigkeit der Berücksichtigung des Steuereinflusses** bei der entscheidungsorientierten Unternehmensbewertung seit langem bekannt²⁰⁰ und wird im folgenden als gegeben vorausgesetzt. Die Vernachlässigung von Steuerzahlungen wäre nur begründbar, wenn davon ausgegangen werden könnte, daß sich durch die Steuerberücksichtigung die Alternativenrangfolge nicht verändert und sich allenfalls das Zielerreichungsausmaß (gleichermaßen) reduziert.²⁰¹ Die Bedingungen für eine derart entscheidungsneutrale Besteuerung sind seit geraumer Zeit bekannt.²⁰² Sie weisen indes keinerlei Bezug zum existierenden Steuerrecht auf, so daß zwingend von einer Steuerrelevanz im Entscheidungskalkül auszugehen ist. Eine Entscheidungsverzerrung durch den Steuereinfluß ergibt sich stets durch eine steuerliche „Ungleichbehandlung“ der zur Verfügung stehenden Alternativen des Aktionsraumes. Je nach Alternativenwahl sind (in Höhe und Zeitpunkt) unterschiedliche Steuerzahlungen im

198 Vgl. *Gratz*, Grundprobleme, 1982, S. 36. Zur Einbeziehung von Steuern in die Investitions-, Finanzierungs- und Ausschüttungsentscheidungen vgl. *Wagner/Dirrigl*, Steuerplanung, 1980.

199 So auch *Wagner/Rümmele*, Ertragsteuern, 1995, S. 436.

200 Vgl. hierzu *Engels*, Steuern, 1962, S. 553 ff.; *Wagner*, Einfluß, 1972, S. 1637 ff.; *Gratz*, Unternehmensbewertung, 1981, S. 981 ff. Vgl. auch *König/Zeidler*, Behandlung, 1996, S. 1101 m.w.N. Neuerdings wird, abweichend von der Stellungnahme des HFA 2/1983, die Notwendigkeit einer Berücksichtigung der persönlichen Ertragsteuerbelastung unabhängig vom Bewertungsanlaß auch vom IDW anerkannt, vgl. *Siepe*, Berücksichtigung, 1997, S. 1; *HFA*, Entwurf IDW ES 1, 1999, S. 66.

201 *Wagner/Dirrigl*, Steuerplanung, 1980, S. 15 ff. So wurde vom HFA des IDW die Nichtberücksichtigung individueller Steuerbelastungen begründet, vgl. *HFA*, Stellungnahme 2/1983, S. 477. Nur im Modell der ewigen Rente unter der Voraussetzung, daß Zahlungsüberschuß und steuerliche Bemessungsgrundlage übereinstimmen und Zielzahlungsstrom und Alternativanlage um denselben Steuersatz zu kürzen sind, ist ein „Kürzen“ möglich. Ebenso *Ballwieser*, Unternehmensbewertung, 1995, S. 20; *Wagner/Rümmele*, Ertragsteuern, 1995, S. 433 f.

202 *Schneider*, Investition, 1992, S. 218 ff.; *Wagner/Dirrigl*, Steuerplanung, 1980, S. 35 ff.

Kalkül zu berücksichtigen, welche zusammen mit den nichtsteuerlichen Zielerreichungen den Beurteilungsmaßstab bilden.²⁰³

Wenngleich die Berücksichtigung der *laufenden* Steuerzahlungen als negative Zielbeiträge im Rahmen von Grenzpreisermittlungen mittlerweile „state of the art“ ist,²⁰⁴ so nimmt die interdependente Berücksichtigung der an den Grenzpreis selbst anknüpfenden und gestaltungsabhängigen Steuerzahlungen auf beiden Seiten der Marktpartner bislang in der einschlägigen, zumeist steuerjuristischen Literatur zur steuerorientierten Gestaltung des Unternehmenskaufs ein Schattendasein ein.²⁰⁵ Gerade diese erlangt jedoch im Rahmen der Bewertung und Steuergestaltung der Veräußerung bzw. des Erwerbs von Kapitalgesellschaften erhebliche Relevanz.

2 Steuergestaltungsziele und Aktionsraum beim Kapitalgesellschafts Kauf

Der subjektive Grenzpreis wird durch die Entscheidungssituation determiniert und ist somit vom individuellen Zielsystem des Bewertungssubjektes und von dessen Entscheidungsfeld abhängig. Das Entscheidungsfeld setzt sich aus den Handlungsalternativen, den vom Entscheidungsträger nicht beeinflussbaren Umweltfaktoren und den Handlungskonsequenzen, die jeder Kombination von Handlungsmöglichkeiten und Umweltfaktoren zugeordnet werden können, zusammen. Zunächst werden die Ziele und Handlungsalternativen der Marktpartner näher betrachtet, um im Anschluß daran den Umweltfaktor ‚geltendes Steuerrecht‘ einschließlich dessen Gestaltung einbeziehen zu können.

2.1 Gestaltungsziele der Marktpartner

2.1.1 Zielsetzung bei steuerlicher Partialanalyse

Rationale Entscheidungen, so auch die Entscheidung über den Kauf oder Verkauf einer Unternehmung, können nur im Hinblick auf ein bestimmtes Ziel des Entscheidungsträgers getroffen werden. Hieraus folgt, daß die Ermittlung des Wertes einer Unternehmung die Kenntnis des Nutzens bzw. Zielbeitrages voraussetzt, den dieses Unternehmen dem Investor stiften kann.²⁰⁶ Die finanzielle Nutzenkomponente wird

203 Vgl. die Ausführungen zu den Steuergestaltungsursachen in Kap. B 1.1.

204 Vgl. hierzu insbesondere auch die Arbeit von *Dirrigl*, die sich u.a. intensiv mit dem Problem der Steuerlastprognose auseinandersetzt, *Dirrigl*, Bewertung, 1988, S. 40 ff., 90 ff.

205 So *Sieben/Sielaff*, Unternehmensakquisition, 1989, S. 89. Vgl. *Nikolaus*, Unternehmenskauf, 1997, S. 6 und die überwiegend steuerjuristische Literatur zur Gestaltung des Unternehmenskaufes, exemplarisch *Hötzel*, Unternehmenskauf, 1997, S. 3 ff. Vgl. zur Kritik hieran auch *Hundsdoerfer*, Einfluß, 1999, S. 269; *Teichmann*, Einfluß, 1998, S. 2333. Dies ist v.a. auch deswegen bedauerlich, weil der grundsätzliche Zusammenhang zwischen Grenzpreisermittlung und Besteuerung von der Betriebswirtschaftslehre und hier insbesondere von *Wagner* seit geraumer Zeit deutlich gemacht wird. Vgl. zuletzt *Wagner*, Besteuerung, 1999, S. 488 ff.; *ders.*, Einfluß, 1972, S. 1637 ff.

206 Da die Besteuerungswirkung ausschließlich finanzieller Art ist, vereinfacht die ausschließliche Betrachtung steuerlicher Gestaltung die Modellbildung dahingehend, daß man sich auf die finanziellen Ziele der Entscheidungsträger beschränken kann. Vgl. *Gratz*, Grundprobleme, 1982,

durch Entnahmen ausgedrückt, die dem Investor in Rahmen des Zielplanungszeitraumes aus dem Unternehmen zufließen sowie durch ein Endvermögen zum Ende des Zielplanungszeitraumes.²⁰⁷ Es wird die Verfügung über finanzielle Mittel zur Befriedigung von Konsum- und Sparwünschen angestrebt.²⁰⁸ Die gewünschte Struktur des Entnahmestroms ist abhängig von der Zeitpräferenz des Entscheiders, wobei die Entnahmemaximierung, die Endvermögensmaximierung und die Wohlstandsmaximierung unterschieden werden, die als mehrperiodig definierte Ziele auf der obersten monetären Zielebene im Entscheidungsmodell zu bezeichnen sind.²⁰⁹ Bei einheitlichen Zinssätzen ist es gleichgültig, welches finanzielle Oberziel der Entscheider verfolgt, so daß als finanzielle Zielgröße von der Nettokapitalwertmaximierung ausgegangen werden kann.²¹⁰

Sind im Rahmen steuerlicher Partialplanungen²¹¹ nur Steuerzahlungen zu berücksichtigen, da alle nicht-steuerlichen Zahlungen als Daten vorgegeben sind, so kann mit der Zielsetzung der Steuerbarwertminimierung ein oberzielkonformes Subziel abgeleitet werden, das nur die Steuerzahlungen und die durch sie hervorgerufenen Zinseffekte berücksichtigt.²¹² Dieses für die partielle Steuergestaltung relevante Subziel berücksichtigt, daß Steuerauszahlungen möglichst klein zu halten und in die Zukunft zu verlagern sind.²¹³

2.1.2 Konkretisierung des Steuergestaltungsziels im Rahmen des Unternehmenskaufs

Das Konzept der Steuerbarwertminimierung ist nur anwendbar, wenn eine autonome Steuergestaltung betrieben werden kann. Da der Entscheider die Optimierung seiner ökonomischen Gesamtsituation und nicht nur seiner Steuerzahlung anstrebt, muß eine aus steuerlichen Gründen vorzuziehenswürdige Alternative nicht zwangsläufig zu einer optimalen Zielerreichung führen. Dieses Problem stellt sich im Rahmen der Grenzpreisquantifizierung. Die isolierte Zielsetzung der Steuerbarwertminimierung genügt nicht, da in die Bewertung nicht nur der (möglichst) geringe Steuerbarwert, sondern

S. 12; *Kröner*, Integration, 1984, S. 1411. Nichtfinanzielle Ziele bleiben im folgenden ausgeklammert.

207 Damit der Entscheidungsträger seine Interessen wahren kann, muß gewährleistet sein, daß er die Dispositionsbefugnis in der Unternehmung besitzt. In der vorliegenden Untersuchung wird daher von einer personenbezogenen Kapitalgesellschaft ausgegangen. Vgl. Fn. 180.

208 *Siegel*, Steuerwirkungen, 1982, S. 22 f.

209 *Schneider*, Investition, 1992, S. 65 ff.; ebenso: *Siegel*, Steuerwirkungen, 1982, S. 24 ff.; *Schneeloch*, Steuerpolitik, 1994, S. 38; *Kruschwitz*, Investitionsrechnung, 1998, S. 11 f.

210 Vgl. *Schneider*, Investition, 1992, S. 69, 81; *Kruschwitz*, Investitionsrechnung, 1998, S. 63. Ein höherer Kapitalwert repräsentiert einen breiteren Entnahmestrom, gleichgültig wie dieser zeitlich angeordnet werden soll.

211 Die Notwendigkeit steuerlicher Partialplanung betonen *Schneider*, Investition, 1992, S. 72 ff.; *Kröner*, Integration, 1984, S. 1411; *Nikolaus*, Unternehmenskauf, 1997, S. 142 m.w.N.; *Rümmele*, Abgrenzung, 1998, S. 9 ff.

212 Grundlegend *Marett*, Steuerbilanzpolitik, 1971, S. 169; *Siegel*, Zielfunktion, 1973, S. 265 ff.; *Siegel*, Verfahren, 1972, S. 72 ff.

213 So auch *Rödter*, Gestaltungssuche, 1991, S. 53.

auch der aus dem Bewertungsobjekt entstammende, diskontierte Bruttozahlungsüberschuß einfließt. Als Lösungsmöglichkeit bietet sich an, notwendige Nebenbedingungen in die steuerliche Partialanalyse zu integrieren.²¹⁴

Steuergestaltung bei der konstitutiven²¹⁵ Entscheidung Kapitalgesellschafts Kauf zeichnet sich dadurch aus, daß das steuerliche Gestaltungsergebnis selbst wiederum Einfluß auf den Kaufpreis als nicht-steuerliche Größe hat. Der Grenzpreis ist als einzige nicht-steuerliche Größe nicht vorgegeben, sondern modellendogen zu ermitteln. Gelingt es durch geeignete Gestaltungen den mit der Veräußerungsalternative verbundenen Steuerbarwert des potentiellen Veräußerers zu minimieren, so sinkt dessen Grenzpreis, da die Veräußerungsalternative relativ vorteilhafter wird. Ein sinkender Grenzpreis reduziert seinerseits wiederum die Steuerbelastung der Veräußerungsalternative was eine weitere Grenzpreisverminderung bewirkt. Der Steuerbarwert wäre in jedem Falle am geringsten bei einem Veräußerergrenzpreis von Null. Eine Reduktion des Steuerbarwertes auf Erwerberseite hat hingegen eine Grenzpreiserhöhung zur Folge, welche via Erhöhung der Abschreibungsmasse eine weitere Steuerbarwertverminderung und Grenzpreiserhöhung zur Folge hat. Hier wäre der Steuerentlastungsbarwert bei einem Erwerbbergrenzpreis von Unendlich am höchsten.

Dies zeigt, daß das Gestaltungsziel Steuerbarwertminimierung im Rahmen des Unternehmenskaufes mit einer Nebenbedingung dergestalt zu verbinden ist, daß die Indifferenzgleichung mit der jeweiligen Basisalternative weiterhin gültig sein muß.²¹⁶ Nur so ist garantiert, das ein „Sich-schlechter-stellen“ verhindert wird. Die individuellen Zielfunktionen im Rahmen der Steuergestaltung des Unternehmenskaufes können somit folgendermaßen ausgedrückt werden:²¹⁷

$$\text{Gl. C-1} \quad ZF = \sum_{t=0}^T S_t^{V/E} (1 + i_s)^{-t} \Rightarrow \min!$$

$$\text{NB:} \quad KP_s^V \geq \sum_{t=0}^T Z_s^{\text{Alt}(V)} (1 + i_s)^{-t} \quad \text{bzw.} \quad KP_s^E \leq \sum_{t=0}^T Z_s^{\text{Alt}(E)} (1 + i_s)^{-t}$$

Die Nebenbedingungen stellen sicher, daß der beim Veräußerer verbleibende Nettokaufpreis stets die Nettovermögensmehrung seiner Basisalternative (Nicht-Verkauf) übersteigt, bzw. daß der vom Erwerber nach Berücksichtigung ggf. erzielbarer Steuerentlastungen zu entrichtende Kaufpreis die Nettovermögensmehrung seiner Basis-

214 Rose, Besteuerung, 1979/80, S. 69; Wagner/Dirrigl, Steuerplanung, 1980, S. 279.

215 Die Entscheidung über den Kauf bzw. Verkauf einer Unternehmung zählt zu den konstitutiven betrieblichen Entscheidungen. Vgl. Siegel, Steuerwirkungen, 1982, S. 210 ff. Die traditionelle Steuerpolitik basiert hingegen auf der Prämisse der Unternehmer- und Unternehmenskontinuität, vgl. Herzig, Ausschüttungspolitik, 1980, S. 19.

216 Jeder dependente Steuerplanungsbereich verbietet eine autonome Steuerbarwertminimierungszielsetzung. Hierzu auch Kröner, Integration, 1984, S. 1413, sowie die auf Wehmeyer zurückgehende Unterteilung in relative und absolute Steuerminimierung, vgl. Wehmeyer, Planung, 1967, S. 18; Eisenach, Steuerplanung, 1974, S. 259; Hötzel, Unternehmenskauf, 1997, S. 60 f.

217 $S_t^{V/E}$ seien die mit der Veräußerung bzw. dem Erwerb der Kapitalgesellschaft verbundenen Steuerzahlungen.

ternative nicht übersteigt. Hierdurch wird gewährleistet, daß es durch die Transaktion zu keiner Verschlechterung der Vermögensposition der Marktpartner kommt.

2.1.3 Ansatzpunkte der Steuergestaltung beim Kapitalgesellschaftskauf: Möglichkeiten der Steuerarbitrage

Innerhalb der Restriktionsgrenzen führen Steuergestaltungen zu Grenzpreisverminderungen auf Veräußererseite und Grenzpreiserhöhungen auf Erwerberseite, so daß der Einigungsbereich größer wird bzw. erst entsteht. Der Einigungsbereich ist dort am größten, wo der Gesamtsteuerbarwert minimal ist. Die Grenzpreisveränderungen haben ihre Ursache darin, daß, verglichen mit der jeweiligen Basisalternative, die Veräußerungs- bzw. Erwerbsalternative mit Steuervorteilen verbunden ist. Diese Steuervorteile können über den tatsächlichen Kaufpreis auf die Marktpartner aufgeteilt werden. Insofern kann im vorliegenden Kontext als gemeinsame bzw. kollektive²¹⁸ Steuergestaltungszielsetzung die maximale Erhöhung des Einigungsbereiches identifiziert werden.

Eine derartige Steuerarbitrage bedeutet, daß sich beide Marktpartner über den Kaufpreis eine Steuerersparnis teilen, die sich als Saldo aus der Preisobergrenze des Käufers und der Preisuntergrenze des Verkäufers errechnet.²¹⁹ Gleichen sich die Grenzpreise der potentiellen Marktpartner, so ist keine Steuerarbitrage möglich.

$$\begin{aligned} ZF^{koll} &= EB_s = GP_s^E - GP_s^V \Rightarrow \max! \quad \text{bzw.} \\ \text{Gl. C-2} \quad &= (SBW^V + SBW^E) \Rightarrow \min! \end{aligned}$$

Zur Verdeutlichung der steuerlichen Beeinflußung des Einigungsbereiches dient folgende Abbildung:

218 Zur kollektiven Steuerplanung vgl. *Gratz*, Grundprobleme, 1982, S. 103 ff.; *Holzappel*, Grundprobleme, 1994, S. 21 ff. Geht man vom Individuum als letztllicher Entscheidungsinstanz aus, so müssen kollektive Zielfunktionen aus individuellen ableitbar sein. Die Verwirklichung eines Kollektivoptimums ist für einen Marktpartner nur rational, wenn dieses mit seinem Individuaoptimum übereinstimmt, vgl. *Wangler*, Gestaltung, 1994, S. 1433. Falls steuerliche Gestaltungen die Position beider Parteien verbessern, kann der Steuereinfluß allerdings ein kooperatives Verhalten zu Lasten des Fiskus auslösen.

219 Vgl. *Schneider*, Steuerreform, 1988, S. 1224. Steuerarbitragen nutzen Verstöße eines bestehenden Steuerrechts gegenüber einem entscheidungsneutralen zur gemeinsamen Steuerersparnis der Marktpartner und damit zu Lasten des Fiskus, vgl. *Schneider*, Investition, 1992, S. 378.

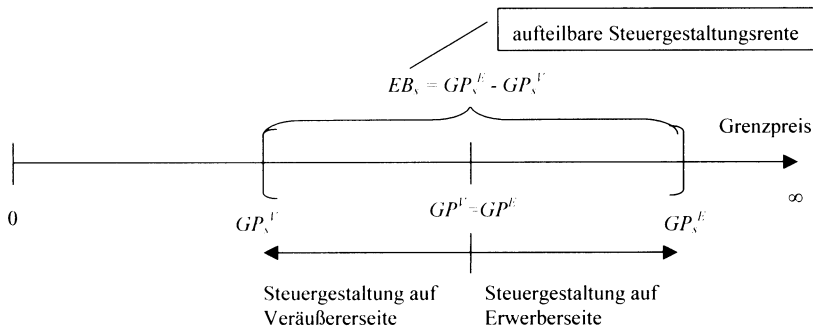


Abbildung 4: Entstehen eines Einigungsbereiches durch Steuergestaltung

Auf Veräußererseite liegt die steuerliche Problematik und Steuerbrisanz der Beendigung des investiven Engagements darin, daß neben der Transformation der bislang erwirtschafteten Gewinne auf Kapitalgesellschaftsebene in einen Veräußerungsgewinn auf Gesellschafterebene uno actu auch aufgelaufene stille Reserven und der originäre Firmenwert realisiert werden. Ziel einer antizipativ-beendigungsorientierten Steuergestaltung ist aus Sicht des potentiellen Veräußerers die Minimierung der aus dem Beendigungsakt resultierenden Steuerbelastung über die maximale Erlangung einer **präferenzierten Veräußerungsgewinnbesteuerung**.²²⁰ Auf Erwerberseite ist eine Steuerbarwertminimierung nach dem Erwerbsvorgang bei Ausklammerung von Progressionseffekten durch eine möglichst **frühzeitige Geltendmachung der Anschaffungskosten** erzielbar. Die durch Steuergestaltung erzielbare „Rente“ wäre theoretisch am größten, wenn bei Vermeidung einer Veräußerungsgewinnbesteuerung die sofortige Berücksichtigung der Anschaffungskosten auf Erwerberseite möglich wäre.

Die folgenden Ausführungen sollen nicht nur zeigen, unter welchen Voraussetzungen diese Gestaltungsziele auf Seiten beider Marktpartner zu erreichen sind und inwiefern die Zielfunktionen der Marktpartner zur Erzielung eines maximalen Steuervorteils in Einklang gebracht werden können. Existierende, die Marktarbitrage verzerrende Steuerarbitragemöglichkeiten gegen den Fiskus,²²¹ aber auch steuerliche Einschließungseffekte ($GP_s^F > GP_s^E$) im Rahmen der Markthandlung Kapitalgesellschaftskauf

220 Zutreffenderweise weisen *Sieben/Sielaff* darauf hin, daß Veräußerungsgewinnbesteuerung und Grenzpreiswirkung in der Literatur äußerst stiefmütterlich behandelt werden, vgl. *Sieben/Sielaff*, Unternehmensakquisition, 1989, S. 89. Von wenigen Ausnahmen abgesehen (vgl. z.B. *Wagner*, Einfluß, 1972, S. 1637 ff.) wird meist davon ausgegangen, daß der Kaufpreis bereits vor der Einbeziehung der steuerlichen Gesichtspunkte feststeht. So z.B. *Nikolaus*, Unternehmenskauf, 1997, S. 6; *Koenen/Gohr*, Asset-deal, 1993, S. 2542. Dies ist insofern problematisch, als Überwälzungen steuerlicher Vor- und Nachteile über den Kaufpreis nicht betrachtet werden. Derartige Untersuchungen definieren die Problematik der Bildung von Grenzpreisen auf Seiten beider Marktpartner weg.

221 Vgl. *Elschen*, Besteuerung, 1994, S. 253, 313. Zur Entscheidungsneutralität als „Arbitrageneutralität“ vgl. *Elschen*, Entscheidungsneutralität, 1991, S. 115.

werden im Hinblick auf das in Teil B vorgestellte normative Fundament kritisch analysiert und mit Vorschlägen de lege ferenda angereichert.

2.2 Aktionsraum und Grenzpreisbildung der Marktpartner unter Steuereinfluß

2.2.1 Der Aktionsraum der potentiellen Marktpartner

Die Menge der Aktionen (Handlungsmöglichkeiten, Alternativen) die einem Entscheidenden zum Entscheidungszeitpunkt offen stehen, wird Aktionsraum genannt. Dabei sind die einzelnen Aktionen so definiert, daß sie sich ausschließen und in ihrer Gesamtheit alle Handlungsmöglichkeiten, d.h. auch die Unterlassensalternative (Basisprogramm), angeben.²²² Der Kapitalgesellschafts Kauf zeichnet sich durch Übertragung des mit der Kapitalgesellschaft verbundenen investiven Engagements aus. Dies impliziert aus Veräußerersicht eine Beendigung bzw. aus Erwerbersicht eine Aufnahme des investiven Engagements. Das Basisprogramm des Veräußerers ist die Fortführung der Kapitalgesellschaft, dasjenige des Erwerbers ist der Nichterwerb. Diese Alternativen lassen sich auf beiden Seiten der Marktpartner in Subalternativen unterteilen. Die, in Konkurrenz zur Fortführung stehende, **Beendigung** des mit einer Kapitalgesellschaft verbundenen investiven Engagements kann aus **Veräußerersicht** grundsätzlich auf zweierlei Wegen vollzogen werden:²²³

- (1) Infolge des Trennungsprinzips zwischen Kapitalgesellschaft und Gesellschaftern bleibt die Kapitalgesellschaft vom Wechsel ihrer Gesellschafter grundsätzlich unberührt. Hierdurch kann sich der Gesellschafter durch Veräußerung seiner Gesellschaftsrechte von seinem investiven Engagement lösen, ohne die einzelnen Vermögensgegenstände „versilbern“ bzw. die Kapitalgesellschaft liquidieren zu müssen. Er muß lediglich jemanden finden, der an seiner Stelle Gesellschafter werden will. Beim diesem **share-deal** bleibt der Bestand des Unternehmens völlig unberührt, lediglich die Anteile an der Kapitalgesellschaft werden veräußert. Der Erwerber, so er Bilanzierender ist und die Beteiligung seinem Betriebsvermögen zuordnet, bilanziert die Beteiligung als eigenständiges, nicht abschreibbares Wirtschaftsgut mit seinen Anschaffungskosten. Ein mitvergüteter Firmenwert

222 Vgl. *Schneider*, Entscheidungstheorie, 1995, S. 25.

223 Vgl. *Herzig*, Grundmodelle, 1990, S. 133 f. Hieran ändert sich auch durch das jüngst ergangene *BFH-Urteil* (*BFH v. 7.7.1998*, VIII R 10/96, *BFH/NV* 1999, S. 241) nichts. Hierin wird ein Verkauf aller Anteile an einer GmbH lediglich dann als rechtsmißbräuchlich erachtet, wenn die GmbH im Zeitpunkt ihrer Veräußerung ihre geschäftliche Tätigkeit bereits eingestellt hat, das Vermögen durch darlehensweise Überlassung faktisch an die Gesellschafter verteilt wird, um anschließend die GmbH-Anteile zu verkaufen, wobei der Kaufpreis durch Übernahme der Darlehensverbindlichkeiten erbracht wurde. Der *BFH* hatte zu entscheiden, ob bei den Gesellschaftern ein steuerlich unbeachtlicher Veräußerungsgewinn oder die Besteuerung als Liquidationserlös zu erfolgen hätte. Nach Auffassung des *BFH* war die Gestaltung unangemessen, weil die GmbH im Zeitpunkt des Verkaufs nur noch den Charakter eines GmbH-Mantels hatte. Der Geschäftsbetrieb war abgewickelt und die Barmittel an die Gesellschafter verteilt.

wird nicht in einer eigenen Position aufgeführt, sondern ist in der zu Anschaffungskosten bilanzierten Beteiligung enthalten.

- (2) Die Anteilsveräußerung ist nur eine Möglichkeit, das unternehmerische Engagement zu beenden. Alternativ hierzu kann das Gesellschaftsvermögen²²⁴ nach den jeweiligen sachenrechtlichen Vorschriften im Wege der Einzelrechtsnachfolge übertragen werden. Die Wirtschaftsgüter der Kapitalgesellschaft gehen hierbei unmittelbar in die Rechtssphäre des Erwerbers über. Bei diesem **asset-deal** geht der Rechtsträger nicht über, sondern wird vom Erwerber selbst festgelegt.²²⁵ Bei Veräußerung der Einzelwirtschaftsgüter entstehen auf Kapitalgesellschaftsebene in Höhe der Differenz zwischen Veräußerungspreisen und Buchwerten steuerpflichtige Veräußerungsgewinne. Anschließend können die Veräußerungsgewinne im Ausschüttungs- oder Liquidationswege auf die Gesellschafterebene transferiert werden. Da der Unternehmensverkäufer voraussetzungsgemäß das Ziel verfolgt, sich aus der unternehmerischen Betätigung zurückzuziehen, ist es sinnvoll, den asset deal wirtschaftlich wie steuerrechtlich als **Liquidation** zu bewerten.²²⁶ Der Erwerber hat die einzelnen Wirtschaftsgüter zu bilanzieren. Erfolgt der Vermögensverkauf an einen einzelnen Erwerber und wird hierbei ein Gesamtkaufpreis vereinbart, so ergibt sich auf Seiten des Erwerbers ein Aufteilungsproblem.²²⁷ Der Gesamtkaufpreis ist auf die einzelnen übernommenen Wirtschaftsgüter zu verteilen, ein übersteigender Betrag ist als Firmenwert zu aktivieren.²²⁸

Gleichermaßen kann die **Aufnahme** des investiven Engagements aus **Erwerbbersicht** in Form eines Anteilskaufs oder über einen Vermögenskauf erfolgen. Postakquisitorisch stehen dem Erwerber wiederum die Fortführungsalternative und die Beendigungsalternative zur Verfügung. Erstere ist durch eine **allmähliche Transformation**

224 Hierzu gehören auch die immateriellen Werte.

225 Für einen wirksamen Übergang von Verbindlichkeiten ist die Zustimmung der Gläubiger erforderlich. Die Veräußerung der Kapitalgesellschaft via asset deal ist umständlicher und formal aufwendiger als der share deal, vgl. *Ott*, Unternehmenskauf, 1998, S. 923.

226 So auch *Kirchmeier*, Management-Buy-Out, 1994, S. 122. Andernfalls kann nach dem asset-deal lediglich auf den aus den realisierten stillen Reserven entstandenen Bilanzgewinn oder auf offene Gewinnrücklagen der Kapitalgesellschaft zugegriffen werden. Nur im Liquidationswege kann das komplette Vermögen vereinnahmt werden.

227 Vgl. *Kaligin*, Unternehmenskauf, 1995, S. 48 f.

228 Der asset deal gleicht insofern dem Erwerb von Personengesellschaften. Zur Lösung des Aufteilungsproblems werden alternative „Stufentheorien“ diskutiert. Die h.M. sieht die Aufteilung des Gesamtkaufpreises in vier Stufen vor (1. Aktivierung der übernommen bilanzierten Wirtschaftsgüter zum Teilwert, 2. Aktivierung der bislang nicht aktivierten immateriellen Wirtschaftsgüter, 3. Aktivierung eines Firmenwertes, 4. Sofortige Betriebsausgabe unter engen Voraussetzungen (lästiger Gesellschafter, Betrag à fonds perdu)), vgl. *BFH v. 14.6.1994*, VIII R 37/93, BStBl. II 1995, S. 246. *Schmidt*, EStG, § 16, 1998, Tz. 487 ff. Eine Mindermeinung will die ersten beiden Stufen zusammenfassen, vgl. *Siegel*, Reserven, 1991, S. 1477 ff. Einen Überblick über die alternativen Stufentheorien gibt *Hörger*, Tendenzen, 1997, S. 99 ff. Angesichts der Tatsache, daß der Erwerber eigene Anschaffungskosten hat und an die Bilanzierung des Veräußerers nicht gebunden ist, erscheint in der Tat keine ökonomische Begründung einer Trennung der ersten beiden Stufen ersichtlich zu sein.

des zum Entscheidungszeitpunkt investiv gebundenen Vermögens in die konsumtive Sphäre in Form künftiger Zahlungsüberschüsse gekennzeichnet. Die Beendigungsalternative ist hingegen durch eine **sofortige Transformation** der bisher in der Körperschaft gebundenen Vermögenswerte aus dem investiven in den konsumtiven Bereich gekennzeichnet.²²⁹

Abb. 5 verdeutlicht, daß sich der Kapitalgesellschafts Kauf als mehrstufiges Entscheidungsproblem charakterisieren läßt.

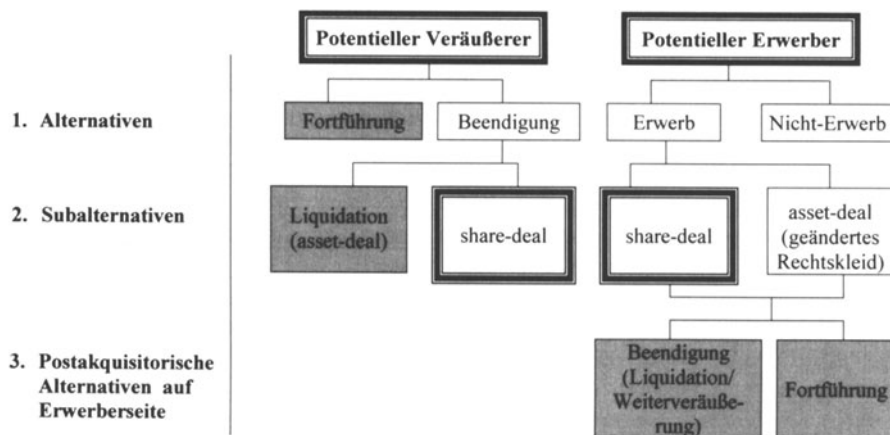


Abbildung 5: Aktionsraum, Erwerbsformen und Vermögensverwertungsmöglichkeiten der Marktpartner

2.2.2 Die Relevanz der Verwertungsprämisse für die Ermittlung von Grenzpreisen

Wenn im folgenden von Kapitalgesellschaftsveräußerung die Rede ist, so ist hiermit der share-deal gemeint. Der asset-deal steht für die Liquidationsalternative, d.h. die Veräußerung der Einzelwirtschaftsgüter und die Vereinnahmung des Nettoveräußerungserlöses auf Gesellschafterebene bei Beendigung der Kapitalgesellschaft. Ein share-deal kommt dann zustande, wenn sich beide Marktpartner hierdurch, verglichen mit den Sub- und Basisalternativen, nicht schlechter stellen. Aufgabe der Grenzpreisermittlung ist es, hierbei die Schwelle des sich „Nicht-schlechter-stellens“ anzugeben.

Will man die durch den Anteilerwerb²³⁰ bzw. durch die Anteilsveräußerung hervorgerufene Zielbeeinflussung einschließlich der steuerlichen Konsequenzen quantifizie-

229 Vgl. auch *Bareis*, Besteuerung, 1999, S. 1403. Die vorhandene Substanz ist immer dann, jedoch auch nur dann, bewertungsrelevant, wenn sie einen Bezug zu den subjektiven Zielen aufweist, vgl. hierzu auch *Wagner*, Bewertung, 1973, S. 570.

230 Im folgenden werden die Begriffe „Anteile an einer Kapitalgesellschaft“ und „Beteiligung an einer Kapitalgesellschaft“ synonym verwendet. D.h. es wird nicht auf die handelsrechtliche Definition einer Beteiligung (>20 % des Nennkapitals der Gesellschaft; § 271 Abs. 1 S. 3 HGB), sondern auf den steuerrechtlichen Sprachgebrauch (kleiner 10 % des Nennkapitals: nicht wesentliche Beteiligung; sonst: wesentliche Beteiligung) abgestellt.

ren, so ist zunächst danach zu unterscheiden, auf welche Art und Weise die zum Bewertungsstichtag vorhandene Vermögenssubstanz genutzt werden soll. „Be-Wertungsfragen sind stets im Zusammenhang mit Ver-Wertungsmöglichkeiten zu lösen“.²³¹ Gerade für die Quantifizierung der künftigen steuerlichen Konsequenzen ist eine detaillierte Kenntnis der geplanten Nutzung der im „Mantel“ Kapitalgesellschaft vorhandenen investiven Vermögensteile notwendig.²³² Die Verwertungsmöglichkeiten können nach dem Zeithorizont des Rückflusses aus der investiven in die konsumtive Sphäre in die beiden grundsätzlichen Verwertungsmöglichkeiten *Beendigung* und *Fortführung* unterteilt werden. Sie unterscheiden sich somit durch die Länge des Planungshorizontes der unternehmerischen Nutzung der Zielgesellschaft.²³³ Der potentielle Veräußerer kann als Alternative zur Anteilsveräußerung liquidieren oder fortführen. Gleichermaßen kann der potentielle Erwerber im Falle des Anteilserwerbs liquidieren oder fortführen. Die Alternative zu diesem Verwertungspar auf Seite des potentiellen Erwerbers ist der Nichtkauf. Die Verwertungsmöglichkeiten Liquidation und Fortführung konkretisieren somit auf der Seite des potentiellen Veräußerers die Basisalternative zur Anteilsveräußerung (share-deal), auf der Seite des potentiellen Erwerbers die Erwerb-alternative (grau unterlegte Felder in Abb. 5).

Die Verwertungsprämisse kann aus nicht-monetären Gründen **exogen vorgegeben sein**, wenn beispielsweise aus Veräußerersicht die Fortführung des unternehmerischen Engagements aus Altersgründen von vornherein ausscheidet oder aus Erwerbersicht der Erwerb und Fortführung der Kapitalgesellschaft aus Prestige Gründen vorbestimmt ist. Sie kann sich jedoch **auch als Ergebnis eines Vorteilhaftigkeitskalküles** ergeben, wobei dann diejenige Verwertung optimal ist, die zum höchsten Zielbeitrag führt.²³⁴ Je nach Verwertungsprämisse sind unterschiedliche Wertkategorien grenzpreisbestimmend. Adäquate Wertkategorie bei Unternehmensfortführung ist der Ertragswert, bei Liquidation der Liquidationswert. Stehen beispielsweise rentablere externe Anlagemöglichkeiten zur Verfügung, so ist der Liquidationswert, indem er die Schwelle der Irrationalität der Fortführungsalternative aufzeigt, stets Wertuntergrenze.²³⁵ Beim Liquidationswert handelt es sich um einen speziellen Ertragswert, der sich aus dem Zerschlagungsvermögen und den Zerschlagungsschulden ergibt, und zu ermitteln ist, wenn eine Weiterführung nicht geplant ist oder nicht in Frage kommt. Der Unterschied zum „üblichen“ Ertragswert, welcher als Barwert aller zukünftigen Erfolge zu ermitteln ist, liegt in der Nicht-Fortführung des Unternehmens und der Einzelbewertung der Vermögensgegenstände.

231 *Dirrigl*, Bewertung, 1988, S. 16 ff., 594.

232 Vgl. *Hötzel*, Gestaltung, 1993, S. 30 f. Vgl. auch *Bareis*, Besteuerung, 1999, S. 1352 ff.

233 Die dem potentiellen Veräußerer vor Veräußerung bzw. dem potentiellen Erwerber nach Erwerb zur Verfügung stehende Liquidationsalternative bedeutet, daß der Planungshorizont des investiven Engagements im Rechtskleide der Kapitalgesellschaft auf $t=0$ reduziert ist, während er bei Unternehmensfortführung bis ins Unendliche reichen kann. Die Vergleichbarkeit der beiden Alternativen wird über den Kalkulationszins hergestellt.

234 Vgl. *Dirrigl*, Bewertung, 1988, S. 23, 518.

235 Vgl. *Dirrigl*, Bewertung, 1988, S. 18 ff.; *Wagner*, Bewertung, 1973, S. 571.

2.2.3 Allgemeine Grenzpreisquantifizierung und Steuergestaltungsziele des potentiellen Veräußerers

Aus Veräußerersicht ist Aufgabe der Grenzpreisermittlung eine Mindestpreisforderung (Vorteilhaftigkeitsgrenze) für die Alternative Veräußerung zu bestimmen. Dieser Preis muß im Falle des Unterlassens der Veräußerung (dem „Behalten“ der Anteile) den (künftig) aus der Beteiligung stammenden Nettovermögensmehrungen äquivalent sein. Die Veräußerung von Kapitalgesellschaftsanteilen ist aus Veräußerersicht dann vorteilhaft, wenn der versteuerte Veräußerungserlös den Barwert der *künftigen* Entnahmen nach Steuern zum potentiellen Veräußerungszeitpunkt übersteigt.²³⁶ Die exogen vorgegebene oder die einem Entscheidungskalkül entstammende Verwertungsprämisse bestimmt nun, über welchen Zeitraum sich diese *künftigen* Entnahmen erstrecken.²³⁷ Die beiden Extrema lauten Sofortvereinnahmung oder unendliche Vermögensfortführung (going-concern-Prämisse).

Der gesuchte Grenzpreis leitet sich folglich aus den Unterlassensalternativen (Basisalternativen), d.h. aus Vorstellungen von der Verwertung der zum Bewertungsstichtag im Unternehmen vorhandenen Vermögenssubstanz im Falle der Nichtveräußerung der Anteile, ab. Bevor der Grenzpreis ermittelt werden kann, ist die Unterlassensalternative zu bestimmen. Ist keine Unterlassensalternative exogen vorgegeben, so ist der Grenzpreis als Äquivalent der bestmöglichen Unterlassensalternative zu bestimmen.²³⁸ Ist die Beendigungsentscheidung exogen vorgegeben, so ist die Alternative zur Anteilsveräußerung in der Liquidation der Unternehmung zu sehen. Gleiches gilt für den Fall, daß die Beendigungsentscheidung nicht exogen vorgegeben ist, sofern der Liquidationswert nach Steuern den Ertragswert nach Steuern übersteigt. In beiden Fällen ist eine (Selbst-)Transformation von investivem Vermögen in konsumtives Vermögen im Entscheidungszeitpunkt die Basisalternative zur Anteilsveräußerung.²³⁹ Der im Zeitpunkt $t=0$ erzielbare Liquidationswert nach Steuern bzw. der bei Fortführung erzielbare Barwert des zukünftigen Zahlungsstroms (Ertragswert) ist der Veräußerungsalternative entgegenzustellen. Folgende Abbildung verdeutlicht die der Grenzpreisermittlung auf Veräußererseite zugrundeliegende Entscheidungssituation:

236 Vgl. auch Müller, Besteuerung, 1990, S. 1731.

237 Insofern besteht zwischen der Bewertung von Substanz und Ertrag kein prinzipieller Gegensatz, sondern lediglich ein Unterschied im zu betrachtenden Zeithorizont. Ähnlich Wagner, Bewertung, 1973, S. 572.

238 Vgl. Dirrigl, Bewertung, 1988, S. 22.

239 Eine weitere investive Betätigung ist nicht ausgeschlossen. Lediglich die mit der Kapitalgesellschaft verbundene investive Betätigung soll jedoch beendet werden.

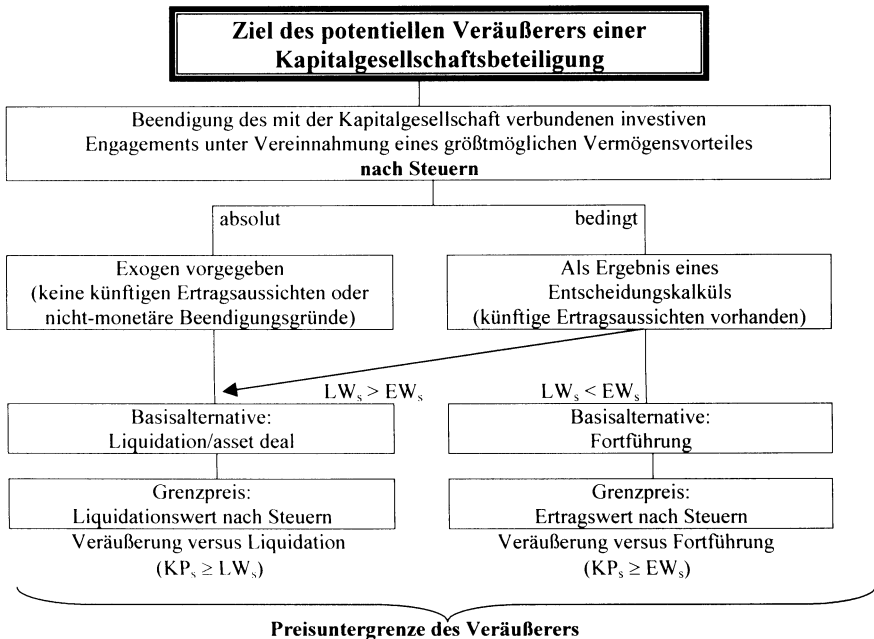


Abbildung 6: Determinanten des Veräußerer-Grenzpreises

Formal lassen sich die Grenzpreise aus den Indifferenzbedingungen folgendermaßen ableiten:²⁴⁰

Veräußerergrenzpreis bei Basisalternative Liquidation:

$$GP_L^V - s^{VG} \geq LR - s^{LQ}$$

$$Gl. C-3 \quad GP_L^V - s^{VG} (GP_L^V - AK) \geq LR - s^{LQ} (LR - AK)$$

$$GP_L^V \geq \frac{(1 - s^{LQ})LR + s^{LQ} AK - s^{VG} AK}{1 - s^{VG}}$$

240 Die erzielbaren Liquidationsraten, d.h. die Einzelveräußerungspreise der Wirtschaftsgüter bzw. die selbst erzielbaren künftigen Zahlungsüberschüsse seien exogen vorgegeben. s^{VG} gibt an dieser Stelle allgemein die steuerliche Belastung oder Entlastung eines Veräußerungserfolges an. Diese muß nicht zwingend ein nomineller Steuersatz sein.

Veräußerergrenzpreis bei Basisalternative Fortführung:

$$\begin{aligned}
 GP_F^{V'} - s^{VG} &\geq \sum_{t=0}^T Z_{ts} q_s^{-t} \\
 \text{Gl. C-4} \quad GP_F^{V'} - s^{VG} (GP_F^{V'} - AK) &\geq \sum_{t=0}^T Z_{ts} q_s^{-t} \\
 GP_F^{V'} &\geq \frac{\sum_{t=0}^T Z_{ts} q_s^{-t} - s^{VG} AK}{1 - s^{VG}}
 \end{aligned}$$

Sofern die Beendigungsentscheidung nicht vorgegeben ist, leitet sich die Preisuntergrenze des Veräußerers aus dem maximalen Grenzpreis ab:

$$\text{Gl. C-5} \quad GP^{V'} = \max(GP_L^{V'}; GP_F^{V'})$$

Ohne Veräußerungserfolgsbesteuerung gleicht der Grenzpreis der versteuerten Basisalternative Alt_s^{Basis} (LR_s bzw. $\sum_{t=0}^T Z_{ts} q_s^{-t}$). Unter Berücksichtigung einer Veräußerungserfolgsbesteuerung ergibt sich der Grenzpreis gemäß obigen Gleichungen. Die Veränderungsrichtung des Grenzpreises bei Berücksichtigung einer Veräußerungserfolgsbesteuerung läßt sich durch Differentiation obiger Gleichungen aufzeigen:

$$\text{Gl. C-6} \quad \frac{\delta GP^{V'}}{\delta s^{VG}} = \frac{-AK(1 - s^{VG}) + (Alt_s^{Basis} - s^{VG} AK)}{(1 - s^{VG})^2} = \frac{Alt_s^{Basis} - AK}{(1 - s^{VG})^2}$$

Gl. C-6 zeigt, daß in allen Fällen, in denen der Vermögensvorteil der versteuerten Basisalternative die Anschaffungskosten übersteigt („Gewinnfall“), eine Veräußerungserfolgsbesteuerung zu einer Grenzpreiserhöhung führt. Im umgekehrten Fall („Verlustfall“) führt die Veräußerungserfolgsbesteuerung zu einer Verminderung der Kaufpreismindestforderung des potentiellen Veräußerers. Entspricht der Vermögensvorteil der versteuerten Basisalternative den Anschaffungskosten, so ändert sich der Grenzpreis des potentiellen Veräußerers durch die Veräußerungserfolgsbesteuerung nicht.

Die Grenzpreisveränderungen reflektieren die intendierte Überwälzung der Steuerfolgen des Veräußerungsvorganges. Dies zeigen auch jeweils die zweiten Zeilen der Gl. C-3 und C-4. Ist im Gewinnfall eine Veräußerungsgewinnsteuer zu bezahlen, so muß sich $GP^{V'}$ im Vergleich zu einer Welt ohne Veräußerungsgewinnbesteuerung um diese Steuer erhöhen, um die Gültigkeit der Indifferenzbedingung aufrecht zu erhalten. Im Verlustfall kann aufgrund der vereinnehmbaren Steuererstattung eine Grenzpreisreduktion erfolgen.²⁴¹

241 Vgl. hierzu insbesondere Kap. F.

In der jeweiligen Basisalternative ist der Referenzfall zur Beurteilung eines durch die Veräußerungsalternative aus Sicht des potentiellen Veräußerers erreichbaren Steuervorteils zu sehen. Daher zeigen die Grenzpreisveränderungen in Abhängigkeit von s^{IG} gerade die Höhe des Steuervorteils gegenüber der jeweils verdrängten Alternative an. Steuergestaltungen auf Veräußererseite setzen demzufolge auch allesamt am Parameter s^{IG} an, wobei der Gestaltungsansatz offensichtlich ist: Im „Gewinnfall“ ist ein niedriges, im „Verlustfall“ ein hohes s^{IG} anzustreben. Steuergestaltungsvoraussetzung auf Veräußererseite ist folglich eine detaillierte Analyse der Kapitalgesellschaft, die nicht nur eine Bestimmung der Basisalternative, sondern auch eine Beurteilung des Vorzeichens der steuerlichen Beendigungslasten erfordert.

Erfolgt die Veräußerung im Wege des asset-deals an einen einzigen Erwerber und ist ein Gesamtkaufpreis zu bestimmen, so können die obigen Grenzpreisgleichungen analog verwendet werden. LR steht hierbei für die Einzelliquidationsraten. S^{IG} müßte allerdings durch $S^{l,Q}$ ersetzt werden. Da S^{IG} häufig kleiner als $S^{l,Q}$ ist, wird aus Veräußerersicht regelmäßig der share-deal bevorzugt.²⁴²

2.2.4 Allgemeine Grenzpreisquantifizierung und Steuergestaltungsziele des potentiellen Erwerbers

Dem potentiellen Erwerber steht zum Entscheidungszeitpunkt liquides Kapital zur Verfügung. Hinsichtlich der Verwendung dieser Mittel kann er zwischen den Handlungsalternativen Kauf der Kapitalgesellschaft und Unterlassen des Kapitalgesellschaftskaufes auswählen. Die Grenzpreisbestimmung fußt ebenfalls zunächst auf konkreten Vorstellungen bezüglich Art und Zeitraum der Nutzung der zum Kaufzeitpunkt in der Kapitalgesellschaft vorhandenen Vermögenssubstanz.²⁴³ Der potentielle Erwerber muß sich Gedanken machen, in welcher Art und Weise bzw. über welchen Zeitraum das erworbene Vermögen im Anschluß an den Erwerb genutzt werden soll. Der hieraus resultierende Zielbeitrag ist dem Nutzenpotential der Basisalternative Nicht-Erwerb gegenüberzustellen. Hierbei ist auch auf Erwerberseite zwischen (postakquisitorischer) Beendigung oder Fortführung der Zielgesellschaft zu unterscheiden.

Ist die postakquisitorische **Sofortvereinnahmung** des Vermögens (Liquidation) die relevante Verwertungsprämisse, so ist das Behalten des Geldes die „Alternativinvestition“. Die Vereinnahmung des Vermögens muß nach Steuern mindestens zu einem Nettozufluß in Höhe des Kaufpreises führen. Der Grenzpreis wird beeinflusst durch die steuerliche Belastung der (sofortigen) Vereinnahmung des gekauften Vermögens bzw. durch die, steuerlichen Restriktionen unterliegende, „Entsteuerung“ gekaufter Substanz.²⁴⁴ Sollte die Vereinnahmung mit Steuerauszahlungen verbunden sein, so muß

242 Vgl. die unterschiedlichen Besteuerungsregimes in Kap. C 3.1.

243 Vgl. hierzu auch *Dirrigl*, Bewertung, 1988, S. 16 f.

244 Der Erwerber hat Anschaffungskosten, die grundsätzlich eine steuerfreie Wiedererlangung seines Kaufpreises ermöglichen. De lege lata sind allerdings Restriktionen vorzufinden, vgl. hierzu Kap. C 3.2.

dies offensichtlich Auswirkungen auf den Erwerbbergrenzpreis haben. Das Vermögen muß nach Maßgabe der Steuerbelastung billiger werden.

Ist die Erzielung künftiger Zahlungsüberschüsse im Rahmen der postakquisitorischen **Unternehmensfortführung** das Ziel, so ist die Anlage der Mittel am Kapitalmarkt bis zum Ende des Planungshorizontes die Alternativinvestition. Das Wertpotential der Kapitalgesellschaft bestimmt sich nicht durch Substanzveräußerung und Vereinnahmung des Nettoveräußerungserlöses, sondern durch die Nutzung der Substanz und die aus dieser Nutzung entstammenden Zahlungsüberschüsse.²⁴⁵ Die zum Kaufzeitpunkt vorhandene Substanz interessiert prinzipiell nicht, es sei denn, es handelt sich aus Sicht des Erwerbers um nicht betriebsnotwendiges Vermögen. Die Ausführungen in Kap. B 4 zeigten, daß auch bei Unternehmensfortführung Teile der Zahlungsüberschüsse (Desinvestitionszuflüsse) als steuerfrei zu stellende Rückflüsse investierten Kapitals anzusehen sind. Der Erwerber ist aus Gründen der Steuerbarwertminimierung daran interessiert, möglichst frühzeitig Teile der Zahlungsüberschüsse steuerfrei stellen zu können. Demzufolge wird der Grenzpreis durch die Höhe und den Zeitpunkt der steuermindernden Geltendmachung des gekauften Desinvestitionsrückflußpotentials (Abschreibungspotentials), welches seinerseits wiederum vom Kaufpreis abhängig ist, beeinflußt.²⁴⁶ Allgemein lassen sich in ihrer einfachsten Form²⁴⁷ die Grenzpreise aus den Indifferenzbedingungen folgendermaßen ableiten:

Grenzpreis des Erwerbers bei postakquisitorischer Sofortvereinnahmung:

$$\begin{aligned}
 GP_L^E &= LR - S^{LQ} \\
 \text{Gl. C-7} \quad GP_L^E &= LR - s^E LR + \frac{s^E GP_L^E}{q_s^{t^*}} \\
 GP_L^E &= \frac{(1 - s^E) LR}{1 - \frac{s^E}{q_s^{t^*}}}
 \end{aligned}$$

t^* gibt den Zeitpunkt der möglichen Entsteuerung der Investitionssumme an. Je frühzeitiger die Kaufpreisabschreibung erfolgen kann, desto höher wird der Grenzpreis. Bei Sofortvereinnahmung des erworbenen Vermögens ist der Desinvestitionsrückflußcharakter der Liquidationsrate eindeutig, gleichwohl ist de lege lata t^* teilweise ungleich Null aufgrund von gesetzlichen Restriktionen.²⁴⁸

245 Vgl. *Dirrigl*, Bewertung, 1988, S. 431.

246 So auch *Wagner/Rümmele*, Ertragsteuern, 1995, S. 437; *Wagner*, Besteuerung, 1999, S. 488 ff.

247 An dieser Stelle soll lediglich der grundlegende interdependente Zusammenhang aufgezeigt werden. Im weiteren Verlauf der Arbeit werden Wirkungen des Körperschaftsteuerguthabens, von ertragsteuerlichen Verlustvorträgen sowie von postakquisitorischen Unternehmenskaufmodellen integriert.

248 Vgl. Kap. C 3.2.

Grenzpreis des Erwerbers bei postakquisitorischer Fortführung:

$$GP_F^E = \sum_{t=0}^T Z_{ts} q_s^{-t} + \frac{s^E GP_F^E}{q_s^{t^*}}$$

Gl. C-8

$$GP_F^E = \frac{\sum_{t=0}^T Z_{ts} q_s^{-t}}{1 - \frac{s^E}{q_s^{t^*}}}$$

Erfolgt der Erwerb im Rahmen eines share-deals liegt t^* im Unendlichen (going-concern-Akquisition). Aufgrund der Nichtabschreibbarkeit des Wirtschaftsgutes ‚Beteiligung‘ ergibt sich somit grundsätzlich keine steuerinduzierte Grenzpreiserhöhung.²⁴⁹

Asset-deal und share-deal sind aus Erwerbersicht nur in der Totalperiodenbetrachtung äquivalent. Unter Berücksichtigung des Zeitfaktors wird der Erwerber aus steuerlicher Sicht den asset-deal bevorzugen, da dieser eine zeitnahe Kaufpreisabschreibung garantiert und so zu einer Grenzpreiserhöhung führt. Auf der anderen Seite sind steuerliche Vergünstigungen auf Veräußererseite regelmäßig mit einem share-deal verknüpft, so daß diese Veräußerungsform auf Veräußererseite präferiert wird.²⁵⁰ Diese **gegenläufigen Interessen** von Käufer und Verkäufer prägen die steuerliche Optimierung des Kapitalgesellschaftskaufes. Im Zuge einer gemeinsamen Steuerarbitrage sind die Interessen beider Marktpartner im Sinne einer maximalen steuerinduzierten Erhöhung des Einigungsbereiches gegeneinander abzuwägen. Gestaltungen beim Kapitalgesellschaftskauf versuchen dies, indem bei Konservierung vereinnehmbarer Steuervorteile auf Veräußererseite über geeignete Gestaltungen der Steuerbarwert auf Erwerberseite minimiert wird.²⁵¹

Hieraus resultieren **aus Erwerbersicht folgende steuerorientierte Gestaltungsziele im Anschluß an einen share-deal**,²⁵² die allesamt in den in Kap. B 4 genannten Defiziten de lege lata begründet sind und den Grenzpreis folgendermaßen beeinflussen:

- (1) Die Sicherstellung der zeitgleichen Anteilswertminderung zur Entsteuerung des Desinvestitionsrückflusses im Falle der Sofortvereinnahmung erworbener Substanz.

249 Vgl. zu den Auswirkungen auf den Einigungsbereich Kap. E 2.

250 Weitere nicht-steuerliche Gründe, die für einen share-deal sprechen, nennen *Blumers/Schmidt*, Leveraged-Buy-out, 1991, S. 609 f.

251 Die von *Gollers/Tomik* als „neuer Gestaltungsansatz“ angepriesene Substitution des Anteilskaufpreises durch Ausschüttung vor Veräußerung ist materiell nichts anderes als Realisierung der (nachteiligen) Steuerkonsequenzen des asset-deals bei bewußtem Verzicht auf die share-deal-Vergünstigungen. Vgl. *Gollers/Tomik*, Ansätze, 1999, S. 1169 ff.

252 Vgl. hierzu auch *Bogenschütz*, Aspekte, 1997, S. 269 f.; *Blumers/Schmidt*, Leveraged-Buy-out, 1991, S. 609. Vgl. auch *Herzig*, Gestaltung, 1989/90, S. 267 ff.; *Rödder*, Unternehmenskauf, 1990, S. 176 ff.; *Streck*, Steuerinteressen, 1992, S. 685; *Ott*, Unternehmenskauf, 1998, S. 921 f.; *Schaumburg*, Unternehmenskauf, 1997, S. V; *Eilers/Nowack*, Steuerrecht, 1998, S. 634 f.

- (2) Die Transformation der Anschaffungskosten in Abschreibungspotential (**step-up**) im Falle der Unternehmensfortführung.²⁵³ Dies ergibt sich daraus, daß bei postakquisitorischer Unternehmensfortführung mangels möglicher Buchwertaufstockung in der Zielgesellschaft Teile der Ausschüttungen als Desinvestitionsrückflüsse zu interpretieren sind. Die (erneute) Besteuerung dieser Vereinnahmungen des Investitionsbetrages löst eine temporäre Doppelbesteuerung aus.²⁵⁴ Dieses zu verhindern ist der materielle Hintergrund der Zielsetzung „Schaffung von Abschreibungspotential“. Die Transformation der den Kaufpreis widerspiegelnden Beteiligung in abschreibbare Wirtschaftsgüter und ggf. einen Firmenwert garantiert eine zeitnähere Rückflußfreistellung bei externer Realisation der im Kapitalgesellschaftsmantel erworbenen Wirtschaftsgüter. Die hierdurch induzierten Steuerminderungen tragen zur Finanzierung des Kaufpreises bei.²⁵⁵ Die Kaufpreisabschreibung bereits vor Ende der Totalperiode wirkt **grenzpreiserhöhend**, da im going-concern-Kalkül die Steuerminderung durch die Beteiligungsausbuchung bei Liquidation nicht berücksichtigt wird.
- (3) Die kurzfristige „Realisierung“ gekauften Körperschaftsteuerguthabens als Erstattungsanspruch gegenüber dem Finanzamt (**cash-out**).²⁵⁶ Das miterworbene Körperschaftsteuerguthaben stellt aus Sicht des fortführenden Erwerbers eine ertragslose, nicht betriebsnotwendige Forderung gegenüber dem Finanzamt dar, welche grundsätzlich steuerfrei realisiert und zur Finanzierung des Kaufpreises herangezogen werden kann, soweit entsprechende Anschaffungskosten des Erwerbers entgegenstehen. Bei Unternehmensfortführung wird das gekaufte Körperschaftsteuerguthaben lediglich bewertungsrelevant, sofern ein steuerfreier cash-out gelingt.²⁵⁷ Aus steuersystematischer Sicht ist der Legitimation einer Interimsbesteuerung der Boden entzogen, da der Erwerb aus versteuertem Einkommen zu finanzieren war und die Fortführung der Interimsbesteuerung insofern eine weitere temporäre Doppelbelastung darstellt. Dieses Problem ist der materielle Hintergrund der Erwerberzielsetzung „Mobilisierung von Körperschaftsteuerguthaben“.²⁵⁸

253 Vgl. exemplarisch *Blumers/Beinert*, Unternehmenskauf, 1997, S. 1636; *Rödler*, Unternehmenskauf, 1996, S. 176. Die sich hierfür anbietenden Unternehmenskaufmodelle sind Gegenstand des Kap. E 4.

254 Vgl. Kap B 4.3 und E 2.

255 Insbesondere im Rahmen eines LBO (vgl. hierzu Kap. C 3.3.1) ist nach Möglichkeiten zu suchen, die künftigen cash-flows unter Vermeidung von Steuerauszahlungen zur Bedienung des Fremdkapitals einsetzen zu können.

256 Vgl. *Rödler*, Unternehmenskauf, 1996, S. 176.

257 Standardfall der Mobilisierung ist die Ausschüttung des verwendbaren Eigenkapitals. Der hier zu untersuchende cash-out zeichnet sich jedoch dadurch aus, daß durch die Berücksichtigung von Anteilswertminderungen keine Versteuerung der Bruttoausschüttung auf Anteilseignerebene vorgenommen werden muß.

258 Zu den Determinanten des „Wertes“ des Körperschaftsteuerguthabens vgl. Kap. D.

- (4) Die Nutzbarmachung eines auf Kapitalgesellschaftsebene vorhandenen ertragsteuerlichen Verlustvortrages. Ausfluß des Trennungsprinzips ist, daß auf Ebene des Veräußerers bei Anteilsveräußerung ein Verlust geltend gemacht werden kann, ohne den Verlust auf Gesellschaftsebene zu tangieren. Gelingt es dem Erwerber, diesen Verlust nutzbar zu machen, so ist eine temporäre Doppelnutzung zu erlangen. Die Grenzpreiswirkungen der postakquisitorischen Verlustnutzung auf Erwerberseite sind Gegenstand des Kap. F.
- (5) Die Sicherung des Schuldzinsenabzugs bei Fremdfinanzierung des Erwerbs.

Nachstehende Abbildung verdeutlicht die Steuergestaltungszielsetzungen des Erwerbers sowie die Determinanten der Grenzpreisermittlung des Erwerbers:

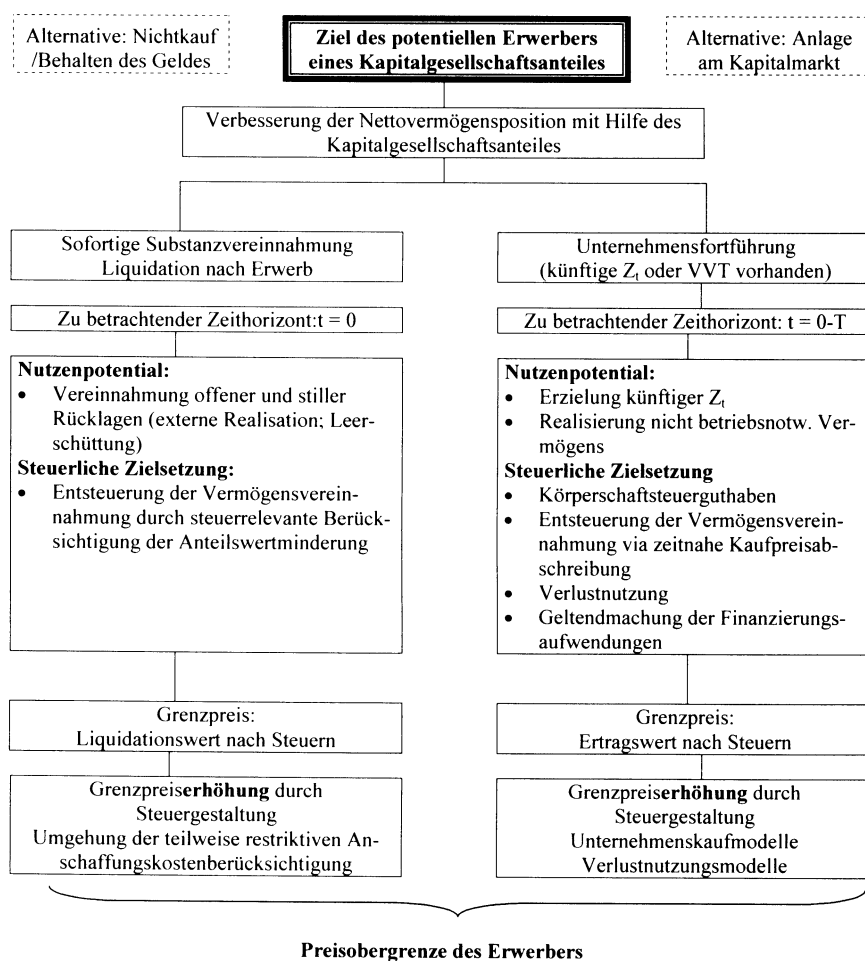


Abbildung 7: Erwerbbergrenzpreisermittlung

2.2.5 Die Relevanz der Kapitalgesellschaftsebene: Die Abhängigkeit vom Wertobjekt

Anteilsbewertung bzw. Grenzpreisermittlung erfordert eine Quantifizierung von Steuerlasten, die mit dem Bewertungsobjekt verbunden sind. Wie gezeigt, ist die Grenzpreisermittlung von Art und Dauer der Vermögensverwertung bestimmt. Die beabsichtigte oder aufgrund eines Entscheidungskalküles vorteilhafteste Vermögensnutzung determiniert auch die bei der Grenzpreisermittlung zu berücksichtigenden Steuerkonsequenzen.²⁵⁹ Die aus Sicht der Marktpartner vorteilhafteste Vermögensnutzung verlangt eine vorgelagerte **Analyse der Zielgesellschaft**.²⁶⁰ Die Beendigungsalternative wird immer dann in Frage kommen, wenn die dominierende Wertkategorie die zum Bewertungsstichtag im Mantel Kapitalgesellschaft vorhandene Substanz ist. Im Rahmen der Analyse der Zielgesellschaft ist zu unterscheiden, welche „Art von Vermögen“ auf Kapitalgesellschaftsebene vorhanden ist. In Frage kommen:

- Einzelveräußerbare Vermögensgegenstände abzüglich Schulden
 - Bilanzierte Vermögensgegenstände, denen auf der Passivseite offene Gewinnrücklagen und Einlagen der Anteilseigner entgegen stehen
 - Nicht bilanzierte Vermögensgegenstände (stille Reserven, immaterielle Vermögensgegenstände sowie das auf den offenen Rücklagen lastende Körperschaftsteuerguthaben)
- Ertragsteuerliche Verlustvorträge
- Positive Ertragserwartungen (künftige Zahlungsüberschüsse).

Im Anschluß an die folgende Darstellung des geltenden Steuerrechts richtet sich die weitere Untergliederung der Ausführungen an der vorgelagerten Analyse der Zielgesellschaft aus. In dieser Analyse seien sich die Marktpartner einig. Unterschieden werden hierbei drei „typische“ Zielkapitalgesellschaften mit unterschiedlichen in der Kapitalgesellschaft vorhandenen Nutzenpotentialen und sich hieraus ergebenden Verwertungsprämissen:

In **Kap. D** stehe eine Kapitalgesellschaft zur Veräußerung, die keinerlei künftige Ertragsaussichten biete, jedoch über wertbestimmende Vermögensgegenstände und Körperschaftsteuerguthaben verfüge, so daß der Liquidationswert der Gesellschaft deren Ertragswert übersteigt. Hieraus folgt, daß die relevante Vermögenswertungsprämisse auf Seiten beider Marktpartner in der **Sofortvereinnahmung der Vermögensgegenstände** zu sehen ist. Das Ende der Kapitalgesellschaft ist vorbestimmt. Es dreht sich nur darum, welcher der beiden Marktpartner dieses Ende herbeiführt.²⁶¹

259 Vgl. *Dirrigl*, Bewertung, 1988, S. 50.

260 So auch *Herzig/Hötzel*, Gestaltungsinstrumente, 1990, S. 514 f.

261 Vgl. zu diesem Modellrahmen auch *Hundsdoerfer*, Einfluß, 1999, S. 273. Auch ohne Totalliquidation der Zielgesellschaft lassen sich mit Hilfe der hier vorausgesetzten Vermögensvereinnahmung auch sämtliche Gewinnverkaufs- bzw. Dividendenstripping-Modelle analysieren und einer Grenzpreisquantifizierung zugänglich machen.

In **Kap. E** wird als typische Zielkapitalgesellschaft eine Gesellschaft betrachtet, deren dominierende Wertkategorie ihre künftigen Ertragsaussichten sind. Der den Liquidationswert übersteigende Ertragswert determiniert als Vermögensverwertungsprämisse die **Fortführung der Kapitalgesellschaft**.

Kap. F analysiert als Zielgesellschaft eine Kapitalgesellschaft ohne eigenes Vermögen und ohne künftige Ertragsaussichten. Die Zielgesellschaft ist jedoch mit einem ertragsteuerlichen **Verlustvortrag** ausgestattet, aus welchem sich ihr Nutzenpotential ergibt.

3 Die Steuerbeeinflußung des Aktionsraumes

Die Ermittlung der individuellen Entscheidungswerte setzt eine detaillierte Kenntnis der steuerlichen Rahmenbedingungen voraus, die im folgenden in komprimierter Form dargestellt und somit „vor die Klammer gezogen“ werden. Steuerliche Gestaltungsansätze und Spezialregelungen, die mit konkreten Gestaltungsmodellen im Zusammenhang stehen, werden zur Veranschaulichung unmittelbar bei den darzustellenden Modellen in den Kap. D, E und F erläutert. In diesen Kapiteln wird das Steuerrecht dann nicht nur als Datum sondern zugleich auch als Gestaltungsmaterie verstanden und auf Gestaltungsmöglichkeiten hin untersucht.²⁶²

3.1 Steuerliche Rahmenbedingungen im Gewinnfall

Das unternehmerische Engagement kann dadurch beendet werden, daß der Anteilshaber die Anteile veräußert (share deal) oder die Kapitalgesellschaft nach Aufdeckung der stillen Reserven auf Gesellschaftsebene liquidiert (asset-deal i.V.m. anschließender Liquidation). Die steuerliche Behandlung des im folgenden darzustellenden Gewinnfalles zeichnet sich dadurch aus, daß der Veräußerungserlös bzw. die Liquidationsraten die Anschaffungskosten übersteigen.

3.1.1 Die Besteuerung auf Kapitalgesellschaftsebene

Bei **Liquidation** der Kapitalgesellschaft werden durch die Ermittlung des Abwicklungserfolges, der sich gem. § 11 KStG aus der Differenz zwischen dem Abwicklungsendvermögen und dem Abwicklungsanfangsvermögen ergibt, alle stillen Reserven aufgedeckt.²⁶³ Der Liquidationsgewinn unterliegt auf Gesellschaftsebene der Gewerbesteuer²⁶⁴ und der Körperschaftsteuerlichen Tarifbelastung. Der nach Steuern verbleibende Liquidationsgewinn wird bei der Gliederung des verwendbaren Eigenkapitals in das unbegünstigt belastete EK₄₀ eingestellt. Die anschließende Vermögensaukehrung des zu Beginn des Liquidationsverfahrens vorhandenen Bestandes an ver-

262 Für den Steuergestalter ist eine Steuerrechtsnorm „ambivalenter Natur“: Sie ist Umweltdatum und Gestaltungsmaterie zugleich. So Rödder, Gestaltungssuche, 1991, S. 13 f.

263 Vgl. zur Besteuerung der Auflösung von Kapitalgesellschaften Bareis, Besteuerung, 1999, S. 1404 ff.

264 Vgl. Abschn. 19 Abs. 3, 38 Abs. 3 S. 1 GewStR 1998.

wendbarem Eigenkapital sowie der Zugang aus dem Liquidationsgewinn wird wie eine Vollausschüttung behandelt, d.h. mit Ausnahme der Auskehrung von EK₀₁ und EK₀₄ wird die einheitliche Ausschüttungsbelastung hergestellt.

Die **Anteilsveräußerung** durch den bisherigen Gesellschafter an einen neuen Gesellschafter löst auf der Ebene der Kapitalgesellschaft hingegen keine ertragsteuerlichen Folgen aus. Die Kapitalgesellschaft bleibt von diesem sich auf Gesellschafterebene abspielenden Vorgang unberührt, sie führt die bisherigen Buchwerte fort.²⁶⁵ Im Zeitpunkt des Gesellschafterwechsels sind somit keine im Betriebsvermögen der Kapitalgesellschaft ruhenden stillen Reserven aufzulösen. Sie werden erst bei Realisation in der Kapitalgesellschaft selbst der Besteuerung unterworfen.

3.1.2 Ertragsteuerliche Behandlung von Liquidation und Anteilsveräußerung auf der Ebene der Gesellschafter

Für die ertragsteuerliche Behandlung auf Gesellschafterebene sind **primär fünf Einflußgrößen** relevant: Zum einen ist von Bedeutung, ob sich die Anteile *im Betriebsvermögen oder im Privatvermögen* des Gesellschafters befinden. Zum zweiten hängen Steuerpflicht und Umfang der Besteuerung von der *Höhe der Beteiligungsquote* ab, und zum dritten ist bei Anteilen, die zum Privatvermögen des Gesellschafters gehören, der Zeitraum im dem die Anteile gehalten wurden (*Besitzzeit*) von Relevanz. Viertens ist danach zu differenzieren, ob es sich bei den Anteilen um sog. *einbringungsgeborene Anteile* handelt und fünftens ist entscheidend, ob es sich beim Gesellschafter um einen *anrechnungsberechtigten oder nicht-anrechnungsberechtigten* Anteilseigner handelt.

3.1.2.1 Aufteilung des Beendigungszuflusses im Liquidationsfall versus einheitlicher Zufluß im Veräußerungsfall

Bei **Liquidation** sind die Liquidationsraten für Zwecke der Besteuerung der Anteilseigner in zwei Komponenten aufzuteilen:

- (1) Auskehrungen, die aus dem verwendbaren Eigenkapital (ohne EK₀₄) geleistet werden („**Kapitalerträge**“). Die Vereinnahmung dieser Teile der Liquidationsraten löst das Körperschaftsteuerliche Anrechnungsverfahren aus.
- (2) Auskehrungen, die aus dem übrigen Eigenkapital und dem EK₀₄ entstammen („**Kapitalrückzahlungen**“). Diesen Kapitalrückzahlungen werden die Anschaffungskosten entgegengestellt, woraus sich ggf. ein Substanzgewinn oder -verlust ergibt, welcher in Abhängigkeit von der Anteilseignerqualifikation unterschiedliche Steuerrelevanz erhält.²⁶⁶

265 Auch ein Verlustabzug auf der Ebene der Gesellschaft bleibt grundsätzlich unberührt. Zu den Ausnahmen der §§ 8 Abs. 4 KStG, 12 Abs. 3 UmwStG vgl. Kap. F 2.2.

266 Beim Gründungsgesellschafter gleichen sich im Normalfall die Anschaffungskosten und die Auskehrungen aus dem übrigen Eigenkapital und dem EK₀₄, so daß sich ein Substanzgewinn

Im Falle der **Anteilsveräußerung** erfolgt eine solche Aufteilung des Veräußerungserlöses auf Kapitalrückzahlung und Kapitalertrag nicht. Der Veräußerungserlös wird einheitlich der Substanzebene zugeordnet, selbst wenn im Veräußerungserlös, ökonomisch betrachtet, Teile des verwendbaren Eigenkapitals vergütet werden. Dieser einheitliche Substanzgewinn unterliegt ebenfalls in Abhängigkeit von der Anteilseignerqualifikation der Besteuerung auf Anteilseignerebene.

3.1.2.2 Die Besteuerung der Gesellschafter mit Anteilen im Betriebsvermögen

Anteilsveräußerung

Besitzt der Gesellschafter sämtliche Anteile an der Kapitalgesellschaft, so ist die Anteilsveräußerung gem. § 16 Abs. 1 Nr. 1 EStG als Teilbetriebsveräußerung anzusehen. Ist der Veräußerer eine natürliche Person oder eine Mitunternehmerschaft, so kommt dieser in den Genuß der Vergünstigungen der §§ 16, 34 EStG.²⁶⁷ Die Begünstigung durch § 34 EStG schließt indes die Tarifvergünstigung des § 32c EStG aus.²⁶⁸ Ist der Gesellschafter zu weniger als 100 % an der Kapitalgesellschaft beteiligt, unterliegt der Veräußerungsgewinn der laufenden Einkommensteuerbelastung, wobei dann allerdings die Tarifbegünstigung gem. § 32c EStG greift.

Letzteres liegt daran, daß der Veräußerungsgewinn bei der Veräußerung eines Kapitalgesellschaftsanteils aus einem Betriebsvermögen heraus, unbeschadet der Beteiligungsquote, d.h. auch bei einer 100 %-igen Beteiligung, gewerbesteuerpflichtig ist.²⁶⁹ Gewinne aus der Beteiligungsveräußerung gehören auch nicht zu den Gewinnanteilen i.S.d. § 9 Nr. 2a GewStG (gewerbesteuerliches Schachtelprivileg), so daß der Veräußerungsgewinn in jedem Falle der Gewerbesteuer unterliegt.²⁷⁰

Erfolgt die Veräußerung von Anteilen an einer inländischen Kapitalgesellschaft durch eine Kapitalgesellschaft, so unterliegen Veräußerungsgewinne grundsätzlich der

von Null ergibt. Lediglich im Verlustfall wird gliederungstechnisch die Auskehrung aus dem übrigen Eigenkapital reduziert, mit der Folge, daß die Gegenrechnung der Anschaffungskosten einen Liquidationsverlust ergibt. Hierzu im einzelnen Kap. C 3.2.1. Die Entstehung eines Liquidationsgewinnes aus den Kapitalrückzahlungen ist z.B. denkbar, wenn durch eine (verdeckte) Einlage eines Gesellschafters das EK₀₄ erhöht wurde, ohne daß bei einem anderen Gesellschafter nachträgliche Anschaffungskosten entgegenstehen.

267 Sofern die Voraussetzungen erfüllt sind, erhält der Veräußerer den Freibetrag gem. § 16 Abs. 4 EStG.

268 § 32c Abs. 2 S. 2 EStG.

269 Vgl. Abschn. 39 Abs. 1 Nr. 1 Satz 13 GewStR 1998; *BFH* v. 1.7.1992, I R 5/92, BStBl. II 1993 II, S. 131; vgl. auch die *BFH*-Urteile v. 7.12.1971, III R 3/70, BStBl. II 1972, S. 468, *BFH*-Urteil v. 2.2.1972, I R 217/69, BStBl. II 1972, S. 470. Kritisch *Rose*, *Behandlung*, 1993, S. 253 ff. Eine Ausnahme von der grundsätzlichen Gewerbeertragsteuerpflicht soll gem. Rechtsprechung dann gemacht werden, wenn mit der Anteilsveräußerung gleichzeitig der Gewerbebetrieb des Veräußerers eingestellt wird (vgl. *BFH* v. 2.2.1972, I R 217/69, BStBl. II 1972, S. 472) oder wenn einbringungsgeborene Anteile veräußert werden, vgl. Kap. C 3.1.2.4.

270 Das gewerbesteuerliche Schachtelprivileg gilt nicht für Veräußerungsgewinne, vgl. *BFH* v. 7.12.1971, VIII R 3/70, BStBl. II 1972, S. 468; *BFH* v. 2.2.1972, I R 217/69, BStBl. II 1972, S. 470.

unbegünstigten Gewerbe- und Körperschaftsbesteuerung.²⁷¹ Lediglich im Falle der Veräußerung von einbringungsgeborenen Anteilen, die aus der Einbringung eines Mitunternehmeranteils entstanden sind, kann Gewerbesteuerfreiheit gegeben sein.²⁷² Die Präferenzierungen der §§ 16, 34 EStG gelten grundsätzlich nicht, sofern der Veräußerer keine natürliche Person ist.²⁷³

Liquidation

Bei Liquidation der Kapitalgesellschaft gehören die *Kapitalerträge*, d.h. die Bruttoauskehrungen aus dem verwendbaren Eigenkapital (ohne EK₀₄), als laufende Betriebseinnahmen zu den Einkünften aus Gewerbebetrieb gem. § 15 EStG.²⁷⁴ Sie sind gem. § 7 GewStG in der Ausgangsgröße zur Ermittlung des Gewerbeertrags enthalten. Ist die Beteiligung größer als 10 % (gewerbesteuerliches Schachtelprivileg), so greift die Kürzungsvorschrift des § 9 Nr. 2a GewStG.²⁷⁵ Hieraus folgt allerdings, daß gem. § 32c Abs. 2 S. 2 EStG die einkommensteuerliche Tarifbegünstigung hinfällig ist.

Die Auskehrung aus dem übrigen Eigenkapital und dem EK₀₄ (*Kapitalrückzahlungen*), soweit sie den Buchwert übersteigt (Substanzgewinn), zählt ebenfalls zu den laufenden Einkünften aus Gewerbebetrieb, es sei denn, der Gesellschafter ist zu 100 % an der Kapitalgesellschaft beteiligt, was zur Folge hat, daß der Gesellschafter aufgrund der Teilbetriebsfiktion des § 16 Abs. 1 Nr. 1 EStG in den Genuß der Vergünstigungen der §§ 16, 34 EStG kommt. Ein Substanzgewinn aus den Kapitalrückzahlungen wird folglich bei 100 %-iger Beteiligung wie ein Veräußerungsgewinn behandelt.²⁷⁶ Unabhängig von der Beteiligungsquote wird der aus den Kapitalrückzahlungen entstehende

271 Zu Besonderheiten bei der Veräußerung einer ausländischen Kapitalgesellschaft vgl. Kap. C 3.1.2.5.

272 Vgl. Abschn. 40 Abs. 2 S. 7 GewStR 1998 i.V.m. Tz. 21.13 UmwSchr. und Kap. C 3.1.2.4.

273 Vgl. Abschn. 27 KStR.

274 Vgl. § 16 Abs. 1 Nr. 1 S. 2 i.V.m. § 17 Abs. 4 S. 3 EStG.

275 Mit dem Urteil v. 2.4.1997, X R 6/95, BStBl. II 1998, S. 25 beseitigte der *BFH* die bislang existierende gewerbesteuerliche Doppelbelastung der Liquidationsausschüttung (vgl. zur alten Rechtsprechung *BFH* v. 5.12.1990, I R 116/84, BStBl. II 1991, S. 372; *BFH* v. 29.8.1984, I R 154/81, BStBl. II 1985, S. 160). § 9 Nr. 2a GewStG ist nicht als „Privileg“ anzusehen, weil die Gewinne bereits auf Kapitalgesellschaftsebene der Gewerbesteuer unterworfen waren, vgl. *Bar-eis*, Besteuerung, 1999, S. 1370.

276 Nach der Rechtsprechung des *BFH* (vgl. *BFH* v. 19.4.1994, VIII R 2/93, BStBl. II 1995, S. 705; *BFH* vom 15.9.1988, IV R 75/87, BStBl. II 1991, S. 624) waren die Vergünstigungen der §§ 16, 34 EStG bei Auflösung einer in einem Betriebsvermögen gehaltenen 100 %-igen Beteiligung an einer Kapitalgesellschaft (Teilbetriebsaufgabe) auch hinsichtlich des Teils der Liquidationsbezüge zu gewähren, der aus verwendbarem Eigenkapital stammt. Hierin sah die Verwaltungspraxis (Vgl. *BMF*-Schreiben vom 17.7.1991, IV B 2 - S 2242 - 31/91, BB 1991, S. 1692) eine Vorteilskumulation aus Körperschaftsteueranrechnung und (früherem) halben durchschnittlichem Steuersatz und eine Ungleichbehandlung gegenüber wesentlichen Beteiligungen nach § 17 Abs. 4 EStG und einbringungsgeborenen Anteilen nach § 21 Abs. 2 S. 1 UmwStG. Seit dem JStG 1997 ist durch eine Ergänzung in § 16 Abs. 1 Nr. 1 EStG nunmehr gewährleistet, daß - auch bei Anteilen im Betriebsvermögen - „die den Kapitaleinkünften zuzuordnenden Beträge“ nicht mehr in die Begünstigungen der §§ 16, 34 EStG einbezogen werden.

Substanzgewinn mit Gewerbesteuer belastet, da sich die Kürzung des § 9 Nr. 2a GewStG nicht auf Substanzgewinne erstreckt.²⁷⁷

3.1.2.3 Die Besteuerung der Gesellschafter mit Anteilen im Privatvermögen

Die Beendigung des investiven Engagements unterliegt, sofern der Anteilseigner die Anteile in einem Privatvermögen hält, nicht der Gewerbesteuer auf Anteilseignerebene, da die Beteiligung an einer Kapitalgesellschaft keinen Gewerbebetrieb bildet.

Anteilsveräußerung

Liegt zwischen dem Kauf der Anteile und deren Veräußerung nicht mehr als ein Jahr, so liegt ein sog. **privates Veräußerungsgeschäft** gem. § 23 i.V.m. § 22 Nr. 2 EStG vor.²⁷⁸ Der Veräußerungsgewinn ist unabhängig von der Beteiligungsquote einkommensteuerpflichtig, sofern die Freigrenze von 1.000 DM überschritten ist. Er unterliegt, ohne Freibetrag oder Tarifvergünstigung, dem Regeltarif der Einkommensteuer.

Liegt zwischen dem Erwerb der Anteile und der Veräußerung ein Zeitraum von mehr als einem Jahr, so wird die Beteiligungsquote relevant. Ist der Gesellschafter zu weniger als 10 % beteiligt, so liegt eine **unwesentliche Beteiligung** i.S.d. § 17 Abs. 1 S. 4 EStG vor. Ein bei der Veräußerung²⁷⁹ einer unwesentlichen Beteiligung entstehender Veräußerungsgewinn gilt, außerhalb der einjährigen Behaltefrist, als nicht steuerbarer Substanzgewinn und wird einkommensteuerlich nicht erfaßt.²⁸⁰ Besitzt der Gesellschafter zu einem beliebigen Zeitpunkt innerhalb von fünf Jahren vor der Veräußerung mittelbar oder unmittelbar 10 % der Anteile oder mehr (**wesentliche Beteiligung**), so zählt der Veräußerungsgewinn nach § 17 EStG zu den Einkünften aus Gewerbebetrieb.²⁸¹ Gem. § 17 Abs. 1 S. 2 EStG steht der Veräußerung die verdeckte

277 Vgl. Abschn. 39 Abs. 1 Nr. 1 Satz 13, Abschn. 61 Abs. 1 S. 9, 11 GewStR 1998.

278 Durch den Verzicht auf den Begriff ‚Spekulationsgeschäft‘ im durch das StEntG 1999/2000/2002 neu gefaßten § 23 EStG soll zum Ausdruck gebracht werden, daß nicht nur Geschäfte mit Spekulationsabsicht der Besteuerung unterliegen, sondern allgemein Veräußerungsgeschäfte, bei denen das Tatbestandsmerkmal der Veräußerung innerhalb einer bestimmten Frist nach Anschaffung erfüllt ist. Vgl. zur Neuregelung der Besteuerung privater Veräußerungsgeschäfte *Siegel/Bareis*, Beiheft, 1999, S. 11; *Herzig/Lutterbach*, Besteuerung, 1999, S. 521 ff.; *Risthaus*, Änderungen, 1999, S. 1032 ff. Die Entnahme aus einem Betriebsvermögen gilt nunmehr ebenfalls als Anschaffungsvorgang i.S.d. §§ 22 Nr. 2, 23 Abs. 1 S. 2, Abs. 3 S. 2 EStG. Hierdurch soll verhindert werden, daß durch niedrige Entnahmewerte eine anschließende steuerfreie Vereinnahmung von Substanzerfolgen möglich wird. Vgl. auch *Eilers/Wienands*, Veräußerung, 1999, S. 510.

279 Die Einlage einer nicht wesentlichen Beteiligung in ein Betriebsvermögen erfolgt grundsätzlich zum Teilwert; bei Anschaffung innerhalb der letzten drei Jahre gem. § 6 Abs. 1 Nr. 5 S. 1a EStG höchstens zu den Anschaffungskosten.

280 Die Veräußerung einer unwesentlichen Beteiligung führt allerdings beim Erwerber zu einem Sperrbetrag gem. § 50 c Abs. 11 EStG. Vgl. hierzu Kap. C 3.2.2.2.1 und den weiteren Verlauf der Arbeit (insb. Kap. D 3 und E 4).

281 Die Besteuerung ist nicht davon abhängig, daß die wesentliche Beteiligung insgesamt veräußert wird. Der Veräußerer muß lediglich zu *irgendeinem* Zeitpunkt in den letzten fünf Jahren Inhaber einer wesentlichen Beteiligung gewesen sein. Hierdurch soll verhindert werden, daß eine Be-

Einlage der Anteile in eine andere Kapitalgesellschaft gleich.²⁸² Die Einlage von Kapitalgesellschaftsanteilen in das Betriebsvermögen eines Einzelunternehmers oder einer Mitunternehmerschaft gilt jedoch nicht als Veräußerung i.S.d. § 17 EStG, da die Anteile steuerverstrickt bleiben.²⁸³ Der Veräußerungsgewinn unterliegt nach Abzug des Freibetrages nach § 17 Abs. 3 EStG²⁸⁴ der Besteuerung gem. § 34 EStG.²⁸⁵ Erfolgt die Veräußerung einer wesentlichen Beteiligung innerhalb eines Jahres nach dem Erwerb der Beteiligung, so geht die Qualifikation als privates Veräußerungsgeschäft gem. § 23 Abs. 2 S. 2 EStG der Besteuerung des Gewinnes aus der Veräußerung einer wesentlichen Beteiligung gem. § 17 EStG vor.²⁸⁶

Die Senkung der Wesentlichkeitsschwelle von mehr als 25 % auf 10 % durch das StEntlG 1999/2000/2002 zwingt eine Vielzahl bislang nicht steuerverhafteter Beteiligungen in die Besteuerung nach § 17 EStG. Auch solche stille Reserven werden einbezogen, die vor dem 1.1.1999 gebildet wurden.²⁸⁷

Liquidation

Bei Liquidation der Kapitalgesellschaft gehören die *Kapitalerträge*, d.h. die Bruttoauskehrungen aus dem verwendbaren Eigenkapital (ohne EK₀₄) zu den Einkünften aus Kapitalvermögen (§ 20 Abs. 1 Nr. 2, 3 EStG). Sie sind als unbegünstigte Einkünfte dem Regeltarif zu unterwerfen. Hierdurch entsteht im Vergleich zur Veräußerungsalternative ein Nachteil, da dort der anteilig auf die offenen Rücklagen entfallende Veräußerungsgewinn entweder nicht steuerbar ist (unwesentliche Beteiligung) oder in den Genuß der Begünstigungen der §§ 17, 34 EStG (wesentliche Beteiligung) kommt.

steuerung durch Teilveräußerung vermieden wird. Eine noch so kurze wesentliche Beteiligung innerhalb der letzten fünf Jahre verstrickt alle Anteilsveräußerungen.

- 282 Die verdeckte Einlage führt dann für den Gesellschafter zu nachträglichen Anschaffungskosten für seine bestehende Beteiligung an der aufnehmenden Kapitalgesellschaft. Vgl. *BMF-Schreiben v. 12.10.1998, DStR 1998, S. 1754*. Werden die Anteile *gegen Gewährung von Gesellschaftsrechten* in eine andere Kapitalgesellschaft eingelegt (offene Sacheinlage), so handelt es sich um einen tauschähnlichen Vorgang, der grundsätzlich zur Gewinnrealisierung führt. Dies kann jedoch gem. h.M. über § 20 UmwStG (Buchwertverknüpfung) vermieden werden, wobei dann allerdings einbringungsgeborene Anteile entstehen, vgl. hierzu Kap. C 3.1.2.4.
- 283 Gem. § 6 Abs. 1 Nr. 5 Satz 1b EStG erfolgt die Einlage einer wesentlichen Beteiligung höchstens zu Anschaffungskosten, da andernfalls eine Veräußerungsbesteuerung umgangen werden könnte. Der *BFH* lehnt allerdings in einem aktuellen Urteil die ausschließliche Anwendung der Einlageregeln seitens der Finanzverwaltung ab und sieht einen Veräußerungstatbestand als gegeben. Vgl. *BFH v. 19.10.1998, VIII R 69/95, DB 1999, S. 615*.
- 284 Der Freibetrag ist, anders als derjenige nach § 16 Abs. 4 EStG, unabhängig vom Lebensalter des Veräußerers. Er beläuft sich auf den anteilsentsprechenden Anteil von 20.000 DM und verringert sich um den Betrag, um den der Veräußerungsgewinn den Teil von 80.000 DM übersteigt, der dem veräußerten Anteil an der Kapitalgesellschaft entspricht.
- 285 Die Besteuerung nach § 34 EStG ist antragsgebunden. Vgl. Kap. C 3.1.2.7/D 2.1.2.
- 286 Wesentliche und nicht wesentlich Beteiligte werden bei der Anteilsveräußerung gleich behandelt, sofern ein privates Veräußerungsgeschäft nach § 23 EStG vorliegt.
- 287 Zur Kritik an dieser rückwirkenden Wertzuwachsbesteuerung vgl. *Herzig/Förster, Änderung, 1999, S. 711; Hörger/Mentel/Schulz, Fragen, 1999, S. 568*.

Bei der Besteuerung der *Kapitalrückzahlungen* ist zwischen wesentlichen und nicht wesentlichen Beteiligungen zu unterscheiden. Eine weitere Differenzierung nach der Behaltdauer der Anteile ist nicht notwendig, da die Auflösung der Kapitalgesellschaft nicht als Veräußerung i.S.d. § 23 EStG angesehen wird.²⁸⁸ Ist der Gesellschafter **nicht wesentlich beteiligt**, so stellen die Kapitalrückzahlungen keine steuerbaren Einnahmen dar, so daß die Differenz zwischen den Kapitalrückzahlungen und den Anschaffungskosten steuerlich unbeachtlich ist. Bei einer **wesentlichen Beteiligung** wird gem. § 17 Abs. 4 EStG die Liquidation der Kapitalgesellschaft einer Veräußerung gleichgestellt, wobei die Funktion des fehlenden Veräußerungserlöses die Kapitalrückzahlungen übernehmen, denen die Anschaffungskosten entgegengestellt werden. Der einheitliche Liquidationserlös wird somit teils den Kapitaleinkünften, teils den gewerblichen Einkünften zugewiesen. Ein Liquidationsgewinn²⁸⁹ kommt in den Genuß der Vergünstigungen gem. §§ 17, 34 EStG.

3.1.2.4 Die Besteuerung von Gesellschaftern mit einbringungsgeborenen Anteilen an Kapitalgesellschaften

Hat ein Steuerpflichtiger gem. § 20 Abs. 1 UmwStG einen Betrieb, Teilbetrieb oder Mitunternehmeranteil gegen Gewährung von Gesellschaftsrechten in eine Kapitalgesellschaft eingebracht oder wird ein Einzelunternehmen oder eine Personengesellschaft in eine Kapitalgesellschaft umgewandelt und wird das eingebrachte Betriebsvermögen mit einem Wert unter dem Teilwert angesetzt, so erhält der einbringende Gesellschafter gem. § 21 UmwStG einbringungsgeborene Anteile an dieser Kapitalgesellschaft.²⁹⁰ Wird eine wesentliche Beteiligung an einer Kapitalgesellschaft eingebracht, können gem. § 20 Abs. 1 S. 2 UmwStG ebenfalls einbringungsgeborene Anteile entstehen. Die Einbringung einer nichtwesentlichen Beteiligung kann ebenfalls zu einbringungsgeborenen Anteilen führen, solange die Einbringung steuerverstrickt gem. § 23 EStG ist.²⁹¹

Im Falle der **Veräußerung** einbringungsgeborener Anteile an einer Kapitalgesellschaft ist, unabhängig von der Beteiligungshöhe und von der Zuordnung der einbrin-

288 So stellvertretend für die h.M. *Schmidt*, Einkommensteuergesetz, 1998, § 23, Rz. 32.

289 Der Gewinnfall aus der Gegenüberstellung der Liquidationsraten und der Anschaffungskosten ist beim Gründungsgesellschafter eher die Ausnahme (vgl. Fn. 266), da regelmäßig ein Liquidationserfolg von Null entsteht. Praktische Relevanz bekommt die Liquidationserfolgsermittlung allerdings im Verlustfall oder aber auch auf Erwerberseite im Anschluß an einen Anteilserwerb, vgl. hierzu Kap. C 3.2.

290 Derartige Einbringungsvorgänge (offene Sacheinlagen) gelten als Veräußerungen i.S.v. § 16 EStG. Die Rechtsfolgen richten sich aber hier nach den vorrangigen §§ 20-23 UmwStG. Vgl. *Schmidt*, EStG, § 16, Rz. 200, 203 m.w.N.

291 Vgl. Tz. 21.04 UmwSchr. Dies war bei der Fusion zur DaimlerChrysler AG, die als Bestandteil Einbringungsvorgänge nach § 20 UmwStG vorsah, für manche Kleinaktionäre eine nachteilige Steuerkonsequenz. Waren die Anteile erst sechs Monate (= alte Spekulationsfrist) vor dem Einbringungstichtag erworben worden, so erhielt der Kleinaktionär als Gegenleistung dauerhaft steuerverhaftete einbringungsgeborene Anteile an der DaimlerChrysler AG. Außerhalb der Behaltefrist des § 23 EStG führt die Einbringung einer unwesentlichen Beteiligung nicht zu einbringungsgeborenen Anteilen, da dies einer Begründung einer Steuerpflicht durch § 20 Abs. 1 Satz 2 UmwStG gleich käme.

gungsgeborenen Anteile zu einem Betriebs- oder Privatvermögen, ein Veräußerungsgewinn gem. § 16 EStG als Einkünfte aus Gewerbebetrieb zu versteuern.²⁹² Die Steuerpflicht besteht generell, d.h. nicht nur dann, wenn eine wesentliche Beteiligung oder ein privates Veräußerungsgeschäft gem. § 23 EStG vorliegt. Die Anwendung des § 21 UmwStG geht der Anwendung der §§ 17 und 23 EStG vor.²⁹³ Die Präferenzierungen der §§ 16 Abs. 4 und 34 EStG sind anzuwenden, es sei denn, die einbringungsgeborenen Anteile sind bei Sacheinlage einer unter 100 %-igen Beteiligung an einer Kapitalgesellschaft erworben worden.²⁹⁴ Der Veräußerungsgewinn wird grundsätzlich **nicht mit Gewerbesteuer** belastet, es sei denn, die Anteile werden in einem Betriebsvermögen gehalten und der Einbringungsvorgang, aus dem die Anteile stammen, hätte im Fall des Ansatzes von Teilwerten Gewerbesteuer ausgelöst.²⁹⁵

Entsprechendes gilt bei **Liquidation** der Gesellschaft gem. § 21 Abs. 2 UmwStG, soweit Nennkapital oder EK₀₄ ausgekehrt wird.²⁹⁶ Dies bedeutet, daß die „Kapitalerträge“ von den Steuervergünstigungen der §§ 16, 34 EStG ausgenommen sind.

Die einkommensteuerliche Behandlung der Beendigung der unternehmerischen Betätigung bei einbringungsgeborenen Anteilen an einer Kapitalgesellschaft deckt sich somit mit derjenigen bei 100 %-igen Beteiligungen, die in einem Betriebsvermögen gehalten werden. Die gewerbesteuerliche Behandlung ist allerdings günstiger, da im Normalfall, auch wenn die einbringungsgeborenen Anteile in einem Betriebsvermögen gehalten werden, keine Gewerbesteuer anfällt.

3.1.2.5 *Die Besteuerung der inländischen Anteilseigner einer ausländischen Kapitalgesellschaft*

Auch die wirtschaftliche Betätigung im Ausland im Rahmen einer ausländischen Kapitalgesellschaft kann entweder durch die Auflösung/Liquidation oder durch die Veräußerung der Anteile des Auslandsunternehmens eingestellt werden. Die Gesellschaftsebene ist, wie im reinen Inlandsfall, nur bei Liquidation tangiert. Die Anteilsveräußerung spielt sich lediglich auf Gesellschafterebene ab.

292 Während bei einbringungsgeborenen Anteilen an ausländischen Kapitalgesellschaften die Steuerhaftung nach sieben Jahren endet (vgl. §§ 23 Abs. 4, 26 Abs. 2 S. 1 UmwStG), ist sie bei Anteilen an inländischen Kapitalgesellschaften zeitlich unbefristet.

293 Vgl. Tz. 21.02 UmwSchr.

294 § 21 Abs. 1 S. 4 UmwStG. Die Anwendung des § 34 EStG kommt auch in Betracht, wenn einbringungsgeborene Anteile im Betriebsvermögen gehalten werden und eine unter 100 %-ige Beteiligung veräußert wird.

295 Vgl. Tz. 21.13 UmwSchr., Abschn. 39 Abs. 1 Nr. 1 S. 17 GewStR 1998; *BFH v. 29.4.1982, IV R 51/79, BStBl. II 1982, S. 738*. Beispiel für gewerbesteuerpflichtige Veräußerung einbringungsgeborener Anteile: Natürliche Person bringt Anteile an einer Kapitalgesellschaft ein, die zu einem Betriebsvermögen gehören.

296 Vgl. Tz. 21.09 UmwSchr. und die obigen Ausführung (Kap. C 3.1.2.2) zur Liquidationsbesteuerung bei Anteilen, die in einem Betriebsvermögen gehalten werden.

Anteilsveräußerung

Der Verkauf von Anteilen an einer ausländischen Kapitalgesellschaft stellt grundsätzlich in Deutschland einen steuerbaren Tatbestand dar, der wie die Veräußerung einer Beteiligung an einer inländischen Kapitalgesellschaft zu behandeln ist. Gewinne aus dem Verkauf von Anteilen an ausländischen Gesellschaften unterliegen, sofern die Anteile in einem inländischen Betriebsvermögen gehalten werden, im Inland der Gewerbesteuer, da der Veräußerungsgewinn dem Geschäftsbetrieb des Gesellschafters zugerechnet wird. Die gewerbesteuerlichen Kürzungsvorschriften (§ 9 Nr. 7, 8 GewStG) gelten, wie bei vergleichbaren Inlandssachverhalten, nur für Dividendenzahlungen. Wird der Veräußerungsgewinn im Rahmen der beschränkten Steuerpflicht der Gesellschafter im Ausland ebenfalls besteuert (analog § 49 Abs. 1 Nr. 2 e EStG), kann diese Steuer nach § 34c EStG bzw. nach § 26 KStG angerechnet bzw. abgezogen werden. Beim Verkauf von Beteiligungen an Kapitalgesellschaften in **DBA-Staaten** wird der Veräußerungsgewinn allerdings regelmäßig nur im Wohnsitzstaat der Gesellschafter besteuert. Der Domizilstaat verzichtet auf sein Besteuerungsrecht im Rahmen der beschränkten Steuerpflicht.²⁹⁷

Falls jedoch Anteile an einer ausländischen Kapitalgesellschaft **durch eine inländische Kapitalgesellschaft** veräußert werden, kommt die Steuerbefreiung des § 8b Abs. 2 KStG in Betracht: Veräußert eine unbeschränkt steuerpflichtige Körperschaft eine wesentliche Beteiligung an einer ausländischen Gesellschaft, deren Gewinnausschüttungen steuerbefreit gem. DBA oder gem. § 26 Abs. 2, 3 KStG wären, so sieht § 8b Abs. 2 KStG eine körperschaft- und gewerbesteuerliche²⁹⁸ Steuerbefreiung des Veräußerungsgewinnes vor.²⁹⁹ Vorgenommene Teilwertabschreibungen müssen allerdings wieder rückgängig gemacht werden. Sofern es sich bei den veräußerten Anteilen um einbringungsgeborene Anteile gem. § 20 Abs. 1 S. 2 oder § 23 Abs. 4 UmwStG handelt, ist die Veräußerung innerhalb eines Zeitraumes von sieben Jahren nicht begün-

297 Art. 13 Abs. 4 OECD-MA. Gehört die Beteiligung zum Betriebsvermögen einer ausländischen Betriebsstätte, so darf der Betriebsstättenstaat Veräußerungsgewinne besteuern (Art. 13 Abs. 2 OECD-MA); der Wohnsitzstaat stellt die Einkünfte frei (Betriebsstättenprinzip).

298 Vgl. Abschn. 40 Abs. 2 S. 8 GewStR 1998.

299 Die Veräußerung ist hierbei jede Anteilsübertragung gegen Entgelt, d.h. auch der gewinnrealisierende Tausch oder die Einbringung gegen Gewährung von Gesellschaftsrechten, nicht jedoch die verdeckte Einlage, vgl. Abschn. 41 Abs. 5 KStR. Falls das DBA oder § 26 KStG eine aktive Tätigkeit voraussetzt, so muß diese Tätigkeit seit der Gründung oder in den letzten fünf Jahren und in dem Veranlagungszeitraum ausgeübt worden sein, in den die Einkünfte bezogen wurden. Teile des Veräußerungsgewinnes, die als verdeckte Gewinnausschüttungen zu behandeln sind, sind nicht begünstigt. Erfolgt die Veräußerung daher innerhalb des Konzerns, besteht die Gefahr verdeckter Gewinnausschüttungen oder verdeckter Einlagen („§ 8b-Falle“). Zu Einzelheiten vgl. Förster, Veräußerung, 1994, S. 385 ff.; Starke/Zurmühlen, § 8b-Falle, 1998, S. 103 ff. Die Problematik der treffsicheren Veräußerungspreis“festsetzung“ im Konzern ist verschärft, seitdem für die Bewertung von Beteiligungen für ertragsteuerliche Zwecke das Stuttgarter Verfahren nicht mehr maßgeblich ist. Vgl. hierzu OFD Münster v. 18.11.97, S 2242 - 84 - St 13 -31; Blumers, Steine, 1998, S. I.

stigt.³⁰⁰ Die deutsche Versteuerung ist allerdings nur zeitlich aufgeschoben, bis der steuerfrei vereinnahmte Veräußerungsgewinn aus dem EK₀₁ an die natürlichen Anteilseigner ausgeschüttet wird.³⁰¹

Liquidation

Aufgrund der Subjekteigenschaft der ausländischen Kapitalgesellschaft ist zwischen dem Liquidationserfolg der Kapitalgesellschaft und der Besteuerung auf Ebene der Gesellschafter zu unterscheiden. Der Liquidationserfolg wird nach ausländischem Recht festgestellt, er berührt nur die Besteuerung im Ausland. § 11 KStG ist nicht anwendbar. Für die Besteuerungswirkung auf Ebene des inländischen Gesellschafters ist entscheidend, ob § 8b Abs. 2 KStG anwendbar ist.

Gemäß § 8b Abs. 2 KStG bleiben Gewinne der deutschen Muttergesellschaft, die bei der Auflösung der ausländischen Kapitalgesellschaft entstehen, körperschaftsteuerfrei, wenn es sich bei der Muttergesellschaft um eine unbeschränkt steuerpflichtige Körperschaft i.S.d. § 1 Abs. 1 Nr. 1, 2, 3 oder 6 KStG handelt und die Gewinnausschüttungen nach einem DBA oder nach § 26 Abs. 2 oder 3 KStG begünstigt wären. § 8b Abs. 2 S. 1 KStG knüpft somit auch hinsichtlich der Auflösungsgewinne an die für Dividenden bestehende Schachtelbegünstigung an. Der Liquidationsgewinn ist ebenfalls für Zwecke des Gewerbeertrags des Gesellschafters freizustellen. Der Gewinn, den eine inländische Kapitalgesellschaft aus der **Liquidation** der ausländischen Tochter erzielt, ist somit grundsätzlich gleichermaßen begünstigt wie die Anteilsveräußerung.³⁰² Gleichwohl ist die Anteilsveräußerung dominant, da der Liquidationserlös um die im Ausland bei Aufdeckung der stillen Reserven angefallenen Steuern vermindert ist, während auf eine ggf. beschränkte Steuerpflicht des Veräußerungsgewinnes im Ausland (DBA-Fall) verzichtet wird.

Sind die Voraussetzungen des § 8b Abs. 2 KStG nicht gegeben, was regelmäßig der Fall ist, wenn es sich beim deutschen Anteilseigner um ein Einzelunternehmen oder um eine Personengesellschaft handelt, so entspricht der als Einkünfte aus Gewerbebetrieb im Inland steuerpflichtige Liquidationserfolg der Differenz zwischen dem zugeflossenen Liquidationserlös und dem Buchwert der Beteiligung. Im Falle einer 100 %igen Beteiligung sind die Vergünstigungen der §§ 16, 34 EStG anwendbar,³⁰³ allerdings nur insoweit, als keine abschließende Gewinnausschüttung („Kapitalertragsteil“) vorliegt. Die auf den Liquidationsgewinn erhobenen ausländischen Steuern können im Inland angerechnet und abgezogen werden (§ 34 c EStG, 26 KStG). Der Gewinn aus der Liquidation einer Kapitalgesellschaft ist grundsätzlich im **Gewerbeertrag** des Gesellschafters enthalten. Bei qualifizierter Beteiligung an einer aktiv tätigen ausländischen Kapitalgesellschaft wird er aber, was den „Kapitalertragsteil“ anbelangt, nach

300 Diese Restriktion ist für die im weiteren Verlauf darzustellenden Gestaltungsansätze im Konzern von Relevanz, vgl. Kap. D 2.1.1.

301 Zur Kritik hieran vgl. *Thiede*, Analyse, 1994, S. 245 ff.

302 Abschn. 41 Abs. 5 S. 6 KStR.

303 *Schmidt*, EStG, 1998, § 16, Anm. 28 m.w.N.

§ 9 Nr. 7 GewStG gekürzt.³⁰⁴ Die Liquidation einer ausländischen Kapitalgesellschaft mit inländischen natürlichen Personen als Anteilseignern ist somit analog dem reinen Inlandssachverhalt zu behandeln, mit der Ausnahme, daß auf Gesellschaftsebene zunächst die ausländische Besteuerung einsetzt.

3.1.2.6 Die Besteuerung der ausländischen Gesellschafter einer inländischen Kapitalgesellschaft

Einkünfte aus der **Veräußerung** von wesentlichen Beteiligungen an inländischen Kapitalgesellschaften werden, soweit sie nicht zu einem inländischen Betriebsvermögen gehören, grundsätzlich gem. § 49 Abs. 1 Nr. 2e EStG im Rahmen der beschränkten Steuerpflicht erfaßt, unabhängig davon, ob die Anteile in einem ausländischen Betriebs- oder Privatvermögen gehalten werden. Hierbei kann § 34 EStG in Anspruch genommen werden (§ 50 Abs. 1 S. 4 EStG).³⁰⁵ Im DBA-Fall wird, wie bereits erwähnt, das Besteuerungsrecht jedoch regelmäßig dem Wohnsitzstaat des Anteilseigners zugeordnet.³⁰⁶ Der ausländische Veräußerer kann somit einen im Inland steuerfreien Veräußerungsgewinn erzielen, während im Rahmen der **Liquidationsalternative** die körperschaftsteuerliche Ausschüttungsbelastung (ggf. zuzüglich KapErtSt) definitiv werden würde.³⁰⁷ Voraussetzung für die Vorteilhaftigkeit der Anteilsveräußerung ist allerdings die erwerberseitige Vergütung der auf den offenen Rücklagen lastenden Reservekörperschaftsteuer. Dies versucht, wie im Fall der steuerfreien Veräußerung einer unwesentlichen Beteiligung, § 50c EStG durch Restriktionen auf Erwerberseite zu unterbinden.³⁰⁸

3.1.2.7 Die rechnerische Fünftelung des § 34 EStG n.F.

Nach der alten Regelung des § 34 EStG wurden Veräußerungsgewinne i.S.d. §§ 16, 17 EStG als außerordentliche Einkünfte mit dem halben durchschnittlichen Steuersatz besteuert.³⁰⁹ Dies geschah in der Weise, daß laufende und außerordentliche Einkünfte

304 Vgl. auch *Selg*, Steuerplanung, 1998, S. 141 (dort Fn. 336); ebenso *Neufang/Henrich*, Liquidationsgewinne, 1993, S. 82 f.

305 Durch Zwischenschaltung von mehreren ausländischen Tochtergesellschaften kann ggf. die maßgebliche Mindestbeteiligungsquote unterschritten werden.

306 Im Nicht-DBA-Fall kann durch Zwischenschaltung einer Holding in einem Drittstaat, der mit Deutschland ein DBA abgeschlossen hat, erreicht werden, daß der Veräußerungsgewinn nur der Besteuerung des ausländischen Sitzstaates unterliegt, vgl. *Bader*, Steuergestaltung, 1998, S. 158.

307 Die Beteiligung an der inländischen Kapitalgesellschaft begründet allerdings keine gewerbliche Betätigung im Inland. Daher fällt auf Anteilseignerebene keine Gewerbesteuer an.

308 Vgl. Kap. C 3.2.2.2.1. Die Steuerfreiheit des Veräußerungsgewinnes bei gleichzeitig steuerpflichtigen Gewinnausschüttungen ist Ursache der sog. Dividendenstripping-Gestaltungen, vgl. hierzu Kap. D 3.3.

309 Die Begründung lag darin, daß die Abschnittsbesteuerung mit progressivem Tarif zu einer als unangemessen empfundenen Progressionsbelastung führte, wenn die im Veräußerungsgewinn enthaltenen, über Jahre hinweg gebildeten stillen Reserven auf ein Mal zusammengeballt der Besteuerung unterliegen. Hierdurch wurden jedoch auch solche Steuerpflichtige begünstigt, die mit ihren laufenden Einkünften ohnehin stets dem Spitzensteuersatz unterlagen. § 34 EStG a.F.

addiert wurden und der sich für den Gesamtbetrag nach dem Einkommensteuertarif ergebende Steuersatz zur Hälfte isoliert auf die außerordentlichen Einkünfte angewandt wurde.

Nach der Neuregelung wird die auf die außerordentlichen Einkünfte entfallende Steuer auf Antrag in drei Schritten ermittelt: In einem ersten Schritt wird die Einkommensteuer für das Einkommen ohne die außerordentlichen Einkünfte („verbleibendes zu versteuerndes Einkommen“) nach dem Einkommensteuergrund oder -splittingtarif ermittelt. Sodann wird in einem zweiten gedanklichen Schritt die Einkommensteuer für das Einkommen ohne die außerordentlichen Einkünfte zuzüglich eines Fünftels der außerordentlichen Einkünfte ermittelt. Schließlich werden beide Steuerbeträge gegenübergestellt und die Differenz mit dem Faktor fünf multipliziert.³¹⁰ Der so ermittelte Betrag wird der Einkommensteuer für das verbleibende zu versteuernde Einkommen hinzugerechnet.

Die Zielsetzung der alten wie der neuen Regelung ist identisch. Es soll eine verschärfte Progressionswirkung durch die Zusammenballung von laufend bezogenen und außerordentlichen, nicht regelmäßig erzielbaren Einkünften in einem Jahr verhindert werden. Die außerordentlichen Einkünfte werden auch nach der Neuregelung nicht mit dem vollen Steuersatz belastet, sondern progressionsabschwächend behandelt. Lediglich ein Fünftel der außerordentlichen Einkünfte soll progressionssteigernd behandelt werden, indem eine rechnerische Verteilung auf fünf Jahre fingiert wird.³¹¹ Die **effektive Belastung der außerordentlichen Einkünfte** hängt nicht nur von deren Höhe, sondern auch von der Höhe der sonstigen (verbleibenden) Einkünfte ab. Sie ergibt sich wie folgt:

$$Gl. C-9 \quad S^{Y^{aO}}(Y^{aO}, Y^v) = 5 * \left[S\left(Y^v + \frac{Y^{aO}}{5}\right) - S(Y^v) \right]$$

Die **gesamte Einkommensteuer**, unter Berücksichtigung der Progressionsglättung, läßt sich folgendermaßen formalisieren ($Y = Y^v + Y^{aO}$):

$$Gl. C-10 \quad \begin{aligned} S^{Y:\S 34}(Y^{aO}, Y^v) &= S(Y^v) + 5 * \left[S\left(Y^v + \frac{Y^{aO}}{5}\right) - S(Y^v) \right] \\ &= 5 * S\left(Y^v + \frac{Y^{aO}}{5}\right) - 4 * S(Y^v) \end{aligned}$$

war Kernelement zahlreicher Steuersparmodelle. Vgl. hierzu *Elser*, Analyse, 1996, S. 2572 ff. und Kap. B 3.1.

310 Zudem wird durch § 34 Abs. 1 S. 3 EStG n.F. sichergestellt, daß es auch dann zu einer Besteuerung der außerordentlichen Einkünfte kommt, wenn die Summe aus dem negativen verbleibenden Einkommen zwar positiv ist, aber ein Fünftel der außerordentlichen Einkünfte das negative verbleibende Einkommen nicht übersteigt.

311 Die Verteilung erfolgt nur rechnerisch, nicht tatsächlich, da die Steuer nur einmal im Jahr des Zuflusses der außerordentlichen Einkünfte zu entrichten ist.

Die **Begünstigung der außerordentlichen Einkünfte** ergibt sich dann mit:

$$\begin{aligned} \Delta S &= S(Y) - S^{Y:\S34}(Y^{aO}, Y^v) \\ \text{Gl. C-11} \quad &= S(Y^v + Y^{aO}) - 5 * S\left(Y^v + \frac{Y^{aO}}{5}\right) + 4 * S(Y^v) \end{aligned}$$

Je höher das verbleibende zu versteuernde Einkommen ist, desto mehr „schmilzt“ die Entlastungswirkung des neuen § 34 EStG hinweg.³¹² Liegt der Steuerpflichtige bereits ohne die außerordentlichen Einkünfte in der Proportionalzone (ab 120.042 DM), so läßt sich Gl. C-9 folgendermaßen darstellen:³¹³

$$\text{Gl. C-12} \quad S(Y^{aO}) = 5 * \left[0,53\left(Y^v + \frac{Y^{aO}}{5}\right) - 22.886 - (0,53Y^v - 22.886) \right] = 0,53Y^{aO}$$

Das außerordentliche Einkommen wird auf das sonstige Einkommen „aufgesetzt“, so daß der ungemilderte Grenzsteuersatz auf das außerordentliche Einkommen anzuwenden ist. Die Neuregelung bedeutet somit keine Steuererminderung mehr, wenn der Steuerpflichtige bereits aufgrund anderer Einkünfte dem Spitzensteuersatz unterliegt. Der Steuervorteil gem. Gl. C-11 reduziert sich auf Null.³¹⁴

Unterstellt man jedoch, daß die außerordentlichen Einkünfte das einzige Einkommen des Veranlagungszeitraumes darstellen ($Y^v=0$), so tritt folgende Milderung ein:³¹⁵

$$\text{Gl. C-13} \quad S(Y^{aO}) = 5 * \left[0,53 * \frac{Y^{aO}}{5} - 22.886 \right] = 0,53Y^{aO} - 114.430$$

Es kommt der fünffache Steuerfreibetrag zur Anwendung ($5 * 22.886 = 114.430$).³¹⁶ Die Neuregelung führt ab einer bestimmten Höhe der außerordentlichen Einkünfte

312 Vgl. hierzu die Grafiken im Anhang 1a und 1b.

313 Polynomschreibweise des Einkommensteuertarifs für das Jahr 1999:

Geltungsbereich	Tariffunktion
$0 \leq Y \leq 13.067$	0
$13.068 \leq Y \leq 17.063$	$3,5035 * 10^{-6} * Y^2 + 0,1478109 * Y - 2.516,9785$
$17.064 \leq Y \leq 66.365$	$1,0131 * 10^{-6} * Y^2 + 0,2325343 * Y - 3.237,5396$
$66.366 \leq Y \leq 120.041$	$1,5193 * 10^{-6} * Y^2 + 0,1654043 * Y - 1.012,0834$
$120.042 \leq Y$	$0,53 * Y - 22.886$

314 Die Regelung erfüllt insofern ihren Zweck, nur dann eine Vergünstigung zu gewähren, wenn der Steuerpflichtige auch einen Progressionsnachteil hätte.

315 Weitere Voraussetzung für diese formale Darstellung, ist $Y^{aO}/5 > 120.042$ DM bzw. $Y^{aO} > 600.210$ DM.

316 Der Steuerfreibetrag (zu dieser Terminologie vgl. *Wagner/Dirrigl*, Steuerplanung, 1980, S. 166) bzw. das negative Absolutglied der oberen Proportionalzone repräsentiert die gesamte Steuererminderung aufgrund der Tatsache, daß nicht alle Einkommensteile dem Spitzensteuersatz unterliegen (Anstoßtarif). Er läßt sich auch als Formelfreibetrag, d.h. als Abzug von der Bemessungsgrundlage, ausdrücken.

dazu, daß der vierfache Steuerfreibetrag hinzukommt, was einem zusätzlichen Abzug von der Bemessungsgrundlage von $(4 \cdot 22.886 / 0,53 =)$ 172.725 DM entspricht. § 34 EStG n.F. stellt somit maximal 172.725 DM Veräußerungsgewinn steuerfrei, sofern keine weiteren Einkünfte vorliegen. Dies kann zu einer ähnlichen oder sogar zu einer geringeren Steuerbelastung im Vergleich zur bisherigen Rechtslage führen, was folgende Grafik, der die gesamte abschnittsweise definierte Tariffunktion zugrundeliegt, verdeutlicht:

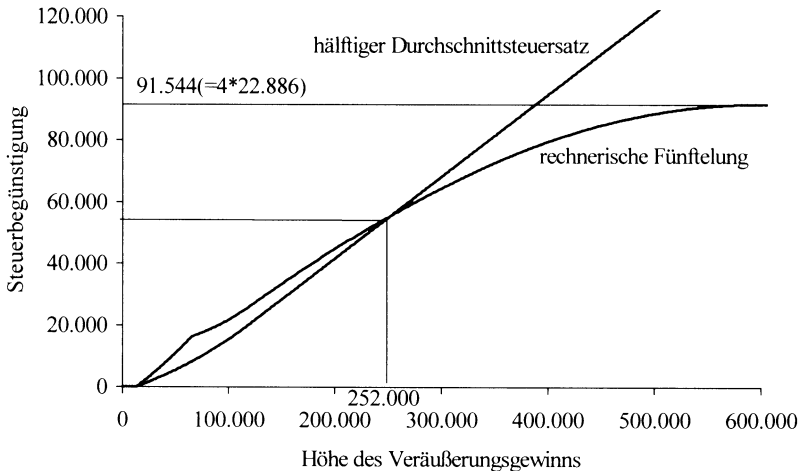


Abbildung 8: Veräußerungsgewinnbesteuerung gem. § 34 EStG (alte und neue Rechtslage); verbleibende Einkünfte = 0; Tarif 1999

Bis zu einem kritischen Veräußerungsgewinn von ca. 252 TDM ist die Neuregelung vorteilhafter, als die frühere Begünstigung durch den hälftigen Durchschnittsteuersatz.³¹⁷ Der absolute Vorteil der rechnerischen Fünftelung erreicht bei einer Höhe des Veräußerungsgewinns von ca. 600 TDM den vierfachen Steuerfreibetrag (=91.544 DM). Dies ist dann auch der maximal erreichbare Steuervorteil gegenüber einer sofortigen Besteuerung der außerordentlichen Einkünfte mit dem Spitzeneinkommensteuersatz.³¹⁸ Zusätzliche außerordentliche Einkünfte werden nicht mehr begünstigt.

317 Vgl. auch Richter, Vorteile, 1998, S. 1950, der ebenfalls darauf hinweist, daß die Neuregelung auch zu einer steuerlichen Besserstellung gegenüber der alten Rechtslage führen kann.

318 Bei Zusammenveranlagung kann sich dieser Betrag verdoppeln, sofern die begünstigten Einkünfte 1,2 Mio DM übersteigen. Vgl. auch Paus, Gestaltungsmöglichkeiten, 1999, S. 10891 f.

Folgende Grafik vergleicht die effektive Steuerbelastung auf außerordentliche Einkünfte mit der unbegünstigten Steuerbelastung, wobei wiederum keine verbleibenden Einkünfte vorliegen sollen:³¹⁹

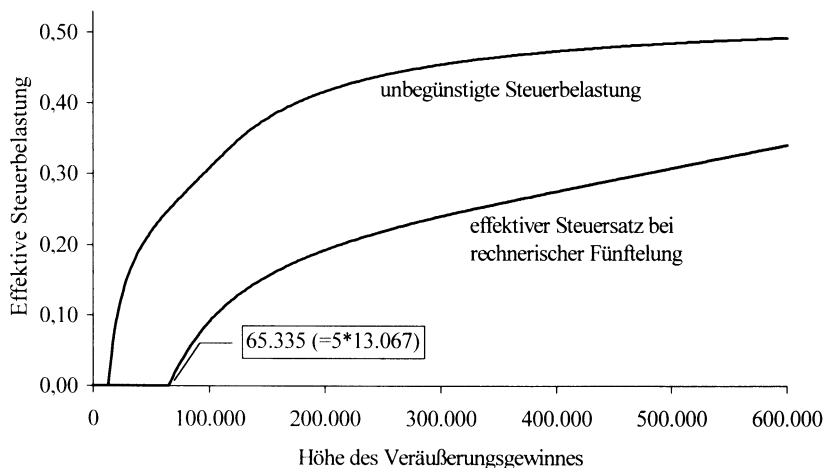


Abbildung 9: Steuerbelastung mit und ohne rechnerischer Fünftelung; verbleibende Einkünfte=0; Tarif 1999

Die Steuerbelastung auf außerordentliche Einkünfte setzt erst bei 66.335 DM ein, was dem fünffachen Grundfreibetrag entspricht.

Wie bereits erwähnt, sinkt die Steuerbegünstigung der außerordentlichen Einkünfte mit steigendem verbleibendem Einkommen im Veräußerungsjahr. *Henning/Hundsdoerfer/Schult* zeigen, daß es hierdurch zu Steuersätzen bis zu 265 % ($=5 \cdot 53\%$) auf zusätzliches verbleibendes Einkommen kommen kann.³²⁰ Insgesamt erweist sich die Fünftel-Regelung gegenüber dem früheren ermäßigten Steuersatz meist als nachteilig. Bei gezielter Gestaltung des Sachverhalts ermöglicht sie jedoch nach wie vor die Vereinnahmung erheblicher Vorteile gegenüber der Regelbesteuerung.³²¹ Teilweise sind sogar höhere Ersparnisse als mit der alten Regelung erzielbar.

319 Bei $Y^*=0$ entsprechen sich Differenzsteuersatz und Durchschnittsteuersatz. Die Grafik im Anhang 1c zeigt die effektive Steuerbelastung auf die außerordentlichen Einkünfte auch in Abhängigkeit von der Höhe der verbleibenden Einkünfte.

320 Vgl. *Henning/Hundsdoerfer/Schult*, Progressionsglättung, 1999, S. 131 ff. Im Bereich der Grenzsteuersätze über 100 % werden irrationale Verhaltensweisen durch die Steuerberücksichtigung „rational“: Es lohnt sich, auf steuerpflichtige Einnahmen zu verzichten oder unsinnige, aber steuerwirksame Ausgaben zu erzeugen.

321 Vgl. zu Gestaltungsmöglichkeiten Kap. D 2.1.2.

3.1.3 Zusammenfassende Übersichten über die steuerliche Behandlung der Beendigungsalternativen im Gewinnfall

Die folgende Übersicht stellt die Steuerwirkungen auf Gesellschafterebene im Gewinnfall gegenüber. Betrachtet wird der **Gründungsgesellschafter**, bei dem sich im Liquidationsfalle aus der Gegenüberstellung der Auskehrungen aus dem übrigen Eigenkapital und dem EK₀₄ mit den Anschaffungskosten kein „Substanzerfolg“ ergibt.³²² Aufgezeigt wird folglich die unterschiedliche steuerliche Behandlung der beiden „Vermittlungswege“ einer auf Kapitalgesellschaftsebene erwirtschafteten Vermögensmehrung auf die Gesellschafterebene, wobei zunächst unterstellt wird, daß der Bruttozufluß derselbe ist, m.a.W., daß der Erwerber eine Vergütung in Höhe der Bruttoreklage leisten wird.

Einkommensteuerlich können im Gewinnfall Veräußerungserfolge nach den §§ 15, 16, 17, 23 EStG und 21 UmwStG erfaßt werden, oder wenn keine dieser Vorschriften einschlägig ist, nicht steuerbar sein. Im Falle der Steuerbarkeit kann der Veräußerungsgewinn noch gem. § 8b KStG steuerbefreit sein. In den Fällen der §§ 15 und 23 EStG unterliegen die Gewinne dem normalen Tarif; in den anderen Fällen kommt ggf. die rechnerische Fünftelung zur Anwendung.

Gewerbesteuer fällt grundsätzlich bei der Anteilsveräußerung aus einem inländischen Betriebsvermögen an, es sei denn, § 8b Abs. 2 KStG kommt zur Anwendung oder es handelt sich um einbringungsgeborene Anteile. Liquidationsraten fallen hingegen unter das gewerbesteuerliche Schachtelprivileg.

322 Zur Behandlung der „Kapitalrückzahlungsebene“, die bei Liquidation im Verlustfall und im Anschluß an einen Anteilswerb erhebliche Relevanz erhält, vgl. Kap. C 3.2.

Fall	steuerrelevante Qualifikationsmerkmale		Steuerarten	Liquidation (Rücklagenauskehrung)	Anteilsveräußerung (Rücklagenverkauf)
I	Betriebsvermögen (einer inländ. natürl. Person)	q = 100 %	ESt	Unbegünstigte Besteuerung (EaGB), kein § 32c EStG	Teilbetriebsveräußerung: Begünstigte Besteuerung gem. §§ 16, 34 EStG
			GewSt	Gewinn unterlag auf Gesellschaftsebene der GewSt. Keine erneute GewSt auf Liquidationsraten (Schachtelprivileg)	Unbegünstigte Besteuerung des Veräußerungsgewinnes, (kein Schachtelprivileg)
II		q < 100 %	ESt	Unbegünstigte Besteuerung (EaGB); § 32c EStG nur, wenn die Schachtelprivilegsvoraussetzungen nicht erfüllt sind	Unbegünstigte Besteuerung gem. § 15 EStG, aber § 32c EStG
			GewSt	Schachtelprivileg, sofern Voraussetzungen erfüllt	kein Schachtelprivileg
III	Privatvermögen (einer inländ. natürl. Person)	Besitzzeit ≤ 1 Jahr		ESt; keine GewSt	Unbegünstigte Besteuerung (EaKapV)
IV		Besitzzeit > 1 Jahr	q ≥ 10 %		Begünstigte Besteuerung §§ 17, 34 EStG
V			q < 10 %		Keine Besteuerung
VI	einbringungsgeborene Anteile, unabhängig von Vermögenszuordnung und Beteiligungshöhe ³²³			Unbegünstigte Besteuerung (EaGB oder EaKapV)	§§ 16, 34 EStG (Ausnahme: § 21 Abs. 1 S. 4 UmwStG)
VII	Anteile im Betriebsvermögen einer inländischen Kapitalgesellschaft	Beteiligung an einer ausl. KapG unter den Voraussetzungen des § 8b KStG	KSt	Steuerpflicht im Ausland (Liquidationsgewinn Inland steuerfrei)	steuerfrei gem. § 8b Abs. 2 KStG
			GewSt		steuerfrei
VIII		sonst, insb. inl. Kapitalgesellschaftsbeteiligungen	KSt	Unbegünstigte Besteuerung	Unbegünstigte Besteuerung (§ 15 EStG i.V.m. § 8 Abs.1, 2 KStG)
			GewSt		Schachtelprivileg , sofern Voraussetzungen erfüllt
IX	Anteile im Besitz eines nichtanrechnungsberechtigten Steuer ausländers	q < 10 %		ESt/KSt	keine beschränkte Steuerpflicht im Inland
X		q ≥ 10 %	nicht DBA-Fall		beschränkte Steuerpflicht gem. § 49 Abs. 1 Nr. 2e EStG i.V.m. § 17 EStG; § 34 EStG; keine GewSt
XI			DBA-Fall		steuerfrei im Inland; Besteuerungsrecht wird dem Wohnsitzstaat zugewiesen

Tabelle 3: Steuerliche Konsequenzen der Beendigungsalternativen bei Transformation der auf Kapitalgesellschaftsebene erwirtschafteten Vermögensmehrung auf Anteilseignerebene (Gewinnfall)

323 Bei Anteilen im Betriebsvermögen ist die Gewerbesteuerfreiheit einer Veräußerung nur bei einbringungsgeborenen Anteilen gegeben und auch nur dann, wenn bei Einbringung zum Teilwertansatz keine Gewerbesteuer ausgelöst worden wäre (so z.B. bei Einbringung von Kapitalgesellschaftsanteilen).

324 Ausnahme: Einbringungsgeborene Anteile, die aus der Einbringung eines Mitunternehmeranteils entstanden sind.

Die steuerliche Behandlung der unterschiedlich einzuordnenden Gesellschaftergruppen läßt sich hinsichtlich der Steuerfolgen bei Anteilsveräußerung (share-deal) in fünf Besteuerungsregimes einteilen:

Regime	inländische Steuerfolgen des share-deals	einzuordnende Fälle
A	nicht steuerbar bzw. steuerbefreit	V, VII, IX, XI
B	§ 34 EStG, keine GewSt	IV, VI, X
C	§ 34 EStG, GewSt	I
D	volle ESt, keine GewSt	III
E	§ 32c EStG bzw. KSt, volle GewSt	II, VIII

Tabelle 4: Zu unterscheidende Besteuerungsregimes bei Anteilsveräußerung

In den Fällen des Besteuerungsregimes A, d.h. in denen ein Veräußerungswinn im Inland nicht zu versteuern ist, setzt über **§ 50c EStG** eine Restriktion auf Erwerberseite ein, die die Steuerfreiheit quasi wieder rückgängig zu machen versucht. Inwiefern dies gelingt, wird im weiteren Verlauf der Arbeit zu untersuchen sein.³²⁵

Vorhandene **stille Reserven** werden im Rahmen der Liquidationsalternative auf Ebene der Kapitalgesellschaft aufgedeckt und mit Gewerbesteuer belastet. Bei Auskehrung fällt keine erneute Gewerbesteuerbelastung an, sofern die Schachtelprivilegsvoraussetzungen erfüllt sind. Bei Veräußerung der stillen Reserve stellt sich aus Veräußerersicht, aufgrund der Gewerbesteuerpflichtigkeit des Veräußerungsgewinns, allerdings eine **Doppelbelastung** ein, sofern der Erwerber nur die um die Gewerbesteuer verminderte stille Reserve vergütet. Gleichermaßen hängt bei der gewerbesteuerfreien Veräußerung aus dem Privatvermögen heraus die wirtschaftliche Belastung des Veräußerers mit Gewerbesteuer vom Vergütungsverhalten des Erwerbers ab, welches wiederum von dessen steuerlicher Behandlung determiniert wird. Auch hierauf wird im weiteren Verlauf einzugehen sein.

325 Vgl. Kap. C 3.2.2.2.1, D 3. Dem Wortlaut zufolge wäre § 50c EStG auch in obigem Fall IX (nicht anrechnungsberechtigter Veräußerer im Nicht-DBA-Fall) anzuwenden. Da der Gewinn jedoch gem § 49 Abs. 1 Nr. 2e EStG in diesem Fall im Inland steuerpflichtig ist, sieht die Finanzverwaltung im Billigkeitswege von einer Anwendung des § 50c EStG ab, vgl. *Schmidt*, EStG, 1998, § 50c, Rz. 18.

3.2 Steuerliche Rahmenbedingungen im Verlustfall

3.2.1 Entstehungsursachen eines Verlustes auf Anteilseignerebene bei Liquidation oder Veräußerung

Ein Verlust auf Anteilseignerebene aus der Beendigung des mit der Kapitalgesellschaftsbeteiligung verbundenen investiven Engagements entsteht immer dann, wenn der Zufluß zum Beendigungszeitpunkt (Veräußerungserlös oder Liquidationsrate) die Anschaffungskosten unterschreitet. Ein derartiger Verlust kann auf **zwei, wirtschaftlich voneinander zu unterscheidende, Sachverhalte** zurückzuführen sein, die für die steuerliche Behandlung des „Beendigungsverlustes“ von entscheidender Bedeutung sind.

- (1) Ein Beendigungsverlust auf Anteilseignerebene kann daraus resultieren, daß das zum Gründungszeitpunkt in die Kapitalgesellschaft investierte Vermögen durch Verluste aufgezehrt wurde. Da im Rahmen des Trennungsprinzips diese Verluste grundsätzlich nicht auf die Anteilseignerebene durchgeleitet werden können, kommt es im Verlustentstehungszeitpunkt zu keiner Anteilswertminderung.³²⁶ Fließt das wertgeminderte Vermögen zum Beendigungszeitpunkt in Form von Liquidationsraten oder eines Erlöses aus der Anteilsveräußerung an den Anteilseigner zurück, so kann dieser seine ursprünglichen Anschaffungskosten „gegenrechnen“ und ein Verlust entsteht.³²⁷ Im folgenden soll hierbei von einem „**verlustbedingten Verlust**“ gesprochen werden. Ursache ist eine tatsächlich auf Kapitalgesellschaftsebene erlittene Vermögensminderung in Form von **Abflüssen an die Unternehmensumwelt**.
- (2) Ein hiervon zu unterscheidender Beendigungsverlust auf Anteilseignerebene kann nach einem Anteilskauf auf Erwerberseite auftreten, sofern Kaufpreisgegenwerte (z.B. gekaufte Gewinnrücklagen) postakquisitorisch vereinnahmt (ausgeschüttet) werden. Wird im Anschluß an diese Vereinnahmung zum Beendigungszeitpunkt das restliche Vermögen an die Anteilseigner vermittelt, so können wiederum die höheren Anschaffungskosten gegengerechnet werden und ein Verlust entsteht.³²⁸ Dieser Verlust soll als „**ausschüttungsbedingter Verlust**“ bezeichnet werden, der eine Vermögensminderung auf Gesellschaftsebene widerspiegelt, die ihre Ursache in **Rückflüssen an die Anteilseigner** hat.

Im Rahmen der Beendigungsalternative **Liquidation** ist eine weitere Differenzierung notwendig. Bei Liquidation ist, wie im Gewinnfall, der einheitliche Beendigungszufluß auf „Kapitalrückzahlungen“, denen die Anschaffungskosten gegengerechnet werden, und auf „Kapitalerträge“ aufzuteilen.³²⁹ Hinsichtlich der Kapitalerträ-

326 Zur Ausnahme der verlustbedingten Teilwertabschreibung vgl. unten Kap. C 3.2.2.1.

327 Zu Restriktionen de lege lata vgl. unten Kap. C 3.2.3/C 3.2.5.

328 Zur zeitnahen Berücksichtigung in Form einer ausschüttungsbedingten Teilwertabschreibung vgl. Kap. C 3.2.2.2.

329 Eine solche Aufteilung erfolgt im Veräußerungsfalle nicht, vgl. Kap. C 3.1.2.1.

ge (Teile der Liquidationsraten, die aus verwendbarem Eigenkapital ohne EK_{04} stammen) erhält der Gesellschafter *in jedem Falle positive Einkünfte* (aus Gewerbebetrieb oder aus Kapitalvermögen), auch wenn insgesamt die Liquidationsraten die Anschaffungskosten unterschreiten. Ein **Liquidationsverlust** kann nur durch Gegenüberstellung der aus dem übrigen Eigenkapital und dem EK_{04} resultierenden Liquidationsraten und den Anschaffungskosten entstehen.

Der *verlustbedingte Verlust* entsteht technisch dadurch, daß ein durch Verluste entstandenes negatives EK_{02} , welches vor Auflösung mit dem übrigen Eigenkapital und dem sonstigen EK_0 zu saldieren ist, die aus dem übrigen Eigenkapital und dem EK_{04} stammende Liquidationsauskehrung reduziert.³³⁰ Durch die Gegenüberstellung der vollen Anschaffungskosten entstehen negative Einkünfte.

Der *ausschüttungsbedingte Verlust* ergibt sich daraus, daß miterworbene Rücklagen in den Anschaffungskosten enthalten sind („Über-Pari-Kauf“), jedoch bei Liquidation als Kapitalerträge zu positiven Einkünften führen. Auf der Substanzebene fließt hingegen nur das übrige Eigenkapital und das EK_{04} zurück, so daß sich hier durch Gegenüberstellung der (höheren) Anschaffungskosten der Liquidationsverlust ergibt. Die Neutralisierung der erneuten Versteuerung des Kaufpreises auf der Kapitalertragsebene erfolgt somit über negative EaGB auf der Kapitalrückzahlungsebene.³³¹

Zur Veranschaulichung der Entstehungsursache eines Liquidationsverlustes dient folgende Abbildung:

330 § 41 Abs. 4 S. 1 KStG, Abschn. 95a Abs. 5 KStR. Reicht jedoch das Nennkapital für eine Verrechnung nicht aus, so fordert § 41 Abs. 4 Satz 2 KStG eine Verrechnung mit belastetem Eigenkapital. Konsequenz ist hierbei die Entstehung definitiver Körperschaftsteuer. Kritisch hierzu *Bareis*, Besteuerung, 1999, S. 1414 ff. Als Gestaltungsansatz zur Rettung des Anrechnungsguthabens wird das sog. „Leg-ein-Hol-zurück“-Verfahren vorgeschlagen, vgl. *Herzig*, Definitivbelastung, 1979, S. 173 ff., *ders.*, Leg-ein-Hol-zurück-Verfahren, 1979, S. 325 ff.

331 Zu einem Liquidationsgewinn wird es auf Erwerberseite nur in Ausnahmefällen kommen. So z.B., wenn wegen negativer Ertragsaussichten ein Kaufpreis bezahlt wurde, der das anteilige Nennkapital unterschreitet.

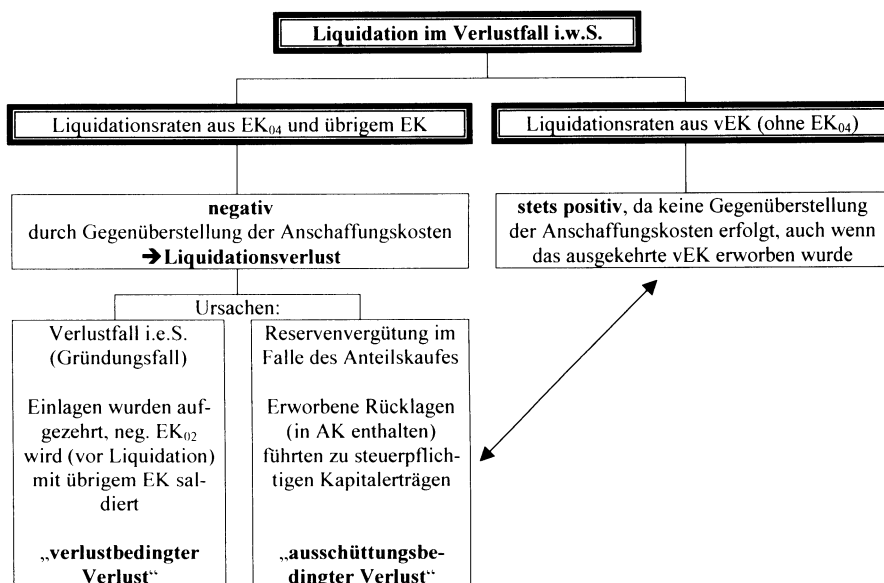


Abbildung 10: Entstehungsursachen eines Liquidationsverlustes und Aufteilung der Liquidationsraten

Die im folgenden darzustellende steuerliche Behandlung eines Beendigungsverlustes ist insofern relevant für den potentiellen Veräußerer (Gründungsgesellschafter) im Verlustfall, als auch für den potentiellen Erwerber bei Vereinnahmung des miterworbenen Vermögens. Hierbei ergeben sich in Abhängigkeit vom Steuerstatus des Anteilseigners und in Abhängigkeit von der dargestellten wirtschaftlichen Entstehursache des Verlustes („verlustbedingter“ oder „ausschüttungsbedingter“) unterschiedliche ertragsteuerliche Konsequenzen hinsichtlich der grundsätzlichen Möglichkeit sowie hinsichtlich des Zeitpunktes der steuerlichen Geltendmachung eines Beendigungsverlustes.

3.2.2 Ertragsteuerliche Behandlung des Beendigungsverlustes bei Anteilen im Betriebsvermögen

3.2.2.1 „Verlustbedingter“ Verlust

Veräußerungsverluste und **Liquidationsverluste** sind, sofern der Gesellschafter seine Anteile im Betriebsvermögen hält, uneingeschränkt mit anderen Einkünften ausgleichsfähig.³³² Sie können auch in den Verlustabzug einbezogen werden. Verlustbedingte Verluste sind in vollem Umfange gewerbesteuerlich wirksam, es erfolgt keine

332 Vorbehaltlich der Verlustausgleichsrestriktionen des § 2 Abs. 3 EStG vgl. hierzu Kap. C 3.2.5.

Hinzurechnung über § 8 Nr. 10 GewStG.³³³ Anteilseignern mit Anteilen im Betriebsvermögen steht überdies grundsätzlich die Möglichkeit der **verlustbedingten Teilwertabschreibung** zur Verfügung, mit deren Hilfe bereits vor dem Beendigungszeitpunkt ein verlustbedingter Verlust antizipiert werden kann.³³⁴

Hierbei ist de lege lata zu berücksichtigen, daß Anteile an Kapitalgesellschaften, soweit sie zu einem Betriebsvermögen gehören, als nicht abnutzbare Wirtschaftsgüter im Anlage- oder Umlaufvermögen zu aktivieren sind.³³⁵ Der Ansatz zu Anschaffungskosten ist solange zwingend, sofern nicht der niedrigere Teilwert bei einer voraussichtlich dauernden Wertminderung angesetzt werden muß. Es besteht die widerlegbare Vermutung (Fiktion), daß sich der Teilwert mit den Anschaffungskosten deckt.³³⁶ Die Bewertung mit den Anschaffungskosten stellt somit die Regel dar, die mit dem niedrigeren Teilwert die Ausnahme, so daß derjenige, der sich auf den niedrigeren Teilwert beruft, die gesunkenen Wiederbeschaffungskosten darlegen muß. Eine Widerlegung, d.h. eine Teilwertabschreibung gem. § 6 Abs. 1 Nr. 2 S. 1 u. 2 EStG ist nur möglich,³³⁷ wenn (1) sich der Erwerb von vornherein als Fehlmaßnahme erweist, (2) sich spätere Verluste einstellen, wobei Anfangsverluste keine Teilwertabschreibung rechtfertigen,³³⁸ oder (3) wenn die erworbene Kapitalgesellschaft in zusammengeballter Form Gewinnausschüttungen vornimmt.³³⁹

333 Gleiches gilt für Verluste aus der Auflösung oder Veräußerung von Auslandskapitalgesellschaften.

334 Das StEntG 1999/2000/2002 ersetzt das bislang geltende steuerliche Beibehaltungswahlrecht niedrigerer Wertansätze des Anlage- und Umlaufvermögens durch ein umfassendes Wertaufholungsgebot beim Wegfall der Gründe für die vorgenommene verlustbedingte Teilwertabschreibung. Zu Gestaltungsansätzen zur Vermeidung steuerpflichtiger Zuschreibungen bei Beteiligungen vgl. *Herzig/Rieck/Gehring*, *Zuschreibungen*, 1999, S. 575 ff.

335 Im Gegensatz hierzu hat für die ertragsteuerliche Gewinnermittlung der Posten „Beteiligung an einer Personengesellschaft“ keine selbständige Bedeutung. Gegenstand der Anschaffung sind vielmehr die Anteile an den einzelnen Wirtschaftsgütern, die zum Gesellschaftsvermögen der Personengesellschaft gehören. Damit ist die Beteiligung an einer Personengesellschaft kein selbständiges Wirtschaftsgut und steuerlich nicht zu bewerten, sondern in Übereinstimmung mit dem steuerbilanziellen Kapitalkonto des Gesellschafters der Personengesellschaft, das sich aus der einheitlichen Gewinnfeststellung ergibt, auszuweisen. Vgl. z.B. *BFH v. 7.11.1985*, IV R 7/83, BStBl. II 1986, S. 176; *BFH v. 19.2.1981*, IV R 41/78, BStBl. II 1981, S. 730.

336 *BFH v. 7.11.1990*, I R 116/86, BStBl. II 1991, S. 342; *BFH v. 31.10.1978*, VIII R 124/74, BStBl. II 1979, S. 108; *BFH v. 27.7.1988*, I R 104/84, BStBl. II 1989, S. 274.

337 *BFH v. 23.9.1969*, I R 71/67, BStBl. II 1970, S. 87; *BFH v. 31.10.1978*, VIII R 124/74, BStBl. II 1979, S. 108. Aus der *BFH*-Rechtsprechung lassen sich diese Fallgruppen unterscheiden, für die Teilwertabschreibungen auf Beteiligungen zulässig sind. Vgl. *Herzig*, *Grundmodelle*, 1990, S. 133; *Oesterle/Gauß*, *Überlegungen*, 1991, S. 322 ff. Vgl. die Darstellung der *BFH*-Rechtsprechung bei *Kütting/Kessler*, *Teilwertabschreibungen*, 1995, S. 345 ff. Zu den Voraussetzungen einer Teilwertabschreibung auf Beteiligungen vgl. auch *Ammelung/Pletschacher/Jarothe*, *Teilwertabschreibung*, 1997, S. 97 ff.

338 Vgl. *BFH v. 23.9.1969*, I R 71/67, BStBl. II 1970, S. 87. Als Anlaufphase gelten für eine inländische Beteiligung drei, für eine ausländische Beteiligung fünf Jahre, vgl. *Groh*, *Teilwertabschreibung*, 1997, S. 151.

339 Vgl. auch *Groh*, *Teilwertabschreibung*, 1997, S. 150. *Groh* bezeichnet die Möglichkeiten (1) und (2) als „Helfer in der Not“, während Möglichkeit (3) ein „Kind des Überflusses“ sei, die eine ungemilderte Wiedererlangung des Kaufpreises gewährleistet.

Der Verlust einer Auslandskapitalgesellschaft kann ebenfalls im Wege einer verlustbedingten Teilwertabschreibung auf Gesellschafterebene Berücksichtigung finden. Dies gilt auch für Schachtelbeteiligungen bei Vorliegen einer DBA-Freistellung.³⁴⁰ Auch aus der Einführung des § 8b Abs. 2 KStG resultiert keine Versagung einer verlustbedingten Teilwertabschreibung, zumal § 8b Abs. 6 KStG lediglich ein explizites Verbot einer ausschüttungsbedingten Teilwertabschreibung formuliert hat und auch § 8b Abs. 2 S. 1 KStG (Rückgängigmachung) ansonsten gegenstandslos wäre. Kurioserweise bleibt die verlustbedingte Teilwertabschreibung grundsätzlich zulässig, auch nachdem ein Veräußerungs- oder Liquidationsverlust durch die Neufassung des § 8b Abs. 2 S. 2 KStG durch das StEntlG 1999/2000/2002 nicht mehr abziehbar ist.³⁴¹ Im Falle einer anstehenden verlustbringenden Veräußerung einer ausländischen Schachtelbeteiligung bietet sich nunmehr die „vorbereitende“ Teilwertabschreibung an. Hierdurch läuft § 8b Abs. 2 Satz 2 KStG ins Leere.³⁴²

Die Durchsetzung einer verlustbedingten Teilwertabschreibung ist in praxi allerdings mit erheblichen Unsicherheiten behaftet, aufgrund der von der Finanzverwaltung vorgenommenen Prüfung, ob stille Reserven in der Kapitalgesellschaft entgegenstehen.³⁴³ Häufig wird – sofern § 8b Abs. 2 Satz 2 KStG nicht entgegensteht – der leichtere Realisierungsweg einer verlustbedingten Anteilswertminderung die Weiterveräußerung an Dritte oder die Liquidation der verlustträchtigen Beteiligung sein.³⁴⁴

3.2.2.2 Ausschüttungsbedingter Verlust des Erwerbers

Ganz anders sieht es mit der ertragsteuerlichen Geltendmachung eines ausschüttungsbedingten Verlustes aus. Grundsätzlich besteht auch hier im Betriebsvermögen die Möglichkeit, einen ausschüttungsbedingten Verlust via Teilwertabschreibung zu antizipieren. Die **ausschüttungsbedingte Teilwertabschreibung** ist ein steuerliches Instrument zur steuerneutralen Substanzvereinnahmung.³⁴⁵ Die Zulässigkeit einer ausschüttungsbedingten Teilwertabschreibung ist seit langem anerkannt.³⁴⁶ Die Steuerfrei-

340 Vgl. *Jacobs*, Internationale Unternehmensbesteuerung, 1999, S. 472 f. m.w.N. Vgl. auch das *BMF-Schreiben v. 20.1.1997*, BStBl. I 1997, S. 99.

341 Hierzu *Dötsch/Pung*, Steuerentlastungsgesetz, 1999, S. 867.

342 Auch § 3c EStG bzw. § 8b Abs. 7 KStG stehen der Vornahme einer Teilwertabschreibung nicht entgegen, vgl. *Engelsing/Pickhardt-Poremba*, Gestaltungsmöglichkeiten, 1999, S. 975.

343 So *Dörner*, Teilwertabschreibungen, 1995, S. 225.

344 Im Konzernverbund besteht die Gefahr, daß die Finanzverwaltung von einem Verkauf unter Wert mit der Folge einer verdeckten Einlage ausgeht.

345 Vgl. Kap. B 4.3.2. Bereits bei der Vorbereitung der KSt-Reform 1977 wurde, als ein generelles Verbot ausschüttungsbedingter Anteilswertminderungen im Entwurf eines § 17a EStG vorgesehen war, herausgearbeitet, daß die ausschüttungsbedingte Teilwertabschreibung ein notwendiges Instrument ist, um eine Zweifacherfassung von Erfolgen zu vermeiden. vgl. hierzu *Mannhold*, Probleme, 1977, S. 1427; *Dötsch/Eversberg/Jost/Witt*, § 50c EStG, Rz. 27; *Rödter*, Konsequenzen, 1995, S. 600.

346 *BFH v. 17.9.1969*, I 189/65, BStBl. II 1970, S. 107; *BFH v. 2.2.1972*, I R 54/70, BStBl. II 1972, S. 397. Hiervon geht auch der Gesetzgeber aus, wenn er in bestimmten Fällen (§ 50c EStG, § 8b Abs. 1, 6 KStG, § 8 Nr. 10 GewStG) eine ausschüttungsbedingte Teilwertabschreibung ausdrücklich untersagt.

stellung einer Gewinnausschüttung soll die ungemilderte Wiedererlangung des Kaufpreises ermöglichen, indem das Nebeneinander von gewinnerhöhender Ausschüttung und gewinnmindernder Abschreibung die Ausschüttung zu einer gewinnneutralen Umschichtung werden läßt, da andernfalls ein Beteiligungsertrag zu versteuern wäre, der bereits in Form von Anschaffungskosten aufgewendet worden ist (erfolgsneutraler Aktivtausch). Es werden also nicht Verluste berücksichtigt, sondern Desinvestitionsrückflüsse steuerfrei gestellt. Die ausschüttungsbedingte Teilwertabschreibung wird regelmäßig ohne nähere Prüfung des Beteiligungswertes gewährt, sofern die Ausschüttung erwerbsnah geschieht.³⁴⁷ Hierbei wird davon ausgegangen, daß der Beteiligungswert in zeitlicher Nähe zum Erwerbszeitpunkt noch den Anschaffungskosten entspreche und eine zeitnahe, geballte Ausschüttung **miterworbener** offener oder stiller Rücklagen, welche bei der Ermittlung des Kaufpreises berücksichtigt wurden,³⁴⁸ zu einer Beteiligungswertminderung in Höhe der geminderten Substanz führt.³⁴⁹ Ein potentieller Erwerber hätte für die durch die Gewinnausschüttung entleerte Kapitalgesellschaft einen geringeren Preis gezahlt, als für dieselbe Kapitalgesellschaft mit noch vorhandenen Rücklagen.

Je weiter man sich vom Erwerbszeitpunkt entfernt, desto fraglicher wird, ob der Beteiligungswert noch den Anschaffungskosten entspricht.³⁵⁰ Neu gebildete stille Reserven oder auch Ertragsaussichten können einer Teilwertabschreibung entgegenstehen, da die Substanzwertminderung durch eine Ertragswerterhöhung ausgeglichen wird.³⁵¹ Die Durchsetzung einer Teilwertabschreibung ist im Falle der fehlenden „Zeit-

347 Ausschüttungen des laufenden Gewinnes rechtfertigen unter normalen Umständen keine Teilwertabschreibung. Gleichmaßen ist in praxi eine (verlustbedingte) erwerbsnahe Teilwertabschreibung regelmäßig nicht zu erlangen, so *Groh*, Teilwertabschreibung, 1997, S. 150. Zunächst gilt die Vermutung, daß die Anschaffungskosten beim Erwerb auch später dem Teilwert entsprechen, vgl. *BFH v. 27.7.1988*, I R 104/84, BStBl. II 1989, S. 274; *BFH v. 7.11.90*, I R 116/86, BStBl. II 1991, S. 343.

348 Das Besondere an der ausschüttungsbedingten Anteilswertminderung ist die ertragsteuerliche Neutralisierung gekaufter Rücklagen und Reserven, vgl. *Weber-Grellet*, Belastbarkeit, 1999, S. 289. Zur Analyse, inwiefern ein Erwerber tatsächlich Rücklagen oder Reservekörperschaftsteuer vergüten wird vgl. Kap. D 1.2/D 3.2.

349 Auch in Höhe des miterworbenen Körperschaftsteuerguthabens wird in praxi eine Teilwertabschreibung anerkannt, vgl. *Hötzel*, Unternehmenskauf, 1997, S. 36.

350 Empfohlen wird, einen Zeitraum von drei Monaten nicht zu überschreiten. Vgl. *Pöllath*, Gestaltungsmöglichkeiten, 1989/90, S. 340.

351 Bei der Ermittlung des Teilwertes sind als wertbestimmende Faktoren der Ertragswert, der Substanzwert sowie die Bedeutung der Beteiligung für den Betrieb des Steuerpflichtigen zu beachten, vgl. *BFH v. 31.10.1978*, VIII R 124/44, BStBl. II 1979, S. 108. Vgl. hierzu auch *Piltz*, Teilwertabschreibungen, 1985, S. 29, 88 f. Hieraus folgt, daß eine ausschüttungsbedingte Teilwertabschreibung mit der Begründung versagt werden kann, daß die erworbene Substanz nicht der allein preisbildende Faktor war und sich infolge eines positiven, über den Liquidationswert der gekauften Rücklagen hinausgehenden, Ertragswertes der Wert der Beteiligung nicht in Höhe der vereinnahmten Substanz vermindert hat. Materiell bedeutet diese teilweise Nichtanerkennung einer Teilwertabschreibung eine Saldierung eines tatsächlich realisierten Vermögensrückflusses mit noch nicht realisierten Vermögensmehrungen und widerspricht somit eindeutig dem Realisationsprinzip. Zur Kritik an dieser Saldierung vgl. Kap. B 4.3.2.

nähe“ in der Praxis nicht zuletzt aufgrund der undurchsichtigen Bewertungsmethodik der Finanzverwaltung³⁵² im Regelfall mit erheblichen Problemen verbunden.

Die ausschüttungsbedingte Wertminderung einer Beteiligung muß nicht zwangsläufig durch eine Teilwertabschreibung berücksichtigt werden. Ebenso kann eine Weiterveräußerung oder Liquidation der entleerten Beteiligung zur Neutralisierung der vereinnahmten Substanz herangezogen werden.³⁵³ Doch auch hier setzen erhebliche Restriktionen ein.

3.2.2.2.1 *Irrelevanz des ausschüttungsbedingten Verlustes in Abhängigkeit vom Veräußerer: § 50c EStG*

§ 50c EStG verbietet die ausschüttungsbedingte Anteilswertminderung in zwei Grundfällen, in welchen der Gesetzgeber sicherstellen will, daß ein auf Kapitalgesellschaftsebene erwirtschafteter Gewinn einmal im Inland besteuert wird.³⁵⁴ Dieses Ziel würde verfehlt, wenn bei Steuerbefreiung des Veräußerungsgewinnes auf Veräußererseite, die Ausschüttung erworbener offener und stiller Rücklagen beim Erwerber als gewinneutrale Vermögensumschichtung behandelt würde, indem dieser der Gewinnvereinnahmung eine entsprechende Anteilswertminderung gegenüberstellen könnte. Steuerfrei ist ein Veräußerungsgewinn im Inland bei der Veräußerung durch nichtanrechnungsberechtigte oder nicht wesentlich Beteiligte.³⁵⁵ In diesen Fällen wird durch § 50c EStG innerhalb einer zehnjährigen **Sperrzeit** die Entsteuerung der Ausschüttung auf Erwerberseite versagt, um bei ihm die fehlende Besteuerung nachzuholen.³⁵⁶ Der Erwerber kann sich nur entlasten, wenn und insoweit ihm eine Überwälzung der mit der § 50c EStG-Infektion verbundenen Steuernachteile auf den Veräußerer gelingt. Durch § 50c EStG soll somit bewußt in die Kaufpreisbemessung auf Erwerberseite eingegriffen werden.³⁵⁷

352 Vgl. hierzu den Bewertungsleitfaden der *OFD Münster* zur Bewertung von Anteilen an Kapitalgesellschaft für ertragsteuerliche Zwecke, *OFD Münster* v. 18.11.1997, S 2242 - 84 - St 13 -31; kritisch hierzu *Blumers*, *Steine*, 1998, S. 1.

353 Gleiches gilt, wenn die Anteile alsbald nach der Ausschüttung mit dem Teilwert in das Privatvermögen überführt werden.

354 Eine ausführliche Darstellung des Regelungsinhalts von § 50c EStG geben beispielsweise *Weber-Grellet*, *Belastbarkeit*, 1999, S. 289 ff.; *Herzig/Förster*, *Anteile*, 1998, S. 438; *Rödder*, *Umwandlungssteuergesetz*, 1998, S. 1205 ff.; *van Lishaut*, *Gesetz*, 1997, S. 2190 ff. Vgl. auch das *BMF-Schreiben* v. 13.7.1998, *BStBl. I* 1998, S. 912.

355 Durch das Gesetz zur Fortsetzung der Unternehmensteuerreform (v. 29.10.1997, *BStBl. I* 1997, S. 928) wurde § 50c EStG auf den Erwerb von nicht wesentlich beteiligten Inländern mit Anteilen im Privatvermögen ausgedehnt.

356 Nach Ablauf des Sperrzeitraumes sind ausschüttungsbedingte Gewinnminderungen berücksichtigungsfähig.

357 So auch *Biergans*, *Einkommensteuer*, 1992, S. 481; *Gratz/Müller*; *Beteiligung*, 1996, S. 286. Problematisch ist dann allerdings, wenn die Finanzverwaltung § 50c Abs. 11 EStG auch in den Fällen anwenden möchte, in denen die Anteile bereits innerhalb der letzten 10 Jahre erworben wurden, vgl. hierzu *van Lishaut*, *Gesetz*, 1997, S. 2190 ff. Hier kann der Erwerber offensichtlich keine Kaufpreisanpassung mehr vornehmen. Zur Quantifizierung der Kaufpreisanpassung vgl. Kap. D 3.2. E 4.

Aufgrund von § 50c Abs. 1 EStG sind Anteile an Kapitalgesellschaften betroffen, die von einem nicht zur Körperschaftsteueranrechnung berechtigten Verkäufer erworben wurden.³⁵⁸ Die Neuregelung des Abs. 11 dehnt den Anwendungsbereich auf Anteile aus, die von einem anrechnungsberechtigten Verkäufer erworben wurden, ohne daß der Veräußerungsvorgang bei diesem steuerpflichtig gewesen wäre. Dies ist regelmäßig der Fall, wenn der Verkäufer nicht wesentlich beteiligt war und seine Anteile im Privatvermögen gehalten hatte, vorausgesetzt die Anteile waren weder als einbringungsgeborene Anteile steuerverhaftet noch lag ein Spekulationsgeschäft vor.³⁵⁹ Sind die Anteile mangels steuerpflichtiger Veräußerung im Inland „§ 50c EStG-infiziert“, so ist gem. § 50c Abs. 4 EStG in Höhe der Differenz zwischen dem Kaufpreis und dem Nennbetrag der Anteile ein sog. **Sperrbetrag** zu bilden. Aus ökonomischer Sicht umfaßt der Sperrbetrag mitbezahlte offene Rücklagen einschließlich Körperschaftsteuerguthaben, mitvergütete stille Reserven in bilanzierten und nicht bilanzierten Wirtschaftsgütern sowie einen ggf. entgoltenen Firmenwert.³⁶⁰ Werden im Rahmen von Erwerbsfolgetransaktionen diese Kaufpreisgegenwerte an den Erwerber ausgeschüttet,³⁶¹ so sind entsprechende ausschüttungsbedingte Anteilswertminderungen (Teilwertabschreibungen, Veräußerungsverluste) während der Sperrzeit wieder hinzuzurechnen, soweit sie insgesamt den Sperrbetrag nicht übersteigen. Die in der Steuerbilanz vorgenommene Teilwertabschreibung oder sonstige Gewinnminderung ist **außerhalb der Bilanz** dem steuerpflichtigen Ergebnis wieder hinzuzurechnen.³⁶² Im Ergebnis handelt es sich somit um eine **nichtabziehbare Betriebsausgabe**. Die Korrektur führt nicht nur zu einer permanenten Differenz von Handelsbilanz und Steuerbilanz: Das verlorene Abschreibungspotential lebt nach Ablauf der Sperrzeit nicht wieder auf, sondern geht endgültig verloren.

358 Hierbei gelten jedoch folgende Ausnahmen: -die Anschaffungskosten der Anteile liegen im Veranlagungszeitraum unter 100.000 DM (Bagatellgrenze, Abs. 9), -der Erwerb erfolgte über die Börse (Abs. 10), -der Erwerb erfolgte durch Erbfall oder Vermächtnis (Abs. 1 S. 2; nicht Schenkung oder verdeckte Einlage).

359 Bagatellgrenze und Börsenklausel gelten hier nicht als Ausnahmetatbestände. Im Anwendungserlaß zu § 50c Abs. 11 EStG wird unter Abschn. I. 3. faktisch festgestellt, daß jeder Erwerb über die Börse nunmehr zu einer Sperrbetragsbelastung führt, es sei denn, dem Steuerpflichtigen gelingt der Nachweis der befreienden Tatbestandsmerkmale sowohl in § 50c Abs. 10 als auch in Abs. 11 EStG, vgl. *BMF*-Schreiben v. 13.7.1998, BStBl. I 1998, S. 913. Es besteht insofern die Gefahr, daß sofern Aktien über die Börse in ein Betriebsvermögen erworben und mit einem Verlust weiterveräußert werden, die Finanzverwaltung einen Veräußerungsverlust in Höhe der zwischenzeitlich bezogenen Dividende nicht zum Abzug zuläßt.

360 Die Vergütungshöhe, d.h. der Kaufpreis wird durch die Entsteuerungsverböserung beeinflusst. Hieraus ergibt sich ein interdependenter Zusammenhang von Sperrbetrag und Kaufpreis. Vgl. hierzu Kap. D 3.3, E 4.3.4.

361 Bei postakquisitorischen Unternehmenskaufmodellen (auch buy-and-buy-out Modelle) werden nicht nur die erworbenen offenen Rücklagen, sondern auch stille Reserven und Firmenwerte „realisiert“ und vom Erwerber vereinnahmt. Vgl. hierzu Kap. E 2.

362 *Bieryans*, Einkommensteuer, 1992, S. 481; vgl. R 227d Abs. 1 EStR.

Ein existierender Sperrbetrag wirkt sich auch **bei Liquidation³⁶³ oder Umwandlung** in ein Personenunternehmen aus, da diese Vorgänge körperschaftsteuerlich wie Totalausschüttungen behandelt werden. So muß in der Sperrzeit eine außerbilanzielle Gewinnerhöhung in Höhe des Sperrbetrages vorgenommen werden, um die gewinnermittlungsbedingte Gegenrechnung der Anschaffungskosten im Liquidationsfalle auszugleichen. Im Umwandlungsfalle bewirkt die Hinzurechnung des Sperrbetrages im Rahmen der Übernahmeverlustermittlung des § 4 Abs. 5 UmwStG die Vernichtung von Anschaffungskosten auf Erwerberseite in Höhe des beim Veräußerer steuerfrei gebliebenen Veräußerungsgewinnes.³⁶⁴ Problematisch ist dies dann, wenn die gekauften offenen und stillen Rücklagen beim Erwerb der Gesellschaft *verlustbedingt* nicht mehr vorhanden sind.³⁶⁵ Eine Hinzurechnung in diesem Fall ergibt einen Wertungswiderspruch zu § 50c Abs. 1 EStG, der verlustbedingte Teilwertabschreibungen ausdrücklich zuläßt.

Innerhalb dieser Sperrfrist muß folglich geprüft werden, ob eine Teilwertabschreibung oder eine andere Gewinnminderung auf einer früheren Gewinnausschüttung beruht. „Verlustbedingte Verluste“ oder solche aufgrund einer nachgewiesenen Fehlmaßnahme sind auch weiterhin steuerlich anzuerkennen. Ausschüttungsbedingte Beendigungsverluste sind hingegen einkommensteuerlich und gewerbsteuerlich nicht wirksam.

3.2.2.2.2 *Irrelevanz des ausschüttungsbedingten Verlustes aufgrund steuerfreier Ausschüttungen: Gewerbesteuerliches und internationales Schachtelprivileg (§§ 9 Nr. 2a GewStG, 8b KStG)*

Gem. § 8 Nr. 10 GewStG sollen sich bei der Ermittlung des Gewerbeertrags ausschüttungsbedingte Teilwertabschreibungen oder durch Auflösung oder Veräußerung bedingte Buchwertverluste ebensowenig auswirken, wie die Gewinnausschüttungen aus Schachtelbeteiligungen gem. § 9 Nr. 2a, 7 oder 8 GewStG selbst.³⁶⁶ Ein Beendigungsverlust ist somit, *soweit es sich um einen ausschüttungsbedingten Verlust handelt*, auch außerhalb der Restriktion des § 50c EStG, gewerbsteuerlich dem Gewerbeertrag wieder hinzuzurechnen.³⁶⁷ Soweit die Gewinnminderung auf andere Ursachen

363 Um zu verhindern, daß nach Vereinnahmung der stillen Reserven die Entsteuerung via Liquidation einer Kapitalgesellschaft und dem dann entstehenden Liquidationsverlust erfolgen kann, wird gem. § 50c Abs. 3 EStG der auflösungsbedingte Gewinn des Gesellschafters um den Sperrbetrag erhöht.

364 Durch die Sperrbetragshinzurechnung im Rahmen des § 4 Abs. 5 UmwStG wird erreicht, daß die steuerlichen Rechtsfolgen einer Liquidation der Kapitalgesellschaft auch bei Beendigung durch Umwandlung eintreten. Vgl. zur Auswirkung des § 50c EStG bei Umwandlung im Detail Kap. E 4.3.4.

365 So auch *Herzig/Förster*, Anteile, 1998, S. 443.

366 Die Neuregelung durch das StEntG 1999/2000/2002 stellt klar, daß die Hinzurechnung des § 8 Nr. 10 GewStG nicht nur ausschüttungsbedingte, sondern auch abführungsbedingte Gewinnminderungen (Teilwertabschreibungen auf die Organbeteiligung) erfaßt.

367 Soweit sich eine ausschüttungsbedingte Gewinnminderung bereits nach § 50c EStG nicht auswirkte, kommt § 8 Nr. 10 GewStG nicht zur Anwendung.

(verlustbedingter Verlust) zurückzuführen ist, kommt eine Hinzurechnung nicht in Betracht.³⁶⁸ Kommt sowohl eine verlustbedingte, als auch ausschüttungsbedingte Gewinnminderung in Betracht, so ist davon auszugehen, daß die Gewinnminderung vorrangig durch andere Umstände veranlaßt worden ist, d.h. verlustbedingt ist.³⁶⁹

Nicht berücksichtigt wird hierbei, daß die ausgeschütteten Reserven, trotz Schachtelprivileg, bereits zweimal der Gewerbesteuer unterlegen haben können: Auf Gesellschaftsebene bei Erwirtschaftung der Vermögensmehrung und beim Veräußerer, sofern dieser seine Beteiligung aus einem Betriebsvermögen heraus veräußerte. Diese zweite Gewerbesteuerbelastung könnte nur dann wirtschaftlich rückgängig gemacht werden, wenn der Erwerber, trotz gewerbesteuerlichem Schachtelprivileg, eine ausschüttungsbedingte Anteilswertminderung vornehmen könnte, was ihm eine Zusatzvergütung ermöglichen würde.³⁷⁰ Die Regelung des § 8 Nr. 10 GewStG führt nur zu sachgerechten Ergebnissen, wenn sich die verkaufte Beteiligung im Privatvermögen befand, und insofern die Reserven nicht bereits als Veräußerungsgewinn der Besteuerung unterlagen.³⁷¹

Auf dem gleichen Grundgedanken fußt § 8b Abs. 6 KStG, der eine ausschüttungsbedingte Teilwertabschreibung oder eine Realisierung der Wertminderung durch Weiterveräußerung oder Liquidation nicht zuläßt, wenn eine Kapitalgesellschaft steuerbefreite Ausschüttungen einer ausländischen Gesellschaft erhält. Gesetzgeberischer Ausgangspunkt ist auch hier, daß es einer Teilwertabschreibung zur Sicherstellung der steuerneutralen Vermögensumschichtung nicht mehr bedarf, da dies die Steuerbefreiung der Ausschüttung bereits gewährleistet. Hierbei ist wiederum nicht berücksichtigt, daß auf Ebene der ausländischen Gesellschaft bereits eine Gewinnsteuer angefallen sein kann.³⁷²

3.2.3 Beendigungsverlust via Liquidation und Weiterveräußerung bei Anteilen im Privatvermögen

Bei Anteilen im Privatvermögen stehen steuerlich wirksame Antizipationen eines verlustbedingten oder ausschüttungsbedingten Verlustes nicht zur Verfügung. Gleichwohl verbleiben *grundsätzlich* die realisierenden Möglichkeiten der Veräußerung oder Liquidation, um die Geltendmachung der Anschaffungskosten sicherzustellen.

368 Abschn. 56 S. 3 GewStR 1998.

369 Abschn. 56 S. 4 GewStR 1998; a.A. *Glanegger/Güroff*, die durch Schätzung ermitteln wollen, wie sich der Wert des Anteils ohne die Gewinnausschüttung entwickelt hätte, vgl. *Glanegger/Güroff*, Gewerbesteuergesetz, 1994, § 8 Nr. 10, Rz. 5.

370 Vgl. *Dirrigl*, Gewinnverkauf, 1990, S. 1051. Zum formalen Nachweis siehe unten Kap. D I.3.1.

371 Vgl. *Hönle*, Systemwidrigkeiten, 1993, S. 259; *Herzig/Hötzel*, Teilwertabschreibungen, 1988, S. 2272.

372 Vgl. hierzu *Simon*, Teilwertabschreibungen, 1995, S. 44 ff. Andere als ausschüttungsbedingte Teilwertabschreibungen können im Inland geltend gemacht werden. Auch hier gilt, daß, sofern die Gewinnminderung auf mehreren Ursachen beruht, davon auszugehen ist, daß sie vorrangig auf andere, als ausschüttungsbedingten Ursachen zurückzuführen ist, vgl. Abschn. 41 Abs. 4 S. 3 KStR.

Erzielt der Anteilseigner einen **Verlust aus privaten Veräußerungsgeschäften** gem. § 23 EStG, so hat der Gesetzgeber nicht in der Weise auf den BVerfG-Beschluß vom 30.9.1998³⁷³ reagiert, daß künftig eine umfassende Berücksichtigung von Spekulationsverlusten möglich ist. Vielmehr wurde eine zeitlich unbegrenzte Verrechnung von derartigen Verlusten mit entsprechenden Gewinnen anderer Veranlagungszeiträume möglich gemacht.

Hält der Gesellschafter allerdings eine **nicht wesentliche Beteiligung länger als ein Jahr**, so wird weder ein Veräußerungsverlust, noch ein Liquidationsverlust einkommensteuerlich erfaßt. Nicht wesentlich Beteiligte haben insofern keine steuerlich relevanten Anschaffungskosten. Die Beendigung via Liquidation ist hierbei deutlich nachteilig, da der Anteilseigner in jedem Falle die „Kapitalerträge“ voll zu versteuern hat, auch wenn er diese bereits im Kaufpreis miterworben hat oder wenn der Veräußerer diese bereits in seinem Veräußerungsgewinn versteuert hat.³⁷⁴ Im Veräußerungsfalle bleibt wenigstens, wenn schon die Anschaffungskosten aberkannt werden, auch der komplette Beendigungszufluss steuerbefreit.

Hat der Gesellschafter **eine wesentliche Beteiligung länger als ein Jahr** in seinem Besitz, so kann ein Veräußerungsverlust *grundsätzlich* in den Verlustausgleich oder Abzug einbezogen werden.³⁷⁵ Gleiches gilt für einen Liquidationsverlust. Bei Liquidation steht den als Einkünfte aus Kapitalvermögen zu versteuernden Teile der Liquidationsraten ein Liquidationsverlust aus Gewerbebetrieb entgegen, da nur bei den Auskehrungen aus EK₀₄ und übrigen Eigenkapital die Anschaffungskosten entgegengesetzt werden (vgl. Abb. 10).³⁷⁶ Hält der Erwerber eine wesentliche Beteiligung im Privatvermögen, so ist die Weiterveräußerung oder Liquidation die einzige Möglichkeit der Neutralisierung der Rücklagenausschüttung im Rahmen der Veräußerungsgewinnermittlung über einen Liquidations-/Veräußerungsverlust gem. § 17 EStG. § 50c EStG greift allerdings hier analog, d.h. innerhalb der Sperrfrist kann ein ausschüt-

373 2 BvR 1818/91.

374 Beim Gründungsgesellschafter ergibt sich regelmäßig keine Benachteiligung im Liquidationsfalle, da die Anschaffungskosten mit dem Nennkapital zuzüglich EK₀₄ übereinstimmen. Werden die Anteile allerdings zu einem späteren Zeitpunkt erworben, liegt der Kaufpreis regelmäßig über der Summe aus Nennkapital und EK₀₄. Die in der Vergangenheit thesaurierten Gewinne oder die zum Liquidationszeitpunkt realisierten stillen Reserven unterliegen dann als Kapitalerträge der Besteuerung.

375 Gem. § 6 Abs. 1 Nr. 5 Satz 1b EStG erfolgt die Einlage einer wesentlichen Beteiligung höchstens zu Anschaffungskosten, da andernfalls eine Veräußerungsbesteuerung umgangen werden könnte. Liegt der Teilwert unter den Anschaffungskosten, führt eine Einlage zu einer Nichtberücksichtigung eines Verlustes, welcher im Rahmen des § 17 EStG grundsätzlich berücksichtigungsfähig wäre. Deshalb hat der BFH entschieden, daß die Einlage in diesen Fällen mit den Anschaffungskosten anzusetzen ist, vgl. BFH v. 25.07.1995, VIII R 25/94, BStBl. II 1996, S. 684.

376 Ausschüttungen aus dem EK₀₄ führen beim wesentlich beteiligten Gesellschafter zu einer Minderung der Anschaffungskosten, vgl. BFH v. 19.07.1994, VIII R 58/92, BStBl. II 1995, S. 362. Bei einer späteren Veräußerung oder Liquidation der Beteiligung wird bei der Veräußerungsgewinnermittlung von diesen geringeren Anschaffungskosten ausgegangen.

tungsbedingter Verlust nicht ausgeglichen oder gem. § 10 d EStG abgezogen werden.³⁷⁷

Darüberhinaus sah der durch das JStG 1996 eingefügte § 17 Abs. 2 S. 4 EStG eine weitere Einschränkung der Nutzung eines Veräußerungs- oder Liquidationsverlust vor. Derartige Verluste konnten nur noch geltend gemacht werden, wenn der (Weiter-)Veräußerer bzw. Liquidierende bei Eintritt des Verlustes bereits fünf Jahre, zumindest aber seit Bestehen der Gesellschaft (Gründungsgesellschafter) wesentlich beteiligt war. Dem Erwerber wurden somit fünf Jahre lang die Anschaffungskosten aberkannt.³⁷⁸

§ 17 Abs. 2 S. 4 EStG wurde durch das StEntlG 1999/2000/2002 wieder abgeändert. Satz 4 Buchstabe a der Neufassung stellt insbesondere klar, daß ein Verlustabzug nicht erreicht werden kann, indem ein nicht wesentlich Beteiligter seine Verlustbeteiligung einem wesentlich Beteiligten schenkt. Gem. Satz 4 Buchstabe b der Neufassung greift das Abzugsverbot nur anteilig für nicht-wesentliche Altanteile, wenn ein nicht wesentlich Beteiligter Anteile kauft. Der Verkauf erworbener wesentlicher Anteile oder die Wesentlichkeit vermittelnder Anteile ist von der Restriktion ausgenommen, d.h. unabhängig von einer Behaltefrist zu berücksichtigen. Hat ein Gesellschafter z.B. bereits 8 v.H. und kauft er 12 v.H. hinzu, so kann er einen innerhalb der kommenden fünf Jahre erlittenen Veräußerungsverlust zu 12/20 steuerlich abziehen. Gleichmaßen kann gem. § 17 Abs. 2 S. 4 b S. 2 EStG ein bereits wesentlich beteiligter Gesellschafter eine nicht wesentliche Beteiligung hinzuerwerben und im Anschluß daran die gesamte Beteiligung mit steuerwirksamem Verlust weiterveräußern oder liquidieren.³⁷⁹ Ein unschädlicher Erwerb von Anteilen, „deren Erwerb zur Begründung einer wesentlichen Beteiligung des Steuerpflichtigen geführt hat“ liegt auch dann vor, wenn der Steuerpflichtige zum selben Zeitpunkt Anteile von mehreren Personen übernimmt, die erst zusammen bei ihm eine wesentliche Beteiligung bilden.³⁸⁰

377 Schmidt, EStG, 17. Aufl., 1998, § 50c, Rz. 31.

378 Hierdurch sollte eigentlich verhindert werden, daß nicht wesentlich beteiligte Anteilseigner durch kurzfristigen Zukauf eine im Privatvermögen entstandene Wertminderung in den steuerlichen Verlustausgleich einbeziehen können. § 17 Abs. 2 Satz 4 EStG a.F. schoß jedoch weit über das Ziel hinaus. Er traf nicht nur Wertverluste aus der Zeit des Bestehens einer nichtwesentlichen Beteiligung, sondern griff auch, wenn beispielsweise sämtliche Anteile einer Kapitalgesellschaft erworben werden und innerhalb des Fünfjahreszeitraumes mit Verlust weiterveräußert wurden. Der Gesellschafter hatte dann Einkünfte aus Kapitalvermögen zu versteuern, obwohl kein Veräußerungsgewinn entstanden ist. Zur Kritik des § 17 Abs. 2 S. 4 EStG a.F. vgl. Pyszka, Verlustberücksichtigung, 1997, S. 311; Gerl, § 17 Abs. 2 Satz 4 EStG, 1996, S. 1102 ff.; Herzig/Förster, Veräußerung, 1997, S. 600 f. § 17 Abs. 2 Satz 4 EStG a.F. führte auch im Rahmen einer Umwandlung in eine Personengesellschaft zur Vernichtung von Anschaffungskosten bei Erwerbern, die ihre Anteile im Privatvermögen halten vgl. hierzu Kap. E 4.3.5.3.

379 Zu derartigen „Verlustrotationsmodellen“ vgl. Kap. F 2.2.1.

380 So Herzig/Förster, Änderung, 1999, S. 716. Zur Neuregelung des § 17 Abs. 2 S. 4 EStG vgl. auch Eilers/Wienands, Veräußerung, 1999, S. 508 ff.

3.2.4 Übersicht über die (temporären) Entsteuerungsverböserungen auf Erwerberseite de lege lata

Das geltende Steuerrecht muß hinsichtlich der Behandlung der Anschaffungskosten des Erwerbers eines Kapitalgesellschaftsanteils in drei Kategorien eingeteilt werden, welche sich in der Berücksichtigung von Anteilswertminderungen nach der Höhe und dem Zeitpunkt folgendermaßen unterscheiden:

- die sofortige Rückflußentsteuerung ist möglich
- die Rückflußentsteuerung ist dauerhaft unmöglich (Aberkennung der Anschaffungskosten)
- die Rückflußentsteuerung ist nur zeitverzögert möglich

Die folgende Tabelle zeigt die Anschaffungskostenbehandlungen bei verschiedenen Veräußerer-Erwerber-Konstellationen.³⁸¹

Erwerber Veräußerer		Betriebsvermögen	Privatvermögen	
			≥10 %	<10 %
Betriebsvermögen	100 %	Sofortentsteuerung durch Teilwertabschreibung, Weiterveräußerung oder Liquidation möglich ($t^* = 0$)	Sofortentsteuerung durch Weiterveräußerung oder Liquidation möglich ($t^* = 0$) zeitlich verzögerte Entsteuerungsmöglichkeit für nicht wesentliche Altanteile $t^* > 5$ (§ 17 Abs. 2 S. 4 EStG)	Keine Entsteuerung möglich; unwesentlich beteiligter Erwerber hat keine AK; $t^* \rightarrow \infty$
	<100 %			
	einbringungsgeb. Anteile			
	≥10 %			
Privatvermögen	<10 %	Bereich des § 50c EStG:		
		<ul style="list-style-type: none"> • Bei Geltendmachung der Gewinnminderung: Dauerhafte Aberkennung der Anschaffungskosten; Erwerber wird behandelt wie unwesentlich Beteiligter. (keine Entsteuerungsmöglichkeit; $t^* \rightarrow \infty$) • Wird auf Geltendmachung der Gewinnminderung verzichtet, so ist eine Entsteuerung nach zehn Jahren möglich (zeitlich verzögerte Entsteuerungsmöglichkeit; $t^* > 10$) 		
Nichtanrechnungsberechtigter Veräußerer		Das Vorliegen anderer Wertminderungsursachen als Gewinnausschüttung kann glaubhaft gemacht werden (sofortige Entsteuerungsmöglichkeit; $t^* = 0$)		

Tabelle 5: Vom Veräußerer abhängige Entsteuerungsverböserungen im Anschluß an eine Vereinnahmung miterworbener Rücklagen de lege lata

381 Die Tabelle unterstellt, in Anlehnung an *Dirrigl*, teilweise implizit eine Aggregation bzw. Teilung von Anteilsquoten, vgl. *Dirrigl*, Bewertung, 1988, S. 355.

Daneben greifen ggf. die vom Veräußerer *unabhängigen* Entsteuerungsverböserungen aufgrund der „Steuerfreiheit“ der Substanzvereinnahmung (§ 8 Nr. 10 GewStG, § 8b Abs. 6 KStG). In beiden Fällen werden die Anschaffungskosten dauerhaft aberkannt.

Die Veräußerung einer unter 100 %-igen Beteiligung aus dem Betriebsvermögen heraus ist in obiger Tabelle grau unterlegt, da aufgrund der gewerbesteuerbelasteten, unbegünstigten Anteilsveräußerung beim share-deal keinerlei Steuervergünstigung zu vereinnahmen ist, sondern im Gegenteil ein Steuernachteil resultiert.³⁸² Hält der Erwerber nach dem Erwerbsvorgang eine unwesentliche Beteiligung im Privatvermögen (in Tabelle ebenfalls grau unterlegt), so ist dies aus Erwerbersicht die schlechteste Alternative. Die Aufzehrung des Steuervorteiles ist maximal, da keinerlei Möglichkeit der Geltendmachung einer Anteilswertminderung besteht.³⁸³

3.2.5 Beschränkungen der Verlustverrechnung dem Zeitpunkt nach

Selbst wenn eine realisierte Anteilswertminderung auf Gesellschafterebene dem Grunde nach geltend zu machen ist, kann aufgrund der Verlustverrechnungssystematik de lege lata eine weitere zeitliche Restriktion einsetzen. Hierbei schränkt die Neuregelung der §§ 2 Abs. 3, 10d EStG durch das StEntlG 1999/2000/2002 den Zeitpunkt der Geltendmachung der Anschaffungskosten in all denjenigen Fällen ein, in denen dem Steuerpflichtigen kein interner Verlustausgleich zur Verfügung steht.

Grundsätzlich wurde die Systematik der Verlustverrechnung (interner, externer Verlustausgleich, Verlustabzug nach § 10d EStG) beibehalten.³⁸⁴ Beim externen Verlustausgleich und beim Verlustabzug ergeben sich durch die Neuregelung allerdings erhebliche Beschränkungen dergestalt, daß ein unbegrenzter Verlustausgleich nur noch innerhalb derselben Einkunftsart möglich ist. Der externe Verlustausgleich wird auf 100.000 DM zuzüglich der Hälfte der verbleibenden positiven Einkünfte beschränkt („Mindestbesteuerung“). Auch der interperiodische Verlustabzug geschieht nunmehr vorrangig in derselben Einkunftsart, wobei der Verlustrücktrag auf ein Jahr und auf einen maximalen Rücktragsbetrag von 2 Mio. DM begrenzt ist (ab 2001: 1 Mio. DM). Die einkunftsübergreifende interperiodische Verrechnung ist gleichermaßen durch die Mindestbesteuerung begrenzt.³⁸⁵

Die „Mindestbesteuerung“ greift bei zeitnahen ausschüttungsbedingten Verlusten insbesondere bei wesentlich beteiligten Erwerbern mit Beteiligungen im Privatvermögen, da hier den negativen Einkünften aus Gewerbebetrieb positive Einkünfte aus Ka-

382 Vgl. oben Kap. C 3.1.2.2.

383 Ebenso *Dirrigl*, Gewinnverkauf, 1990, S. 1046.

384 Vgl. zu dieser Systematik *Siegel/Bareis*, Strukturen, 1999, S. 77.

385 Eine Darstellung der neuen Verlustverrechnungsregelung anhand von Fallbeispielen geben *Risthaus/Plenker*, Steuerentlastungsgesetz, 1999, S. 605 ff. Vgl. auch die Darstellung der Vorgehensweise bei der Mindestbesteuerung in *Siegel/Bareis*, Beiheft, 1999, S. 13 ff. Dort findet sich auch ein Prüfschema mit dessen Hilfe die unterschiedlichsten einkunftsquellen- und einkunftsartenbezogenen Restriktionen hierarchisch geprüft werden können.

pitalvermögen entgegenstehen.³⁸⁶ Bei verlustbedingten Verlusten ist fortan, jenseits der Mindestbesteuerungsgrenzen, das Vorliegen anderer Einkünfte derselben Einkunftsart Voraussetzung einer zeitlich nicht eingeschränkten Verlustnutzung auf Anteilseignerebene.

Neben dieser einkunftsartenspezifischen Verlustverrechnung schreibt der Gesetzgeber bei Verlusten aus bestimmten Einkunftsquellen die Verlustverrechnung lediglich mit eben diesen Quellen vor. In diesen Fällen ist auch der interne Verlustausgleich nicht uneingeschränkt möglich. So können beispielsweise Verluste aus privaten Veräußerungsgeschäften gem. § 23 EStG nur mit ebensolchen Gewinnen, allerdings nunmehr auch interperiodisch, ausgeglichen werden.³⁸⁷ Weitere zeitliche Restriktionen der Verlustnutzung finden sich im Bereich des Umwandlungssteuergesetzes, die in den Kap. E 4 und F 2 beschrieben werden.

3.3 Die steuerliche Abzugsfähigkeit der Fremdfinanzierungskosten

Bei der im weiteren Verlauf der Arbeit vorzunehmenden Grenzpreisquantifizierung wird stets von einer sofortigen Entrichtung eines mit Eigenmitteln des Erwerbers finanzierten Kaufpreises ausgegangen.³⁸⁸ Gleichwohl stellt die steuerliche Berücksichtigung von Finanzierungskosten auf Erwerberseite ein in der Praxis gewichtiges steuerliches Planungsproblem dar, weswegen die relevanten Aspekte im folgenden komprimiert dargestellt werden.

3.3.1 Fremdfinanzierung beim Kapitalgesellschaftserwerb durch Steuerinländer

Die Finanzierung des Kaufpreises (teilweise) mit Fremdkapital ist neben steuerlichen Erwägungen³⁸⁹ häufig darin begründet, daß auf Erwerberseite keine ausreichenden eigenen Ressourcen zur Verfügung stehen. Erfolgt der Unternehmenskauf beispielsweise durch das bisherige Management im Rahmen eines MBO (Management-Buy-out),³⁹⁰ so wird dieser regelmäßig in Form eines LBO (Leveraged-Buy-out) abge-

386 Vgl. Kap. C. 3.2.4.

387 Das Paradoxe dieses gesetzgeberischen Vorgehens zeigt sich insbesondere auch an dem neu eingefügten § 2b EStG, der mit eben dieser quellenspezifischen Verlustverrechnung „Steuer-sparmodelle“ treffen will. Zunächst gewährt der Gesetzgeber dem Steuerpflichtigen über Abschreibungsvergünstigungen die Vereinnahmung eines periodisierungsbedingten Zinseffektes (Steuerkredit), um ihm dann diesen Zinseffekt auf einer nachgelagerten Ebene wieder abzunehmen.

388 Die steuerplanerische Berücksichtigung von Fremdfinanzierungswirkungen kann isoliert von der zu beurteilenden Investitionsalternative vorgenommen werden, vgl. *Wagner/Dirrigl*, Steuerplanung, 1980, S. 95 ff. Die Integration der Steuerwirkungen der Fremdfinanzierung in die abzuleitenden Erwerbbergrenze (vgl. Kap. D, E, F) ist unschwer vorzunehmen und bringt für die vorliegende Untersuchung keine neuen Erkenntnisse.

389 Vgl. zur steuerlichen Begünstigung der Fremdfinanzierung *Herzig/Schiffers*, Wegfall, 1997, S. 344 f.

390 Man spricht auch von Management Buy-in (MBI), wenn der Erwerb des Unternehmens durch bisher dem Unternehmen fremde Manager erfolgt, vgl. *Kaligin*, Unternehmenskauf, 1995, S. 20. Zum MBO vgl. *Kirchmeier*, Management Buy-out, 1995.

wickelt. Einen LBO kennzeichnet eine hohe bzw. ausschließliche Finanzierung des Kaufpreises mit Fremdkapital, wodurch, unter Ausnutzung des Leverage-Effektes,³⁹¹ eine Steigerung der Eigenkapitalrentabilität herbeigeführt werden soll. Das Fremdkapital wird hierbei durch das erworbene Vermögen abgesichert und durch den künftigen Cash-flow, häufig auch durch Teilveräußerungen nach Erwerb, bedient.³⁹² Bei Finanzierung des Kaufpreises mit Fremdkapital steht auf Erwerberseite regelmäßig die Zielsetzung der **steuerlichen Geltendmachung der Finanzierungsaufwendungen** im Vordergrund. Grundsätzlich sind Zinsen im Zusammenhang mit dem Erwerb eines Unternehmens steuerlich uneingeschränkt abzugsfähig.³⁹³ Beim Erwerb von Kapitalgesellschaftsanteilen kann die Abzugsfähigkeit der Fremdkapitalzinsen jedoch beeinträchtigt sein, wenn Zinsaufwendungen in wirtschaftlichem Zusammenhang mit steuerfreien Einkünften stehen oder, wenn das Fremdkapital steuerlich als Eigenkapital zu qualifizieren ist.³⁹⁴

Diese „Gefahr“ des wirtschaftlichen Zusammenhangs mit steuerfreien Einnahmen droht insbesondere beim Erwerb von nicht wesentlichen Beteiligungen des Privatvermögens oder von Beteiligungen, die zu steuerfreien ausländischen Einkünften führen. Beim **Erwerb von nicht wesentlichen Beteiligungen** sind Zinsen dann nicht als Werbungskosten abzugsfähig, wenn die Intention des Beteiligungskaufes darauf ausgerichtet war, einen steuerfreien Erfolg aus der Wertsteigerung der Substanz und nicht steuerpflichtige laufende Einnahmen aus Gewinnausschüttungen zu erzielen. Ein Schuldzinsenabzug scheidet demnach aus, wenn für den Beteiligungskauf die Hoffnung auf Realisierung von steuerfreien Veräußerungsgewinnen ausschlaggebend war.³⁹⁵ Ein Indiz für die steuerunschädliche Fremdfinanzierung ist nach Ansicht des *BFH*, wenn die steuerpflichtigen Gewinnausschüttungen die Zinsaufwendungen auf Dauer gesehen übersteigen. Eine geringe laufende Rendite würde hierbei allerdings

391 Zur Wirkungsweise des Leverage-Effektes im Rahmen von LBO's vgl. *Otto*, Übernahmen, 1989, S. 1389 ff. Vgl. zum Leverage-Effekt in Konzernstrukturen *Kratz*, Kapitalstrukturgestaltung, 1995, S. 30 ff., 87 ff.

392 Vgl. zum Leveraged-Buy-out, *Milde*, Übernahmefinanzierung, 1990, S. 647 ff.; *Blumers/Schmidt*, Leveraged-Buy-Out, 1991, S. 610; *Lerbinger*, Unternehmensakquisition, 1986, S. 133 ff.; *Hoffmann/Ramke*, Management-Buy-out, 1992; *Holzapfel/Pöllath*, Unternehmenskauf, 1997, S. 175 ff. Speziell beim LBO strebt der Erwerber regelmäßig an, die Fremdfinanzierung in die Zielgesellschaft zu verlagern, so daß die Erträge der Zielgesellschaft unmittelbar zur Bedienung des Kapitaldienstes verwendet bzw. einzelne Wirtschaftsgüter zu Besicherungszwecken eingesetzt werden können. Wird der fremdfinanzierte Kaufpreis allerdings von der Zielgesellschaft bezahlt, ohne daß gleichzeitig ein Darlehensverhältnis mit den neuen Gesellschaftern begründet wird, kann hieraus eine vGA in Höhe der Kaufpreiszahlung resultieren, vgl. *Kaligin*, Unternehmenskauf, 1995, S. 96.

393 Zu berücksichtigen ist jedoch bei Erwerbem, die die Anteile ins Betriebsvermögen erwerben, die hälftige gewerbesteuerliche Hinzurechnung der Dauerschuldzinsen (§ 8 Nr. 1 GewStG). Bei mehrstufigen inländischen Finanzierungsketten können sich mehrfache Hinzurechnungen ergeben, so daß sich für derartige Fälle eine zumindest gewerbesteuerliche Organschaft empfehlen kann, vgl. *Prinz*, Kaufpreisfinanzierung, 1997, S. 211.

394 Vgl. hierzu auch *Hötzel*, Unternehmenskauf, 1997, S. 243.

395 *BFH* v. 21.7.1981, VIII R 128/76, BStBl. II 1982, S. 36; zur Übersicht über die Rechtsprechung vgl. *Schmidt*, EStG, § 20, 1998, Anm. 55.

ausreichen, so daß über eine geeignete Ausschüttungssteuerung die Abzugsfähigkeit der Schuldzinsen sichergestellt werden könnte.³⁹⁶ Die Finanzverwaltung hat allerdings, im Widerspruch zu dieser Rechtsprechung, die Ansicht vertreten, daß bei gleichzeitigem Entstehen von steuerpflichtigen Kapitalerträgen und von steuerlich irrelevanten Substanzsteigerungen eine Aufteilung der Werbungskosten in einen abzugsfähigen und in einen nicht abzugsfähigen Teil zu erfolgen habe.³⁹⁷ Als Gestaltungsvariante bietet sich ggf. die Gründung einer gewerblichen Zwischenholding an, die den Kredit aufnimmt. So wird der Charakter der Zinsen als Betriebsausgaben sichergestellt, wobei allerdings auch ein späterer Veräußerungserfolg steuerpflichtig ist.

Beim **Erwerb einer ausländischen Kapitalgesellschaftsbeteiligung** durch eine inländische Mutterkapitalgesellschaft kann die Abzugsfähigkeit der Zinsen einerseits beschränkt sein, weil entweder die ausländischen Dividenden durch ein DBA im Inland steuerfrei gestellt sind (internationales Schachtelprivileg) oder gem. § 8b Abs. 2 KStG Gewinne aus der Veräußerung von Auslandsbeteiligungen steuerfrei gestellt werden.³⁹⁸ Bisherige Gestaltungsansätze knüpften an den gem. § 3c EStG schädlichen *unmittelbaren* wirtschaftlichen Zusammenhang mit steuerfreien Einkünften an, da die Rechtsprechung hieraus ableitete, daß Fremdkapitalzinsen in Höhe der im Veranlagungszeitraum *zugeflossenen* (steuerfreien) Dividenden vom Abzug ausgeschlossen bleiben.³⁹⁹ Ein unmittelbarer wirtschaftlicher Zusammenhang wurde verneint, wenn die Zinsen und die steuerfreien Dividenden nicht im selben Veranlagungszeitraum anfallen.⁴⁰⁰ In jedem Veranlagungszeitraum konnten somit die um die empfangenen Dividenden verminderten Fremdkapitalzinsen abgezogen werden, in dividendenlosen Jahren folglich sämtliche Fremdkapitalzinsen.⁴⁰¹ Dieser Rechtsprechung folgte auch das *BMF-Schreiben* vom 20.1.1997.⁴⁰² Schützt die ausländische Beteiligungsgesellschaft somit nicht jährlich, sondern z.B. erst nach Darlehenstilgung oder zumindest in mehrjährigem Abstand, aus („ballooning“), so kann das Zinsabzugsverbot umgangen werden.⁴⁰³ Die durch diese Gestaltung allerdings erschwerte Repatriierung der ausländischen Ergebnisse könnte unter Durchbrechung des „unmittelbaren“ wirtschaftlichen

396 *BFH v. 4.5.1993*, VIII R 7/91, BStBl. II 1993, S. 832; *BFH v. 21.7.1981*, VIII R 128/76, BStBl. II 1982, S. 40. Vgl. auch *Curtius-Hartung*, Abzugsfähigkeit, 1983/84, S. 17 f.

397 Vgl. *OFD Nürnberg v. 6.8.1991*, S. 2210 -13 St 21. Kritisch hierzu *Hötzel*, Unternehmenskauf, 1997, S. 246 m.w.N.

398 Qualitativ bedeutet das Abzugsverbot, daß sich der potentiell steuerfreie Schachtelertrag, je nach Höhe des Finanzierungsaufwandes, ggf. bis auf Null reduziert.

399 Vgl. *BFH v. 5.12.1984*, I R 62/80, BStBl. II 1985, S. 311; *BFH v. 21.4.1971*, I R 97/68, BStBl. II 1971, S. 694.

400 Vgl. hierzu sowie zur Kritik von Seiten der Finanzverwaltung *Bader*, Steuergestaltung, 1998, S. 202 ff.

401 An dieser Rechtsprechung änderte auch § 8b Abs. 2 KStG nichts. Vgl. die *BFH-Urteile v. 29.5.1996*, I R 167/94, I R 21/95, BStBl. II 1997, S. 57, 60, 64; *Krabbe*, § 3c EStG, 1996, S. 387; *Wingert*, § 3c EStG, 1996, S. 439.

402 Vgl. *BMF-Schreiben* vom 21.1.1997, BStBl. II 1997, S. 57.

403 Vgl. *Ottersbach*, Gestaltungsüberlegungen, 1997, S. 643 ff.; *Jacobs*, Unternehmensbesteuerung, 1999, S. 750.

Zusammenhangs durch Zwischenschaltung einer *inländischen* Holding, die die Anteile hält, aber selbst keine Refinanzierungskosten trägt, vermieden werden.⁴⁰⁴ Als weiteres Gestaltungsinstrument kommt auch die Zwischenschaltung einer *ausländischen* Landesholding in Betracht, über die die Fremdfinanzierung abgewickelt wird, um eine Saldierung der Auslandserträge mit den entsprechenden Zinsaufwendungen im Ausland sicherzustellen.⁴⁰⁵ Letztere Alternative birgt allerdings den Nachteil in sich, daß sich die Finanzierungsaufwendungen lediglich zum (niedrigeren) ausländischen Steuerebene auswirken.

Das StEntlG 1999/2000/2002 verzichtete auf die ursprünglich geplante Neufassung des § 3c EStG.⁴⁰⁶ Statt dessen wurde in § 8b KStG ein neuer Abs. 7 eingefügt, der 15 % der steuerbefreiten Gewinnausschüttungen als Betriebsausgaben qualifiziert, die i.S.d. § 3c EStG als mit den Einnahmen in unmittelbarem wirtschaftlichen Zusammenhang stehend gelten. Nach dieser Neuregelung sollen stets 15 % der *Einnahmen* als Betriebsausgaben, die mit steuerfreien Dividenden zusammenhängen und daher nicht abgezogen werden dürfen, fingiert werden. Für den fremdfinanzierten Kapitalgesellschaftserwerb erscheint diese Neuregelung zunächst als „Besserstellung“ gegenüber dem früheren Rechtszustand. Nach wie vor sind „ballooning-Gestaltungen“ möglich, und selbst wenn steuerfreie Dividenden vereinnahmt werden, soll künftig der Schuldzinsenabzug nur um 15 % der steuerfreien Einnahmen, und nicht in Höhe von 100 % der steuerfreien Dividenden versagt werden. Durch diese neue Pauschalierungsregelung können nunmehr selbst mit hohen Refinanzierungsaufwendungen verbundene Auslandsengagements attraktiv werden. Lag bisher ein unmittelbarer wirtschaftlicher Zusammenhang zwischen Refinanzierungsaufwand und Schachteldividende vor, wurde der Betriebsausgabenabzug in vollem Umfange versagt.⁴⁰⁷

Reine „ballooning-Gestaltungen“ erbringen künftig allerdings lediglich Zinseffekte, weil jede nachgeholte Ausschüttung kumulierter Gewinne zu einem entsprechend höheren Betrag nichtabziehbarer Betriebsausgaben führt. Eine definitive Steuerersparnis stellt sich jedoch ein, wenn die Gewinne der ausländischen Gesellschaft vollständig

404 Hierzu *Hötzel*, Unternehmenskauf, 1997, S. 250 f.; *Bader*, Steuergestaltung, 1998, S. 208.

405 Vgl. *Bader*, Steuergestaltung, 1998, S. 211 f.; *Ottersbach*, Gestaltungsüberlegungen, 1997, S. 643.

406 Es sollte ein generelles Abzugsverbot von Aufwendungen, die im Zusammenhang mit steuerfreien Schachteldividenden stehen, eingeführt werden, auch wenn im Veranlagungszeitraum keine Dividenden erträge angefallen sind. Vgl. Entwurf eines StEntlG 1999/2000/2002, BT-Drs. 14/23.

407 Bei steuerfreien Dividenden i.H.v. 200 und zuzuordnendem Schuldzinsen von 100 konnten nach bisheriger Rechtsprechung die gesamten Zinsen nicht abgezogen werden. Nun können lediglich $(0,15 \cdot 200 =) 30$ nicht abgezogen, die restlichen 70 aber geltend gemacht werden. Es stellt sich allerdings die Frage, ob die bisherige Rechtsprechung *neben* dem neuen § 8b Abs. 7 KStG bestehen bleibt. Gegen letzteres spricht die amtliche Gesetzesbegründung, wonach die Betriebsausgaben „im übrigen keinem Abzugsverbot unterliegen“. Ebenso *Dötsch/Pung*, Steuerentlastungsgesetz, 1999, S. 868; *Seip/Krause*, Verbesserung, 1999, S. 713 ff.

thesauriert werden und der inländische Gesellschafter die Beteiligung nach gegebener Zeit unter Anwendung des § 8b Abs. 2 KStG veräußert.⁴⁰⁸

Nachteilig wird die Neuregelung allerdings für diejenigen Unternehmen, die bislang bei Vereinnahmung der Dividenden keine „unmittelbar zusammenhängenden“ Aufwendungen geltend machten bzw. den unmittelbaren Zusammenhang z.B. mit Hilfe einer Inlandsholding widerlegen konnten. In diesen Fällen wird nunmehr pauschal ein unmittelbarer Zusammenhang von Betriebsausgaben in Höhe von 15 % der steuerfreien Dividenden fingiert, ohne eine konkrete Zuordnung widerlegen zu können.⁴⁰⁹ Unklar ist darüberhinaus, in welcher Höhe nach § 3c EStG nicht abziehbare Ausgaben anzusetzen sind, wenn die *tatsächlichen* Betriebsausgaben weniger als 15 % der Betriebseinnahmen ausmachen. Es bleibt abzuwarten, ob die Finanzverwaltung von einem „Erschaffen“ von zusätzlichen Betriebsausgaben, die dann nicht abziehbar sein sollen, ausgeht.⁴¹⁰ Selbst wenn dies der Fall sein sollte ist fraglich, ob sich nicht dann eine Saldowirkung von Null ergibt.

Daneben bietet sich ggf. die Zwischenschaltung einer ausländischen Personengesellschaft an, um die ausländischen Schachteldividenden in Betriebsstättengewinne umzuqualifizieren und so der Anwendung des § 8b Abs. 7 KStG zu entgehen.⁴¹¹

3.3.2 *Fremdfinanzierung einer inländischen Kapitalgesellschaftsbeteiligung durch einen ausländischen Erwerber*

Ausländische Erwerber inländischer Kapitalgesellschaftsbeteiligungen sind angesichts der relativ höheren Ertragsteuerbelastung in Deutschland an einer Fremdfinanzierung des Beteiligungserwerbs im Inland interessiert, um hierdurch Gewinne in Form von Fremdkapitalzinsen ins Ausland „abzusaugen“.⁴¹² Grundsätzlich bietet sich hierbei an, daß der ausländische Erwerber als Akquisitionsvehikel eine deutsche Kapitalgesellschaft zwischenschaltet, die mit ausländischem Fremdkapital ausgestattet

408 Die Vereinnahmung des Veräußerungsgewinnes erfüllt den Tatbestand der Gewinnausschüttung i.S.d. § 8b Abs. 7 KStG nicht.

409 Zur Unvereinbarkeit der Neuregelung mit der EG-Mutter-Tochterrichtlinie vgl. *Thömmes*, Unvereinbarkeit, 1999, S. 500 ff. Kritisch im Hinblick auf die Anwendbarkeit *Rose*, Betriebsausgabenabzug, 1999, S. 1038 ff.

410 Falls die fiktiven nicht abziehbaren Aufwendungen auf die Höhe der tatsächlichen Aufwendungen zu beschränken sind, kann sich wiederum die Einschaltung einer deutschen Zwischenholding mit geringem Kostenapparat als Akquisitionsvehikel empfehlen.

411 Vgl. *Rosenbach/Rieke*, Aspekte, 1999, S. 508 f.

412 Bei Eigenkapitalfinanzierung beträgt die inländische Steuervorbelastung der Dividenden an eine nicht anrechnungsberechtigte EU-Muttergesellschaft (gewerbesteuerlicher Hebesatz 500 %; Ausschüttungskörperschaftsteuer 30 %; Solidaritätszuschlag 5,5 %; Kapitalertragsteuer 0 %: $1 - [(1-0,2) \cdot (1-0,3 \cdot 1,055)] = 0,4532$). Falls bei der ausländischen Mutterkapitalgesellschaft das DBA-Schachtelprivileg die Steuerfreistellung ermöglicht, ist die Gesamtsteuerbelastung identisch mit der deutschen steuerlichen Vorbelastung. Das Besteuerungsrecht für Fremdkapitalvergütungen liegt nach DBA-Recht regelmäßig im Wohnsitzstaat des Anteilseigners (vgl. Art. 11 OECD-MA). Die Zinsen unterliegen auch nicht der beschränkten Steuerpflicht im Inland, so daß die Steuerbelastung bei Fremdfinanzierung dem Steuersatzniveau des ausländischen Staates entspricht.

wird.⁴¹³ Durch dieses Zwischenschalten einer fremdfinanzierten inländischen Holding kann die Körperschaftsteueranrechnung bei Ausschüttungen aus der Zielgesellschaft beansprucht werden, bei gleichzeitigem Absaugen des Gewinnes über Fremdkapitalzinsen. Scheitern kann dieser Gestaltungsansatz allerdings an § 8a KStG,⁴¹⁴ der Zinsaufwendungen in verdeckte Gewinnausschüttungen umqualifiziert, wenn das Verhältnis von Fremdkapital zu Eigenkapital in der Akquisitionskapitalgesellschaft die Relation 3:1 („safe haven“) übersteigt. Sofern die Akquisitionsgesellschaft eine Holdinggesellschaft i.S.d. § 8a Abs. 4 KStG ist, beträgt die maximale Fremdkapital/Eigenkapitalrelation 9:1 („Holdingprivileg“).⁴¹⁵ Gestaltungsansätze bei Finanzierungsfragen im Anwendungsbereich des § 8a KStG lassen sich unterteilen in Anwendungsverbesserungen, um die Holdingprivilegierung zu erlangen oder in generelle Vermeidungsstrategien.⁴¹⁶ Im Rahmen einer Vermeidungsstrategie bietet sich ggf. an, eine deutsche Personengesellschaft, die mit ausländischem Fremdkapital ausgestattet wird, zwischen den nicht-anrechnungsberechtigten ausländischen Erwerber und die Erwerberkapitalgesellschaft zu schalten.⁴¹⁷ Leitet die Personengesellschaft das Fremdkapital an die Erwerberkapitalgesellschaft weiter, so greift § 8a KStG nicht, da die deutsche Kapitalgesellschaft mit Eigenkapital finanziert wird.

413 Vgl. *Blumers/Schmidt*, Leveraged-Buy-out, 1991, S. 610.

414 Zur Analyse des § 8a KStG vgl. *Bareis*, Gesellschafter-Fremdfinanzierung, 1994, S. 141 ff. Zu Tatbestandsvoraussetzungen und Gestaltungen vgl. *Prinz*, Kaufpreisfinanzierung, 1997, S. 212 ff.; *Bader*, Steuergestaltung, 1998, S. 212 ff.; *BMF-Schreiben* v. 15.12.94, *BStBl. I* 1995, S. 25.

415 Es besteht die Möglichkeit zur Überschreitung der safe haven bei Führung eines Fremdvergleichs. Für gewinn- und umsatzabhängige Vergütungen besteht eine safe-haven-Relation von 1:0,5 ohne Fremdvergleichsmöglichkeit.

416 Hierzu *Prinz*, Kaufpreisfinanzierung, 1997, S. 216 ff.

417 So *Hötzel*, Unternehmenskauf, 1997, S. 253.

4 Weiterer Untersuchungsverlauf und Modellprämissen

Nachdem der Umweltfaktor „Steuerrecht de lege lata“ im Entscheidungskalkül der Marktpartner konkretisiert ist, kann das Steuerrecht nun gezielt auf Gestaltungsmöglichkeiten hin untersucht und die Auswirkungen der dargestellten steuerrechtlichen Rahmenbedingungen und Gestaltungsmöglichkeiten auf die Preisbildung der Marktpartner quantifiziert werden. Zu zeigen wird sein, inwiefern Steuerarbitragen beim Kapitalgesellschafts Kauf möglich sind und welche Grenzpreiswirkungen aus Gestaltungsmaßnahmen der Marktpartner resultieren. Hierzu sind die steuerabhängigen Grenzpreise von Veräußerer und Erwerber allgemein abzuleiten, wobei in den folgenden Kapiteln zunächst die steuerlichen Wirkungen auf die Einigungskorridore unter den Rahmenbedingungen des in Teil B vorgestellten Fundamentes formuliert werden. Dies dient nicht nur als Referenzmaß einer Analyse der nachfolgend darzustellenden Gestaltungen und Grenzpreiswirkungen de lege lata. Das Voranstellen der Einigungsbereiche im „Idealsteuersystem“ und die hiermit verbundene Identifizierung der entscheidenden steuerlichen Einflußgrößen leistet eine wichtige Hilfestellung im Rahmen der Steuergestaltungssuche im geltenden Steuerrecht. Steuerrechtliche Spezialregelungen, insbesondere solche des Umwandlungssteuerrechtes, werden hierbei zur Veranschaulichung unmittelbar bei den jeweiligen Gestaltungen in den entsprechenden Abschnitten näher erläutert.

Folgende Prämissen liegen der Untersuchung zugrunde:⁴¹⁸

- (1) Bei der Analyse der Steuerwirkungen wird unterstellt, daß die Marktpartner rational handeln und rein finanzielle Ziele verfolgen. Die Anteilseigner haben Ausschüttungsmacht (personenbezogene Kapitalgesellschaft).
- (2) Im Gegensatz zu der überwiegenden Anzahl an Literaturbeiträgen zum Unternehmenskauf wird der Kaufpreis nicht exogen vorgegeben,⁴¹⁹ sondern modellendogen unter Berücksichtigung der Steuerwirkungen bestimmt.
- (3) Die im weiteren Verlauf zu analysierenden Steuergestaltungen orientieren sich jeweils an der möglichen Zusammensetzung bzw. an typischen Strukturmerkmalen des Zielobjektes Kapitalgesellschaft.⁴²⁰ Über diese vorgegebene Zusammensetzung⁴²¹ herrsche Einigkeit unter den Marktpartnern. Dies bedeutet, daß

418 Weitere spezifische Prämissen der Untersuchung werden in den entsprechenden Abschnitten erläutert.

419 Vgl. hierzu die Hinweise in Fn. 30, 220.

420 Zur Notwendigkeit der Betrachtung der Gesellschaftsebene für die Analyse der Besteuerung des Gesellschafterwechsels vgl. *Bareis*, Besteuerung, 1999, S. 1352 ff., der allerdings die Rückwirkungen der Anteilseignerbesteuerung auf den Kaufpreis ausklammert (vgl. ebd., S. 1365, dort Fn. 54, 56).

421 Es werden lediglich Handlungsalternativen im Gesellschafterbereich diskutiert. Das „Erscheinungsbild“ der Kapitalgesellschaft ist vorgegeben. Hieraus folgt, daß steuerbilanzpolitische Strategien als eigenständiges Planungsfeld im Vorfeld auf Ebene der Kapitalgesellschaft aus der Betrachtung ausgeklammert werden, hierzu *Herzig*, Steuerbilanzpolitik, 1980, S. 245 f. Hierbei wäre zu quantifizieren, inwiefern ein bewußter Verzicht auf Ausschüttungen und der hiermit, in

- die Höhe der Einzelveräußerungswerte, einschließlich der immateriellen Vermögensgegenstände und stillen Reserven,
 - die Höhe der künftig zu erwartenden Zahlungsüberschüsse,⁴²²
 - die Höhe eines ggf. vorhandenen Verlustvortrages
- vorgegeben und unstrittig ist.

Besteht Einigkeit der Marktpartner über den Wert des sich hinter der Kapitalgesellschaftsbeteiligung verbergenden Vermögens, so ergibt sich ein Einigungsbereich nach Steuerberücksichtigung nur nach Maßgabe des erreichbaren Steuerarbitragegewinnes.

- (4) Die vorgegebene Zusammensetzung bestimmt über die sich hieraus ergebende Verwertungsprämisse den **Planungshorizont** der Marktpartner.⁴²³
- (5) In die Untersuchung werden die **Ertragsteuern** einbezogen.⁴²⁴ Es wird von konstanten, zeitlich invarianten Grenzsteuersätzen ausgegangen. Ertragsteuerliche Freibeträge und „Zuschlagsteuern“⁴²⁵ (Solidaritätszuschlag und Kirchensteuer) werden vernachlässigt.
- (6) Partialmodelle treffen Pauschalannahmen über Finanzierungs- und Wiederanlagemöglichkeiten im Planungszeitraum, die mit Hilfe eines **Kalkulationszinsfußes** erfaßt werden. Es wird von einem vollkommenen Kapitalmarkt ausgegangen, an welchem Soll- und Habenzins identisch sind und in unbegrenzter Höhe angelegt und aufgenommen werden können.⁴²⁶ Der intersubjektiv identische Bruttokalkulationszinsfuß repräsentiert eine Alternativanlage im Privatvermögen und wird als exogenes Datum vorgegeben. Durch die Prämisse konstanter Steuersätze können einheitliche Kalkulationszinsfüße nach Steuern verwendet werden.⁴²⁷

Abhängigkeit von interner und externer Rendite ggf. zu tragende Zinsverlust durch die mit der Anteilsveräußerung zusammenhängenden Steuervorteile kompensiert wird. Vgl. zur Ausschüttungspolitik Kap. E 1.1.

422 Erwartungsunterschiede werden ausgeklammert, können allerdings problemlos in die allgemein zu formulierenden Grenzpreise integriert werden. Zur Berücksichtigung der Unsicherheit hinsichtlich der künftig erzielbaren Zahlungsüberschüsse vgl. Kap. E 1.2.

423 Vgl. Kap. C 2.2.2.

424 Zur Relevanz der Verkehrsteuern beim Unternehmenskauf vgl. *Reiß*, Unternehmens(ver)kauf, 1997, S. 231.

425 Diese können mittels Lineartransformation der entsprechenden Ertragsteuersätze berücksichtigt werden.

426 Zum Modell des vollkommenen Kapitalmarktes vgl. *Schneider*, Investition, 1992, S. 102. Zur Funktion des Kalkulationszinsfußes, vgl. auch *Wagner/Dirrigl*, Steuerplanung, 1980, S. 31; *Rümmele*, Abgrenzung, 1998, S. 28 ff.

427 Zur Kürzung des Kalkulationszinsfußes um die Ertragsteuerbelastung vgl. *Wagner/Dirrigl*, Steuerplanung, 1980, S. 30 ff. Zur Rationalität der Alternativanlage im Privatvermögen vgl. *Wagner/Rümmele*, Ertragsteuern, 1995, S. 435. Eine Progressionsberücksichtigung würde eine Simultanoptimierung des gesamten Entscheidungsfeldes implizieren. Daher wird auch im Rahmen steuerbilanzpolitischer Kalküle von einem exogen vorgegebenen Nettokalkulationszinsfuß ausgegangen. Vgl. *Siegel*, Steuerwirkungen, 1982, S. 179; *Wagner/Dirrigl*, Steuerplanung, 1980, S. 279. Zur Unternehmensbewertung bei progressivem Einkommensteuertarif auf der Basis eines iterativen EDV-Modells, vgl. *Gratz*, Unternehmensbewertung, 1981, S. 981 ff.

- (7) Alle Zahlungen fallen zu Beginn oder zum Ende einer Periode an. Dies gilt auch für Steuerzahlungen, so daß sich keine zeitliche Divergenz zwischen Steuerentstehung und –zahlung ergibt.
- (8) Sämtliche in das Entscheidungsmodell eingehenden Variablen unterliegen, sofern sie prognostiziert werden müssen (insb. Kap. E), der **Unsicherheit**. Wenig sinnvoll erscheint es, *alle* mit Unsicherheit behafteten Variablen mit subjektiven Eintrittswahrscheinlichkeiten zu gewichten, oder gar, unter Zugrundelegung einer Nutzenfunktion, die entsprechenden Sicherheitsäquivalente zu bilden.⁴²⁸ Die alleine durch die Steuerberücksichtigung komplex werdenden Modelle würden unnötig aufwendig, ohne für die hier im Vordergrund stehende steuerliche Partialplanung bzw. Steuerwirkungsanalyse weitere Erkenntnisse zu liefern.⁴²⁹ Insofern sollte das Problem der Unsicherheit im Rahmen der Steuerplanung nicht überbewertet werden.⁴³⁰ Es erscheint vielmehr sinnvoll, wenn in einem ersten Schritt von sicheren Daten ausgegangen wird und in einem zweiten Schritt die mit Unsicherheit behafteten Einflußfaktoren ggf. variiert werden (Sensitivitätsanalyse).⁴³¹ Hierbei kann auch eine kombinierte Datenänderung durchgeführt werden, um Interdependenzen zwischen den Einflußfaktoren zu erkennen. Gleichmaßen können kritische Größen ermittelt werden, ab welchen ein Einigungsbereich entsteht.
- (9) Der Kaufpreis wird sofort in bar entrichtet. Der Tausch gegen andere Wirtschaftsgüter oder andere Anteile an Kapitalgesellschaften wird ebenso wie die Veräußerung gegen wiederkehrende Bezüge und Versorgungsleistungen, die sich nach den Versorgungsbedürfnissen des Veräußerers richten, ausgegrenzt.⁴³² Auf

428 Ein derartiges Vorgehen wird nur für die bei Unternehmensfortführung zu prognostizierenden künftigen Zahlungsüberschüsse vorgeschlagen, vgl. Kap. E 1.2.

429 Vgl. auch *Gratz*, Grundprobleme, 1982, S. 11.

430 Vgl. *Schaum*, Steuerpolitik, 1994, S. 144. Zur relativ geringen Bedeutung der Unsicherheitsproblematik im Rahmen der Steuerplanung vgl. *Schneeloch*, Besteuerung, Bd. 2, Betriebliche Steuerpolitik, 1994, S. 6 f.

431 Zur Sensitivitätsanalyse vgl. z.B. *Kruschwitz*, Investitionsrechnung, 1998, S. 257 ff.

432 Insbesondere beim Erwerb kleinerer Unternehmungen finden sich teilweise, anstelle einer unmittelbaren Kaufpreisentrichtung, Vereinbarungen über die Entrichtung des Kaufpreises in Form von wiederkehrenden Zahlungen. Als Grundformen kommen hierbei Kaufpreiseraten, Leib- oder Zeitrenten oder auch sog. dauernde Lasten in Betracht. Zur Unterscheidung vgl. *Biergans*, Renten, 1993, S. 2 ff. Ursache derartiger Vereinbarungen können in einer Absicherung der Altersvorsorge auf Veräußererseite oder in einer Ausnutzung des Finanzierungseffektes auf Erwerberseite begründet sein. Für steuerliche Zwecke ist der Kaufpreis in einen Zins- und in einen Tilgungsanteil aufzuspalten. Die Anschaffungskosten des Erwerbers ergeben sich aus der finanz- oder versicherungsmathematischen Diskontierung der einzelnen Teilzahlungen. In Höhe der Anschaffungskosten hat der Erwerber eine Verbindlichkeit zu passivieren. Lediglich der laufende Zinsanteil ist aus Erwerbersicht als Betriebsausgaben absetzbar, während der Tilgungsanteil über die jeweilige Anschaffungskostenabschreibung berücksichtigt wird. Gestaltungspotential ergibt sich aus der Festlegung des Kalkulationszinsfußes, da die Vertragsparteien an den bewertungsrechtlich fixierten Zinsfuß von 5,5 % nicht gebunden sind. Vgl. stellvertretend *BFH v. 19.1.1978*, IV R 61/73, BStBl. II 1978, S. 297; R 139 Abs. 11 S. 9 EStR. Ein hoher Kalkulationszinsfuß läßt den Zinsanteil wachsen, was insbesondere dann vorteilhaft ist, wenn aufgrund der Nichtabschreibbarkeit der Anschaffungskosten für eine Kapitalgesell-

Veräußererseite ist somit die sofortige Erlangung von Verfügungsmacht über den Veräußerungsgegenwert bei Beendigung des investiven Engagements vorgegebene Prämisse.

schaftsbeteiligung hieraus kein Steuerminderungspotential erwächst. Eine Quantifizierung der Verschiebung zwischen den Komponenten Zinsaufwand und Abschreibungsaufwand findet sich bei *Dirrigl*, Entgeltvereinbarungen, 1989, S. 129 ff.

D Steuergestaltungsabhängige Grenzpreisquantifizierung bei Beendigung der Zielgesellschaft

Im Rahmen dieses Kapitels sei aus Sicht beider Marktpartner das Ende der Kapitalgesellschaft vorbestimmt.⁴³³ Die übereinstimmend als optimal ausgemachte Verwertung der Kapitalgesellschaft liegt in deren Liquidation (= Vereinnahmung der auf Kapitalgesellschaftsebene vorhandenen Vermögenssubstanz). Hinsichtlich der aus dieser Substanzvereinnahmung erzielbaren (Brutto)-Zuflüsse bestehe Einigkeit unter den Marktpartnern. Es dreht sich folglich lediglich um die Frage, *wer* die Kapitalgesellschaft liquidiert bzw. wer die Ausschüttung vornimmt. Ein Anteilskauf wird zustande kommen, wenn die postakquisitorische Liquidation durch den Erwerber für beide Marktpartner vorteilhafter ist, als die direkte Liquidation durch den potentiellen Verkäufer. Zunächst wird eine Kapitalgesellschaft betrachtet, die neben Nennkapital über offene Gewinnrücklagen verfüge. Diese auf Kapitalgesellschaftsebene erwirtschafteten Vermögensmehrungen sind, der Besteuerung im Sinne des Trennungsprinzips zufolge, bislang noch nicht als Einkommen des Gesellschafters der Besteuerung unterworfen worden, wohl aber mit einer auf Kapitalgesellschaftsebene erhobenen Interimsteuer belastet.

1 Die systemkonforme Einkommensbesteuerung als Referenzmaßstab

Ausgangspunkt sei zunächst ein „ideales“ Einkommensteuersystem,⁴³⁴ das sich insbesondere durch keinerlei anteilseignerspezifische Differenzierungen (Tarifvergünstigungen, Steuerbefreiungen etc.) auszeichnet und welches eine zeitnahe Entsteuerung des Desinvestitionsrückflusses gewährleistet. Eine Zusatzsteuer für bestimmte Anteilseigner (Gewerbesteuer) werde nicht erhoben.

Beispiel 1: Preisbildung für eine Kapitalgesellschaft mit offenen Rücklagen

Der Alleingesellschafter einer Kapitalgesellschaft möchte sein investives Engagement unter Vereinnahmung eines größtmöglichen Vermögensvorteiles beenden. Die Kapitalgesellschaft habe offene Rücklagen aus Thesaurierungen der Vergangenheit. Ein potentieller Erwerber ist lediglich an der Substanz der Kapitalgesellschaft interessiert. Er verspricht sich mithin keine über die Rücklagenauskehrung hinausgehenden künftigen Zahlungsüberschüsse aus der Gesellschaft (kein Firmenwert, keine stillen Reserven). Der Steuersatz betrage einheitlich 0,5. Die Bilanz der Zielgesellschaft habe folgendes Aussehen:

Z-GmbH			
Kasse	70	StK	10
		EK ₄₀	60
	70		70

433 Vgl. zu dieser Modellprämisse, welche sämtliche Gewinnverkaufs- und Dividendenstripping-Gestaltungen einer Analyse und Grenzpreisquantifizierung zugänglich macht, auch *Hundsdoerfer*, Einfluß, 1999, S. 273 und die Ausführungen in Kap. C 2.2.5.

434 Vgl. die Ausführungen in Teil B dieser Arbeit.

1.1 Die geforderte Vergütungshöhe des potentiellen Veräußerers

Der Anteilsinhaber kann die vorhandenen Gewinnrücklagen („Substanz“) im Wege der Liquidation (Ausschüttung) oder im Wege des Anteilsverkaufes in seinen Verfügungsbereich transportieren.⁴³⁵ Die Liquidationsalternative (Basisalternative) hat zur Folge, daß der Bruttogewinn inklusive Reservekörperschaftsteuer unter Anrechnung der Reservekörperschaftsteuer mit dem persönlichen Einkommensteuersatz des Veräußerers belastet wird. Der Nettovermögensvorteil beträgt:

$$\text{Gl. D-1} \quad LR_s = \frac{1 - s^{ek(V)}}{1 - s^{kn}} * EK_{kn} + AK = 60$$

Der Gesellschafter bekommt seine Einlage zurück. Zusätzlich unterliegt die auf Gesellschaftsebene erwirtschaftete Vermögensmehrung seiner individuellen Einkommensteuerbelastung. Einer Anteilsveräußerung würde der potentielle Veräußerer nur zustimmen, wenn der hieraus resultierende Nettovermögensvorteil diese Nettoliquidationsrate nicht unterschreitet. Unter Berücksichtigung der Veräußerungsgewinnbesteuerung wird er folgenden Grenzpreis fordern:⁴³⁶

$$\begin{aligned} GP^{V'} - s^{VG} * (GP^{V'} - AK) &\geq \frac{1 - s^{ek(V')}}{1 - s^{kn}} * EK_{kn} + AK \\ \text{Gl. D-2} \quad GP^{V'} &\geq \frac{1 - s^{ek(V')}}{1 - s^{VG}} * EK_{kn} + (1 - s^{VG}) * AK \\ &\geq \frac{1 - s^{ek(V')}}{1 - s^{VG}} * \frac{EK_{kn}}{1 - s^{kn}} + AK \end{aligned}$$

Bei unbegünstigter Veräußerungsgewinnbesteuerung ($s^{VG} = s^{ek(V')}$) ermittelt sich ein Veräußerergrenzpreis von 110. Dies bedeutet, daß die Veräußerungsalternative bei unbegünstigter Veräußerungsgewinnbesteuerung **nur bei voller Vergütung der Reservekörperschaftsteuer** seitens des Erwerbers in Frage kommt. Der Grenzpreis des Veräußerers setzt sich aus dem Stammkapital und der **Bruttorücklage** zusammen. Gl. D-2 zeigt allerdings bereits, daß sich der Veräußerer mit einem geringeren Kaufpreis zufrieden geben wird, wenn der Faktor $(1 - s^{ek(V')}) / (1 - s^{VG})$ kleiner eins wird. Dies ist bei einer begünstigten Besteuerung des Veräußerungsgewinns der Fall.

435 Auf dieses Entscheidungsproblem weisen bereits *Loos*, Systembrüche, 1976, S. 1886; *Rabald*, Berücksichtigung, 1986, S. 10 und *Dirrigl*, Gewinnverkauf, 1990, S. 1045, allerdings ohne allgemeingültige Quantifizierungen der Grenzpreisbildung, hin. Berücksichtigt man auch die Möglichkeit des Anteilsverkaufes, so wird die Ausschüttungsplanung bei Kapitalgesellschaften um eine weitere Alternative bereichert; vgl. zur Ausschüttungsplanung *Wagner/Dirrigl*, Steuerplanung, 1980, S. 114 ff.; vgl. auch Kap. E 1.1.

436 Gl. D-2 ist eine Konkretisierung der allgemein abgeleiteten Gl. C-3 in Kap. C 2.2.3. Die dort verwendete Liquidationsrate (LR) ist nun in ihre beiden Bestandteile (EK_{kn} ="Kapitalertrag" und AK =Kapitalrückzahlung) aufgespalten, vgl. hierzu Kap. C 3.1.2.1.

1.2 Die Vergütungsbereitschaft des Erwerbers: Der „Wert“ des Körperschaftsteuerguthabens

Im Gegensatz zum Veräußerer hat der Erwerber auch hinsichtlich der miterworbenen Rücklagen, sofern er diese vergütet, Anschaffungskosten. Gleichwohl führt die postakquisitorische Rücklagenvereinnahmung via Ausschüttung oder Liquidation auf Erwerberseite, unter Anrechnung der ebenfalls miterworbenen Reservekörperschaftsteuer, zu steuerpflichtigen Einkünften. Die Anschaffungskosten bzw. steuerliche Berücksichtigung einer Anteilswertminderung ermöglichen grundsätzlich eine Neutralisierung der steuerpflichtigen Vereinnahmung der gekauften Substanz. Der Kaufpreisvorschlag des Erwerbers wird von der Höhe der bei ihm nach Ertragsteuerbelastung eintretenden Nettovermögensmehrung abhängen. So ist die Vergütung der auf den Gewinnrücklagen lastenden Reservekörperschaftsteuer von der individuellen Einkommensteuerlast, die auf die Vereinnahmung der Rücklagen entfällt, abhängig.⁴³⁷ Der Grenzpreis des Erwerbers setzt sich aus den versteuerten (Brutto-)Rücklagen, der Rückzahlung des Nominalkapitals sowie aus den Steuerminderungen durch die Geldtendmachung des Kaufpreises (im Zeitpunkt t^*) zusammen:

$$\begin{aligned}
 GP^E &= \frac{1 - s^{ek(E)}}{1 - s^{kn}} * EK_{kn} + AK^V - s^{ek(E)}(AK^V - GP^E) * (1 + i_s)^{-t^*} \\
 \text{Gl. D-3} \quad &= \frac{(1 - s^{ek(E)})}{(1 - s^{ek(E)}) * (1 + i_s)^{t^*} (1 - s^{kn})} * EK_{kn} + AK^V
 \end{aligned}$$

Man erkennt, daß bei unbegünstigter Veräußerungsgewinnbesteuerung und gleichen Einkommensteuersätzen beider Marktpartner der Erwerbbergrenzpreis **nur bei $t^*=0$** den Veräußerergrenzpreis (im Beispiel 110) erreicht. Die zeitgleiche Entsteuerung der postakquisitorischen Substanzvereinnahmung ist somit Voraussetzung dafür, daß die Grenzpreise von Käufer und Verkäufer übereinstimmen, und daß der Erwerber die volle Reservekörperschaftsteuer vergüten kann.⁴³⁸ In diesem Falle sind die Grenzpreise der Marktpartner identisch, **auch wenn sich ihre Einkommensteuersätze unterscheiden**. Veräußerer und Erwerber sind jeweils indifferent zwischen der Transaktion und der jeweiligen alternativen Handlungsmöglichkeit. Es besteht kein Verhandlungsspielraum.

Ist der Doppelbruch in Gl. D-3 größer eins, so wird der Erwerber mehr als die Nettorücklage, d.h. auch noch zusätzlich einen bestimmten Anteil der Reservekörperschaftsteuer vergüten. Ist er kleiner eins, so wird nicht einmal die Nettorücklage in voller Höhe vom Erwerber bezahlt werden. In obigem Doppelbruch spiegelt sich somit der **Vergütungsfaktor** für die Reservekörperschaftsteuer wieder. Ersetzt man diesen

437 Ebenso Müller, Besteuerung, 1990, S. 1731; Rabald, Berücksichtigung, 1986, S. 10 f. Vgl. auch Bareis, Besteuerung, 1999, S. 1365 (dort Fn. 54).

438 Vgl. auch List, Bewertung, 1987, S. 104 ff.

Doppelbruch durch $(1+v)$, so läßt sich der Vergütungsfaktor folgendermaßen ausdrücken:

$$1 + v = \frac{1 - s^{ek(K)}}{\left(1 - \frac{s^{ek(K)}}{(1+i_s)^{t^*}}\right)(1 - s^{kn})}$$

Gl. D-4

$$v = \frac{1 - s^{ek(K)}}{\left(1 - \frac{s^{ek(K)}}{(1+i_s)^{t^*}}\right)(1 - s^{kn})} - 1; \quad \text{wobei } v \leq \frac{s^{kn}}{1 - s^{kn}}$$

Eine **volle Vergütung** der Reservekörperschaftsteuer kommt für den Erwerber nur in Betracht, wenn er seine Investitionssumme steuerfrei zurück erhält. Voraussetzung hierfür ist, daß eine sofortige Ausschüttungsneutralisierung z.B. in Form einer ausschüttungsbedingten Teilwertabschreibung erfolgen kann.⁴³⁹ Nur dann wird das gekaufte Körperschaftsteuerguthaben vom Finanzamt erstattet, ohne daß diese Erstattung durch eine erneute Steuerbelastung konterkariert wird.⁴⁴⁰ Formal kann dies folgendermaßen gezeigt werden:

$$\text{Gl. D-5} \quad \lim_{t^* \rightarrow 0} v(t^*) = \frac{1 - s^{ek(K)}}{\left(1 - \frac{s^{ek(K)}}{(1+i_s)^{t^*}}\right)(1 - s^{kn})} - 1 = \frac{1}{(1 - s^{kn})} - 1 = \frac{s^{kn}}{1 - s^{kn}}$$

Nur für $t^*=0$ nimmt v den Maximalwert von $s^{kn}/(1-s^{kn})$ an. In diesem Fall wird der Erwerber, völlig **unabhängig von der Höhe seines persönlichen Einkommensteuersatzes oder von dessen Kalkulationszinsfuß, eine Vollvergütung der Reservekörperschaftsteuer leisten.**⁴⁴¹

439 *Dirrigl* quantifiziert unter Vernachlässigung des Zeitfaktors die Vergütungsbereitschaft in Abhängigkeit von der Höhe der ausschüttungsbedingten Anteilswertminderung, vgl. *Dirrigl*, Bewertung, 1988, S. 375 ff. *Dirrigl/Müller* verwenden in diesem Sinne Risikoabschläge auf die Vergütungshöhe, vgl. *Dirrigl/Müller*, Eigenfinanzierung, 1990, S. 400 f.; *Müller*, Besteuerung, 1990, S. 1731. Die Höhe der ausschüttungsbedingten Wertminderung sollte stets ertragswertunabhängig ermittelt werden, d.h. es sollte keine Saldierung der Anteilswertminderung mit noch nicht realisierten Wertsteigerungen bzw. „Gewinnhoffnungen“ erfolgen, vgl. Kap. B 4.3.2 (aus eher praktischen Erwägungen im Ergebnis auch *Dirrigl*, Bewertung, 1988, S. 391 f.). Unter den vorliegenden Modellvoraussetzungen sind, mangels vorhandener Ertragsaussichten, unstrittig die gesamten Anschaffungskosten in voller Höhe zu berücksichtigen. Die ausschüttungsbedingte Teilwertabschreibung ist überdies keine zwingende Voraussetzung für den Gewinnverkauf, weil die Anschaffungskosten auch durch Weiterveräußerung oder Liquidation durch den Erwerber nach der Ausschüttung geltend gemacht werden könnten.

440 Ein unwesentlich beteiligter Erwerber wird nicht bereit sein, den vollen Bruttogewinn, d.h. inkl. Reservekörperschaftsteuer zu vergüten, da die Ausschüttung zu steuerpflichtigen Einnahmen führt, ohne daß er jemals seine Anschaffungskosten geltend machen könnte.

441 Vgl. auch Anhang 2a.

Bei Aberkennung der Anschaffungskosten bzw. bei **unendlicher Haltedauer** ohne steuerliche Berücksichtigung der Anteilswertminderung ($t^* \rightarrow \infty$) reduziert sich der Grenzpreis des Erwerbers auf:

$$\text{Gl. D-6} \quad GP^E = \frac{1 - s^{ek(E)}}{1 - s^{kn}} * EK_{kn} + AK^I$$

Der Vergütungsfaktor für die Reservekörperschaftsteuer beträgt dann lediglich:

$$\text{Gl. D-7} \quad \lim_{t \rightarrow \infty} v(t) = \frac{1 - s^{ek(E)}}{1 - s^{kn}} - 1 = \frac{s^{kn} - s^{ek(E)}}{1 - s^{kn}}$$

Ohne Anteilswertminderung reduziert sich der Wert des Körperschaftsteuerguthabens in Abhängigkeit von der individuellen Einkommensteuerbelastung des Erwerbers. Entspricht der persönliche Steuersatz des Erwerbers der Höhe des körperschaftsteuerlichen Thesaurierungssatzes, so bewirkt allein die Ausschüttung der gekauften Gewinne, daß die anrechenbare Körperschaftsteuer letztlich verloren geht und insofern für den Erwerber auch kein Anlaß für eine Vergütung besteht. Er wird lediglich die Nettorücklage vergüten, v beträgt Null. Liegt der individuelle Steuersatz des Erwerbers über dem körperschaftsteuerlichen Thesaurierungssatz, so wird nicht mal die volle Nettorücklage vergütet werden können, da die Ausschüttungssteuer den gekauften Anrechnungsanspruch übersteigt. Der einkommensteuerliche Spitzensteuersatz von 53 % auf Erwerberseite hat eine $(0,47/0,6=)$ 78,33 %-ige Vergütung der Nettorücklage zur Folge, v beträgt -0,2166.

Festzuhalten bleibt somit, daß der Grenzpreis des Erwerbers, und damit die Vergütung der Reservekörperschaftsteuer von der Möglichkeit und vom Zeitpunkt der steuerlichen Berücksichtigung des Kaufpreises abhängt. In einem von Begünstigungen des Veräußerungsgewinns freien Einkommensteuersystem (ohne weitere Zusatzsteuern) kommt ein Rücklagenkauf nur bei sofortiger Geltendmachung der Anschaffungskosten bei postakquisitorischer Vereinnahmung auf Erwerberseite zustande.

Der Wert des Körperschaftsteuerguthabens ändert sich allerdings, wenn aufgrund vorhandener Ertragsaussichten auf eine postakquisitorische Sofortvereinnahmung verzichtet wird. Positive Bestände an belastetem verwendbaren Eigenkapital führen dann nicht nur in Abhängigkeit vom Zeitpunkt der Entsteuerung, sondern auch in Abhängigkeit vom Zeitpunkt der Mobilisierung selbst, zu einer Grenzpreiserhöhung auf Erwerberseite. Dies erschwert generelle Aussagen über den Grenzpreisbeitrag des Körperschaftsteuerguthabens.⁴⁴² In Abhängigkeit von einer, interne und externe Verzinsungen berücksichtigende, optimalen Ausschüttungspolitik erhält der Erwerber das Körperschaftsteuerguthaben „später“ zurück. Nachteilig wirkt hierbei, daß die miterworbene Körperschaftsteuerforderung selbst nicht verzinslich intern angelegt werden

442 Vgl. *Ballwieser*, Methoden, 1993, S. 162; *Faß/Hülsmeier*, Einfluß, 1998, S. 1491. Vgl. auch *Dirrigl*, Bewertung, 1988, S. 358 ff.

kann, sondern lediglich der Nettorücklagenbetrag. Daher zielen Gestaltungen auf Erwerberseite bei Unternehmensfortführung darauf ab, das Körperschaftsteuerguthaben unmittelbar im Anschluß an den Erwerb steuerfrei zu mobilisieren, obgleich das investive Engagement nicht beendet wird.⁴⁴³

1.3 Doppelbelastung thesaurierter Gewinne durch Veräußerungsgewinnbesteuerung?

In Kap. B wurden verschiedene Varianten des einkommensteuerlichen „Doppelbelastungsproblems“ angesprochen. Hierbei hat sich herausgestellt, daß lediglich aus einer Interimsbesteuerung im Rahmen des Trennungsprinzips eine Doppelbelastung auf Veräußererseite resultieren kann. Voraussetzung dafür, daß es bei unbegünstigter Veräußerungsgewinnbesteuerung zu keiner Doppelbelastung kommt, war die volle Vergütung der Reservekörperschaftsteuer seitens des Erwerbers.⁴⁴⁴ Bei voller Vergütung der Reservekörperschaftsteuer wird der Veräußerer wirtschaftlich vollständig von jeglicher Körperschaftbesteuerung entlastet und sein persönlicher Reinvermögenszugang wird durch die Veräußerungsgewinnbesteuerung korrekt erfaßt.

Die vorstehenden Ausführungen machen deutlich, unter welchen Umständen der Erwerber eine derartige Vollvergütung leisten wird. Voraussetzung ist in jedem Fall die grundsätzliche Möglichkeit, Anteilswertminderungen geltend machen zu können. Darüberhinaus muß, was den Zeitaspekt anbelangt, die Neutralisierung der Substanzvereinnahmung auch exakt zum Vereinnahmungszeitpunkt erfolgen können. Ist letzteres nicht gewährleistet, so entstehen **temporäre Doppelbelastungen** auf Erwerberseite, die ihre Rückwirkungen auf die Vergütungshöhe und damit auf die Entlastung des Veräußerers haben.⁴⁴⁵ Insbesondere bei Unternehmensfortführung, wo der Rückflußcharakter eines postakquisitorischen Zuflusses nicht mehr so eindeutig ist, wie im Fall der unmittelbaren Liquidation im Anschluß an den Erwerb, drohen derartige Doppelbelastungen. Dennoch ist in diesen Fällen keine privilegierte Veräußerungsgewinnbesteuerung vonnöten. In Kap. E 2.2 wird ein Vorschlag zur Lösung dieses temporären Doppelbesteuerungsproblems unterbreitet, der sich systematisch in die abgeleitete Einkommensteuerkonzeption einfügt.

Zu **dauerhaften Doppelbelastungen** kommt es nur, wenn der Veräußerer (irrationalerweise) an Erwerber veräußert, denen eine Geltendmachung der Anschaffungskosten grundsätzlich verwehrt ist (nicht wesentlich Beteiligte) und diese daher nicht bereit sind, die Reservekörperschaftsteuer zu vergüten.⁴⁴⁶ Lediglich die bereits um Körperschaftsteuer verminderte Nettorücklage wird vergütet werden und im Veräuße-

443 Vgl. hierzu im Detail Kap. E.

444 Vgl. Kap. B 4.2.

445 Ist die grundsätzliche Geltendmachung der Anschaffungskosten gegeben, so handelt es sich lediglich um temporäre Doppelbelastungen, da in jedem Falle über die Totalperiode hinweg die Ausschüttungsbesteuerungen beim Erwerber neutralisiert werden.

446 Eine (teilweise) Vergütung von Reservekörperschaftsteuer kommt nur in Betracht, falls der persönliche Einkommensteuersatz der nicht wesentlich beteiligten Erwerber unter dem Thesaurierungssatz liegt. Vgl. Gl. D-7.

rungsgewinn ein weiteres Mal der Besteuerung unterworfen. Die Ursache dieser Doppelbesteuerung, die bei rationalem Verhalten des Veräußerers allerdings durch Ausschüttung oder Selbstliquidation vermeidbar gewesen wäre, ist wohlgermerkt nicht in der Veräußerungsgewinnbesteuerung, sondern in der systemwidrigen Besteuerung auf Erwerberseite zu suchen. Ein nach der Reinvermögenszugangstheorie zu behandelnder („bilanzierender“) Erwerber hätte die Reservekörperschaftsteuer vergütet und somit eine Einmalbelastung des Veräußerers garantiert.

Im Falle börsennotierter Anteile wird gegen die Argumentation einer rationalen Vergütung der Reservekörperschaftsteuer auch eingewandt, daß sich die Bewertung von Anteilen an Kapitalgesellschaften nach Ertragswertgesichtspunkten und nicht nach Substanzwertgesichtspunkten, zu denen auch die Reservekörperschaftsteuer gehört, richtet. Dem kann entgegnet werden, daß auch in Ertragswertkalkülen stets der Liquidationswert die Wertuntergrenze bildet und insofern, bei Anrechnungsberechtigten mit der Möglichkeit einer ausschüttungsbedingten Teilwertabschreibung, von einer Vergütung der Reservekörperschaftsteuer auszugehen ist.

Durch eine uneingeschränkte Entsteuerungsmöglichkeit kann auch, trotz unbegünstigter Besteuerung des Veräußerungsgewinns, bei Erhebung einer **Zusatzsteuer** (z.B. Gewerbesteuer) eine Doppelbelastung verhindert werden. Dies soll – ohne ein Plädoyer für die Erhebung einer Zusatzsteuer abgeben zu wollen – am Beispiel der Entsteuerungsrestriktion des § 8 Nr. 10 GewStG gezeigt werden: Wenn der Erwerber, trotz gewerbesteuerlichem Schachtelprivileg, die Möglichkeit einer gewerbesteuerwirksamen Anteilswertminderung hätte, d.h. § 8 Nr. 10 GewStG nicht greifen würde, so könnte er eine zusätzliche Vergütung leisten, die eine gewerbesteuerliche Doppelbelastung beim Veräußerer verhindern würde.⁴⁴⁷ Bei unterstellter Sofortentsteuerung würde sich folgender Erwerbsergrenzpreis ergeben:

Gl. D-8

$$\begin{aligned} GP^E &= \frac{1 - s^{ek(E)}}{1 - s^{kn}} * EK_{kn} + AK^V - s^{er(E)}(AK^V - GP^E) \\ &= \frac{(1 - s^{ek(E)})}{(1 - s^{er(E)})(1 - s^{kn})} * EK_{kn} + AK^V = \frac{1}{(1 - s^{ge(E)})(1 - s^{kn})} * EK_{kn} + AK^V \end{aligned}$$

Bei $s^{ge}=0,2$ würde das 1,25-fache der Bruttoreklage vergütet werden können. Dies entspräche dem ursprünglichen Gewinn vor Gewerbesteuer auf Kapitalgesellschaftsebene. Eine gewerbesteuerliche Einmal erfassung des erwirtschafteten Ergebnisses beim Veräußerer wäre, sofern dessen Veräußerungsgewinn der Gewerbesteuer unterliegt, gewährleistet. Hieraus folgt, daß, bei gewerbesteuerpflichtiger Anteilsveräußerung, § 8 Nr. 10 GewStG eine unsystematische Doppelbelastung mit Gewerbesteuer hervorruft.

447 Die Gewinnrücklage unterlag bereits auf Kapitalgesellschaftsebene der Gewerbesteuer. Bei Veräußerung aus einem Betriebsvermögen heraus unterliegt der Veräußerungsgewinn einer erneuten Gewerbesteuerbelastung.

Das gewerbesteuerliche Schachtelprivileg allein verhindert lediglich, daß bei Ausschüttung an den Erwerber eine dritte Erfassung eines wirtschaftlichen Ergebnisses hergestellt wird.⁴⁴⁸ Eine Hinzurechnung sollte somit nur dann erfolgen, wenn nicht schon beim Anteilsveräußerer der Veräußerungsgewinn gewerbesteuerpflichtig war.

Zusammenfassend kann festgehalten werden, daß die Besteuerung von Gewinnen aus der Veräußerung von Kapitalgesellschaftsanteilen dann steuersystematisch korrekt ist und zu keiner ungerechtfertigten Doppelbelastung führt, wenn die notwendige unbegünstigte Veräußerungsgewinnbesteuerung mit einer effektiven Entsteuerung des Desinvestitionsrückflusses auf Erwerberseite kombiniert wird. In diesem Fall wird der im körperschaftsteuerlichen Anrechnungsverfahren übertragbare Anrechnungsanspruch Bestandteil des Bewertungskalküls des Erwerbers. Die Vergütung des Körperschaftsteuerguthabens garantiert die wirtschaftliche Einmalbelastung des Veräußerers. Die Grenzpreise der Marktpartner sind identisch. Es besteht keine Steuerarbitragemöglichkeit.

Die Ausführungen in Kap. C 3 zeigten allerdings, daß diese Rahmenbedingungen de lege lata weder auf Veräußerer- noch auf Erwerberseite gegeben sind. Hieraus resultieren Verzerrungen und Gestaltungsanreize, die im folgenden aufzuzeigen und zu analysieren sind.

2 Steuergestaltungsansätze auf Seiten der Marktpartner de lege lata

2.1 Erlangung und Ausnutzung eines präferenzierten Steuerstatus auf Veräußererseite im Gewinnfall

Die Beendigungsalternative ‚share-deal‘ kann auf Veräußererseite mit Steuervorteilen verbunden sein. Gestaltungen auf Veräußererseite dienen der gezielten Beeinflussung und Ausnutzung der dargestellten Steuerstatusdifferenzierungen de lege lata. Ziel ist die Erlangung der Steuerfreiheit bzw. Präferenzierung von Veräußerungserfolgen im Gewinnfall. Es stellt sich die Frage, wie man vom noch nicht optimalen Ausgangsobjekt zum optimalen Endobjekt kommt.⁴⁴⁹ Welcher Steuerstatus letztlich der für den Veräußerer vorteilhafteste ist, kann erst unter Berücksichtigung der Erwerberseite

448 Eine Einmalbelastung mit Gewerbesteuer wäre bei Beibehaltung des § 8 Nr. 10 GewStG auch gewährleistet, wenn die Rechtsprechung davon abginge die Gewinne aus der Veräußerung von Anteilen an einer Kapitalgesellschaft der Gewerbesteuer zu unterwerfen. Vgl. auch *Dirrigl*, Gewinnverkauf, 1990, S. 1051.

449 Die hier skizzierten Gestaltungsansätze beziehen sich primär auf Gestaltungen des Veräußerungsobjektes, um die vorgenannten Steuerpräferenzen zu erlangen. Zur Würdigung dieser Gestaltungsansätze unter dem Aspekt des § 42 AO vgl. *Rose/Glorius*, Veräußerung, 1992, S. 1749 ff. Eigenständige und nicht nur beim Kapitalgesellschaftsverkauf relevante Planungskalküle sind die im Rahmen dieser Arbeit ausgeklammerten Gestaltungen der Entgeltformen und der Höhe des Veräußerungsgewinnes durch eine vorgelagerte beendigungsorientierte Steuerbilanzpolitik, vgl. hierzu Fn. 421, 432 und *Dirrigl*, Entgeltvereinbarungen, 1989, S. 114 ff.; *ders.*, Unternehmensveräußerung, 1988, S. 453 ff.; *Herzig*, Steuerbilanzpolitik, 1980, S. 239.

entschieden werden.⁴⁵⁰ Im folgenden geht es zunächst um Aktionsparameter zur isolierten Verbesserung der steuerlichen Situation des Veräußerers, d.h. um Möglichkeiten der Erreichung und Ausnutzung eines privilegierten Besteuerungsregimes.

Durch die Abschaffung des halben durchschnittlichen Steuersatzes (§ 34 EStG a.F.) tritt noch mehr als bisher die Vermeidung der Steuerbarkeit bzw. das Halten nicht wesentlicher Beteiligungen in den Vordergrund.⁴⁵¹ Ansonsten geht es vor allem um die Vermeidung der Gewerbesteuer bei Beachtung der im Regelfall gegenläufigen Effekte im Bereich des § 32c EStG sowie um die richtige Positionierung im Zeitablauf.

2.1.1 Gestaltungen des Veräußerungsobjektes

Durch eine rechtzeitige, dem share-deal vorgelagerte Änderung der Beteiligungsverhältnisse kann der Veräußerer in effizientere ertragsteuerliche Ausgangspositionen gebracht werden.

Hält der Veräußerer eine **wesentliche Beteiligung im Privatvermögen**, und ist die völlige Steuerfreiheit des Veräußerungsgewinnes das Ziel, so bietet sich der (Teil-)Verkauf, der die Wesentlichkeitsschwelle übersteigenden Anteile an. Dieser (Teil-)Verkauf ist dann allerdings nach §§ 17, 34 EStG zu versteuern. Vorteilhafter wäre das völlig steuerfreie Unterschreiten der Wesentlichkeitsschwelle. Denkbar ist hierbei ein innerfamiliäres Splitting der Beteiligung im Wege der Schenkung⁴⁵² bzw. eine Kapitalerhöhung i.V.m. der Nichtteilnahme der entsprechenden Gesellschafter.⁴⁵³ Allerdings ist in allen Fällen stets die fünfjährige **Behaltefrist** des § 17 Abs. 1 EStG zu beachten.⁴⁵⁴ Erst dann kann die verbleibende nicht wesentliche Beteiligung steuerfrei veräußert werden. Zusätzlich ist gerade im Falle der Veräußerung nicht wesentlicher Beteiligungen eine eventuelle Kaufpreisreduktion aufgrund von § 50c Abs. 11 EStG ins Kalkül einzubeziehen. Bei der Senkung der Wesentlichkeitsschwelle durch das StEntlG 1999/2000/2002 war keine Übergangsregelung vorgesehen, so daß die unent-

450 Vgl. hierzu die Ausführungen in Kap. C 3.2 sowie die Quantifizierungen in den Kap. D 3 und E 4.

451 So auch *Rödler*, Steuerstatus, 1999, S. 183.

452 Die unentgeltliche Übertragung führt nicht zu einer Veräußerungsgewinnbesteuerung. Vgl. zu diesem Gestaltungsansatz auch *Paus*, § 17 EStG, 1998, S. 10307 f. Für Rechtssicherheit sorgte die Entscheidung des *BFH* v. 25.11.1997, VIII R 29/94, BStBl. II 1998, S. 257: Ob eine Beteiligung i. S. von § 17 Abs. 1 EStG wesentlich ist, errechnet sich allein aus der Höhe der Geschäftsanteile, auch dann, wenn in der Satzung die Stimmrechte oder die Verteilung des Gewinns und des Liquidationserlöses abweichend von §§ 29, 72 GmbHG geregelt sind. Das Urteil eröffnet den Gesellschaftsvertragsparteien weitgehende Gestaltungsfreiheit; insbesondere kann eine nicht wesentliche Beteiligung auch mit höheren Stimmrechtsanteilen und höheren Gewinnbeteiligungsquoten verbunden werden.

453 Der Verzicht auf die Nichtteilnahme an der Kapitalerhöhung stellt keine Veräußerung dar, wenn keine Gegenleistung für die Nichtteilnahme gewährt wird. Es kann auch ein neuer Gesellschafter aufgenommen werden, vgl. *Schmidt*, § 17 EStG, 1998, Anm. 85.

454 Auch der Empfänger der geschenkten Anteile hat steuerverstrickte Anteile, wenn der Rechtsvorgänger (Schenker) innerhalb der letzten fünf Jahre wesentlich beteiligt war. Selbst wenn die Behaltefrist nicht abgewartet wird, können Progressionsunterschiede im Familienverbund ausgenutzt werden.

geltliche Aufspaltung von Anteilen, die 25 % nicht übersteigen, aber mindestens 10 % betragen, auf Teile unter 10 % zu der fünfjährigen Steuerverstrickung nach § 17 Abs. 1 S. 5 EStG führt.

Ein Urteil des FG Köln v. 14.10.1998⁴⁵⁵ eröffnet ggf. eine völlig neue Gestaltungsvariante zur Umgehung der Steuerpflicht gem. § 17 EStG bei Anteilen im Privatvermögen: In dem zu entscheidenden Fall hatten zwei wesentlich beteiligte Gesellschafter (45 bzw. 55 %) ihre Gesellschaftsanteile vor Veräußerung in eine gesellschaftler- und beteiligungsidentische, *vermögensverwaltende* GbR eingebracht, um anschließend die GbR-Anteile an einen Dritten zu veräußern.⁴⁵⁶ Das FG stellte fest, daß es bei dieser Veräußerung weder um die Veräußerung einer wesentlichen, noch um die einer „ähnlichen“ Beteiligung i.S.d. § 17 EStG handele.⁴⁵⁷ Auch sei keine Steuerbarkeit aus § 23 EStG zu begründen. Folglich war eine nicht steuerbare Veräußerung privater Vermögensgegenstände gegeben. Die Anwendbarkeit des § 42 AO verneinte das FG mit dem Hinweis auf beachtliche „außersteuerliche Gründe“, die im vorliegenden Fall in der Ersparnis von Notarkosten bestanden.⁴⁵⁸ Durch Einbringung der wesentlichen Beteiligungen in eine vermögensverwaltende GbR schien somit ein reizvolles Instrument zur Aushebelung des § 17 EStG zu entstehen, zumal der außersteuerliche Grund bei dieser Gestaltung mit den niedrigeren Notarkosten gleichsam „mitgeliefert“ wird. Der BFH hat sich der Auffassung des FG allerdings nicht angeschlossen, wobei das Urteil offenläßt, ob an der Auffassung festgehalten wird, daß die Wirtschaftsgüter den Gesellschaftern einer vermögensverwaltenden GbR gem. § 39 Abs. 2 Nr. 2 AO zuzurechnen sind (Bruchteilsbetrachtung), oder ob im Sinne einer Einheitsbetrachtung der Personengesellschaft eine eigene Rechtzuständigkeit zuerkannt wird.⁴⁵⁹ Letzteres wäre insbesondere dann nachteilig, wenn eine GbR eine wesentliche Beteiligung an einer Kapitalgesellschaft hält, die einzelnen Gesellschafter quotaal aber nur unwesentlich beteiligt sind.

Steuerfrei sind Anteilsverkäufe nicht nur bei Veräußerung unwesentlicher Beteiligungen des Privatvermögens, sondern auch dann, wenn eine **inländische Kapitalgesellschaft Anteile an einer ausländischen Kapitalgesellschaft** veräußert. § 8b Abs. 2

455 6 K 196/97, GmbHR 1998, S. 1246. Rev. eingelegt Az. des BFH: VIII R 72/98. Vgl. auch *Hemmelrath*, Veräußerung, 1999, S. 3 ff.

456 Gem. § 6 Abs. 1 Nr. 5 S. 1b EStG erfolgt die Einlage zu Anschaffungskosten.

457 Die Anteile sind, so das FG, den GbR-Gesellschaftern auch nicht, abweichend von den zivilrechtlichen Gegebenheiten für steuerliche Zwecke nach § 39 Abs. 2 Nr. 2 AO zuzurechnen. Vgl. hierzu auch die vom BFH in diesem Zusammenhang, allerdings zu § 23 EStG ergangene Rechtsprechung, *BFH* v. 4.10.1990, X R 148/88, BStBl. II 1992, S. 211; *BFH* v. 10.7.1996, X R 103/95, BStBl. II 1997, S. 678. Der Gesetzgeber hat daraufhin ab 1994 § 23 EStG dahingehend geändert, daß nunmehr bei Veräußerung mittelbar über Personengesellschaften gehaltenen Wirtschaftsgütern eine anteilige Zurechnung zu erfolgen habe. Eine derart ergänzende Vorschrift fehlt allerdings in § 17 EStG.

458 Diese wären bei der unmittelbaren Veräußerung der GmbH-Anteile auf der Basis des Veräußerungspreises zu berechnen gewesen, während bei Abtretung der GbR-Anteile nur Notarkosten auf Basis des Buchwertes berechnet worden sind.

459 *BFH* v. 13.7.1999, VIII R 72/98, NWB EN-Nr. 1437/99. Zweifel ließ bereits das *BFH*-Urteil v. 19.10.1998, VIII R 69/95, DB 1999, S. 615 aufkommen. Vgl. auch *Ley*, GbR, 1999, S. 1 ff.

KStG kann einerseits für Umstrukturierungen im Konzern genutzt werden.⁴⁶⁰ Aus der Steuerfreiheit des Veräußerungsgewinnes ausländischer Kapitalgesellschaftsbeteiligungen im Vergleich zur unbegünstigten Versteuerung des Veräußerungsgewinnes inländischer Kapitalgesellschaftsbeteiligungen resultiert jedoch ein weiterer Gestaltungsanreiz: Es könnte sich auf den ersten Blick anbieten, inländische Kapitalgesellschaftsanteile unmittelbar vor Veräußerung steuerneutral über § 23 Abs. 4 UmwStG in eine ausländische (EU)-Kapitalgesellschaft einzubringen, um anschließend in den Genuß der Begünstigung des § 8b Abs. 2 KStG zu gelangen.⁴⁶¹ Eine Keimnalbesteuerung wäre die Folge, wenn auch im Ausland keine Steuer entsteht.⁴⁶²

§ 8b Abs. 3 KStG schließt die Steuerbefreiung der Veräußerung ausländischer Anteile allerdings aus, falls die Anteile durch derartige Einbringungsvorgänge zu einem unter dem Teilwert liegenden Wert erworben wurden und die Veräußerung bzw. Liquidation **innerhalb eines Zeitraumes von sieben Jahren** nach der Einbringung liegt. Es entstehen für sieben Jahre gleichsam einbringungsgeborenen Anteile an der Auslandsgesellschaft. Veräußert die ausländische (EU)-Gesellschaft selbst die eingebrachte Inlandsbeteiligung binnen sieben Jahren nach der Einbringung, greift § 26 Abs. 2 UmwStG, der rückwirkend die ursprüngliche Einbringung zu Buchwerten untersagt.⁴⁶³

Gestaltungen zur **Vermeidung der Gewerbesteuer** bei im Betriebsvermögen gehaltener Beteiligung müssen grundsätzlich daran ansetzen, ein Veräußerungsobjekt zu „erzeugen“, bei dessen Veräußerung keine Gewerbesteuer anfällt. Hierbei scheint sich zunächst die grundsätzlich nicht gewerbesteuerpflichtige Veräußerung einbringungsgeborener Anteile anzubieten. Sind die einbringungsgeborenen Anteile allerdings, was bei dieser Gestaltungsvariante der Fall sein würde, aus der steuerneutralen Einbringung einer Kapitalgesellschaftsbeteiligung gem. § 20 Abs. 1 S. 2 UmwStG entstanden, so löst deren Veräußerung Gewerbesteuer aus.⁴⁶⁴ Ein anderer Ansatz besteht darin, die Kapitalgesellschaft zu Buchwerten in eine Personengesellschaft umzuwandeln, um

460 Verlagerungen von Auslandsbeteiligungen nach „unten“ (auf Töchter), nach oben oder auch horizontale „Umhängungen“ sind steuerneutral möglich. Vgl. *Bader*, Steuergestaltung, 1998, S. 154 f.; *Selg*, Steuerplanung, 1998, S. 283 ff.

461 Vgl. auch Kap. D 2.1.3. Bis zum VZ 1999 war eine derart steuerneutrale Einbringung auch über das sog. Tauschgutachten des *BFH* (v. 16.12.1958, I D 1/57 S, BStBl. III 1959, S. 30) möglich. Durch Einfügung eines neuen § 6 Abs. 6 EStG durch das StEntlG 1999/2000/2001 wird dies nunmehr unterbunden.

462 Vgl. *Rödler*, Gestaltungsbeispiele, 1997, S. 89. Auch wenn es nach nationalem Recht zu einer beschränkten Steuerpflicht im Ausland käme, wird das Besteuerungsrecht in den DBA regelmäßig dem Sitzstaat zugeschrieben (vgl. Art. 13 Abs. 4 OECD-MA). Bei endgültiger Ausschüttung aus dem EK₀₁ kommt es allerdings zu einer Nachholung der Besteuerung auf Anteilseignerebene.

463 Ein derartiger Gestaltungsansatz ist insbesondere im Verhältnis zu solchen Ländern interessant, in denen die eingebrachten Anteile dort keiner Veräußerungsgewinnbesteuerung unterliegen (z.B. Niederlande, Belgien, Luxemburg), vgl. auch *Jacobs*, Internationale Unternehmensbesteuerung, 1999, S. 1010.

464 Vgl. Tz. 21.13 Nr. 1 UmwSchr.

anschließend die Mitunternehmeranteile gewerbesteuerfrei zu veräußern. Hierbei schreibt der Mißbrauchstatbestand des § 18 Abs. 4 UmwStG jedoch ebenfalls eine fünfjährige Behaltefrist vor.

Gewerbesteuerfrei ist allerdings auch die Veräußerung einbringungsgeborener Anteile an einer *Personengesellschaft*, die aus Einbringungen gem. § 24 UmwStG entstanden sind. Soll eine in einem Betriebsvermögen gehaltene Kapitalgesellschaftsbeteiligung unter Vermeidung von Gewerbesteuer veräußert werden, so bietet sich die steuerneutrale Einbringung des zu veräußernden (Teil-)Betriebs gem. § 24 UmwStG in eine Personengesellschaft an. Anschließend kann die Zielgesellschaft die Anteile an der Personengesellschaft gewerbesteuerfrei veräußern. § 18 Abs. 4 UmwStG greift hier nicht.⁴⁶⁵ Die bei diesem als **Mitunternehmermodell auf Veräußererseite** („Ausgliederungsmodell“)⁴⁶⁶ bezeichneten Gestaltungsansatz erreichbare Gewerbesteuerfreiheit wird allerdings damit erkaufte, daß der Gewinn aus der Veräußerung der Personengesellschaftsanteile auf Ebene der Zielgesellschaft als laufender Gewinn der Körperschaftsteuer unterliegt. Bei direkter Veräußerung der Anteile an der Zielgesellschaft kann hingegen - bei 100 %-iger Beteiligung - § 34 EStG genutzt werden. Bei Umstrukturierungen oder Beteiligungsveräußerungen im Konzern mit Kapitalgesellschaften als Veräußerern, bei Veräußerungen unter 100 %-iger Beteiligungen oder aber, wenn nur Teile des Betriebsvermögens veräußert werden sollen, steht der Gewerbesteuerfreiheit allerdings kein einkommensteuerlicher Nachteil entgegen.⁴⁶⁷

Auch die Kapitalgesellschaftsveräußerung im Wege eines **asset-deals** kann steuerlich vorteilhafter werden. Will beispielsweise ein ausländischer, nichtanrechnungsberechtigter Veräußerer einer inländischen Kapitalgesellschaft einen Kaufpreisabschlag aufgrund der § 50c EStG-Infektion vermeiden und aus diesem Grund den Geschäftsbetrieb der Kapitalgesellschaft im Wege eines asset-deals veräußern, so unterläge der Veräußerungsgewinn im Inland bei einem unterstellten effektiven Gewerbesteuersatz von 20 % einer Steuerbelastung von $[1-(1-0,2)(1-0,3)]=0,44$ 44 %.⁴⁶⁸ Wird zuvor der Geschäftsbetrieb der Kapitalgesellschaft in eine Personengesellschaft eingebracht und im Anschluß daran der Mitunternehmeranteil veräußert, so hat der ausländische Veräußerer lediglich die Ausschüttungsbelastung zu bezahlen; der Erwerber hat unmittel-

465 Vgl. *Blumers/Beinert*, Unternehmenskauf, 1997, S. 1638.

466 Eine Belastung mit Gewerbesteuer tritt auch dann nicht ein, wenn der Veräußerer der einbringungsgeborenen Mitunternehmeranteile eine Kapitalgesellschaft ist und Gegenstand der Einbringung ein Betrieb oder Teilbetrieb der Körperschaft war. Vgl. *BFH v. 27.3.1996*, I R 89/95, BStBl. II 1997, S. 224. Vgl. auch *Eilers/Nowack*, Steuerrecht, 1998, S. 646 f. Zum Mitunternehmermodell auf Erwerberseite vgl. Kap. E 4.4.

467 Dies ist ein Grund dafür, daß deutsche Großbanken Ende 1998 Industriebeteiligungen in jeweils eigene Personengesellschaften übertragen haben. Die Deutsche Bank hat nun als Tochter eine DaimlerChrysler AG & Co. KG, die nun die Anteile an der DaimlerChrysler AG hält. Vgl. *Pauly, Mädels*, 1999, S. 88 f.

468 Im ausländischen Staat wird der Gewinn entweder nicht mehr besteuert oder die deutsche Steuer kann angerechnet werden.

bar Abschreibungssubstrat.⁴⁶⁹ Dies kann ggf. vorteilhafter sein, als unter den Infektionswirkungen zu leiden.⁴⁷⁰ **Der asset-deal wird somit durch das Mitunternehmermodell auf Veräußererseite reizvoller.** Insbesondere beim Erwerb von Steuerausländern bietet sich somit das Mitunternehmermodell auf Veräußererseite an.

Als **Fazit** der Gestaltungen im Gewinnfall bleibt festzuhalten, daß bei beabsichtigter **völliger Steuerentstrickung** im Normalfall Behaltefristen einzuhalten sind und das Vergütungsverhalten des Erwerbers ins Kalkül einzubeziehen ist. Das Mitunternehmermodell auf Veräußererseite kann die Vermeidung der Gewerbesteuer ohne Beachtung einer Behaltefrist gewährleisten. Zu beachten sind allerdings ggf. gegenläufige Effekte im Rahmen der einkommensteuerlichen Ausnutzung des § 34 EStG.

2.1.2 Ausnutzung des § 34 EStG

Ist nicht die völlige Steuerbefreiung, sondern die **Erlangung der Steuerpräferenzierung des § 34 EStG** dem Grunde nach das Gestaltungsziel, so ist bei einer im Betriebsvermögen gehaltenen Beteiligung die Alleingesellschafterstellung anzustreben. Hier genügt, falls möglich, der bloße Zuerwerb oder die Einlage der fehlenden Anteile ins Betriebsvermögen.⁴⁷¹ In Betracht kommen kann auch eine vorbereitende Umwandlung in eine Personengesellschaft zu Buchwerten. Es fällt dann zwar auf die anteiligen offenen Rücklagen Einkommensteuer an,⁴⁷² anschließend kann jedoch der Mitunternehmeranteil unter Realisierung der stillen Reserven gem. §§ 16, 34 EStG veräußert werden.

Die Nutzung des § 34 EStG erfordert häufig gezielte Gestaltungen im Vorfeld der Veräußerung.⁴⁷³ Eine Vergünstigung ist zunächst überhaupt nur dann erzielbar, wenn der Steuerpflichtige im Veräußerungsjahr über kein oder nur ein geringes übriges Einkommen verfügt.⁴⁷⁴ Hieraus resultiert als erste Gestaltungsempfehlung, den Veräußerungsgewinn in einem dementsprechenden Jahr anfallen zu lassen bzw. die nicht begünstigten Einkünfte zu verringern, da sich die absolute Höhe der Steuervergünstigung nur nach den Umständen des Veräußerungsjahres, und nicht etwa nach der Einkommenssituation in den folgenden fünf Jahren, richtet.⁴⁷⁵ Daher kann beispielsweise die Anteilsveräußerung nicht zum Ende eines Jahres, sondern erst zum Beginn des folgenden Jahres Sinn machen. Desweiteren sollte, sofern das übrige Einkommen gesteuert

469 § 50c EStG findet keine Anwendung, da nicht Anteile an einer Kapital-, sondern an einer Personengesellschaft veräußert werden.

470 Vgl. auch *Eilers/Wienands*, Gestaltungsüberlegungen, 1997, S. 577 ff. Zur Quantifizierung vgl. Kap. D 3.

471 Die bloße Entnahme der Beteiligung ins Privatvermögen, um sie dann gem. § 17 EStG zu veräußern nützt aufgrund der Entnahmegewinnversteuerung nichts.

472 Vgl. *Bareis*, Realisierung, 1998, S. 918.

473 Ebenso *Paus*, Gestaltungsmöglichkeiten, 1999, S. 10898.

474 Vgl. zur Wirkungsweise des § 34 EStG n.F. Kap. C 3.1.2.7.

475 Ebenso *Kroschel/Wellisch*, Besteuerung, 1998, S. 2553; *Paus*, Gestaltungsmöglichkeiten, 1999, S. 10893 ff.

werden kann, u.U. sogar auf steuerpflichtige Einnahmen verzichtet werden, da der hierdurch ausgelöste Abbau der Steuervergünstigung nach § 34 EStG teilweise über 100 % der sonstigen Einnahme betragen kann.⁴⁷⁶

Beispiel 2: Ein wesentlich beteiligter Gesellschafter erzielt zu Beginn des Jahres aus der Veräußerung einer Kapitalgesellschaftsbeteiligung einen Veräußerungsgewinn i.H.v. 700 TDM. Hat er keine weiteren Einkünfte, so ergibt sich gem. Gl. C-13 eine Einkommensteuerschuld von $(0,53 \cdot 700.000 - 114.430 =)$ 256.570 DM.

Legt er seinen Veräußerungserlös verzinslich an und erhält er hierfür im Veräußerungsjahr zu versteuernde Zinserträge von 10 TDM, so beträgt die gesamte Einkommensteuerschuld gem. Gl. C-10 283.070 DM. Ein zusätzliches Einkommen von 10 TDM führt somit zu einer Mehrsteuer von 26,5 TDM. Der Steuerpflichtige tut somit besser daran, seinen Veräußerungserlös „unters Kopfkissen“ zu legen, statt ihn verzinslich anzulegen. Die ökonomische Fragwürdigkeit dieser Wirkung des § 34 EStG n.F. bedarf keiner weiteren Erläuterung.

Bereits die Ausnutzung des § 34 EStG a.F. machte Gestaltungen erforderlich, die an die Abschnittsbezogenheit und Steuersubjektbezogenheit des § 34 EStG anknüpfen, um so eine Mehrfachausnutzung der Präferenzierung zu sichern.⁴⁷⁷ Diese beiden Ansatzpunkte gelten auch für die Neuregelung, so daß eine Veräußerung unter Ausnutzung des § 34 EStG zeitliche oder personelle Tranchierungen sinnvoll macht. Eine „Tranchierung“ funktioniert prinzipiell entweder über die Verteilung auf mehrere Steuerpflichtige, z.B. im Zuge einer vorweggenommenen Erbfolge auf die Kinder des Veräußerers gem. § 6 Abs. 3 EStG (früher: § 7 Abs. 1 EStDV),⁴⁷⁸ oder über die Verteilung auf mehrere Steuerjahre (Veräußerungssequenzen).⁴⁷⁹ Zu beachten ist hierbei, daß wirtschaftliche Gründe für die Teilveräußerungen vorgebracht werden, um eine Qualifizierung als einheitliches Veräußerungsgeschäft bzw. als Gestaltungsmissbrauch i.S.d. § 42 AO zu vermeiden.⁴⁸⁰

476 Henning/Hundsdoerfer/Schult, Progressionsglättung, 1999, S. 131 ff.

477 Der zuletzt durch das Gesetz zur Fortsetzung der Unternehmenssteuerreform modifizierte § 34 EStG a.F. gewährte den ermäßigten Steuersatz nur bis zu einer Grenze von 15 Mio. DM je Steuerpflichtiger und Steuerjahr. Geplant war eine weitere Absenkung der Grenze auf 10 Mio. DM.

478 Die Schenkung zwingt nicht zur Aufdeckung der stillen Reserven. Es ist allerdings ein enger zeitlicher Zusammenhang zwischen der Schenkung und der späteren Veräußerung zu vermeiden. Zur Frage, inwieweit eine mißbräuchliche Gestaltung anzunehmen ist, wenn GmbH-Anteile unter der Zielsetzung der Steuerfreiheit oder der ermäßigten Besteuerung laufender Gewinne im Verwandten- oder Freundeskreis verschoben werden, vgl. BFH v. 3.2.1993, I B 90/92, BStBl. II, S. 426; BFH v. 10.11.93, I S 10/93, BFH/NV 1994, S. 685; BFH v. 23.10.1996, I R 55/95, BStBl. II 1998, S. 90.

479 Dabei dürfte es grundsätzlich zulässig sein, zur Sicherung des vorgesehenen Erwerbers diesem ein Ankaufs- oder Vorkaufsrecht (Optionsmodelle) einzuräumen. Vgl. zur alten Rechtslage Holzapfel/Pöllath, Unternehmenskauf, 1997, S. 92 ff.; Blumers, Anteilsveräußerung, 1988, S. 2317; Streck, Steuerinteressen, 1992, S. 686.

480 Hierzu BFH v. 27.1.1977, IV R 46/76, BStBl. II 1977, S. 754. Das steuerliche Risiko von derartigen Optionsmodellen betont auch Niggemann, Familienbetriebe, 1999, S. 33.

Eine Tranchierung kann auch durch steuerneutrale Spaltung der Kapitalgesellschaft und Verlegung der Veräußerungen in mehrere Veranlagungszeiträume erfolgen.⁴⁸¹ Es können nach und nach abgespaltene Teilbetriebe veräußert werden und jeweils die Steuerpräferenzen vereinnahmt werden. Hierbei sind jedoch die Mißbrauchsvorschriften des § 15 Abs. 3 UmwStG zu beachten.⁴⁸² In Betracht kommt ggf. auch eine Einbringung der Kapitalgesellschaftsbeteiligung gem. § 20 UmwStG in eine andere Kapitalgesellschaft zu Zwischenwerten, welche so gewählt werden, daß der entstehende Einbringungsgewinn, die maximale Steuervergünstigung ausnutzt.⁴⁸³ Da die Zwischenwerte gleichzeitig als Anschaffungskosten des Einbringenden gelten, wird der Veräußerungsgewinn bei späteren Weiterveräußerungen geringer. Der maximale Steuervorteil des § 34 EStG kann weitere Male ausgenutzt werden.⁴⁸⁴

§ 34 EStG n.F. ist antragsgebunden. Hierbei ist zu beachten, daß die Inanspruchnahme der Fünftelungsregelung die Anwendung des § 32 c EStG ausschließt, wenn nicht schon die Gewerbesteuerfreiheit des Veräußerungsgewinns zur Nichtanwendbarkeit des § 32c EStG führt. Bei Veräußerungsgewinnen, die zugleich auch der Gewerbesteuer unterliegen, wie beispielsweise bei Veräußerung einer 100 %-igen Beteiligung an einer Kapitalgesellschaft aus einem Betriebsvermögen heraus, ergibt sich allerdings ein grundsätzliches Entscheidungsproblem. Auch hier ist die Anwendung des § 34 EStG lediglich zu empfehlen, wenn die verbleibenden Einkünfte relativ gering sind.⁴⁸⁵ Mit zunehmender Höhe der verbleibenden Einkünfte und auch mit zunehmender Höhe des Veräußerungsgewinns wird die Tarifbegrenzung nach § 32c EStG vorteilhafter.⁴⁸⁶

Ist angesichts hoher verbleibender Einkünfte die Entlastungswirkung des § 34 EStG n.F. gering, so muß ggf. auch das Wahlrecht des Steuerpflichtigen im Fall einer Veräußerung einer wesentlichen Beteiligung gegen eine Leibrente oder gegen einen in Raten zu zahlenden Kaufpreis neu überdacht werden. Der Steuerpflichtige kann hier zwischen Sofortbesteuerung i.V.m. einer laufenden Besteuerung der Ertrags- bzw. Zinsanteile und einer aufgeschobenen Besteuerung, bei der die Renten- oder Ratenzahlungen zunächst gegen die Anschaffungskosten der wesentlichen Beteiligung verrechnet werden, wählen.⁴⁸⁷ Die Sofortbesteuerung war bislang v.a. wegen des halben

481 Zur Spaltung im internationalen Konzern i.V.m. Veräußerungen an außenstehende Personen vgl. *Fey/Neyer*, Zweifelsfragen, 1998, S. 161 ff.; *Blumers*, Spaltung, 1997, S. 1879.

482 Innerhalb von fünf Jahren dürfen nicht mehr als 20 % der Anteile veräußert werden. Unschädlich sind allerdings Veräußerungen im bisherigen Gesellschafterkreis oder innerhalb eines bestehenden Konzerns, vgl. *Dötsch/Eversberg/Jost/Witt*, Anhang UmwStG, Tz. 332. Die Finanzverwaltung vertritt in Tz. 15.24 UmwSchr. die Auffassung, daß beim Übergang der Anteile im Rahmen einer Verschmelzung, Spaltung oder Einbringung in eine Kapitalgesellschaft nach § 20 UmwStG eine schädliche Veräußerung anzunehmen ist. Kritisch hierzu *Blumers*, Spaltung, 1997, S. 1879; *Schultz*, Steuerrecht, 1999, S. 22.

483 Vgl. *Rödter*, Gestaltungsbeispiele, 1997, S. 72 ff.

484 Ggf. kann auch ein Entstrickungsantrag gem. § 21 Abs. 2 Nr. 1 UmwStG sinnvoll sein.

485 Vgl. Anhang 1a.

486 Vgl. insbesondere die Analyse von *Djanani/Brähler/Hartmann*, Entscheidungsregeln, 1999, S. 701 ff.

487 Vgl. R 140 Abs. 7 S. 2 EStR 1996. Vgl. auch Kap. C 4.3.3.

Steuersatzes attraktiv. Künftig wird sich häufig die Nachversteuerung anbieten, insbesondere auch vor dem Hintergrund der Absicht des Gesetzgebers, die Steuersätze künftig fühlbar zu senken.⁴⁸⁸

2.1.3 Steuerneutrale Veräußerung durch Anteilstausch

Eine Steuerpräferenzierung, die insbesondere bei Veräußerung von Konzernbeteiligungen eine große Rolle spielt, setzt daran an, als Veräußerungs**entgelt** für eine Kapitalgesellschaftsbeteiligung nicht einen Kaufpreis in bar, sondern andere Beteiligungen zu erhalten (Tausch).⁴⁸⁹ Hierbei werden de lege lata Möglichkeiten eröffnet, einen steuerpflichtigen Veräußerungsgewinn zu vermeiden. Eine solche Möglichkeit bot das Tauschgutachten des *BFH*,⁴⁹⁰ nach dessen Abschaffung nunmehr die §§ 20-23 UmwStG erheblich an Bedeutung gewinnen.⁴⁹¹ § 20 Abs. 1 S. 2 UmwStG regelt die Einbringung von Anteilen an Kapitalgesellschaften (Sacheinbringung) in eine andere unbeschränkt körperschaftsteuerpflichtige Kapitalgesellschaft gegen Gewährung *neuer* Gesellschaftsrechte (Gründung oder Kapitalerhöhung). Der steuerneutrale Buchwertansatz ist auch bei Einbringungen unter 100 %-iger Beteiligungen an Kapitalgesellschaften möglich, wobei hier als weitere Voraussetzung hinzukommt, daß die eingebrachten Anteile mit den eventuell schon vorhandenen Anteilen in der übernehmenden Kapitalgesellschaft die Stimmrechtsmehrheit sichern müssen.⁴⁹² Die Voraussetzung der Erlangung der Stimmrechtsmehrheit ist bei Einbringungen von Anteilen an Mitunternehmensformen gem. § 20 Abs. 1 S. 1 UmwStG nicht gegeben. Dies und die Gewerbesteuerfreiheit der Veräußerung eines Mitunternehmensanteils sind die materiellen Hintergründe dafür, daß deutsche Großbanken Ende 1998 Industriebeteiligungen in jeweils eigene Personengesellschaften übertragen haben, um einem künftigen Anteilstausch die Steuerneutralität zu sichern.⁴⁹³ Die erhaltenen Anteile werden allerdings

488 Vgl. zur Vorteilhaftigkeit der Verrentung des Kaufpreises nach dem StEntlG 1999/2000/2002 *Niggemann*, Familienbetriebe, 1999, S. 33.

489 Umstrukturierungen im Konzern im Sinne eines „Umhängens“ einer Beteiligung „nach unten“ stellen materiell Beteiligungsveräußerungen an Tochtergesellschaften dar, wobei das Entgelt in Gesellschaftsrechten an der Tochtergesellschaft besteht. Vgl. zu konzerninternen Umstrukturierungen *Herzig/Förster*, Umstrukturierung, 1998, S. 99 ff.

490 *BFH*-Gutachten v. 16.12.1958, I D 1/57 S, BStBl. III 1959, S. 30. Das Tauschgutachten umfaßte neben dem echten Tausch auch die Einbringung von Anteilen gegen Gewährung von Gesellschaftsrechten sowie den Tausch einer mittelbaren gegen eine unmittelbare Beteiligung. Es erlangte zuletzt durch den sog. „6:1-Clou“ im Zuge der Fusion der Bayerischen Vereinsbank AG und der Bayerischen Hypotheken- und Wechselbank AG große Aufmerksamkeit. Hierzu *Dornath/Zugmaier*, Finanzierung, 1997, S. 2402.

491 Mit der Einführung des § 6 Abs. 6 EStG durch das StEntlG 1999/2000/2002 beabsichtigt der Gesetzgeber, ausweislich der Gesetzesbegründung, die Tauschgrundsätze künftig für unanwendbar zu erklären.

492 Vgl. *Blumers*, Unternehmensveräußerung, 1997, S. 26. Auf dieser Norm basierte die Steuerneutralität der Daimler-Chrysler-Verschmelzung. In einem ersten Schritt brachten die Daimler-Benz-Aktionäre steuerneutral ihre Anteile in die „leere“ DaimlerChrysler AG ein. Erst in einem zweiten Schritt wurde die Daimler-Benz AG auf die DaimlerChrysler AG verschmolzen, vgl. hierzu im einzelnen *Fleischmann*, Zusammenschluß, 1998, S. 1883 ff.

493 Vgl. *Pauly*, Mädels, 1999, S. 88 f. und oben Kap. D 2.1.1.

zu einbringungsgeborenen Anteilen, deren künftige Veräußerung gem. § 21 UmwStG zu gewerblichen Einkünften i. S. d. § 16 EStG führt.

§ 23 Abs. 4 UmwStG regelt analog die Einbringung von Anteilen an einer EU-Kapitalgesellschaft in eine andere EU-ansässige Kapitalgesellschaft.⁴⁹⁴ Bei einem grenzüberschreitenden Anteilstausch war die Anwendung des Tauschgutachtens immer dann erforderlich, wenn die beteiligten Unternehmen keine EU-Gesellschaften waren und eine steuerneutrale Übertragung deshalb nicht über § 23 Abs. 4 UmwStG erreicht werden konnte. Gleichermaßen kann der erfolgsneutrale Anteilstausch dann versagt sein, wenn der Ausweis der eingebrachten Anteile bei der übernehmenden EU-Kapitalgesellschaft nach dem Recht ihres Ansässigkeitsstaates zu dem bisherigen Buchwert nicht möglich ist.⁴⁹⁵ Mit der Abschaffung des Tauschgutachtens wird es künftig in vielen Fällen nicht mehr möglich sein, den grenzüberschreitenden Austausch von Anteilen an Kapitalgesellschaften ohne Aufdeckung der stillen Reserven durchzuführen. In Betracht kommen kann jedoch, sofern es sich beim Veräußerungsobjekt um eine Beteiligung einer inländischen Kapitalgesellschaft an einer ausländischen Kapitalgesellschaft handelt, auch der *gewinnrealisierende* Tausch. Für den hierbei entstehenden Gewinn sieht § 8b Abs. 2 KStG eine körperschaft- und gewerbsteuerliche Steuerbefreiung vor.⁴⁹⁶

2.2 Steuergestaltungsansätze zur Berücksichtigung einer Anteilswertminderung auf Erwerberseite

Die Ausführungen in Kap. C 3.2 machen deutlich, daß der Erwerb ins Betriebsvermögen die besten Möglichkeiten einer Geltendmachung der Anschaffungskosten eröffnet. Durch die Neufassung des § 17 Abs. 2 S. 4 EStG garantiert auch der Erwerb einer wesentlichen Beteiligung ins Privatvermögen wieder die Entsteuerung des Rückflusses erworbener Substanz, allerdings erst zum Liquidations- oder Weiterveräußerungszeitpunkt. Keinesfalls sollte jedoch eine nicht wesentliche Beteiligung ins Privatvermögen erworben werden.

Auch der Erwerb ins Betriebsvermögen hilft nichts, sofern die Anteile von Nichtanrechnungsberechtigten oder nicht wesentlich Beteiligten erworben wurden.⁴⁹⁷ Um die negativen Wirkungen einer ggf. entstehenden § 50c EStG-Infektion zu umgehen, stehen allerdings folgende Alternativen zur Verfügung, die nicht nur im Falle der unmittelbaren postakquisitorischen Substanzvereinnahmung, sondern auch im Rahmen von Erwerbsfolgetransaktionen bei Fortführung der Zielgesellschaft relevant sind.⁴⁹⁸

494 Zu den Voraussetzungen für die Steuerneutralität (Mehrheitsbeteiligung, Buchwertverknüpfung, neue Gesellschaftsanteile, Behaltefrist) vgl. auch *Jacobs*, Internationale Unternehmensbesteuerung, 1999, S. 1009 ff.

495 Vgl. auch *Bärtels*, Anteilstausch, 1999, S. 463.

496 Vgl. Kap. C 3.1.2.5.

497 Beim Erwerb über die Börse gelten die Anteile grundsätzlich als infiziert, vgl. oben Kap. C 3.2.2.2.1.

498 Erwerbsfolgetransaktionen sind Gegenstand des Kap. E 4.

- (a) Die gezielte Beeinflussung des Veräußerers, eine freiwillige Steuerverstrickung vorzunehmen (**Verstrickungsstrategie**).⁴⁹⁹ Bezieht der Veräußerer die steuerliche Behandlung des Erwerbers ins Kalkül ein, so kommen Zweifel auf, ob die völlige Steuerfreiheit ein anzustrebendes Gestaltungsziel sein kann.⁵⁰⁰ Die Entsteuerungsverböserung des § 50c Abs. 11 EStG beeinflusst die Vergütungshöhe des Erwerbers. Um dieser Kaufpreisminderung zu entgehen ist u.U. die Besteuerung gem. § 34 EStG „besser als gar nichts“, wenn der geringere Steuervorteil auf Veräußererseite durch eine höhere Bruttovergütung seitens des Erwerbers überkompensiert wird. Grundsätzlich bietet sich somit bereits auf Veräußererseite als „Gestaltung“ die Aufstockung in eine wesentliche Beteiligung i.V.m. der ex-tunc-Verhaftung der stillen Reserven an.⁵⁰¹ Da § 50c Abs. 11 EStG auf Erwerberseite in diesen Fällen nicht zur Anwendung kommt, wird der Erwerber keinen Kaufpreisabschlag vornehmen. Erkauft werden muß dies jedoch mit der Besteuerung des Veräußerungsgewinns gem. §§ 17, 34 EStG. Die Verstrickungsstrategie bietet sich an, wenn der Steuerpräferenzvorteil geringer ist als der Kaufpreisabschlag (Überwälzung)⁵⁰² aufgrund der (temporären) Aberkennung der Anschaffungskosten.

Der Idealfall einer freiwilligen Verstrickung bestünde in der steuerfreien Realisierung der bislang erreichten Wertsteigerung. Hier scheidet bekanntermaßen die bloße Aufstockung (Zuerwerb) aus, denn dann würde auch die bis zur Verstrickung erreichte Wertsteigerung in die Verstrickung mit einbezogen.⁵⁰³ Auch Veräußerungen in der Sphäre des Veräußerers im Sinne einer *Herzigschen* Anteilsrotation⁵⁰⁴ nützen nichts, da der dann entstehende Sperrbetrag auf den Erwerber übergeht.⁵⁰⁵ Ideal wäre auch die schlichte Einlage der nicht-wesentlichen Anteile in ein Betriebsvermögen des Steuerpflichtigen, wenn die steuerfreie Einlage zum Teilwert möglich wäre. Gem. § 6 Abs. 1 Nr. 5 S. 1 Buchst. a EStG muß die Einlage, bei Anschaffung innerhalb der letzten drei Jahre, allerdings zu Anschaffungskosten erfolgen, so daß die erzielte Wertsteigerung steuerverstrickt ist. Nur wenn die Beteiligung länger als drei Jahre gehalten wird, ist die Einlage zum Teilwert möglich. In dieser Teilwerteinlage sieht die Finanzverwaltung allerdings ein sperrbetragsauslösendes Ereignis.⁵⁰⁶ Festzuhalten bleibt somit, daß die freiwillige Steuer-

499 Auf dieses abwägende Entscheidungsproblem weisen - rein verbal - beispielsweise *Rödder* und *Weber-Grellet* hin, vgl. *Rödder*, Umwandlungssteuergesetz, 1998, S. 1208; *Weber-Grellet*, Belastbarkeit, 1999, S. 294. Vgl. hierzu Kap. D 3.3.

500 Die freiwillige Verstrickung von Anteilen kann nicht nur im Vorfeld eines Anteilsverkaufes, sondern auch zur Ausnutzung erbschaftsteuerlicher Vergünstigungen Sinn machen, vgl. hierzu *Kroschel/Wellisch*, Überlegungen, 1998, S. 1632.

501 So auch *Herzig/Förster*, Anteile, 1998, S. 444; *Gratz/Müller*, Beteiligung, 1996, S. 281 ff.; *Füger/Rieger*, Gesetz, 1997, S. 1431. Kap D 3.3 zeigt auf, inwiefern ein größerer Einigungsbereich entstehen kann.

502 Zur Quantifizierung des Kaufpreisabschlages vgl. D 3.3./E 4.

503 Kritisch hierzu *Schmidt*, Randbemerkungen, 1996, S. 300 f.

504 Vgl. *Herzig*, Anteilsrotation, 1980, S. 1606 ff.; *ders.*, Anteilsrotation, 1981, S. 109 ff.

505 Vgl. *Weber-Grellet*, Belastbarkeit, 1999, S. 293. *BMF-Schreiben v. 13.7.1998*, BStBl. I 1998, S. 912.

506 *BMF-Schreiben v. 13.7.1998*, BStBl. I 1998, S. 913.

- verstrickung i.V.m. der steuerfreien Realisierung der bis zum Veräußerungszeitpunkt erreichten Wertsteigerung nicht möglich ist. Eine Verhinderung der „§ 50c EStG-Infektion“ ist nur bei umfassender Steuerverstrickung möglich.
- (b) Die Durchführung der Substanzvereinnahmung bzw. der Erwerbsfolgetransaktion trotz des (temporären) Verbots ausschüttungsbedingter Gewinnminderungen, wenn glaubhaft gemacht werden kann, daß für die Wertminderung andere Gründe als die Gewinnausschüttung ursächlich waren.⁵⁰⁷ Ist letzteres nicht möglich, so kann die „**Durchführungsstrategie**“ dennoch von Vorteil sein, wenn der Steuervorteil auf Veräußererseite den „Infektionsnachteil“ auf Erwerberseite kompensiert bzw. wenn keine Überwälzung auf den Veräußerer und auch keine der folgenden Gestaltungen in Frage kommt.
- (c) Die „Beseitigung“ der Infektion durch geeignete Gestaltungen auf Erwerberseite (**Desinfektionsstrategie**). Eine realisierbare Desinfektionsstrategie ist immer vorteilhaft, da so der Steuerpräferenzvorteil erhalten werden kann.⁵⁰⁸
- (d) Das Abwarten mit der Geltendmachung der Anschaffungskosten bis zum Ablauf der zehnjährigen Sperrfrist (**Abwartestrategie**).⁵⁰⁹ Die Abwartestrategie bringt eine größere „Steurgestaltungsrente“ hervor, wenn der Steuerpräferenzvorteil größer ist, als der Kaufpreisabschlag (Überwälzung) aufgrund der (temporären) Aberkennung der Anschaffungskosten. Hierbei sind zwei Ausprägungen zu unterscheiden:
- (da) Das Abwarten lediglich mit der Entsteuerung bei steuerpflichtiger Substanzvereinnahmung (**Abwartestrategie I**).⁵¹⁰ Der Erwerber müßte nach Vereinnahmung der gekauften Substanz auf die Gewinnminderung durch Teilwertabschreibung, Weiterveräußerung oder Liquidation verzichten. Der leergeschüttete Mantel muß über die Sperrzeit hinweg fortgeführt werden, ohne daß eine Teilwertabschreibung vorgenommen wird. Es ist allerdings unzuläs-

507 Beruht die Gewinnminderung auf mehreren Ursachen, ist nach R 227d Abs. 2 S. 3 EStR davon auszugehen, daß sie vorrangig auf andere Gründe als auf Gewinnausschüttungen zurückzuführen ist. Die Beweislast, daß die Gewinnausschüttung auch auf andere Ursachen zurückgeführt werden kann liegt beim Steuerpflichtigen, vgl. *Schmidt*, EStG, 1998, § 50c, Rz. 32.

508 Vgl. zur Diskussion der Desinfektionsmöglichkeiten Kap. E 4.3.4.3.3.

509 Vgl. *Herzig/Hötzel*, Teilwertabschreibungen, 1988, S. 2267; vgl. auch *Holzapfel/Pöllath*, Unternehmenskauf, 1997, S. 205 f. *Weber-Grellet* weist darauf hin, daß ein „Aussitzen“ viel Geduld und genaue Berechnungen erfordert, vgl. *Weber-Grellet*, Belastbarkeit, 1999, S. 293. Eine Hilfestellung bei diesen Berechnungen sollen die weiteren Ausführungen liefern, vgl. Kap. E 4.3.4.3.3/D 3.

510 U.U. ist ein Abwarten bis zum Ablauf der Sperrfrist gar nicht notwendig. Wenn die ausschüttungsbedingte Teilwertabschreibung steuerlich zu korrigieren ist und kein handelsrechtliches Abschreibungsgebot besteht, kann der Erwerber nach Vereinnahmung der erworbenen Substanz die Abschreibung unterlassen und später versuchen, eine *verlustbedingte* Anteilwertminderung durchzusetzen. Wengleich sich eine verlustbedingte Teilwertabschreibung in praxi kaum durchsetzen läßt, bietet die Realisierung der Teilwertminderung via Weiterveräußerung eine Entsteuerungsalternative, da nicht nachweisbar ist, daß der (geringere) Weiterveräußerungserlös „nur“ auf die Gewinnausschüttung zurückgeht. Vgl. *Groh*, Teilwertabschreibung, 1997, S. 165.

sig bei einer voraussichtlich dauernden Wertminderung, welche bereits handelsrechtlich die Pflicht zur Abschreibung begründet, bis zum Ablauf der Sperrzeit zu warten, um den Wirkungen des § 50c EStG zu entgehen.⁵¹¹ Diese Abwartestrategie funktioniert jedoch nicht, wenn die Anschaffungskosten dauerhaft aberkannt werden, wie z.B. im Rahmen des Umwandlungsmodells⁵¹² oder bei handelsrechtlich zwingender Abschreibung (außerbilanzielle Korrektur). In diesen Fällen verbleibt

- (db) das Abwarten auch mit der Substanzvereinnahmung bzw. mit der Erwerbsfolgetransaktion (**Abwartestrategie II**).

Desinfektions-, Abwartestrategien und Durchführungsstrategie sind aus Erwerberricht die einzigen Gestaltungsmöglichkeiten, sofern aufgrund einer dominanten Verhandlungsposition des Veräußerers keine Überwälzung via Kaufpreisabschlag möglich ist. Welche der Strategien unter welchen Rahmenbedingungen die jeweils vorteilhafte ist, wird im Verlauf der weiteren Ausführungen zu zeigen sein.

Gestaltungen zur **Umgehung der Mindestbesteuerung** im Falle eines ausschüttungs- oder verlustbedingten Verlustes müssen an der Sicherstellung des internen Verlustausgleichs ansetzen. Auch hier bietet, wenigstens was den ausschüttungsbedingten Verlust anbelangt, der Erwerb ins Betriebsvermögen die beste Ausgangslage, da Rückflußvereinnahmung und Verlust in derselben Einkunftsart anfallen. In allen anderen Fällen, so insbesondere beim wesentlich beteiligten Anteilseigner mit Anteilen im Privatvermögen, sind nach Möglichkeit andere positive Einkünfte aus Gewerbebetrieb „beizubringen“. Ggf. kann hierbei die „gewerbliche Prägung“ anderer Einkünfte gem. § 15 Abs. 3 Nr. 2 EStG genutzt werden. Im Einzelfall kann sich allerdings auch durch die Mindestbesteuerungsregelungen ein positiver Progressions- bzw. Freibetragseffekt einstellen, der den Zinsnachteil aus der späteren Verlustnutzung auszugleichen vermag.⁵¹³

3 Grenzpreiswirkungen und Steuerarbitragemöglichkeiten de lege lata

Für das idealisierte Einkommensteuersystem konnte gezeigt werden, daß bei nicht begünstigter Besteuerung des Veräußerungsgewinnes der (potentielle) Veräußerer nur bei vollständiger Vergütung der Reservekörperschaftsteuer die Alternative Gewinnverkauf statt Rücklagenausschüttung bzw. Selbstliquidation wählen wird.⁵¹⁴ Die Höhe dieser Vergütung hängt ihrerseits wiederum von der steuerlichen Behandlung, angenommen von der Möglichkeit der steuerlichen Berücksichtigung des Kaufpreises beim Erwerber ab. Das geltende Steuerrecht weicht gravierend von der dargestellten

511 *Dötsch/Eversberg/Jost/Witt*, § 50c EStG, Rz. 79.

512 Vgl. hierzu Kap. E 4.3.

513 Vgl. Kap. F 2.1 und *Schult/Hundsdoerfer*, Nutzung, 1993, S. 525 ff.

514 Zur Beschreibung des Gewinnverkaufs als steuerliches Gestaltungsinstrument vgl. insbesondere auch *Dirrigl*, Gewinnverkauf, 1990, S. 1045.

Behandlung der Rücklagenveräußerung ab. Steuervergünstigungen auf Veräußererseite, Entsteuerungsverböserungen auf Erwerberseite und das Erheben einer Zusatzsteuer in Form der Gewerbesteuer beeinflussen den Einigungsbereich der Marktpartner. Die Berücksichtigung des Steuerrechts *de lege lata* läßt, in Abhängigkeit von der Veräußerer-Erwerber-Konstellation, teilweise Steuerarbitragen zu, die sich im Entstehen eines positiven Einigungsbereiches widerspiegeln. Derartige Steuerarbitragemöglichkeiten werden auch mit dem Begriff **Dividendenstripping** umschrieben.⁵¹⁵ Auf der anderen Seite lassen bestimmte Veräußerer-Erwerber-Konstellationen auch die Selbstliquidation durch den Veräußerer zur dominierenden Alternative werden.⁵¹⁶ Eine Steuerarbitrage ist jeweils in den Fällen möglich, in denen, verglichen mit der Selbstver-einnahmungsalternative, ein Steuervorteil des *share-deals* nicht durch Verböserungen auf Erwerberseite konterkariert wird.

3.1 Die Steuersubventionierung des Anteilsveräußerers: Steuervorteil, kritischer Vergütungsfaktor und Grenzpreisquantifizierung

Die Liquidationsalternative im hier zu betrachtenden Gewinnfall führt *de lege lata* beim inländischen Anteilseigner, unbeschadet der Vermögenszuordnung und Anteilsquote, stets zu einem Nettovermögenszugang in Höhe der um seinen persönlichen Einkommensteuersatz verminderten Bruttoreklage zuzüglich des steuerfreien Rückflusses seiner ursprünglichen Anschaffungskosten.⁵¹⁷ Dieser Nettovermögenszugang entspricht somit dem des idealisierten Steuersystems:

$$Gl. D-9 \quad LR_s = \frac{1 - s^{ek(l^*)}}{1 - s^{kn}} * EK_{kn} + AK$$

-
- 515 Das sog. Dividendenstripping ist lediglich eine andere Bezeichnung für Gewinnverkaufsgestaltungen, die auf eine Substitution von Dividende in präferenzierten Veräußerungsgewinn bei Vergütung der Reservekörperschaftsteuer durch den Erwerber abzielen. Verglichen mit der direkten Dividendenvereinnahmung seitens des potentiellen Veräußerers kann über beide Marktpartner hinweg ein Steuerarbitragevorteil erzielt werden. Vgl. auch die steuerrechtliche Analyse des Dividendenstripings von *Unfried*, Steuerrecht, 1998.
- 516 Das Entstehen eines „negativen Einigungsbereiches“ ist stets der Fall, wenn Doppelbelastungen durch unzureichende Rückflußentsteuerungen bei unbegünstigter Veräußerungsgewinnbesteuerung auftreten. Insbesondere Konstellationen mit nicht wesentlich beteiligten Erwerbem sind hiervon betroffen.
- 517 Die Tarifbegrenzung gem. § 32c EStG greift nicht, es sei denn, die Voraussetzungen des gewerbesteuerlichen Schachtelprivilegs bei Anteilen im Betriebsvermögen sind nicht erfüllt, wobei jedoch zusätzlich Gewerbesteuer auf die aus dem verwendbaren Eigenkapital entstammenden Liquidationsraten anfallen würde. Beim ausländischen Gesellschafter wird die körperschaftsteuerliche Ausschüttungsbelastung definitiv, s^{ek} ist in diesem Fall durch s^{ka} zu ersetzen. Der von *Herzig* (*Herzig*, Ausschüttungspolitik, 1980, S. 23) vorgeschlagenen Ballungsstrategie vor (Selbst-) Liquidation einer Kapitalgesellschaft ist die Grundlage entzogen, seit die steuerlichen Präferenzierungen bei Liquidation nicht mehr für die Teile, die aus verwendbaren Eigenkapital stammen, relevant sind.

Die steuerliche Behandlung der Anteilsveräußerung weist jedoch bei weitem kein so homogenes Bild auf. Je nach Besteuerungsregime,⁵¹⁸ in welchem sich der potentielle Veräußerer genuin oder durch eine der in Kap. D 2.1 beschriebenen Gestaltungen befindet, kann eine Steuervergünstigung im Rahmen des share-deals vereinnahmt werden.

Die nachstehende Tabelle zeigt, die Nettovermögensmehrung bei Anteilsveräußerung in Abhängigkeit von einem erreichbaren Vergütungsfaktor für die Körperschaftsteuerreserve (v), wobei $v_{\max} = \frac{s^{kn}}{1 - s^{kn}}$ ist.

Re-gime	steuerrelevante Qualifikationsmerkmale		Vermögensmehrung nach Steuern bei Anteilsveräußerung
C	Betriebsvermögen (einer inländ. natürl. Person)	$q = 100\%$	$VE_s = (1 - s^{ek, §34})(1 - s^{ge})EK_{kn}(1 + v) + AK$
E		$q < 100\%$ (oder Anteile im Betriebsvermögen einer inländischen Kapitalgesellschaft) ⁵¹⁹	$VE_s = (1 - s^{ek(g)})(1 - s^{ge})EK_{kn}(1 + v) + AK$
D	Privatvermögen (einer inländ. natürl. Person)	Besitzzeit ≤ 1 Jahr	$VE_s = (1 - s^{ek})EK_{kn}(1 + v) + AK$
B		$q \geq 10\%$ (oder einbringungsgeborene Anteile)	$VE_s = (1 - s^{ek, §34})EK_{kn}(1 + v) + AK$
A		Besitzzeit > 1 Jahr $q < 10\%$ (oder Anteile im Besitz eines Nichtanrechnungsberechtigten, DBA-Fall)	$VE_s = EK_{kn}(1 + v) + AK$

Tabelle 6: Nettoveräußerungserlös bei Veräußerung offener Gewinnrücklagen in Abhängigkeit vom Besteuerungsregime des potentiellen Veräußerers und dem erzielbaren Vergütungsfaktor für die Reservekörperschaftsteuer

Setzt man in obige Gleichungen v_{\max} ein,⁵²⁰ und subtrahiert man von diesen Nettoveräußerungserlösen die Nettovermögensmehrung bei Selbstvereinnahmung, so erhält man den **maximal möglichen vereinnahmbaren Steuervorteil** ausgedrückt in Teilsteuersätzen:⁵²¹

518 Zu den Besteuerungsregimes vgl. Kap. C 3.1, insb. Tab. 3 und 4.

519 Dann wäre $s^{ek(g)}$ durch s^{kn} zu ersetzen.

520 Unter welchen Voraussetzungen v_{\max} erzielbar ist, wird im folgenden Kap. zu zeigen sein.

521 Das Prinzip der Teilsteuerverrechnung ist von Rose entwickelt worden, vgl. Rose, Steuerlehre, 1992, S. 38 ff.

Re- gime	steuerrelevante Qualifikationsmerkmale		Maximal vereinnehmbarer Steuer- vorteil bei Vollvergütung der Reser- vekörperschaftsteuer (Teilsteuersatz bezogen auf die Nettorücklage)	z.B.:		
				$s^{kn} = 0,4;$ $s^{ek} = 0,53; s^{ek(g)}$ $= 0,45; s^{ge} = 0,2$ $s^{ek, §34} = 0,3$ ⁵²²	EK ₄₀ =60	
C	Be- triebs- vermö- gen (einer inländ. natürl. Person)	q = 100 %	$\Delta S^{I'} = \frac{s^{ek} - s^{ek, §34} - s^{ge} + s^{ek, §34} s^{ge}}{1 - s^{kn}}$	0,15	9	
E		q < 100 % (oder Anteile im Be- triebsvermögen einer inländischen Kapitalge- sellschaft)	$\Delta S^{I'} = \frac{s^{ek} - s^{ek(g)} - s^{ge} + s^{ek(g)} s^{ge}}{1 - s^{kn}}$	-0,05	-3	
D		Besitzzeit ≤ 1 Jahr	0	0	0	
B	Privat- vermö- gen (einer inländ. natürl. Person)	Besitzzeit > 1 Jahr	q ≥ 10 % (oder ein- bringungs- geborene Anteile)	$\Delta S^{I'} = \frac{s^{ek} - s^{ek, §34}}{1 - s^{kn}}$	0,383	22,98
A			q < 10 % (oder An- teile im Besitz eines Nichtan- rechnungsberechtig- ten, DBA- Fall)	$\Delta S^{I'} = \frac{s^{ek}}{1 - s^{kn}}$ bzw. $\Delta S^{I'} = \frac{s^{ka}}{1 - s^{kn}}$	0,883 0,5	52,98 30

Tabelle 7: Maximal vereinnehmbarer Steuervorteil ausgedrückt in Teilsteuersätzen, bezogen auf die zur Veräußerung stehende Nettorücklage

Die letzte Spalte der Tabelle zeigt für die beispielhaften Rahmendaten den erzielbaren Steuervorteil als Faktor, bezogen auf die Höhe der offenen (Netto)Rücklage und auch absolut für ein EK₄₀ i.H.v. 60. Der vereinnehmbare Steuervorteil im Besteuerungsregime „E“ ist negativ, was bedeutet, daß die Veräußerung der Rücklage selbst bei Vollvergütung der Reservekörperschaftsteuer nachteilig ist. Dies resultiert aus der Gewerbesteuerbelastung eines Veräußerungsgewinnes bei Veräußerung der Anteile aus einem Betriebsvermögen heraus, während die Liquidationsraten in den Genuß des gewerbesteuerlichen Schachtelprivilegs kommen würden. Durch **Gleichsetzen** der

522 $s^{ek, §34}$ ist abhängig von der Höhe des verbleibenden Einkommens und von der Höhe der zu veräußernden Rücklage. Er steigt nicht nur mit ansteigendem verbleibenden Einkommen, sondern auch mit zunehmendem Veräußerungsgewinn, da die absolute Steuerentlastung ab einer bestimmten Höhe gleichbleibt und somit die relative Steuerentlastung abnimmt. Vgl. auch Abb. 9.

Nettovermögensmehrungen beider Alternativen erhält man den jeweiligen kritischen Vergütungsfaktor v^* , den der Veräußerer mindestens verlangen muß, um sich im Vergleich zur Liquidation nicht schlechter zu stellen. Der Faktor $(1+v^*)$ repräsentiert dann den Veräußerergrenzpreis, bezogen auf die Nettorücklage.

Re-gime	Kritischer Vergütungsfaktor der Reservekörperschaftsteuer (v^*) $v_{\max} = s^{kn}/(1-s^{kn}) = 40/60 = 0,66$	Grenzpreisfaktor des Veräußerers (bezogen auf die Net- torücklage)	$s^{kn} = 0,4$ $s^{ek} = 0,53$ $s^{ek(g)} = 0,45$ $s^{ge} = 0,2$ $s^{ek, § 34} = 0,3$	
			v^*	GP ^V (EK ₄₀ =60)
C	$\frac{1 - s^{ek}}{(1 - s^{ek, § 34})(1 - s^{ge})(1 - s^{kn})} - 1$	$\frac{1 - s^{ek}}{(1 - s^{ek, § 34})(1 - s^{ge})(1 - s^{kn})}$	0,398	83,88
E	$\frac{1 - s^{ek}}{(1 - s^{ek(g)})(1 - s^{ge})(1 - s^{kn})} - 1$	$\frac{1 - s^{ek}}{(1 - s^{ek(g)})(1 - s^{ge})(1 - s^{kn})}$	0,78 ($> 40/60$)	106,8
D	$\frac{s^{kn}}{1 - s^{kn}}$	$\frac{1}{1 - s^{kn}}$	40/60 ($= v_{\max}$)	100
B	$\frac{1 - s^{ek}}{(1 - s^{ek, § 34})(1 - s^{kn})} - 1$	$\frac{1 - s^{ek}}{(1 - s^{ek, § 34})(1 - s^{kn})}$	0,12	67,2
A	$\frac{s^{kn} - s^{ek}}{1 - s^{kn}}$ (nicht wesentlich Beteiligter)	$\frac{1 - s^{ek}}{1 - s^{kn}}$	-0,216	47
	bzw. $\frac{s^{kn} - s^{ka}}{1 - s^{kn}}$ (nicht Anrechnungsberechtigter)	bzw. $\frac{1 - s^{ka}}{1 - s^{kn}}$	0,166	70

Tabelle 8: Grenzpreis und kritischer Vergütungsfaktor des Veräußerers in Abhängigkeit von dessen Besteuerungsregime

Diese kritischen Vergütungsfaktoren (v^*) geben, als prozentualer Zuschlag zur vorhandenen offenen Rücklage, die Mindestpreisforderung des Veräußerers für das vorhandene Körperschaftsteuerguthaben an. Die letzte Spalte zeigt, exemplarisch für ein EK₄₀ i.H.v. 60, den Veräußerergrenzpreis für dieses verwendbare Eigenkapital. Man erkennt beispielsweise, daß im Besteuerungsregime „D“ die Vollvergütung der Reservekörperschaftsteuer (bei EK₄₀: 40/60) gefordert wird. Dies liegt daran, daß die Rücklagenveräußerung in diesem Fall einkommensteuerlich nicht begünstigt wird, allerdings auch keine Gewerbesteuer anfällt, und somit dieselben Steuerfolgen, wie bei Selbstvereinnahmung eintreten. Im nachteiligen Besteuerungsregime „E“ müßte der Veräußerer sogar mehr als die tatsächlich vorhandene Reservekörperschaftsteuer vergütet bekommen, damit es zu einer Anteilsveräußerung kommen kann. Der Grenzpreis übersteigt die Bruttoreücklage.

Wie die letzte Spalte obiger Tabelle zeigt, ergibt sich unter Berücksichtigung des aktuellen Thesaurierungssatzes und des einkommensteuerlichen Spitzensteuersatzes beim **nicht wesentlich beteiligten Veräußerer** ein kritischer Vergütungsfaktor von

-0,216. Dies bedeutet, daß die Variante Gewinnverkauf erst dann ihre Vorteilhaftigkeit verliert, wenn der Erwerber nicht nur keine Reservekörperschaftsteuer vergütet, sondern sogar weniger als die Nettorücklage entrichtet. Da der vereinnehmbare Steuervorteil (vgl. Tab. 7) die Höhe der Reservekörperschaftsteuer übersteigt ($\Delta S=0,883$), kann auf die Vergütung der Reservekörperschaftsteuer verzichtet werden.

Der **nicht anrechnungsberechtigte Veräußerer** kann nicht völlig auf eine Teilvergütung der Reservekörperschaftsteuer verzichten, da er im Liquidationsfalle nur die niedrigere Ausschüttungsbelastung zu tragen hätte. Gleichwohl ist er aufgrund der Steuerfreiheit des Veräußerungsgewinnes im Inland bereit, erheblich weniger als die komplette Reservekörperschaftsteuer vergütet zu bekommen.⁵²³

Mit einem kritischen Vergütungsfaktor von 0,12 folgt die Veräußerung **wesentlicher Beteiligungen aus dem Privatvermögen**. Dies bedeutet, daß die Variante Gewinnverkauf erst dann ihre Vorteilhaftigkeit verliert, wenn der Erwerber weniger als 12 % der Nettorücklage zusätzlich vergütet. Auch die Veräußerung einer **100 %-igen Beteiligung aus einem Betriebsvermögen** weist mit einem kritischen Vergütungsfaktor von $v^*=0,398$ noch einen Steuervorteil auf. Nähert sich die effektive Einkommensteuerbelastung gem. § 34 EStG allerdings der Regelbesteuerung an, so wird eine Vollvergütung gefordert werden.

Unvorteilhaft ist der Gewinnverkauf aus Veräußerersicht in jedem Falle bei Veräußerungen **unter 100 %-iger Beteiligungen aus dem Betriebsvermögen**. Dies liegt an der gewerbesteuerpflichtigen Anteilsveräußerung, welcher das Schachtelprivileg bei Liquidation gegenübersteht. Der kritische Vergütungsfaktor liegt *über* der Vollvergütung der Reservekörperschaftsteuer, wozu kein Erwerber bereit sein wird. Der „Steuervorteil“ ist negativ.⁵²⁴

3.2 Die steuerliche Beeinflussung der Vergütungsbereitschaft des Erwerbers: Grenzpreisquantifizierung und kritische Entstuerungszeitpunkte

Die Höhe der Vergütung auf Erwerberseite hängt von den steuerlichen Folgen der postakquisitorischen Rücklagenvereinnahmung ab.⁵²⁵ Wie in Kap. D 1.2 gezeigt, wird die volle Reservekörperschaftsteuer vom Erwerber nur bei sofortiger Vereinnahmung *und* Ausschüttungsneutralisierung vergütet werden können. Nur die zeitgleiche steuerliche Geltendmachung einer ausschüttungsbedingten Anteilswertminderung garantiert

523 Berücksichtigt man zusätzlich eine Veräußerungsgewinnbesteuerung im Wohnsitzstaat, so steigt allerdings der kritische Vergütungsfaktor.

524 Daher schlägt *Rose* als Gestaltungsmöglichkeit auch den Verzicht auf Anteilsveräußerungen zugunsten von Gewinnausschüttungen oder aber die Einbringung der unter 100 %-igen Beteiligung in eine Personen- oder Kapitalgesellschaft vor, vgl. *Rose*, Behandlung, 1993, S. 257 f. und Kap. D 2.1.

525 Wird eine stille Rücklage mitveräußert, so fällt bei postakquisitorischer Realisation zunächst auf Kapitalgesellschaftsebene Gewerbesteuer an. Sie ist folglich, unbeschadet der weiteren steuerlichen Behandlung auf Erwerberseite, netto weniger wert, als eine offene Rücklage derselben Höhe. Ebenso *Bareis*, Besteuerung, 1999, S. 1372.

dem Erwerber die ungeschmälerete Wiedererlangung seines Investitionsbetrages. Die ausschüttungsbedingte Anteilswertminderung unterliegt indes de lege lata zahlreichen Restriktionen.⁵²⁶ Teilweise werden die Anschaffungskosten gänzlich aberkannt, teilweise wird ihre Steuerrelevanz nur zeitlich „ausgesetzt“. Ein hieraus resultierender Nachteil auf Erwerberseite wird sich in einer Mindervergütung für die zu kaufenden Rücklagen auswirken.

Die vorstehenden Ausführungen zeigen allerdings, daß eine derartige Mindervergütung, in Abhängigkeit von einem auf Veräußererseite vereinnehmbaren Steuervorteil, durchaus aus Sicht des Veräußerers noch akzeptabel sein kann. Trotz steuerlichen Entstenerungsrestriktionen auf Erwerberseite kann daher de lege lata ein Einigungsbereich entstehen. Zustande kommt der Gewinnverkauf immer dann, wenn die sofortigen Steuerminderzahlungen des Veräußerers die Steuerbelastungen bzw. die Zinsverluste durch die spätere Neutralisierung der Ausschüttungen beim Erwerber überkompensieren.

Der größte Steuervorteil ist vereinnehmbar, wenn der Erwerb von unwesentlich Beteiligten erfolgt. Vor Einfügung des Abs. 11 in § 50c EStG konnten nicht wesentlich Beteiligte, wenn sie an einen Erwerber veräußerten, der keinen Entstenerungsverböserungen unterlag, letztlich die auf Kapitalgesellschaftsebene erwirtschafteten Gewinne steuerfrei vereinnahmen. Die Steuerersparnis konnte unter den Marktpartnern aufgeteilt werden. Wurde diese „Keinmalbesteuerung“ durch Veräußerungen ohne Beteiligung fremder Dritter ausgenutzt, so wurde dies in der Literatur als „**Anteilsrotationsmodell**“ bezeichnet.⁵²⁷ Durch § 50c Abs. 11 EStG wurde diesem Extremmodell allerdings ein Riegel vorgeschoben, da der „Erwerber“ nicht mehr bereit sein wird, eine

526 Vgl. hierzu im Detail Kap. C 3.2. Im vorliegenden Fall der unmittelbaren postakquisitorischen Substanzvereinnahmung ohne künftige Ertragsaussichten spricht nichts gegen eine ausschüttungsbedingte Anteilswertminderung, da der Rückfluß des investierten (und bereits versteuerten) Kapitals eindeutig und eine gegenläufige Werterhöhung der Anteile ausgeschlossen ist.

527 Rödder kennzeichnet Anteilsrotationen als kreativste Form der Steuerbarkeitsgestaltungen, vgl. Rödder, Gestaltungssuche, 1991, S. 274. Anteilsrotationen können allgemein als Gestaltungen aufgefaßt werden, die bei Interessenidentität der Marktpartner auf die Steuerpräferenz eines Veräußerungsgewinnes bzw. die Verlustnutzung abzielen. Die höchste Form der Interessenidentität ist die Personenidentität, welche insbesondere auch in Konzernstrukturen anzutreffen ist. Vgl. erstmals Herzig, Anteilsrotation, 1980, S. 1606 ff; ders. Anteilsrotation, 1981, S. 109 ff.; Sträter/Real, Gewinn, 1996, S. 180 ff; Schmidt/Levedag, Anteilsrotationen, 1996, S. 931 ff. Anteilsrotationen sind Gestaltungen, die auf die steuerliche Nutzung von im Privatvermögen angefallenen Vermögensverlusten abzielen (zur Verlustrotation vgl. Kap. F 2.2.1) oder bei denen der Eigentümer der Beteiligung die Beteiligung steuerfrei oder steuerbegünstigt an sich selbst veräußert, um eine Transformation laufender Einkünfte in niedrig besteuerte Veräußerungsgewinne oder auch einen steuerbegünstigten step-up zu erreichen (Owner-buy-out). Hierbei ist zu beachten, daß die Mißbrauchsvorschrift des § 16 Abs. 2 Satz 3 EStG bei Veräußerungen nach § 17 EStG nicht anzuwenden ist, vgl. hierzu Kessler/Schmidt, Owner-buy-out, 1997, S. 428. Von Vorteil sind Anteilsrotationen immer dann, wenn auch unter fremden Dritten ein Einigungsbereich verbleiben würde. Die exemplarisch angeführten Quellen beschäftigen sich primär mit der Frage, ob Anteilsrotationen ein Anwendungsfall des § 42 AO darstellen, vgl. hierzu auch Blumers/Witt, Anteilsrotation, 1998, S. 479 f.; Hollatz, Mißbrauch, 1994, S. 817 ff.; vgl. auch das BMF-Schreiben v. 3.2.1998, IV B 7-S 2810-4/98, BStBl. I 1998, S. 207.

volle Vergütung für die Reservekörperschaftsteuer zu bezahlen. Insofern nutzt der Gesetzgeber mit § 50c EStG den interdependenten Zusammenhang zwischen dem Zeitpunkt der steuerlich relevanten Anteilswertminderung und dem potentiellen Erwerbbergrenzpreis bzw. der Höhe der zu vergütenden Körperschaftsteuer.

Trotz der vorherrschenden Entsteuerungsverböserungen sind Steuerarbitragen möglich. Da sich Steuerarbitragemöglichkeiten durch Anteilsveräußerung in dem Entstehen eines Einigungsbereiches widerspiegeln, ist der Grenzpreis des Erwerbers in Abhängigkeit von dessen steuerlicher Behandlung zu quantifizieren. Der Erwerbbergrenzpreis nach Steuern setzt sich aus zwei Komponenten zusammen: Dem versteuerten Zufluß und dem Steuervorteil aus der steuerwirksamen Geltendmachung der Anschaffungskosten.⁵²⁸ Die Substanzvereinnahmung löst auf Erwerberseite keine Gewerbesteuerbelastung aus.⁵²⁹ Es ergeben sich in Abhängigkeit vom Entsteuerungszeitpunkt folgende Grenzpreise und Vergütungsfaktoren (v^E) für die Reservekörperschaftsteuer:

$$GP^E = \frac{1 - s^{ek(E)}}{1 - s^{kn}} * EK_{kn} + \underbrace{AK^V - s^{ek(E)}(AK^V - GP^E) * (1 + i_s)^{-t^*}}_{\text{Entsteuerung der Rücklagenvereinnahmung}}$$

$$Gl. D-10 \quad = \frac{(1 - s^{ek(E)})}{(1 - \frac{s^{ek(E)}}{(1 + i_s)^{t^*}})(1 - s^{kn})} * EK_{kn} + AK^V$$

$\underbrace{\hspace{10em}}_{\text{Grenzpreis für die Gewinnrücklage}}$

$$Gl. D-11 \quad v^E = \frac{(1 - s^{ek(E)})}{(1 - \frac{s^{ek(E)}}{(1 + i_s)^{t^*}})(1 - s^{kn})} - 1$$

Folgende Tabelle zeigt für ausgewählte Entsteuerungszeitpunkte die Höhe der vom Erwerber zu vergütenden Reservekörperschaftssteuer sowie den Grenzpreis für die zu erwerbende offene Rücklage:

528 Vgl. auch die Gl. C-7, D-3. Auch über die Umwandlung der Kapitalgesellschaft in eine Personengesellschaft zu Buchwerten (Umwandlungsmodell, vgl. hierzu im Detail Kap. E 4.3) gelingt im Rahmen der Übernahmewertermittlung grundsätzlich eine steuerfreie Vereinnahmung des gekauften Körperschaftsteuerguthabens („cash-out“). Die durch den Erwerbsvorgang generierten Anschaffungskosten kommen bei der Berechnung des Übernahmewinnes als Aufwandsgröße zum Ansatz, vgl. auch *Kessler/Schmidt*, *Owner-buy-out*, 1997, S. 430. Die Umwandlung eröffnet somit grundsätzlich eine weitere Möglichkeit für den Erwerber, die volle Reservekörperschaftsteuer zu vergüten, ohne daß es einer ausschüttungsbedingten Teilwertabschreibung bedarf. Doch auch hier greift § 50c EStG durch die Hinzurechnung des Sperrbetrages im Rahmen der Übernahmewertermittlung.

529 Sofern der Erwerb ins Privatvermögen erfolgt oder im Betriebsvermögen die Voraussetzungen des gewerbesteuerlichen Schachtelprivilegs erfüllt sind.

Entsteuerungszeitpunkt (t^*)	Erwerbergrenzpreisfaktor für die Gewinnrücklage ($s^{ek(E)}=0,53; s^{kn}=0,4; i_s=0,1$)	Vergütungsfaktor des Erwerbers
0	1,66	40/60 (Vollvergütung)
5	1,167	0,167
10	0,985	-0,015
∞	0,7833	-0,216*

*) hier vollständige Aufzehrung des Steuervorteils bei einer steuerfreien Veräußerung.

Tabelle 9: Grenzpreis und Vergütungsfaktor des Erwerbers in Abhängigkeit vom Entsteuerungszeitpunkt

Vergleicht man diese Vergütungsfaktoren mit den kritischen Vergütungsfaktoren des Veräußerers in Tab. 8, so wird ersichtlich, daß bei gleichen Steuersätzen auf Seiten beider Marktpartner lediglich die vollständige Aberkennung der Anschaffungskosten des Erwerbers ($t^* \rightarrow \infty$) zu einer völligen Aufzehrung des Steuervorteils des Veräußerers bei steuerfreier Veräußerung führt.

Durch Gleichsetzen der Grenzpreise der Marktpartner erhält man die kritischen Entsteuerungszeitpunkte. Liegt der tatsächlich mögliche Entsteuerungszeitpunkt nach dem kritischen, so kommt es bei der entsprechenden Konstellation zu keinem Rücklagenkauf. Bei Veräußerung einer wesentlichen Beteiligung des Privatvermögens existiert ein Einigungsbereich, falls der vom Zeitpunkt der Kaufpreisgeltendmachung abhängige Erwerbergrenzpreis den kritischen Veräußerergrenzpreis nicht unterschreitet:

$$Gl. D-12 \quad \frac{1 - s^{ek(E)}}{\left(1 - \frac{s^{ek(E)}}{(1+i_s)^{t^*}}\right)(1-s^{kn})} \geq \frac{1 - s^{ek(V)}}{(1 - s^{ek(V),§34})(1-s^{kn})}$$

Gelten für Veräußerer und Erwerber die gleichen individuellen (Spitzen-) steuersätze ($s^{ek(V)} = s^{ek(K)}$), so ermittelt sich der kritische Entsteuerungszeitpunkt wie folgt:

$$\frac{s^{ek(E)}}{(1+i_s)^{t^*}} = s^{ek(V),§34}$$

$$Gl. D-13 \quad (1+i_s)^{t^*} = \frac{s^{ek(E)}}{s^{ek(V),§34}}$$

$$t^* = \log_{(1+i_s)} \frac{s^{ek(E)}}{s^{ek(V),§34}} = \frac{\log \frac{s^{ek(E)}}{s^{ek(V),§34}}}{\log(1+i_s)}$$

Folgende Tabelle zeigt die kritischen Entsteuerungszeitpunkte bei den unterschiedlichen Veräußerungsbesteuerungsregimes. Ab diesen Zeitpunkten ist der Steuervorteil egalisiert.

Re-gime	Grenzpreisfaktor des Veräußerers (bezogen auf die Nettorücklage)	Grenzpreisfaktor des Erwerbers (bezogen auf die Nettorücklage)	kritischer Entsteuerungszeitpunkt t*	
			$s^{kn}=0,4; s^{ka}=0,3$ $s^{ek(V)}=s^{ek(E)}=0,53; s^{ekg}=0,45; s^{ge}=0,2;$ $i_s=0,1;$ $s^{ek, § 34}=0,3$	
C	$\frac{1-s^{ek(V)}}{(1-s^{ek(V), § 34})(1-s^{ge})(1-s^{kn})}$	$\frac{(1-s^{ek(E)})}{(1+i_s)^{t^*}}(1-s^{kn})$	$\frac{\log \frac{s^{ek(E)}}{s^{ek(V), § 34} + s^{ge} - s^{ek(V), § 34} s^{ge}}}{\log(1+i_s)}$	1,95
E	$\frac{1-s^{ek(V)}}{(1-s^{ek(V)(g)})(1-s^{ge})(1-s^{kn})}$		$\frac{\log \frac{s^{ek(E)}}{s^{ek(V)g} + s^{ge} - s^{ek(V)g} s^{ge}}}{\log(1+i_s)}$	-0,58 ⁵³⁰
D	$\frac{1}{1-s^{kn}}$		0	0
B	$\frac{1-s^{ek(V)}}{(1-s^{ek(V), § 34})(1-s^{kn})}$		$\frac{\log \frac{s^{ek(E)}}{s^{ek(V), § 34}}}{\log(1+i_s)}$	5,97
A	$\frac{1-s^{ek(V)}}{1-s^{kn}}$ bzw. $\frac{1-s^{ka}}{1-s^{kn}}$		∞ bzw. $\frac{\log \frac{s^{ek(E)}(1-s^{ka})}{s^{ek(E)} - s^{ka}}}{\log(1+i_s)}$	∞ 5,02

Tabelle 10: Grenzpreise der Marktpartner und kritische Entsteuerungszeitpunkte

Die letzte Spalte der Tab. 10 gibt bei gleichen (Regel)-Einkommensteuersätzen auf Seiten beider Marktpartner an,⁵³¹ wann spätestens die steuerliche Geltendmachung der Anteilswertminderung einsetzen müßte, damit es noch zu einem Gewinnverkauf kommen kann. Kann die Entsteuerung erst später erfolgen, ist die Steuervorteil durch die Vergütungsverminderung aufgebraucht, so daß die Selbstvereinnahmungsalternative aus Sicht des potentiellen Veräußerers lukrativer wird.

530 Die Tatsache, daß im Besteuerungsregime „E“ kein Steuervorteil erzielt werden kann und der Veräußerer mehr als die Brutorücklage vergütet bekommen möchte, äußert sich rechnerisch in einem negativen Entsteuerungszeitpunkt.

531 Zur Auswirkung von unterschiedlichen (Regel)-Einkommensteuersätzen vgl. Anhang 2.

Folgende Grafik verdeutlicht die bisherigen Analysen:

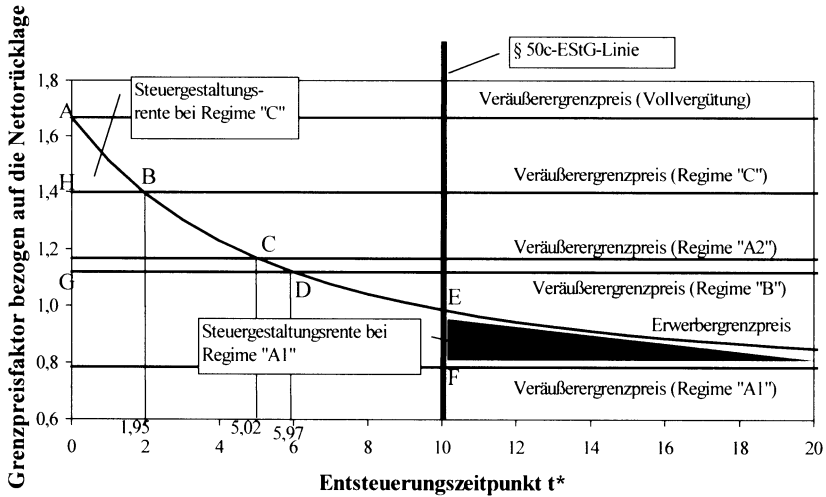


Abbildung 11: Grenzpreise und Steuerarbitragebereiche

Die Parallelen zur Abszisse repräsentieren die jeweiligen Grenzpreise der Veräußerer für eine zur Veräußerung stehende Nettorücklage in Abhängigkeit vom jeweiligen Besteuerungsregime. So wird beispielsweise ein Veräußerer des Besteuerungsregimes „C“ das 1,398-fache der Nettorücklage fordern. Die Hyperbel stellt die Grenzpreiskurve des Erwerbers in Abhängigkeit vom Zeitpunkt der Geltendmachung der steuerlichen Anteilswertminderung dar. Sie startet bei sofortiger Anteilswertminderung ($t^*=0$) bei 1,66, was einer Vollvergütung der Reservekörperschaftsteuer entspricht.

Ein Einigungsbereich liegt immer solange vor, solange sich die „Erwerberhyperbel“ oberhalb einer Abszissenparallele befindet. Innerhalb dieses Bereiches dominiert der Anteilsverkauf die Selbstliquidation des Erwerbers; es tritt ein „lock-out-Effekt“ ein.⁵³² Die jeweiligen Schnittpunkte kennzeichnen die kritischen Entsteuerungszeitpunkte, ab welchen der Steuervorteil verschwindet. Links von diesen Schnittpunkten ist eine Steuergestaltungsrente erzielbar, welche sich im Besteuerungsregime „C“ beispielsweise durch die Fläche ‚ABH‘ veranschaulichen läßt. Die abszissennächste Veräußerergrenzpreiskurve repräsentiert die steuerfreie Veräußerung nicht wesentlicher Beteiligungen des Privatvermögens (Besteuerungsregime „A1“).

Ein geringerer Kalkulationszinsfuß verlagert den kritischen Entsteuerungszeitpunkt nach hinten. Die spätere Geltendmachung der Anschaffungskosten wirkt weniger nachteilig, die Vergütungshöhe steigt an. Beträgt der Kalkulationszinsfuß 0 %, so wird

532 Der share-deal wird durch die Steuerberücksichtigung vorteilhaft.

der Erwerber stets die volle Bruttoreüklage vergüten, sofern er nur irgendwann die Anteilswertminderung geltend machen kann.⁵³³

In all den Konstellationen, in denen der Erwerbbergrenzpreis unterhalb einer Abszissenparallele verläuft resultiert ein „**lock-in-effekt**“. Sollte es dennoch, aus außersteuerlichen Gründen, zu einer Anteilsveräußerung kommen, so sind temporäre oder dauerhafte (bei $t=\infty$) Doppelbelastungen auf Erwerberseite die Folge, welche auch nicht durch Steuervorteile des Veräußerers kompensiert werden.

3.3 Steuerarbitragemöglichkeiten aus dem Zusammenspiel der steuerlichen Rahmenbedingungen auf Veräußerer- und Erwerberseite („Dividendenstripping“): Die Auswirkung des § 50c EStG auf den Anteilswert und Auswahl der geeigneten Strategie

Die vorstehenden Ausführungen und die Grafik (Abb. 11) machen deutlich, daß bei den Besteuerungsregimes „A“ (Veräußerung nicht wesentlicher Beteiligungen aus dem Privatvermögen oder Veräußerungen eines nicht anrechnungsberechtigten Veräußerers), „B“ (tarifbegünstigte Veräußerungen wesentlicher Beteiligungen aus dem Privatvermögen) und „C“ (Veräußerungen 100 %-iger Beteiligungen aus dem Betriebsvermögen) Steuervorteile zu erzielen sind. Im Rahmen des Besteuerungsregimes „A1“, welches in obiger Grafik durch die abszissenächste Veräußerergrenzpreiskurve repräsentiert ist, greift auf Erwerberseite allerdings § 50c EStG, der den Entsteuerungszeitpunkt auf $t=10$ festlegt. Der Steuerarbitragebereich beginnt erst bei $t=10$. Dennoch ist zu diesem Zeitpunkt noch ein Steuervorteil vereinnehmbar, da die Erwerbbergrenzpreiskurve sich lediglich asymptotisch der Veräußerergrenzpreiskurve annähert (grauer Bereich). Der Schnittpunkt liegt „rechts“ von $t=10$ im Unendlichen. Die Steuervergünstigung des Veräußerers wird nur dann auf Erwerberseite korrigiert, wenn auch der mögliche Entsteuerungszeitpunkt im Unendlichen liegt, was nur bei völliger Aberkennung der Anschaffungskosten der Fall ist. Letzteres tritt ein, wenn mit der steuerlichen Geltendmachung der Anteilswertminderung nicht abgewartet wird und eine Korrektur erfolgt, ohne daß die Anschaffungskosten wieder „aufleben“, oder wenn die unwesentliche Beteiligung ins Privatvermögen erworben wird.⁵³⁴

Der hierdurch geminderte Wert der Gewinnrücklage läßt sich, unter Verwendung der Erwerbbergrenzpreise, folgendermaßen quantifizieren:

533 Vorausgesetzt, daß sich die Einkommensteuersätze im Zeitablauf nicht verändern.

534 Vor Einfügung des § 50c Abs. 11 EStG war es bilanzierenden und wesentlich beteiligten Erwerbern mit verrechenbaren Anschaffungskosten möglich, die volle Bruttoreüklage, d.h. inklusive Reservekörperschaftsteuer, zu vergüten. Aufgrund der Steuerfreiheit des Veräußerungsgewinns konnte so letztlich der gesamte Bruttogewinn steuerfrei vereinnahmt werden (Keinmalbesteuerung). Diese Umdeutung laufender Gewinne in Substanzgewinne war das Grundprinzip zahlreicher Gestaltungen. Konstellationen mit unwesentlich beteiligten Erwerbern, die ihre Anteile im Privatvermögen halten, waren und sind allerdings stets ungeeignet.

$$\text{Gl. D-14} \quad GP_{\S 50c}^E = \frac{(1 - s^{ek(E)})}{\left(1 - \frac{s^{ek(E)}}{(1+i_s)^{10}}\right)(1 - s^{kn})}$$

bzw. bei dauerhafter Aberkennung der Anschaffungskosten:

$$\text{Gl. D-15} \quad GP_{\S 50c}^E = \frac{1 - s^{ek(E)}}{1 - s^{kn}}$$

§ 50c Abs. 11 EStG verhindert somit die Vollvergütung der Bruttoreüklage. Die temporäre Aberkennung der Anschaffungskosten führt dazu, daß bei gleichen Steuersätzen auf Erwerber und Veräußererseite im Extremfall einer totalen Versagung der Kaufpreisabschreibung auf Erwerberseite lediglich 98,45 % der Nettoreüklage vergütet werden, was einer „Wertminderung“ durch die § 50c-EStG-Infektion von $(1,66 - 0,9845 =)$ 67,55 % der Nettoreüklage entspricht.⁵³⁵ Bei völliger Aberkennung der Anschaffungskosten,⁵³⁶ d.h. bei einem Entsteuerungszeitpunkt im Unendlichen, beläuft sich der Grenzpreis des Erwerbers nur noch auf die um die persönliche Einkommensteuer des Erwerbers verminderte Bruttoreüklage. Die fehlende Steuerbelastung des Veräußerers wird so durch die Steuerbelastung des Erwerbers bei Vereinnahmung ersetzt, die dieser wiederum auf den Veräußerer im Rahmen seiner Kaufpreisbemessung überwälzen wird.⁵³⁷

Ein Steuervorteil verbleibt allerdings, auch bei dauerhafter Aberkennung der Anschaffungskosten, bei Erwerbern mit niedrigeren Steuersätzen, als denjenigen der Veräußerer.⁵³⁸ Dies liegt daran, daß trotz Aberkennung der Anschaffungskosten eine niedrigere Besteuerung der Liquidationsraten auf Seiten des Erwerbers ausgenutzt werden kann.⁵³⁹ Der steuerinduzierte Einigungskorridor beträgt in diesem Fall, bezogen auf die Nettoreüklage:

$$\text{Gl. D-16} \quad EB_s = GP_{\S 50c}^E - GP^i = \frac{1 - s^{ek(E)}}{1 - s^{kn}} - \frac{1 - s^{ek(V)}}{1 - s^{kn}} = \frac{s^{ek(V)} - s^{ek(E)}}{1 - s^{kn}}$$

Auch bei der Veräußerung durch nicht-anrechnungsberechtigte Anteilseigner verbleibt trotz Vernichtung der Anschaffungskosten über § 50c EStG ein Arbitragebereich, sofern der körperschaftsteuerliche Ausschüttungssatz niedriger als der Einkommensteuersatz des Veräußerers ist. In Gl. D-16 ist $s^{ek(V)}$ durch s^{ka} zu ersetzen. Obiger Einigungsbereich entsteht bei dauerhafter Aberkennung der Anschaffungskosten durch

535 Vgl. zur Auswirkung von Steuersatzdifferenzen auf die erzielbare „Rente“ Anhang 2 b. Zur Quantifizierung der Anteilswertminderung einer § 50c-EStG-Infektion bei Unternehmensfortführung vgl. Kap. E 4.

536 Dies ist dann der Fall, wenn die Anteilswertminderung im Zuge der Substanzvereinnahmung vorgenommen wird und außerbilanziell korrigiert wird.

537 So auch *Herzig/Förster*, Anteile, 1998, S. 444.

538 Vgl. Anhang 2c.

539 Vgl. auch *Teichmann*, Einfluß, 1998, S. 2334.

§ 50c EStG i.V.m. mit der Steuerfreiheit der Veräußerung im Endeffekt dadurch, daß durch die Veräußerung die Versteuerung der Rücklage auf den Erwerber übertragen wird, was sich dieser allerdings entgelten läßt.

Erst recht verbleiben trotz § 50c Abs. 11 EStG Steuerarbitragemöglichkeiten, und zwar auch bei gleichen Steuersätzen auf Veräußerer- und Erwerberseite, wenn die Sperrfrist abgewartet wird. Dies veranschaulicht die Strecke ‚EF‘ in Abb. 11.⁵⁴⁰

Hieraus folgt, daß das Verbot einer ausschüttungsbedingten Anteilswertminderung gem. § 50c Abs. 11 EStG den Vorteil des steuerbegünstigten Gewinnverkaufes nicht in jedem Falle kompensieren kann. Der bei der Veräußerung nicht wesentlicher Beteiligungen bestehende „lock-out-Effekt“ kann nicht vollständig beseitigt werden. Der Weg, den der Gesetzgeber mit § 50c EStG geht, „heilt“ erst dann über die Marktprozesse die unsystematische Steuerbefreiung auf Erwerberseite, wenn dem Erwerber die Anschaffungskosten gänzlich (dauerhaft) aberkannt werden. Und auch dann käme es nur zu einer korrekten Nachversteuerung, wenn Veräußerer und Erwerber denselben Steuern und Steuersätzen unterliegen würden.⁵⁴¹ Das Verbot der im Rahmen einer Einkommensbesteuerung völlig systemkonformen ausschüttungsbedingten Anteilswertminderungen setzt an der falschen Stelle an.⁵⁴²

Zugleich ist aber das sog. **Dividendenstripping** kein Problem und erst recht kein Fehler des Anrechnungsverfahrens.⁵⁴³ Die Ursache der „Keinmalbesteuerung“ bzw. der

540 Die mittelbare „Besteuerung“ des Veräußerers hängt von der Disposition des Erwerbers ab. Ist keine Substanzvereinnahmung beabsichtigt, so ist auch keine Vergütungsreduktion zu erwarten (vgl. Kap. E). U.U. muß gar nicht bis zum Ablauf der Sperrfrist mit der Anteilswertminderung abgewartet werden, wenn andere als ausschüttungsbedingte Anteilswertminderungen geltend gemacht werden können. Weitere Reaktionen des Erwerbers auf eine § 50c-EStG-Infektion, die insbesondere bei Unternehmensfortführung eine Rolle spielen, werden in Kap. E 4.3.4.3 gegenübergestellt.

541 Ebenso *Hundsdoerfer*, Einfluß, 1999, S. 276. Zur steuersystematischen Problematik des § 50c EStG vgl. auch *Unfried*, Steuerrecht, 1998, S. 96 ff.

542 *Laß* begrüßt die Wirkung des § 50c Abs. 11 EStG, allerdings ohne hinreichend deutlich zu machen, daß er dabei implizit von einem Referenzsteuersystem ohne Veräußerungsgewinnbesteuerung ausgeht, vgl. *Laß*, § 50c Abs. 11 EStG, 1998, S. 2453 ff. In einem derartigen Steuersystem ist eine Verhinderung ausschüttungsbedingter Teilwertabschreibungen offensichtlich notwendig, um eine Einmalbesteuerung zu garantieren. Er erkennt hierbei, daß eine verzerrungsfreie Besteuerung des Anteilseignerwechsels auch mit Veräußerungsgewinnbesteuerung realisierbar ist, vgl. hierzu Kap. D 2.1 und E 2.

543 Das Dividendenstripping wird in der aktuellen Diskussion um die Wiedereinführung eines Definitivbelastungssystems unzulässigerweise als Beispiel für die Gestaltungsanfälligkeit des Anrechnungsverfahrens angeführt, so z.B. *Kommission zur Reform der Unternehmensbesteuerung*, Brühler Empfehlungen, 1999, Teil IV A I 3c; *Herzig/Dötsch*, Körperschaftsteuer, 1998, S. 15 f. Die Wiedereinführung eines allgemeinen Definitivbelastungssystems kann indes nicht damit begründet werden, daß in bestimmten Fällen die KSt definitiv werden soll. Daß die Abschaffung des Anrechnungsverfahrens weder nötig noch sachgerecht ist zeigen auch die - neben der unbegünstigten Veräußerungsgewinnbesteuerung - weiteren gesetzgeberischen Alternativen bei *Unfried*, Steuerrecht, 1998, S. 218 ff. Auch die behauptete Europauntauglichkeit ist kein stichhaltiges Argument gegen das Anrechnungsverfahren, vgl. hierzu *Reiß*, Diskussionsbeitrag, 1999, S. 2014 f.

Steuerarbitrage via Dividendenstripping ist einzig und allein in der Anteilseignerbesteuerung und da insbesondere in der Ignorierung des wirtschaftlichen Zusammenhangs zwischen Anteilsverkauf und Dividendenvereinnahmung zu suchen. Sieht der Gesetzgeber die bewußte Herausnahme des Veräußerungsgewinnes aus der Bemessungsgrundlage beim unwesentlichen bzw. nicht anrechnungsberechtigten Beteiligten vor,⁵⁴⁴ so darf eine „Keinmalbesteuerung“ der auf Ebene der Kapitalgesellschaft erwirtschafteten Gewinne im Inland nicht nachträglich beklagt werden.⁵⁴⁵ Nur die unbegünstigte Erfassung des Veräußerungsgewinnes stellt systemkonform sicher, daß erwirtschaftete Gewinne auch bei Anteilsveräußerung so besteuert werden, als wären sie während der Besitzzeit des Veräußerers ausgeschüttet worden.

Vielfach wird Veräußerern empfohlen, freiwillig die Steuerverstrickung in Kauf zu nehmen, um einem Kaufpreisabschlag von Erwerberseite zu entgehen.⁵⁴⁶ Hierbei stellt sich die Frage, ob die bewußte Erlangung eines weniger begünstigten Besteuerungsregimes durch die dann fehlende Restriktion auf Erwerberseite zu einem größeren Steuerarbitragegewinn führt. Diese Entscheidungssituation läßt sich an Abb. 11 veranschaulichen: Die Veräußerung im Besteuerungsregime „A1“ führt bei Aussitzen der Sperrfrist zu einem Steuervorteil, der sich durch die Strecke ‚EF‘ deutlich machen läßt. Wechselt der Veräußerer hingegen in das geringer begünstigte Besteuerungsregime „B“, so ist, da der Erwerber nun zu einer Vollvergütung der Bruttoreklage bereit sein wird, ein durch die Strecke ‚AG‘ zu kennzeichnender Steuervorteil erzielbar. Im Beispielsfall ist die Verstrickungsstrategie vorteilhaft, wie sich unschwer erkennen läßt.⁵⁴⁷

Allgemeingültige Aussagen lassen sich nicht treffen. Insbesondere hängt die Vorteilhaftigkeit der Verstrickung vom Ausmaß der vereinnehmbaren Steuervorteile durch die neue Fünftelungsregelung nach § 34 EStG im konkreten Einzelfall ab. Eine Berechnung des Steuerarbitragevorteils durch Subtraktion des Erwerber- vom Veräußerergrenzpreis ist stets für den Einzelfall vorzunehmen, die allgemein abgeleiteten Grenzpreise bieten hierfür die notwendige Berechnungsgrundlage. Ebenso läßt sich der Einfluß einer Variation des Kalkulationszinsfußes oder auch derjenige unterschiedlicher Regelertragsteuersätze auf Seiten der Marktpartner ermitteln.⁵⁴⁸

544 Vgl. hierzu Kap. C 3.1.2.3 und Kap. C 3.1.2.6.

545 Eine unbegünstigte Besteuerung des Veräußerungsgewinns (Absenkung der Wesentlichkeitsschwelle auf Null für den Steuerinländer und die Erfassung der Veräußerungsgewinne nichtanrechnungsberechtigter Steuerausländer im Rahmen der beschränkten Steuerpflicht gem. § 49 EStG) ist die einfachste und systematischste Lösung der Dividendenstripping-Gestaltungen. Ein Gesetzgeber, der bewußt auf Besteuerungsrechte verzichtet, darf dies nicht im Nachhinein als Steuergestaltung kritisieren.

546 Vgl. Kap. D 2.2.

547 *Gratz/Müller* bezeichnen daher die nicht wesentliche Beteiligung als Auslaufmodell, vgl. *Gratz/Müller*, Beteiligung, 1996, S. 281 ff. Sie gehen vom Fall der völligen Aberkennung der Anschaffungskosten durch § 50c EStG aus, so daß der Erwerber, sofern er „§ 50c-infizierte“ Anteile erwirbt, lediglich die um seine Steuerbelastung verminderte Bruttoreklage vergütet. Eine eventuelle Steuerentlastung nach Ablauf der Sperrfrist wird vernachlässigt.

548 Vgl. hierzu Anhang 2.

E Steuergestaltungsabhängige Grenzpreisquantifizierung bei Fortführung der Zielgesellschaft

Die bisherigen Ausführungen haben gezeigt, unter welchen Voraussetzungen ein Kauf einer Beteiligung an einer Kapitalgesellschaft mit offenen Rücklagen zustande kommt, falls die Beendigung der Kapitalgesellschaft die zielentsprechende Vermögensverwertungsprämisse ist. Ziel auf Erwerberseite war hierbei jeweils die sofortige, nach Möglichkeit steuerneutrale, Auskehrung der gekauften Reserven nach Erwerb, unter Vereinnahmung der größtmöglichen Steuervergünstigungen des share-deals auf Veräußererseite. Die Höhe der nach Berücksichtigung der steuerlichen Grenzpreisbeeinflussungen verbleibenden und zwischen Veräußerer und Erwerber aufteilbaren Steuervergünstigung ist insbesondere von Zeitpunkt und Möglichkeit der steuermindernden Wertherabsetzung der Beteiligung bzw. vom Zeitpunkt der Aufwandswerdung des Kaufpreises abhängig, wobei hierbei gesetzliche Restriktionen zu beachten sind.

Im Gegensatz hierzu ist dominierendes Wertobjekt der in diesem Kapitel zur Veräußerung stehenden Zielgesellschaft nicht die vorhandene Substanz, sondern die mit der Kapitalgesellschaft erzielbaren künftigen Zahlungsüberschüsse. Die adäquate Vermögensverwertungsprämisse ist folglich die Unternehmensfortführung, so daß auf Erwerberseite eine postakquisitorische Substanzvereinnahmung i.V.m. einer Beendigung des mit der Zielgesellschaft verbundenen investiven Engagements ausscheidet. Auch auf Veräußererseite besteht die Alternative zur Anteilsveräußerung in der Fortführung der Zielgesellschaft.⁵⁴⁹ Dennoch sind auf Erwerberseite Teile der postakquisitorisch vereinnehmbaren Zahlungsüberschüsse als Desinvestitionsrückflüsse zu interpretieren. Bevor auf hiermit im Zusammenhang stehende Gestaltungen eingegangen wird, ist im folgenden auf die Spezifika der Grenzpreisermittlung bei Fortführung einer Kapitalgesellschaft einzugehen.

1 Kapitalgesellschaftsbewertung bei Unternehmensfortführung

1.1 Die bewertungsrelevanten Zahlungsüberschüsse im Spannungsfeld zwischen optimaler Ausschüttungspolitik und gesetzlichen Restriktionen

Bei ausschließlich finanziellen Zielen bestimmt sich der Wert eines Unternehmens nach den Zahlungsströmen zwischen Unternehmen und Eigentümern. Der Wert eines Unternehmens leitet sich aus seiner Fähigkeit ab, künftig *entziehbare* finanzielle Überschüsse zu erwirtschaften. Hierbei ist es irrelevant, welche Vorteile das Unternehmen

⁵⁴⁹ Die interne Verzinsung übersteigt auf Seiten beider Marktpartner die externe Verzinsung. Unternehmensfortführung bedeutet somit, daß die zum Entscheidungszeitpunkt in der Zielgesellschaft vorhandene Substanz nicht an die Anteilseigner weitergereicht wird, sondern weiterhin eine *interne*, d.h. in der Kapitalgesellschaft erfolgende, Anlage stattfindet. Ist die externe Rendite, d.h. die Verzinsung außerhalb der Zielgesellschaft höher, so macht die Unternehmensfortführung keinen Sinn und eine Desinvestition (Liquidation) hat zu erfolgen. Vgl. zur Begrifflichkeit *Wagner/Dirrigl*, Steuerplanung, 1980, S. 142.

seinen Eigentümern in der Vergangenheit erbracht hat. Unternehmensfortführung zeichnet sich dadurch aus, daß sich diese künftigen Zahlungsüberschüsse nicht auf einen einzigen, geballten Zahlungsstrom reduzieren, der aus der Liquidation der vorhandenen Substanz resultiert. Die Marktpartner haben von der Substanz losgelöste Vorstellungen über die künftig zu erwartenden Zahlungsüberschüsse. Das Wertpotential wird durch die fortdauernde Nutzungsmöglichkeit und nicht durch die Veräußerung der Substanz und Vereinnahmung der Veräußerungsgegenwerte bestimmt, so daß auch keine spezifische Vergütung für die vorhandene Substanz geleistet wird.⁵⁵⁰ Auch vorhandenes Körperschaftsteuerguthaben wirkt sich nur dann unternehmenswerterhöhend aus, wenn eine Mobilisierung möglich ist, d.h. wenn es als Zahlungsstrom beim Anteilseigner angelangt.⁵⁵¹

Die Vermögenssubstanz interessiert lediglich insoweit, als der Liquidationswert der vorhandenen Substanz die Grenzpreisuntergrenze repräsentiert.⁵⁵² Durch die Berücksichtigung von Steuern kommt dem erworbenen Vermögen allerdings eine zusätzliche Bedeutung zu, da dieses regelmäßig eine Rolle bei der Ermittlung der steuerlichen Bemessungsgrundlage spielt. Mit Ausnahme der durch den Liquidationswert determinierten Wertuntergrenze und dem aus der Substanz ggf. resultierenden Abschreibungspotential kann keine Verbindung zwischen vorhandener Substanz und Käufergrenzpreis hergestellt werden.

Bewertungsrelevant im Sinne einer subjektiven Grenzpreisermittlung sind die in den Verfügungsbereich des Eigentümers fließenden künftigen Nettozahlungsüberschüsse und nicht die Zahlungsströme zwischen Unternehmen und Unternehmensumwelt.⁵⁵³ Gleichwohl sind die allein wertbestimmenden künftigen Zahlungsströme zwischen Gesellschafts- und Gesellschafterebene nur ableitbar, wenn eine Prognose der künftig von der Gesellschaft erzielbaren Zahlungsüberschüsse vorliegt.⁵⁵⁴ Bewertungsent-

550 Werden die gekauften Reserven niemals realisiert, so wird keine Vergütung geleistet werden können. Vgl. auch *Siegel*, Unternehmensbewertung, 1991, S. 236. Insofern ist es auch nicht möglich, wie im vorigen Kapitel, eine Preisvorstellung als Prozentsatz der vorhandenen Rücklagen zu formulieren.

551 Vgl. hierzu *Wagner/Dirrigl*, Einfluß 1981, S. 134 f. Möglichkeiten einer derartigen Mobilisierung („cash-out“) werden in Kap. E 4 präsentiert.

552 Der Erwerber wird die Unternehmensfortführung und nicht die sofortige Vereinnahmung der gekauften Substanz anstreben, sofern er durch Weiternutzung des erworbenen (betriebsnotwendigen) Vermögens eine verbesserte Nettovermögensposition erreichen kann. Hinsichtlich derjenigen Vermögensgegenstände, die nicht in den betrieblichen Nutzungszusammenhang eingefügt werden sollen (nicht betriebsnotwendiges Vermögen), ist die Liquidationsprämisse relevant. Vgl. *Dirrigl*, Bewertung, 1988, S. 431; *Wagner*, Bewertung, 1973, S. 571. Vgl. auch Kap. C 2.

553 Die seit geraumer Zeit h.M., daß es sich bei Unternehmensbewertungen grundsätzlich an Ausschüttungen und nicht an Gewinnen zu orientieren gilt, ist im deutschsprachigen Schrifttum v.a. auf *Münstermann*, Bewertung, 1966, S. 30, *ders.*, Zukunftsentnahmewert, 1980, S. 119 zurückzuführen, vgl. *Moxter*, Grundsätze, 1983, S. 79, 82. Die Fokussierung der Nettozahlungsströme an die Unternehmenseigner macht sich aktuell auch das *IDW* in seinem Entwurf einer Novelle der „Unternehmensbewertungsgrundsätze“ zu eigen, vgl. *HFA*, Entwurf IDW Standard, Grundsätze zur Durchführung von Unternehmensbewertungen, 1999, S. 62, 65 ff.

554 So *Sieben/Schildbach*, Stand, 1979, S. 459. Probleme der Erfolgsprognose beschreibt *Dirrigl*, Bewertung, 1988, S. 136 ff.

scheidend ist dann die Frage, welcher Teil dieses auf Gesellschaftsebene erwirtschafteten Zahlungsüberschusses an die Anteilseignerebene weitervermittelt wird bzw. werden kann. Hierbei sind gesellschaftsrechtliche und finanzwirtschaftliche (liquiditätsmäßige) Restriktionen einerseits, und ausschüttungspolitische Kalküle andererseits zu berücksichtigen. Gesellschaftsrechtlich ausschüttungsfähig ist, sofern von Kapitalherabsetzungen abgesehen wird, der nach Abzug eines eventuell bestehenden Verlustvortrages und gesetzlich oder gesellschaftsvertraglich vorgeschriebener Rücklagendotierung verbleibende Jahresüberschuß zuzüglich der Entnahmen aus Rücklagen sowie zuzüglich eines Gewinnvortrags.⁵⁵⁵ In diesen Grenzen läßt sich die Höhe der auf die Anteilseignerebene zu vermittelnden Teile des auf Gesellschaftsebene erwirtschafteten Zahlungsüberschusses nur aus ausschüttungspolitischen Erwägungen ableiten, da bei der Ermittlung von Grenzpreisen die bestmögliche Ausschüttungspolitik zugrunde zu legen ist.⁵⁵⁶

In diesem Zusammenhang lassen sich bei der Frage, welche Zahlungsüberschußteile entziehbar (ausschüttbar) sind bzw. welche Teile für Innenfinanzierungszwecke zu verwenden sind, drei Konstellationen unterscheiden:

- (1) Lediglich der dem handelsrechtlichen Jahresüberschuß entsprechende Teil des Zahlungsüberschusses wird ausgeschüttet (jahresüberschußbezogene Vollausschüttung). Dies garantiert Nominalkapitalerhaltung, da in Höhe der nicht zahlungswirksamen Aufwendungen eine Innenfinanzierung erfolgt.⁵⁵⁷ In Höhe der nicht-zahlungswirksamen Aufwendungen („Buchverluste“) werden liquide Mittel an die Unternehmung gebunden.
- (2) Der zu entziehende Zahlungsüberschuß übersteigt den Jahresüberschuß. Dies impliziert einen buchmäßigen Substanzverzehr auf Kapitalgesellschaftsebene und eine korrespondierende Vereinnahmung gekaufter Substanz, was sich in einer Abnahme der gekauften Rücklagen widerspiegelt. Hierbei sind insbesondere handels- und gesellschaftsrechtliche Restriktionen zu beachten. Soll sogar mehr als der erwirtschaftete Zahlungsüberschuß ausgeschüttet werden, ist zudem die Finanzierungsfähigkeit der Ausschüttungen sicherzustellen.
- (3) Über die gewinnermittlungsbedingte Innenfinanzierung hinaus verbleiben weitere Zahlungsüberschußteile auf Kapitalgesellschaftsebene.⁵⁵⁸ Eine buchmäßige Substanzerhöhung auf Gesellschaftsebene ist die Folge.

Welche dieser Konstellationen in welchem Ausmaß realisiert wird ist Ergebnis des vorgelagerten Entscheidungsproblems einer optimalen Ausschüttungspolitik. Gesucht wird hierbei die optimale Verwendung der auf Gesellschaftsebene erwirtschafteten

555 Vgl. §§ 58, 150 AktG, § 29 GmbHG.

556 Ebenso *Moxter*, Grundsätze, 1983, S. 179.

557 Innenfinanzierung setzt stets Zahlungsüberschüsse voraus. Sie erfolgt entweder durch Gewinnermittlung oder durch Gewinnverwendung, so *Schneider*, Investition, 1992, S. 57.

558 Diese zusätzliche Innenfinanzierung erfolgt im Rahmen der Gewinnverwendung über Gewinnthesaurierungen.

Zahlungsüberschüsse, die zum maximalen Unternehmenswert führt.⁵⁵⁹ Nur eine der Unternehmenswertberechnung vorangehende Ausschüttungsoptimierung ergibt als Ergebnis den notwendigen Reinvestitionsbedarf. Von entziehbaren Überschüssen kann insofern nur im Anschluß an eine für erforderlich erachtete Reinvestition gesprochen werden.⁵⁶⁰

Jede **Substanzerhaltungskonvention** kann als verkappte Vorstellung über „angemessene“ Ausschüttungen gedeutet werden, da eine für richtig erachtete gewinnermittlungsbedingte Innenfinanzierung vorgegeben wird. *Drukarczyk* kritisiert hierbei zurecht, daß das Problem der erforderlichen Reinvestition mit dem belasteten Begriff der Substanzerhaltung verknüpft wird.⁵⁶¹ Wer unterstellt, daß Reinvestitionen stets zu Lasten der Ausschüttung gehen müssen, vernachlässigt das Problem der optimalen Reinvestitionsfinanzierung. Eine Substanzerhaltung stellt im Rahmen der optimalen Ausschüttungspolitik einen Fremdkörper dar, da sie einen ggf. irrationalen Bestandsschutz des Unternehmens unterstellt.⁵⁶² Bei Unternehmensfortführung sind für die Entscheidung, ob das ursprünglich erworbene Vermögen vermindert oder erhöht wird, einzig und allein Renditeüberlegungen maßgebend.⁵⁶³ Eine subjektive Grenzpreisermittlung verlangt, daß auch ein geplanter Auf- oder Abbau der Substanz in die Rechnung mit einbezogen wird. Gleichmaßen macht die Unterscheidung in betriebsnotwendiges oder nicht betriebsnotwendiges Vermögen nur bei objektivierter oder typisierender Betrachtungsweise Sinn. Das betriebsnotwendige Vermögen gibt es nicht. Die „Notwendigkeit“, Vermögen auf Kapitalgesellschaftsebene zu belassen, kann sich letztlich nur aus einem subjektiven Ausschüttungsplanungskalkül heraus ergeben.

559 Dies stellt ein eigenes Planungsfeld dar. Zu berücksichtigen wären interne und externe Renditen, Finanzierungskosten bei alternativer Selbstfinanzierung, Planungshorizont, steuerliche Folgen der Thesaurierung, Ausschüttung und Wiederanlage, vgl. *Dirrigl/Wagner*, Ausschüttungspolitik, 1993, S. 268. Hierbei ist sowohl die Vollausschüttungshypothese als auch die Substanzerhaltungsnebenbedingung fehl am Platze. Vgl. *Wagner/Dirrigl*, Einfluß, 1981, S. 137 f. Zur steuerorientierten Ausschüttungspolitik vgl. auch *Wagner/Dirrigl*, Steuerplanung, 1980, S. 114 ff.; *Dirrigl/Schaum*, Ausschüttungsplanung, 1989, S. 291 ff. Ein Bewertungsmodell, das simultan mit der steuerbeeinflussten Grenzpreisermittlung eine Festlegung des optimalen Ausschüttungsverlaufes festlegen wollte, würde sich durch einen außerordentlich hohen Komplexitätsgrad auszeichnen, so *Ballwieser*, Unternehmensbewertung, 1995, S. 31; ebenso *Leuthier*, Berücksichtigung, 1988, S. 507. Vgl. auch das von *Schreiber* vorgestellte EDV-gestützte Simulationsmodell zur Unternehmensbewertung, *Schreiber*, Unternehmensbewertung, 1983, S. 79 ff.

560 Im Rahmen der Ertragswertmethode der Wirtschaftsprüfer wird von einer notwendigen Innenfinanzierung auf Basis der Wiederbeschaffungskosten ausgegangen, vgl. *WP-Handbuch*, Bd. II, 1998, S. 28. Die DCF-Verfahren diskontieren den sog. Freien Cash Flow, welcher um „notwendige“ Reinvestitionen gemindert ist. In seinen „Grundsätzen zur Durchführung von Unternehmensbewertungen“ qualifiziert der HFA als bewertungsrelevante Zahlungsüberschüsse die nachhaltig entziehbaren und verfügbaren Zahlungsüberschüsse, wobei der Grundsatz der erfolgsorientierten Substanzerhaltung zu beachten sei. Vgl. *HFA* 2/1983, Grundsätze, 1983, S. 473 f.

561 *Drukarczyk*, Unternehmensbewertung, 1998, S. 292.

562 *Schwetzer*, Besteuerung, 1998, S. 696; *Wagner*, Unternehmensbewertung, 1994, S. 488 f.; *Engels*, Bewertungslehre, 1962, S. 77.

563 Vgl. *Wagner/Dirrigl*, Einfluß, 1981, S. 144.

Um der erforderlichen Bestimmung einer optimalen Ausschüttungsstrategie zu entgehen, behilft sich die Unternehmensbewertungspraxis häufig mit der um eine „notwendige“ Substanzerhaltung und um rechtliche Restriktionen korrigierten **Vollausschüttungshypothese**.⁵⁶⁴ Im Rahmen einer „objektivierten“ Unternehmensbewertung soll eine Gewinnverwendungsnorm aufgestellt und eine Ausschüttungspolitik festgelegt werden.⁵⁶⁵ Unterstellt wird hierbei, daß unternehmensinterne Reinvestitionen, soweit sie die Substanzerhaltungsbeträge übersteigen, einen negativen Kapitalwert haben. Der so ermittelte Unternehmenswert liefert nur zufällig den richtigen Entscheidungswert.⁵⁶⁶

Der **bewertungsrelevante Zahlungsüberschuß (freier Cash Flow)** muß folglich stets unter der Prämisse einer optimalen Ausschüttungspolitik definiert werden.⁵⁶⁷ Er ist derjenige Teil des auf Kapitalgesellschaftsebene erwirtschafteten Zahlungsüberschusses, der extern, d. h. außerhalb der Kapitalgesellschaft, zu einer höheren Rendite als intern angelegt werden kann.⁵⁶⁸ Gleichwohl sind die gesetzlichen Ausschüttungssperren zu berücksichtigen. Die Entziehbarkeit der optimalen Ausschüttung muß unter den Aspekten der Finanzierbarkeit und Ausschüttungsfähigkeit gegeben sein. Ist der freie Cash Flow niedriger als der Jahresüberschuß, steht der Realisierung einer optimalen Ausschüttung nichts im Wege. Der den freien Cash Flow übersteigende Teil des Jahresüberschusses wird thesauriert. Ergibt die Ausschüttungsplanung allerdings einen den Jahresüberschuß übersteigenden Ausschüttungsbetrag, so resultiert aus der gewinnermittlungsbedingten Ausschüttungssperre eine Unternehmenswertverminderung, wenn keine Rücklagen aufgelöst oder das Kapital nicht herabgesetzt werden kann.⁵⁶⁹ Unter Berücksichtigung der bilanziellen Ausschüttungssperre erhält man somit als bewertungsrelevanten Überschuß die **jahresüberschußbezogene Teil- bzw. Vollausschüttungshypothese**.

564 Vgl. König/Zeidler, Behandlung, 1996, S. 1101; *WP-Handbuch*, Bd. II, 1998, S. 31 ff.; *HFA*, Entwurf IDW Standard, Grundsätze zur Durchführung von Unternehmensbewertungen, 1999, S. 67. Zur Problematik der Vollausschüttungshypothese bei Kapitalgesellschaften mit Verlustvortrag siehe unten Kap. F 3.2.3.

565 Vgl. hierzu auch Wagner/Dirrigl, Einfluß, 1981, S. 133, 137.

566 Zur Diskussion der Vollausschüttungshypothese vgl. Löhr, Unternehmensbewertung, 1992, S. 525 ff. Unter den einschränkenden Voraussetzungen (insb. keine Berücksichtigung der Steuern auf Anteilseignerebene) des *Gordon-Modells* läßt sich zeigen, unter welchen Bedingungen die Vollausschüttungshypothese zu einer Über- bzw. Unterschätzung des Unternehmenswertes führt, vgl. Gordon, Investment, 1962, S. 43 ff.; vgl. auch Wagner/Dirrigl, Einfluß, 1981, S. 143 f.; kritisch hierzu Schreiber, Unternehmensbewertung, 1983, S. 80 ff.

567 In einem Partialmodell muß die Wertermittlung für eine Kapitalgesellschaft stets für eine gegebene Ausschüttungspolitik erfolgen, hierzu auch Rümmele, Abgrenzung, 1998, S. 145.

568 Vgl. auch das „Unternehmensbewertungsparadoxon“ bei Kruschwitz/Löffler, Probleme, 1998, S. 1041. Die optimale Ausschüttungspolitik ist insofern Reflex einer optimalen Investitions- und Finanzierungspolitik. Dies entspricht der aus der angelsächsischen shareholder-value-Orientierung stammenden Forderung, daß Manager nur Investitionen mit positivem Kapitalwert bzw. mit einer geforderten Mindestverzinsung realisieren sollen. Der übersteigende Betrag ist auszuschütten. Vgl. Jensen, Free Cash Flow, 1986, S. 323.

569 Eine Quantifizierung dieses Wertverlustes gibt Schwetzler, Besteuerung, 1998, S. 697.

schüttung.⁵⁷⁰ Ist der freie Cash Flow kleiner als der Jahresüberschuß, so ist die jahresüberschußbezogene Teilausschüttung bewertungsrelevant. Im umgekehrten Fall ist die jahresüberschußbezogene Vollausschüttung maßgebend.⁵⁷¹

1.2 Zur Berücksichtigung von Risiko und Wachstum im Rahmen der Unternehmensbewertung

In der betriebswirtschaftlichen Literatur konkurrieren zwei verschiedene Konzepte, um dem Risiko bei der Prognostizierung der künftigen Zahlungsüberschüsse Rechnung zu tragen. Der erste Ansatz kann wegen seines Rückgriffs auf individuelle Risikoeinstellungen als individualistischer Ansatz bezeichnet werden.⁵⁷² Der zweite Ansatz versucht, anstelle des Rückgriffs auf individuelle Risikoneigungen eine marktmäßig objektivierbare Risikoprämie zu Bewertungszwecken einzusetzen.

Im Rahmen des **individualistischen Ansatzes** werden zunächst die Zahlungsüberschüsse mehrwertig prognostiziert (Bandbreiten), um sie anschließend auf einen Erwartungswert zu verdichten. Dieser Erwartungswert wird sodann um einen Risikoabschlag zum sog. Sicherheitsäquivalent verkürzt,⁵⁷³ welches abschließend mit dem risikofreien Kapitalisierungszinssatz diskontiert wird. Diese **Sicherheitsäquivalentmethode** hat sich seit geraumer Zeit als theoretischer Standard der Risikoberücksichtigung im Rahmen der Unternehmensbewertung etabliert.⁵⁷⁴ Die Anwendung der Sicherheitsäquivalentmethode bzw. der „im Zähler“ zu kürzende Risikoabschlag setzt die Kenntnis der Risikonutzenfunktion des Bewerter voraus.⁵⁷⁵ Dies führt in der Unternehmensbewertungspraxis dazu, daß häufig anstelle einer Kürzung des „Zählers“ eine (pauschale) Erhöhung des „Nenners“ vorgenommen wird.⁵⁷⁶ Der Erwartungswert wird hierbei mit einem um einen Risikozuschlag erhöhten Kalkulationszinsfuß dis-

570 *Drukarczyk*, Unternehmensbewertung, 1998, S. 128 ff. Dies ist, wie *Schwetzer* zurecht feststellt, kein „Rückfall in die Verwendung bilanzieller Überschußgrößen“. Erst im Anschluß an eine Optimierung der Ausschüttungspolitik ist festzustellen, ob Ausschüttungssperren der Realisierung des freien Cash Flows entgegenstehen. Vgl. *Schwetzer*, Besteuerung, 1998, S. 698.

571 Der zwangsweise einzubehaltende Betrag muß in unvorteilhafte Finanzanlagen investiert werden, sofern er nicht über die Auflösung von Gewinnrücklagen ausschüttungsfähig gemacht werden kann.

572 So *Drukarczyk*, Unternehmensbewertung, 1998, S. 118 ff.

573 Vgl. *Ballwieser*, Kalkulationszinsfuß, 1997, S. 2393 f.; *Siegel*, Steuern, 1997, S. 2389, 2392. Bei risikoaversen Bewertern ist das Sicherheitsäquivalent kleiner als der Erwartungswert der prognostizierten Überschüsse. Bei risikoneutralen Bewertern kann unmittelbar der Erwartungswert diskontiert werden, der Risikoabschlag ist Null.

574 So auch *Siegel*, Vergleich, 1998, S. 109. *Siegel* schlägt aus Vereinfachungsgründen die ebenfalls auf dem Sicherheitsäquivalentansatz basierende Risikoprofilmethode vor. Hierbei werden erst die diskontierten Erwartungswerte zu einem Sicherheitsäquivalent verkürzt. Es genügt also, wenn der Bewerter ein einziges Mal am Ende der Unternehmensbewertung sein Sicherheitsäquivalent bestimmt. Vgl. *Siegel*, Komplexitätsreduktion, 1994, S. 1 ff.; *Siegel*, Methoden, 1992, S. 24; *Siegel*, Risikoprofil, 1991, S. 619 ff.

575 Vgl. zur Risikonutzenfunktion und dem dazugehörigen Bernoullikriterium z.B. *Bamberg/Coenenberg*, Entscheidungslehre, 1966, S. 66 ff.; *Schneider*, Investition, 1992, S. 457 f.

576 Vgl. *WP-Handbuch*, Bd. II, 1998, S. 61 ff.

kontiert. Im Rahmen des individualistischen Ansatzes ist dieser Zuschlag allerdings stets nutzentheoretisch mit dessen implizitem Sicherheitsäquivalent zu begründen und zu überprüfen.⁵⁷⁷

Das Subjektivitätsprinzip stößt allerdings an seine Grenzen, wenn dem Bewerter die Präferenzen des Entscheiders unbekannt sind, so daß die Bestimmung der Risikonutzenfunktion bzw. der Konsumpräferenzrate unmöglich wird und eine Verdichtung der Ertragsbandbreiten auf den jeweiligen (subjektabhängigen) sicherheitsäquivalenten Ertrag nicht erfolgen kann.⁵⁷⁸ Ein Verzicht auf individuelle Risikoneigungen zugunsten einer **marktmäßig objektivierten Risikoprämie** kennzeichnet die in jüngerer Zeit immer beliebter werdende Discounted-Cash-Flow-Methode. Sie fußt, wie die Ertragswertmethode, auf Zahlungsüberschubrechnungen und beruht somit auf demselben investitionstheoretischen Fundament.⁵⁷⁹ Während bei der Ertragswertmethode in der Bewertungspraxis die Opportunitätskosten der Anteilseigner durch den landesüblichen Zins und eine subjektive Risikogewichtung angenähert werden, verwenden die DCF-Verfahren einen Kapitalkostensatz, bei dem die Renditeforderungen der Eigenkapitalgeber aus dem Capital Asset Pricing Modell (CAPM) abgeleitet werden. Die beiden Verfahren unterscheiden sich folglich primär in der Bestimmung des risikoangepaßten Kapitalisierungssatzes.⁵⁸⁰ Ein weiterer Unterschied besteht darin, daß die Entity-Methode, als das am häufigsten verwendete DCF-Verfahren, als bewertungsrelevante Zahlungsströme diejenigen zwischen Umwelt und Unternehmung erachtet, während die Ertragswertmethode die Zahlungsströme zwischen Unternehmung und Anteilseigner diskontiert.⁵⁸¹ Eine Überprüfung der Ausschüttungsfähigkeit der Cash-Flows er-

577 Die Sicherheitsäquivalentmethode und die Risikozuschlagsmethode lassen sich grundsätzlich rechentechnisch ineinander überführen. So gilt im Rentenmodell folgender Zusammenhang, aus welchem der Risikozuschlag (RZ) bestimmbar ist: $GP = \frac{SA}{i} = \frac{\mu(Z_t) - RA}{i} = \frac{\mu(Z_t)}{i + RZ}$. Vgl. *Ballwieser*, Kalkulationszinsfuß, 1997, S. 2393; *Siepe*, Kapitalisierungszinssatz, 1998, S. 325 ff.; *Günther*, Unternehmensbewertung, 1998, S. 1835, 1837.

578 Vgl. *Ballwieser*, Komplexitätsreduktion, 1990, S. 171.

579 DCF-Methode und Ertragswertverfahren gehören zu den sog. Zukunftserfolgswertverfahren. Vgl. auch die Abgrenzung zum Marktwertansatz bei *Kütting/Eidel*, Marktwertansatz, 1999, S. 225 ff.

580 Ebenso *Böcking/Nowak*, Beitrag, 1998, S. 685. Nur sofern die Cash Flows als Erwartungswerte, und nicht als Sicherheitsäquivalente, aufzufassen sind, ist die Diskontierung mit dem risikoangepaßten Kalkulationszinsfuß zu begründen, vgl. *Ballwieser*, Methoden, 1993, S. 166.

581 Die DCF-Methode fußt auf dem Konzept der Marktwertmaximierung, welches bei Publikums-gesellschaften zur Harmonisierung der Interessen der verschiedenen Anteilseigner unter geeigneten Umständen sinnvoll ist, vgl. z.B. *Schmidt/Terberger*, Grundzüge, 1996, S. 53 ff. Die Unternehmensleitung handelt dann im Interesse der (heterogenen) Anteilseigner, wenn sie den Marktwert des Unternehmens, welcher dem Kapitalwert der Investition in die gesamten Anteile entspricht, steigern kann. Gemessen wird dieser Marktwert anhand den *von der Unternehmung* erzielbaren Zahlungsüberschüssen. Dieser Ansatz ist im Rahmen der hier zu untersuchenden personenbezogenen Kapitalgesellschaft ohne Zielkonflikte zwischen den einzelnen Kapitalgebern unnötig, da die Anteilseigner direkt die bei ihnen angelangenden Zahlungsüberschüsse steuern können. Eine anteilseignerunabhängige Unternehmensbewertung, wie sie mit Hilfe des kapitalmarktorientierten Bewertungsansatzes angestrebt wird, ist somit im Rahmen der hier betrachteten personenbezogenen Unternehmung unangebracht, zumal die hierfür vorausgesetzte

folgt nicht, so daß die Integration der individuellen Steuerbelastung auf Anteilseignerebene konzeptionelle und bislang in der Literatur auch nur unbefriedigend gelöste Probleme bereitet.⁵⁸² Da im Rahmen dieser Arbeit die subjektive Entscheidungssituation auf Anteilseignerebene im Vordergrund steht, wird die unternehmensbezogene DCF-Methode, wenigstens was ihre Ausprägung in Form der Entity-Methode anbelangt, nicht Gegenstand der weiteren Ausführungen sein.⁵⁸³

Doch auch die Equity-Variante der DCF-Verfahren, welche hinsichtlich der bewertungsrelevanten Zahlungsüberschüsse dem Ertragswertverfahren entspricht, ist bezüglich der Heranziehung des CAPM für die Bestimmung des Risikozuschlags nicht unproblematisch.⁵⁸⁴ Das CAPM löst nur scheinbar das Problem, einen Risikozuschlag nachvollziehbar aus dem Markt ableiten zu können. Sowohl die praxisübliche Risikozuschlagsmethode, als auch die marktorientierte Festlegung des Diskontierungsfaktors mit Hilfe des CAPM erfordern stets eine ausführliche Begründung der zugrundeliegenden impliziten Risikoeinstellung.⁵⁸⁵ So weist *Schneider* darauf hin, daß die „Pseudorechtferkung“ eines Risikozuschlags mittels CAPM an der Unhaltbarkeit der Risikozuschlagsmethode im Rahmen der Unternehmensbewertung ohne zugrundeliegende Risikopräferenz nichts ändere.⁵⁸⁶

Zusammenfassend ist festzuhalten, daß die Risikozuschlagsmethode, auch bei Begründung der risikoangepaßten Kalkulationszinssätze mittels des CAPM, abzulehnen

- Indifferenz zwischen Dividenden und Veräußerungsgewinnen allein schon aus Gründen der unterschiedlichen steuerlichen Behandlung nicht gegeben ist. Zu den DCF-Methoden vgl. exemplarisch *Ballwieser*, Aspekte, 1995, S. 119; *ders.*, Discounted-Cash-Flow-Verfahren, 1998, S. 81 ff.; *Kußmaul*, Darstellung, 1999, S. 332 ff.; *WP-Handbuch*, Bd. II, 1998, S. 103 m.w.N.
- 582 Die DCF-Methoden berücksichtigen üblicherweise lediglich Unternehmensteuern und deren Entlastungswirkungen bezüglich der Fremdfinanzierung („Tax Shield“). Im Rahmen der Entity-Methode ist eine Berücksichtigung der persönlichen Steuern nicht möglich, weil die zu diskontierenden Cash-Flows sowohl den Eigen- als auch den Fremdkapitalgebern zur Verfügung stehen, vgl. *Peemöller/Keller*, Unternehmensbewertung, 1998, S. 886; *Kußmaul*, Darstellung, 1999, S. 340. Die DCF-Methoden sind insbesondere nicht zur Bewertung ertragsteuerlicher Verlustvorträge (vgl. Kap. F 3.2.3) im Rahmen des deutschen Steuersystems geeignet, vgl. *Peemöller/Popp*, Unternehmensbewertung, 1997, S. 305. *Popp* sieht daher m.E. zurecht die Gefahr, daß das IDW, indem es sich für die grundsätzliche Anwendbarkeit der DCF-Methoden ausgesprochen hat (*HFA*, IDW ES I, 1999, S. 74), den erreichten Fortschritt bei den zu berücksichtigenden Steuereinflüssen wieder verlieren könnte. Vgl. *Popp*, Unternehmensbewertung, 1999, S. 1155.
- 583 Im Rahmen der Entity-Methode wird aus Sicht der Unternehmensträger ein nicht bewertungsrelevanter Zahlungsstrom zugrunde gelegt. Vgl. *Popp*, Unternehmensbewertung, 1998, S. 542. Kritisch zur Entity-Methode (Bruttoansatz) auch *Ballwieser*, Aspekte, 1995, S. 129; *Kirsch/Krause*, Überlegungen, 1996, S. 793 ff.
- 584 Vgl. *Ballwieser*, Komplexitätsreduktion, 1990, S. 175 f.; *WP-Handbuch*, Bd. II, 1998, S. 65 m.w.N.
- 585 *Böcking/Novak* sehen daher in den DCF-Verfahren keine bessere Lösung der Typisierungsproblematik bei Unternehmensbewertungen. Vgl. *Böcking/Novak*, Beitrag, 1998, S. 690; *Hachmeister*, Diskontierung, 1998, S. 33.
- 586 *Schneider*, Unternehmensrechnung, 1998, S. 1477.

ist.⁵⁸⁷ Die Risikoberücksichtigung hat folglich im Rahmen einer subjektiven Grenzpreisermittlung durch die Sicherheitsäquivalentmethode zu erfolgen.⁵⁸⁸ Sofern in der Bewertungspraxis mit Risikozuschlägen zum Kalkulationszinsfuß gearbeitet wird,⁵⁸⁹ so sind diese mit deren impliziten Sicherheitsäquivalenten zu begründen.

Die Praxis korrigiert den Bruttokalkulationszinsfuß häufig zusätzlich um einen **Inflationsabschlag**.⁵⁹⁰ Dieser läßt sich allerdings nur begründen, wenn in der zu bewertenden Unternehmung eine Inflationsrate exakt überwältzt werden kann und dies bei der Alternativenanlage nicht möglich ist.⁵⁹¹ Die Reduktion des Kalkulationszinsfußes um die vermutete Wachstumsrate des nominellen Zukunftserfolges ist lediglich mathematisches Ergebnis bei Ermittlung einer ewigen nachschüssigen und mit fester Rate wachsenden Rente.⁵⁹² Das Wachstum wirkt dann im Ergebnis wie eine Zinsverminderung, was eine Erhöhung des Unternehmenswertes zur Folge haben muß. Mit einem Inflationsabschlag hat dies nichts zu tun. Nur im Spezialfall, wenn die Wachstumsrate der Zahlungsüberschüsse (zufällig) genau der Geldentwertungsrate entspricht, darf von einem Inflationsabschlag gesprochen werden.⁵⁹³ Einige Autoren befaßten sich in jüngerer Zeit mit dem Zusammenspiel der praxisüblichen Korrekturen des Kalkulationszinsfußes um Risiko, Wachstum und Steuern.⁵⁹⁴ Zusammenfassend kann als Ergebnis dieser Untersuchungen festgehalten werden, daß ein Wachstumsabschlag nicht um Steuern zu kürzen ist, und die zusätzliche Berücksichtigung von Steuern und Wachstum die „Unzulänglichkeit des Rechnens mit Risikozuschlägen unterstreicht“.⁵⁹⁵

587 Vgl. im einzelnen *Troßmann*, Investition, 1998, S. 491 ff., 497; *Schneider*, Investition, 1992, S. 522 f.; *Siegel*, Steuern, 1997, S. 2391 ff. Kritisch neuerdings auch *WP-Handbuch*, Bd. II, 1998, S. 65 f.

588 Zur Integration der Besteuerung in die Sicherheitsäquivalentmethode vgl. auch *Leuthier*, Berücksichtigung, 1988, S. 508 ff.

589 Vgl. *WP-Handbuch*, Bd. II, 1998, S. 65 f.

590 Vgl. z.B. *Piltz*, Unternehmensbewertung, 1994, S. 179 ff. Preissteigerungen können bei der Unternehmensbewertung grundsätzlich durch eine Nominalrechnung oder durch eine kaufkraftbezogene Realrechnung berücksichtigt werden. Beide führen bei einer im Zeitablauf unveränderten Inflationsrate zu denselben Ergebnissen. Vgl. hierzu *Ballwieser*, Geldentwertung, 1988, S. 802; *Schneider*, Investition, 1992, S. 379 ff., 389 ff.; *Siegel*, Grundlagen, 1991, S. 234; *Drukarczyk*, Unternehmensbewertung, 1998, S. 373 ff. Alleine schon wegen der Steuerberücksichtigung sollte bei der Unternehmensbewertung grundsätzlich von der Nominalrechnung ausgegangen werden, vgl. *WP-Handbuch*, Bd. II, 1998, S. 71.

591 *Siegel*, Steuern, 1997, S. 2389 f. Prozentual gleichmäßig wachsenden finanziellen Überschüssen kann im Modell der ewigen Rente rechentechisch durch einen Wachstumsabschlag Rechnung getragen werden:
$$GP = \sum_{t=1}^{\infty} \frac{Z_t(1+w)^t}{(1+i)^t} = \frac{Z_1}{i-w}$$
. Vgl. *Ballwieser*, Kalkulationszinsfuß, 1997, S. 2395;

ders., Geldentwertung, 1988, S. 801; *Siegel*, Grundlagen, 1991, S. 234.

592 Vgl. *Sieben/Sielaff*, Unternehmensakquisition, 1989, S. 56 f.

593 Zu den widersprüchlichen Ansätzen zur Berücksichtigung von Inflationseffekten im Kalkulationszinsfuß im Rahmen der Investitionsrechnung vgl. *Kußmaul/Leiderer*, Investitionsrechnung, 1998, S. 936 ff.

594 Vgl. *Siegel*, Steuern, 1997, S. 2389 ff.; *Ballwieser*, Kalkulationszinsfuß, 1997, S. 2395; *Günther*, Unternehmensbewertung, 1998, S. 1834 ff.; *ders.*, Ermittlung, 1998, S. 382 ff.

595 *Siegel*, Steuern, 1997, S. 2392; *Bartels/Engler*, Steuerparadoxon, 1999, S. 917.

2 Die Veräußerung künftiger Zahlungsüberschüsse im Rahmen einer systemkonformen Einkommensbesteuerung: Der Zeitpunkt der Entsteuerung des Desinvestitionsrückflusses

2.1 Desinvestition und Unternehmensfortführung am Beispiel jahresüberschußbezogener Vollausschüttung

Unternehmensfortführung bedeutet nicht, daß keine Desinvestitionen stattfinden. Je nach Ausschüttungspolitik werden die im Kaufpreis entgoltenen Zahlungsüberschüsse nach Realisation auf Gesellschaftsebene an den Erwerber weitergeleitet. Dieser (steuerpflichtige) Investitionsrückfluß ist grundsätzlich durch entsprechende Vermögensminderungen auf Investorebene freizustellen, um eine steuerfreie Wiedererlangung des Kaufpreises sicherzustellen. Aus diesem Grunde wird beim Erwerb von Einzelunternehmen oder Personengesellschaften der unter Ertragswertgesichtspunkten ermittelte Kaufpreis auf einzelne investive Vermögensgegenstände und ggf. auf einen Firmenwert aufgeteilt, welche einer derartigen Wertminderung zugänglich sind.⁵⁹⁶

Eine solche Aufteilung erfolgt *de lege lata* allerdings nicht bei erworbenen Anteilen an Kapitalgesellschaften. Der Gesamtkaufpreis wird lediglich in *einem* investiven Wirtschaftsgut ‚Beteiligung‘ abgebildet, welches nach geltendem Recht als nicht abnutzbares Wirtschaftsgut fiktiv keiner Desinvestition unterliegt. Die Fiktion geht mit Ausnahme des Vollthesaurierungsfalles an der Realität vorbei. Realisieren sich exakt die Erwartungen, die der Kaufpreisbemessung zugrunde lagen, so sind postakquisitorische Zuflüsse auch bei Unternehmensfortführung als steuerfrei zu stellende Desinvestitionsrückflüsse zu interpretieren.

Nimmt man als Ausschüttungspolitik beispielsweise die jahresüberschußabhängige Vollausschüttung, so wird jährlich der Teil des Zahlungsüberschusses, der die buchmäßige, nicht auszahlungswirksame Vermögensminderung („Buchverluste“) auf Kapitalgesellschaftsebene übersteigt, an die Anteilseignerebene weitergeleitet.⁵⁹⁷ Dies stellt zwar sicher, daß das Buchvermögen, welches dem erworbenen Stammkapital und den erworbenen Rücklagen entspricht, erhalten bleibt bzw. in dieser Höhe kein Investitionsrückfluß erfolgen kann. Erworbene stille Reserven und ein Firmenwert, d.h. künftige Zahlungsüberschüsse, soweit sie den Ansatz des Buchvermögens zum Erwerbszeitpunkt übersteigen, können hingegen an den Erwerber weitergeleitet werden, nachdem sie auf Gesellschaftsebene realisiert worden sind. Insofern handelt es sich um Rückfluß investierten Kapitals, der aufgrund der Nichtabschreibbarkeit der Beteiligung *de lege lata* nicht entsteuert werden kann. Die Kriterien „Ballung“ oder „Zeitnähe“, die im geltenden Recht eine ausschüttungsbedingte Teilwertabschreibung ermög-

596 Nur die „Zuaktivierung“ des die Buchwerte übersteigenden Kaufpreises garantiert, daß sich der Investitionsrückfluß als steuerneutraler Aktivtausch darstellt.

597 Buchverluste sind nicht auszahlungswirksame Aufwendungen. Der ihrer Höhe entsprechende Teil des Zahlungsüberschusses wird nicht ausgeschüttet ($G_t = Z_t - AfA_t$). In Höhe der jährlichen Buchverluste erfolgen innenfinanzierte Reinvestitionen. Dies sichert die nominelle Erhaltung des erworbenen Kapitals.

lichen, sind ungeeignet, den Investitionsrückflußcharakter der beim Gesellschafter ankommenden Zahlungsüberschüsse zu identifizieren.

Bei jährlicher jahresüberschußbezogener Vollausschüttung stehen erst zum Liquidationszeitpunkt der Kapitalgesellschaft die gesamten Anschaffungskosten der Auskehrung des an die Gesellschaft gebundenen Buchvermögens entgegen.⁵⁹⁸ Erst dann kann die Entsteuerung der bereits vereinnahmten und (aus versteuertem Einkommen) gekauften Zahlungsüberschüsse erfolgen. Bis zum Liquidationszeitpunkt kommt es zu einer Doppelbelastung der Zuflüsse in Höhe der stillen Reserven und des Firmenwertes. Auch die erworbenen offenen Rücklagen unterliegen einer temporären Doppelbelastung. Sie werden zwar erst zum Liquidationszeitpunkt vereinnahmt und können dann auch entsteuert werden. Gleichwohl lastet auf ihnen bereits eine Interimsteuer, welche ebenfalls erst zum Vereinnahmungszeitpunkt rückgängig gemacht wird. De lege lata unterliegt folglich der gesamte Investitionsbetrag, mit Ausnahme der mit erworbenen Gesellschaftereinlagen, einer **temporären Doppelbelastung**.⁵⁹⁹

Auf der anderen Seite setzen sich die im Anschluß an den Anteilskauf auf Anteilseignerebene vereinnahmbaren Zahlungsüberschüsse nicht nur aus Desinvestitionsrückflüssen zusammen. Postakquisitorische Erwartungsänderungen führen zu einer Anteilswertveränderung.⁶⁰⁰ Wird ein so entstehender „originärer Firmenwert“ realisiert und auf Anteilseignerebene vermittelt, so kann dies nicht als Investitionsrückfluß steuerfrei gestellt werden, da es sich um neue, bislang unbesteuerte Vermögensmehrungen handelt. In der Totalperiode entsteht auf Gesellschafterebene in der Höhe, in der die kumulierten Zahlungsüberschüsse den Kaufpreis übersteigen, neues zu besteuertes Einkommen. Eine jährliche Trennung zwischen Investitionsrückfluß und den nach Erwerb erwirtschafteten Vermögensmehrungen ist ökonomisch unmöglich. An dieser fehlenden Ausgrenzungsmöglichkeit des Investitionsrückflusses aus den künftig zu vereinnahmenden Zahlungsüberschüssen droht im Rahmen der Fortführungsalternative die Freistellung des Desinvestitionsrückflusses zu scheitern.⁶⁰¹

598 Vorausgesetzt das End-Buchvermögen enthält keine stillen Reserven mehr.

599 Die Ausführungen in Kap. C 3.2 zeigten, daß de lege lata auch dauerhafte Doppelbelastungen resultieren, wenn der Erwerber keine steuerrelevanten Anschaffungskosten hat bzw. diese aberkannt werden.

600 Derartige Wertsteigerungen, die ihre Ursache in höheren Nettozahlungsströmen oder auch in einem geringeren Diskontierungssatz haben können, werden auch als „windfall gains“ bezeichnet, vgl. *Ebnet*, Besteuerung, 1978, S. 73 f.

601 De lege lata können bei Erwerb von Personengesellschaften die Buchwerte aufgestockt werden. In manchen Ländern kann auch beim Erwerb von Kapitalgesellschaften in der Kapitalgesellschaft ein step-up erfolgen. Beide Lösungsansätze sind nichts anderes als Rückflußfiktionen. Gleichmaßen sind auch andere Fiktionen denkbar, so z.B. eine zeitliche Fiktion dergestalt, daß die stillen Reserven und der erworbene Firmenwert vorrangig zufließen („fiffo“). Dies würde solange eine Entsteuerung der vereinnahmten Gewinne (ausschüttungsbedingte Anteilswertminderung) bedeuten, bis der Beteiligungsbuchwert den Buchwerten der Wirtschaftsgüter der Kapitalgesellschaft entspricht. Erst anschließend wird das Zufließen neuer Vermögensmehrungen fingiert. Jegliche Ausschüttung wäre zunächst als Kapitalrückfluß anzusehen. Dies erscheint zunächst willkürlich, doch ein unterstellter Zufluß erst zum Liquidationszeitpunkt („lifo“), wie es die Nichtabschreibbarkeit des Beteiligungsansatzes bedingt, erscheint gleichermaßen will-

Lediglich bei Sofortvereinnahmung des erworbenen Vermögens via Ausschüttung, Weiterveräußerung oder Liquidation ist der Charakter des Rückflusses eindeutig als Investitionsrückfluß zu kennzeichnen, woraus sich auch die Rechtfertigung einer Entsteuerung desselben, z.B. via ausschüttungsbedingte Teilwertabschreibung, ergibt. De lege lata scheidet indes aufgrund der fehlenden Nähe zum Kaufzeitpunkt und der fehlenden „Ballung“ der Ausschüttung eine ausschüttungsbedingte Anteilswertminderung aus.⁶⁰² Der Nachweis, daß es sich bei den Ausschüttungen um Ausschüttungen „gekaufter Substanz“ handelt, ist nicht mehr erbringbar. Folge ist eine temporäre nochmalversteuerung des Investitionsrückflusses. Es muß bis zum Ausscheidenszeitpunkt des nicht abschreibbaren Wirtschaftsgutes Beteiligung aus dem investiven Bereich abgewartet werden. Da im Rahmen der going-concern-Prämisse ein Ende der Totalperiode nicht existiert bzw. wegen der Entfernung zum Entscheidungszeitpunkt vernachlässigbar ist, wird grundsätzlich das steuermindernde Abschreibungspotential und auch die Vereinnahmung der Reservekörperschaftsteuer nicht in die Grenzpreisbildung einbezogen. Die fehlende Möglichkeit der bei Rückfluß grundsätzlich steuerfrei zu stellenden Zahlungsüberschußbestandteile und die hierdurch ausgelöste temporäre Doppelbelastung haben **Auswirkungen auf den Erwerbbergrenzpreis**. Diese sind im folgenden näher zu analysieren, um eine systemkonforme Einkommensbesteuerung beim Wechsel der Gesellschafter einer Kapitalgesellschaft ableiten zu können.

2.2 Die systemgerechte Besteuerung der Veräußerung künftiger Zahlungsüberschüsse - die Behandlung eines Firmenwertes

Unterstellt sei folgende Kapitalgesellschaft, die lediglich ein Buchvermögen in Höhe des Nominalkapitals von 100 aufweist, welches gleichzeitig den Anschaffungskosten des potentiellen Veräußerers entspricht.

Z-GmbH			
Verm.	100	StK	100
	100		100

Die Kapitalgesellschaft verspricht bei Unternehmensfortführung künftige Ertragsaussichten, über deren Höhe sich die potentiellen Marktpartner einig sind. Der Gesamtwert der Kapitalgesellschaft bestimmt sich alleine nach diesen künftigen Zahlungsüberschüssen. Die Marktpartner ermitteln einen versteuerten Ertragswert i.H.v. 400.⁶⁰³ Es gilt folglich, einen Firmenwert zu entgelten. Der Veräußerer steht vor der

kürlich. Das geltende „lifo-Prinzip“ nimmt stets steuerpflichtige „Desinvestitionsüberschuß-Ausschüttungen“ an; die Rückflußentsteuerung kann erst zum Beendigungszeitpunkt vorgenommen werden. Dieses „lifo-Prinzip“ ist Ursache eines Großteils von Steuergestaltungen de lege lata auf Erwerberseite, vgl. hierzu Kap. E 4.

602 Vgl. hierzu Kap. C 3.2.2.2.

603 Dieser Ertragswert ist nur um die laufenden Steuerzahlungen verkürzt und ergibt sich unter Berücksichtigung einer optimierten Ausschüttungspolitik. Die an den Kaufpreis selbst anknüpfenden Steuerzahlungen sind noch nicht berücksichtigt.

Alternative, entweder die Zahlungsüberschüsse selbst zu realisieren oder aber die Beteiligung an der Kapitalgesellschaft zu veräußern.⁶⁰⁴ Die going-concern-Alternative steht zum Verkauf an. Der Einkommensteuersatz beträgt 0,4. Ein Veräußerungsgewinn ist unbegünstigt zu versteuern. Der Veräußerergrenzpreis gem. Gl. C-4 ergibt sich wie folgt:

$$GP^I = \frac{\sum_{t=0}^T Z_{ts} q_s^{-t} - s^{IG} AK}{1 - s^{IG}} = \frac{400 - 0,4 * 100}{0,6} = 600$$

Der Veräußerungsgewinn beträgt (600-100=) 500. Die Steuer auf den Veräußerungsgewinn (0,4*500=) 200. Durch die Veräußerungsgewinnbesteuerung erhöht sich der Veräußerergrenzpreis im Vergleich zur Steuerfreiheit des Veräußerungsgewinns um die Steuer auf den Veräußerungsgewinn.⁶⁰⁵

Zur Beantwortung der Frage, ob der Erwerber bereit ist, diesen Kaufpreiszuschlag zu entrichten, ist Gl. C-8 heranzuziehen:

$$GP^E = \sum_{t=0}^T Z_{ts} q_s^{-t} + \frac{s^E GP^E}{q_s^T} = \frac{\sum_{t=1}^T Z_{ts} q_s^{-t}}{1 - \frac{s^E}{q_s^T}} = 400$$

Offenbar hängt die Höhe des vom Erwerber zu zahlenden Kaufpreiszuschlages von der Geltendmachung seiner Anschaffungskosten ab. Ist, wie Gl. C-8 unterstellt, im Rahmen des share-deals die Geltendmachung der Anschaffungskosten erst zum Beendigungszeitpunkt möglich, der bei going-concern im Unendlichen liegt, so kommt seitens des Erwerbers kein Kaufpreiszuschlag in Frage. Durch die Veräußerungsgewinnbesteuerung entsteht ein „lock-in-Effekt“⁶⁰⁶, d.h. eine Verhinderung eines Kaufs, der vor Steuern nicht unvorteilhaft war, welcher seine Ursache hier in der temporären bzw. quasi-permanenten Doppelbelastung des Investitionsrückflusses hat.

Auch eine Sofortabschreibung (t=0) wäre nicht entscheidungsneutral. Der Erwerber wäre in diesem Falle bereit [400/(1-0,4)=] 666,67 zu entrichten. Ein Steuerarbitragegewinn könnte erzielt werden. Das entscheidungsneutrale sofortige Abzugspotential läßt sich durch Gleichsetzen der Grenzpreise folgendermaßen ermitteln:⁶⁰⁷

604 Realisiert werden auf Veräußererseite nicht eine Ansammlung von offenen oder stillen Reserven, sondern zukünftige Zahlungsüberschüsse.

605 Ebenso Siegel, Einfluß, 1994, S. 1489.

606 Zum Begriff vgl. Schneider, Besteuerung, 1976, S. 199. Vgl. zur Wirkung des § 6b EStG auch Dirrigl, Bewertung, 1988, S. 548 ff. m.w.N.

607 Eine allgemeine Ableitung findet sich in Anhang 3.

$$GP^E = \sum_{t=1}^T Z_{ts} q_s^{-t} + s^E * AfA_0 = 600$$

Gl. E-1

$$\Rightarrow AfA_0 = \frac{600 - 400}{0,4} = 500$$

Dieses notwendige sofortige Abzugspotential entspricht exakt dem auf Seiten des Erwerbers zu versteuernden Veräußerungsgewinn. Ein Anteilskauf kommt in Abwesenheit steuerlicher Vergünstigungen auf Veräußererseite und bei gleichen Steuersätzen auf Seiten der Marktpartner folglich nur zustande, wenn der Erwerber eine sofortige Aufwandsverrechnung in Höhe des Veräußerungsgewinnes auf Veräußererseite vornehmen könnte.⁶⁰⁸ Nur dann wird die Unternehmensveräußerung nicht von der Selbstrealisation des Veräußerers dominiert.⁶⁰⁹ Der Barwert der Steuerentlastungen des Erwerbers entspricht den Steuerbelastungen des Veräußerers, so daß die Grenzpreise übereinstimmen würden. Sie wären jedoch **um die Veräußerungsgewinnbesteuerung höher** als im Falle eines Verzichts auf Veräußerungsgewinnbesteuerung und gleichzeitiger Aberkennung der Erwerberanschaffungskosten.⁶¹⁰

Z-GmbH				Erwerber			
Verm.	100	StK	100	Bet.	600	EK	600
				./. AfA	-500	Verlust	-500
	100		100		100		100

Nun stellt sich die Frage, ob eine derartige Aufwandsverrechnung mit einer Besteuerung des Einkommens in Einklang zu bringen ist. Die Sofortabschreibung in Höhe des Veräußerungsgewinnes auf Veräußererseite entspricht im vorliegenden Fall der **Nichtaktivierung eines derivativen Firmenwertes**. Eine sofortige Aufwandsverrechnung des Firmenwertes ist völlig systemkonform im Rahmen der in Teil B abgeleiteten Einkommensbesteuerung. Ein Firmenwert repräsentiert auf Erwerberseite keinen seiner Investitionsausgabe entgegenstehenden realisierten Zugang an Verfügungsmacht. Er spiegelt Gewinnhoffnungen wider, deren Aktivierung einen Verstoß gegen das Realisationsprinzip bedeutet.⁶¹¹ Dies bedeutet, daß in Höhe der investiven Ausgabe für den Anteil kein „Aktivtausch“, sondern ein Verfügungsmachtverlust an-

608 Auch im Rahmen eines asset-deals kommt aufgrund der zeitlich verzögerten Anschaffungskostenberücksichtigung kein Einigungsbereich zustande.

609 Vgl. auch Siegel, Einfluß, 1994, S. 1489 ff., allerdings nicht auf den Kapitalgesellschaftskauf bezogen.

610 Letzteres, gleichermaßen entscheidungsneutrales, Besteuerungsregime versteckt sich hinter der Begründung des § 50c Abs. 11 EStG durch Laß, vgl. Laß, § 50c Abs. 11 EStG, 1998, S. 2453 ff.

611 Mit dem derivativen Firmenwert ist kein Vermögensgegenstand entstanden, vgl. Schneider, Betriebswirtschaftslehre, Bd. 2, 1997, S. 124 f. Das Realisationsprinzip erlaubt eine Aktivierung erst bei quasi-sicherer Realisierbarkeit einer Position. Eine einmalige Anteilsveräußerung ist hierfür insbesondere bei nicht börsennotierten Anteilen nicht hinreichend, vgl. Siegel, Einfluß, 1994, S. 1489.

zunehmen ist. Es liegt kein liquidierbares Vermögen vor.⁶¹² Die Sofortabschreibung in Höhe der Gewinnhoffnungen ist insoweit, auch im Rahmen eines Einkommensteuersystems, systemkonform und notwendig. Steuerliche Leistungsfähigkeit im Sinne von Verfügungsmachterlangung entsteht erst bei Realisierung der Gewinnhoffnungen.⁶¹³ In Höhe des Entgelts für einen Firmenwert ist folglich eine Verfügungsmachtminderung im investiven Bereich erfolgt, die wie eine unmittelbare Substanzvereinnahmung im Anschluß an den Erwerb, eine Anteilswertminderung legitimiert. Dies gilt auch dann, wenn dieser Firmenwert in einem eigenständigen Wirtschaftsgut Beteiligung „verpackt“ ist. Die systemgerechte Behandlung des Firmenwertes auf Erwerberseite ist somit der sofortige Abzug als Betriebsausgabe bzw. eine sofortige Beteiligungsabschreibung in Höhe des für den Firmenwert entrichteten Kaufpreises.⁶¹⁴

Eine Sofortabschreibung in Höhe des Veräußerungsgewinnes könnte allerdings zu hinterfragen sein, wenn neben Nominalkapital weiteres mit Interimsteuer belastetes Vermögen in Form von offenen Gewinnrücklagen auf den Erwerber übergeht. Hierzu soll zur Veranschaulichung der Ausgangsfall variiert werden: Die Zielgesellschaft verspricht weiterhin einen Ertragswert von 400. Eine auf Gesellschaftsebene erwirtschaftete Vermögensmehrung von 100 unterlag bereits einer Interimsteuer i.H.v. 40 %. Die Bilanz sieht folgendermaßen aus:

Z-GmbH			
Verm.	160	StK	100
		EK ₄₀	60
	160		160

Im Rahmen der going-concern-Alternative ändert sich trotz der veränderten bilanziellen Situation an der Grenzpreisbildung des Veräußerers nichts. Er wird weiterhin seinen Ertragswert zuzüglich der Steuer auf seinen Veräußerungsgewinn, welcher im Rahmen des Trennungsprinzips mangels Fortschreibung der Anschaffungskosten dieselbe Höhe wie im Fall ohne vorhandene Gewinnrücklagen einnimmt, vergütet bekommen wollen. Diesen Kaufpreis bezahlt der Erwerber, wie gezeigt nur bei Sofortabschreibung in Höhe von 500. Der Anteilswert des Erwerbers müßte, trotz höherem Eigenkapital auf Gesellschaftsebene, auf den Stand des Nominalkapitals abgeschrieben werden dürfen:

Z-GmbH				E			
Verm.	160	StK	100	Bet.	100	EK	600
		EK ₄₀	60			Verlust	-500
	160		160		100		100

612 Gegen die Aktivierung eines Firmenwertes auch *Schneider*, Reform, 1971, S. 340. Mit der geforderten Aktivierung eines Firmenwertes erzwingt der Gesetzgeber den Ausweis unrealisierter Gewinne, vgl. *Schneider*, Gewinn, 1971, S. 609.

613 Vgl. auch *Siegel*, Einfluß, 1994, S. 1489.

614 So auch *Schreiber*, Angleichung, 1993, S. 169.

Eine derartige Desinvestitionsfreistellung scheint auf den ersten Blick nicht zulässig zu sein, da zweifelsfrei in Höhe des thesaurierten Vermögens liquidierbares Vermögen im investiven Bereich vorhanden ist, so daß einer Rückflußentsteuerung die Grundlage entzogen zu sein scheint. Hinsichtlich dieser Vermögensteile ist beim Veräußerer *konsumierbares* Einkommen entstanden und beim Erwerber nicht verlorengegangen.

Vernachlässigt wird hierbei jedoch die Interimsbesteuerung. Einkommensbesteuerung bedeutet, daß jegliches Vermögen im investiven Bereich als Teil des „Konsumierbaren“ steuerlich vorbelastet ist. Die mit übergegangene Rücklage ist bereits mit Interimsteuer vorbelastet, die sofortige Anteilswertminderung reduziert lediglich die Doppelbelastung aufgrund der Tatsache, daß der Investitionsbetrag ebenfalls aus bereits versteuertem Einkommen kam. Bei späterer Vereinnahmung der gekauften Rücklage bleibt es bei dieser Einmalbesteuerung, wobei die Interimsteuer lediglich durch die persönliche Einkommensteuer des Erwerbers ausgetauscht wird.⁶¹⁵ Eine weitere Entsteuerung kann mangels Anschaffungskosten nicht mehr erfolgen.

Hieraus folgt, daß Anteilswertminderungen im Anschluß an den Anteilserwerb stets bis auf die Höhe der Gesellschaftereinlagen vorzunehmen sind. Hinsichtlich eines erworbenen Firmenwertes oder auch stiller Reserven ist dies insofern geboten, als dem Kaufpreis keine objektivierte einzelveräußerbare Vermögensgegenstände entgegenstehen. In Höhe der erworbenen Gewinnrücklagen ist die Abschreibung geboten, um die steuerliche Einmalbelastung des investiven Vermögens zu garantieren. Eine derartige Besteuerungskombination ist nicht nur völlig systemkonform im Rahmen einer Besteuerung des Einkommens, sie garantiert darüber hinaus Entscheidungsneutralität, da ein „lock-in-Effekt“ vermieden werden kann.⁶¹⁶

Die hier abgeleitete Besteuerungskonzeption impliziert, daß Anteile an Kapitalgesellschaften nicht wie normale Wirtschaftsgüter behandelt werden. Sie repräsentieren einen konkretisierten Anspruch an das vorhandene Gesellschaftskapital und einen Anspruch auf einen entsprechenden Anteil an künftigen Gewinnhoffnungen. Diese Gewinnhoffnungen, zu denen auch stille Reserven gehören, haben sich noch nicht am Markt in konsumierbaren Vermögensgegenständen konkretisiert, so daß insoweit zum Investitionszeitpunkt aus Erwerbersicht nicht von einer erfolgsneutralen Vermögensumschichtung ausgegangen werden kann.

615 Eine alternative Lösung, die auf Erwerberseite lediglich eine Sofortabschreibung auf das Eigenkapital der Kapitalgesellschaft erforderlich machen würde, bestünde in der Einbeziehung des Veräußerungsgewinnes auf Veräußererseite in das körperschaftsteuerliche Anrechnungsverfahren, mit der Folge, daß die Interimsbesteuerung auf Veräußererseite rückgängig gemacht wird. Ein derartiger Vorschlag wurde bereits bei Einführung des körperschaftsteuerlichen Anrechnungsverfahrens gemacht, vgl. *Mannhold*, Probleme, 1977, S. 1431.

616 Ebenso, allerdings nur auf den Firmenwert und nicht auf Kapitalgesellschaften bezogen, *Siegel*, Einfluß, 1994, S. 1489 ff. *Wamsler* ist insofern zu widersprechen, wenn vorgebracht wird, daß im Rahmen des Anrechnungsverfahrens zwingend eine temporäre Doppelbesteuerung in Kauf genommen werden muß, vgl. *Wamsler*, Integration, 1998, S. 168.

2.3 Die ermäßigte Besteuerung eines Veräußerungsgewinnes als alternativer Ansatz zur Vermeidung des „lock-in-Effektes“?

Teilweise wird zur Verhinderung des dargestellten „lock-in-Effektes“ auch eine ermäßigte Besteuerung des Veräußerers gefordert.⁶¹⁷ Da die Besteuerung einen Teil des Veräußerungserlöses wegnehme, schließe sie die Eigentümer gleichsam in ihre Investitionen ein, was negative Allokationswirkungen zur Konsequenz hat. Die unbegünstigte Besteuerung eines Veräußerungsgewinnes sei darüber hinaus unbillig, da sie einer Vorwegbelastung noch nicht realisierter Ergebnisse (stille Reserven, künftige Ertragsaussichten) gleichkomme.⁶¹⁸ Derartige Stimmen verkennen jedoch, daß jeglicher Veräußerungsgewinn einen realisierten Reinvermögenszugang auf der einzig relevanten Ebene des veräußernden Individuums darstellt, der grundsätzlich normal zu versteuern ist.⁶¹⁹ Eine am Individuum orientierte Besteuerung des Reinvermögenszugesangs muß auch greifen, wenn am Markt vorab künftige Zahlungen veräußert werden können, m. a. W. wenn eine Option auf künftige Zahlungen gehandelt wird. Eine Schedulenbesteuerung, die sich danach ausrichtet, wann eine „reale Erwirtschaftung“ erfolgt, widerspricht dem auf das Individuum zu beziehenden Prinzip der Gleichmäßigkeit der Besteuerung. Es macht sehr wohl einen Unterschied, ob der Veräußerer die künftigen Zahlungsüberschüsse sofort vergütet bekommt, oder ob er sie später selbst realisiert. Der subjektive Realisationszeitpunkt kann nicht künstlich nach hinten verlagert werden, mit der Argumentation, daß ohne Verkauf die Realisation erst später erfolgt wäre. Es ist einzig und allein auf die realisierten Zahlungen aus Sicht des Steuersubjektes abzustellen. Aus Sicht des Veräußerers sind diese Zahlungen im Veräußerungszeitpunkt bereits realisiert und eben gerade keine Gewinnhoffnungen mehr.⁶²⁰ Auf Erwerberseite muß jedoch dem Umstand Rechnung getragen werden, daß er in Höhe der künftigen Zahlungsüberschüsse noch kein „Konsumpotential“ erworben hat. Die Legitimation für einen erfolgsneutralen „Aktivtausch“ ist nicht vorhanden. Alleine durch den Gesellschafterwechsel hat das investive Vermögen der Kapitalgesellschaft

617 So *Dirrigl*, Gewinnverkauf, 1990, S. 1048 und die umfangreichen Nachweise bei *Schneider*, Besteuerung, 1976, S. 197. Vgl. auch die Hinweise in Fn. 160. *Schneider* weist zurecht darauf hin, daß bei in der Höhe vorgegebenen Konsumzielen ohne anderweitigen Finanzierungsspielraum ein „anti-lock-in-Effekt“ auftreten kann. Vgl. *Schneider*, Investition, 1992, S. 340. Bei Reinvestitionszielen hängt das Auftreten eines lock-in-Effektes von den Annahmen im Einzelfall ab, vgl. auch *Dirrigl*, Bewertung, 1988, S. 548 ff.

618 So *Saage*, Besteuerung, 1998, S. 232, 235 m.w.N. Zutreffenderweise weist *Saage* auf die Doppelbelastung de lege lata hin, allerdings unter Vernachlässigung der hierdurch ausgelösten interdependenten Wirkungen auf den Kaufpreis. Eine andere Konsequenz aus auftretenden lock-in-Effekten ziehen insbesondere Vertreter der Finanzwissenschaft, die dem Realisationsprinzip die Ursache des lock-in-Effektes zuschreiben. Als Lösungsmöglichkeit wird hier die Besteuerung bereits unrealisierter Wertzuwächse erwogen, so *Ebnet*, Besteuerung, 1978, S. 145; *Hackmann*, Vermögenswertänderungen, 1985, S. 429; *Döring*, Steuern, 1984, S. 494. Kritisch hierzu *Schneider*, Besteuerung, 1985, S. 79 f.; *ders.*, Verbesserung, 1986, S. 224 ff. Vgl. auch die Ausführungen in Kap. B 3.2.

619 Vgl. Kap. B 3.1.

620 *Siegel* lehnt ebenfalls eine Nichtbeachtung bzw. Begünstigung eines auf Veräußererseite realisierten Firmenwertes ab, vgl. *Siegel*, Einfluß, 1994, S. 1488.

keine realisierte Vermögenserhöhung erfahren. Dies kommt auch darin zum Ausdruck, daß eine Aufstockung in der Gesellschaft nicht möglich ist. Sie im Anteilswert vorzunehmen, ist gleichermaßen unbillig.

Festzuhalten bleibt folglich, daß bei unbegünstigter Veräußerungsgewinnbesteuerung durch die sofortige Anteilswertminderung auf Erwerberseite bis auf die Höhe der Gesellschaftereinlagen eine systematische Einkommensbesteuerung des Gesellschafterwechsels bei Kapitalgesellschaften gelingt, die nicht nur der Forderung nach Gleichmäßigkeit der Besteuerung Rechnung trägt, sondern auch einen unerwünschten lock-in-Effekt vermeidet.⁶²¹ Der Erwerber müßte einen „**negativen Sperrbetrag**“ in Höhe der Differenz zwischen Kaufpreis und anteiligem Nennkapital sofort zum Abzug bringen dürfen.

3 Steuergestaltungsansatzpunkte de lege lata durch Abweichung vom dargestellten Idealsteuersystem

De lege lata ist eine derartige Besteuerung auf Erwerberseite nicht vorgesehen. Im Anschluß an einen share-deal wird ein Rückfluß erst am Ende der Totalperiode fingiert. Abstrahiert man bei Unternehmensfortführung von Erwartungsunterschieden hinsichtlich der künftigen Zahlungsüberschüsse, so kommt ohne begünstigte Veräußerungsgewinnbesteuerung kein Einigungsbereich im Rahmen eines share-deals zustande.⁶²² Die Vermeidung eines lock-in-Effektes ist allerdings möglich, wenn der Barwert der Steuererminderungen auf Erwerberseite dem Barwert der Steuerbelastung des Veräußerungsgewinnes gleicht.⁶²³ Hierzu ist nicht zwingend eine Sofortabschreibung in Höhe des Veräußerungsgewinnes nötig, wenn auf Veräußererseite eine Steuervergünstigung vereinnahmt werden kann. In Abhängigkeit vom Zeitpunkt der Geltendmachung der Anschaffungskosten und vom versteuerten Kalkulationszinsfuß kann eine kritische bzw. notwendige Steuervergünstigung auf Veräußererseite folgendermaßen ermittelt werden,⁶²⁴ wenn davon ausgegangen wird, daß der Erwerber eine Abschreibung des Veräußerungsgewinnes (Firmenwertes) in gleichen Jahresbeträgen über eine Laufzeit n^* erreichen kann:

621 Auf den ersten Blick scheint dies ein Widerspruch zu der in Teil B vorgeschlagenen Endabschreibung im Sinne der paritätischen Reinvermögenszugangstheorie zu sein. Eine Endabschreibung war hier nur deswegen angebracht, weil eine einmal bestätigte Konsumierbarkeit des Vermögens solange anzunehmen war, bis der Markt ein neues Ergebnis liefert. Hinsichtlich des im Kapitalgesellschaftsanteil entgoltenen Firmenwertes ist diese jederzeitige, einzelne Konsumierbarkeit indes nicht gegeben. Sicherlich können auch bei dem hier vorgeschlagenen Periodisierungsregime bedingt durch Steuersatzunterschiede noch Ein- oder Ausschließungseffekte auftreten. Dieses Problem relativiert sich indes bei einem nur geringfügig progressiven Tarif. In jedem Falle wird jedoch der realisierte individuelle Reinvermögenszugang zutreffend erfaßt.

622 Die zeitverzögerte Rückflußsteuerung hat zur Konsequenz, daß der Barwert der Steuerentlastungen geringer als der Barwert der Steuerbelastungen ist.

623 Vgl. auch Müller, Besteuerung, 1990, S. 1734.

624 Ähnlich Dirrigl, Gewinnverkauf, 1990, S. 1049.

$$\begin{aligned}
 SBW_{VG}^V &= -SBW_{VG}^E \\
 \text{Gl. E-2} \quad s^{VG}VG &= -s^E * \frac{-VG}{n^*} * RBF_{i_s}^{n^*} \\
 \frac{s^{VG}}{s^E} &= \frac{RBF_{i_s}^{n^*}}{n^*}
 \end{aligned}$$

Der Ausdruck s^{VG}/s^E kennzeichnet hierbei den „notwendigen“ **Steuervergünstigungsfaktor**. Bei einem versteuerten Kalkulationszinsfuß von 0,1 und einer Abschreibung der Anschaffungskosten in $n^*=15$ ergibt sich ein notwendiger Steuervergünstigungsfaktor von 0,507, d.h. die Steuerbelastung des Veräußerungsgewinnes müßte ca. 51 % der Normalbesteuerung ausmachen. Übersteigt die tatsächliche Steuervergünstigung den kritischen Steuervergünstigungsfaktor, so tritt ein lock-out-Effekt⁶²⁵ bzw. eine unter den Marktpartnern verteilbare Steuergestaltungsrente auf. **Grundvoraussetzung** ist allerdings in jedem Falle die Erlangung einer postakquisitorischen Entsteuerungsmöglichkeit,⁶²⁶ was zunächst beim Erwerb von Anteilen an Kapitalgesellschaft unmöglich erscheint, da das geltende Steuerrecht die fortwährende Desinvestition bei Unternehmensfortführung in Anschluß an einen share-deal negiert bzw. die Desinvestition zum Totalperiodenende fingiert.⁶²⁷

Zwei Ansatzpunkte der Steuergestaltung bei Fortführung der Zielgesellschaft sind somit de lege lata festzumachen:

- (1) Die Reduzierung der Steuerbelastung des Veräußerungsgewinnes im Rahmen eines share-deals bzw. die vorherige Erlangung eines begünstigten Besteuerungsregimes. Hierzu kann auf die Ausführungen in den Kap. C 3.1 und D 2.1 verwiesen werden. Folge ist eine hierdurch ausgelöste Verminderung des Veräußerer-Grenzpreises.
- (2) Auf Erwerberseite begnügt sich die Praxis nicht mit der unbefriedigenden Situation der Nichtabschreibbarkeit des Kaufpreises. Es werden Modelle angewandt, die eine Transformation des nicht abschreibbaren Wirtschaftsgutes Beteiligung in abschreibbare Wirtschaftsgüter ermöglichen („step-up“). Zugleich wird versucht, die temporäre Doppelbelastung durch die Interimsbesteuerung auf Gesellschaftsebene mittels postakquisitorischer Mobilisierung des Körperschaftsteuerguthabens („cash-out“) zu umgehen. Die hieraus resultierende

625 Der share-deal wird erst durch die Steuerberücksichtigung vorteilhaft.

626 Aus Erwerbersicht ist zu verhindern, daß eine im Kaufpreis der Anteile bereits bezahlte Gewinnerwartung bei deren Realisation und Vereinnahmung Ertragsteuern auslöst.

627 Vgl. auch *Streck*, Steuerinteressen, 1992, S. 688. Dies verkennt *Hundsdoerfer* bei seinen Modellbetrachtungen bei Unternehmensfortführung, wenn er von der Möglichkeit einer ausschüttungsbedingten Teilwertabschreibung in Höhe der Ertragswertabschreibung ausgeht und insofern die Abschreibbarkeit des Beteiligungsbuchwertes unterstellt, vgl. *Hundsdoerfer*, Einfluß, 1999, S. 279. Unternehmenskaufmodelle wären dann nicht notwendig.

Grenzpreiserhöhung auf Erwerberseite⁶²⁸ bringt, je nach Steuervergünstigung auf Veräußererseite, häufig überhaupt erst die Existenz eines Einigungsbereiches hervor.⁶²⁹

Die Analyse der Grenzpreiswirkungen derartiger Transformationsmodelle ist Gegenstand des folgenden Kapitels. Ausgangspunkt dieser Modelle ist die einzige Entsteuerungsmöglichkeit, die das geltende Steuerrecht im Anschluß an einen Anteilserwerb kennt: Die Entsteuerung bei Substanzvereinnahmung unmittelbar nach Erwerb oder bei Beendigung des mit der Kapitalgesellschaft verbundenen investiven Engagements. Gestaltungspotential ergibt sich dadurch, daß das Ende der Totalperiode, trotz vorgegebener Unternehmensfortführung, im Rahmen von **Erwerbsfolgetransaktionen** künstlich „erzeugt“ wird. Es erfolgt eine Quasi-Liquidation des fortzuführenden Vermögens, wobei die Vermögensgegenstände den investiven Bereich des Erwerbers de facto nicht verlassen. Die Quasi-Liquidation ermöglicht eine Transformation des erst am Ende der Totalperiode aufwandswirksamen Beteiligungsansatzes in Wirtschaftsgüter, bei denen eine (fiktive) Berücksichtigung von Wertminderungen bzw. eine Rückflußfreistellung möglich ist. Der in künftigen Zahlungsüberschüssen begründete Kaufpreis für die Kapitalgesellschaftsbeteiligung ist auf die einzelnen, im investiven Bereich verbleibenden, Wirtschaftsgüter und ggf. einem Firmenwert zu verteilen.⁶³⁰ Diese Wirtschaftsgüter repräsentieren in künftigen Perioden steuerminderndes bzw. nettozahlungsüberschußerhöhendes Abschreibungspotential. Gelingt dies, so können letztlich die für den Erwerber vorteilhaften Konsequenzen eines asset-deals realisiert werden, ohne die Steuerinteressen des Veräußerers, die regelmäßig einen share-deal bedingen, zu verletzen. Erwerbsfolgetransaktionen dienen somit zur Harmonisierung der Interessengegensätze der Marktpartner dergestalt, daß sich beide Marktpartner im Vergleich zum asset-deal besserstellen.⁶³¹

Eine derart zu bewerkstelligende Generierung von Abschreibungspotential scheint auch für **Konzernbeteiligungen** ohne Veräußerungen an fremde Dritte ihren Charme zu haben. Die Generierung von Abschreibungspotential funktioniert in einem Ein-

628 Eine derartige Beeinflussung der Wertermittlung eines potentiellen Käufers vernachlässigt auch *Rümmele*, der ebenfalls erst von einer Kaufpreisberücksichtigung zum Totalperiodenende ausgeht. Vgl. *Rümmele*, Abgrenzung, 1998, S. 184 f.

629 Bei voller Veräußerungsgewinnbesteuerung (asset-deal) verbleibt jedoch bei gleichen Steuersätzen aufgrund des Zinsnachteils ein lock-in-Effekt. Kommt auf Veräußererseite eine ermäßigte Besteuerung bei gleichzeitiger Kaufpreisabschreibung zum vollen Steuersatz auf Erwerberseite in Betracht, so entsteht ggf. ein Einigungsbereich. Vgl. hierzu die weiteren Ausführungen.

630 Der Firmenwert repräsentiert die Differenz zwischen zwei verschiedenen Bewertungsverfahren für ein- und dasselbe Vermögen, *Wagner*, Firmenwert, 1980, S. 479. Das Grenzpreiskalkül ist zukunftsgerichtet, die notwendige Bilanzierung ist substanzorientiert. Die Substanzorientierung muß allerdings analysiert werden, um künftige Steuerminderzahlungen quantifizieren zu können.

631 Je frühzeitiger die Anschaffungskosten geltend gemacht werden können, je geringer der Zinssatz und je höher die Differenz zwischen vollem und ermäßigtem Steuersatz ist, desto eher entsteht ein Einigungsbereich. Vgl. auch Kap. C 2.1.3.

kommensteuersystem grundsätzlich nur, wenn eine Besteuerung desselben, d.h. ein Realisierungstatbestand, voranging.⁶³² Ein steuerfreier „step-up“ ist nur mit Anschaffungskosten möglich. Eine „normale“ Veräußerung im Konzern zu Teilwerten lohnt sich im Regelfall nicht, da der Barwert der Steuerbelastungen den der Steuerentlastungen übersteigt. Gleiches gilt für die Umwandlung der Kapitalgesellschaft zu Teilwerten in eine Personengesellschaft, da auch hier der entstehende Übertragungsgewinn versteuert werden muß. Interessant ist somit eine Generierung von Abschreibungspotential nur, wenn der hierdurch induzierte Barwert der Steuererminderungen die Steuerbelastung der Aufdeckung übersteigt. **Der notwendige Realisationstatbestand muß in ein „Steuerbarkeitsloch“ fallen.**⁶³³ Notwendig ist somit ein steuerfreier oder begünstigter *interner* share-deal. Nur so kann, i.V.m. einem Transformationsmodell, Abschreibungspotential generiert werden, ohne es zuvor versteuern zu müssen. Der positive Steuerentlastungsbarwert überwiegt dann die Steuerbelastung des Realisationstatbestandes. Hierbei kann im Konzern insbesondere die in Kap. C 3 dargestellte Privilegierung der Veräußerung steuerfreier Auslandsbeteiligungen gem. § 8b Abs. 2 KStG i.V.m. vorherigen steuerneutralen Einbringungen ins EU-Ausland (§ 23 UmwStG), allerdings unter Beachtung der Behaltefristen, Anwendung finden.⁶³⁴

Die im folgenden darzustellenden step-up-Modelle basieren darauf, daß **vor der Fortführung eine Substanzvereinnahmung innerhalb der Erwerbersphäre vorgenommen wird:** Im Anschluß an den Beteiligungskauf erfolgt eine Vermögensübertragung via Einzelrechtsnachfolge (asset-deal) oder Gesamtrechtsnachfolge (Umwandlung) innerhalb der Einflußsphäre des Erwerbers. Diese Vermögensübertragung muß durch Geltendmachung der Anschaffungskosten für die Beteiligung nach Möglichkeit steuerfrei gestellt werden, so daß primär eine Übertragung in ein Betriebsvermögen des Erwerbers in Frage kommt.⁶³⁵ In diesem Betriebsvermögen befinden sich dann die abschreibbaren Einzelwirtschaftsgüter zu Teilwerten und ggf. ein Firmenwert. Daneben können derartige Erwerbsfolgetransaktionen zu einer steuerfreien Vereinnahmung

632 Vgl. *Schaum*, Steuerpolitik, 1994, S. 30 ff.

633 Auf dem gleichen Prinzip basiert auch die ggf. vorteilhafte Wahl des Teilwert- oder Zwischenwertansatzes bei Umwandlung einer Personengesellschaft in eine Kapitalgesellschaft. Eine Aufdeckung der stillen Reserven macht nur Sinn, wenn sie steuerbegünstigt erfolgen kann. Vgl. hierzu *Bareis*, Realisierung, 1998, S. 932 ff.; *Elschen/Trompeter*, Zwischenwertansatz, 1990, 2533 ff.

634 Gestaltungsbeispiel: Eine Mutterkapitalgesellschaft gründet eine niederländische BV und bringt in diese gem. § 23 Abs. 4 UmwStG eine Tochterkapitalgesellschaft zu Buchwerten ein. Anschließend veräußert die niederländische BV ihre Auslandsbeteiligung zum Teilwert an die Konzernmutter (oder an eine von ihr gegründete Erwerbergesellschaft) zurück. Der Veräußerungsgewinn ist in den Niederlanden steuerfrei, gleiches gilt für die Ausschüttung des Veräußerungsgewinns. Die inländische Mutter als Erwerber hat Anschaffungskosten und kann die nun zu Teilwerten im Betriebsvermögen befindliche Beteiligung über die im weiteren Verlauf darzustellenden Modelle in Abschreibungspotential transformieren. Steuerfreiheit des Veräußerungsgewinns im Ausland kann auf diesem Wege mit der Gewinnung von Abschreibungspotential im Inland kombiniert werden.

635 Vgl. hierzu Kap. C 3.2.

der Reservekörperschaftsteuer führen. Die hierdurch ausgelösten steuerlichen Grenzpreisbeeinflussungen auf Seite des präsumtiven Käufers gilt es zu quantifizieren.⁶³⁶ Ausgehend von der Tatsache, daß der Veräußerer aus den genannten Gründen den share-deal präferiert, ist dieser der Referenzfall, an welchem die Steuerfolgen gemessen werden.

Der Erwerbbergrenzpreis wird zunächst von den direkten Steuerwirkungen bestimmt, die das jeweilige Transformationsmodell induziert.⁶³⁷ Im Transformationszeitpunkt $t=0$ ist die mögliche Vereinnahmung der (nicht betriebsnotwendigen) Reservekörperschaftsteuer (cash-out) sowie die steuerentlastende step-up-Wirkung **grenzpreiserhöhend** zu berücksichtigen.⁶³⁸ Sollte das jeweilige Modell Steuerzahlungen auslösen, d.h. nicht völlig steuerneutral erfolgen können, so ist diese Steuerwirkung in $t=0$ **grenzpreismindernd** anzusetzen.

-
- 636 Stellvertretend für die Literatur zum Unternehmenskauf weist *Herzig*, allerdings ohne jegliche formale Quantifizierung, darauf hin, daß die durch den step-up hervorgerufene Steuerersparnis den Kapitalwert des Unternehmenskäufers verbessert und der erhöhte cash-flow beispielsweise für Kreditrückführung verwandt werden kann. Meist würde sich ein Anteilskauf erst nach Einbeziehung der Effekte der nachgelagerten Maßnahmen auf Erwerberseite „rechnen“, vgl. *Herzig*, Umwandlungsmodell, 1997, S. 121 f. Auf der anderen Seite wird dieser Zusammenhang regelmäßig negiert, wenn bei der (bilanziellen) Darstellung durchweg von einem vorgegebenen Firmenwert, d.h. von einem vorgegebenen Kaufpreis ausgegangen wird, vgl. z.B. *Hötzel*, Unternehmenskauf, 1997, S. 204; *Rödder*, Umwandlungsmodell, 1997, S. 383. Vgl. auch Fn. 205.
- 637 Im folgenden wird zunächst eine unmittelbar an den Erwerb anschließende Transformation unterstellt. Wie noch zu zeigen sein wird, kann u.U. eine zeitverzögerte Transformation sinnvoll sein.
- 638 Man könnte zur Vereinnahmung des Körperschaftsteuerguthabens an eine Schaffung von Liquidität durch Fremdkapitalaufnahme denken. Die Bruttoausschüttung würde allerdings der persönlichen Steuerbelastung des Anteilseigners unterliegen, so daß eine Vereinnahmung der gekauften Körperschaftsteuer nur in Höhe einer ggf. existierenden Steuersatzdifferenz erfolgen könnte (SAHZ-Verfahren). Ein vollständiger cash-out hat jedoch die komplette steuerfreie Vereinnahmung der Reservekörperschaftsteuer zum Ziel. Bei ausreichender Liquidität kann die Vereinnahmung der Reservekörperschaftsteuer auch durch bloße Ausschüttung **mit** entsprechender Neutralisierung durch eine Teilwertabschreibung erreicht werden. Soll sich der Bestand an Eigenmitteln nicht verringern, so muß im Wege des Schütt-aus-Hol-zurück-Verfahrens der Nominalbetrag des zur Ausschüttung verwendeten EK_{40} in das Unternehmen als Nennkapital oder EK_{04} wieder eingelegt werden. Diese Umschichtung ermöglicht somit grundsätzlich ebenfalls eine Freisetzung des Körperschaftsteuerguthabens. Vgl. *Siepe*, Berücksichtigung, 1997, S. 6; vgl. auch *Dirrigl*, Bewertung, 1988, S. 340 ff. Die zeitnahe Wiedereinlage des für die Ausschüttung verwendeten Rücklagenbetrages könnte allerdings der Anerkennung der Teilwertabschreibung abträglich sein. Die folgenden Transformationsmodelle haben hingegen den Vorteil, daß die Ausschüttung in der investiven Einflußsphäre des Erwerbers verbleibt und somit ein „Hol-zurück“ nicht notwendig ist. Zudem muß nicht über externe Veräußerungen ggf. die zur Vereinnahmung der Reservekörperschaftsteuer notwendige Liquidität beschafft werden. Auch die Veräußerung nicht-betriebsnotwendigen Vermögens stellt im Rahmen der Unternehmensfortführung eine Möglichkeit der Mobilisierung vorhandenen Körperschaftsteuerguthabens dar, wobei ebenfalls eine Neutralisierung durch eine ausschüttungsbedingte Teilwertabschreibung Voraussetzung eines vollständigen cash-out ist.

4 Postakquisitorische Gestaltungen auf Erwerberseite: Unternehmenskaufmodelle und ihre Grenzpreiswirkungen

4.1 Modellbeschreibung und Referenzfall

Im folgenden werden anhand eines Modellfalles die Wirkungen der Transformationsmodelle dargestellt. Die Darstellung erfolgt zur Verdeutlichung zunächst bilanziell, um daran anschließend die formale Quantifizierung der Grenzpreiswirkungen vornehmen zu können.

Beispiel 3: Folgende Z-GmbH steht zum Verkauf:

Z-GmbH			
Verm.	275	StK	95
		EK ₄₀	180
	275		275

Modellprämissen:⁶³⁹

- Beide Marktpartner gehen übereinstimmend davon aus, daß die Zielgesellschaft (Z-GmbH) jährliche gleichbleibende Zahlungsüberschüsse am Markt erzielen kann, deren Sicherheitsäquivalent 405 beträgt.⁶⁴⁰
- Beide Marktpartner rechnen mit einen Bruttokalkulationszinsfuß von 0,1. Die Alternativanlage am Kapitalmarkt erfolge jeweils im Privatvermögen.
- Ausschüttungspolitik: Der bewertungsrelevante freie Cash-Flow entspricht dem Jahresüberschuß: Die dauerhafte Erzielung der Zahlungsüberschüsse verlangt eine innenfinanzierte Reinvestition in Höhe des periodischen Buchverlustes (Abschreibungen auf Ebene der Z-GmbH).⁶⁴¹ Hinsichtlich der diesen Reinvestitionsbetrag übersteigenden liquiden Mitteln übersteigt die externe Wiederanlagerendite die intern erzielbare Rendite (beschränkte Wiederanlagemöglichkeiten). Das optimale Ausschüttungsverhalten ist folglich die jahresüberschußbezogene Vollausschüttung.
- going-concern-Prämisse: Die periodischen Reinvestitionsbeträge können dauerhaft zu einer die externe Rendite übersteigenden Verzinsung intern angelegt werden, so daß der Erwerber keine Beendigung des mit der Kapitalgesellschaft verbundenen investiven Engagements plant.
- Der Veräußerer hat Anschaffungskosten in Höhe des Stammkapitals.
- Die betriebsgewöhnliche Nutzungsdauer des betriebsnotwendigen Vermögens beträgt fünf Jahre. Die Abschreibung der Vermögensgegenstände erfolgt in gleichen Jahresbeträgen. Der jährliche Buchverlust beläuft sich somit auf $(275/5 =) 55$. Der Teilwert des Vermögens beträgt 1300.
- Es existieren keine Abweichungen von Handelsbilanz und Steuerbilanz.⁶⁴²

639 Die grundlegenden Modellannahmen finden sich in Kap. C 4. Hier geht es um spezifische Konkretisierungen der Modellprämissen für das in diesem Abschnitt relevante Planungsproblem.

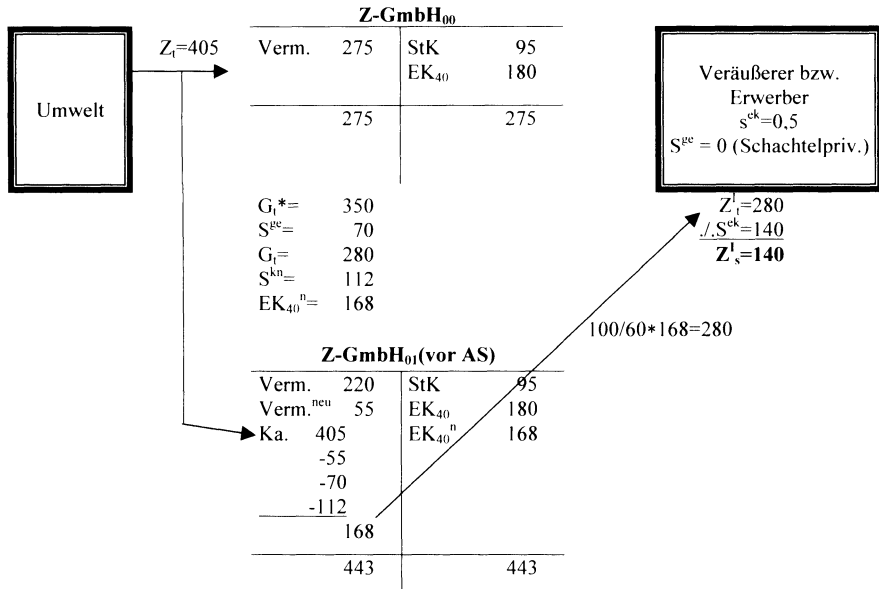
640 Die explizite Berücksichtigung einer Risikonutzenfunktion würde die Rechnungen nur unnötig erschweren, ohne daß im Hinblick auf das Untersuchungsziel nähere Erkenntnisse gewonnen werden könnten. Die relevanten Sicherheitsäquivalente werden daher exogen vorgegeben. Im folgenden wird weiterhin das Symbol Z_i verwendet.

641 Vgl. oben Fn. 597. Eine ähnliche Modellprämisse verwendet auch *Rümmele* unter der Bezeichnung „ausgeglichener Anlagenbestand“. Vgl. *Rümmele*, Abgrenzung, 1998, S. 180.

642 Bei Vollausschüttung sind die Zahlungsüberschüsse letztlich nicht um Körperschaftsteuer zu vermindern, da die anrechenbare Körperschaftsteuer Bestandteil der Überschüsse ist. Soweit hingegen Einkommensteile nicht ausgeschüttet werden (z.B. aufgrund von Einstellungen in Substanzerhaltungsrücklagen) bzw. nicht werden können (nicht abzugsfähige Aufwendungen) nimmt die Körperschaftsteuer quasi-definitiven bzw. definitiven Charakter an. Um diese (Definitiv-)Körperschaftsteuer sind die Zahlungsüberschüsse zu kürzen. Die Definitivkörper-

- Der effektive Gewerbeertragsteuersatz beträgt 0,2. Der körperschaftsteuerliche Thesaurierungssatz beträgt 40 %. Der Erwerber erwirbt die Beteiligung in ein Betriebsvermögen, so daß die zu vereinnahmenden Dividenden zu Einkünften aus Gewerbebetrieb führen. Da die Voraussetzungen des gewerbesteuerlichen Schachtelprivilegs vorliegen, fällt keine erneute Gewerbeertragsteuer an. Im Gegenzug greift jedoch die Tarifbegrenzung des § 32c EStG nicht. Der persönliche Einkommensteuersatz beider Marktpartner beträgt 0,5.

Die periodische Steuerbelastung auf Gesellschaftsebene sowie die an die Gesellschafterebene weiterzuleitenden Ausschüttungen lassen sich folgendermaßen verdeutlichen:



Nach Gewerbesteuerbelastung (70) und innenfinanzierter Reinvestition i.H.d. Jahresabschreibung (55) kann das neue EK₄₀ i.H.v. 168 auf die Anteilseignerebene weitergegeben werden. Der beim Anteilseigner auf dessen individueller Ebene ankommende Nettzahlungüberschuß beläuft sich unter Anrechnung der Reservekörperschaftsteuer auf 140.

Unter Verwendung von Gl. C-4 ergeben sich auf **Veräußererseite** in Abhängigkeit von der Veräußerungsgewinnbesteuerung de lege lata⁶⁴³ folgende Veräußerergrenzpreise:

schaftsteuer beträgt 40/60 der nicht abziehbaren Aufwendungen bzw. des Thesaurierungsbetrages. Im letzteren Fall ist bei späterer Ausschüttung die Rückgängigmachung der Interimsbesteuerung zu berücksichtigen. Vgl. *WP-Handbuch*, Bd. II, 1998, S. 69; vgl. auch *Siepe*, Berücksichtigung, 1997, S. 3.

643 Vgl. Tab. 3 und 4.

$s^{sk}=0,5, s^{sk}=0,2;$ $s^{sk,33d}=0,3; s^{sk(is)}=0,45$	asset-deal	share-deal-Besteuerungsregime				
		E	D	C	B	A
komb. s^{FG}	0,6	0,56	0,5	0,44	0,3	0
GP^F	6.835	6.243	5.505	4.925	3.959	2.800

Tabelle 11: Veräußerergrenzpreise bei Unternehmensfortführung in Abhängigkeit von der Veräußerungsgewinnbesteuerung de lege lata

Ogleich beim asset-deal eine postakquisitorische Kaufpreisabschreibung auf Erwerberseite möglich wird, kommt er nicht zustande, da die zeitliche Verzögerung dazu führt, daß der geforderte Veräußerergrenzpreis nicht erreicht werden kann.⁶⁴⁴ Der **share-deal-Grenzpreis des Erwerbers** beträgt unter Verwendung von Gl. C-8, mangels möglicher Geltendmachung der Anschaffungskosten, $140/[(1-0,5)0,1] = 2.800$.⁶⁴⁵ Nur in den Fällen ohne Veräußerungsgewinnbesteuerung (Regime „A“) wird der einstufige share-deal zustande kommen. Der Einigungskorridor vergrößert sich allerdings, wenn Erwerbsfolgetransaktionen die Vergütungsbereitschaft erhöhen. Ggf. kommt dann auch bei weniger begünstigten Besteuerungsregimes eine Anteilveräußerung zustande. Notwendig ist daher die im folgenden zu quantifizierende Grenzpreisbeeinflussung auf Erwerberseite durch postakquisitorische Gestaltungsmodelle.⁶⁴⁶

4.2 Das Kombinationsmodell

4.2.1 Ablauf

Zur Lösung der Interessengegensätze von Erwerber und Veräußerer wird seit einiger Zeit das sog. Kombinationsmodell⁶⁴⁷ („roll-over“-Modell) vorgeschlagen. Es zeichnet sich dadurch aus, daß in einem ersten Schritt die Ziel-Kapitalgesellschaft, deren Anteile via share-deal erworben wurden, ihre Wirtschaftsgüter unter Auflösung der stillen Reserven und ertragsteuerlich ergebniswirksam an den bilanzierenden Erwerber oder an eine andere Gesellschaft, die mit dem Erwerber verbunden ist, veräußert (*interner asset-deal*).⁶⁴⁸ Anschließend erfolgt die Ausschüttung des um die beim internen asset-

644 Ebenso *Teichmann*, Einfluß, 1998, S. 2335.

645 Beim einstufigen Erwerbsmodell „share-deal“ induziert § 50c EStG keine Auswirkungen, da in die Grenzpreismittlung keine steuerentlastende Berücksichtigung des Kaufpreises einfließt. Erst im Rahmen von Erwerbsfolgetransaktionen erlangt § 50c EStG Bedeutung.

646 Der Erwerb der Beteiligung soll aus den in Kap. C 3.2 genannten Gründen (beste Entsteuerungsmöglichkeiten) in ein Betriebsvermögen des Erwerbers erfolgen. Als Akquisitionsgesellschaft bietet sich häufig die gewerblich geprägte GmbH & Co. KG an.

647 Vgl. statt aller *Blumers/Schmidt*, Leveraged-Buy-Out, 1991, S. 609 ff; *Rödter/Hötzel*, Perspektiven, 1994, S. 285 f.; *Blumers/Marquardt*, Unternehmenskäufe, 1994, S. 1870; *Koenen/Gohr*, Asset-Deal, 1993, S. 2541 ff. Laut *BFH* ist das Kombinationsmodell nicht grundsätzlich mißbräuchlich i.S.d. § 42 AO, vgl. *BFH* v. 13.07.1994, I B 53/94, BStBl. II 1995, S. 66; vgl. auch *Hötzel*, Unternehmenskauf, 1997, S. 171 ff.; *Eilers/Nowack*, Steuerrecht, 1998, S. 668 f. Kritisch *Kirchmeier*, Management-Buy-out, 1994, S. 261 ff.

648 Erfolgt die Veräußerung der Einzelwirtschaftsgüter unter Aufdeckung der stillen Reserven an eine Schwestergesellschaft der erworbenen Zielgesellschaft, so spricht man auch von einem „side-step“-Modell. Vgl. für weitere Varianten des Kombinationsmodelles *Hötzel*, Unternehmenskauf, 1997, S. 191 ff.

deal angefallenen Ertragsteuern verminderten Veräußerungsgewinns sowie der bereits beim Erwerb vorhandenen offenen Rücklagen. Dies führt dazu, daß der Wert der Zielgesellschaft gemindert wird, so daß auf Erwerberebene eine den steuerpflichtigen Gewinn neutralisierende ausschüttungsbedingte Teilwertabschreibung auf die Beteiligung an der Zielgesellschaft vorgenommen werden kann. Alternativ kann im Anschluß an den internen asset-deal die nur noch mit einem Kassenbestand ausgestattete Ziel-Kapitalgesellschaft liquidiert werden. Die (teilweise steuerpflichtige) Liquidationsrate wird über die Gegenrechnung des Beteiligungsbuchwertes (= Anschaffungskosten) neutralisiert.

Läuft das Kombinationsmodell reibungslos ab, so hat aus Sicht des Erwerbers ein erfolgsneutraler Aktivtausch einer nicht abschreibbaren Beteiligung in abschreibungsfähige Wirtschaftsgüter stattgefunden. Ein derart reibungsloser Ablauf ist davon abhängig, ob die entstehenden Steuern völlig neutralisiert werden können. Liegen zwischen dem Erwerber und der Kapitalgesellschaft die Voraussetzungen des gewerbesteuerlichen Schachtelprivilegs vor, so fällt beim Erwerber auf die vereinnahmte Bruttodividende keine Gewerbesteuerbelastung an. Die ausschüttungsbedingte Teilwertabschreibung bzw. die Buchwertgegenrechnung wird jedoch im Gegenzug aufgrund der Hinzurechnungsvorschrift des § 8 Nr. 10 GewStG für gewerbesteuerliche Zwecke nicht akzeptiert. Dies gilt, trotz heftiger Kritik, auch in Organschaftsfällen.⁶⁴⁹

4.2.2 Bilanzielle und steuerliche Auswirkungen des Kombinationsmodelles

Um aufzuzeigen, wie die Anwendung des Kombinationsmodelles auf die Grenzpreisbildung des Erwerbers wirkt, wird zunächst als Kaufpreis obiger share-deal-Grenzpreis des Erwerbers von 2.800 unterstellt.

(1) Anteilserwerb (share deal)

Z-GmbH				E-GmbH & Co. KG			
Verm.	275	StK	95	Bet.	2.800	EK	5.480
		EK ₄₀	180	Ka.	2.680		
	275		275		5.480		5.480

(2) Interner asset-deal

Die erworbene Z-GmbH veräußert das gesamte Vermögen an ihre neue Mutter, die E-GmbH & Co. KG. Da das vorhandene Körperschaftsteuerguthaben nicht mitveräußert werden kann,⁶⁵⁰ ist der Kaufpreis um das Körperschaftsteuerguthaben zu vermin-

649 Der *BFH* ist der Auffassung der Finanzverwaltung gefolgt, vgl. *BFH v. 2.2.1994, I R 10/93, BStBl. II 1994, S. 769*. Vgl. zum Streitstand vor dieser Entscheidung *Blumers, Organschaft, 1994, S. 45 ff.* Zur Kritik der gewerbesteuerlichen Unwirksamkeit der Anteilswertminderungen auch in den Fällen des Schachtelprivilegs vgl. Kap. D 1.3.

650 Dies wird in der Literatur regelmäßig vernachlässigt, vgl. *Koenen/Gohr, Asset-Deal, 1993, S. 2546 f.* Die Verminderung des share-deal-Grenzpreises um das vorhandene Körperschaftsteuerguthaben ist jedoch zwingend, da dieses auch nach internem asset-deal immer noch auf den offenen Rücklagen der Z-GmbH lastet. Im Rahmen eines asset-deals kann nie Körperschaftsteuerguthaben miterworben werden.

dem.⁶⁵¹ Er beträgt somit $(2.800-120=)$ 2.680.⁶⁵² Es entsteht bei Z ein gewerbe- und körperschaftsteuerlicher Veräußerungsgewinn von $(2.680-275=)$ 2.405. Die Gewerbesteuer bei Z beläuft sich auf $(0,2*2.405=)$ 481, die Körperschaftsteuer auf $[0,4*(2.405-481)=]$ 769,6. Das neu entstehende EK₄₀ beträgt 1.154,4. Die E-GmbH & Co. KG bilanziert die Wirtschaftsgüter zu Teilwerten, der übersteigende Betrag ist als Firmenwert zu aktivieren.

Z-GmbH				E-GmbH & Co. KG			
Kasse	2.680	StK	95,0	FW	1.380	EK	5.480
		EK ₄₀	180,0	Verm.	1.300		
		EK ₄₀ ⁿ	1.154,4	Bet.	2.800		
		S ^{ge}	481,0				
		S ^{kn}	769,6				
	2.680		2.680		5.480		5.480

(3) Leerschüttung/Liquidation und ausschüttungsbedingte Anteilswertminderung

Nach Begleichung der Steuern ist in der Z-GmbH nur noch ein Kassenbestand von $(2.680-481-769,6=)$ 1.429,4 vorhanden. Das gesamte EK₄₀ i.H.v. 1.334,4 wird an E ausgeschüttet, das Stammkapital wird zurückgezahlt. E erzielt einen steuerpflichtigen Beteiligungsertrag in Höhe der Bruttodividende von $(100/60*1.334,4=)$ 2.224, welcher durch Gegenrechnung des Beteiligungsbuchwertes im Rahmen der Liquidation grundsätzlich neutralisiert wird.⁶⁵³ Aufgrund des gewerbesteuerlichen Schachtelprivilegs bleibt der Beteiligungsertrag gewerbesteuerfrei, was allerdings die gewerbesteuerliche Unwirksamkeit der Anschaffungskosten in Höhe des steuerfreien Schachtelertrags zur Folge hat.⁶⁵⁴ Durch die Anteilswertminderung entsteht bei E kein steuerpflichtiges Einkommen. Im Gegenteil, in Höhe der Gewerbesteuerbelastung auf die stillen Reserven und den Firmenwert im Rahmen des internen asset-deals kommt es auf Ebene der Erwerbengesellschaft zu einem ertragsteuerlich wirksamen Verlust, welcher den Gewerbesteuernachteil des Kombinationsmodells auf das $(1-s^{er(G)})$ -fache reduziert.⁶⁵⁵ Gleichzeitig bekommt E den Anrechnungsanspruch von $(0,3*2.224=)$ 667,2 erstattet.

651 Der interne asset-deal zwingt dazu, den allein aus künftigen Ertragsaussichten abgeleiteten Kaufpreis auf einzelne Wirtschaftsgüter aufzuteilen. Das (nicht bilanzierte) Körperschaftsteuerguthaben ist hierbei kein erwerbbares Wirtschaftsgut.

652 Für den internen asset-deal ist der um das Körperschaftsteuerguthaben verminderte Kaufpreis kurzzeitig erneut aufzubringen. Zur Minderung der Liquiditätsbelastung kann die Zielgesellschaft ihren Kaufpreisanspruch stunden, bis die Veräußerungsgewinnausschüttung an die Erwerbengesellschaft erfolgt, vgl. *Otto*, Übernahmen, 1989, S. 1393.

653 Die Finanzverwaltung erkennt regelmäßig eine Abschreibung in Höhe der vereinnahmten Bruttoausschüttung an, vgl. *Blumers/Beinert*, Unternehmenskauf, 1997, S. 1636. Zur Vermeidung des Risikos einer Nicht-Anerkennung der Teilwertabschreibung der Höhe nach bietet sich die Liquidation an, zumal Liquidationsraten nunmehr ebenfalls unter das gewerbesteuerliche Schachtelprivileg fallen. Vgl. Kap. C 3.1.2.2.

654 § 8 Nr. 10b GewStG.

655 Aufgrund des gewerbesteuerlichen Schachtelprivilegs sind die Liquidationsraten gewerbesteuerfrei. In dieser Höhe sind für gewerbesteuerliche Zwecke auch die Anschaffungskosten korrespondierend nicht geltend zu machen (vgl. „soweit“ in § 8 Nr. 10b GewStG). Die darüber hin-

Z-GmbH				E-GmbH & Co. KG			
Kasse	0	StK	0	FW	1.380	EK	5.480
		EK ₄₀	0	Verm.	1.300	Verl.	-481
				Bet.	0		
				Ka.	1.556,8		
					667,2		
					95,0		
					2.319		
	0		0		4.999		4.999

Der entnahmefähige Kassenbestand nach Ablauf des Kombinationsmodelles, setzt sich aus der Bardividende ($70/60 \cdot 1.334,4 =$) 1.556,8, dem Anrechnungsanspruch (667,2) und der Stammkapitalrückzahlung (95) zusammen. Addiert man die Steuererstattung aufgrund des entstehenden Verlustes hinzu, so beläuft er sich auf: $2.319 + 0,56 \cdot 481 = \mathbf{2.588,36}$.

Der Kassenbestand wurde materiell durch den cash-out, vermindert um die Steuerbelastung des Transformationsmodelles, verändert, wie folgende Kontrollrechnung zeigt:

Anfangsbestand:	2.680,00
+ cash-out : Gekauftes Körperschaftsteuerguthaben ($40/60 \cdot 180$):	120,00
<u>./. Netto-Gewerbesteuerbelastung des int. asset-deals ($1 - 0,56$) $\cdot 481$:</u>	<u>-211,64</u>
Schlußbestand	2.588,36

Das Kombinationsmodell führt im Beispielsfall zum Transformationszeitpunkt zu einem um 91,64 niedrigeren Kassen-Schlußbestand. Hierin zeigt sich der **gewerbesteuerliche Nachteil des Kombinationsmodelles**, welcher den Vorteil der steuerfreien Vereinnahmung der Reservekörperschaftsteuer aufzehrt.⁶⁵⁶ Um diesen Nettoeffekt aus Gewerbesteuerbelastung und cash-out ändert sich der Grenzpreis im Vergleich zum share-deal.

Im Falle einer „§ 50c EStG-Infektion“ kommt ein schwerwiegender einkommensteuerlicher Nachteil hinzu:⁶⁵⁷ Bei Leerschüttung könnte die Bruttodividende aufgrund der Sperrbetragshinzurechnung nicht entsteuert werden. Die Erhöhung der einkommensteuerlichen Bemessungsgrundlage um den Sperrbetrag i.H.v. ($2.800 - 95 =$) 2.705 bedeutet,⁶⁵⁸ daß sowohl der buchtechnisch entstehende Verlust in Höhe der Gewerbe-

ausgehenden Anschaffungskosten sind jedoch gewerbesteuerlich und einkommensteuerlich abzugsfähig, mit der Folge, daß sie den laufenden einkommen- und gewerbesteuerlichen Gewinn reduzieren. Daher ist mit $s^{eff(K)}$ der im laufenden Betrieb des Erwerbers relevante kombinierte Steuersatz (unter Berücksichtigung der Entlastungswirkung des § 32c EStG und der Gewerbesteuerbelastung) anzuwenden. $s^{eff(K)} = s^{ek(K)} + s^{gc} - s^{ek(K)} \cdot s^{gc} = 0,56$.

656 Ein derartiger Nachteil könnte nur durch Akzeptanz der gewerbesteuerlichen Teilwertabschreibung trotz Schachtelprivileg vermieden werden. Vgl. Kap. D 1.3.

657 Beim einstufigen Erwerbsmodell share-deal wirkt sich § 50c EStG nicht aus. Erst bei mehrstufigen Erwerbsmodellen (Erwerbsfolgetransaktionen) greift § 50c EStG dergestalt, daß die steuerneutrale „Quasi-Substanzvereinnahmung“ Restriktionen unterliegt.

658 Der vorläufige Sperrbetrag umfaßt die erworbenen offenen Rücklagen einschließlich Reservekörperschaftsteuer sowie die erworbenen stillen Reserven und den Firmenwert ($SB^* = KP - NK = oRL + ResKSt + SR + FW$). Hiermit wird keinem additiven Unternehmensbewertungsverfahren das

steuerbelastung (481) im Rahmen des internen asset-deals neutralisiert wird, als auch die Bruttodividende (2.224) voll zu versteuern ist. Der Kassenbestand wird um die Einkommensteuerbelastung in Höhe von $s^{ek} * SB^v$ ($0,5 * 2.705 = 1.352,5$) vermindert.⁶⁵⁹ Der Erwerber hat einen „Phantomgewinn“ in Höhe des Sperrbetrages zu versteuern.⁶⁶⁰ In jedem Fall ist der *step-up* jedoch gelungen. Die bei E künftig vereinnahmbaren Nettozahlungsüberschüsse stellen sich folgendermaßen dar:⁶⁶¹

Umwelt	$Z_i=405$	→	E-GmbH & Co. KG₀₁ (nach Kombinationsmodell)	EK	2.680		Erwerber
			FW 1.380		2.680		
			Verm. 1.300		2.680		
			2.680		2.680		
			AfA _{Verm} 260		(ΔAfA _{Verm} 205)		$Z'_{is}=320,32$
			AfA _{FW} 92		(ΔAfA _{FW} 92)		
			G _i *= 53		(=405-352)		
			S ^{stc} = 10,6				
			G _i = 42,4				
			S ^{ek(g)}} = 19,08				
			E-GmbH & Co. KG₀₁				
			(vor Entnahme)				
			FW 1.288		EK 2.703,32		
			Verm. 1.040				
			Ka.				
			405				
			-10,6				
			-19,08				
			375,32				
			2.703,32		2.703,32		
			E-GmbH & Co. KG₀₁				
			(nach Entnahme und Reinvestition)				
			FW 1.288		EK 2.383		
			Verm. 1.040				
			Verm. ⁿ 55				
			2.383		2.383		

Wort geredet. Die Teilwerte und der Firmenwert ergeben sich vielmehr, wenn der aus den künftigen Zahlungsüberschüssen abgeleitete Anteilswert auf die vorhandenen bilanzierten und nicht bilanzierten Wirtschaftsgüter aufzuteilen ist. Der endgültige Sperrbetrag und damit auch die Höhe der Steuerbelastung hängt vom endgültigen Kaufpreis ab, welcher wiederum den Sperrbetrag determiniert.

659 Gewerbesteuerlich greift die Sperrbetragshinzurechnung insoweit nicht, als bereits durch § 8 Nr. 10b GewStG die Vornahme der Gewinnminderung untersagt war.

660 Ringling, Sperrbetrag, 1998, S. 1612.

661 Der nur für Zwecke des internen asset-deals notwendig gewesene Kassenbestand sei entnommen worden. Er ist vermindert um den Nettoeffekt aus Vereinnahmung der Reservekörperschaftsteuer und dem gewerbesteuerlichen bzw. – im § 50c-Fall – einkommensteuerlichen Nachteil des Kombinationsmodelles.

Der nach Reinvestition⁶⁶² und Steuerbelastung vereinnehmbare Nettozahlungsüberschuß beträgt in den Folgejahren jeweils 320,32. Diese Erhöhung der Nettozahlungsüberschüsse um $(320,32-140)=$ **180,32** ist auf die Einkommen- und Gewerbesteuerersparnis durch den step-up sowie auf Möglichkeit der Inanspruchnahme der Tarifvergünstigung gem. § 32c EStG⁶⁶³ auf den nach step-up und Gewerbesteuerbelastung verbleibenden Gewinn (G_t) zurückzuführen, wie folgende Probe zeigt:

$$\Delta Z_s = s^{er} * \Delta AfA_t + (s^{ek} - s^{ek(g)}) * G_t = 0,6 * (205 + 92) + 0,05 * 42,4 = \mathbf{180,32}$$

4.2.3 Beeinflussung des Erwerbbergrenzpreises durch das Kombinationsmodell

Bei der bilanziellen Darstellung wurde zur Verdeutlichung der Funktionsweise und der Steuerwirkungen des Kombinationsmodelles von einem feststehenden Kaufpreis ausgegangen. Gewerbesteuerbelastung bzw. Einkommensteuerbelastung (§ 50c EStG-Fall) und cash-out im Transformationszeitpunkt („Netto-cash-out-Effekt“) sowie die step-up-Wirkung haben allerdings den Grenzpreis des Erwerbers beeinflussende Zahlungswirkungen. Der Grenzpreis bestimmt seinerseits die Zahlungswirkungen des cash-out, da die Gewerbesteuerbelastung im Rahmen des internen asset-deals vom Kaufpreis abhängig ist. Gleichermäßen determiniert der Kaufpreis die Höhe des Firmenwertes und damit die step-up-Wirkung.⁶⁶⁴ Der endgültige Grenzpreis des Erwerbers (und auch der endgültige Sperrbetrag) ist somit nur über folgenden Gleichungsansatz bestimmbar:

662 Zwecks Vergleichbarkeit darf auch nach dem step-up lediglich die sich aus der Ausschüttungsplanung ergebende optimale Reinvestition unterstellt werden. Im Modellfall entspricht dieser Reinvestitionsbetrag der Höhe der ursprünglichen Buchverluste. Abschreibungsgegenwerte in Höhe der die optimale Reinvestition übersteigenden Abschreibungen werden entnommen. Insofern kommt es in Bilanzkategorien zu einem betrieblichen Vermögensverzehr i.H.v. $(2.680-2.383 =)$ 297. Die bilanzielle Vermögensmehrung nach Steuern beträgt lediglich 23,32. Den erwerbswirtschaftlichen Bereich verlassen jedoch 320,32. Dies führt dazu, daß nach vollständiger Abschreibung der step-up-Beträge das bilanzielle Eigenkapital dem der Kapitalgesellschaft ohne step-up angeglichen wird.

663 Einkommensteuerpflichtige Gesellschafter einer Personengesellschaft kommen in den Genuß der Tarifvergünstigung des § 32c EStG mit der Begründung, daß ihre Gewinne bereits der Gewerbesteuer unterlegen haben. Anteilseignern einer Kapitalgesellschaft wird die Tarifvergünstigung verwehrt, obwohl materiell auch deren Ausschüttungen bereits mit Gewerbesteuer vorbelastet sind. Die Erlangung der Tarifvergünstigung ist somit ein positiver Nebeneffekt des Transformationsmodelles, dessen untergeordnete Bedeutung allerdings die Vernachlässigung bei nachstehender Quantifizierung legitimiert.

664 Dieser interdependente Zusammenhang wird im Schrifttum teilweise mit dem Hinweis auf „aufwendige Berechnungen“ regelmäßig ignoriert, vgl. z.B. *Koenen/Gohr*, Asset-Deal, 1993, S. 2546 ff. (2549); *Selg*, Steuerplanung, 1998, S. 275. Die Unterstellung eines vorgegebenen Kaufpreises vernachlässigt die Tatsache, daß durch Anwendung des Kombinationsmodelles die Kaufpreisvorstellungen der Beteiligten u.U. überhaupt erst in Einklang gebracht werden können.

Gl. E-3

$$\begin{aligned}
 GDP_{Komb}^E &= GDP_{SD}^E + \underbrace{\frac{s^{kn}}{1-s^{kn}} EK_{kn} - s^{ge}(1-s^{er(g)})(SR_0 + FW)}_{\text{"Netto" cash-out}} + s^{er} \underbrace{\sum_{t=1}^t \frac{\alpha_t SR_0}{(1+i_s)^t} + s^{er} \sum_{t=1}^{15} \frac{FW}{15(1+i_s)^t}}_{\text{step-up}} \\
 &= \frac{(1-s^{ge})(Z_t - AfA_t^{BW})}{i} + \frac{s^{kn}}{1-s^{kn}} EK_{kn} - s^{ge}(1-s^{er(g)})(GDP_{Komb}^E - \frac{s^{kn}}{1-s^{kn}} EK_{kn} - BW_0) \\
 &\quad + s^{er} \alpha_t (TW - BW_0) RBF_{i_s}^{t*} + s^{er} \frac{GDP_{Komb}^E - \frac{s^{kn}}{1-s^{kn}} EK_{kn} - TW}{15} RBF_{i_s}^{15} \\
 GDP_{Komb}^E &= \frac{(1-s^{ge})(Z_t - AfA_t^{BW})}{i} + \frac{[1 + s^{ge}(1-s^{er(g)})] \frac{s^{kn}}{1-s^{kn}} EK_{kn} + s^{ge}(1-s^{er(g)}) BW_0}{1 + s^{ge}(1-s^{er(g)}) - \frac{s^{er}}{15} RBF_{i_s}^{15}} \\
 &\quad + \frac{\frac{s^{kn}}{15} EK_{kn} + TW}{1 + s^{ge}(1-s^{er(g)}) - \frac{s^{er}}{15} RBF_{i_s}^{15}} \\
 &\quad + \frac{s^{er} \alpha_t SR_0 RBF_{i_s}^{t*} - s^{er} \frac{1-s^{kn}}{15} RBF_{i_s}^{15}}{1 + s^{ge}(1-s^{er(g)}) - \frac{s^{er}}{15} RBF_{i_s}^{15}}
 \end{aligned}$$

mit $\alpha_t = \text{konst.}$; $t^* = \text{Abschreibungsdauer der erworbenen stillen Reserven (5 Jahre im Beispielfall);}$ Abschreibungsdauer des Firmenwertes = fünfzehn Jahre (§ 7 Abs.1 S. 3 EStG)

Durch das Kombinationsmodell ergibt sich im Beispielfall ein endgültiger Grenzpreis für die Kapitalgesellschaftsbeteiligung von **4.307**. Das Kombinationsmodell erhöht die maximal mögliche Vergütung des Erwerbers um 1.507 oder um ca. **54 %**. Im Beispielfall existiert ein Einigungsbereich, sofern auf Veräußererseite das Besteuerungsregime „B“ zur Anwendung kommt (vgl. Tab. 11).

Im § 50c EStG-Fall tritt zur Gewerbesteuerbelastung des Veräußerungsgewinnes die individuelle Einkommensteuerbelastung des Erwerbers auf den Sperrbetrag hinzu. Der „cash-out“ wird zusätzlich vermindert um $s^{ek} * SB = s^{ek} * (GPF - NK)$, was in Gl. E-3 unmittelbar nach der Gewerbesteuerbelastung des internen asset-deals berücksichtigt werden müßte. Die sofortige Sperrbetragsversteuerung führt dazu, daß das künftige Abschreibungspotential vorab auf Erwerberseite versteuert werden muß. Hieraus resultiert ein unterhalb des share-deal-Grenzpreises liegender Erwerbpreis. Bei infizierten Anteilen ist somit eine unmittelbare Anwendung des Kombinationsmodells irrational.

Die Grenzpreiserhöhung hängt mithin von der Gewerbesteuerbelastung bzw. Einkommensteuerbelastung (§ 50c EStG-Infektion) des internen asset-deals und der Höhe

des vereinnehmbaren Körperschaftsteuerguthabens, sowie von der Verteilung der stillen Reserven auf abschreibungsfähige Wirtschaftsgüter und einen Firmenwert ab. Mit Hilfe der abgeleiteten Grenzpreisgleichung läßt sich für den Beispielsfall durch Gleichsetzen der Grenzpreise der Marktpartner der kritische mittlere Besteuerungszeitpunkt oder auch ein kritischer Kalkulationszinsfuß ermitteln, ab welchen ein Einigungskorridor verschwindet.⁶⁶⁵

4.3 Das Umwandlungsmodell

4.3.1 Ablauf

Beim sog. Umwandlungsmodell⁶⁶⁶ wird die Zielkapitalgesellschaft im Anschluß an den Anteilskauf zu *Buchwerten* in eine Personengesellschaft umgewandelt.⁶⁶⁷ Die Buchwertverknüpfung gem. § 3 UmwStG vermeidet eine Realisation der erworbenen stillen Reserven bzw. Ertragsaussichten auf Kapitalgesellschaftsebene. Das zu Buchwerten übernommene Vermögen wird auf Ebene der Personengesellschaft den Anteilen an der Kapitalgesellschaft gegenübergestellt, die sich zu Anschaffungskosten im Betriebsvermögen der Personengesellschaft befinden oder dort als eingelegt gelten. Im Rahmen dieser personenbezogenen Übernahmegerinnermittlung können die *gesamten* Anschaffungskosten als negative Bemessungsgrundlagenkomponente entsteuert werden.⁶⁶⁸ Das so entstehende *negative* Übernahmeergebnis⁶⁶⁹ mindert sich um das anzurechnende Körperschaftsteuerguthaben und um einen Sperrbetrag nach § 50c EStG. Der verbleibende Übernahmeverlust ist steuerlich nicht irrelevant, führt allerdings auch nicht zu einer Steuererstattung, sondern es wird über das eigenständige Stufenmodell des § 4 Abs. 6 UmwStG in Höhe der erworbenen stillen Reserven und künfti-

665 Zum Konzept des mittleren Besteuerungszeitpunktes vgl. *Siegel*, Steuerwirkungen, 1982, S. 246 f. m.w.N.; *Schaum*, Steuerpolitik, 1994, S. 210 ff.

666 Zum Umwandlungsmodell als Alternative zum Kombinationsmodell vgl. *Rödter*, Vermögensübergang, 1993, S. 1349; *Blumers/Beinert*, Grundregeln, 1995, S. 1043 ff.; *Blumers/Marquardt*, Unternehmenskäufe, 1994, S. 1869; *Rödter/Hötzel*, Perspektiven, 1994, S. 285; *Schaumburg*, Reorganisation, 1997, S. 115 ff.

667 Der Formwechsel ist regelmäßig kostengünstiger als die Verschmelzung, da Grunderwerbsteuer gespart werden kann, vgl. *BFH* v. 4.12.1996, II B 116/96, BStBl. II 1997, S. 661; FinMin BaWü v. 18.9.1997, DB 1997, S. 2002.

668 Bei wesentlichen Beteiligungen im Privatvermögen gelten die Anteile grundsätzlich gem. § 5 Abs. 2 UmwStG als mit den Anschaffungskosten eingelegt. Beim nicht wesentlich Beteiligten gelten die Anteile nicht als eingelegt, so daß sich kein Übernahmeverlust ergibt. Hier wird gem. § 7 UmwStG eine Vollausschüttung fingiert, so daß die bislang in der Kapitalgesellschaft gebildeten offenen Rücklagen versteuert werden müssen, ohne daß es zu einer Berücksichtigung der Anschaffungskosten kommt. Vgl. hierzu Kap. E 4.3.5.3.

669 Die Vergütung künftiger Ertragsaussichten ist eine von zwei Entstehungsursachen eines Übernahmeverlustes vgl. Kap. E 4.3.5.1. Ein Übernahmewinn entsteht insbesondere dann, wenn der Gesellschafter an der umgewandelten Kapitalgesellschaft seit deren Gründung beteiligt ist und die vorhandenen offenen Rücklagen unter Anrechnung der Reservekörperschaftsteuer mit der individuellen Einkommensteuer der Gesellschafter belegt werden, vgl. hierzu *Bareis*, Realisierung, 1998, S. 918 ff.

gen Ertragsaussichten künftiges Abschreibungspotential geschaffen.⁶⁷⁰ Die Entsteuerung der offenen Rücklagen führt zu einer Erstattung des Körperschaftsteuerguthabens („cash-out“) im Zuge eines einstufigen Entlastungsverfahrens. Das Umwandlungsmodell garantiert somit prinzipiell eine Realisierung beider Hauptzielsetzungen.

Der gesetzlich verordnete „step-up“ unterliegt nicht der Gewerbesteuer, da bei der Transaktion keine Gewinnrealisierung erfolgt.⁶⁷¹ Vor Veröffentlichung des UmwSchr.⁶⁷² lag im Vergleich zum Kombinationsmodell der entscheidende steuerliche Vorteil des Umwandlungsmodelles im Vermeiden der gewerbesteuerlichen Belastung der aufgedeckten stillen Reserven.⁶⁷³ Ein entstehender Übernahmeverlust bei Buchwertverknüpfung ist hingegen nach Auffassung der Finanzverwaltung gem. Tz. 18.02 UmwSchr. gewerbesteuerlich unbeachtlich. Diese Verwaltungsauffassung sicherte der Gesetzgeber mit seinem StEntlG 1999/2000/2002 durch eine Änderung des § 18 Abs. 2 UmwStG gesetzlich ab, so daß eine Aufstockung der Buchwerte gem. § 4 Abs. 6 UmwStG für Zwecke der Gewerbesteuer nicht mehr stattfindet.⁶⁷⁴ Zur Ermittlung des Gewerbeertrages wird somit eine aufwendige gewerbesteuerliche Sonderbilanzierung erforderlich. Bezogen auf den gewerbesteuerlichen Nachteil des Kombinationsmodelles bedeutet dies, daß der Vorteil des Umwandlungsmodelles fortan lediglich in einem Zinsgewinn besteht. Anstelle einer Gewerbesteuerbelastung auf die stillen Reserven im Transformationszeitpunkt besteht der Gewerbesteuernachteil beim Umwandlungsmodell in künftig fehlenden Gewinnminderungen.⁶⁷⁵

670 Ein vergleichbarer Aufstockungseffekt könnte durch Teilwertverknüpfung gem. § 3 UmwStG auf Kapitalgesellschaftsebene erreicht werden. Hierbei würden, anders als bei Buchwertfortführung, KSt und GewSt auf den Übertragungsgewinn anfallen. Existiert ein gewerbesteuerlicher Verlustvortrag, so macht die Zwischenwert- bzw. Teilwertverknüpfung u.U. einen Sinn. Zu Fällen, in denen die Teilwertverknüpfung von Vorteil sein kann vgl. Kap. E 4.3.5.2.

671 Erst wenn der Betrieb der Personengesellschaft innerhalb von fünf Jahren aufgegeben oder veräußert wird, unterliegt dieser Veräußerungsgewinn der Gewerbesteuer (§ 18 Abs. 4 GewStG). Gleiches gilt bei der Entnahme von Vermögensgegenständen durch die Gesellschafter in diesem Zeitraum, vgl. *Märkle*, Gestaltungen, 1995, S. 1001.

672 *BMF v. 25.3.1998, IV B7 - S 1978 - 21/98, BStBl. I 1998, S. 268.*

673 Zu weiteren Vorteilen des Umwandlungsmodelles zählen die Entbehrlichkeit der ausschüttungsbedingten Teilwertabschreibung, der fehlende Zusammenhang mit dem durch das StEntlG 1999/2000/2002 neu eingefügten Wertaufholungsgebotes und das Wegfallen der Zwischenfinanzierung von KapErtSt und KSt. Durch die Rückbeziehungsmöglichkeit ist überdies die Erstattung des gekauften Körperschaftsteuerguthabens ein Jahr vorziehbar, vgl. *Hötzel*, Unternehmenskauf, 1997, S. 212 ff.; *Herzig*, Umwandlungsmodell, 1997, S. 128 ff.; vgl. auch *Rödder*, Umwandlungsmodell, 1997, S. 419 f. Als nachteilig wird üblicherweise die Rechtsform der Personengesellschaft nach Ablauf des Umwandlungsmodelles sowie die fehlende Abstufbarkeit angeführt.

674 Die Frage des gewerbesteuerwirksamen step-up's wurde in der Literatur heftig diskutiert. Zur systematischen Rechtfertigung der Neuregelung, vgl. Kap. E 4.3.5.1.

675 So auch *Rödder/Momen*, Behandlung, 1996, S. 1802. Zur Quantifizierung vgl. die folgenden Kap.

4.3.2 Bilanzielle und steuerliche Auswirkungen des Umwandlungsmodelles am Beispielfall

Der Formwechsel der Z-GmbH führt zu folgendem Übernahmeergebnis:

Buchwert des übergebenen Vermögens:	275
<u>./. Anschaffungskosten der Anteile:</u>	<u>./. 2.800</u>
= Übernahmeverlust 1. Stufe:	./. 2.525
<u>+ Körperschaftsteuerguthaben:</u>	<u>120</u>
Übernahmeverlust 2. Stufe:	-2.405

Gem. § 4 Abs. 6 UmwStG führt dieser Übernahmeverlust zur Aufdeckung von stillen Reserven in den bilanzierten Wirtschaftsgütern i.H.v. 1.025, sowie zur Aktivierung eines Firmenwertes i.H.v. 1.380. Die **gekaufte** Reservekörperschaftsteuer wird **ohne Steuerbelastung** vom Anteilseigner vereinnahmt. Einer ausschüttungsbedingten Teilwertabschreibung bedarf es insofern zur Rückflußfreistellung nicht.⁶⁷⁶ Der verbleibende Kaufpreis wird in Abschreibungspotential verwandelt.⁶⁷⁷ Nach Umwandlung der Zielgesellschaft sieht die Bilanz der Personengesellschaft folgendermaßen aus:⁶⁷⁸

676 Das Umwandlungsmodell bietet somit auch eine Möglichkeit der sofortigen Substanzvereinbarung. Der cash-out-Effekt des Umwandlungsmodelles i. V. m. der Aufwandsverrechnung der Anschaffungskosten bei der Übernahmegewinnermittlung führt zur Möglichkeit der vollen Rücklagenvergütung, vgl. hierzu Kap. D.

677 Im Gegensatz zum Kombinationsmodell tritt hier die Erwerbengesellschaft in die Rechtsstellung der Zielkapitalgesellschaft ein, vgl. Tz. 04.04 UmwSchr.

678 Das Eigenkapital der Personengesellschaft setzt sich aus den Buchwerten der untergegangenen Kapitalgesellschaft zuzüglich dem Aufstockungsvolumen aus dem Übernahmeverlust 2. Stufe zusammen.

Umwelt	$Z_t=405$	→	E-GmbH & Co. KG₀₁ (nach Umwandlungsmodell)					Erwerber																																							
			FW	1.380	EK	2.680																																									
			Verm.	1.300																																											
				2.680		2.680																																									
			AfA _{Verm}	260		(ΔAfA _{Verm} 205; nicht für S ^{ge})																																									
			AfA _{FW}	92		(ΔAfA _{FW} 92; nicht für S ^{ge})																																									
			G _t [*]	350		(=405-55)																																									
			S ^{ge}	70																																											
			G _t	-17		(=405-352-70)																																									
			S ^{ek(g)}	-7,65																																											
			<table border="0" style="width: 100%; border-collapse: collapse;"> <tr> <td colspan="4" style="text-align: center; border-bottom: 1px solid black;"> E-GmbH & Co. KG₀₁ (vor Entnahme) </td> <td></td> </tr> <tr> <td style="border-right: 1px solid black; padding: 5px;">FW</td> <td style="padding: 5px;">1.288</td> <td style="border-right: 1px solid black; padding: 5px;">EK</td> <td style="padding: 5px;">2.670,65</td> <td></td> </tr> <tr> <td style="border-right: 1px solid black; padding: 5px;">Verm.</td> <td style="padding: 5px;">1.040</td> <td style="border-right: 1px solid black; padding: 5px;"></td> <td style="padding: 5px;"></td> <td></td> </tr> <tr> <td style="border-right: 1px solid black; padding: 5px;">Ka.</td> <td style="padding: 5px;">405</td> <td style="border-right: 1px solid black; padding: 5px;"></td> <td style="padding: 5px;"></td> <td></td> </tr> <tr> <td style="border-right: 1px solid black; padding: 5px;"></td> <td style="padding: 5px;">-70</td> <td style="border-right: 1px solid black; padding: 5px;"></td> <td style="padding: 5px;"></td> <td></td> </tr> <tr> <td style="border-right: 1px solid black; padding: 5px;"></td> <td style="padding: 5px;">+7,65</td> <td style="border-right: 1px solid black; padding: 5px;"></td> <td style="padding: 5px;"></td> <td></td> </tr> <tr> <td style="border-right: 1px solid black; padding: 5px;"></td> <td style="padding: 5px; text-align: right;">342,65</td> <td style="border-right: 1px solid black; padding: 5px;"></td> <td style="padding: 5px;"></td> <td></td> </tr> <tr> <td style="border-right: 1px solid black; padding: 5px;"></td> <td style="padding: 5px; text-align: right;">2.670,65</td> <td style="border-right: 1px solid black; padding: 5px;"></td> <td style="padding: 5px; text-align: right;">2.670,65</td> <td></td> </tr> </table>				E-GmbH & Co. KG₀₁ (vor Entnahme)					FW	1.288	EK	2.670,65		Verm.	1.040				Ka.	405					-70					+7,65					342,65					2.670,65		2.670,65		$Z_t^1=287,65$
E-GmbH & Co. KG₀₁ (vor Entnahme)																																															
FW	1.288	EK	2.670,65																																												
Verm.	1.040																																														
Ka.	405																																														
	-70																																														
	+7,65																																														
	342,65																																														
	2.670,65		2.670,65																																												
			E-GmbH & Co. KG₀₁ (nach Entnahme und Reinvestition)																																												
			FW	1.288	EK	2.383																																									
			Verm.	1.040																																											
			Verm. ⁿ	55																																											
				2.383		2.383																																									

Der nach Reinvestition und Steuerbelastung vereinnehmbare Nettzahlungsüberschuß beträgt unter Berücksichtigung der gewerbsteuerlichen Unwirksamkeit des step-up in den Folgejahren jeweils 287,65. Diese Erhöhung der Nettzahlungsüberschüsse um $(287,65-140)= 147,65$ ist auf die reine *Einkommensteuerersparnis* durch den step-up zurückzuführen. Die Möglichkeit der Inanspruchnahme der Tarifvergünstigung gem. § 32c EStG wirkt sich im Modellfall aufgrund des durch die hohe Gewerbesteuerbelastung entstehenden Verlustes in den Folgejahren nachteilig aus.⁶⁷⁹ Folgende Proberechnung verdeutlicht die Veränderung der künftigen Nettzahlungsüberschüsse:

$$\Delta Z_s = s^{ek} * \Delta AfA_t + (s^{ek} - s^{ek(g)}) * G_t = 0,5 * (205 + 92) + 0,05 * (-17) = 147,65.$$

Das Umwandlungsmodell bietet somit die Möglichkeit, die gezahlten Anschaffungskosten in Abschreibungspotential umzuwandeln, ohne daß durch die Aufdeckung

679 Die Gewerbesteuer in den Folgejahren gleicht derjenigen des einstufigen share-deal, vgl. oben Kap. E 4.1.

der stillen Reserven eine Steuerbelastung ausgelöst wird. Dies ist folgerichtig, denn die stillen Reserven wurden aus bereits versteuertem Einkommen erworben.⁶⁸⁰ Hinzu kommt, daß die mitgekauften offenen Rücklagen entsteuert werden können. Die Gegenrechnung der Anschaffungskosten ermöglicht eine Vereinnahmung der Reservekörperschaftsteuer (cash-out) ohne Herstellung einer Einkommensteuerbelastung.⁶⁸¹ Der vereinnehmbare cash-out im Transformationszeitpunkt wird nicht um eine Gewerbesteuerbelastung reduziert.

Zum Transformationszeitpunkt ist das Umwandlungsmodell daher dem Kombinationsmodell eindeutig überlegen. Eine gewisse Kompensation dieses Vorteils entsteht durch das fehlende gewerbesteuerliche Abschreibungspotential, welches sich im Beispielfall in geringeren Nettozahlungsüberschüssen in den Folgejahren widerspiegelt. Gleichwohl verbleibt ein Zinsvorteil, was sich auch, wie die nachfolgende Formalisierung deutlich macht, in einem relativ zum Kombinationsmodell höheren Erwerbbergrenzpreis zeigt.⁶⁸²

4.3.3 *Steuervorteile und Beeinflußung des Erwerbbergrenzpreises durch das Umwandlungsmodell*

Die Steuervorteile des Umwandlungsmodelles, verglichen mit dem reinen sharedeal, lassen sich allgemein ausdrücken:

$$\text{Cash-out:} \quad \text{Gl. E-4} \quad Z_0^{\text{cash-out}} = \sum_{s^k} \frac{s^k}{1-s^k} EK_k$$

$$\text{Step-up:} \quad \text{Gl. E-5} \quad SBW^{\text{step-up}} = s^{ek} \sum_{t=1}^{t^*} a_t SR * q_s^{-t} + s^{ek} \sum_{t=1}^{15} \frac{FW}{15} * q_s^{-t}$$

Der endgültige Grenzpreis des Erwerbers unter Berücksichtigung dieser Steuervorteile ist folgendermaßen bestimmbar:⁶⁸³

680 Die in Abschreibungspotential transformierten „Verluste“ sind lediglich buchhalterischer Natur; bei Ansatz der (gekauften) Teilwerte existieren sie überhaupt nicht.

681 Nicht zu vergessen ist hierbei, daß der Kaufpreis aus bereits versteuertem Einkommen eingebracht wurde und im Idealfall ein Veräußerungsgewinn beim Veräußerer zu erfassen war.

682 Die Grafik in Anhang 4b verdeutlicht diesen Zinsvorteil. Ein weiterer Vorteil ist die nicht erforderliche Vorfinanzierung von Körperschaftsteuer und Kapitalertragsteuer, die durch die zeitliche Differenz zwischen Ausschüttung des Veräußerungsgewinnes bei der Zielkapitalgesellschaft und Teilwertabschreibung bei der Erwerbengesellschaft im Rahmen des Kombinationsmodelles notwendig war. Zudem vollzieht sich beim Umwandlungsmodell die Vermögensübertragung im Wege der Gesamtrechtsnachfolge, so daß die im Kombinationsmodell problematische Vermögensübertragung durch Einzelrechtsnachfolge entbehrlich ist.

683 Der step-up-Vorteil aus der Firmenwertabschreibung ist seinerseits vom Grenzpreis abhängig. Der Firmenwert ergibt sich durch Subtraktion der Teilwerte der Wirtschaftsgüter und des vorhandenen Körperschaftsteuerguthabens vom endgültigen Grenzpreis.

Gl. E—6

$$\begin{aligned}
 GDP_{Umw}^E &= GDP_{SD}^E + \underbrace{\frac{s^{kn}}{1-s^{kn}} EK_{kn}}_{\text{cash-out}} + \underbrace{s^{ek} \sum_{t=1}^{\infty} \frac{a_t SR_0}{(1+i_s)^t} + s^{ek} \sum_{t=1}^{15} \frac{FW}{15(1+i_s)^t}}_{\text{step-up}} \\
 &= \frac{(1-s^{ge})(Z_t - AfA_t^{BW})}{i} + \frac{s^{kn}}{1-s^{kn}} EK_{kn} \\
 &\quad + s^{ek} a_t (TW - BW_0) RBF_{i_s}^{r^*} + s^{ek} \frac{GDP_{Umw}^E - \frac{s^{kn}}{1-s^{kn}} EK_{kn} - TW}{15} RBF_{i_s}^{15} \\
 GDP_{Umw}^E &= \frac{(1-s^{ge})(Z_t - AfA_t^{BW})}{i} + \frac{s^{kn} EK_{kn}}{1-s^{kn}} + \frac{s^{ek} a_t SR_0 RBF_{i_s}^{r^*} - s^{ek} \frac{s^{kn}}{1-s^{kn}} EK_{kn} + TW}{15} RBF_{i_s}^{15} \\
 &\quad \frac{1-s^{ek}}{15} RBF_{i_s}^{15}
 \end{aligned}$$

Unter Berücksichtigung des Umwandlungsmodells ergibt sich ein Grenzpreis von **4.392**, welcher über dem des Kombinationsmodelles liegt.

4.3.4 § 50c EStG im Umwandlungsmodell

4.3.4.1 Auswirkung des § 50c EStG im Umwandlungsmodell bei Infektion aller erworbenen Anteile

Abgesehen von der gewerbesteuerlichen Unwirksamkeit des step-up schränkte das Gesetz zur Fortsetzung der Unternehmenssteuerreform⁶⁸⁴ den Anwendungsbereich des Umwandlungsmodells in zweierlei Hinsicht ein: Durch die Einfügung des § 5 Abs. 2 S. 2 UmwStG war das Umwandlungsmodell nur noch bei Erwerben ins Betriebsvermögen durchführbar.⁶⁸⁵ Der Erwerb ins Betriebsvermögen hilft jedoch nichts, sofern die Anteile von Nichtanrechnungsberechtigten oder nicht wesentlich Beteiligten erworben wurden.⁶⁸⁶ In diesen Fällen greift bei der für die Steuervorteile konstitutiven Übernahmeverlustermittlung im Rahmen des § 4 Abs. 5 UmwStG die Hinzurechnung eines § 50c EStG-Sperrbetrages:⁶⁸⁷ Unterstellt man zunächst wiederum den share-deal-

684 Gesetz zur Fortsetzung der Unternehmenssteuerreform v. 29.10.1997, BStBl. I 1997, S. 928.

685 § 5 Abs. 2 S. 2 UmwStG verweist auf § 17 Abs. 2 S. 4 EStG, mit der Folge, daß Anschaffungskosten von Erwerbern mit Anteilen im Privatvermögen vernichtet wurden. Vgl. *Schultz*, Einführungslerß, 1998, S. 1053 ff. Durch die Abschwächung des § 17 Abs. 2 S. 4 EStG durch das StEntlG 1999/2000/2002 ist nun allerdings die Durchführung des Umwandlungsmodelles bei Erwerb wesentlicher Beteiligungen ins Privatvermögen wieder möglich. Vgl. hierzu auch Kap. E 4.3.5.3.

686 Vgl. *Wochinger/Rödter*, Restriktionen, 1998, S. 141 f.

687 Durch die Sperrbetragshinzurechnung im Rahmen des § 4 Abs. 5 UmwStG wird erreicht, daß die steuerlichen Rechtsfolgen einer Liquidation der Kapitalgesellschaft auch bei Beendigung

Kaufpreis,⁶⁸⁸ so ergibt sich im zugrundeliegenden Modellfall das Übernahmeergebnis folgendermaßen:

Buchwert des übergebenen Vermögens:	275
<u>./. Anschaffungskosten der Anteile:</u>	<u>./. 2.800</u>
= Übernahmeverlust 1. Stufe:	./. 2.525
+ Körperschaftsteuerguthaben:	120
<u>+ Sperrbetrag gem. § 50c EStG (2.800-95)</u>	<u>2.705</u>
Übernahmegewinn	+300

Anschaffungskosten auf Erwerberseite in Höhe des beim Veräußerer steuerfrei gebliebenen Veräußerungsgewinnes (2.800-275) werden neutralisiert. Folge ist, daß das erworbene Körperschaftsteuerguthaben nicht steuerfrei vereinnahmt werden kann und ein step-up nicht möglich ist. Hierin spiegelt sich der Nachteil des § 50c EStG im Umwandlungsmodell wider.⁶⁸⁹ Es wird „über die Hintertür“ die Nichtsteuerbarkeit des Veräußerungsgewinnes auf Erwerberseite korrigiert.⁶⁹⁰ Diese nicht nur temporäre, sondern endgültige Aberkennung der Anschaffungskosten bedeutet, daß die Vereinnahmung der gekauften Substanz bei Realisation zu keinem Zeitpunkt steuerfrei gestellt werden kann, was **einer definitiven Doppelbesteuerung** auf Erwerberseite gleichkommt.⁶⁹¹ Das Umwandlungsmodell ist daher bei sperrbetragsbehafteten Anteilen nicht mehr durchführbar.⁶⁹²

durch Umwandlung eintreten. Die Sperrbetragshinzurechnung ergibt sich zwangsläufig, da die Umwandlung einer Kapitalgesellschaft in eine Personenunternehmung wie eine Totalausschüttung behandelt wird.

- 688 Der (vorläufige) Sperrbetrag entspricht dem auf Veräußererseite nicht besteuerten „Veräußerungsgewinn“. Wie beim Kombinationsmodell spiegelt der Sperrbetrag die erworbenen offenen Rücklagen einschließlich Reservekörperschaftsteuer sowie die erworbenen stillen Reserven und den Firmenwert wieder. Zur Auswirkung der § 50c-EStG auf den Erwerbpreis vgl. das folgende Kapitel.
- 689 So auch *Herzig/Förster*, Anteile, 1998, S. 442. Zur Wirkung des § 50c EStG im Umwandlungsmodell vgl. auch *Blumers/Witt*, Besteuerung, 1998, S. 395 ff.
- 690 Die Versteuerung des Sperrbetrages im Rahmen der Übernahmegewinnermittlung bedeutet, daß bei voller Vergütung der Reservekörperschaftsteuer beim Erwerber die Stopfung des „Steuerbarkeitsloches“ des Veräußerers vorgenommen würde. Falls diese Regelung zu einer geringeren Vergütung führt, wird aus Veräußerersicht eine verhinderte Steuerzahlung durch eine geringere Vergütung substituiert. Kap. D 3.3 zeigt bereits für den Beendigungsfall die Unzulänglichkeit dieser gesetzlichen Vorgehensweise.
- 691 Die vernichteten Anschaffungskosten leben nicht wieder auf.
- 692 Ebenso *Rödter*, Konsequenzen, 1995, S. 599 ff. Zur Nachweisproblematik bei Erwerben über die Börse, vgl. *Blumers/Witt*, Besteuerung, 1998, S. 389; *van Lishaut*, Gesetz, 1998, S. 2191 f. *Herzig/Förster*, Anteile, 1998, S. 441. Gem. *BMF-Schreiben v. 13.7.1998* (BStBl. I 1998, S. 913) trägt der Erwerber die Beweislast für die Steuerpflicht der Veräußerung beim Rechtsvorgänger. Kritisch hierzu auch *Kerksenbrock/Strunk*, Geltungsbereich, 1999, S. 403 f.

Im Gegensatz zum Kombinationsmodell⁶⁹³ bedeutet die Sperrbetragshinzurechnung allerdings **nicht die sofortige Besteuerung des kompletten Sperrbetrages**. Durch die Hinzurechnung des Sperrbetrags entsteht lediglich ein zu versteuernder Übernahmegewinn in Höhe der beim Erwerb vorhandenen Bruttoreislagen.⁶⁹⁴ Diese sind unter Anrechnung der Reservekörperschaftsteuer auf Erwerberseite zu versteuern, so daß ein steuerfreier cash-out nicht möglich ist. Außerdem kann mangels verbleibendem Übernahmeverlust kein step-up erfolgen, so daß in den Folgejahren auf die erworbenen stillen Reserven bzw. auf einen erworbenen Firmenwert bei deren Vereinnahmung weitere Steuerbelastungen folgen.⁶⁹⁵ In der *Totalperiode* wird folglich auf Erwerberseite der gesamte Sperrbetrag versteuert; es kommt zu einer Doppelbesteuerung der erworbenen Substanz. Allerdings nicht, wie beim Kombinationsmodell, unmittelbar zum Transformationszeitpunkt,⁶⁹⁶ sondern in Abhängigkeit von der Struktur der stillen Reserven.⁶⁹⁷ Dies impliziert bei infizierten Anteilen einen bedeutsamen Vorteil des Umwandlungsmodelles gegenüber dem Kombinationsmodell.

Verglichen mit dem Grenzpreis unter Berücksichtigung eines erfolgreich durchgeführten Umwandlungsmodelles reduziert sich der Grenzpreis **bei vollständiger Infektion** der erworbenen Anteile vorbehaltlich eines ggf. existierenden Unterschiedes zwischen Thesaurierungssatz und persönlichem Einkommensteuersatz des Erwerbers auf den share-deal-Grenzpreis. Zu diesem Preis kann allerdings noch ein Anteilskauf zustande kommen, da der Veräußerer aufgrund seiner Steuerfreiheit auch keine Veräußerungsgewinnbesteuerung überwälzen wird.⁶⁹⁸ Allerdings kann keine „Steergestaltungsrente“ mehr erzielt werden. Gl. E-6 verändert sich bei ausschließlich infizierten Anteilen folgendermaßen:

$$\text{Gl. E-7} \quad GP_{Umw, \S 50c}^E = GP^{SD} + \frac{s^{kn} - s^{ek}}{1 - s^{kn}} \underbrace{EK_{kn}}_{\substack{\text{zu versteuernder} \\ \text{„cash-out“}}}$$

Im obigen Beispiel resultiert ein Grenzpreis von **2.770**.

693 Beim Kombinationsmodell erhält man Abschreibungspotential, allerdings zum Preis einer (nicht entsteuerbaren) Reservenversteuerung. Beim Umwandlungsmodell fehlt die unmittelbare Sperrbetrags- bzw. Veräußerungsgewinnbesteuerung auf Erwerberseite, lediglich die Generierung von Abschreibungspotential wird ausgeschlossen.

694 Vgl. hierzu obige Übernahmegewinnermittlung. Das verwendbare Eigenkapital gilt trotz § 50c EStG als ausgeschüttet, ohne daß diese „Ausschüttung“ neutralisiert werden könnte.

695 Vgl. auch *Herzig/Förster*, Anteile, 1998, S. 442 f. In der Totalperiode werden somit alle offenen und stillen Reserven besteuert, obwohl der Erwerber diese bereits im Kaufpreis bezahlt hat.

696 Dies übersieht *Ringling* bei seinen Quantifizierungen. Die Annahme einer sofortigen Erwerberbelastung in Höhe der vollen Sperrbetragsversteuerung ist, was das Umwandlungsmodell anbelangt, unzutreffend. Hierzu *Ringling*, Sperrbetrag, 1998, S. 1614.

697 Insoweit zutreffend *Herzig/Förster*, Anteile, 1998, S. 444.

698 Vgl. Tab. 11. Die Infektion verhindert die Möglichkeit einer steuerfreien Abschreibungspotentialgenerierung und Rücklagenvereinnahmung über beide Marktpartner hinweg.

4.3.4.2 Auswirkung des § 50c EStG im Umwandlungsmodell bei teilweiser Infektion der erworbenen Anteile und fehlender Überwälzungsmöglichkeit

Differenzierter ist die Situation zu beurteilen, wenn nur zum Teil infizierte Anteile erworben wurden. In diesem Fall ist ein (steuerfreier) **cash-out** immer dann erzielbar, wenn nach der Sperrbetragshinzurechnung kein Übernahmegewinn entsteht. Die Versteuerung des gekauften Körperschaftsteuerguthabens setzt erst ein, wenn der Sperrbetrag die Höhe der erworbenen stillen Reserven bzw. eines Firmenwertes übersteigt. Dies bedeutet, daß mit zunehmendem Sperrbetrag bei steigendem Anteil der infizierten Anteile zuerst der step-up-Vorteil und anschließend der cash-out-Vorteil zunichte gemacht wird. Entspricht der Sperrbetrag der Höhe der gesamten erworbenen stillen Reserven, so kann kein zusätzliches Abschreibungspotential generiert werden. Übersteigt er diese, so muß auch noch gekauftes verwendbares Eigenkapital versteuert werden. Folgendes Beispiel dient zur Verdeutlichung:

Beispiel 4: Teilweise Infektion

Der bilanzierende E erwirbt 100 % der Anteile an der Z-AG. In den Aktiva der Z-AG sind stille Reserven i.H.v. 400. E möchte die Unternehmung fortführen. Der Grenzpreis der Erwerbers **unter Berücksichtigung eines nach dem Erwerb durchzuführenden Umwandlungsmodelles** beträgt 900.

Z-AG			
Div. Aktiva	280	Gez.Kap.	100
Kasse	100	EK ₀₄	100
		EK ₄₀	180
	380		380

Ermittlung des Übernahmeerfolgs:

Buchwert des Vermögens der AG:	380
<u>./. Anschaffungskosten der Anteile:</u>	<u>-900</u>
Übernahmeverlust 1. Stufe:	-520
<u>+ KSt-Guthaben:</u>	<u>+120</u>
Übernahmeverlust:	-400

Das Körperschaftsteuerguthaben kann steuerfrei vereinnahmt werden (cash-out). Der verbleibende Übernahmeverlust führt zum step-up. Sämtliche stillen Reserven können aufgedeckt werden.

Z-KG (nach Umwandlungsmodell)

Div. Aktiva	680	EK	780
Kasse	100		
	780		780

Abwandlung: 90 % der Anteile werden von einem im Inland steuerpflichtigen Veräußerer, 10 % der Anteile werden über die Börse erworben. Da hinsichtlich des Erwerbs über die Börse der Nachweis der steuerpflichtigen Veräußerung nicht erbracht werden kann, gelten diese Anteile als § 50c EStG-infiziert. Zunächst sei davon ausgegangen, daß für die infizierten Anteile derselbe Kaufpreis zu entrichten ist.⁶⁹⁹

Ermittlung des Sperrbetrages

Anschaffungskosten:	90
<u>./. Nennbetrag der infizierten Anteile</u>	<u>-10</u>
Sperrbetrag gem. § 50c Abs. 4 EStG	80

Ermittlung des Übernahmeverlustes

Buchwert des Vermögens der AG:	380
<u>./. Anschaffungskosten der Anteile:</u>	<u>900</u>
Übernahmeverlust 1. Stufe:	-520
+ KSt-Guthaben:	120
<u>+ Sperrbetrag</u>	<u>80</u>
Übernahmeverlust:	-320

Das Körperschaftsteuerguthaben kann trotz Infektion steuerfrei vereinnahmt werden (cash-out). Eine Versteuerung des gekauften Körperschaftsteuerguthabens würde einsetzen, sobald nach Sperrbetragshinzurechnung kein Übernahmeverlust mehr übrig bleibt.⁷⁰⁰ Der verbleibende Übernahmeverlust führt zum step-up. Nur die um den Sperrbetrag verminderten stillen Reserven (320) können aufgedeckt werden.

**Z-KG (nach Umwandlungsmodell
mit infizierten Anteilen)**

Div. Aktiva	600	EK	700
Kasse	100		
	700		700

Bei Realisation der stillen Reserve (Veräußerung der Aktiva) entsteht ein Veräußerungsgewinn i.H.v. (680-600=) 80, dem kein Abschreibungspotential entgegen steht. Es kommt mangels step-up insoweit zu einer Doppelbesteuerung der erworbenen Substanz. Der (steuerfreie) cash-out ist jedoch erzielbar, solange nach der Sperrbetrags-hinzurechnung kein Übernahmeverlust entsteht. Für den Fall eines feststehenden

699 Die § 50c-Infektion hat ihrerseits Rückwirkungen auf den Erwerbepreis für die Anteile, was wiederum die Höhe des Sperrbetrages beeinflusst. Diese Interdependenz wird üblicherweise vernachlässigt. So z.B. *Herzig/Förster*, Anteile, 1998, S. 444. Eine derartige Vernachlässigung ist nur dann zu vertreten, wenn von einer fehlenden Überwälzungsmöglichkeit auf den Veräußerer ausgegangen wird, so daß eine § 50c-Infektion vom Erwerber getragen werden muß. Bei Erwerb über die Börse dürfte hiervon ausgegangen werden können. Vgl. zur Interdependenz zwischen Kaufpreis und Sperrbetrag die nachfolgenden Kapitel.

700 Wären alle Anteile infiziert, so entstünde ein Übernahmeverlust i.H.v. 300. Die vorhandenen Bruttoreisungen müßten mit dem individuellen Steuersatz des Anteilseigners versteuert werden, obwohl diese aus bereits versteuertem Einkommen entstammten. Die Anschaffungskosten wären vollständig vernichtet.

Kaufpreis für alle Anteile sind die Steuervorteile des Umwandlungsmodelles folgendermaßen zu quantifizieren:

$$\begin{aligned}
 Z_0^{Cash-out} &= \sum_{s^k} \frac{s^k}{1-s^k} EK_k && \text{für } SB \leq SR + FW \\
 \text{Gl. E-8} &&& \\
 &= \sum_{s^k} \frac{s^k - s^{ek}}{1-s^k} EK_k && \text{sonst}
 \end{aligned}$$

$$\begin{aligned}
 \text{Gl. E-9} \quad SBW^{step-up} &= s^{ek} \sum_{t=1}^{t^*} a_t (SR + FW - SB) q_s^{-t} && \text{für } SB \leq SR + FW \\
 &= 0 && \text{sonst}
 \end{aligned}$$

Bei feststehendem Kaufpreis ist der Infektionsnachteil von der Höhe des hinzuzurechnenden Sperrbetrages und somit vom Anteil der infizierten Anteile an den gesamten erworbenen Anteilen abhängig.⁷⁰¹ Diesen Nachteil hat der Erwerber zu tragen, wobei der steuerfreie cash-out häufig ungeschmälert vereinnehmbar ist.

Die Annahme eines feststehenden Kaufpreises ist jedoch aufzugeben, sofern von einer möglichen Überwälzung der infektionsbedingten Nachteile auf den Erwerber ausgegangen werden kann. Der Erwerber kann sich in diesem Fall durch eine Vergütungsverminderung entlasten. Der im folgenden zu quantifizierende Kaufpreisabschlag bzw. der „Wertverlust“ der Anteile durch die „§ 50c-Infektion“ ist nur eine Strategie auf Erwerberseite. Ggf. stehen noch weitere Alternativen zu Verfügung, die insgesamt eine geringere Reduzierung des Einigungskorridors zur Folge haben.⁷⁰²

4.3.4.3 Erwerberkalkül beim Vorliegen infizierter Anteile

4.3.4.3.1 Kaufpreisreduktion bei Überwälzungsmöglichkeit

Bei nicht infizierten Anteilen sind step-up und cash-out via Umwandlungsmodell vereinnehmbar. Da die hieraus resultierenden Vorteile im Grenzpreiskalkül des Erwerbers Berücksichtigung finden, muß sich der infektionsbedingte Wegfall der step-up- und cash-out-Vorteile kaufpreismindernd niederschlagen, sofern eine Überwälzung auf den Veräußerer möglich ist.

Vorgegebener Kaufpreis und Sperrbetrag sind daher unzulässige Prämissen, wenn eine Überwälzung der infektionsbedingten Steuernachteile auf den Veräußerer in Frage kommt. Die Anschaffungskosten determinieren den Sperrbetrag, welcher wiederum

701 Sind nicht alle Anteile infiziert, so entsteht kein Übernahmegewinn, wenn $SB \leq \left[UNV^{-1} \cdot \text{Stufe} + \sum_{s^k} \frac{s^k}{1-s^k} EK_k \right]$. Im Beispielfall wäre dies bereits dann der Fall, wenn die Hälfte der erworbenen Anteile infiziert wäre.

702 Vgl. hierzu auch Kap. D 2.2.

die Kaufpreisminderung und damit die Anschaffungskosten bestimmt. Der Sperrbetrag ist somit nur über folgenden interdependenten Zusammenhang bestimmbar:⁷⁰³

$$\text{Gl. E-10} \quad SB = AK^{SB} - NK$$

$$\text{Gl. E-11} \quad AK^{SB} = AK^{Umw.mod} - \frac{s^{ek} SB}{n^*} RBF_{i_s}^{n^*}$$

hieraus folgt:

$$\text{Gl. E-12} \quad AK^{SB} = AK^{Umw.mod} - \frac{s^{ek} RBF_{i_s}^{n^*}}{n^*} (AK^{SB} - NK)$$

nach Umformungen ergibt sich:

$$\text{Gl. E-13} \quad AK^{SB} = \frac{AK^{Umw.mod} + \frac{s^{ek} RBF_{i_s}^{n^*}}{n^*} NK}{1 + \frac{s^{ek} RBF_{i_s}^{n^*}}{n^*}}$$

Im Beispielsfall 4 ergibt sich, ausgehend vom Grenzpreis bei reibungsloser Durchführung des Umwandlungsmodelles, für die infizierten Anteile ein Wert von **65,83** statt von 90.⁷⁰⁴ Der Kaufpreisabschlag für infizierte Anteile hängt im Rahmen des Umwandlungsmodelles somit insbesondere von der Struktur der stillen Reserven ab.⁷⁰⁵

4.3.4.3.2 Indifferenzkalküle zum Aussitzen der Sperrfrist bei beabsichtigtem Umwandlungsmodell

Interessant erscheint nun die Frage, inwiefern ein Abwarten bis zum Ablauf der Sperrfrist lohnenswert sein kann. Eine derartige „Abwartestrategie“ kommt in Frage, wenn entweder die soeben dargestellte Überwälzungsmöglichkeit nicht gegeben ist, oder wenn durch das Abwarten insgesamt ein größeres Steuerarbitragepotential als bei Sofortumwandlung bestehen bleibt.

In Kap. D 2.2 wurde auch bereits als eine „Gestaltungsmöglichkeit“ zur Vermeidung der § 50c EStG-Infektion die freiwillige Steuerverstrickung angesprochen. Indes sind

703 Es wird von einer Teilinfektion ausgegangen, so daß der cash-out möglich ist und nur der step-up durch den Sperrbetrag beeinträchtigt wird. Vgl. zur Kaufpreisreduktion bei Totalinfektion Gl. E-7. (n^* = Abschreibungsdauer der erworbenen stillen Reserven)

704 Die Abschreibungsdauer der erworbenen stillen Reserven (n^*) betrage 5 Jahre.

705 Insoweit zutreffend *Herzig/Förster*, Anteile, 1998, S. 444. Vgl. hierzu auch die Grafik in Anhang 5. Im Rahmen des Umwandlungsmodelles führt somit die Faustformel *Ringlings*, nach welcher die Wertminderung sperrbetragsbehaffeter Anteile bei einem Steuersatz von 50 % die Hälfte des Sperrbetrages ausmacht, der sich aus einem für nicht sperrbetragsbehaffete Anteile angemessenen Kaufpreis ergeben würde, nicht zu zutreffenden Ergebnissen, vgl. *Ringling*, Sperrbetrag, 1998, S. 1616.

vielfältige Situationen denkbar, in denen eine gezielte Beeinflussung des Veräußerers ausscheidet bzw. eine Überwälzung der mit der Anschaffungskostenvernichtung auf Erwerberseite verbundenen Steuerlasten unmöglich erscheint. Befindet sich der Veräußerer einer nicht wesentlichen Beteiligung bzw. der nicht-anrechnungsberechtigten Veräußerer in einer starken Verhandlungsposition, so dürfte ihm nur schwer klarzumachen sein, eine freiwillige Verstrickung der Beteiligung vorzunehmen. Die niedrige Beteiligungsquote bzw. die Wahl des share-deals wurde häufig gerade aus Gründen der Steuerfreiheit eines Veräußerungsgewinnes gewählt. Eine Überwälzung scheidet im Regelfall auch aus, wenn die „Infektion“ beim Erwerb von (Rest)-Anteilen über die Börse entstanden ist. Der Erwerber wird sich folglich häufig in der „beklagenswerten“ Situation befinden, infizierte Anteile inne zu haben. Für diesen Fall sollen im folgenden Gestaltungsansätze auf Erwerberseite aufgezeigt werden.

Ist die freiwillige Steuerverstrickung auf Veräußererseite nicht durchsetzbar bzw. eine Überwälzungsmöglichkeit nicht gegeben, so bleibt dem Erwerber nur, das „Bestmögliche“ aus seinen infizierten Anteilen zu machen. Er hat bei beabsichtigter Unternehmensfortführung folgende Alternativen:⁷⁰⁶

- (1) Abwarten mit der Anwendung des Transformationsmodelles bis zum Ablauf der zehnjährigen Sperrfrist, d.h. bis zum Ende der „Lebensdauer“ des Sperrbetrags.
- (2) Durchführung des Transformationsmodelles trotz Infektion.
- (3) Gestaltungen zur „Beseitigung“ der infizierten Anteile vor Anwendung des Transformationsmodelles.

Zunächst sollen die Alternativen (1) und (2) miteinander verglichen werden. Bei fehlender Überwälzungsmöglichkeit, d.h. bei vorgegebenem Kaufpreis und Sperrbetrag, stellt sich aus Erwerbersicht die Frage, ob die sofortige Anwendung eines Transformationsmodelles oder aber das Abwarten der Sperrfrist (Abwartestrategie) sinnvoll ist. Durch Aussitzen des „Sperrbetrages“ wird aus den Definitiv-Nachteilen der Soforttransaktion ein Barwertnachteil aufgrund der später realisierbaren Steuervorteile der Erwerbsfolgetransaktion. Der Entscheidungskalkül umfaßt folgende Indifferenzbedingungen:

- Bei **Totalinfektion** reduziert sich im Falle der **Sofortumwandlung** der Grenzpreis der Anteile, vorbehaltlich eines eventuellen Vorteils aus einem den körperschaftsteuerlichen Thesaurierungssatz unterschreitenden persönlichen Einkommensteuersatz, auf den share-deal-Grenzpreis.⁷⁰⁷ Bei **Aussitzen** der Sperrfrist läßt sich der Erwerbbergrenzpreis mit Hilfe von Gl. E-6 ermitteln, wobei allerdings der spätere Zufluß der grenzpreiserhöhenden Zahlungsströme aus dem cash-out und dem step-up durch entsprechende Abzinsung berücksichtigt werden muß.⁷⁰⁸ Die Gegenüberstellung der Steuerwirkungen ergibt folgende Indifferenzbedingung:

706 Im Falle der beabsichtigten sofortigen Substanzvereinnahmung bezieht sich das Abwarten nur auf die Entsteuerungsmöglichkeit. Die postakquisitorische Ausschüttung (nach Realisierung) ist steuerpflichtig. Vgl. die Strategien in Kap. D 2.2.

707 Vgl. hierzu Gl. E-7.

708 Die cash-out- und step-up-Steuererminderungen sind jeweils mit dem Faktor q ,¹⁰ zu multiplizieren.

$$\begin{aligned}
 & SBW_{\text{Sofortumw}} = SBW_{\text{Abwarten}} \\
 \text{Gl. E-14} \quad & \sum_{s^k} \frac{s^k - s^{ek}}{1 - s^k} EK_k = s^{ek} \sum_{t=1}^{n^*} a_t SR q_s^{-(t+10)} + \sum_{s^k} \frac{s^k}{1 - s^k} EK_k * q_s^{-10}
 \end{aligned}$$

Gl. E-14 zeigt, daß bei Totalinfektion die Abwartealternative im Regelfall dominant ist. Selbst ohne aufzudeckende stille Reserven ist der Nachteil der Versteuerung der Reservekörperschaftsteuer gravierender als derjenige durch die verspätete, steuerfreie Erlangung der Reservekörperschaftsteuer.⁷⁰⁹

- Die **Teilinfektion** ist differenzierter zu betrachten, da häufig ein cash-out noch möglich sein wird und der step-up nicht völlig, sondern nur zum Teil durch die Sperrbetragshinzurechnung zunichte gemacht wird. Das Abschreibungspotential kann bei Sofortumwandlung zwar sofort, aber – je nach Infektionshöhe – nicht in vollem Umfange genutzt werden; der cash-out ist sofort möglich.⁷¹⁰ Nachfolgende Indifferenzgleichung läßt sich aufstellen:

$$\begin{aligned}
 & SBW_{\text{Sofortumw}} = SBW_{\text{Abwarten}} \\
 \text{Gl. E-15} \quad & s^{ek} \sum_{t=1}^{n^*} a_t (SR - SB) q_s^t + \sum_{s^k} \frac{s^k}{1 - s^k} EK_k = s^{ek} \sum_{t=1}^{n^*} a_t SR q_s^{-(t+10)} + \sum_{s^k} \frac{s^k}{1 - s^k} EK_k * q_s^{-10}
 \end{aligned}$$

Unterstellt man hinsichtlich der erworbenen stillen Reserven konstante Abschreibungsbeträge (Abschreibungsdauer n^*), so läßt sich Gl. E-15 folgendermaßen vereinfachen. Die Sofortumwandlung ist vorteilhafter als das Abwarten der Sperrfrist, falls gilt:

$$\text{Gl. E-16} \quad \frac{s^{ek} RBF_{i_s}^{n^*}}{n^*} [SR(1 - q_s^{-10}) - SB] > \sum_{s^k} \frac{s^k}{1 - s^k} EK_k (q_s^{-10} - 1)$$

Zusammenfassend ist festzuhalten, daß eine § 50c EStG-Infektion von erworbenen Anteilen an einer Kapitalgesellschaft nur im Ausnahmefall eine Wertminderung auf den share-deal-Grenzpreis begründet. Im Falle der Totalinfektion läßt sich durch die Abwartealternative der Steuernachteil reduzieren. Im Falle der Teilinfektion kann häufig auch bei Sofortumwandlung der gesamte cash-out erzielt werden. Hier bietet sich alternativ ebenfalls eine Abwartealternative an, welche umso vorteilhafter wird, je später der step-up-Vorteil durch die Erwerbsfolgetransaktion eingetreten wäre. Insofern spielt die Struktur der stillen Reserven eine entscheidende Rolle. Obige Indifferenzgleichungen ermöglichen die Auswahl der bestmöglichen Strategie beim Innehaben infizierter Anteile auf Erwerberseite, um im Anschluß daran die konkrete, infektionsbedingte Wertminderung ableiten zu können.

709 Zu einem anderen Ergebnis kommt man nur bei sehr geringen Einkommensteuersätzen.

710 Insbesondere bei einer Teilinfektion ist der generellen Aussage *Ringlings*, daß Aussitzen immer besser ist als Sofortumwandeln, nicht zuzustimmen. Vgl. *Ringling*, Sperrbetrag, 1998, S. 1615.

4.3.4.3.3 Gestaltungen zur Beseitigung der Infektion

Am „elegantesten“ und ohne jegliche Grenzpreisminderung ist es indes, die Infektion der Anteile auf Erwerberseite zu beseitigen, bevor das Umwandlungsmodell durchgeführt wird. Gestaltungen, die die Rechtsfolgen des § 50c EStG vermeiden helfen könnten, scheinen allerdings eher rar gesät.⁷¹¹

4.3.4.3.3.1 Verschmelzungsmodell

Zur Umgehung der Rechtsfolgen der § 50c-Infektion wurde bereits beim Erwerb vom Nichtanrechnungsberechtigten das sog. Verschmelzungsmodell vorgeschlagen.⁷¹² Auf eine zwischengeschaltete Erwerbergesellschaft, welche die sperrbetragsbehafteten Anteile an der Zielgesellschaft erwirbt, wird vor Durchführung des Umwandlungsmodells die erworbene Zielgesellschaft zu Buchwerten verschmolzen. Nach der in der Literatur überwiegend vertretenen Auffassung war davon auszugehen, daß der beim Erwerb entstandene Sperrbetrag entfällt.⁷¹³ Das Vermögen der Zielgesellschaft geht ohne Abwicklung auf die Erwerbergesellschaft über; ein entstehender Verschmelzungsverlust bleibt steuerlich außer Ansatz. Es liegen weder die Voraussetzungen für eine Gewinnerhöhung bei der Erwerbergesellschaft gem. § 50c Abs. 3 EStG vor, noch kann eine Rechtsfolge nach § 50c Abs. 8 eintreten, da die Anteile untergehen.⁷¹⁴ Ebenso wenig griff nach h.M. § 50c Abs. 7 EStG.⁷¹⁵ Da keine anderen Anteile gewährt werden, ging der Sperrbetrag auch nicht gem. § 13 Abs. 4 UmwStG a.F. auf andere Anteile über.⁷¹⁶ Die Finanzverwaltung sah dies naturgemäß nicht so. Unklar ist allerdings,

711 So Rödter, Umwandlungsteuergesetz, 1998, S. 1208; Wochinger/Rödter, Restriktionen, 1998, S. 134; Weber-Grellet, Belastbarkeit, 1999, S. 289. ff.; Schmidt, EStG, § 50c, 1998, Rdnr. 56 m.w.N.

712 Vgl. z. B. Bogenschütz, Anteilseigner, 1997, S. 221 ff.

713 Fügler/Rieger, Gesetz, 1997, S. 1431; Widmann, Umwandlungen, 1996, S. 435.

714 So Haarmann, Problemzonen, 1995/96, S. 706. A.A. Weber-Grellet, Belastbarkeit, 1999, S. 293.

715 Zur Vermeidung der Rechtsfolgen des § 50c EStG wurde bis Ende 1993 teilweise das sog. Doppelstock-Kombinationsmodell praktiziert, bei dem die zur Teilwertabschreibung führende Gewinnausschüttung durch eine nicht mit einem Sperrbetrag belastete Zwischengesellschaft durchgeleitet wurde. Der aus diesem Grund eingefügte § 50c Abs. 7 EStG (mittelbarer Erwerb) setzt allerdings Gewinnausschüttungen der Zielgesellschaft an die Erwerbergesellschaft voraus. Eine analoge Anwendung des § 50c Abs. 7 EStG auf den Verschmelzungsfall erscheint somit als nicht durch den Gesetzeswortlaut gedeckt, so daß ein bestehender Sperrbetrag in den Anteilen einer Gesellschaft durch die Verschmelzung auf die Muttergesellschaft beseitigt werden kann. So Herzig/Förster, Anteile, 1998, S. 447; ebenso Hötzel, Unternehmenskauf, 1997, S. 180; Eilers/Wienands, Gestaltungsüberlegungen, 1997, S. 580. A.A. Schmidt, EStG, 1998, § 50c EStG, Rz. 55, 62; Dötsch/Eversberg/Jost/Witt, § 50c EStG, Rz. 122a, 134; Dötsch, Umwandlungsteuerrecht, 1998, S. 103. Auch ein Gestaltungsmissbrauch kam nur dann in Frage, wenn der anschließende Formwechsel in engem zeitlichen Zusammenhang mit der postakquisitorischen Verschmelzung stattfand. Liegt zwischen diesen beiden Vorgängen ein längerer Zeitraum, so läßt sich der Formwechsel regelmäßig durch außersteuerliche Gründe rechtfertigen, vgl. BFH v. 27.3.1996, I R 89/95, BStBl. II S. 1997, S. 224. Im konkreten Fall war ein Zeitraum von 23 Monaten ausreichend.

716 Vgl. Weber, Zweifelsfragen, 1996, S. 339.

ob in der Verschmelzung ein Fall des § 50c Abs. 8 EStG gesehen wird, oder ob die Verschmelzung als Ausschüttung der Zielgesellschaft an die Erwerbengesellschaft erachtet wird, so daß gem. § 50c Abs. 7 EStG durch die Verschmelzung ein Sperrbetrag in den Anteilen an der Erwerbengesellschaft entsteht.⁷¹⁷

Die Neufassung des UmwStG durch das StEntlG 1999/2000/2002 macht dem Verschmelzungsmodell nunmehr endgültig einen Strich durch die Rechnung: Die Neuregelung des § 13 Abs. 4 UmwStG sieht vor, daß ein Sperrbetrag im Sinne des § 50c EStG, der den Anteilen an der übertragenden Körperschaft anhaftet, sich auf die Anteile an der übernehmenden Körperschaft verlagert. Die Regelung stellt insoweit klar, daß der Sperrbetrag auch im Rahmen des sog. up-stream-merger nicht untergeht.⁷¹⁸

4.3.4.3.3.2 *Steuerpflichtige Weiterveräußerungen*

Die Weiterveräußerung sperrbetragsbehafteter Anteile löst die Sperrbetragshinzu-rechnung aus, wenn aufgrund einer Gewinnausschüttung ein Veräußerungsverlust bzw. ein geringerer Veräußerungsgewinn erzielt wird. Sofern jedoch die Veräußerung ohne vorherige Gewinnausschüttung unter Voraussetzungen erfolgt, die keinen neuen Sperrbetrag begründen, stellt sich die Frage, ob der alte Sperrbetrag gem. § 50c Abs. 8 EStG auf den Erwerber übergeht, d.h. an den Anteilen anhaftet. Wäre dies nicht der Fall, so könnte durch (geringfügig) steuerpflichtige Weiterveräußerungen die Infektion der Anteile „geheilt“ werden. In § 50c Abs. 8 EStG wird bestimmt, daß bei allen Rechtsnachfolgern des ersten anrechnungsberechtigten Erwerbers ein Sperrbetrag fortzuführen ist. Unerheblich ist hierbei, ob die Anteile entgeltlich oder unentgeltlich erworben wurden. In der Literatur wird teilweise vertreten, daß aufgrund des Wortlautes des § 50c Abs. 11 S. 2 EStG der S. 1 dieser Vorschrift und somit der Verweis auf § 50c Abs. 8 EStG nicht greife, wenn die Weiterveräußerung steuerpflichtig erfolgt.⁷¹⁹

Die Finanzverwaltung stellt hierzu allerdings fest,⁷²⁰ daß jeder Erwerber soweit er den Tatbestand des § 50c Abs. 11 S. 1 EStG verwirklicht, in Höhe des Unterschiedsbetrages zwischen seinen Anschaffungskosten und dem Nennbetrag des Anteils, ohne Rücksicht auf einen bereits bei einem früheren Erwerber gebildeten Sperrbetrag, einen Sperrbetrag zu bilden hat. Lediglich für den Fall, daß kein neuer Sperrbetrag zu bilden ist, ist gem. § 50c Abs. 8 EStG der Sperrbetrag des Rechtsvorgängers fortzuführen.⁷²¹ § 50c Abs. 11 S. 2 EStG betrifft somit nach Ansicht der Finanzverwaltung die Bildung,

717 Vgl. Tz. 04.19 ff. UmwSchr.; Tz. 04.21, Tz. 04.25 UmwSchr.

718 Kritisch zur Neuregelung des § 13 Abs. 4 UmwStG *Hörger/Mentel/Schulz*, Fragen, 1999, S. 569 ff. Vgl. auch *Dötsch/Pung*, Änderungen, 1999, S. 932.

719 *Berg*, NWB Aktuelles 39/97, S. 3452 (22.9.1997); *ders.*, § 50c Abs. 11 EStG, 1998, S. 594. A.A. *Weber-Grellet*, Belastbarkeit, 1999, S. 293.

720 *BMF v. 13.7.1998*, IV B 7 – S 2189 – 12/89, BStBl. I 1998, S. 912.

721 Vgl. Bsp. 1 des *BMF-Schreibens v. 13.7.1998*, IV B 7 – S 2189 – 12/89, BStBl. I 1998, S. 912. Die Erstreckung der Rechtsfolgen des § 50c EStG auf den Rechtsnachfolger stellt so sicher, daß die Regelung nicht durch eine Weiterveräußerung der belasteten Anteile wirkungslos gemacht werden kann, sofern dieser Weiterveräußerung keine sperrbetragsbegründenden Rahmenbedingungen zugrunde liegen, vgl. auch *Herzig/Förster*, Anteile, 1998, S. 441; vgl. auch Tz. 04.24 UmwSchr.

nicht aber die Weitergabe eines bereits bestehenden Sperrbetrages auf einen Rechtsnachfolger.⁷²² Entsprechend der Billigkeitsregelung in R 227d Abs. 3 S. 2 EStR ist der Sperrbetrag um den Betrag zu ermäßigen, der nachweislich von einem früheren Anteilseigner als Veräußerungsgewinn versteuert wurde.

4.3.4.3.3 Kauf der „infizierten“ Anteile durch die Kapitalgesellschaft selbst

Nach § 33 GmbHG bzw. § 71 AktG kann eine Kapitalgesellschaft grundsätzlich eigene Anteile erwerben.⁷²³ Der durch das KonTraG⁷²⁴ erleichterte Erwerb eigener Anteile löste in der Literatur eine Diskussion darüber aus, inwiefern dies zu Gestaltungen im Rahmen des § 50c EStG genutzt werden kann.⁷²⁵ Hierzu werden in einem **ersten Schritt** die über die Börse zu erwerbenden infizierten Anteile im Ausgangsbeispiel 4 (S. 186) nicht vom Erwerber, sondern von der Kapitalgesellschaft selbst erworben, die restlichen Anteile erwirbt der Erwerber direkt.⁷²⁶ Im Gegensatz zum Ausgangsfall hält nun nicht der Erwerber, sondern die Zielgesellschaft selbst die infizierten Anteile. Die Veräußerer der über die Börse erworbenen Anteile erzielen Veräußerungsgewinne, die entsprechend der steuerlichen Einordnung steuerfrei, begünstigt oder voll zu versteuern sind.⁷²⁷ Die Kapitalgesellschaft aktiviert die Anteile, da die h.M. davon ausgeht, daß die eigenen Anteile erst durch Einziehung oder im Rahmen der Liquidation ihren Wert verlieren.⁷²⁸ Bis zu diesem Zeitpunkt handelt es sich um eine reine Vermögensumschichtung (Aktivtausch) aufgrund der Tatsache, daß die eigenen Anteile gem. § 272 Abs. 4 S. 2 HGB aktivierungspflichtige Vermögensgegenstände sind.⁷²⁹ Die Bi-

722 *Van Lishaut*, Gesetz, 1997, S. 2191; Ebenso *Herzig/Förster*, Anteile, 1998, S. 442.

723 Zu gesellschaftsrechtlichen Rahmenbedingungen des Erwerbs eigener Aktien vgl. *Klingberg*, Aktienrückkauf, 1998, S. 1575.

724 Gesetz zur Kontrolle und Transparenz im Unternehmensbereich (KonTraG), BGBl. I 1998, S. 786.

725 V.a. *Mick/Wiese*, Erwerb, 1998, S. 1204; *Schmidt/Wiese*, Behandlung, 1998, S. 995; *Rödter*, Umwandlungsteuergesetz, 1998, S. 1208.

726 Beim Erwerb über die Börse gelten die Anteile nach Auffassung der Finanzverwaltung generell als sperrbetragsbehaftet, vgl. Kap. C 3.2.2.2.1.

727 Der Anteilseigner erzielt im Zuge des Aktienverkaufs an das rückkaufende Unternehmen einen Veräußerungsgewinn, vgl. *Günther/Muche/White*, Behandlung, 1998, S. 583. Die Zahlung eines überhöhten Kaufpreises kann allerdings eine verdeckte Gewinnausschüttung darstellen.

728 Vgl. *Wassermeyer*, Gewinnausschüttungen, 1990, S. 160; *Streck*, KStG, 1997, § 27, Anm. 9.

729 Vgl. *Günther/Muche/White*, 1998, S. 581; *Klingberg*, Aktienrückkauf, 1998, S. 1578. Dies wird von einer Mindermeinung mit der Begründung bestritten, daß die eigenen Anteile aus Gesellschaftsicht „Wirtschaftsgüter ohne Wert“ sind, da der Aktiengesellschaft aus eigenen Anteilen gem. § 71 b AktG keine Rechte, insbesondere Dividendenbezugsrechte, zustehen. Der Erwerb eigener Aktien ist insofern als „irreguläre Teilliquidation“ zu behandeln. Vgl. *Thiel*, Wirtschaftsgüter, 1993, S. 576; zuletzt *Thiel*, Behandlung, 1998, S. 1583; gl. A. *Schmidt*, EStG, § 17, Rdn. 195. Der *BFH* folgt allerdings der Ansicht, daß eigene Anteile selbständige Wirtschaftsgüter sind, vgl. *BFH v. 6.12.95*, I R 51/95, BStBl. II 1998, S. 782; vgl. auch *Paus*, Teilwertabschreibung, 1998, S. 2138. Maßgebend für den *BFH* waren hierbei die handelsbilanziellen Vorgaben i.V.m. dem Maßgeblichkeitsprinzip. *Thiel* weist jedoch auf die Neufassung des § 272 Abs. 1 S. 4 ff. HGB durch das KonTraG hin, wonach für Aktien, die nach § 71 Abs. 1 Nr. 6, 8 AktG zum Zwecke der Einziehung erworben worden sind, ein Aktivierungsverbot vorgesehen ist. Folge sei, daß beim Erwerb eigener Aktien, die einem Aktivierungsverbot unterliegen,

lanz der Z-AG und diejenige des Erwerbers sehen im Anschluß an den Anteilskauf wie folgt aus:

Z-AG				E	
Div. Aktiva	280	Gez.Kap.	100	Bet.	810
Eig. Ant.	90	EK ₀₄	100	EK	810
Kasse	10	EK ₄₀	180		
	380		380		810

In einem **zweiten Schritt** werden die infizierten Anteile eingezogen.⁷³⁰ Entscheidend ist nun, wie diese Einziehung der Anteile steuerlich zu qualifizieren ist. Die h.M. sieht im Erwerb eigener Aktien einen zweistufigen Vorgang, bestehend aus Rückkauf und Einziehung.⁷³¹ Der veräußernde Gesellschafter erzielt zum Rückkaufszeitpunkt demnach unabhängig vom Erwerbszweck einen Veräußerungsgewinn, die anschließende Einziehung der Anteile durch die Gesellschaft berührt die Besteuerung des Veräußerers nicht. Sie führt allerdings zu einer Bilanzverkürzung bei der Z-AG. Aus steuerlicher Sicht stellt sich die Frage, welcher „Eigenkapitaltopf“ verkürzt wird. Die h.M. geht davon aus, daß es sich bei einer Einziehung weder um eine Ausschüttung i.S.d. §§ 27 ff. KStG, noch um eine sonstige Leistung an den Gesellschafter i.S.d. § 41 KStG handelt. Vielmehr wird i.H.d. Nennbetrages der eigenen Anteile das übrige Eigenkapital reduziert.⁷³² Soweit das übrige Eigenkapital nicht zum Abzug des Herabsetzungsbetrages genügt, wird eine Korrektur des verwendbaren Eigenkapitals im EK₀₄ vorgenommen.⁷³³ Das körperschaftsteuerliche Anrechnungsverfahren bleibt somit unberührt. Auch die Finanzverwaltung hat sich in dieser Hinsicht der h.M. angeschlossen, indem sie im Einzug der eigenen Anteile keine sonstigen Leistungen i.S.v. § 20 Abs. 1 Nr. 2 EStG erkennt und die Anwendung des § 41 Abs. 1 KStG verneint.⁷³⁴ Die Ausschüttungsbelastung wird folglich nicht hergestellt, da Nennkapital und EK₀₄ als verwendet

der über dem Nennwert der zurückgekauften Anteile liegende Rückkaufpreis wie eine sonstige Ausschüttung zu behandeln sei. Er gehört beim veräußernden Anteilseigner einschließlich der herzustellenden Ausschüttungsbelastung zu den Einkünften aus Kapitalvermögen nach § 20 Abs. 1 Nr. 2 EStG, soweit verwendbares Eigenkapital als verwendet gilt. Vgl. *Thiel*, Behandlung, 1998, S. 1585.

730 Nach § 71 Abs. 1 Nr. 6 AktG ist der Erwerb zur Einziehung ein zulässiger Einziehungszweck.

731 Vgl. *Schmid*, Aktien, 1998, S. 1786.

732 Erst wenn das übrige Eigenkapital nicht zum Abzug des Herabsetzungsbetrages ausreicht, verringert sich der Teil des Nennkapitals, der aus Kapitalerhöhungen aus Gesellschaftsmitteln entstand und gem. § 29 Abs. 3 KStG noch zum vEK gehört, vgl. Abschn. 95 Abs. 2 KStR; *BMF* v. 2.12.1998, IV C6 – S 2741- 12/98, BStBl. I 1998, S. 1510, Rz. 23

733 So *Günther/Muche/White*, Behandlung, 1998, S. 583; *Schmidt/Wiese*, Behandlung, 1998, S. 995 m.w.N. So auch A 83 Abs. 4 KStR. Hierdurch kann das EK₀₄ auch negativ werden. Handelsrechtlich werden allerdings die anderen Gewinnrücklagen reduziert, vgl. *Günther/Muche/White*, Behandlung, 1998, S. 582; *Kröner/Hadzic*, Erwerb, 1998, S. 2138. Hierdurch kann sich ggf. – ohne weiter geeignete Gestaltungsmaßnahmen – eine „Ausschüttungsfalle“ ergeben, da dem unverminderten belasteten Eigenkapital keine ausschüttbaren handelsrechtlichen Gewinnrücklagen entgegenstehen.

734 *BMF* v. 2.12.1998, IV C6 – S 2741- 12/98, BStBl. I 1998, S. 1510, Rz. 19, 23, 24.

gelten, selbst dann, wenn letzteres dadurch negativ wird.⁷³⁵ Das Körperschaftsteuerguthaben bleibt unangetastet. Dies ist entscheidend für die Behandlung auf Ebene des Veräußernden. Der Veräußerungserlös wird auf Seiten der Veräußerer demnach in eine *steuerfreie* Ausschüttung umqualifiziert. Ein Aktienrückkauf führt somit für die veräußernden Aktionäre – außerhalb gewerblicher Einkünfte, Spekulationsgewinnen oder verdeckten Gewinnausschüttungen – nicht zu steuerlichen Belastungen. Würde die Anteilsveräußerung an die Kapitalgesellschaft entgegen der h.M. und im Sinne der *Thiel'schen Teilliquidation* nachträglich als normale (steuerpflichtige) Gewinnausschüttung umgedeutet, so würde ein Steuervorteil aus einer ggf. präferenzierten Veräußerungsgewinnbesteuerung rückgängig gemacht.⁷³⁶

Die Einziehung der eigenen Anteile führt dazu, daß der Sperrbetrag untergeht.⁷³⁷ Die Rechtsnachfolgeklausel des § 50c Abs. 8 EStG greift nicht, da die eingezogenen Anteile untergehen. Es kommt zu einer unentgeltlichen Anwachsung der Gesellschaftsrechte des außenstehenden Erwerbers. Die Bilanz der Z-AG stellt sich folgendermaßen dar:

Z-AG			E		
Div. Aktiva	280	Gez.Kap.	90	Bet.	810
Kasse	10	EK ₀₄	20	EK	810
		EK ₄₀	180		
	290		290		810
					810

Nun kann im **dritten Schritt** das Transformationsmodell durchgeführt werden, ohne unter den „Infektionswirkungen“ zu leiden. Cash-out und step-up sind vereinnehmbar, wie folgende Ermittlung des Übernahmeerfolgs zeigt:

Buchwert des Vermögens der AG:	290
<u>/- Anschaffungskosten der Anteile:</u>	<u>810</u>
Übernahmeverlust 1. Stufe:	-520
<u>+ KSt-Guthaben:</u>	<u>120</u>
Übernahmeverlust:	-400

Der Übernahmeverlust nimmt die Höhe ein, die er beim direkten Erwerb nicht-infizierter Anteile eingenommen hätte (vgl. Ausgangsbeispiel 4). Somit ist ein vollständiger step-up und cash-out erzielbar. Der infektionsbedingte Nachteil konnte ge-

735 A.A. *Thiel*, Behandlung, 1998, S. 1585, der allerdings generell beim Erwerb (und nicht erst bei Einziehung) das Anrechnungsverfahren auslösen möchte. *Schmid* entgegnet, daß sich trotz der veränderten handelsrechtlichen Lage (Aktivierungsverbot, wenn Aktien zum Zwecke der Einziehung erworben wurden) an der steuerlichen Aufgliederung in einen Rückkauf und in eine Einziehung unter Verwendung von EK₀₄ nichts ändert, vgl. *Schmid*, Aktien, 1998, S. 1786. Ein Rechtsinstitut der „Teilliquidation“ gibt es nicht.

736 Laut *Wiese* war die Befürchtung, daß sich die Finanzverwaltung der *Thiel'schen Teilliquidationslösung* anschließen würde, Grund dafür, daß von Aktienrückkaufprogrammen zunächst kein Gebrauch gemacht wurde. Vgl. *Wiese*, Behandlung, 1999, S. 187.

737 So *Mick/Wiese*, Erwerb, 1998, S. 1204; *Dötsch/Eversberg/Jost/Witt*, § 50c EStG, Rdn. 103. *Kröner/Hadzic*, Erwerb, 1998, S. 2138; *Schmid/Wiese*, Behandlung, 1998, S. 995.

heit werden. Vorbehaltlich eines von der Finanzverwaltung erkannten Gestaltungsmaßbrauchs bietet es sich somit an, sperrbetragsbehaftete Anteile von der Kapitalgesellschaft aufkaufen zu lassen. Zieht die Kapitalgesellschaft anschließend die Anteile ein, so kann der Erwerber eine postakquisitorische Erwerbsfolgetransaktion vornehmen (Umwandlungsmodell), ohne unter den Nachwirkungen der Infektion leiden zu müssen.

4.3.5 *Einzelfragen zum Umwandlungsmodell*

Das Umwandlungsmodell als wichtige postakquisitorische Erwerbsfolgetransaktion basiert auf der steuerneutralen Umwandlung zu Buchwerten und des hierdurch entstehenden Übernahmeverlustes auf Anteilseignerebene, welcher für den step-up genutzt werden kann. Die Anwendbarkeit für einzelne Gesellschaftergruppen und die Analyse einer ggf. vorteilhaften Umwandlung zu Teilwerten sind steuerplanerisch wichtige Fragestellungen auf die im folgenden eingegangen wird. Zunächst wird kurz die steuersystematische Rechtfertigung der Aberkennung des gewerbsteuerlichen Abschreibungspotentials, die dem Umwandlungsmodell einen entscheidenden Mangel anhaftete, untersucht.

4.3.5.1 *Ökonomische Beurteilung der Aberkennung des gewerbsteuerlichen Abschreibungspotentials*

Daß ein **Übernahmegewinn**, welcher üblicherweise bei einem Wechsel ohne vorherigen Anteilskauf entsteht,⁷³⁸ gem. § 18 Abs. 2 UmwStG nicht der Gewerbesteuer unterliegen darf ist folgerichtig, denn die von der Kapitalgesellschaft zuvor gebildeten Gewinnrücklagen haben grundsätzlich bereits der Gewerbesteuer unterlegen. Sie dürfen also bei der Umwandlung nicht nochmals belastet werden. Bei Beurteilung eines **Übernahmeverlustes** ist jedoch auf dessen Entstehungsursachen abzustellen. Zwei Entstehungsursachen sind zu unterscheiden:⁷³⁹

- (1) **Verlust- bzw. Gründungsfall:** Verluste in der Kapitalgesellschaft haben das Vermögen (teilweise) aufgezehrt, so daß das Vermögen zu Buchwerten weniger wert ist, als die Anschaffungskosten der Anteile bzw. das Nennkapital bei Gründung. Der Übernahmeverlust spiegelt somit echte verlustbedingte Vermögensminderungen in der Kapitalgesellschaft wider. Er ist auf eine das Eigenkapital der Kapitalgesellschaft aufzehrende Verlustsituation zurückzuführen, wobei der Anteilskauf längere Zeit zurückliegt oder die Gesellschaftsrechte seit Gründung der Gesellschaft gehalten werden. Wird in diesem Fall die, mit einem Verlustvortrag versehene, Kapitalgesellschaft in eine Personengesellschaft umgewandelt, so hat sich dieser Verlustvortrag noch nie gewerbsteuerermindernd

738 In einem Übernahmegewinn spiegelt sich das auf Kapitalgesellschaftsebene erwirtschaftete verwendbare Eigenkapital (Gewinnrücklagen) wider, das bei Umwandlung von Körperschaftsteuer entlastet und mit der persönlichen Steuerbelastung der Gesellschafter belegt werden soll, hierzu *Bareis*, Realisierung, 1998, S. 918 ff.

739 Vgl. auch *Blumers*, Fortführung, 1996, S. 691 f.

ausgewirkt. Die Ausdehnung des § 18 Abs. 2 UmwStG auch auf Übernahmeverluste ist somit **nicht folgerichtig**, sofern der Übernahmeverlust durch echte Buchwertverluste der umgewandelten Kapitalgesellschaft verursacht ist.

- (2) **Fall des aktuellen Unternehmenskaufs:** In den Anschaffungskosten der Anteile wurden im Rahmen eines share-deals stille Reserven bzw. künftige Ertragsaussichten vergütet, die sich bei Buchwertverknüpfung in den Wertansätzen der übergehenden Wirtschaftsgüter noch nicht widerspiegeln können. Bei Umwandlung zu Buchwerten sind diese folglich geringer als die Anschaffungskosten und ein Übernahmeverlust entsteht. Dieser Übernahmeverlust ermöglicht über die Aufstockung der Wirtschaftsgüter die schnellere Kaufpreisabschreibung bzw. die Steuerneutralisierung des gekauften Körperschaftsteuerguthabens.⁷⁴⁰ In diesem Fall ist eine Nichtberücksichtigung des gekauften Abschreibungspotentials für Zwecke der Gewerbesteuer dann nicht systemgerecht, falls die gekauften stillen Reserven beim Veräußerer einen gewerbesteuerlich zu erfassenden Veräußerungsgewinn bedeutet hatten. Die Aberkennung gewerbesteuerlicher Anschaffungskosten kommt in diesen Fällen einer gewerbesteuerlichen Doppelbelastung gleich.⁷⁴¹ Eine für Zwecke der Gewerbesteuer nicht vorzunehmende Aufstockung ist nur dann akzeptabel, wenn davon ausgegangen wird, daß der Kaufpreis nicht seinerseits der Gewerbesteuer unterlag. Dies ist regelmäßig bei Veräußerungen aus dem Privatvermögen der Fall, so daß durch gewerbesteuerwirksames Abschreibungspotential eine gewerbesteuerliche Keimbelastung erreichbar wäre.⁷⁴² Die Frage, ob gewerbesteuerliches Abschreibungspotential generiert werden darf, ist somit ohne Berücksichtigung der Veräußererbelastung nicht entscheidbar. Jedenfalls ist es nicht systemkonform vom Erwerber über eine Teilwertaufstockung gem. § 3 UmwStG eine erneute Gewerbesteuerbelastung von beim Veräußerer bereits versteuerten stillen Reserven zu verlangen, damit gewerbesteuerwirksames Abschreibungspotential erlangt werden kann.

4.3.5.2 Postakquisitorischer step-up durch Bewertung zu Teilwerten bereits auf Kapitalgesellschaftsebene?

Die Transformation in Abschreibungspotential beim Umwandlungsmodell erfolgt, wie gezeigt, durch die Verteilung des entstehenden Übernahmeverlustes gem. § 4 Abs. 6 UmwStG. Nun könnte man ja auch auf die Idee kommen, über den Teilwertansatz, d.h. über die Aufstockung bereits bei der Überträgerin gem. § 3 UmwStG, an ebensolches Abschreibungspotential „heranzukommen“. Hierbei sind jedoch verschiedene Ausgangskonstellationen zu unterscheiden:

740 Vgl. die obigen Ausführungen zum Umwandlungsmodell.

741 Ebenso bereits *Rödler/Momen*, Behandlung, 1996, S. 1801. Die h. M. sprach sich vor dem UmwSchr. für eine gewerbesteuerwirksame Aufstockung aus, vgl. *Märkle*, Gestaltungen, 1995, S. 1006; *Thiel*, Wege, 1995, S. 1197 (dort Fn. 11). Zur Kritik am UmwSchr. vgl. *Eilers/Wienands*, Gestaltungsüberlegungen, 1997, S. 580.

742 Zur Rechtfertigung vgl. *Dötsch/Lishaut/Wochinger*, Umwandlungssteuererlaß, 1998, S. 38.

Zunächst besteht ein Unterschied hinsichtlich des Aufstockungs*umfanges*. Die Aufstockung bei der Überträgerin gem. § 3 UmwStG (Teilwertansatz) war nach h.M. auf die bislang bilanzierten Wirtschaftsgüter begrenzt, während bei der Buchwertverknüpfung über den entstehenden Übernahmeverlust gem. § 4 Abs. 6 UmwStG auch eine Aufstockung bislang nicht bilanzierter Wirtschaftsgüter erfolgen konnte.⁷⁴³ Die Finanzverwaltung hat sich jedoch in Tz. 03.01/02 UmwSchr. dazu entschieden, das Aufstockungswahlrecht weitgehend leerlaufen zu lassen, indem sie Höherbewertungen auf die historischen Anschaffungskosten der Überträgerin begrenzt. Die Aufstockung ist lediglich bei einzelnen Wirtschaftsgütern, bei denen die handelsrechtlichen Wertaufholungsvoraussetzungen vorliegen, beschränkt.⁷⁴⁴ Gekaufte stille Reserven können somit nur dann via Teilwertansatz aufgedeckt werden, sofern sie auf vorangegangene Teilwertabschreibungen zurückzuführen sind.

Abgesehen vom verminderten Aufstockungsumfang würde bei der Bewertung zu Teilwerten die Aufdeckung auf Kapitalgesellschaftsebene dort Körperschaftsteuer und Gewerbeertragsteuer auslösen. Auf Ebene der Personengesellschafter könnten dem nun erhöhten Betriebsvermögen die Anschaffungskosten entgegengestellt werden, so daß ein Übernahmegewinn von Null entstände. Die Reservekörperschaftsteuer und zwar auch diejenige Körperschaftsteuer, die bei Besteuerung des Übertragungsgewinnes entstand, kann vereinnahmt werden und ein voll einkommen- und gewerbeertragsteuerlich wirksames Abschreibungspotential wäre vorhanden. Der gewerbesteuerlichen Belastung im Umwandlungszeitpunkt steht die spätere Steuerentlastung durch die gewerbesteuerliche Abschreibung entgegen. Insofern ist der Teilwertansatz mit dem Kombinationsmodell vergleichbar. Es verbleibt ein zinsbedingter gewerbesteuerlicher Nachteil, so daß, abgesehen vom begrenzteren Aufstockungsumfang, dem klassischen Umwandlungsmodell mit Buchwertverknüpfung der Vorzug zu geben ist. Und dies trotz gewerbesteuerunwirksamem step-up.

Teilweise wurde in der Literatur der Teilwertansatz allerdings zur Nutzung vorhandener **Verlustvorträge** empfohlen.⁷⁴⁵ Hinter dieser Empfehlung steckt die Idee, daß durch Verlustnutzung im Rahmen der Übertragungsgewinnermittlung *steuerfreies* Abschreibungspotential bereits auf Kapitalgesellschaftsebene generiert werden kann. Hierbei ist jedoch zu beachten, daß sich in dem Ausmaße, in dem bereits bei der Überträgerin stille Reserven gegen einen Verlustvortrag aufgedeckt werden, die übergehenden Buchwerte erhöhen und damit ein Übernahmeverlust auf Ebene der Perso-

743 Ob hieraus jedoch ein Nachteil des Teilwertansatzes abgeleitet werden kann, hängt von den Nutzungsdauern der originären immateriellen Wirtschaftsgüter ab. Sind die Nutzungsdauern länger als die der materiellen Wirtschaftsgüter, so ist der Buchwertansatz in dieser Hinsicht nicht zwingend von Vorteil, vgl. *Hötzel*, Unternehmenskauf, 1997, S. 240 f.

744 Kritisch und die Gesetzeskonformität bezweifelnd *Rödler*, Anmerkungen, 1998, S. 998 f.; *Dötsch/van Lishaut/Wochinger*, Umwandlungssteuererlaß, 1998, S. 7; *Bareis*, Besteuerung, 1999, S. 1276.

745 Nur in den Fällen existierender Verlustvorträge läuft die Buchwertaufstockung gem. § 3 UmwStG steuerneutral ab, vgl. *Neufang*, Verlustvortrag, 1995, S. 1933 ff.; *Bareis*, Realisierung, 1998, S. 920. Vgl. auch Kap. F 2.1.2.

nengesellschafter vermindert wird.⁷⁴⁶ In Höhe des durch den Teilwertansatz generierten Abschreibungspotentials vermindert sich somit das gem. § 4 Abs. 6 UmwStG generierbare Abschreibungspotential.⁷⁴⁷ Die Buchwertaufstockung wird lediglich aus der Sphäre der Personengesellschaft in die Kapitalgesellschaft verlagert. Bei Verzicht auf den Teilwertansatz geht grundsätzlich kein Verlustabzugspotential verloren.⁷⁴⁸

Der Ansatz der Teilwerte kann jedoch vorteilhaft sein, wenn an der übertragenden Körperschaft Gesellschafter beteiligt sind, für die kein Übernahmegewinn ermittelt wird.⁷⁴⁹ Hinsichtlich dieser Anteilseigner kann es einen zu Abschreibungspotential führenden Übernahmeverlust nicht geben, so daß der Verlust „verloren“ geht.⁷⁵⁰ Der Teilwertansatz führt jedoch auch bei diesen Gesellschaftern zu einer höheren *und* überdies gewerbesteuerwirksamen Abschreibungsbasis bzw. zu einem höheren Kapitalkontenanteil bei der Mitunternehmerschaft. Zu beachten ist einerseits, daß das Bewertungswahlrecht einheitlich ausgeübt werden muß, so daß die besagte Vorteilhaftigkeit der Buchwertaufstockung davon abhängig ist, in welchem Umfang nicht an der Übernahmegewinnermittlung teilnehmende Gesellschafter beteiligt sind. Andererseits ist zu bedenken, daß die Buchwertaufstockung zu einer Erhöhung des belasteten Eigenkapitals auf Gesellschaftsebene führt, welches bei denjenigen Gesellschaftern, die nicht an der Übernahmegewinnermittlung teilnehmen zu Kapitaleinkünften i.S.d. § 7 UmwStG führt. Das durch den Teilwertansatz generierbare Abschreibungspotential ist somit vorab zu versteuern.⁷⁵¹

Festzuhalten bleibt somit, daß die Bewertung zu Teilwerten mit aufzutrocknenden Verlustvorträgen durch die steuerneutrale Aufstockungsmöglichkeit grundsätzlich der steuerneutralen Umwandlung zu Buchwerten hinsichtlich der möglichen Generierung von Abschreibungspotential entspricht. Durch § 18 Abs. 2 UmwStG kann ein gewerbesteuerlicher Verlustvortrag allerdings nicht über den Buchwertansatz auf Anteilseignerebene transferiert werden. Gleiches gilt auch für einen körperschaftsteuerlichen

746 Sofern der Kaufpreis nicht unter den Teilwerten der Wirtschaftsgüter liegt, kann kein Übernahmegewinn entstehen. Je nachdem, wie auf Ebene der Kapitalgesellschaft die Wirtschaftsgüter angesetzt werden, variiert die Höhe des Übernahmeverlustes. Ein Übernahmegewinn entsteht lediglich, wenn ein unter den Werten des angesetzten Vermögen liegender Kaufpreis entrichtet wird. Sofern nicht eine Abstockung bei der Überträgerin vorgenommen wird, führt dieser „negative Firmenwert“ zu einer Übernahmegewinnversteuerung.

747 Dies wird von *Kessler/Schmidt* und auch von *Höflacher/Wendlandt* verkannt, wenn sie von einem ungenutzten Verfall eines Verlustvortrages bei Verzicht auf den Teilwertansatz sprechen, vgl. *Kessler/Schmidt*, Wahlrechte, 1997, S. 1509; *Höflacher/Wendlandt*, Überlegungen, 1996, S. 532 ff. Ein Verlustvortrag kann lediglich dann verfallen, wenn der Buchwert des übergehenden Vermögens negativ ist, da insoweit durch die Einfügung eines neuen Satzes 1 in § 4 Abs. 5 UmwStG durch das „Gesetz zur Fortsetzung der Unternehmenssteuerreform v. 29.10.1997“ (BStBl. I 1997, S. 928) kein Übernahmeverlust entstehen kann. Vgl. hierzu Kap. F 2.1.2.

748 Ähnlich *Hötzel*, Unternehmenskauf, 1997, S. 240; *Eisele*, Technik, 1998, S. 907.

749 Gesellschafter für die § 5 UmwStG nicht gilt sind: Nicht wesentlich Beteiligte, wesentlich Beteiligte i.S.d. § 17 Abs. 2 S. 4 EStG und nicht anrechnungsberechtigte Anteilseigner (s. hierzu die folgenden Kap.). Vgl. auch *Kröner*, Verlustverwertung, 1996, S. 245 f.

750 Vgl. hierzu *Märkte*, Gestaltungen, 1995, S. 1007; *Hötzel*, Unternehmenskauf, 1997, S. 242.

751 Ähnlich *Krebs*, Umstrukturierung, 1998, S. 1771.

Verlustvortrag, soweit dieser zu einem negativen übergehenden Vermögen führt. Im Verlustfall ist somit der Teilwertansatz vorzuziehen. Bei Anteilseignern, die an der Übernahmegewinnermittlung nicht teilnehmen, führt der Teilwertansatz allerdings zu keiner „Verlustrettung“.

4.3.5.3 Das Umwandlungsmodell bei Gesellschaftern mit Anteilen im Privatvermögen

Unwesentlich beteiligte Gesellschafter fallen unter die Ausschüttungsfiktion des § 7 UmwStG. Sie nehmen nicht am step-up teil und müssen, ohne daß Liquidität zufließt, die beim Erwerb vorhandenen Bruttoreisrücklagen versteuern, so daß auch kein steuerfreier cash-out stattfinden kann. Die Nichtteilnahme am step-up nach Beteiligungskauf bedeutet eine definitive erneute Besteuerung der Investitionssumme.⁷⁵² Der unwesentlich beteiligte Erwerber wird zum Mitunternehmer in Höhe des anteiligen Buchvermögens(!); die darüber hinausgehenden Anschaffungskosten gehen verloren.

Zur Vermeidung dieser Nachteile könnte man auf die Idee kommen, die Beteiligung vor Umwandlung gem. § 6 Abs. 1 Nr. 5a EStG zu Anschaffungskosten in ein Betriebsvermögen einzulegen.⁷⁵³ Nach Auffassung der Finanzverwaltung kann der unwesentlich Beteiligte allerdings seinen ungünstigen umwandlungsteuerlichen Status weder durch geschickte Umweggestaltungen (z.B. Ein-/Zwischenschaltung von Personen- oder Kapitalgesellschaften) noch durch die vorbereitende Einlage, verbessern.⁷⁵⁴ Als Gestaltungsmöglichkeit verbleibt ggf. die interne Veräußerung der Anteile („owner-buy-out“), wobei der nicht wesentlich Beteiligte eine Personen- oder Kapitalgesellschaft nur zum Zweck gründet, die Anteile an diese Gesellschaft zu veräußern.⁷⁵⁵

Insbesondere bei Erwerbern, die eine **wesentliche Beteiligung im Privatvermögen** hielten, war das Umwandlungsmodell äußerst interessant. Da eine Teilwertabschreibung nicht vorgenommen werden kann, und auch eine zeitnahe Weiterveräußerung bzw. Liquidation mit Liquidations- bzw. Veräußerungsverlust aufgrund von § 17 Abs. 2 S. 4 EStG a.F. nicht möglich war, war die erforderliche steuermindernde Kaufpreisgeltendmachung bei dieser Gesellschaftergruppe nur noch über das Umwandlungsmodell zu erreichen.⁷⁵⁶ Eine fehlende Abstimmung des EStG mit dem UmwStG konnte

752 Bei Umwandlung ohne vorherigen Unternehmenskauf bedeutet die Nichtteilnahme am step-up eine Steuerverhaftung auch derjenigen stillen Reserven, die zu Kapitalgesellschaftszeiten im eigentlich steuerlich irrelevanten Bereich entstanden sind. Dies kann dem Mehrheitsgesellschafter die „Chance“ bieten, einen Minderheitsgesellschafter durch Androhung der Umwandlung aus der Gesellschaft herauszudrängen, vgl. Herzig, Umwandlungsmodell, 1997, S. 132.

753 § 5 Abs. 3 UmwStG steht dem nicht entgegen, da diese Vorschrift ebenfalls den Ansatz zu Anschaffungskosten vorsieht.

754 Vgl. hierzu die Mißbrauchstatbestände in Tz. 05.17 ff. UmwSchr. Durch § 50c Abs. 11 EStG werden jedoch die meisten Gestaltungen hinfällig. Gem. § 5 Abs. 2 S. 2 UmwStG bringt auch die vorbereitende Aufstockung einer nicht wesentlichen zu einer wesentlichen Beteiligung nichts.

755 So Rödder, Umwandlungsmodell, 1997, S. 410. Vgl. hierzu allerdings Tz. 05.24 UmwSchr.

756 Das Kombinationsmodell schied somit bei Erwerben ins Privatvermögen von vorneherein aus.

ausgenutzt werden, bis durch die Einfügung⁷⁵⁷ des § 5 Abs. 2 S. 2 UmwStG für diejenigen Anteile, bei denen ein Veräußerungsverlust gem. § 17 Abs. 2 S. 4 EStG nicht zu berücksichtigen ist, die Einlagefiktion des § 5 Abs. 2 UmwStG keine Anwendung mehr fand. Folge war, daß die betreffenden Anteile nicht mehr an der Übernahmegerinnermittlung teilnahmen und den Gesellschaftern der umgewandelten Kapitalgesellschaft Anschaffungskosten aberkannt wurden, wenn vor Ablauf der Fünfjahresfrist umgewandelt wird.⁷⁵⁸ Über § 5 Abs. 2 S. 2 UmwStG ist der Anwendungsbereich des § 7 UmwStG erheblich ausgedehnt worden. Die wesentliche Beteiligung wurde fiktiv zu einer nicht wesentlichen Beteiligung. Das Umwandlungsmodell war somit bei Erwerbem, die eine wesentliche Beteiligung ins Privatvermögen erworben hatten, nicht mehr durchführbar, es sei denn, der Erwerber hätte fünf Jahre mit der Umwandlung abgewartet. Nunmehr gilt generell, daß immer dann, wenn bei Liquidation kein Liquidationsverlust zu erzielen ist, auch kein Übernahmeverlust entstehen kann, welcher Voraussetzung für den step-up ist.⁷⁵⁹ *Füger/Rieger* weisen als „Gestaltung“ darauf hin, daß das Umwandlungsmodell bei Erwerb über eine Akquisitionsgesellschaft auch nach der Änderung des § 5 Abs. 2 und § 7 UmwStG anwendbar bleibt.⁷⁶⁰

Eine der wenigen wirklichen Steuerentlastungen brachte hier das StEntlG 1999/2000/2002, welches den Anwendungsbereich des § 17 Abs. 2 S. 4 EStG auf die eigentlichen „Zukaufmodelle“ reduzierte. Anschaffungskosten derjenigen Erwerber, die unmittelbar eine wesentliche Beteiligung erwerben, werden somit nicht mehr aberkannt.⁷⁶¹ Da § 5 Abs. 2 S. 2 UmwStG auf § 17 Abs. 2 Satz 4 EStG verweist, ist nunmehr das Umwandlungsmodell wieder bei Erwerben wesentlicher Beteiligungen ins Privatvermögen durchführbar.

4.3.5.4 *Das Umwandlungsmodell unter Beteiligung beschränkt steuerpflichtiger Gesellschafter*

Befinden sich die Beteiligungen ausländischer Anteilseigner *in einem deutschen Betriebsvermögen*, so treten die üblichen Konsequenzen des Umwandlungsmodelles ein, da der Übernahmegerinn als Betriebstättergewinn qualifiziert wird, der gem. § 49

757 Gesetz zur Fortsetzung der Unternehmenssteuerreform v. 29.10.1997, BStBl. I 1997, S. 928.

758 § 17 Abs. 2 S. 4 EStG a.F. sowie die Neuregelung des UmwStG trafen nicht nur diejenigen Fälle, in denen über einen kurzfristigen Zukauf weniger Anteile ein Veräußerungsverlust im Privatvermögen steuerliche Berücksichtigung erlangen sollte. § 5 Abs. 2 UmwStG griff weiter und schloß sofortige step-up-Gestaltungen im Anschluß an den Erwerb wesentlicher Beteiligungen im Privatvermögen aus. *Schultz* sprach beim Umwandlungsmodell in diesen Fällen von einem Anschaffungskostenvernichtungsmodell, vgl. *Schultz*, *Änderungen*, 1997, S. 1791. Zur Kritik an § 5 Abs. 2 S. 2 UmwStG auch *Thiel/Eversberg/van Lishaut/Neumann*, *Umwandlungssteuer-Erlaß*, 1998, S. 415.

759 *Schultz*, *Einführungserlaß*, 1998, S. 1053.

760 *Füger/Rieger*, *Gesetz*, 1997, S. 1439. *Schultz* empfahl, um einem Gestaltungsmissbrauch vorzubeugen für den Fall der Fälle eine Art „stand by acquisition vehicle“ bereit zu halten. Vgl. *Schultz*, *Einführungserlaß*, 1998, S. 1055. *Haritz* sah in § 5 Abs. 2 S. 2 UmwStG eine „Dummefalle“ für diejenige Erwerber, die keine Akquisitionsgesellschaft verwenden, vgl. *Haritz*, *Dummefalle*, 1998, S. 589 ff.

761 Vgl. *Herzig/Förster*, *Änderung*, 1999, S. 718 und Kap. C 3.2.3.

Abs. 1 Nr. 2a EStG in Deutschland steuerpflichtig ist.⁷⁶² Es gilt somit die Einlagefiktion des § 5 Abs. 3 EStG.⁷⁶³ Die Anteile nehmen an der Übernahmegewinnermittlung teil.

Handelt es sich um *nicht wesentliche Beteiligungen ausländischer Anteilseigner*,⁷⁶⁴ so nehmen diese nicht an der Übernahmegewinnermittlung teil. Auch die fiktive Einkommenszurechnung gem. § 7 UmwStG unter Anrechnung der Reservekörperschaftsteuer findet nicht statt, sie wird definitiv.⁷⁶⁵ Die Frage, ob *ausländische Anteilseigner mit wesentlichen Beteiligungen* bei der Übernahmegewinnermittlung und somit beim step-up teilnehmen, war äußerst strittig.⁷⁶⁶ Entsprechend den allgemeinen Grundsätzen der DBA werden Umwandlungsgewinne als Veräußerungsgewinne angesehen, welche gem. Art. 13 Abs. 4 OECD-MA nur im Wohnsitzstaat des Gesellschafters besteuert werden. Zugleich gilt die Grundregel, daß nur das, was im Falle einer gedachten Veräußerung steuerpflichtig wäre in die Übernahmeverlustermittlung einzubeziehen ist.⁷⁶⁷ Folglich nehmen Anteile beschränkter Steuerpflichtiger mit Sitz in einem DBA-Staat nicht an der Übernahmeverlustermittlung teil. Somit tritt mit der Entstehung von Definitivkörperschaftsteuer und einer fehlenden step-up-Möglichkeit die gleiche Rechtsfolge wie beim nicht wesentlich beteiligten Ausländer ein.

Wird das aus § 49 Abs. 1 Nr. 2a bzw. Nr. 2e EStG resultierende Besteuerungsrecht Deutschlands allerdings nicht durch DBA beschränkt, so greift für wesentlich beteiligte Ausländer die Einlagefiktion des § 5 Abs. 2 UmwStG ein. Aufgrund des Eintritts in die deutsche Anrechnungsberechtigung ist der Tatbestand des § 50c Abs. 6 EStG erfüllt, so daß der grundsätzlich eintretende Übernahmeverlust zunichte gemacht wird und die Vorzüge des Umwandlungsmodelles verschwinden.⁷⁶⁸ Ein „steuerausländischer“ Erwerber kann folglich das Umwandlungsmodell nicht anwenden, es sei denn, er hält die Anteile in einem inländischen Betriebsvermögen.

Nachstehende Übersicht verdeutlicht zusammenfassend für welche Anteilseigner das Umwandlungsmodell als postakquisitorische Erwerbsfolgetransaktion in Frage kommt:⁷⁶⁹

762 Auch die DBA gestehen regelmäßig Deutschland das Besteuerungsrecht zu.

763 Tz. 05.12 UmwSchr.

764 Hierbei spielt es keine Rolle, ob sich diese Beteiligung in einem ausländischen Betriebsvermögen oder in einem Privatvermögen befindet.

765 Hötzel, Unternehmenskauf, 1997, S. 210.

766 Vgl. Jakobs/Plewka, Umwandlung, 1995, S. 1631 ff.; Vgl. auch die Diskussion zwischen Füger/Rieger, Anteilskauf, 1995, S. 257ff.; dies., Umwandlungsmodell, 1995, S. 419 und Herfort/Strunk, Step-up-Modell, 1995, S. 415 ff. Herfort/Strunk lehnen die von Füger/Rieger vorgeschlagene Zwischenschaltung einer ausländischen Gesellschaft zur Umgehung der Rechtsfolgen des § 50c EStG ab.

767 Tz. 05.12 UmwSchr.; vgl. auch Dötsch, Umwandlungssteuerrecht, 1998, Tz. 309 ff.; Rödder, Unternehmenskauf, 1996, S. 204 ff.

768 So auch Schulz, Anmerkungen, 1998, S. 20.

769 Die Übersicht zeigt zum Vergleich auch die Umwandlungswirkungen bei Buchwertverknüpfung, wenn kein aktueller Anteilskauf der Umwandlung voranging („Gründungsfall“). Vgl. zur Verlustverwertung im Gründungsfall Kap. F 2.1.2. Eine weniger ausführliche Darstellung findet sich auch bei Wochinger/Rödder, Restriktionen, 1998, S. 142.

4.3.5.5 Übersicht über die steuerlichen Folgen des Umwandlungsmodelles für einzelne Anteilseignergruppen

Anteilseignergruppe		Umwandlungsmodell (aktueller Anteilskauf)	Gründungsfall
1	Steuerinländer, deren Anteile als eingelegt gelten (Ant. im BV, wes. Bet. außerhalb der Fälle des § 17 Abs. 2 S. 4, einbringungsgeb. Anteile)	<ul style="list-style-type: none"> • cash-out • step-up 	<ul style="list-style-type: none"> • KSt-Belastung auf offene Rücklagen wird ersetzt durch pers. ESt • stille Reserven in Kapitalgesellschaft werden stille Reserven im MU-Anteil
2	Steuerinländer, deren Anteile nicht als eingelegt gelten (wes. Bet. in Fällen des § 17 Abs. 2 S. 4, unwesentl. Bet.) oder Steuerinländer, bei denen es im Rahmen der Übernahmegewinnermittlung zur Hinzurechnung eines Sperrbetrages gem. § 50c EStG kommt.	<p style="text-align: center;"><u>Aktueller Anteilskauf = Gründungsfall</u></p> <ul style="list-style-type: none"> • KSt-Belastung auf offene Rücklagen wird ersetzt durch pers. ESt (kein steuerfreier cash-out) • stille Reserven in Kapitalgesellschaft werden stille Reserven im MU-Anteil; kein step-up; Vernichtung von Anschaffungskosten bzw. Doppelbesteuerung im Falle des Anteilskaufs → entspricht Gründungsfall für Gesellschafter, deren Anteile als eingelegt gelten 	
3	Steuerinländer mit Anteilen in einem ausländischen BV	ohne DBA bzw. mit DBA, das Deutschland Besteuerungsrecht zuweist	wie 1
4	Steuerinländer mit Anteilen in einem ausländischen BV	DBA mit Freistellungsmethode	<p style="text-align: center;"><u>Aktueller Anteilskauf = Gründungsfall</u></p> <ul style="list-style-type: none"> • KSt-Belastung auf Gewinnrücklagen wird definitiv • stille Reserven in Kapitalgesellschaft werden zu stillen Reserven im MU-Anteil (Vernichtung von Anschaffungskosten)
5	Steuerausländer , deren Anteile als eingelegt gelten	ohne DBA bzw. mit DBA, das Deutschland Besteuerungsrecht zuweist	Prinzipiell Einlagefiktion, aber: durch Sperrbetrags-hinzurechnung bei Anteilskauf identische Effekte wie im Gründungsfall → wie 2
6	Steuerinländer, deren Anteile als eingelegt gelten	DBA-Normalfall (Subsumption unter Art 13 IV)	wie 4
7	Steuerinländer, deren Anteile als eingelegt gelten	DBA-Normalfall (Subsumption unter Art 13 II)	wie 2
8	Steuerausländer mit nicht wesentlichen Beteiligungen		wie 4

Tabelle 12: Übersicht über die steuerlichen Folgen der Umwandlung einer Kapitalgesellschaft in eine Personengesellschaft für einzelne Anteilseignergruppen

Das Umwandlungsmodell ist kurzfristig, d.h. unmittelbar im Anschluß an den Erwerb, nur noch bei steuerinländischen Erwerbern mit Anteilen im Betriebsvermögen oder mit wesentlichen Beteiligungen außerhalb der Fälle der §§ 17 Abs. 2 S. 4, 50c EStG anwendbar.

4.4 Mitunternehmermodelle

4.4.1 Ablauf und „Gewerbesteuerfreiheit“ des Mitunternehmermodelles

Mit Hilfe des Mitunternehmermodelles⁷⁷⁰ wird versucht, die gewerbesteuerliche Problematik des Kombinations- bzw. Umwandlungsmodells zu lösen. Mitunternehmermodelle sind Fortentwicklungen des Kombinationsmodells. Nachdem die Anteile an der Ziel-Kapitalgesellschaft im Rahmen eines share-deal erworben wurden, wird der interne asset-deal abgewandelt: Statt der Veräußerung der Wirtschaftsgüter im Unternehmensverbund im Rahmen des internen asset-deals werden die Wirtschaftsgüter in einem **ersten Schritt** durch die Zielkapitalgesellschaft steuerneutral gem. § 24 UmwStG in eine zu diesem Zweck gegründete Mitunternehmerschaft gegen Gewährung von Gesellschaftsrechten eingebracht.⁷⁷¹ An Stelle der Wirtschaftsgüter treten damit bei der Zielgesellschaft die Anteile an einer Mitunternehmerschaft, welche anschließend in einem **zweiten Schritt** unter Realisierung der stillen Reserven und Ertragsaussichten von der Zielkapitalgesellschaft an den Erwerber veräußert werden und zu einem entsprechenden Veräußerungsgewinn führen (*interner asset deal*). Soweit der Erwerber des Mitunternehmeranteils einen über das Kapitalkonto seines Rechtsvorgängers (der Zielgesellschaft) hinausgehenden Kaufpreis zahlt, erfolgt der step-up auf der Ebene der Personengesellschaft bzw. in der Erwerber-Ergänzungsbilanz durch Aktivierung der den Buchwert der Personengesellschaft übersteigenden Anschaffungskosten.⁷⁷² Der Erwerber erhält somit durch den Kauf des Mitunternehmeranteils unmittelbar einkommen- und gewerbesteuerwirksames Abschreibungspotential.

Im Rahmen des internen asset-deal veräußert die Ziel-Kapitalgesellschaft selbst ihre einbringungsgeborenen Mitunternehmeranteile an den Erwerber. Der Veräußerungsgewinn aus der Veräußerung eines Anteils *an einer Personengesellschaft* unterliegt zwar bei der veräußernden Zielgesellschaft der Körperschaftsteuer, eine Belastung mit Gewerbeertragsteuer tritt jedoch nach Abschn. 40 Abs. 2 S. 3 GewStR 1998 auch dann nicht ein, wenn der Veräußerer – wie im vorliegenden Fall – eine Kapitalgesellschaft

770 Vgl. *Blumers/Schmidt*, Leveraged-Buy-Out, 1991, S. 612 f.; *Blumers/Beinert*, Unternehmenskauf, 1997, S. 1636 ff.; *Hötzel*, Unternehmenskauf 1997, S. 197 ff.; *Söffing/Söffing*, Behandlung, 1994, S. 1795; *Eilers/Wienands*, Gestaltungsüberlegungen, 1997, S. 577 ff. Zu einem Modell auf der Grundlage einer GmbH & atypisch Still vgl. *Hild/Schuch*, Unternehmenskauf, 1993, S. 181.

771 Vgl. *Hötzel*, Unternehmenskauf, 1997, S. 197. Die Einbringung nach § 24 UmwStG kann auf der Grundlage des UmwG oder im Wege der Einzelrechtsnachfolge geschehen. Sie kann auch auf der Grundlage des Mitunternehmererlasses (*BMF-Schreiben v. 20.12.1977*, BStBl. I 1978, S. 8) erfolgen. Vgl. hierzu *Blumers/Beinert*, Unternehmenskauf, 1997, S. 1638 f.

772 Vgl. *Hild/Schuch*, Unternehmenskauf, 1993, S. 185. Die Beteiligung an einer Personengesellschaft spiegelt den Anteil des Gesellschafters an den einzelnen Wirtschaftsgütern wider und wird steuerrechtlich nicht als eigenständiges Wirtschaftsgut gesehen. Die steuerrechtliche Bilanzierung weicht somit von der handelsrechtlichen Bilanzierung ab. Vgl. *Hötzel*, Unternehmenskauf, 1997, S. 37 mit zahlreichen Nachweisen.

ist.⁷⁷³ Die gewerbesteuerliche Nichterfassung des Veräußerungsgewinnes wurde früher von der Finanzverwaltung gem. Abschn. 41 Abs. 2 S. 5 GewStR 1990 jedoch für den Fall eingeschränkt, daß die veräußerten Mitunternehmeranteile durch Einbringung nach § 24 UmwStG erworben wurden. Falls eine Kapitalgesellschaft gem. § 24 UmwStG zunächst steuerneutral Vermögen in eine Personengesellschaft einbringt und anschließend die einbringungsgeborenen Anteile veräußert, sollte dieser Vorgang gewerbesteuerlich erfaßt werden. Diese Auffassung wurde seitens des *BFH* mit seinem **Urteil vom 27.3.96** zurückgewiesen.⁷⁷⁴ Die Finanzverwaltung hat sich zwischenzeitlich dieser Auffassung angeschlossen.⁷⁷⁵ Der entscheidende Vorteil des Mitunternehmermodelles besteht somit darin, daß der Gewinn aus der Veräußerung des Mitunternehmeranteiles auf Ebene der Zielkapitalgesellschaft nicht gewerbesteuerpflichtig ist.⁷⁷⁶ Folgende Tabelle zeigt zur Verdeutlichung die undurchsichtige gewerbesteuerliche Erfassung von Veräußerungsgewinnen:⁷⁷⁷

773 Vgl. auch Abschn. 38 Abs. 3 S. 3 GewStR 1998. Bei Kapitalgesellschaften zählen Gewinne aus der Veräußerung von Betrieben, Teilbetrieben oder betrieblichen Beteiligungen **grundsätzlich** als laufender Gewinn zum Gewerbeertrag, vgl. Abschn. 38 Abs. 3 S. 1, Abschn. 40 Abs. 2 S. 1 GewStR 1998. Hingegen werden, sofern der **Veräußerer eine Personengesellschaft oder ein Einzelunternehmen** ist, Erfolge aus der Veräußerung (oder Aufgabe) des ganzen Betriebes, eines Teilbetriebes oder eines Mitunternehmeranteils von der Gewerbeertragsbesteuerung ausgenommen. Gleiches gilt für einbringungsgeborene Anteile. Veräußerungserfolge aus nicht-einbringungsgeborenen Kapitalgesellschaftsbeteiligungen zählen hingegen zum Gewerbeertrag, vgl. Abschn. 39 GewStR 1998. Vgl. zur Verdeutlichung der äußerst heterogenen gewerbesteuerlichen Behandlung von Veräußerungsgewinnen Tab. 13.

774 *BFH v. 27.3.1996*, I R 89/95, BStBl. II 1997, S. 224. Vgl. hierzu *Gosch*, Gewinne, 1997, S. 325 ff.; *Eilers/Wienands*, Gestaltungsüberlegungen, 1997, S. 577 ff.; *Blumers/Beinert*, Unternehmenskauf, 1997, S. 1638. Zur Kritik an der früheren Verwaltungsauffassung vgl. *Söf-fing/Söf-fing*, Behandlung, 1994, S. 1795 ff.

775 Abschn. 40 Abs. 2 S. 7 GewStR 1998 verweist auf Tz. 18.03 und Tz. 21.13 UmwSchr. Aus Tz. 21.13 UmwSchr ist zu schließen, daß sich die Finanzverwaltung dem *BFH* anschließt.

776 Die *OFD Münster* geht in ihrer Verfügung vom 18.12.1997 (G 1421 - 61 - St 13 -34) allerdings von einer Anwendung des § 18 Abs. 4 Satz 2 UmwStG aus. Die h.M. bringt hiergegen allerdings vor, daß diese Vorschrift nicht den neunten Teil des UmwStG (§ 24) erfaßt. Vgl. *Blumers/Beinert*, Unternehmenskauf, 1997, S. 1638 m.w.N. Zu weiterer Kritik an der *OFD*-Verfügung vgl. *Dieterlen/Schaden*, Ende, 1998, S. 2457 ff.

777 Tabelle in Anlehnung an *Rose*, Behandlung, 1993, S. 254 abgeändert und aktualisiert.

Wirtschaftsgut	Veräußerer	PersG/EU	KapG
I. Einzelne Wirtschaftsgüter		+	+
II. Betriebe/Teilbetrieb		-	+ ⁷⁷⁸
III. Mitunternehmeranteil (Normalfall) • Aus normalen Einbringungen (§ 24 UmwStG) • Falls Veräußerer Kapitalgesellschaft: Aus Einbringungen des Betriebs oder Teilbetriebs der Kapitalgesellschaft		-	- ⁷⁷⁹
		-	-
			(+ alte Verwaltungsauffassung)
IV. Beteiligung an einer Kapitalgesellschaft (Normalfall, wie Einzel-WG) • Aus normalen Einbringungen (§ 21 UmwStG) • Aus Einbringungen eines MU-Anteils • Aus Einbringungen (Sacheinlage) einer Kapitalgesellschaftsbeteiligung		+ ⁷⁸⁰	+
		- ⁷⁸¹	+
		-	- ⁷⁸²
		+ ⁷⁸³	+

Tabelle 13: Gewerbesteuerpflicht ((+) steuerpflichtig/ (-) steuerfrei) bei Veräußerungen aus einem Betriebsvermögen

In einem **dritten Schritt** überführt die Zielkapitalgesellschaft ihren Gewinn durch Ausschüttung oder Liquidation an den Erwerber. Diese ausschüttungsbedingte Vermögensmehrung kann beim Gesellschafter prinzipiell, wie beim Kombinationsmodell, durch eine entsprechende Anteilswertminderung unter Anrechnung der auf Ebene der Zielgesellschaft angefallenen Körperschaftsteuer einkommensteuerlich neutralisiert werden. Hiermit deutet sich eine „Renaissance des Mitunternehmermodelles“⁷⁸⁴ an, welches durch das UmwStG 1995 beinahe in Vergessenheit geraten war: Sofern der interne asset-deal ohne Gewerbesteuerbelastung realisiert werden kann, wiegt auch die gewerbesteuerliche Nichtanerkennung der Teilwertabschreibung nicht schwer.

778 Abschn. 38 Abs. 3 S. 1, Abschn. 40 Abs. 2 S. 1 GewStR 1998.

779 Abschn. 40 Abs. 2 S. 3 GewStR 1998.

780 Es sei denn, die Veräußerung erfolgt im engen Zusammenhang mit der Aufgabe des Gewerbebetriebes, vgl. Abschn. 39 Abs. 1 Nr. 1 S. 13 GewStR. Für gewerbesteuerliche Zwecke ist es unerheblich, ob es sich um die Veräußerung einer 100 %-igen Kapitalgesellschaftsbeteiligung handelt. Insofern besteht ein Unterschied zum EStG, wo gem. § 16 Abs. 1 Nr. 1 Teilbetrieb und 100 %-ige Beteiligung an einer Kapitalgesellschaft gleichgestellt sind. Kritisch *Rose*, Behandlung, 1993, S. 253 ff.

781 Abschn. 39 Abs. 1 Nr. 1 S. 17 GewStR. Grundsätzlich unterliegt die Veräußerung einbringungsgeborener Anteile an einer Kapitalgesellschaft (§ 21 UmwStG) der Gewerbesteuer, wenn der Einbringungsvorgang - bei Teilwert- oder Zwischenwertansatz - Gewerbesteuer ausgelöst hätte, vgl. Tz. 21.13 UmwSchr.

782 Tz. 21.13 UmwSchr.

783 Abschn. 39 Abs. 1 Nr. 1 S. 17, 2. HS GewStR; Tz. 21.13 UmwSchr.

784 *Blumers/Beinert*, Unternehmenskauf, 1997, S. 1638.

4.4.2 Erwerbergrenzpreisbeeinflussung des Mitunternehmermodells

Auf die bilanzielle Darstellung des Mitunternehmermodells kann verzichtet werden, da sich dieses lediglich durch die fehlende Gewerbesteuerbelastung beim internen asset-deal vom oben dargestellten Kombinationsmodell unterscheidet. Es gelingt somit ein grenzpreiserhöhender cash-out ohne jegliche Steuerbelastung sowie ein einkommens- **und** gewerbeertragsteuerwirksamer step-up. Der endgültige Grenzpreis läßt sich folgendermaßen ausdrücken:

Gl. E-17

$$\begin{aligned}
 GP_{MU\text{Mod}}^E &= GP_{SD}^E + \underbrace{\frac{s^{kn}}{1-s^{kn}} EK_{kn}}_{\text{cash-out}} + s^{er} \underbrace{\sum_{t=1}^i \frac{a_t SR_0}{(1+i_s)^t}}_{\text{step-up}} + s^{er} \sum_{t=1}^{15} \frac{FW}{15(1+i_s)^t} \\
 &= \frac{(1-s^{ge})(Z_t - AfA_t^{BW})}{i} + \frac{s^{kn}}{1-s^{kn}} EK_{kn} \\
 &\quad + s^{er} a_t (TW - BW_0) RBF_{i_s}^{t*} + s^{er} \frac{GP_{MU\text{Mod}}^E - \frac{s^{kn}}{1-s^{kn}} EK_{kn} - TW}{15} RBF_{i_s}^{15} \\
 GP_{MU\text{Mod}}^E &= \frac{\frac{(1-s^{ge})(Z_t - AfA_t^{BW})}{i} + \frac{s^{kn}}{1-s^{kn}} EK_{kn} + s^{er} a_t SR_0 RBF_{i_s}^{t*} - s^{er} \frac{s^{kn}}{1-s^{kn}} EK_{kn} + TW}{15}}{1 - \frac{s^{er}}{15} RBF_{i_s}^{15}} RBF_{i_s}^{15}
 \end{aligned}$$

mit $a_t = \text{konst.}$; $t^* = \text{Abschreibungsdauer der erworbenen stillen Reserven.}$

Durch das Mitunternehmermodell ergibt sich ein endgültiger Grenzpreis für die Kapitalgesellschaftsbeteiligung von **4.895**, welcher sowohl denjenigen des Kombinations- als auch denjenigen des Umwandlungsmodells übersteigt.⁷⁸⁵ Dies liegt darin begründet, daß einerseits keine Gewerbesteuerbelastung beim internen asset-deal anfällt, andererseits jedoch der gewerbesteuerliche step-up möglich ist. Unter einer § 50c EStG-Infektion leidet das Mitunternehmermodell auf Erwerberseite hingegen gleichermaßen wie das Kombinationsmodell.⁷⁸⁶

785 Vgl. auch Anhang 4a und 4b.

786 Kombinations- und Mitunternehmermodell implizieren im „Infektionsfall“ eine unmittelbare Besteuerung des Sperrbetrages auf Erwerberseite, vgl. Kap. D 3.3.3.2. Mehr als im Rahmen des Umwandlungsmodells, wo die Besteuerung erst nach Maßgabe der Realisierung der stillen Reserven einsetzt, ist folglich ein Aussitzen der Sperrfrist ratsam.

4.4.3 Varianten des Mitunternehmermodells zur Verhinderung einer § 50c-EStG-Infektion?

Das sog. Düsseldorfer Modell⁷⁸⁷ als Variante des Mitunternehmermodells will neben den o.g. gewerbesteuerlichen Nachteilen des Kombinations- und Umwandlungsmodells auch den einkommensteuerlichen Nachteil durch § 50c Abs. 11 EStG bei Erwerben von nicht wesentlich Beteiligten umgehen. Die Veräußerung des Mitunternehmeranteils erfolgt hierbei über eine entgeltliche Veränderung der Gewinnverteilungsabrede.

Der Erwerber erwirbt infizierte Anteile an der Zielkapitalgesellschaft über eine (neu gegründete) Erwerber-GmbH. Die Erwerber-GmbH wird gleichzeitig atypisch still Beteiligte an der Ziel-Kapitalgesellschaft, welche ihren gesamten Geschäftsbetrieb einschließlich der stillen Reserven zu Buchwerten gem. § 24 UmwStG in die Mitunternehmerschaft einbringt. Nun wird die Gewinnverteilungsabrede zugunsten der still beteiligten Erwerber-GmbH entgeltlich erhöht. Dies kommt einer Veräußerung eines Mitunternehmeranteils von der Ziel-GmbH an die still beteiligte Erwerber-GmbH gleich. Die Erwerber-GmbH stellt im Rahmen der Ziel-GmbH & atypisch Still eine positive Ergänzungsbilanz auf. Der Veräußerungsgewinn unterliegt bei der Zielkapitalgesellschaft lediglich der Körperschaftsteuer. Der Gewinn wird an die Erwerber-GmbH ausgeschüttet, welche eine Teilwertabschreibung vornimmt. Letzteres funktioniert nicht, wenn die Anteile an der Zielgesellschaft § 50c EStG-infiziert sind.⁷⁸⁸ Abschreibungspotential kann zwar generiert werden, jedoch um den Preis der Steuerbelastung des Veräußerungsgewinnes. Insofern bleibt unverständlich, warum *Hild* dieses Modell als Lösung der § 50c-Problematik anpreist.⁷⁸⁹

*Schwetlik*⁷⁹⁰ stellt einen weiteren Gestaltungsversuch zur Vermeidung der negativen Folgen einer §50c EStG-Infektion auf der Basis einer Mitunternehmeranteilsveräußerung nach vorgelagerter Umwandlung auf Veräußererebene vor: Vor der eigentlichen Veräußerung der unwesentlichen Beteiligung an den Erwerber erfolgt eine Beteiligungsveräußerung an eine vom Veräußerer gegründete Kapitalgesellschaft, deren Anteile der Veräußerer in einem Betriebsvermögen hält. Anschließend wird die Zielkapitalgesellschaft unter bewußter Inkaufnahme der Sperrbetragshinzurechnung in eine Personenunternehmung umgewandelt. Der bei der Veräußerung des Mitunternehmeranteils an den Erwerber entstehende Veräußerungsgewinn auf Ebene der eigens gegründeten Kapitalgesellschaft wird an den Veräußerer weitergeleitet, und durch eine Teilwertabschreibung neutralisiert. Neben § 42 AO droht die Gestaltung allerdings an § 50c Abs. 7 EStG bzw. an § 13 Abs. 4 UmwStG zu scheitern.⁷⁹¹

787 *Hild*, Düsseldorfer Modell, 1998, S. 153 ff.; *Hild/Schuch*, Unternehmenskauf, 1993, S. 181 ff.

788 So auch *Schwetlik*, Versuch, 1998, S. 824.

789 Gl. A. *Weber-Grellet*, Belastbarkeit, 1999, S. 293.

790 *Schwetlik*, Versuch, 1998, S. 817.

791 Zur Mißbrauchsgefahr dieses Modells vgl. *Weber-Grellet*, Belastbarkeit, 1999, S. 293. Vgl. auch die Ausführungen zum Verschmelzungsmodell in Kap. E 4.3.4.3.3.1.

4.5 Erwerbsfolgetransaktionen über die Grenze

Die Grenzpreiswirkungen der dargestellten Erwerbsfolgetransaktionen sind grundsätzlich auch auf den Kapitalgesellschaftskauf über die Grenze übertragbar.⁷⁹² Daher wird im folgenden nur kurz auf Zusatzaspekte bei grenzüberschreitenden Akquisitionen eingegangen. In jedem Falle sind das jeweilige ausländische Steuerrecht und ggf. bestehende DBA ins Kalkül einzubeziehen. Hierbei ist insbesondere zu klären, in welchem Land die (zu generierenden) Aufwendungen geltend gemacht werden.

Da die steuerliche Gestaltung des grenzüberschreitenden Unternehmenskaufs häufig bereits Entscheidungen über die künftige Konzernstruktur impliziert, sind Möglichkeiten einer steuerlich günstigen Gewinnrepatriierung bzw. Gesellschafterfremdfinanzierung bereits im Kaufzeitpunkt zu berücksichtigen. Schließlich sind auch die steuerlichen Folgen einer späteren Beendigung des Auslandsengagements einzukalkulieren.

4.5.1 Steuergestaltung einer Inbound-Akquisition

Unter einer Inbound-Akquisition wird der Erwerb eines inländischen Unternehmens durch einen Steuerausländer verstanden.⁷⁹³ Aufgrund des häufig zu Lasten Deutschlands bestehenden Steuersatzgefälles existiert regelmäßig ein Interesse, die mit dem Unternehmenskauf im Zusammenhang stehenden Aufwendungen in Deutschland geltend zu machen. Bei einem direkten Erwerb durch den Steuerausländer via share-deal kommt weder eine Kaufpreisabschreibung noch eine steuermindernde Berücksichtigung der Finanzierungsaufwendungen in Deutschland in Betracht. Ebenso ist die Nutzung des Körperschaftsteuerguthabens aufgrund der definitiv werdenden Ausschüttungsbelastung ausgeschlossen.

Die Zielsetzung einer zeitnahen Transformation des Kaufpreises in Betriebsausgaben läßt sich auch im Rahmen einer Inbound-Akquisition mittels **asset-deal** realisieren.⁷⁹⁴ Durch den Erwerb der Wirtschaftsgüter wird im Inland eine Betriebsstätte begründet. Dies hat, neben der unmittelbaren Generierung von inländischem Abschreibungspotential, den problemlosen Abzug von Finanzierungsaufwendungen im Inland zur Folge. Nachteilig im Rahmen des Betriebstättenengagements wirkt allerdings die steuerliche Verstrickung der stillen Reserven in Deutschland,⁷⁹⁵ während Anteile an einer Kapitalgesellschaft durch den ausländischen Investor nach Maßgabe seines nationalen Steuerrechts ggf. steuerfrei veräußert werden können, da im DBA-Fall das Besteuerungsrecht fast ausschließlich dem Ansässigkeitsstaat zugewiesen wird. Hinzu

792 Die Realisierung von Körperschaftsteuerguthaben spielt nur in den Ländern eine Rolle, in denen ein nationales körperschaftsteuerliches Anrechnungssystem existiert. Neben Deutschland sind dies in Europa z.B. Frankreich und Italien.

793 So *Jacobs*, Internationale Unternehmensbesteuerung, 1999, S. 636 ff.

794 Als weitere steuerliche Zielsetzung tritt regelmäßig die Fremdkapitalfinanzierung zur zusätzlichen Ausnutzung des internationalen Steuergefälles hinzu. Vgl. Kap. C 3.3.

795 Ein späterer Veräußerungserlös würde der deutschen Besteuerung unterliegen (vgl. § 49 Abs. 1 Nr. 2 a EStG), so daß es ggf. vorteilhaft sein kann, bei einem asset-deal die einzelnen Wirtschaftsgüter von einer inländischen Kapitalgesellschaft zu erwerben.

kommt, daß der Veräußerer aus den bekannten Gründen regelmäßig den **share-deal** bevorzugen wird,⁷⁹⁶ so daß sich wiederum die Frage nach sinnvollen Erwerbsfolgetransaktionen stellt.

Um die Funktionsweise des Kombinations-, Mitunternehmer- oder Umwandlungsmodelles sicherzustellen, bietet sich stets an, daß der ausländische Investor seine Anteile über eine inländische Akquisitionsgesellschaft erwirbt.⁷⁹⁷ Im Anschluß an den Erwerb stellen sich die Erwerbsfolgetransaktionen dann als reine Inlandsachverhalte dar. Durch geeignete Zusatzgestaltungen kann außerdem die Berücksichtigung der Finanzierungsaufwendungen optimiert werden (z.B. in Form einer Ausnutzung des Holdingprivilegs i.S.d. § 8a KStG).⁷⁹⁸

4.5.2 Steuergestaltung einer Outbound-Akquisition

Der Kauf einer Auslandsbeteiligung⁷⁹⁹ durch einen Steuerinländer wird bilanziell nicht anders erfaßt, als derjenige einer Inlandsbeteiligung. Das steuerliche Problem der fehlenden Absetzbarkeit der Anschaffungskosten stellt sich somit in gleichem Maße.⁸⁰⁰ Die Steuergestaltung des Erwerbs ausländischer Kapitalgesellschaftsanteile ist durch dasselbe Grundmuster gekennzeichnet, das für Akquisitionen im Inland dargestellt wurde.⁸⁰¹ Durch das internationale Schachtelprivileg ist der **share-deal** auch bei Outbound-Akquisitionen der Regelfall.⁸⁰² Die Nutzung des Anteilskaufpreises in Deutschland ist allerdings nur via Teilwertabschreibung in Deutschland möglich.⁸⁰³ Zu

-
- 796 Neben den steuerlichen Vorteilen reduzieren sich die Transaktionskosten und –formalitäten und eine Liquidation der Gesellschaft erübrigt sich. Ein evt. Verlustvortrag kann darüber hinaus in den Grenzen der §§ 8 Abs. 4 KStG, 12 Abs. 3 UmwStG weiter genutzt werden, vgl. Kap. F 2.2. Der share-deal ist der Regelfall der Inbound-Akquisition, vgl. *Rosenbach/Rieke*, Aspekte, 1999, S. 504.
- 797 Bei einem Direkterwerb aller Anteile durch den Steuerausländer ist das Umwandlungsmodell nicht anwendbar, vgl. Kap. E 4.3.5.4.
- 798 Vgl. hierzu *Jacobs*, Internationale Unternehmensbesteuerung, 1999, S. 687 ff.; insbesondere auch *Bogenschiütz*, Aspekte, 1997, S. 267 ff.; *Rosenbach/Rieke*, Aspekte, 1999, S. 506 f.
- 799 Der Kapitalgesellschafts Kauf im Wege des asset deals begründet eine ausländische Betriebsstätte. Der Kaufpreis spiegelt sich direkt in im Ausland abschreibbaren Wirtschaftsgütern wider. Andererseits gehen bestimmte Steuerattribute der Zielgesellschaft (Verlustvorträge, Steuervergünstigungen) nicht auf den Erwerber über.
- 800 Beim Erwerb einer ausländischen Beteiligung kommen weitere Gestaltungsziele des Erwerbers, wie beispielsweise die Reduzierung von Quellensteuern oder auch der nationale und internationale Gewinn- und Verlustausgleich, hinzu. Vielfach erlaubt der geeignete Einsatz von Holdinggesellschaften eine steuerliche Optimierung, vgl. hierzu im einzelnen, *Bader*, Steuergestaltung, 1998, S. 107 ff.
- 801 So auch *Herzig*, Globalisierung, 1998, S. 290. Als zusätzliche Gestaltungsziele kommen insbesondere die Absicherung der Schachtelprivilegien, die Reduktion von Quellensteuern sowie die Vermeidung einer Hinzurechnungsbesteuerung in Betracht. Vgl. zur Steuerplanung bei internationaler Geschäftstätigkeit *Selg*, Steuerplanung, 1998.
- 802 Die Gesellschafterfremdfinanzierung spielt aufgrund des Steuersatzgefälles i.V.m. der Steuerpflicht von Zinserträgen in Deutschland eine geringe Rolle. Vgl. Kap. C 3.3.1. zur Absetzbarkeit der Finanzierungsaufwendungen in Deutschland und zum neuen § 8b Abs. 7 KStG.
- 803 Eine solche wird regelmäßig nur in Fällen nachhaltiger Verlustphasen in Frage kommen, vgl. Kap. C 3.2.2.1.

prüfen ist daher die Möglichkeit einer Generierung von Abschreibungspotential im Ausland: Das **Kombinationsmodell** ist grundsätzlich auch einsetzbar beim Erwerb einer Beteiligung an einer ausländischen Kapitalgesellschaft. Bei der Geltendmachung der ausschüttungsbedingten Anteilswertminderung sind jedoch die Beschränkungen des § 8b Abs. 6 KStG zu beachten, welche immer dann greifen, wenn ausgeschüttete Dividenden beim Erwerber nach einem DBA oder nach § 26 Abs. 7 KStG steuerfrei bzw. nach § 26 Abs. 2 oder Abs. 3 KStG begünstigt besteuert werden. Das Kombinationsmodell scheidet in diesem Fall, da der im Ausland steuerpflichtigen Aufdeckung der stillen Reserven im Rahmen des internen asset deals keine neutralisierende Anteilswertminderung entgegensteht. Als Alternative kommt die vollständige Verlagerung des Kombinationsmodells ins Ausland unter Zurhilfenahme einer zwischengeschalteten ausländischen Erwerbsholding in Betracht.⁸⁰⁴ Voraussetzung ist allerdings, daß die Steuerrechtsordnung des ausländischen Holdingstandortes eine ausschüttungsbedingte Anteilswertminderung zuläßt, was überwiegend nicht der Fall ist.⁸⁰⁵ Da sich die postakquisitorische Realisierung der stillen Reserven beim Erwerb einer Auslandsbeteiligung im Ausland abspielt, ist die inländische Gewerbesteuer entscheidungsirrelevant, so daß kein Anlaß zur Durchführung des **Mitunternehmermodells** besteht. Die mögliche Anwendung des **Umwandlungsmodells** im Anschluß an den Erwerb einer ausländischen Kapitalgesellschaftsbeteiligung hängt davon ab, ob der Domizilstaat der Zielgesellschaft dem deutschen UmwStG vergleichbare Regelungen vorsieht oder, falls dies der Fall sein sollte, Restriktionen bei der Beteiligung von Steuerausländern greifen.⁸⁰⁶ Im Regelfall bietet sich auch hier der Einsatz einer Auslandsholding an.⁸⁰⁷

Auch im Rahmen des **asset-deals** bleibt die Nutzung des step-up auf das Ausland beschränkt. Hinzu kommt, daß in vielen Ländern ein aufgedeckter Firmenwert nicht abschreibbar ist.⁸⁰⁸ Inländische Kapitalgesellschaften als Investoren erzielen indes Betriebsstätteneinkünfte, auf die § 8b Abs. 7 KStG keine Anwendung findet, was zur Folge hat, daß diese - im Gegensatz zu Schachteldividenden - in voller Höhe steuerfrei bleiben.⁸⁰⁹

804 Vgl. *Hötzel*, Unternehmenskauf, 1997, S. 183; *Bader*, Steuergestaltung, 1998, S. 166 f.; *Selg*, Steuerplanung, 1998, S. 275 f.

805 In den meisten EU-Ländern sind ausschüttungsbedingte Teilwertabschreibungen ausdrücklich ausgeschlossen. Vgl. die Analyse der Möglichkeiten postakquisitorischer Erwerbsfolgetransaktionen in Frankreich und Großbritannien bei *Nikolaus*, Unternehmenskauf, 1997, S. 41 ff., sowie die Erörterung von Akquisitionsstrategien beim Kapitalgesellschaftserwerb in den USA bei *Flick*, Aspekte, 1997, S. 315 ff. Zu internationalen Umstrukturierungen vgl. auch *Schaumburg*, Steuerrecht, 1998, S. 1065 ff.

806 Vgl. *Greif*, Konsequenzen, 1998, S. 66. Vgl. hierzu exemplarisch oben (Kap. E 4.3.5.4) die Restriktionen, die das deutsche Recht vorsieht.

807 Vgl. hierzu exemplarisch die Analyse der steuerlichen Gestaltungsmöglichkeiten bei Akquisitionen in Japan bei *Thoens*, Gestaltung, 1999, S. 164 f.

808 So z.B. in Großbritannien, Frankreich und Portugal.

809 Vgl. Kap. Kap. C 3.3.1.

F Steuergestaltung und Grenzpreisquantifizierung bei einer Zielgesellschaft mit Verlustvortrag - interpersonale Verlustübertragung

Ausgangspunkt der folgenden Analyse ist eine vermögenslose Kapitalgesellschaft, die keinerlei künftige Ertragsaussichten verspricht. Die Kapitalgesellschaft ist jedoch mit einem ertragsteuerlichen Verlustvortrag ausgestattet, der als einzige „Bilanzposition“ auf der Aktivseite dem ursprünglich investierten Nominalkapital in gleicher Höhe entgegensteht.⁸¹⁰ Der Verlustvortrag resultiert aus realisierten (auszahlungswirksamen) Vermögensminderungen auf Kapitalgesellschaftsebene.

1 Steuerliche Berücksichtigung eines auf Kapitalgesellschaftsebene erwirtschafteten Verlustes im Rahmen einer systemkonformen Einkommensbesteuerung

Ein Verlustvortrag auf Kapitalgesellschaftsebene spiegelt eine Minderung des investiven Vermögens des ursprünglich in die Gesellschaft investierenden (Gründungs-)Gesellschafters wider, ohne daß sich diese Vermögensminderung auf individueller Ebene steuermindernd auswirkte (Trennungsprinzip). Im Rahmen des Trennungsprinzips wurde in Kap. B 4 als adäquate Verlustberücksichtigung auf Anteilseignerebene diejenige zum Zeitpunkt der Beendigung des investiven Engagements abgeleitet. Verlustbedingte Teilwertabschreibungen sind unsystematisch bei einer Besteuerung nach dem Trennungsprinzip.

Bei Beendigung des investiven Engagements im Liquidations- oder Veräußerungswege hat allerdings ein effizienter steuerlicher Verlustausgleichsmechanismus einzusetzen. Die steuerentlastende Wirkung der Verlustberücksichtigung darf nicht nach Anteilseignern differenzieren und auch nicht vom zufälligen Vorliegen anderer Einkünfte im selben oder im vorangehenden Veranlagungszeitraum abhängig gemacht werden. Eine systematisch korrekte Verlustberücksichtigung müßte in einem sofortigen Verlustausgleich bestehen.⁸¹¹ Technisch realisierbar ist der sofortige Verlustausgleich durch einen unbegrenzten Verlustrücktrag oder ersatzweise durch einen verzinslichen Verlustvortrag. In diesem Sinne ist der Verlustabzug bei realisierter Vermögensminderung integraler Bestandteil einer abschnittsbezogenen Einkommensermittlung. Dies garantiert eine systematische und periodengerechte Verlustberücksichtigung bei demjenigen Steuersubjekt, das den Verlust erlitten hat. Das für die Verlustberücksichtigung entscheidende Subjektprinzip impliziert allerdings auch, daß nur derjenige, der den Verlust erlitten hat, ihn auch steuerlich nutzen darf.⁸¹² Eine dar-

810 Diese Ausgangskonstellation ist zweckmäßig, um die Möglichkeiten der Nutzung des Verlustvortrages und ihre Grenzpreiswirkungen isolieren zu können, wengleich Verlustvorträge in praxi nur in Ausnahmefällen mit völliger Vermögenslosigkeit und fehlenden Ertragsaussichten einhergehen.

811 Nur ein sofortiger Verlustausgleich ist in der Lage, die hemmende Wirkung von Gewinnsteuerzahlungen auf die Risikobereitschaft zu vermeiden, vgl. Kap B 3.3.

812 Vgl. *Tipke/Lang*, Steuerrecht, 1998, S. 241.

überhinaus gehende „Nutzung“ bei anderen Steuersubjekten, selbst wenn diese nur temporär ist, ist unzulässig. In einem derart „idealen“ System wäre somit die Nutzung eines Kapitalgesellschaftsverlustes nach einem Anteilseignerwechsel zu unterbinden.

Unmittelbare Konsequenz wäre, daß ein möglicher Erwerber keinen positiven Kaufpreis für den „leeren“ Verlustmantel entrichten würde. Die Zielgesellschaft repräsentiert, mangels künftiger Entnahmemöglichkeiten und auch angesichts fehlender steuerlicher Vorteile aus der Verlustnutzung, keinerlei finanzielles Nutzenpotential.

Wiederum zeichnet sich das geltende Steuerrecht auf beiden Seiten der Marktpartner durch Abweichungen von diesem „Idealsteuersystem“ aus. Auf Seiten des potentiellen Veräußerers ist sowohl die generelle Möglichkeit, als auch der Zeitpunkt der Selbstnutzung des Verlustes je nach Anteilseignerqualifikation gesetzlichen Einschränkungen unterworfen. Auf Erwerberseite ist die wertbestimmende postakquisitorische Nutzung auf Kapitalgesellschaftsebene teilweise möglich, was zu positiven Kaufpreisen für einen ertragsteuerlichen Verlustvortrag führen kann. Hieraus resultieren Steuerarbitragemöglichkeiten und Gestaltungsansätze, die im folgenden im Entscheidungskalkül der Marktpartner konkretisiert und hinsichtlich ihrer Grenzpreiswirkungen quantifiziert werden. Insbesondere das Umwandlungssteuergesetz eröffnet Anteilseignern einer Kapitalgesellschaft nicht nur die im vorigen Kapitel dargestellten Möglichkeiten einer postakquisitorischen Generierung von Abschreibungspotential. Es bietet auch Möglichkeiten der Verlustnutzung bzw. –veräußerung, wobei gleichzeitig zahlreiche, teilweise nachträglich eingefügte, Mißbrauchsregelungen Anwendung finden.

2 Steuergestaltungsansätze auf Seiten der Marktpartner *de lege lata*: Das steuerplanerische Entscheidungsfeld der Marktpartner beim Wertobjekt Verlustvortrag

2.1 Gestaltungsmöglichkeiten des potentiellen Veräußerers im Rahmen der Nutzbarmachung von Verlustvorträgen

Da das geltende Steuerrecht keinen sofortigen Verlustausgleich kennt, verlangt jegliche Verlustnutzung **stets eine andere Einkunftsquelle**, mit der dieser Verlust ausgeglichen werden kann. Voraussetzungsgemäß ist eine solche Quelle in der Kapitalgesellschaft nicht (mehr) vorhanden. Aus Sicht des Anteilseigners verbleibt somit lediglich die Verlustnutzung, respektive die Geltendmachung seiner ursprünglichen im Rahmen des Trennungsprinzips unberücksichtigt gebliebenen Anschaffungskosten, auf individueller Ebene mit anderen Einkünften.⁸¹³ Es geht mithin um die Frage, wie ein Kapitalgesellschaftsverlust steuerwirksam auf die Anteilseignerebene transferiert werden kann.

813 Von der Möglichkeit, eine *verlustbedingte* Teilwertabschreibung bei Anteilen im Betriebsvermögen vorgenommen zu haben, sei zunächst abgesehen. Zur verlustbedingten Teilwertabschreibung vgl. Kap. B 4.4/C 3.2.2.

2.1.1 Sofortige Verrechnung mit anderen Einkünften auf Anteilseignerebene via Liquidation

Bei Liquidation der Kapitalgesellschaft kann ein auf Anteilseignerebene entstehender Liquidationsverlust die steuerliche Berücksichtigung der Anschaffungskosten des Anteilseigners sichern. Bei der Transformation eines Verlustvortrages auf die Anteilseignerebene ist die Höhe des Verlustes *auf Kapitalgesellschaftsebene* allerdings nur sekundär. Entscheidend ist lediglich die Höhe der individuellen Anschaffungskosten. Nur diese können steuermindernd geltend gemacht werden und auch nur dann, wenn das geltende Steuerrecht keine anteilseigner- oder verlustverrechnungsspezifischen Restriktionen vorsieht. Ein Verlustvortrag, der die Anschaffungskosten übersteigt, spiegelt die teilweise „Finanzierung“ des Verlustes mit Fremdkapital wider. Wird dieses Fremdkapital zum Liquidationszeitpunkt nicht durch neue Einlagen (zusätzliche Anschaffungskosten) getilgt, so kann insoweit der Verlust nicht auf die Anteilseignerebene transferiert werden.⁸¹⁴

Zunächst müssen die Voraussetzungen dafür bestehen bzw. „geschaffen“ werden, daß eine steuerliche **Berücksichtigung der Anschaffungskosten dem Grunde nach** erfüllt ist. Die Ausführungen in Kap. C 3.2 zeigten, daß das Halten der Beteiligung im Betriebsvermögen die beste Ausgangsposition für die Verlustberücksichtigung bietet. Ein Liquidationsverlust ist, sofern die Anteile im Betriebsvermögen gehalten werden, auch gewerbesteuerlich ausgleichsfähig.⁸¹⁵ Einem nicht wesentlich beteiligten Anteilseigner, der seine Beteiligung in einem Privatvermögen hält, ist indes die Geltendmachung des Verlustes auf Anteilseignerebene unmöglich. Hinsichtlich Gestaltungen, die auf Verlustberücksichtigung „dem Grunde nach“ abzielen, ist auf die Ausführungen in Kap. D 2.2 zu verweisen, da die steuerliche Relevanz eines Veräußerungsverlustes grundsätzlich mit der Steuerpflicht der Veräußerung korrespondiert. Die freiwillige Verstrickung der Beteiligung auf Seiten des Veräußerers ist offensichtlich von Vorteil *im Verlustfall* und nicht nur im Gewinnfall zur Umgehung der infektionsbedingten Nachteile. Auch bei drohenden Beendigungsverlusten ist folglich eine „Flucht in die Steuerverstrickung“ angebracht, um die Ausgleichsfähigkeit des Verlustes sicherzustellen. Die bloße Aufstockung scheitert allerdings, was die Altanteile anbelangt, an § 17 Abs. 2 S. 4 EStG, sofern nicht **fünf Jahre** mit der Liquidation abgewartet wird.⁸¹⁶

814 Der Verlust auf Anteilseignerebene ergibt sich durch Gegenüberstellung der Liquidationsraten und der Anschaffungskosten. Da es keine negativen Liquidationsraten gibt, kann ein höherer, vom Fremdkapital zu tragender Verlust nicht auf Anteilseignerebene transferiert werden.

815 Gewerbesteuerlich ist lediglich ein ausschüttungsbedingter Verlust nicht wirksam, vgl. Kap. C 3.2.2.

816 Beim klassischen Verlustrotationsmodell, wo vor Liquidation ein gezieltes Aufkaufen der unwesentlichen Beteiligungen durch einen Gesellschafter erfolgt, um im Anschluß daran einen Liquidationsverlust geltend zu machen, muß nun durch § 17 Abs. 2 S. 4 EStG mit der Liquidation bis zum Ablauf der fünfjährigen Behaltefrist abgewartet werden. Vgl. *Gerl*, Steuergestaltung, 1997, S. 57 ff.; *Schmidt/Levedag*, Anteilsrotationen, 1997, S. 934. Vgl. hierzu auch *Herzig*, Anteilsrotation, 1980, S. 1606 ff. Vgl. auch Kap. F 2.2.1.

Auch über die bloße Einlage in ein Betriebsvermögen kann ein Liquidationsverlust keine Berücksichtigung finden, da nach § 6 Abs. 1 Nr. 5 S. 1 EStG zwingend zum (niedrigeren) Teilwert einzulegen ist. Ein anderer Gestaltungsansatz könnte darin bestehen, daß sich die nicht wesentlich beteiligten Gesellschafter an der Kapitalgesellschaft **atypisch still** beteiligen. Hierdurch wird die im Privatvermögen gehaltene nicht wesentliche Beteiligung Bestandteil des Sonderbetriebsvermögens II.⁸¹⁷ Da auch hier die Einlage zum niedrigeren Teilwert zu erfolgen hat, wirkt sich die Wertminderung nur dann steuerlich aus, wenn die Kapitalgesellschaft & atypisch Still bereits bei Beginn der Verlustphase begründet wird.

Durch die Neufassung des § 8b Abs. 2 Satz 2 KStG dürfen Verluste aus der Liquidation ausländischer Schachtelbeteiligungen nicht mehr berücksichtigt werden. Allerdings bietet sich hier die nach wie vor zulässige „vorbereitende“ verlustbedingte Teilwertabschreibung an, um den Verlust auf Anteilseignerebene nutzbar zu machen.⁸¹⁸

Ist die Entstehung eines Liquidationsverlustes bzw. die Transformation des Verlustes auf Anteilseignerebene gewährleistet, so muß darüber hinaus sichergestellt werden, daß dieser Verlust auf Anteilseignerebene auch eine steuerentlastende Wirkung entfalten kann. Fehlende **ausgleichsfähige Einkünfte** zum sofortigen (internen oder externen) Verlustausgleich auf Anteilseignerebene können den Verlust auf Anteilseignerebene wirkungslos werden lassen.⁸¹⁹ Erwartet der Anteilseigner jedoch künftige Einkünfte auf individueller Ebene, so ist nach Möglichkeiten zu suchen, die eine Verrechnung des Verlustes mit künftigen Einkünften sicherstellen können.

2.1.2 *Künftige Verrechnung mit anderen Einkünften auf Anteilseignerebene via Umwandlung einer Kapitalgesellschaft in eine Personengesellschaft („Hebung“ von Verlusten)*

Ist eine ausreichend hohe sofortige Einkunftsquelle nicht vorhanden, so bietet sich ggf. eine Transformation des Kapitalgesellschaftsverlustes in künftiges Abschreibungspotential an. Eine derartige „Hebung“ der Verluste auf Anteilseignerebene kann durch **Umwandlung in eine Personengesellschaft** erfolgen, die – wie die Liquidation – die Möglichkeit der Nutzarmachung der bislang auf Kapitalgesellschaftsebene steuerunwirksamen Vermögensminderung auf Ebene der Anteilseigner eröffnet.⁸²⁰ Wenngleich der vorhandene Verlustvortrag untergeht,⁸²¹ so ist die Entstehung eines *Übernahmeverlustes* auf Ebene des Personenunternehmens entscheidend. Ein Über-

817 Hierzu *Gerl*, Steuergestaltung, 1997, S. 56 f.

818 Bei reinen Anlaufverlusten kommt eine Teilwertabschreibung allerdings nicht in Betracht. Zugleich darf es sich auch gem. § 8b Abs. 6 KStG um keine ausschüttungsbedingte Teilwertabschreibung handeln, vgl. Kap. C 3.2.2.1; *Engelsing/Pickhardt-Poremba*, Gestaltungsmöglichkeiten, 1999, S. 975.

819 Zu berücksichtigen sind auch die Mindestbesteuerungsregelungen des § 2 Abs. 3 EStG, die einem externen Verlustausgleich entgegenstehen können, vgl. Kap. C 3.2.5.

820 Vgl. als erster *Neu*, Nutzarmachung, 1995, S. 1731 ff.

821 Gem. § 4 Abs. 2 S. 2 UmwStG ist der Eintritt in den Verlustabzug der Überträgerin i.S.d. § 10d Abs. 2 S. 3 EStG untersagt.

nahmeverlust entsteht bei Buchwertfortführung aus der Differenz zwischen dem durch Verluste verminderten Buchwert des übergehenden Vermögens und den Buchwerten bzw. Anschaffungskosten der Anteile an der übertragenden Kapitalgesellschaft.⁸²² Voraussetzung ist allerdings, daß der Anteilseigner auch an der Übernahmeverlustermittlung teilnehmen kann. Dem nicht wesentlich Beteiligten wird dies verwehrt,⁸²³ so daß auch die Nutzbarmachung via Umwandlung für ihn ausscheidet. Auch die Aufstockung zu einer wesentlichen Beteiligung unmittelbar vor Umwandlung bringt nach Einfügung des § 5 Abs. 2 S. 2 UmwStG⁸²⁴ nichts. Der Verlust kann innerhalb der Fünfjahresfrist nicht auf Anteilseignerebene geltend gemacht werden.

Folgendes Beispiel verdeutlicht die Verlusttransformation auf die Anteilseignerebene mittels Umwandlung in eine Personengesellschaft:

Beispiel 5: Das M-Einzelunternehmen hält 100 % der Anteile an der T-GmbH. Die Anschaffungskosten der Anteile entsprechen dem Stammkapital. Die T-GmbH hat keine stillen Reserven.

M-EU				T-GmbH			
Bet.	100	EK	100	Kasse	0	StK	100
				VVT	100		

Die Umwandlung mit Buchwertverknüpfung⁸²⁵ führt zu folgender Bilanz des Einzelunternehmens:

M-EU			
Kasse	0	EK	100
		ÜNV	-100

In Höhe des vorhandenen Verlustvortrages der Kapitalgesellschaft entsteht auf der Ebene der Anteilseigner ein Übernahmeverlust. Dieser Übernahmeverlust minderte ursprünglich gem. § 4 Abs. 6 UmwStG 1995 a.F. den laufenden ausgleichs- bzw. abzugsfähigen Gewinn der Mitunternehmer. Die letzte Stufe der „Stufentheorie“ des § 4 Abs. 6 UmwStG a.F. sah den sofortigen Betriebsausgabenabzug vor, so daß durch die Umwandlung die in der Kapitalgesellschaft „eingesparten“ körperschaftsteuerlichen Verluste auf die Anteilseignerebene unmittelbar übertragen werden konnten. Eine Einbringung

822 Im Rahmen der Übernahmeerfolgsermittlung können somit die Anschaffungskosten Berücksichtigung finden. Die Verlustsituation im Gründungsfall ist neben der Vergütung stiller Reserven bzw. künftiger Ertragsaussichten im Falle des aktuellen Anteilskaufs eine weitere Entstehungsursache eines Übernahmeverlustes. Vgl. Kap. E 4.3.5.1.

823 Vgl. hierzu oben E 4.3.5.3. Im Falle einer wesentlichen Beteiligung im Privatvermögen gelten gem. § 5 Abs. 2 UmwStG die Anteile als zum Übertragungsstichtag in das Betriebsvermögen der übernehmenden Personengesellschaft eingelegt. Wesentlich Beteiligte nehmen somit an der Übernahmeerfolgsermittlung teil.

824 Gesetz zur Fortsetzung der Unternehmensteuerreform v. 29.10.1997, BStBl. I 1997, S. 928.

825 Ein vorhandener gewerbesteuerlicher Verlustvortrag geht durch die Umwandlung gem. § 18 Abs. 2 UmwStG verloren. Sofern stille Reserven in den Wirtschaftsgütern vorhanden sind, welche bei Umwandlung mit Buchwertverknüpfung gem. § 4 Abs. 6 UmwStG aufzudecken sind, ist diese Aufstockung u.U. bereits auf Kapitalgesellschaftsebene vorzunehmen, um den gewerbesteuerlichen Verlustvortrag im Rahmen der Übertragungsgewinnermittlung „aufzutrocknen“. Vgl. hierzu Kap. E 4.3.5.2.

von Einkunftsquellen in die Kapitalgesellschaft war insofern unnötig, da der Verlust auf individueller Ebene für einen externen Verlustausgleich zur Verfügung stand.⁸²⁶

Seit der Neufassung des § 4 Abs. 6 S. 2 UmwStG durch das Gesetz zur Fortsetzung der Unternehmenssteuerreform ist die Möglichkeit der sofortigen Verlustnutzung durch Umwandlung allerdings beseitigt. Die letzte Stufe der „Stufentheorie“ des § 4 Abs. 6 UmwStG wurde gestrichen.⁸²⁷ Ein nicht zuaktivierbarer Verlust ist nunmehr ebenfalls zu „aktivieren“ und auf 15 Jahre gleichmäßig abzuschreiben. Im Falle von Verlusten, die nicht durch buchmäßige Unterbewertungen, sondern durch auszahlungswirksame Aufwendungen der Kapitalgesellschaft, z.B. Personalaufwendungen, verursacht wurden, ergibt sich ein kurioses Ergebnis: Wirtschaftlich erlittene Vermögensminderungen, die bei Liquidation der Gesellschaft steuermindernd zu berücksichtigen sind, werden bei Umwandlung in ein „firmenwertähnliches Wirtschaftsgut“ umgedeutet, um zu verhindern, daß die erlittenen Verluste sofort beim Personengesellschaftler ausgleichsfähig sind.⁸²⁸ Ein Verlustrücktrag, wie er vor der Neuregelung hinsichtlich des überschießenden Übernahmeverlustes möglich war, steht nicht mehr zur Verfügung.

2.1.2.1 „Überschuldete Gesellschaft“

Vor Einfügung eines neuen Satzes 1 in § 4 Abs. 5 UmwStG⁸²⁹ war bei Ermittlung des Übernahmeverlustes keine Begrenzung des übergehenden Vermögens auf Null vorgesehen. Ein Negativvermögen führte daher zu einem entsprechend höheren Übernahmeverlust. Nunmehr ist – wie bei Liquidation – auch bei der Verlustnutzung via Umwandlung in eine Personengesellschaft die Höhe des Verlustes auf Kapitalgesellschaftsebene nur sekundär. Nur die individuellen Anschaffungskosten können geltend gemacht werden, d.h. nur der eigenfinanzierte „Verlustteil“ kann in Abschreibungspotential transferiert werden.

826 Die Umwandlung in eine Personengesellschaft bot wesentlich beteiligten Gesellschaftern mit Anteilen im Privatvermögen die Möglichkeit der sofortigen Verlustnutzung, welche dieser Anteilseignergruppe aufgrund § 17 Abs. 2 S. 4 EStG a.F. im Rahmen der Liquidationsalternative nicht zur Verfügung stand. Vgl. *Gerl*, Steuergestaltung, 1997, S. 64. Nunmehr ist diese fehlende Abstimmung von EStG und UmwStG durch § 5 Abs. 2 S. 2 i.V.m. § 7 UmwStG beseitigt, vgl. hierzu Kap. E 4.3.5.3.

827 Nach § 4 Abs. 6 UmwStG a.F. war eine sofort abzugsfähige Betriebsausgabe nicht nur eine eher seltene Ausnahme (wie der „Betrag à fonds perdu“ für einen lästigen Gesellschafter einer Mitunternehmerschaft), sondern insbesondere im hier vorliegenden Fall der Umwandlung einer Verlustkapitalgesellschaft ohne stille Reserven häufig anzutreffen.

828 Der neue § 4 Abs. 6 S. 2 UmwStG dürfte auf die Attraktivität des Umwandlungsmodelles als Erwerbsfolgetransaktion im Anschluß an einen share-deal (vgl. Kap. E 4.3) allerdings keinen negativen Einfluß haben, da bei Umwandlung unmittelbar nach dem Erwerb der Finanzverwaltung ohnehin kaum plausibel zu machen war, warum der nicht in Form stiller Reserven aktivierbare Teil des Kaufpreises nicht auf einen derivativen Firmenwert entfallen soll, vgl. *Schultz*, Änderungen, 1997, S. 1791.

829 Gesetz zur Fortsetzung der Unternehmenssteuerreform v. 29.10.1997, BSStBl. I 1997, S. 928.

Beispiel 6: Umwandlung einer überschuldeten Kapitalgesellschaft

GmbH			
Aktiva	150	StK	50
Verlust	100	FK	200
	250		250
PersG (nach Umwandlung)			
Aktiva	150	EK	-50
		FK	200
	150		150

Bei dieser überschuldeten⁸³⁰ GmbH konnte nach altem Recht ein Übernahmeverlust (Wert der übergehenden Wirtschaftsgüter ./ Anschaffungskosten) von $-50 - 50 = -100$ entstehen. Gleichzeitig erhielt der Gesellschafter im obigen Beispiel ein negatives Kapitalkonto i.H.v. -50. Der Verlustvortrag war somit in voller Höhe auf Gesellschafterebene transferierbar und steuerwirksam mit anderen Einkünften ausgleichsfähig, obwohl materiell die Gläubiger zur Hälfte die eigentlichen Träger dieses Verlustes gewesen sind. Fremde Verluste konnten genutzt werden.

Nunmehr bleibt ein Übernahmeverlust außer Ansatz, soweit er auf einem negativen Wert des übergehenden Betriebsvermögens beruht.⁸³¹ Hierdurch wird der Übernahmeverlust auf die Höhe des Eigenkapitals beschränkt.⁸³² Auch bei Liquidation oder Veräußerung können nur die Anschaffungskosten geltend gemacht werden, da diesen keine negativen Liquidationsraten bzw. Veräußerungserlöse entgegengestellt werden können. Der beschränkt haftende Anteilseigner erleidet maximal in Höhe des Stammkapitals einen Liquidations- bzw. Veräußerungsverlust. Nur diesen kann er steuerwirksam geltend machen. Ändert sich durch die Umwandlung einer überschuldeten Kapitalgesellschaft in eine Personengesellschaft an der (beschränkten) Haftung der Gesellschafter nichts, so ist auch eine über die eigene Vermögensminderung hinausgehende Verlustnutzung ungerechtfertigt. Da insoweit durch die Neufassung des § 4 Abs. 5 UmwStG der Abzug fremder Verluste verhindert wird, ist die Neuregelung durchaus als systemkonform zu bezeichnen.

Nach Auffassung von *Füger/Rieger*⁸³³ kann die Sanktion des § 4 Abs. 5 S. 1 UmwStG dadurch umgangen werden, daß die übernehmende Personengesellschaft im obigen Beispiel vor der Verschmelzung eine Einlage i.H.v. 100 in die überschuldete Kapitalgesellschaft leistet. Da diese Einlage gleichzeitig als nachträgliche Anschaf-

830 Es seien wiederum keine stillen Reserven vorhanden.

831 „Wert“ bezieht sich hierbei auf den Saldo des übergehenden Vermögens in der steuerlichen Übertragungsbilanz, vgl. *Dötsch*, Gesetz, 1997, S. 2090.

832 Dies ist entscheidend dafür, daß diese Verlustverwertungsstrategie auf Erwerberseite im Anschluß an einen Anteilserwerb nicht mehr zum Einsatz kommen dürfte. Der Erwerber kann einen maximalen Übernahmeverlust in Höhe seiner Anschaffungskosten erzielen, was bei Steuersätzen unter 100 % irrational ist (vgl. hierzu unten Kap. F 2.2). Die ursprüngliche Regelung (negativer Wert des übergehenden Betriebsvermögens) bei Veräußerung des Verlustmantels und anschließender Umwandlung in eine Personengesellschaft eröffnete die Möglichkeit einer Ausnutzung von wirtschaftlich nicht erlittenen Verlusten, vgl. *Melchers/Ziems*, Mantelkauf, 1997, S. 951; *Neu*, Nutzbarmachung, 1995, S. 1734.

833 *Füger/Rieger*, Gesetz, 1997, S. 1437.

fungskosten den Buchwert der Beteiligung an der übertragenden GmbH erhöht, ergibt sich mit einem Übernahmeverlust i.H.v. 100 das gleiche Ergebnis wie vor der Einfügung des § 4 Abs. 5 S. 1 UmwStG.⁸³⁴ Der entscheidende Unterschied besteht materiell jedoch darin, daß der Gesellschafter in Höhe des „fremdfinanzierten Verlustteiles“ tatsächlich neue Eigenmittel zu erbringen hat. Insofern spricht gegen die volle Verlustnutzung, die der Gesellschafter auch bei Liquidation in diesem veränderten Falle hätte, nichts.

2.1.2.2 Steuerfreie Vereinnahmung von Reservekörperschaftsteuer durch Umwandlung mit Verlustvortrag

Ist in der Kapitalgesellschaft neben einem vorhandenen Verlustvortrag auch noch mit Reservekörperschaftsteuer belastetes verwendbares Eigenkapital enthalten, so bietet die Umwandlung zu Buchwerten für den Gründungsgesellschafter grundsätzlich eine weitere Steuergestaltungsmöglichkeit. Ohne einen Verlustvortrag führt eine Umwandlung zu Buchwerten zu einem Übernahmegewinn mit der Folge, daß die offenen Rücklagen der Kapitalgesellschaft unter Anrechnung der Reservekörperschaftsteuer mit dem individuellen Steuersatz des Anteilseigners belastet werden.⁸³⁵ Ein vorhandener Verlustvortrag führt hingegen zu einem Übernahmeverlust, so daß die Reservekörperschaftsteuer vereinnahmt werden kann (cash-out), ohne daß die offenen Rücklagen mit persönlicher Einkommensteuer belastet werden müssen. Bei Ausschüttung der offenen Rücklagen hätte eine Saldierung mit dem Verlustvortrag der Kapitalgesellschaft nicht erfolgen können, da Verluste nicht „ausgeschüttet“ werden können. Eine solche Gestaltung ermöglicht somit materiell einen unbegrenzten Verlustrücktrag, welcher zu einer Steuererstattung der auf den positiven Eigenkapitalbeständen lastenden Reservekörperschaftsteuer führt.⁸³⁶ Wenn allerdings nach Umwandlung zu Buchwerten unter Realisierung des aufgrund des Verlustvortrages nicht zu versteuernden Körperschaftsteuerguthabens eine zeitnahe Rückeinbringung (Rückumwandlung) erfolgt, so liegt nach Auffassung der Finanzverwaltung, sofern keine außersteuerlichen Gründe vorgebracht werden können, grundsätzlich ein Gestaltungsmissbrauch vor.⁸³⁷

834 Die Finanzverwaltung scheint hierin keinen Gestaltungsmissbrauch zu sehen, vgl. *Dötsch/van Lishaut/Wochinger*, Umwandlungssteuererlaß, 1998, S. 14.

835 Vgl. *Bareis*, Realisierung, 1998, S. 918 ff.

836 Inwiefern man dies tatsächlich als „Gestaltung“ anzusehen hat, hängt davon ab, ob als Referenzpunkt der Fortführungs- oder Liquidationsfall herangezogen wird. Im letzteren Fall ist die Verlustverrechnung und demnach auch die „Nutzung“ des Körperschaftsteuerguthabens ebenfalls möglich.

837 Vgl. Tz. 04.45 des UmwSchr., wo allerdings keine Zeitgrenze genannt wird. Bei jeder zeitnahen Rückeinbringung ist regelmäßig ein Gestaltungsmissbrauch zu prüfen, auch wenn die Voraussetzungen der §§ 16, 34 nicht gegeben sind. Ein wirtschaftlicher Grund für die Rückumwandlung kann die „Hinauskündigungswirkung“ für Minderheitsgesellschafter darstellen, vgl. *Rödter*, Unternehmenskauf, 1996, S. 202 f.

2.1.3 Die Auswahl zwischen den Selbstnutzungsalternativen und der Verlustverkauf als weitere Nutzungsmöglichkeit

Die Wahl zwischen den beiden möglichen **Selbstnutzungsalternativen** (Liquidation oder Umwandlung) ähnelt dem aus der Steuerbilanzpolitik bekannten Entscheidungsproblem.⁸³⁸ Der maximale Barwert der Steuerentlastungen aus der Selbstnutzung des Verlustes wird durch einen Zins- und einen Progressionseffekt determiniert. Hierbei ist eine sofortige Verlustnutzung in maximaler Höhe nur dann suboptimal, wenn der relevante „verlustentlastende“ Grenzsteuersatz in künftigen Perioden ansteigt bzw. höhere zur Verrechnung zur Verfügung stehende Einkünfte vorliegen. Eine Verrechnung mit künftigen Einkommensquellen ist sinnvoll, wenn der Progressionsvorteil den Zinsnachteil überkompensiert. Die „Verlustmanövriermasse“ ist dann dergestalt auf künftige Perioden zu verteilen, daß eine Angleichung der Barwerte der Grenzsteuersätze erreicht werden kann.⁸³⁹ Der Berücksichtigung des Progressionseffektes kann auf zweierlei Arten Rechnung getragen werden:

Im Rahmen der Verlustnutzungsalternative Liquidation bietet sich zur Ausnutzung eines Progressions- oder auch Freibetragseffektes gem. § 10d Abs. 1 S. 4 EStG als Gestaltungsparameter der (teilweise) Verzicht auf einen Verlustrücktrag zugunsten des **Verlustvortrages** an.⁸⁴⁰ Die „Verlustmanövrierung“ ist allerdings durch die Verpflichtung zum frühestmöglichen Verlustabzug in den Folgejahren eingeschränkt.

Eine stärkere Verlagerung in künftige Perioden eröffnet die Verlustnutzung via Umwandlung in eine Personenunternehmung. Nachdem der sofortige Abzug des Übernahmeverlustes nicht mehr möglich ist und die Aktivierung eines „firmenwertähnlichen Wirtschaftsgutes“ zu erfolgen hat, wirkt sich der Verlust gleichmäßig steuermindernd in den folgenden fünfzehn Jahren aus.⁸⁴¹ Es müssen schon starke Progressionseffekte vorliegen damit die Verlusthebung nicht von anderen Nutzbarmachungen dominiert wird. Die Reaktion der Steuerpflichtigen auf die „**Verlustaktivierung**“ wird häufig die Vermeidung der Verlustrealisierung durch Umwandlung und die Wahl einer anderen Realisierungsalternative (Liquidation oder Veräußerung ggf. i.V.m. einem Verlustvortrag) sein. Die Verlusthebung dürfte folglich nur eine geringe steuergestalterische Bedeutung haben, zumal steuerbilanzpolitische Kalküle durch die fortwährende „Stauchung“ des direkten Progressionsbereiches eine immer geringere Rolle spielen.⁸⁴² Legt man den aktuellen Einkommensteuertarif zugrunde, so ist die Wirkung der di-

838 Vgl. *Siegel*, Steuerwirkungen, 1982, S. 178 ff.; *ders.*, Steuerbarwertminimierung, 1989, S. 269 ff.; *Brönner/Bareis*, Bilanz, 1991, S. 22 ff. Vgl. zur Anwendung des steuerbilanzpolitischen Kalküls auf Verlustsituationen *Schult/Hundsdoerfer*, Nutzung, 1993, S. 525 ff.

839 Vgl. zu dieser Optimumbedingung *Siegel*, Verfahren, 1971, S. 67.

840 Die *sofortige* Verlustnutzung via Liquidation ist de lege lata nur möglich, wenn ein Verlustausgleich oder -rücktrag in Frage kommt.

841 Bei der Verlusthebung ist der Zeitpunkt der Verlustnutzung von den vorhandenen Wirtschaftsgütern bzw. von der Firmenwertabschreibung abhängig.

842 Vgl. hierzu die Analyse der Tarifentwicklung von *Bareis*, Reform, 1999, S. 1053 ff. Sollte der Bereich der direkten Progression ein annäherndes Gewicht haben, wie im Jahre 1958 (damals begann die obere Proportionalzone bereits bei 100.000 DM), so müßte heute der Progressionsbereich bei ca. 1 Mio. DM zu versteuerndem Einkommen enden.

rekten Progression zu gering, um den Zinsnachteil aus der Verteilung auf fünfzehn Jahre zu kompensieren.

Beide Selbstnutzungsalternativen stehen wohlgerne nur bestimmten Anteilseignergruppen zur Verfügung. Die Verlustnutzungsmöglichkeit auf Anteilseignerebene hängt zu allererst davon ab, ob überhaupt eine Berücksichtigung von Anteilswertverlusten auf Anteilseignerebene möglich ist. Ausschlaggebend ist neben der Beteiligungshöhe und der Vermögenszuordnung der Anteile insbesondere auch die Besitzdauer der Anteile. Insofern kann auf die Ausführungen in Kap. C 3.2 verwiesen werden. Ist dem Anteilseigner weder eine sofortige noch eine künftige Verlustnutzung aufgrund fehlender Einkunftsquellen möglich oder sind die o.g. Verlustnutzungsmöglichkeiten in Abhängigkeit von der steuerlichen Qualifikation des Anteilseigners ausgeschlossen und kann auch über geeignete Gestaltungen die Verlustberücksichtigung nicht gewährleistet werden, so verbleibt der **Anteilsverkauf** als einzige „Verlustnutzungsmöglichkeit“. Gelingt es, Käufer zu finden, die ihrerseits den Verlust nutzen können und die hieraus entstehenden Steuervorteile dem Veräußerer (teilweise) entgelten, so ist wenigstens teilweise das erreichbar, was das geltende Steuerrecht aufgrund der Nichtgewährung eines sofortigen Verlustausgleichs verbietet. Der hierbei erzielbare Vermögensvorteil hängt allerdings vom Kaufpreis, den ein Erwerber zu zahlen bereit ist und demzufolge von den Erwerbergestaltungsmöglichkeiten ab.

2.2 Kalkül und Gestaltungsansätze des potentiellen Erwerbers eines Verlustmantels

2.2.1 *Erwerb zur unmittelbaren Liquidation? – Verlustrotationen*

Auch der Erwerber kann unbeschadet des auf Ebene der Kapitalgesellschaft vorhandenen Verlustvortrages in der Totalperiode auf individueller Ebene lediglich **seine eigenen** Anschaffungskosten geltend machen. Der Verlustvortrag auf Kapitalgesellschaftsebene ist für den auf Anteilseignerebene entstehenden Verlust irrelevant. Hieraus folgt, daß der Kauf eines leeren Kapitalgesellschaftsmantels ohne kapitalgesellschaftseigene Ertragsaussichten und anschließende Liquidation der Kapitalgesellschaft bei Steuersätzen unter 100 % irrational ist. Auch die „Hebung“ von Verlusten ist lediglich ein **Gestaltungsansatz für den „Gründungsgesellschafter“**, welcher realisierte Verluste der Kapitalgesellschaft zur Verrechnung mit anderen Einkommensquellen nutzbar machen will. Sie bringt einem potentiellen Erwerber nichts, da dieser im Rahmen der Übernahmegewinnermittlung lediglich die eigenen Anschaffungskosten gegenrechnen kann. Bei einem unterstellten Kaufpreis für die vermögenslose Gesellschaft von einer DM ergibt sich auch nur ein Übernahmeverlust in dieser Höhe. Der Verlustvortrag wirkt sich ausschließlich beim Veräußerer über einen Veräußerungsverlust steuermindernd aus. Es ergibt sich das analoge Ergebnis wie im Falle der Liquidation der Gesellschaft durch den Erwerber: Bei Steuersätzen unter 100 % ist der Kauf eines leeren Verlustmantels zum Zwecke der Umwandlung in eine Personenun-

ternehmung irrational. Die „Verlusthebung“ dürfte daher als postakquisitorische Gestaltung auf Erwerberseite ausscheiden.⁸⁴³ Ein rationaler Erwerber wird somit eine Kapitalgesellschaft mit ertragsteuerlichem Verlustvortrag nicht erwerben, um sie im Anschluß an den Erwerb zu liquidieren oder umzuwandeln. Der Verlust kann auf diese Weise nicht genutzt werden, da maximal die eigenen Anschaffungskosten steuermindernd geltend gemacht werden können.

Sofern es sich bei den Marktpartnern nicht um fremde Dritte handelt, kann jedoch auch bei unmittelbarer Liquidation über beide Marktpartner hinweg ein Steuerarbitragegewinn erzielt werden. Zur Verdeutlichung dient folgendes Beispiel:

Beispiel 7: Verlustrotation

Eine GmbH, die von den beiden Gesellschaftern A mit Anschaffungskosten von 8 und B mit Anschaffungskosten von 92 gegründet wurde, hat ihr gesamtes Stammkapital (100) verwirrschaftet und ist vermögenslos. Die GmbH soll liquidiert werden. Zwei Alternativen stehen zur Diskussion:

- a) Die GmbH wird sofort liquidiert. Die zu vereinnahmenden Liquidationsraten sind gleich Null. Der unwesentlich Beteiligte A erzielt einen steuerlich irrelevanten Veräußerungsverlust von -8; der wesentlich Beteiligte B erzielt einen steuerlich relevanten Veräußerungsverlust von -92. Bei einem Steuersatz von 0,5 erhält B eine Steuerentlastung von $(0,5 \cdot 92 =) 46$.
- b) A veräußert unmittelbar vor Liquidation seine unwesentliche Beteiligung an B zu einem Preis von 1. A erzielt wiederum einen steuerlich irrelevanten Veräußerungsverlust von $(1-8) = -7$. Er hat allerdings durch den Veräußerungserlös eine Vermögensmehrung von 1. B hat nunmehr Anschaffungskosten von 93 und demzufolge bei Liquidation einen gleich hohen Veräußerungsverlust, der ihm eine Steuererstattung von $(0,5 \cdot 93 =) 46,5$ erbringt.⁸⁴⁴ Allerdings mußte B den Kaufpreis aufbringen, so daß seine Nettovermögensposition nur noch 45,5 beträgt.

Das Beispiel verdeutlicht die Irrationalität des Erwerbs eines „Verlustanteils“ unter fremden Dritten bei Steuersätzen unter 100 %, da der Erwerber nur die Anschaffungskosten geltend machen kann, die er allerdings auch bezahlen muß. Der Erwerber würde den „Deal“ nicht mitmachen. Sein Grenzpreis für die nicht wesentliche Beteiligung beträgt Null. Bei einem positiven Kaufpreis existiert kein Einigungsbereich.

Gleichwohl ist durch die vorgeschaltete Veräußerung der über beide Marktpartner erzielbare Vermögensvorteil aus der Liquidation größer geworden. Während der gesamte Vermögensvorteil sich im Fall a) nur aus der Steuerminderung des B von 46 zusammensetzte, beträgt der kollektive Vermögensvorteil im Fall b) 46,5. Es konnte ein Steuerarbitragegewinn von 0,5 erzielt werden. Gibt A dem B die Hälfte seines Veräußerungserlöses zurück, so stellt sich B nicht schlechter, während A 0,5 „mehr in der Tasche“ hat. Dieses „Zurückgeben“ muß sich **außerhalb des Kaufpreises abspielen**, da ansonsten der berücksichtigungsfähige Liquidationsverlust auf Seiten des Erwerbers reduziert wird und sich der kollektive Steuervorteil vermindert. Die „Verlustrotation“ funktioniert nur, wenn durch den Kauf auf Erwerberseite zunächst be-

843 Ähnlich *Hötzel*, Unternehmenskauf, 1997, S. 109.

844 § 17 Abs. 2 S. 4 b EStG steht dem nicht entgegen.

wußt eine relative Schlechterstellung in Kauf genommen wird, die aber nachträglich vom Veräußerer wieder ausgeglichen wird.⁸⁴⁵

2.2.2 *Nutzungsalternativen und wertbestimmende Vorteile des Verlustmantels auf Erwerberseite*

Mit Ausnahme der soeben beispielhaft dargestellten Verlustrotationen ist, wie oben gezeigt, unter fremden Dritten der Kauf eines Verlustmantels zum Zwecke der Liquidation irrational. Nur die eigenen Anschaffungskosten kommen auf Anteilseignerebene steuermindernd zur Geltung. Gelingt dem Erwerber jedoch die Verlustnutzung **auf Kapitalgesellschaftsebene** durch Einbringung von Einkunftsquellen in den leeren Mantel, so können zusätzlich zu den eigenen Anschaffungskosten temporär fremde Anschaffungskosten, nämlich diejenigen des Veräußerers, auf Kapitalgesellschaftsebene genutzt werden, so daß ein **Steuerstundungsvorteil** vereinnahmt werden kann. Gleichwohl muß der Erwerber in der Totalperiode, auch im Falle des Mantelkaufs, sein über die erworbene Kapitalgesellschaft erwirtschaftetes Einkommen auf individueller Ebene versteuern. Aus Erwerbersicht macht folglich lediglich die Nutzung auf Kapitalgesellschaftsebene Sinn, denn nur so ist eine temporäre Nutzung fremder Anschaffungskosten möglich. Dieser Steuerstundungsvorteil bestimmt für den Erwerber primär den Wert des Verlustvortrages.⁸⁴⁶ Dieser Vorteil kann über den Kaufpreis zwischen Veräußerer und Erwerber aufgeteilt werden.

Ein positiver Kaufpreis seitens des Erwerbers kommt nur zustande, wenn der Verlust auf Ebene der Gesellschaft genutzt werden kann. Der Vorteil aus der temporären Nutzung fremder Anschaffungskosten auf Kapitalgesellschaftsebene macht daher eine Weiterführung der Kapitalgesellschaft bzw. eine Konservierung des ertragsteuerlichen Verlustabzugpotentials auf Kapitalgesellschaftsebene notwendig. Nur so kann ein u.U. sehr lange andauernder Zinseffekt aus der Steuerstundung auf Kapitalgesellschaftsebene erzielt werden. Sofern die entsprechenden Voraussetzungen vorliegen, ist der Kapitalgesellschaftsverlust in Abhängigkeit vom Veräußerungspreis bereits beim Veräußerer berücksichtigt worden. Auf Kapitalgesellschaftsebene wird er temporär ein weiteres Mal genutzt.

Hat die Zielgesellschaft keine eigenen Ertragsaussichten, so müssen **postakquisitorische Gestaltungen** auf Erwerberseite zur Nutzung von Verlustvorträgen der Zielgesellschaft einsetzen. Die zur Nutzung erforderliche Erzielung positiver Einkünfte muß hierbei durch eine ertragstarke (andere) Einkunftsquelle der erwerbswirtschaftlichen Betätigung des Erwerbers unterstützt werden. Die Mobilisierung der steuerlichen Verlustvorträge auf Erwerberseite setzt die Generierung von Gewinnen auf Kapitalgesellschaftsebene voraus. Die Zuordnung von Ertragsquellen zu den gekauften Verlusten

845 Der Frage, inwiefern hierdurch ggf. schenkungsteuerliche Tatbestände ausgelöst werden, soll nicht weiter nachgegangen werden. Verlustrotationen dürften sich insbesondere im Familienverbund anbieten.

846 Vgl. zur Quantifizierung des Stundungseffektes eines Verlustvortrages Kap. F 3.2.3.1.

steht somit im Vordergrund der Steuergestaltung. Hierbei bieten sich folgende Alternativen an:⁸⁴⁷

- (1) Verlagerung gewinnbringender Aktivitäten oder Beteiligungen in die Verlustgesellschaft, z.B. durch Einbringung eines Betriebes in die Verlustgesellschaft oder durch Verschmelzung einer gewinnbringenden Kapitalgesellschaft auf die Verlustgesellschaft.
- (2) Verschmelzung der erworbenen Verlustgesellschaft auf eine gewinnerzielende Kapitalgesellschaft und Nutzung der übergehenden Verlustvorträge auf Ebene der übernehmenden Kapitalgesellschaft.

Inwiefern diese Alternativen angesichts gesetzlicher Restriktionen überhaupt möglich sind, soll im folgenden zusammenfassend dargestellt werden.⁸⁴⁸ Anschließend wird der Vorteil quantifiziert, was einer Bewertung der zu kaufenden Verlustvorträge entspricht.

2.2.3 Steuerrechtliche Möglichkeiten und Restriktionen der Verlustnutzung durch den Erwerber

2.2.3.1 Verlustnutzung durch Einbringung von Einkommensquellen in die Zielgesellschaft: § 8 Abs. 4 KStG

Die Zuordnung von Einkommensquellen zu der Zielgesellschaft kann am günstigsten, weil steuerneutral möglich, durch Einbringung eines Betriebes oder Teilbetriebes geschehen. Auch kann im Wege des sog. „down-stream-merger“ eine bestehende Kapitalgesellschaft auf die Zielkapitalgesellschaft verschmolzen werden. In beiden Fällen ist bei der anschließenden Verlustnutzung allerdings § 8 Abs. 4 KStG zu beachten.⁸⁴⁹

Der „Mantelkauf-Paragraph“ 8 Abs. 4 KStG verlangt, daß im Zeitpunkt der Verlustnutzung rechtliche und wirtschaftliche Identität mit der Kapitalgesellschaft, die den Verlust erlitten hat, besteht. Der Begriff der wirtschaftlichen Identität wird nicht definiert, sondern es wird lediglich eine Negativabgrenzung dergestalt vorgenommen, daß die wirtschaftliche Identität *insbesondere* dann nicht mehr vorliegt, wenn mehr als 50 % der Anteile an der Kapitalgesellschaft übertragen⁸⁵⁰ und die Kapitalgesellschaft ihren Geschäftsbetrieb mit überwiegend neuem Betriebsvermögen⁸⁵¹ fort-

847 Vgl. Kröner, Verlustnutzung, 1997, S. 170. Kröner erwähnt auch die oben dargestellte Nutzung der bestehenden Verlustvorträge durch Umwandlung in eine Personengesellschaft. Diese Alternative macht indes, wie gezeigt, auf Erwerberseite keinen Sinn.

848 Vgl. zur detaillierten Gesetzesauslegung die zitierte Literatur. Vgl. insbesondere auch das BMF-Schreiben v. 16.4.1999, BStBl. I 1999, S. 455, Tz. 09 und dessen Kommentierung durch Dötsch, Verlustabzug, 1999, S. 1 ff.

849 Zur Auslegung der Bestimmung: Dißars, Übernahme, 1998, S. 9 ff.; Orth, Gesetz, 1997, S. 2242 ff.; Hörger/Endres, Mantelkauf, 1998, S. 335 ff.; Füger/Rieger, Gesetz, 1997, S. 1427 ff.

850 Die Umgehung durch Verteilung auf mehrere Erwerbsvorgänge scheidet nach Ansicht der Finanzverwaltung aus, BMF-Schreiben v. 16.4.1999, BStBl. I 1999, S. 455, Tz. 05.

851 Mit seinem Urteil v. 13.8.97 hat der BFH (I R 89/96, BStBl. II 1997, S. 829) festgestellt, daß hiermit lediglich das Aktivvermögen und nicht das Eigenkapital zu verstehen sei. Hierdurch wird die fremdfinanzierte Vermögenszuführung ausgeschlossen. Wenn die Zuführung den Be-

führt oder wiederaufnimmt.⁸⁵² Zwischen der Übertragung der Anteile und der Zuführung neuen Betriebsvermögens muß ein zeitlicher Zusammenhang bestehen.⁸⁵³ Einem Gesellschafterwechsel ist gleichzusetzen: (1) Die Kapitalerhöhung, (2) die Verschmelzung **auf** die Verlustgesellschaft, (3) die Einbringung eines Betriebs, Teilbetriebs oder Mitunternehmeranteils, wenn anschließend die an der Verlustgesellschaft bisher nicht beteiligten Gesellschafter zu mehr als 50 % beteiligt sind.⁸⁵⁴

Aus steuerpolitischen Gründen⁸⁵⁵ wurde mit § 8 Abs. 4 S. 3 KStG ein Ausnahmetatbestand geschaffen, wonach die Zuführung neuen Betriebsvermögens dann unschädlich ist, wenn sie *allein* der **Sanierung** des Geschäftsbetriebes dient, der den verbleibenden Verlustabzug verursacht hat, und die Kapitalgesellschaft diesen Geschäftsbetrieb in einem nach dem Gesamtbild der wirtschaftlichen Verhältnisse *vergleichbaren Umfang in den folgenden fünf Jahren* fortführt.⁸⁵⁶ Wird die wirtschaftliche Identität durch Anteilseignerwechsel und Zuführung neuen Betriebsvermögens beseitigt, kann ein Verlust gleichwohl genutzt werden, wenn ein Sanierungsfall gegeben ist.⁸⁵⁷ Allein der Sanierung dient die Zuführung neuen Betriebsvermögens nach Auffassung der Finanzverwaltung, wenn die Kapitalgesellschaft sanierungsbedürftig ist und das zugeführte Betriebsvermögen den für das Fortbestehen des Geschäftsbetriebes notwendigen Umfang nicht wesentlich überschreitet.⁸⁵⁸ Das Abstellen auf den Geschäftsbetrieb, der den Verlust erlitten hat, macht eine rückwirkende Verlustquellenforschung und Verlustzuordnung erforderlich. Hinzu kommt, daß dieser verlustträchtige Geschäftsbetrieb durch die erforderliche Fortführung in einem vergleichbaren Umfang quasi auf „Sparflamme“ weitergeführt werden muß. Die Finanzverwaltung ist der Auffassung, daß der verlustverursachende Geschäftsbetrieb in dem Umfang erhalten bleiben soll, den er im Durchschnitt während der Verlustphase gehabt hat. Ein „Abschmelzen“ des verlust-

stand des Restaktivvermögens -bewertet zu Teilwerten- übersteigt, ist die wirtschaftliche Identität in Frage gestellt. Immaterielle Vermögensgegenstände sind zu berücksichtigen, auch wenn sie bei der steuerlichen Gewinnermittlung nicht angesetzt werden dürfen, so das *BMF-Schreiben v. 16.4.1999, BStBl. I 1999, S. 455, Tz. 09.*

- 852 Gem. § 8 Abs. 4 KStG a.F. war die tatsächliche Einstellung und Wiederaufnahme erforderlich. Durch die Neuregelung durch das Gesetz zur Fortsetzung der Unternehmensteuerreform (v. 29.10.1997, BStBl. I 1997, S. 928) wird der Verlustabzug auch dann nicht gewährt, wenn die Zielgesellschaft ihren Geschäftsbetrieb lediglich mit überwiegend neuem Betriebsvermögen fortführt, ohne ihn vorher eingestellt zu haben. Betroffen sind somit auch noch voll operative Verlustunternehmen. § 8 Abs. 4 KStG, der ursprünglich lediglich den Handel mit Verlustmänteln eindämmen wollte, schießt somit über das Ziel hinaus. Zur Neuregelung des § 8 Abs. 4 KStG vgl. *Dieterlen/Schaden*, Erweiterung, 1998, S. 820 ff.; *Neyer*, Verlustabzug, 1998, S. 869 ff.; *Hemmelrath*, Rahmenbedingungen, 1998, S. 1033 ff.
- 853 I.d.R. ist nur neues Betriebsvermögen, das innerhalb von fünf Jahren nach der schädlichen Anteilsübertragung zugeführt wird, zu berücksichtigen, vgl. *BMF-Schreiben v. 16.4.1999, BStBl. I 1999, S. 455, Tz. 12.*
- 854 *BMF-Schreiben v. 16.4.1999, BStBl. I 1999, S. 455, Tz. 26.*
- 855 So *Füger/Rieger*, Gesetz, 1997, S. 1433.
- 856 Hierzu *Orth*, Gesetz, 1997, S. 2245; *Hörger/Endres*, Mantelkauf, 1998, S. 337.
- 857 Vgl. *Kröner*, Überlegungen, 1998, S. 1500.
- 858 *BMF-Schreiben v. 16.4.1999, BStBl. I 1999, S. 455, Tz. 14.* Zur Problematik des Sanierungsbegriffs vgl. *Cloppenburg/Strunk*, Erlaßentwurf, 1998, S. 2451.

verursachenden Geschäftsbetriebes innerhalb der Fünfjahresfrist um mehr als die Hälfte seines Umfanges ist schädlich.⁸⁵⁹ Auch eine Erweiterung des Geschäftsbetriebs wird als schädlich angesehen.⁸⁶⁰ Es darf nur gerade soviel Vermögen zugeführt werden, wie für die Sanierung nötig erscheint. Dies wird aus dem Wortlaut der Vorschrift des § 8 Abs. 4 Satz 3 KStG („allein der Sanierung“) abgeleitet, welcher Übersanierungen nach Auffassung der Finanzverwaltung verbietet. Die betriebswirtschaftliche Fragwürdigkeit dieser Regelungen bedarf keiner weiteren Erläuterung.

2.2.3.2 *Verlustnutzung durch Verschmelzung der Verlustkapitalgesellschaft auf eine andere Kapitalgesellschaft: Temporäre Verlustverdoppelungen*

Eine Übertragung von profitablen Aktivitäten auf den Verlustmantel unterliegt den Restriktionen des § 8 Abs. 4 KStG, so daß eine Verschmelzung der Tochter- auf die Muttergesellschaft („up-stream-merger“) eine zweckmäßige Alternative darstellen kann.⁸⁶¹ Hierbei eröffnet das UmwStG 1995 mit der steuerneutralen Verschmelzung einen weiteren Weg der Zuordnung von Verlustvortrag zu Einkommensquellen, wobei der Unterschied zu den vorgenannten Möglichkeiten darin besteht, daß nun nicht die Einkommensquelle zum Verlustvortrag, sondern der Verlustvortrag zur Einkommensquelle gelangt.⁸⁶² Die Nutzung von Verlustvorträgen mit Hilfe der Verschmelzung auf eine andere Kapitalgesellschaft unterscheidet sich somit im „Ort der Verlustverwertung“ vom Mantelkauf und der Zuführung neuen Betriebsvermögens in den Verlustmantel.⁸⁶³

Bei der Verschmelzung zweier Kapitalgesellschaften geht das Gesetz einen anderen Weg, als bei der Verschmelzung einer Kapitalgesellschaft auf eine Personengesellschaft.⁸⁶⁴ Das UmwStG läßt den Eintritt der Übernehmerin in den verbleibenden Verlustabzug zu. Andererseits muß gem. § 12 Abs. 2 S. 1 UmwStG ein Übernahmeverlust, der sich aus der Differenz zwischen dem Buchwert des Anteils der übernehmenden an der übertragenden Kapitalgesellschaft und den Buchwerten des übergehenden Vermögens der Überträgerin, unberücksichtigt bleiben.

Die Verschmelzungsalternative eröffnet dem Erwerber einer Kapitalgesellschaft mit steuerlichen Verlustvorträgen somit die Möglichkeit der Verlustnutzung, ohne daß

859 *BMF-Schreiben v. 16.4.1999*, BStBl. I, S. 455, Tz. 15 ff. Vergleichsmerkmale für den geforderten Mindestumfang können der Umsatz, das Auftragsvolumen, die Aktiva und die Anzahl der Mitarbeiter sein. Vgl. hierzu die Besprechungen des BMF-Schreibens von *Dötsch*, *Verlustabzug*, 1999, S. 10 f. und *Hörger/Endres*, *Verlustabzug*, 1999, S. 579.

860 Kritisch hierzu *Prinz*, *Verlustnutzung*, 1997, S. 885; *Füger/Rieger*, *Gesetz*, 1997, S. 1427; *Orth*, *Gesetz*, 1997, S. 2247; *Bareis*, *Besteuerung*, 1999, S. 1379 f. Zur problematischen und vom Erlaß nicht gelösten Abgrenzung zwischen unschädlichen Ersatzinvestitionen und schädlichen Erweiterungsinvestitionen vgl. *Cloppenburg/Strunk*, *Erlaßentwurf*, 1998, S. 2451.

861 Vgl. *Rosenbach/Zieren*, *Strukturüberlegungen*, 1996, S. 1644.

862 § 8 Abs. 4 KStG betrifft den Abzug (eigener) Verluste bei der Verlustkapitalgesellschaft selbst, § 12 Abs. 3 S. 2 UmwStG betrifft den Abzug eines nicht verbrauchten Verlustabzugs der Überträgerin bei der Übernehmerin. Ein Verlustrücktrag bei der übernehmenden Körperschaft ist nach Auffassung der Finanzverwaltung (Tz. 12.16 UmwSchr.) nicht möglich.

863 So auch *Melchers/Ziehms*, *Mantelkauf*, 1997, S. 949.

864 Vgl. oben Kap. F 2.1.2.

eine Zuführung von neuem Betriebsvermögen notwendig ist. Für die Nutzung der Verluste der übertragenden Kapitalgesellschaft ist allerdings, nach der Neufassung⁸⁶⁵ des § 12 Abs. 3 UmwStG, Voraussetzung, daß der Betrieb oder Betriebsteil,⁸⁶⁶ der den Verlust verursacht hat, in einem „nach dem Gesamtbild der wirtschaftlichen Verhältnisse“ vergleichbaren Umfang in den folgenden fünf Jahren fortgeführt wird. Im *BMF-Schreiben v. 16.4.1999* wird, im Gegensatz zu § 8 Abs. 4 KStG, ausgeführt, daß die **Erweiterung** des Betriebs oder Betriebsteils nach dem Verschmelzungsstichtag für den Übergang von Verlustabzügen **unschädlich** ist. Es genügt, wenn er „mindestens“ in dem geforderten Umfang fortgeführt wird.⁸⁶⁷ Eine „Aufpfropfung“ ist folglich erlaubt, so daß § 8 Abs. 4 KStG verglichen mit § 12 Abs. 3 S. 2 UmwStG die tendenziell strengere Vorschrift darstellt.⁸⁶⁸ Während die „Übersanierung“ im Rahmen des § 8 Abs. 4 KStG bei der übertragenden Gesellschaft zum Wegfall der Verlustvorträge führen würde, können diese durch Verschmelzung konserviert werden, weil die „Übersanierung“ nach § 12 Abs. 3 Satz 2 UmwStG nicht schädlich ist.

Folgendes Beispiel dient zur Verdeutlichung der Verlustnutzung via up-streamerger und den hiermit zusammenhängenden steuersystematischen Konsequenzen. Es wird zunächst von einem vorgegebenen Kaufpreis für den Verlustvortrag ausgegangen.⁸⁶⁹

Beispiel 8: Verlustverdoppelung durch Verschmelzung nach Mantelverkauf

Die Z-GmbH erlitt einen Verlust i.H.v. 100, der das gesamte Stammkapital aufzehrte. Sämtliche Anteile werden vom Gründungsgesellschafter V (AK = 100) in einem Betriebsvermögen gehalten. V kann den Verlustmantel an die Erwerber-GmbH veräußern, die hierfür einen Kaufpreis von 15 entrichtet. Die Anteile der Erwerber-GmbH hält K ebenfalls in einem Betriebsvermögen (AK = 15).

(1) Verkauf der Z-GmbH für 15 („Wert“ des Verlustvortrages) an die E-GmbH

V erzielt einen einkommen- und gewerbesteuerlich voll ausgleichs- und abzugsfähigen Veräußerungsverlust i.H.v. (15-100=) 85. Dies ist systematisch korrekt, denn in dieser Höhe wurde auch tatsächlich ein Verlust von V erlitten. Der auf Kapitalgesellschaftsebene erwirtschaftete Verlust konnte, dem Trennungsprinzip zufolge, bislang noch nicht steuermindernd berücksichtigt werden.

(2) Postakquisitorische Verschmelzung der Z-GmbH auf die E-GmbH

E-GmbH (nach Erwerb)			
Beteiligung	15	Stammkapital	15
Z-GmbH			
Vermögen (TW)	0	Stammkapital	100
		VVT (EK ₀₂)	-100

865 Zur Neuregelung durch das Gesetz zur Fortsetzung der Unternehmensteuerreform vgl. *Hörger/Endres*, Verschmelzung, 1998, S. 388 ff. Zu Auslegungsfragen insbesondere auch *Krebs*, Umstrukturierung, 1998, S. 1921 ff.

866 Ein Betriebsteil braucht nicht die Voraussetzungen eines Teilbetriebs i.S.v. R 139 Abs. 3 EStR 1996 zu erfüllen. Vgl. *BMF-Schreiben v. 16.4.1999*, BStBl. I 1999, S. 455, Tz. 37.

867 *BMF-Schreiben v. 16.4.1999*, BStBl. I 1999, S. 455, Tz. 42.

868 So auch *Dötsch*, Verlustabzug, 1999, S. 10 f.

869 Zur Bewertung des Verlustvortrages aus Erwerbersicht vgl. Kap. F 3.2.

E-GmbH (nach Verschmelzung)			
Vermögen	0	StK	100
		ÜNV	15
		VVT (EK ₀₂)	-100

Der Übernahmeverlust bleibt gem. § 12 Abs. 2 S. 1 UmwStG außer Ansatz. Er wird außerbilanziell korrigiert.⁸⁷⁰

(3) Verlustnutzung bei der E-GmbH

E-GmbH (nach Verlustnutzung)			
Vermögen	100	Stammkapital	100
		EK ₀₂ („aufgefüllt“)	0

Zusätzlich zu dem im Veräußerungszeitpunkt auf Seiten des Gründungsgesellschafters steuerwirksamen Verlust i.H.v. 85 kann auf Gesellschaftsebene eine Vermögensmehrung von 100 steuerfrei gestellt werden. Der Erwerber „spart“ Ertragsteuern auf die nach der Verschmelzung erwirtschafteten Gewinne. In der Totalperiode wurde über beide Marktpartner hinweg kein Gewinn und kein Verlust erzielt. Diese Nutzung des „fremden“ Verlustes ist daher „lediglich“ temporär und wird zum Zeitpunkt der Weiterleitung des postakquisitorisch erwirtschafteten und steuerfrei gestellten Vermögens auf die Anteilseignerebene (bei Ausschüttung, spätestens bei Liquidation) ausgeglichen, da dort (bei K) ein Liquidationsgewinn i.H.v. 85 zu versteuern ist. K kann nur seine Anschaffungskosten i.H.v. 15 der Liquidationsrate i.H.v. 100 gegenrechnen.

Durch den Verkauf der Verlustkapitalgesellschaft konnte eine **temporäre Doppelnutzung des Verlustes** erreicht werden. Vor Streichung⁸⁷¹ des § 12 Abs. 2 S. 4 UmwStG war diese durch den Verlustverkauf mögliche (temporäre) Doppelnutzung von Verlusten im Konzern auch ohne Veräußerung an einen fremden Erwerber möglich.⁸⁷² Zunächst wurde der Verlust via Teilwertabschreibung, d.h. ohne Liquidation oder Veräußerung, auf Anteilseignerebene (Mutterebene) transferiert. Bei anschließender Verschmelzung der verlustträchtigen Tochterkapitalgesellschaft auf die Mutter konnte der übergehende Verlust nochmals genutzt werden, da die Teilwertabschreibung nicht rückgängig zu machen war.⁸⁷³

⁸⁷⁰ Tz. 12.03 UmwSchr.

⁸⁷¹ Durch das Gesetz zur Fortsetzung der Unternehmenssteuerreform v. 29.10.1997, BStBl. I 1997, S. 928. Vgl. auch Tz. 12.11 UmwSchr.

⁸⁷² So warb z.B. die Pro Sieben AG in ihrem Börseneinführungsprospekt (S. 8) mit den positiven Steuereffekten aus der Doppelnutzung des Verlustes ihrer Tochter Kabel I.

⁸⁷³ Trotz Streichung des § 12 Abs. 2 S. 4 UmwStG 1995 a.F. bestehen weiterhin Möglichkeiten dieser doppelten Verlustnutzung: Ein wesentlich beteiligter Alleingesellschafter einer Kapitalgesellschaft A mit steuerlichem Verlustvortrag könnte z.B. eine doppelte Verlustnutzung durch eine verlustrealisierende Einlage in eine andere Kapitalgesellschaft B erreichen. Zunächst erzielt der Gesellschafter einen Verlust gem. § 17 Abs. 1 S. 2 EStG. Bei Verschmelzung der A auf die B kommt es zu einem Übergang und nochmaligen (temporären) Nutzung des Verlustes. Vgl. *Blumers*, Fortführung, 1996, S. 695.

Beispiel 9: Verlustverdopplung durch Verschmelzung im Konzern

Die T-GmbH ist eine 100 %-ige Tochter der M-AG. Die T-GmbH erwirtschaftet einen Verlust i.H.v. 100. Sämtliche Anteile der M-AG werden von A im Privatvermögen gehalten (AK = 100). Die M-AG nimmt eine Teilwertabschreibung in Höhe des Verlustes vor.⁸⁷⁴

		M-AG	
Beteiligung	0	GK	100
(nach TW-AfA)		VVT (EK ₀₂)	-100
	0		0

		T-GmbH	
Vermögen (TW)	0	StK	100
		VVT (EK ₀₂)	-100
	0		0

(1) Verschmelzung

		M-AG (nach Verschmelzung)	
Vermögen	0	GK	200
		VVT (EK ₀₂)	-200

Eine Rückgängigmachung der Teilwertabschreibung gem. § 12 Abs. S. 2 UmwStG unterblieb, da der Teilwert der Wirtschaftsgüter gleich Null ist (§ 12 Abs. 2 S. 4 UmwStG 1995 a.F.). Der **doppelte Verlust** konnte auf Ebene der Muttergesellschaft genutzt werden:

(2) Verlustnutzung auf M-AG-Ebene

		M-AG (nach Verlustnutzung)	
Vermögen	200	GK	200

Durch den Verlustvortrag von 200 konnten in dieser Höhe steuerfreie Gewinnthesaurierungen vorgenommen werden. Insgesamt konnte somit eine Vermögensmehrung von 200 steuerfrei gestellt werden, obwohl wirtschaftlich lediglich ein Verlust i. H. v. 100 (bei der T-GmbH) erlitten wurde. Die gesparten Ertragsteuern auf Gesellschaftsebene konnten verzinslich angelegt werden.

(3) Liquidation der M-AG

Der Liquidationsrate i. H. v. 200 sind bei A die AK gegenüberzustellen. Es entsteht ein Liquidationsertrag bei A von $(200-100 =)$ 100. Der Ausgleich erfolgt. In der Totalperiode ist lediglich der erlittene Verlust von 100 berücksichtigungsfähig.

Die Totalperiodenbetrachtung zeigt auch hier, daß die doppelte Verlustnutzung spätestens bei Liquidation ausgeglichen wird. Gleichwohl konnten erhebliche Zinsvorteile erzielt werden. Unter going-concern-Gesichtspunkten ist die Steuernachholung im Li-

874 An Stelle der Teilwertabschreibung können die Anteile auch verlustrealisierend im Konzern an eine andere Tochter veräußert werden. Anschließend wird die T-GmbH auf die erwerbende Tochter mit Übergang des Verlustvortrages verschmolzen. So kommt es ebenfalls zu einer Doppelnutzung im Konzern. Die Streichung § 12 Abs. 2 S. 4 UmwStG 1995 a.F. greift nicht. Vgl. zu weiteren „Verlustverdopplungsmodellen“ im Konzern, die weiterhin durchführbar sein dürften, vgl. *Prinz*, Verlustnutzung, 1997, S. 888; *Kröner*, Verlustverwertung, 1996, S. 215 ff.

quidationszeitpunkt gar entscheidungsirrelevant bzw. aufgrund der Diskontierung zu vernachlässigen, so daß es bei einem definitiven Steuervorteil verbleibt.⁸⁷⁵

2.3 Übersicht über die Möglichkeiten der Nutzung eines ertragsteuerlichen Verlustvortrages der Kapitalgesellschaft

Folgende Abbildung verdeutlicht zusammenfassend den Aktionsraum der potentiellen Marktpartner:

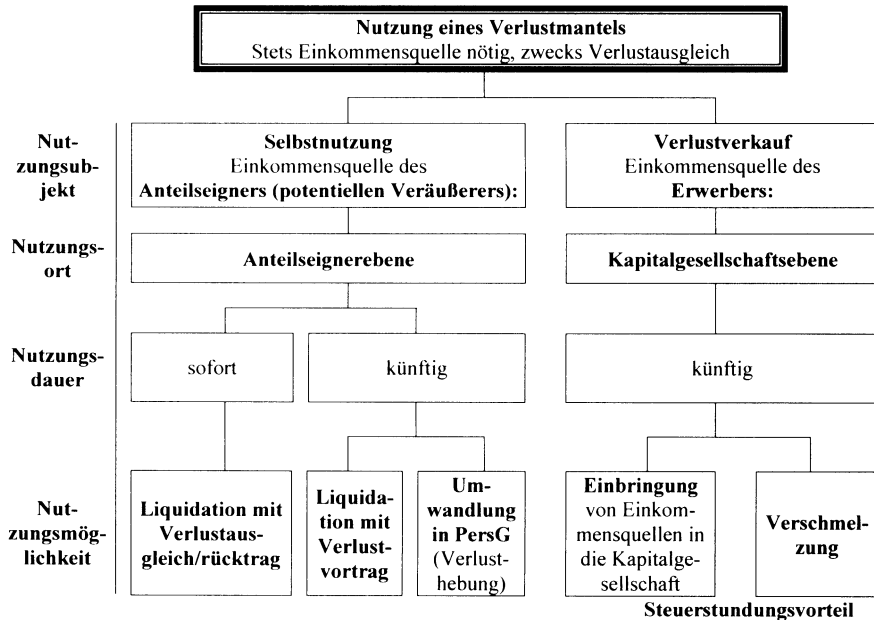


Abbildung 12: Verlustnutzungsalternativen aus Sicht der potentiellen Marktpartner

Diese Nutzungsalternativen auf Seiten der potentiellen Marktpartner sind Voraussetzung für die im folgenden vorzunehmende Bewertung des Verlustvortrages im Sinne einer Bestimmung des Grenzpreises für einen Verlustvortrag. Hierzu sind die steuerlichen Vorteile zu quantifizieren.

875 Gratz/Wutzke kritisieren allerdings zurecht, daß die Streichung des Satzes 4 übers Ziel hinauschießen kann, Gratz/Wutzke, Besteuerung, 1997, S. 2348. Sobald die verlustbedingte Teilwertabschreibung kein Äquivalent in Buchverlusten und einem Verlustvortrag der Tochter hat – dies ist beispielsweise der Fall, wenn aufgrund einer verschlechterten Ertragslage gekaufte stille Reserven in der Tochtergesellschaft wertlos werden – führt die außerbilanzielle Rückgängigmachung der Teilwertabschreibung zur definitiven Anschaffungskostenvernichtung. Durch die außerbilanzielle Hinzurechnung wird kein neues Abschreibungspotential geschaffen. Gleichzeitig kann auch kein Verlustvortrag übergehen, da ein solcher aufgrund des Fehlens von Buchverlusten nicht vorhanden ist.

3 Grenzpreisbildung für einen ertragsteuerlichen Verlustvortrag auf Seiten der potentiellen Marktpartner

3.1 Vermögensvorteil aus der Selbstnutzung und Grenzpreis des Veräußerers eines Verlustmantels

Der Grenzpreis des potentiellen Veräußerers leitet sich aus dem erzielbaren Barwert der Steuererminderungen bei Selbstnutzung (Basisalternative) ab. Dieser Barwert ist zunächst davon abhängig, ob überhaupt ein ausgleichsfähiger Verlust auf Anteilseignerebene entstehen kann. Ist dies der Fall, so sind der Steuersatz des Anteilseigners, welcher durch die Höhe der vorhandenen anderen Einkünfte bestimmt ist, und der Ausgleichszeitpunkt für den Vermögensvorteil entscheidend. Der Vermögensvorteil aus Selbstnutzung auf Anteilseignerebene resultiert ausschließlich aus dem Barwert der Steuererminderungen. Er läßt sich folgendermaßen quantifizieren:

$$\text{Gl. F-1} \quad SBW_{SN}^{Verl.} = \sum_{t=0}^T [s_t^{ek/er} (aE_t) * \beta_t (aE_t) * AK] * (1 + i_s)^{-t}$$

Sowohl der relevante Steuersatz, als auch der Anteil des jährlich verrechenbaren Verlustes (β_t) sind von der Höhe der anderen Einkünfte des jeweiligen Jahres abhängig. Verfügt der Gründungsgesellschafter neben der verlustbringenden Kapitalgesellschaft über keine anderen positiven Einkünfte, so machen Gestaltungen zur Nutzbarmachung des Kapitalgesellschaftsverlustes keinen Sinn.⁸⁷⁶

Die Grenzpreisquantifizierung hat von der optimalen Selbstnutzungsalternative auszugehen. Diese ist, in Abwesenheit eines gegenläufigen Progressionseffektes, die Liquidationsalternative mit einem sofortigen Verlustausgleich.⁸⁷⁷ Der erzielbare Vermögensvorteil gem. Gl. F-1 reduziert sich somit auf $s^{ek} * AK$.⁸⁷⁸ Dieser Vermögensvorteil ist mit demjenigen zu vergleichen, der bei Veräußerung des Verlustmantels zu erzielen wäre. Zu beachten ist hierbei, daß in all den Fällen, in denen ein Liquidationsverlust auf Anteilseignerebene erzielbar ist, auch ein Veräußerungsverlust erzielt werden kann. Dieser Veräußerungsverlust ist jedoch um den Veräußerungspreis geringer als der Liquidationsverlust. Die Veräußerungsalternative ist dominant, wenn gilt:

$$\begin{aligned} GP^V + s^{ek} V^V &\geq s^{ek} V^{LQ} \\ \text{Gl. F-2} \quad GP^V - s^{ek} (GP^V - AK) &\geq s^{ek} AK \\ GP^V (1 - s^{ek}) &\geq 0 \end{aligned}$$

876 Ebenso Gerl, Steuergestaltung, 1997, S. 131.

877 Die sofortige Verlustgeltendmachung ist nur dann die beste Alternative, wenn man nicht von in der Zukunft ansteigenden Steuersätzen ausgeht. Ist ein solcher Progressionseffekt zu berücksichtigen, so ist zu prüfen, ob ggf. eine Transformation des Verlustes via Umwandlung in eine Kapitalgesellschaft vorteilhafter ist oder eine Liquidation i.V.m. einem Verzicht auf den Verlustrücktrag in Frage kommt. Vgl. oben Kap. F 2.1.3.

878 Bei Anteilen im Betriebsvermögen ist s^{er} zu verwenden.

Gl. F-2 zeigt, daß die **Veräußerungsalternative stets dominant** ist. Der Grenzpreis des Veräußerers liegt bei Null.⁸⁷⁹ Auch bei einem noch so geringen Veräußerungserlös ist die Veräußerungsalternative immer noch besser als die Liquidationsalternative. Der steuerwirksame Verlust vermindert sich zwar um den Veräußerungserlös. Gleichwohl ist die Veräußerungsalternative vorteilhaft, da bei Steuersätzen unter 100 % eine DM Erlös stets besser ist als eine DM Bemessungsgrundlagenminderung.

Die Veräußerung eines Verlustmantels ist folglich nicht nur für diejenigen Anteilseigner lukrativ, bei denen die Selbstnutzung durch Liquidation keinen Steuervorteil erbringt, da entweder steuerlich die Anschaffungskosten nicht geltend gemacht werden können, oder keine ausgleichsfähigen Einkünfte zur Verfügung stehen. Sie ist auch bei denjenigen Gesellschaftern die dominante Alternative, die einen steuerlichen Liquidationsverlust in voller Höhe zum Spitzensteuersatz geltend machen könnten. Der Verkauf eines Verlustmantels ist eine aus Sicht des Gründungsgesellschafters stets anzustrebende Alternative. Der Nettozufluß und die durch den Verlustverkauf erzielbare Steuerarbitrage bestimmt sich allerdings nach der Vergütungsbereitschaft des Erwerbers. Der letztliche Vorteil für den Veräußerer hängt davon ab, welcher Anteil des Steuerarbitragegewinns über den Kaufpreis auf den Veräußerer verteilt wird. Die gesamte erzielbare „Steuergestaltungsrente“ entspricht dem Grenzpreis, den der Erwerber für den Verlustmantel zu zahlen bereit ist.⁸⁸⁰ Diesen Grenzpreis gilt es im folgenden zu quantifizieren.⁸⁸¹

3.2 Die Bewertung von Verlustvorträgen einer Kapitalgesellschaft aus Erwerbersicht

3.2.1 Verlustvortragsbewertung und Unternehmensfortführung

Der Erwerb eines leeren Kapitalgesellschaftsmantels mit Verlustvortrag und *ohne* jegliche (originäre oder „einzubringende“) Ertragsaussichten ist irrational. Der Kaufpreis würde sich in dieser Situation lediglich aus dem Verlustvortragswert zusammensetzen, welcher seinerseits durch die Steuerentlastung bei postakquisitorischer Liquidation der Kapitalgesellschaft bestimmt ist. Steuerentlastend wirken hierbei lediglich die Anschaffungskosten des Erwerbers, so daß bei Steuersätzen unter 100 % die Steuerentlastung niemals die Anschaffungskosten für den Verlustmantel ausgleichen könnte. Die Wertermittlung eines vorhandenen Verlustvortrages ist folglich nur bei Unternehmensfortführung sinnvoll. Falls die Zielgesellschaft keine eigenen Ertragsaussichten hat, müssen Einkommensquellen in den „leeren“ Mantel eingebracht werden.

879 So auch *Schneider*, Steuerreform, 1988, S. 1224.

880 Vgl. Kap. C 2.1.3. Steuerarbitrage bedeutet, daß sich beide Marktpartner über den Marktpreis eine Steuerersparnis teilen, die sich als Saldo aus der Preisobergrenze des Käufers und der Preisuntergrenze des Verkäufers (hier gleich Null) errechnet, vgl. *Schneider*, Steuerreform, 1988, S. 1224.

881 In den offiziellen Verlautbarungen des IDW fehlen hierzu bislang verwertbare Hinweise bezüglich der Bewertung eines Verlustvortrages. Auch die existierende Literatur zeigt, daß noch erhebliche Unsicherheiten bestehen. Einen Literaturüberblick bieten *Peemöller/Popp*, Unternehmensbewertung, 1997, S. 303 ff.

Ein vereinnahmbarer Steuervorteil aus der Differenz zwischen der Preisobergrenze des Käufers und der Preisuntergrenze des Veräußerers, kann über den Kaufpreis teilweise an den Veräußerer weitergegeben werden. Im folgenden wird davon ausgegangen, daß die Nutzung des erworbenen Verlustvortrages möglich ist und dem Verlustvortrag insofern ein zu bewertender Nutzenbeitrag zukommt.⁸⁸²

3.2.2 Unzureichende Lösungsansätze

Die Preise für Verlustvorträge sollen sich in der Praxis zwischen 20 % und 25 % ihrer Höhe bewegen.⁸⁸³ Solche *nominalwertabhängigen Verfahren*⁸⁸⁴ werden auch in der Literatur vorgeschlagen, wobei sich die Bemessung des Prozentsatzes i.d.R. an Ertragsteuersätzen ausrichtet.⁸⁸⁵ Diese Verfahren sind unzureichend, da weder der Anfall der Steuerentlastungen dem Grunde und dem Zeitpunkt nach, noch ihre Dauerhaftigkeit und temporäre Verwendung, noch die Interdependenzen mit der Gliederung des verwendbaren Eigenkapitals und dem Ausschüttungsverhalten problematisiert werden. *Erfolgsabhängige Verfahren*⁸⁸⁶ berücksichtigen hingegen den zeitlichen Anfall und setzen demzufolge den Verlustvortragswert mit dem Barwert der erzielbaren Steuerersparnisse an, wobei eine entsprechende künftige Erfolgserzielung unterstellt wird.⁸⁸⁷ Ausschüttungsverhalten und Verwendung der steuerfreien Thesaurierung bleiben allerdings auch hier unberücksichtigt.⁸⁸⁸ Zusammenfassend läßt sich festhalten, daß isolierende Wertansätze gegen das Gesamtbewertungs- und Subjektivitätsprinzip, teilweise auch gegen die Zukunftsbezogenheit der Unternehmensbewertung verstoßen und gewichtige, den Unternehmenswert beeinflussende Interdependenzen vernachlässigen. Sicherlich erkennen diese Verfahren, daß der Wert des Verlustvortrages durch die durch ihn induzierten Steuervorteile bestimmt wird. Unklar bleibt jedoch meist, *worin* sie genau bestehen, *wie hoch* diese Steuervorteile sind, *wann* die Anteilseigner in den Genuß der Vorteile kommen und *von welchem* Bewertungsumfeld die Steuervorteile abhängen.⁸⁸⁹ Insgesamt bestehen im einschlägigen Schrifttum bei der Bewertung ertragsteuerlicher Verlustvorträge hinsichtlich der zu berücksichtigenden Effekte, noch erhebliche Unsicherheiten.⁸⁹⁰

882 Die oben dargestellten Verlustnutzungsrestriktionen sollen nicht greifen. Insbesondere die upstream-Verschmelzung bietet sich de lege lata an, da eine Erweiterung des Betriebs oder Betriebsteils, der den Verlust verursacht hat, unschädlich ist. Vgl. oben Kap. F 2.2.3.2.

883 Vgl. *Schneider*, Verlustverrechnungsgutscheine, 1988, S. 1222.

884 Zur Terminologie vgl. *Peemöller/Popp*, Unternehmensbewertung, 1997, S. 306 ff.

885 Teilweise wird der körperschaftsteuerliche Thesaurierungssatz, teilweise der Ausschüttungssatz, teilweise kombinierte Ertragsteuersätze verwandt; vgl. hierzu die zitierten Beispiele bei *Popp*, Bewertung, 1997, S. 122 ff.

886 Vgl. z.B. *Marx*, Grenzpreisbildung, 1988, S. 117 f.; *Oesterle*, Verlustvorträge, 1998, S. 835 ff.

887 Vgl. *Peemöller/Popp*, Unternehmensbewertung, 1997, S. 306.

888 Insbesondere wird vernachlässigt, daß sich eine erzielbare Körperschaftsteuerersparnis aufgrund des Anrechnungsverfahrens auch bei Ausschüttung erreichen läßt.

889 Eine Ausnahme stellt ein Beitrag von *Drukarczyk* dar, vgl. *Drukarczyk*, Bewertung, 1997, S. 464 ff.

890 Vgl. z.B. *Oesterle*, Verlustvorträge, 1998, S. 835 ff.; *Popp*, Unternehmensbewertung, 1999, S. 1154.

3.2.3 *Der Verlustvortrag im Grenzpreiskalkül*

Die praxisüblichen Preise für Verlustvorträge machen deutlich, daß bei rational handelnden Wirtschaftssubjekten dieser Preisbildung entsprechende preisbegründende Vorstellungen über das Wertobjekt Verlustvortrag zugrunde liegen müssen. Im folgenden wird zu zeigen sein, von welchen Determinanten die Höhe dieser subjektiven Wertbeimessung abhängig ist.

3.2.3.1 *Steuerstundungswirkung des Verlustvortrages: Liquiditätseffekt auf Gesellschaftsebene*

Zunächst scheinen Steuervorteile bei der Körperschaftsteuer durch Verlustvorträge lediglich bei Thesaurierung erzielbar.⁸⁹¹ Durch die Verrechnung mit dem Verlustvortrag werden künftige Erträge der Zielgesellschaft steuerfrei gestellt.⁸⁹² Zum Zeitpunkt der Verlustnutzung ist mithin ein Liquiditätsvorteil in Höhe der gesparten Körperschaftsteuer zu erzielen.⁸⁹³ Er ist allerdings nur **temporärer Natur**, da die Körperschaftsteuerersparnis bei späterer Ausschüttung der steuerfrei gestellten Vermögensmehrungen, spätestens bei Liquidation, ihren Wert verliert.⁸⁹⁴ Die Ausschüttung bzw. Auskehrung unterliegt der Einkommensteuer der Gesellschafter, ohne daß bei Thesaurierung generiertes Körperschaftsteuerguthaben angerechnet werden kann. Die primäre Wirkung des Verlustvortrages ist daher eine Liquiditätsverbesserung auf Gesellschaftsebene, welche jedoch später, was die Körperschaftsteuerersparnis anbelangt, auf Gesellschafterebene korrigiert wird. Der gewerbesteuerliche Entlastungseffekt stellt sich allerdings endgültig ein, wenn die Auskehrung der steuerfrei gestellten Vermögensmehrung nicht der Gewerbesteuer unterliegt. Die in Höhe der Steuerersparnis gewonnene Liquidität kann auf Kapitalgesellschaftsebene angelegt werden. Der Vorteil aus der Verlustnutzung ist somit prinzipiell als **Zins- bzw. Wiederanlagevorteil** charakterisierbar. Durch diesen Wiederanlagevorteil kann die Thesaurierung selbst dann vorteilhafter werden, wenn die unternehmensintern erzielbare Rendite unterhalb des Kalkulationszinsfußes liegt.⁸⁹⁵

Zur Verdeutlichung des körperschaftsteuerlichen Stundungseffektes eines Verlustvortrages und dessen Auswirkung auf die Besteuerung der Anteilseigner dient folgendes Beispiel:

891 So z.B. *Siepe*, Berücksichtigung, 1997, S. 37.

892 Gliederungstechnisch erfolgt durch die steuerfrei gestellten Vermögensmehrungen eine Auffüllung des durch den Verlust dezimierten EK₀₂-Bestandes.

893 Die Liquidität kann zum Abbau von Fremdmitteln oder für Anlage in Realinvestitionen oder in Finanzanlagen verwandt werden. Sofern keine handelsbilanziellen Verlustvorträge vorliegen, kann die Liquidität, d.h. die gesamte steuerfreie Vermögensbildung auch ausgeschüttet werden, was aber dann in Abhängigkeit von dem verwendeten Bestand an vEK zu einer Rückgängigmachung der Steuerstundung auf Gesellschafterebene führt.

894 Dies wird in der Literatur teilweise erkannt, ohne allerdings die Steuermachholung ins Bewertungskalkül einfließen zu lassen. Zuletzt *Oesterle*, Verlustvorträge, 1998, S. 840.

895 Ein vorhandener Verlustvortrag ist daher in Ausschüttungsplanungskalkülen zu berücksichtigen.

Beispiel 10: Stundungswirkung eines körperschaftsteuerlichen Verlustvortrages unter Berücksichtigung der Anteilseignerebene

In Periode $t=0$ wird eine intern anzulegende Vermögensmehrung (nach Gewerbesteuer) von 100 erwirtschaftet. Die interne Rendite i_m beträgt 0,12, die externe Rendite i_{ex} beträgt 0,1. Nach zwei Perioden (Planungshorizont) wird die Vermögensmehrung zuzüglich der auf Gesellschaftsebene erwirtschafteten Wiederanlageerträge an die Anteilseigner ausgeschüttet. Die körperschaftsteuerliche Tarifbelastung (s^{kn}) beträgt 0,4 und der individuelle Einkommensteuersatz (s^{ek}) 0,5. Der kombinierte Ertragsteuersatz auf Kapitalgesellschaftsebene beträgt $s^{erk} = 0,52$; die versteuerte interne Wiederanlageerträge i_{ins} beläuft sich auf $[0,12 \cdot (1 - 0,52)] = 0,0576$.

(1) Interne Anlage ohne Verlustvortrag

Nach Thesaurierungskörperschaftsteuer verbleibt ein intern anlegbarer Betrag i.H.v. $(1 - s^{kn}) \cdot 100 = 60$. Zum Ende des Planungshorizontes beträgt das angesammelte Vermögen auf Gesellschaftsebene: $(1 - s^{kn}) \cdot 100 \cdot [1 + i_m(1 - s^{erk})]^2 = 67,11$. Dieses Vermögen stellt insgesamt EK_{40} dar, welches unter Anrechnung der Reservekörperschaftsteuer mit dem individuellen Steuersatz des Anteilseigners belastet wird. Das **Endvermögen** auf Ebene des Anteilseigners bei interner Anlage ohne Verlustvortrag beträgt folglich:

$$Gl. F-3 \quad EV = \frac{1 - s^{ek}}{1 - s^{kn}} (1 - s^{kn}) \cdot 100 \cdot (1 + i_{ins})^2 = 55,93$$

(2) Interne Anlage mit Verlustvortrag

Kann durch den körperschaftsteuerlichen Verlustvortrag die Vermögensmehrung steuerfrei gestellt werden, so ergibt sich ein interner Mehranlagebetrag von 40. Das zum Planungshorizont auf Gesellschaftsebene angesammelte Vermögen beträgt: $100 \cdot [1 + i_m(1 - s^{erk})]^2 = 111,85$. Bei Ausschüttung dieses durch die steuerfreie Thesaurierung höheren Gesellschaftsvermögens ist für die Besteuerung des Anteilseigners nunmehr entscheidend, daß es sich bei der ursprünglich freigestellten Vermögensmehrung um unbelastetes EK_{02} handelt. Lediglich die erwirtschafteten Wiederanlageerträge konnten belastetes EK_{40} generieren. Die Körperschaftsteuer"ersparnis" wird rückgängig gemacht, wenn das unbelastete EK_{02} mit der Einkommensteuer des Gesellschafters belegt wird. Die erwirtschafteten Zinserträge sind unter Anrechnung der Körperschaftsteuer mit persönlicher Einkommensteuer zu belegen. Dies hat folgende Auswirkung auf den Vermögensendwert:

$$Gl. F-4 \quad EV^{VVT} = \frac{1 - s^{ek}}{1 - s^{kn}} \cdot 100 \left[(1 + i_{ins})^2 - 1 \right] + (1 - s^{ek}) \cdot 100 = 59,88$$

Der aus dieser Wirkung resultierende Endvermögensvorteil kann mit Hilfe einer **Differenzinvestition** ermittelt werden, die lediglich die verlustvortragsbedingte Steuererminderung und deren Konsequenzen betrachtet:

Gl. F-5

$$\begin{aligned} \Delta EV^{VVT} &= s^{kn} \cdot 100 \cdot (1 + i_{ins})^2 && \text{Endwert der Steuerstundung auf Gesellschaftsebene} \\ &- \frac{s^{ek} - s^{kn}}{1 - s^{kn}} \cdot s^{kn} \cdot 100 \cdot \left[(1 + i_{ins})^2 - 1 \right] && \text{ESt auf Zinserträge (EK}_{40}\text{) unter Körperschaftsteueranrechnung} \\ &- s^{kn} \cdot 100 && \text{„fehlendes“ KSt-Guthaben bei Vereinnahmung des EK}_{02} \\ &= 3,95 \end{aligned}$$

Dieser Vermögensendwert der Differenzinvestition entspricht dem Unterschiedsbetrag der Endwerte mit und ohne körperschaftsteuerlichem Verlustvortrag ($59,88 - 55,93 = 3,95$).

Allgemein läßt sich der **Barwertvorteil (Steuerstundungsvorteil) des Körperschaftsteuerlichen Verlustvortrages** in Abhängigkeit von interner Wiederanlagerendite und externer Verzinsung quantifizieren. Die Vermittlung der steuerfrei gestellten Vermögensmehrung auf Anteilseignerebene erfolgt in t^* .⁸⁹⁶

$$\Delta BW^{VVT} = \frac{s^{kn} VVT (1 + i_{ins})^{t^*} - \frac{s^{ek} - s^{kn}}{1 - s^{kn}} * s^{kn} VVT [(1 + i_{ins})^{t^*} - 1] - s^{kn} VVT}{(1 + i_{exs})^{t^*}}$$

Gl. F-6

$$= \frac{(1 - \frac{s^{ek} - s^{kn}}{1 - s^{kn}}) * s^{kn} VVT [(1 + i_{ins})^{t^*} - 1]}{(1 + i_{exs})^{t^*}}$$

3.2.3.2 Der Ausschüttungssperreffekt eines Verlustvortrages

Der Stundungsvorteil kann im Bewertungskalkül nur unter Aufgabe der Annahme der Vollausschüttung erzielt werden.⁸⁹⁷ Neben diesem „freiwilligen“ Verzicht auf Ausschüttungen können auch *handelsrechtliche Ausschüttungssperren* bei gleichzeitigem Vorhandensein eines handelsrechtlichen Verlustvortrages die unmittelbare Vermittlung einer erwirtschafteten Vermögensmehrung auf die Anteilseignerebene verhindern. Dies wirkt negativ, falls die interne *Wiederanlagerendite* unterhalb des Kapitalisierungszinses bzw. der externen Anlagerendite liegt.⁸⁹⁸ Hieraus kann sich eine Kompensation der Vorteile aus der steuerfreien Anlage der Steuerstundung im Unternehmen durch die verspätete Erlangung von Verfügungsmacht ergeben.⁸⁹⁹ Der Thesaurierungsvorteil eines steuerlichen Verlustvortrages steigt somit mit der Höhe der internen Wiederanlagerendite und mit der Höhe der individuellen Steuerbelastung.⁹⁰⁰ Der Preis dafür, daß die gestundete Steuer auf Unternehmensebene angelegt werden kann und insofern ein höheres Endvermögen zur Auskehrung kommt, ist darin zu sehen, daß auch der eigentliche Nettobetrag im Unternehmen verbleiben muß, d.h. dem Anteilseigner später zufließen kann. Der ertragswerterhöhenden Wirkung der steuerfreien

896 Sofern der körperschaftsteuerliche Verlustvortrag nicht sofort in voller Höhe genutzt werden kann, kann Gl. F-6 entsprechend der periodischen Nutzung leicht modifiziert werden. Die Barwerteffekte der einzelnen periodischen Freistellungen von Vermögensmehrungen sind unter Berücksichtigung ihrer künftigen Weiterleitung an die Anteilseigner nach Gl. F-6 zu ermitteln und anschließend zu addieren.

897 Die Nutzung eines Verlustvortrages verlangt – von der Mobilisierung von Reservekörperschaftsteuer abgesehen (siehe hierzu den folgenden Abschnitt) – Thesaurierung und insofern eine Abkehr von der Vollausschüttungsannahme, vgl. *Lutz*, Wert, 1993, S. 76 f.; *Oesterle*, Verlustvorträge, 1998, S. 835.

898 Ebenso *Drukarczyk*, Bewertung, 1997, S. 468. Bei gleicher interner und externer Bruttorendite macht - trotz § 32c EStG - die fehlende Gewerbesteuerbelastung im Privatvermögen bereits bei Hebesätzen ab 340 % die externe Anlage zur dominanten Anlagealternative, vgl. auch *Wagner/Rümmele*, Ertragsteuern, 1995, S. 435.

899 So auch *Peemöller/Popp*, Unternehmensbewertung, 1997, S. 307.

900 So auch *Lutz*, Wert, 1993, S. 74.

Thesaurierung ist somit stets der Nachteil der verspäteten Verfügungsmachterlangung auf Gesellschafterebene entgegenzuhalten.⁹⁰¹ Eine durch einen Verlustvortrag erzwungene „suboptimale“ Ausschüttungspolitik reduziert den Verlustvortragswert, der sich bei alleiniger Betrachtung der diskontierten Steuervorteile ergibt.⁹⁰²

3.2.3.3 Die Relevanz des Bestandes an verwendbarem Eigenkapital: Liquiditätseffekt auf Gesellschafterebene durch Mobilisierung von Reservekörperschaftsteuer

Thesaurierungen sind nicht unbedingt notwendig, um den Stundungsvorteil des Verlustvortrages vereinnahmen zu können. Solange Ausschüttungen aus belastetem Eigenkapital gespeist werden können, bleibt die Stundungswirkung erhalten. Erst wenn die konkrete steuerfrei gestellte Vermögensmehrung (EK₀₂) auf die Anteilseignerebene vermittelt wird und dort der individuellen Einkommensteuerbelastung des Anteilseigners zu unterwerfen ist, ist die Steuerstundung zu Ende. Ausschüttungen neutralisieren somit nicht generell die Wirkung des Verlustvortrages, entscheidend ist insbesondere der **vorhandene Bestand an verwendbarem Eigenkapital**.

Vorhandene Bestände an belastetem Eigenkapital garantieren nicht nur die Aufrechterhaltung der Stundungswirkung des Verlustvortrages, sie können zudem Auslöser eines weiteren Effektes, nämlich eines positiven **Liquiditätseffektes auf Gesellschafterebene** sein. Dieser resultiert aus der Mobilisierung gekaufter Reservekörperschaftsteuer, was die prinzipiell bewertungsirrelevante Substanz zeitnah liquiditäts- und somit bewertungsrelevant werden läßt.⁹⁰³ Die Vollausschüttungshypothese bei „objektivierter“ Unternehmensbewertung⁹⁰⁴ besagt, daß erwirtschaftete Vermögensmehrungen bei gleichzeitiger buchmäßiger Erhaltung der gekauften Substanz an die Anteilseigner weitergereicht werden. Entsprechend der körperschaftsteuerlichen Verwendungsfiktion ist die Vermögensmehrung bei Vorhandensein eines körperschaftsteuerlichen Verlustvortrages zunächst aus belastetem verwendbarem Eigenkapital zu speisen. Dies hat zur Folge, daß zuzüglich zu den erwirtschafteten Mitteln auch noch gekaufte Reservekörperschaftsteuer an die Anteilseigner weitergeleitet werden kann, ohne die Vermögenssubstanz zu dezimieren. Folgendes Beispiel verdeutlicht diese Mobilisierungswirkung:

901 Ähnlich *Schneider*, Verlustverrechnungsgutscheine, 1988, S. 1223.

902 So auch *Drukarczyk*, Bewertung, 1997, S. 467.

903 Zur Mobilisierung von Reservekörperschaftsteuer mittels Verlustvortrag vgl. auch *König/Zeidler*, Behandlung, 1996, S. 1102; *Siepe*, Berücksichtigung, 1997, S. 40. Zu beachten ist, daß sich das Körperschaftsteuerguthaben auch ohne Verlustvortrag im Wege des Schütt-aus-hol-zurück-Verfahrens mobilisieren läßt.

904 Die Bestimmung des objektivierten Wertes wird als typische Berufsaufgabe des Wirtschaftsprüfers gesehen, vgl. *WP-Handbuch*, 1998, Bd. II, S. 5 f. Vgl. auch Kap. E 1.1.

Beispiel 11: Liquiditätswirkung eines körperschaftsteuerlichen Verlustvortrages auf Gesellschafterebene bei Vollausschüttung

Ein potentieller Käufer einer GmbH geht von einem jährlich von der GmbH erzielbaren Zahlungsüberschuß nach Gewerbesteuer i.H.v. 100 aus, der gleichzeitig dem ausschüttbaren Jahresüberschuß entspricht. Die Grenzpreisermittlung erfolgt unter der Prämisse der Vollausschüttung.⁹⁰⁵ Dies impliziert, daß jegliche Vermögensmehrung sofort auf die Gesellschafterebene weitergeleitet wird. Das betriebsnotwendige Reinvermögen der GmbH setzt sich, neben dem Stammkapital, aus Altbeständen an EK₄₅ i.H.v. 100 zusammen.⁹⁰⁶ Der persönliche Einkommensteuersatz des Gesellschafters beträgt 0,5, der Bruttokalkulationszinsfuß 0,1. Der Planungshorizont beläuft sich auf 10 Jahre.

Durch die going-concern-Annahme bei Unternehmenserhaltung wird die Reservekörperschaftsteuer auf den belasteten Eigenkapitalteilen erst zum Liquidationszeitpunkt (Ende des Planungshorizontes) berücksichtigt. Gekaufte Substanz (und gekaufte Reserve-KSt) wird nicht ausgeschüttet. Lediglich die künftig entstehenden Vermögensmehrungen fließen dem Gesellschafter zu.

(1) Referenzfall ohne Verlustvortrag

Der Jahresüberschuß wird voll ausgeschüttet. Über das Anrechnungsverfahren kommen die vollen 100 beim Gesellschafter an und müssen dort versteuert werden. Das vorhandene EK₄₅ wird erst zum Liquidationszeitpunkt vereinnahmt. Der Ertragswert beläuft sich auf:

$$Gl. F-7 \quad EW = (1 - 0,5)100 * RBF_{10J.}^{0,05} + [(1 - 0,5)(\frac{100}{55} * 100)] * 1,05^{-10} = 441,9$$

(2) Verlustvortrag i.H.v. 100 (neg. EK₀₂) vorhanden⁹⁰⁷

Das zVE₀₁ wird steuerfrei ins EK₀₂ eingestellt (steuerfreie Vermögensmehrung). Es fällt in 01 keine Tarifbelastung an. Die Ausschüttung der Vermögensmehrung i.H.v. 100 in 01 erfolgt, der Verwendungsfiktion entsprechend, aus dem vorhandenen EK₄₅.⁹⁰⁸ Vor dem Erwerb gespeicherte Reservekörperschaftsteuer, welche beim Anteilskauf miterworben wurde, kommt nun auf der Gesellschafterebene zur Anrechnung. Unter den gesetzten Annahmen wäre dies ohne Verlustvortrag erst im Liquidationszeitpunkt der Fall. Die Auskehrung von 100 EK₄₅ bewirkt einen Zufluß beim Gesellschafter in 01 i.H.v. $100/55 * 100 = 181,82$. Das EK₀₂ wird zum Liquidationszeitpunkt ausgekehrt und muß auf Anteilseignerebene versteuert werden. Der Unternehmenswert beläuft sich auf:

Gl. F-8

$$EW^{1+T} = [(1 - 0,5)181,82 + (1 - 0,5)100 * RBF_{9J.}^{0,05}] * 1,05^{-1} + [(1 - 0,5)100] * 1,05^{-10} \\ = 455,7$$

Die Erhöhung des Ertragswertes beträgt 13,8. Sie ergibt sich letztlich aus dem Zinseffekt aus der frühzeitigeren Mobilisierung von Reservekörperschaftsteuer aufgrund der körperschaftsteuerlichen

905 Ein Steuerstundungsvorteil kann somit durch den Verlustvortrag nicht erzielt werden. Der Liquiditätseffekt durch die Mobilisierung der Reservekörperschaftsteuer ist hierdurch isolierbar.

906 Dem vorhandenen EK₄₅ sollen nicht abnutzbare Aktiva gegenüberstehen, damit keine über Abschreibungen erzwungene Innenfinanzierung der vollen Weiterreichung des Zahlungsüberschusses auf Anteilseignerebene entgegensteht. Andernfalls wäre die Vergleichbarkeit zum Fall mit Verlustvortrag beeinträchtigt.

907 Das negative EK₀₂ sei beispielsweise durch eine Teilwertabschreibung auf das betriebsnotwendige Vermögen entstanden.

908 Trotz des steuerlichen Verlustvortrages muß handelsrechtlich ausgeschüttet werden können. Ein steuerlicher Verlustvortrag, dem kein handelsrechtlicher entgegen steht, kann sich beispielsweise durch steuerfreie Erträge ergeben.

Verwendungsfiktion.⁹⁰⁹ Allgemein läßt sich die ertragswerterhöhende Wirkung des Mobilisierungseffektes folgendermaßen ausdrücken:

Gl. F—9

$$\Delta EW_t^{VVT} = EW^{VVT} - EW = \sum_{t=1}^{t^*} \left[\frac{(1-s^{ek})s^{kn}}{1-s^{kn}} EK_{kn}^{VVT,t^*} (q_s^{-t^*} - q_s^{-T}) \right] = 13,85$$

t^* Zeitpunkt der Verlustverrechnung bzw. Zeitpunkt der Mobilisierung
 EK_{kn}^{VVT,t^*} Erworbenes verwendbares Eigenkapital, das durch den Verlustvortrag in t^* für die Auskehrung einer erwirtschafteten Vermögensmehrung verwendet werden kann

Der Verlustvortrag stellt eine Vermögensmehrung auf Kapitalgesellschaftsebene steuerfrei. Bei Weitervermittlung dieser erwirtschafteten Vermögensmehrung kann, sofern belastetes verwendbares Eigenkapital vorhanden ist, zusätzlich Reservekörperschaftsteuer auf Anteilseignerebene gelangen. Gleiches gilt, wenn bei steuerfreier Theasaurierung und „Auffüllung“ des negativen EK_{02} gleichzeitig gekauftes EK_{04} an den Gesellschafter weitergeleitet werden kann, weil keine anderen Eigenkapitalbestände vorhanden sind.⁹¹⁰ Ohne den Verlustvortrag wäre das erworbene EK_{04} nicht in die Gesellschaftersphäre gelangt. Hiermit ist zwar kein Anrechnungsguthaben verbunden, dafür unterbleibt die Besteuerung beim Anteilseigner. Dieser Liquiditätseffekt auf Gesellschafterebene in Abhängigkeit vom vorhandenen verwendbaren Eigenkapital zeigt, daß steuerliche Verlustvorträge bei objektiverer Wertermittlung (Vollausschüttungsprämisse) keineswegs zwingend „wertlos“ sein müssen.⁹¹¹

Weist die Kapitalgesellschaft Negativbestände an belastetem verwendbarem Eigenkapital auf,⁹¹² werden künftige Zugänge an belastetem verwendbarem Eigenkapital neutralisiert, was einer Vernichtung neu entstehenden Körperschaftsteuerguthabens gleichkommt. Dies bedeutet wirtschaftlich eine wertmindernd zu berücksichtigende Nachversteuerung der beim Veräußerer angefallenen nichtabziehbaren Aufwendungen.⁹¹³

909 Durch einen vorhandenen Verlustvortrag kann zuzüglich zu der in der Periode entstandenen Vermögensmehrung auch noch Reservekörperschaftsteuer an den Gesellschafter weitergereicht werden, ohne daß sich die Unternehmenssubstanz verringert. Allerdings kann, sofern ausschüttbare Liquidität vorliegt, auch ohne einen Verlustvortrag, durch geeignete Gestaltungen (Aus-schüttung - Teilwertabschreibung - Wiedereinlage) Reservekörperschaftsteuer freigesetzt werden.

910 Zur Relevanz des vorhandenen EK_{04} vgl. *Siepe*, Berücksichtigung, 1997, S. 40.

911 So *Lutz* und *Popp*, die beide den Bestand an verwendbarem Eigenkapital vernachlässigen, vgl. *Lutz*, Wert, 1993, S. 74f.; *Popp*, Bewertung, 1997, S. 95. *Popp* will daher, unter Verken-nung der Bewertungsrelevanz des vEK-Bestandes, bei objektiverer Wertermittlung nur gewerbesteuerliche Verlustvorträge in die Bewertung mit einfließen lassen.

912 In Verlustphasen kommt es zu keinem Zugang an belastetem vEK. Gleichwohl werden die nichtabziehbaren Aufwendungen vom belasteten vEK abgezogen. Falls das belastete vEK aufgebraucht ist, wird gem. § 31 Abs. 2 KStG ein Schwebeposten gebildet, der mit dem nächsten Zugang an belastetem vEK zu verrechnen ist. Hierdurch wird neu entstehendes Körper-schaftsteuerguthaben vernichtet. Vgl. auch *Hötzel*, Unternehmenskauf, 1997, S. 89.

913 Vgl. *Schneider*, Verlustverrechnungsgutscheine, 1988, S. 1223.

3.2.3.4 Die mangelnde Isolierbarkeit der Grenzpreiswirkung des Verlustvortrages

Die Effekte zusammengenommen, so läßt sich der Wertbeitrag eines Verlustvortrages aus der Differenz zwischen dem Grenzpreis der Kapitalgesellschaft mit und ohne Verlustvortrag ermitteln.⁹¹⁴ Hierbei sind der Zeitpunkt und die Höhe der sich aus den geschilderten Effekten ergebenden Bewertungsrelevanz des Verlustvortrages im Grenzpreiskalkül zu berücksichtigen. Zur „Bewertung“ des Verlustvortrages erscheint es sinnvoll, der zu bewertenden Unternehmung eine identische Vergleichsunternehmung gegenüberzustellen, die sonst über keinen Verlustvortrag verfügt. Der Verlustvortrag wird bewertungsrelevant, wenn es mit seiner Hilfe gelingt, den Barwert nach Steuern einer investiven Betätigung zu erhöhen. Verlustvorträge werden somit nur im Zusammenhang mit erwirtschaftbaren Zahlungsüberschüssen bei Unternehmensfortführung „wertvoll“. Der Steuereinfluß von Verlustvorträgen bei der Grenzpreisermittlung ist nicht isoliert bewertbar, da der Grenzpreisbeitrag entscheidend von der den Verlust nutzenden ertragstarken Einkunftsquelle abhängt.⁹¹⁵

Zusammenfassend kann festgehalten werden, daß für den Grenzpreis eines Verlustvortrages kein eigenständiges Bewertungsverfahren nötig ist.⁹¹⁶ Stets kann es sich nur um einen Grenzpreisbeitrag handeln, welcher anhand einer konkreten Investition durch die Ertragswertdifferenz mit und ohne den Verlustvortrag quantifizierbar ist. Dieser Grenzpreisbeitrag hängt von

- den internen und externen Anlagemöglichkeiten,
- dem gleichzeitigen Vorhandensein handelsrechtlicher Verlustvorträge,
- dem Zeitpunkt der Steuerstundung **und** deren Rückgängigmachung sowie von
- der Höhe und Struktur des gleichzeitig vorhandenen verwendbaren Eigenkapitals ab.

Die ausschließliche Betrachtung der diskontierten Steuervorteile auf Kapitalgesellschaftsebene ohne Einbeziehung der persönlichen Steuerbelastung der Anteilseigner ist unzureichend. Außerdem sind die Verlustursachen u.U. zu berücksichtigen. Es ist zu unterscheiden, ob die Verlustvorträge durch Antizipation künftiger Auszahlungen (Rückstellungen) oder Wertminderungen im Vermögensbestand (Teilwertabschreibungen) entstanden sind oder aber das bilanzielle Abbild bereits eingetretener Wertminderungen sind. In Antizipationsfällen ist zu berücksichtigen, daß dem Vorteil der steuerstundenden Wirkung des Verlustvortrages der Nachteil des fehlenden Abschrei-

914 So auch *Lutz*, Wert, 1993, S. 71, der allerdings lediglich den Stundungseffekt und *König/Zeidler*, Behandlung, 1996, S. 1102, die schwerpunktmäßig den Mobilisierungseffekt betrachten.

915 Insoweit ist der Versuch von *Marx* abzulehnen, Verlustmänteln einen isolierten Wert beizumessen, vgl. *Marx*, Grenzpreisbildung, 1988, S. 113 ff. Gleichwohl verkennt die Kritik von *Popp* (Unternehmensbewertung, 1999, S. 1158) am Ertragswertvergleich, daß es sich hierbei um einen Quantifizierungsansatz des Wertbeitrages des Verlustvortrages im konkreten Einzelfall handelt. Durch Veranschaulichung des Wertbeitrages mittels Ertragswertvergleich wird nicht zugleich einer isolierten Verlustvortragsbewertung das Wort geredet.

916 So auch *Peemöller/Popp*, Unternehmensbewertung, 1997, S. 308.

bungspotentials, welches ebenfalls steuermindernde Wirkung entfalten würde, entgegensteht.

4 Interpersonale Verlustübertragungen und Verlustverdoppelungen als „second-best-Lösung“?

Die obigen Ausführungen zeigen, daß der Vorteil des erworbenen ertragsteuerlichen Verlustvortrages auf Erwerberseite schwerpunktmäßig in der temporären Nutzung fremder Anschaffungskosten und einem hieraus erzielbaren Steuerstundungseffekt besteht. Gewerbesteuerlich kann sich eine dauerhafte Steuerersparnis einstellen, wenn auf individueller Ebene bei Vereinnahmung der steuerfrei gestellten Vermögensmehrungen keine Gewerbesteuerbelastung einsetzt. Auch die Körperschaftsteuerversparnis wird quasi-permanent, wenn die Auskehrung des EK₀₂ unter going-concern-Gesichtspunkten in weiter Ferne liegt (Steuerersparnis ad infinitum). Es stellt sich die Frage, ob die aufgezeigten „Verlustverdoppelungen“ steuersystematisch zwingend ein Ausfluß des Trennungsprinzips sind, oder ob das Steuerrecht mit der temporären Doppelnutzung ungerechtfertigte Steuervorteile ermöglicht.

Die Beurteilung einer derartigen Nutzung fremder Anschaffungskosten ist ohne Betrachtung desjenigen Steuersubjektes unmöglich, das sich ursprünglich investiv im Rechtskleide einer Kapitalgesellschaft betätigte. Die systematische steuerliche Berücksichtigung der Vermögensminderung dieses Steuersubjektes über einen sofortigen Verlustausgleich bei Beendigung des investiven Engagements ist de lege lata nur bestimmten Anteilseignern möglich.⁹¹⁷ Der externe Verlustausgleich ist darüberhinaus eingeschränkt und vom Vorliegen positiver anderer Einkünfte abhängig. Der interne und externe Verlustausgleich de lege lata begünstigt einseitig diejenigen Steuerpflichtigen (Konzerne), die ihre Risiken über verschiedene investive Aktivitäten (Geschäftsbereiche) verteilt haben.

Daher stellt sich die Frage, ob anderen Gesellschaftern ersatzweise eine „second-best-Lösung“ eingeräumt werden soll. Diese könnte darin bestehen, den Verlust auf andere Steuersubjekte zu übertragen, um sich die bei diesen Steuersubjekten mögliche Nutzung vergüten zu lassen. Darf sich der Investor, wenn ihm der Staat die Beteiligung an einem Verlust verweigert, diese Verlustbeteiligung im Rahmen einer Steuerarbitrage über den Markt holen? Ist in diesem Fall die intersubjektive Übertragung⁹¹⁸ von Bemessungsgrundlagen zulässig? In dieser Argumentationslinie leitet *Schneider*

917 In einem derart idealen Steuersystem (vgl. Kap. F 1) würde § 8 Abs. 4 KStG in die richtige Richtung gehen, wenn ein Veräußerer einen Veräußerungsverlust stets auf individueller Ebene ausgleichen kann. Eine erneute Nutzung bereits auf individueller Ebene geltend gemachter Anschaffungskosten müßte ausgeschlossen werden. Hinzu kommt, daß der Erwerb eines „leeren“ Verlustmantels ökonomisch eine Neubegründung eines Geschäftsbetriebes unter dem alten Rechtskleid der Verlustkapitalgesellschaft darstellt. In einer Welt ohne Steuern und Gründungskosten würde ein derartiger Mantelkauf nicht zustande kommen. Stattdessen würde der Erwerber seine eigene Gesellschaft gründen.

918 Hiermit ist wohl gemerkt die Übertragung zwischen verschiedenen natürlichen Personen gemeint, und nicht nur zwischen Kapitalgesellschaft und Anteilseigner.

seine Forderung nach handelbaren „Verlustverrechnungsgutscheinen“ ab. Er will hierdurch gerade Anteilseignern, die über wenig andere Einkünfte verfügen, ebenfalls einen Vorteil zukommen lassen und so deren Risikobereitschaft steigern.⁹¹⁹

Eine intersubjektive Übertragung des Verlustes ist zunächst zweifelsfrei in den Fällen abzulehnen, in denen sich der Verlust bereits auf Anteilseignerebene ausgewirkt hat.⁹²⁰ „Verlustverdoppelungsmodelle“ sind indes gerade immer dann anwendbar, wenn eine effiziente Verlustberücksichtigung bei Realisation oder Antizipation möglich ist. „Verlustverdoppelungen“ sind auch nicht mit dem körperschaftsteuerlichen Trennungsprinzip zu begründen.⁹²¹ Die Isolation und Nutzbarkeit des Kapitalgesellschaftsverlustes auf Gesellschaftsebene bis zur Beendigung des investiven Engagements ist trennungsprinzipkonform. Sie verliert jedoch ihre Legitimation, wenn zum Beendigungs- bzw. Veräußerungszeitpunkt die „Trennung“ aufgehoben wird und der Verlust auf individueller Ebene geltend gemacht werden kann.

Doch selbst in Fällen, in denen sich die Besteuerung der Anteilseigner in Verlustsituationen de lege lata durch unsystematische Lücken auszeichnet, kann eine „second-best-Lösung“ im Sinne einer interpersonalen Verlustübertragung kein Ersatz für eine systemgerechte Anteilseignerbesteuerung sein. Der über den Kaufpreis erzielbare Steuerarbitrageanteil des Veräußerers kann die in der Höhe gebotene Steuerentlastung des Veräußerers nicht gewährleisten.⁹²² Hieraus folgt, daß auch auf Seiten des Erwerbers einer Kapitalgesellschaftsbeteiligung lediglich dessen Anschaffungskosten auf individueller Ebene zu berücksichtigen sind. Ein Verlustvortrag darf auf Kapitalgesellschaftsebene nicht erneut genutzt werden, auch nicht temporär. Die Ablehnung interpersonalen Verlustübertragungsmöglichkeiten zwingt allerdings den Gesetzgeber dazu, Verlustausgleichsmöglichkeiten auf individueller Ebene uneingeschränkt vorzusehen, statt sich generell von der Verlustverrechnung zu verabschieden.

919 *Schneider*, Steuerreform, 1988 S. 1226. Die steuerlichen Folgen des Erwerbs von Verlustverrechnungsgutscheinen sind identisch mit jenen des Mantelkaufs, vgl. *Herb/Menges*, Verlustausgleich, 1989, S. 1529.

920 So im Ergebnis auch *Barcis*, Besteuerung, 1999, S. 1394.

921 So versucht es *Prinz*, Verlustnutzung, 1997, S. 888.

922 Ebenso *Seidl*, Florianprinzip, 1989, S. 2159.

G Zusammenfassung der Untersuchungsergebnisse

Der vorliegenden Arbeit liegen die drei folgenden Ausgangspunkte zugrunde:

- Steuergestaltungsaktivitäten sind stets auf Steuerbarkeits-, Steuersatz- oder Periodisierungsdifferenzierungen zurückzuführen.
- Steuergestaltungen spiegeln Aneutralitäten bzw. Verzerrungen und Ungleichmäßigkeiten wider. Je nachdem, welche normative „Meßplatte“ direkter Individualbesteuerung zugrunde gelegt wird, fällt die steuersystematische Beurteilung diametral verschieden aus. Dies gilt insbesondere für den periodisierungsbedingten Zinseffekt.
- Steuergestaltungen haben Rückwirkungen auf die Preisbildung der Marktpartner, die sowohl in eine einzelwirtschaftliche Vorteilhaftigkeitsanalyse, als auch in eine normative Beurteilung einbezogen werden müssen.

Hierauf aufbauend wird die Markttransaktion ‚Kapitalgesellschaftskauf‘ hinsichtlich ihrer Steuergestaltungsmöglichkeiten analysiert. Neben einer Darstellung der steuerplanerischen Ansatzpunkte wird mit der Quantifizierung der Grenzpreiswirkungen zur Schließung einer Lücke in der zumeist steuerjuristisch geprägten Literatur zur Gestaltung des Unternehmenskaufes beigetragen. Darüberhinaus wird ein Beurteilungsfundament vorgestellt mit dessen Hilfe nicht nur Besteuerungsvorschläge *de lege ferenda* abgeleitet werden konnten, sondern auch die Suche nach Steuergestaltungsansatzpunkten *de lege lata* erleichtert wird.

Im einzelnen lassen sich folgende Ergebnisse zusammenfassen:

1 Steuerarbitragemöglichkeiten und steuergestaltungsabhängige Grenzpreiswirkungen *de lege lata*

1. Die Höhe der steuerlichen Beendigungslast auf Seiten des potentiellen Veräußers sowie die Möglichkeit und der Zeitpunkt der steuerrelevanten Berücksichtigung der Anschaffungskosten auf der Seite des potentiellen Erwerbers sind die beiden Haupteinflussfaktoren auf die Grenzpreisbildung der Marktpartner. Die Beziehung zwischen Steuerlast und Grenzpreis kennzeichnet ein interdependenter Zusammenhang, dessen Vernachlässigung die Tatsache ignoriert, daß Steuergestaltungen die Kaufpreisvorstellungen der Marktpartner überhaupt erst in Einklang bringen können.
2. Steuergestaltungen reduzieren den Veräußerergrenzpreis und erhöhen den Erwerbergrenzpreis. Als kollektive Steuergestaltungszielsetzung kann daher die maximale steuerinduzierte Erhöhung des Einigungsbereiches identifiziert werden. Hierin spiegelt sich das Steuerarbitragepotential bzw. die Steuergestaltungsrente wider, die sich beide Marktpartner über den Kaufpreis teilen können. Im Zuge einer derart gemeinsamen Steuerarbitrage sind gegenläufige Interessen, die die steuerliche Optimierung des Kapitalgesellschaftskaufes prägen, gegeneinander abzuwägen.
3. Aus rein steuerlichen Gründen wird ein Kapitalgesellschaftskauf zustande kommen, wenn die Beendigung oder Fortführung der Kapitalgesellschaft oder auch

die Nutzbarmachung eines ertragsteuerlichen Verlustvortrages durch den potentiellen Erwerber für beide Marktpartner steuerlich vorteilhafter ist, als die Selbstnutzung durch den potentiellen Veräußerer. In diesem Fällen entsteht durch die Steuerberücksichtigung ein Einigungskorridor.

4. Die Analyse der steuerrechtlichen Rahmenbedingungen *de lege lata* bestätigt, daß Gestaltungspotential aus Steuerbarkeits-, Steuersatz- und Periodisierungseffekten resultiert. Die Effekte konkretisieren sich in der teilweisen Ignorierung oder Begünstigung von Veräußerungsgewinnen, der zeitlich heterogenen bzw. fehlenden Berücksichtigung von Anteilswertminderungen bei Investitionsrückflüssen und in unsystematischen Durchgriffselementen und Verlustberücksichtigungen bei bestimmten Anteilseignergruppen.
5. Die Besteuerungssituation des potentiellen Veräußerers zeichnet sich im Gewinnfall in Abhängigkeit von dessen steuerlicher Einordnung durch eine einkommensteuerliche Dominanz des *share-deals* bei teilweise gegenläufigen Effekten im Bereich der Gewerbesteuer aus. Es lassen sich verschiedene Regime unterschiedlicher Steuerbelastung abgrenzen. Auch im Verlustfall auf Anteilseignerebene ergeben sich in Abhängigkeit von der steuerlichen Einordnung des Anteilseigners und von der wirtschaftlichen Entstehungsursache des Verlustes unterschiedliche ertragsteuerliche Konsequenzen. Die steuerliche Geltendmachung der Anschaffungskosten ist relevant sowohl für den potentiellen Veräußerer im Verlustfall, als auch für den potentiellen Anteilserwerber bei postakquisitorischer Vereinnahmung der Kaufpreisgegenwerte (verlustbedingter und ausschüttungsbedingter Verlust). Die Heterogenität der Anteilseignerbesteuerung äußert sich insbesondere in Antizipationsmöglichkeiten bei Anteilen im Betriebsvermögen sowie in der zeitlichen und dauerhaften Aberkennung von Anschaffungskosten.
6. Steuergestaltungen auf Veräußererseite im Gewinnfall zielen auf einen Wechsel in ein Besteuerungsregime präferenzierter Veräußerungsgewinnbesteuerung ab. Hierbei ist zu beachten, daß beim Wechsel in ein Regime ohne jegliche Steuerbelastung im Normalfall Behaltfristen einzuhalten sind. Dies gilt, mit Ausnahme des auf einer neueren *BFH*-Rechtsprechung basierenden Mitunternehmermodells auf Veräußererseite, auch für Gestaltungen zur Vermeidung der Gewerbesteuer. Insbesondere ist jedoch das, durch die entsprechende Steuersituation des Erwerbers teilweise negativ beeinflusste, Vergütungsverhalten ins Kalkül einzubeziehen. Die Ausnutzung der Tarifvergünstigung des § 34 EStG zwingt dazu, den Veräußerungsgewinn in einem Jahr anfallen zu lassen, in dem der Steuerpflichtige über kein oder nur ein geringes übriges Einkommen verfügt. Desweiteren sind zur Mehrfachausnutzung zeitliche oder personelle Tranchierungen sinnvoll. Gegenläufige Effekte im Bereich des § 32c EStG sind zu beachten. Daneben spielt bei Veräußerung von Konzernbeteiligungen die Ausgestaltung der Veräußerung als Anteilstausch auf der Grundlage der steuerneutralen Einbringungsmöglichkeiten des UmwStG oder aber auch der gewinnrealisierende Tausch i.V.m. der Steuerfreistellung des § 8b Abs. 2 KStG eine große Rolle.

7. Auf Käuferseite garantiert der Erwerb von Anteilen an Kapitalgesellschaften in ein Betriebsvermögen („acquisition vehicle“) prinzipiell die besten „Entsteuerungsmöglichkeiten“, es sei denn, die Anteile wurden von Nichtanrechnungsberechtigten oder nicht wesentlich Beteiligten erworben. Als Reaktionen auf eine hierbei entstehende § 50c EStG-Infektion stehen verschiedene Strategien zur Verfügung.
8. Soll das mit der Kapitalgesellschaft verbundene investive Engagement unter Vereinnahmung des auf Kapitalgesellschaftsebene vorhandenen Vermögens beendet werden, so wird ein Anteilsverkauf zustande kommen, wenn die postakquisitorische Substanzvereinnahmung durch den Erwerber für beide Marktpartner vorteilhafter ist, als die unmittelbare Ausschüttung durch den potentiellen Veräußerer. Über Gewinnverkaufs- bzw. Dividendenstrippinggestaltungen, die auf eine Substitution von Dividende in präferenzierten Veräußerungsgewinn bei Vergütung der Reservekörperschaftsteuer durch den Erwerber abzielen, kann, verglichen mit der direkten Dividendenvereinnahmung seitens des potentiellen Veräußerers, über beide Marktpartner hinweg ein Steuerarbitragevorteil erzielt werden. In Abhängigkeit vom Besteuerungsregime, in welchem sich der potentielle Veräußerer genuin oder durch eine vorgelagerte Gestaltung befindet, lassen sich Mindestpreisforderungen als kritische Vergütungsfaktoren für das vorhandene Körperschaftsteuerguthaben angeben. Auf Seiten des Erwerbers ist der Wert des Körperschaftsteuerguthabens von der teilweise eingeschränkten Möglichkeit, eine unmittelbare Anteilswertminderung vornehmen zu können, abhängig. Lock-in- und lock-out-Effekte treten auch in Abhängigkeit von den individuellen Steuersätzen der Marktpartner auf. Unter Verwendung der allgemein abgeleiteten Grenzpreise lassen sich kritische Entsteuerungszeitpunkte ermitteln. Eine konkrete Berechnung des Steuerarbitragevorteils im Einzelfall durch Subtraktion des Erwerber- vom Veräußerergrenzpreis dient auch zur Auswahl einer steueroptimalen Strategie im Falle einer „§ 50c EStG-Infektion“. Daneben zeigen die Ausführungen, daß der Gesetzgeber mit § 50c EStG eine unsystematische und wenig treffsichere Regelung gefunden hat, und daß Dividendenstripping-Gestaltungen nicht dem körperschaftsteuerlichen Anrechnungsverfahren, sondern vielmehr der Anteilseignerbesteuerung zuzuschreiben sind.
9. Bei Fortführung der Zielgesellschaft spiegelt die Nichtabschreibbarkeit der Beteiligung auf Erwerberseite, im Anschluß an einen vom Veräußerer präferierten share-deal, die Fiktion des bis zum Beendigungszeitpunkt nicht stattfindenden Desinvestitionsrückflusses wider. Die Analyse der Grenzpreisbildung der Marktpartner ergibt auch hier lock-in-Effekte, deren Grund in der temporären bzw. quasi-permanenten Doppelbelastung des Investitionsrückflusses beim einstufigen share-deal zu suchen ist. Hieraus resultieren Gestaltungsmodelle zur Transformation des nicht abschreibbaren Wirtschaftsgutes Beteiligung in abschreibbare Wirtschaftsgüter („step-up“) und zur Mobilisierung des miterworbenen Körperschaftsteuerguthabens („cash-out“). Ausgangspunkt dieser Modelle, die zu einer Harmonisierung der Interessengegensätze der Marktpartner beitragen, ist stets die

einzigste Entsteuerungsmöglichkeit, die das geltende Steuerrecht im Anschluß an einen Anteilserwerb kennt: Die Beendigung der Kapitalgesellschaft i.V.m. einer Substanzvereinnahmung innerhalb der Erwerbersphäre bei gleichzeitiger Aufrechterhaltung des investiven Engagements. Die bilanzielle und formale Analyse der verschiedenen Erwerbsfolgetransaktionen (Kombinationsmodell, Umwandlungsmodell, Mitunternehmermodell) ermöglicht detaillierte Aussagen zu Vorteilhaftigkeit und Beeinflussung der Grenzpreise. Die Quantifizierung der interdependenten Grenzpreiswirkungen des step-up- und cash-out-Effektes ist Grundlage von Anwendungsempfehlungen im Einzelfall. Wertminderungen und erwerberseitige Strategien im Falle einer § 50c EStG-Infektion werden vergleichend gegenübergestellt und einer vorteilsquantifizierenden Beurteilung zugänglich. Explizit wird die interdependente Sperrbetragshöhe in die Analyse einbezogen. Die Arbeit liefert hiermit ein bislang fehlendes Instrumentarium zur Quantifizierung der Folgen steuerorientierter Akquisitionsplanungen. U.a. werden auch Fragen der Vorteilhaftigkeit des Teilwertansatzes im Umwandlungsmodell, der Gestaltungsmöglichkeiten im Zusammenhang mit dem Rückkauf eigener Anteile oder auch der „Renaissance“ der Mitunternehmermodelle beantwortet.

10. Zur Nutzung eines ertragsteuerlichen Verlustvortrages der Zielgesellschaft stehen dem Anteilsinhaber, in Abhängigkeit von dessen steuerlicher Einordnung, verschiedene Alternativen zur Verfügung. Auch hier bietet sich ggf. die Umwandlung in eine Personengesellschaft an. Dominant ist in jedem Fall die Veräußerung des Verlustmantels, wobei der hierdurch erzielbare Vermögensvorteil von der Vergütungshöhe seitens des Erwerbers abhängt. Wenngleich auch auf Erwerberseite letztlich nur dessen Anschaffungskosten auf individueller Ebene geltend gemacht werden können, so ist in den Grenzen der gesetzlichen Restriktionen temporär eine darüberhinaus gehende Nutzung fremder Anschaffungskosten auf Kapitalgesellschaftsebene möglich. Aus Erwerbersicht wird sich hierbei häufig die up-stream-Verschmelzung anbieten. Verlustverdoppelungs- und Verlustrotationsmodelle eröffnen Möglichkeiten der Steuerarbitrage. Zur Bewertung ertragsteuerlicher Verlustvorträge werden die wertbestimmenden Effekte allgemein quantifiziert.

2 Die Einkommensbesteuerung der Gesellschafter von Kapitalgesellschaften de lege ferenda

1. Die Analyse des perodisierungsbedingten Zinseffektes offenbart das einkommensteuerliche Problem der Freistellung des Desinvestitionsrückflusses sowie das hiermit verbundene Bewertungsproblem im Rahmen einer Besteuerung des Einkommens. Dieses Bewertungsproblem gilt es zu handhaben, solange nicht vom Leitbild einer Einkommensbesteuerung abgegangen werden soll. Letzteres ist weder aus Effizienz- noch aus Gerechtigkeitsgründen zwingend ableitbar, sondern würde eine vorgelagerte Wertentscheidung erfordern.

2. Eine Orientierung am strengen, paritätischen Realisationsprinzip dient durch marktbestätigte Vermögensbewertung der Vermeidung von subjekt- und objekt-orientierten Verzerrungen und Verstößen gegen den Grundsatz der Gleichmäßigkeit der Besteuerung im Rahmen einer Besteuerung des Einkommens. Ergänzend ist allerdings eine Verlustberücksichtigung, die am Leitbild des sofortigen Verlustausgleiches orientiert ist, erforderlich.⁹²³
3. Im Rechtskleide einer Kapitalgesellschaft erwirtschaftete Vermögensmehrungen sind letztlich einzig als solche der hinter der Kapitalgesellschaft stehenden Anteilseigner anzusehen. Das körperschaftsteuerliche Trennungsprinzip, an welchem im Rahmen der vorliegenden Arbeit festgehalten wurde, bestimmt den Besteuerungszeitpunkt auf individueller Ebene. Beim **Gründungsgesellschafter** hat eine Festschreibung der Anschaffungskosten bis zum Zeitpunkt der Beendigung des investiven Engagements zu erfolgen. Zum Beendigungszeitpunkt muß, ohne Differenzierung zwischen verschiedenen Anteilseignern, eine unbegünstigte Besteuerung von Veräußerungs- und Liquidationsgewinnen bzw. eine uneingeschränkte steuerliche Berücksichtigung von Veräußerungs- und Liquidationsverlusten einsetzen. Die steuerrelevante Berücksichtigung der Anschaffungskosten zum Zeitpunkt der Beendigung der investiven Aktivität garantiert eine systemkonforme Freistellung des Desinvestitionsrückflusses, die durchweg mit einer am strengen Realisationsprinzip orientierten Einkommensbesteuerung vereinbar ist.
4. Beim **Folgeberwerber** von Anteilen an Kapitalgesellschaften verkennt diese Behandlung allerdings, daß postakquisitorisch ausschüttbare Kaufpreisgegenwerte als steuerfrei zu stellende Desinvestitionsrückflüsse anzusehen sind. Ist dem Erwerber eine zeitnahe steuerfreie Wiedererlangung seiner Investitionssumme nicht möglich, so resultieren temporäre oder dauerhafte Doppelbelastungen, die Ursache von lock-in-Effekten sind. Ist eine postakquisitorische Geltendmachung der Anschaffungskosten möglich, bei gleichzeitig begünstigter Veräußerungsgewinnbesteuerung, so ergibt sich Steuerarbitragepotential durch die Anteilsveräußerung (lock-out-Effekt).
5. Eine begünstigte Besteuerung von Veräußerungsgewinnen ist zur Vermeidung von lock-in-Effekten nicht notwendig. Im Beendigungsfall wird die bei unbegünstigter Veräußerungsgewinnbesteuerung geforderte Vollvergütung der Reservekörperschaftsteuer bei einer sofortigen steuerlichen Ausschüttungsneutralisierung auf Erwerberseite möglich. Völlig unabhängig von den individuellen Einkommensteuersätzen sind die Grenzpreise der Marktpartner identisch. Veräußerer und Erwerber sind jeweils indifferent zwischen der Transaktion und der jeweiligen alternativen Handlungsmöglichkeit. Es existiert im Unterschied zum exakt entgegengesetzten gesetzgeberischen Versuch des § 50c EStG kein Steuerarbitragepotential, da für die Realisierung thesaurierter Gewinne durch Anteilsver-

923 Vgl. ausführlicher auch die Zusammenfassung des abgeleiteten Beurteilungsfundamentes in Kap. B 5.

- kauf die selben Belastungswirkungen eintreten, wie bei der Vereinnahmung von Dividenden.
6. Auch im Fortführungsfall ist die durch die Veräußerungsgewinnbesteuerung ausgelöste Erhöhung des Veräußerergrenzpreises kein Auslöser eines lock-in-Effektes, wenn durch geeignete steuerliche Behandlung des Erwerbers dessen Vergütungsbereitschaft entsprechend erhöht wird. Notwendig ist hierfür eine sofortige steuerrelevante Anteilswertminderung auf Erwerberseite bis auf die Höhe der anteiligen Gesellschaftereinlagen („negativer Sperrbetrag“). Eine derartige Besteuerung ist trennungsprinzipkonform und paßt sich in die abgeleitete Besteuerungskonzeption auf individueller Ebene ein. Das Doppelbelastungsproblem im Anrechnungsverfahren löst sich auf, postakquisitorische Erwerbsfolgetransaktionen werden unnötig und der individuelle Reinvermögenszugang wird zutreffend erfaßt.
 7. Ein Verlust auf Kapitalgesellschaftsebene muß im Rahmen des Trennungsprinzips beim verlusttragenden Anteilseigner zum Beendigungszeitpunkt im Sinne eines sofortigen Verlustausgleichs steuerlich geltend gemacht werden können. Ist dies gewährleistet, so sind nochmalige temporäre Nutzungen des Verlustes bei anderen Steuersubjekten (Verlustverdoppelungen) auszuschließen. Eine „second-best-Lösung“ im Sinne einer interpersonalen Verlustübertragung kann kein Ersatz für eine systemgerechte Anteilseignerbesteuerung sein. Die Ablehnung interpersonaler Verlustübertragungsmöglichkeiten zwingt den Gesetzgeber allerdings gerade dazu, Verlustausgleichsmöglichkeiten auf individueller Ebene uneingeschränkt vorzusehen, statt sich generell von der Verlustverrechnung zu verabschieden.
 8. Das Anrechnungsverfahren ist, sofern es systematisch mit einer Einkommensbesteuerung abgestimmt wird, besser als sein Ruf. Die häufig beklagte Steuergestaltungsanfälligkeit⁹²⁴ gibt keinen Anlaß dafür, das Anrechnungsverfahren selbst in Frage zu stellen. Verzerrungen und Gestaltungsmöglichkeiten sind einzig auf eine unzureichende und unsystematische Besteuerung der Anteilseigner zurückzuführen. Die vorliegende Arbeit zeigt die Probleme und Lösungsmöglichkeiten auf.

924 Vgl. nur *Kommission zur Reform der Unternehmensbesteuerung*, Brühler Empfehlungen, 1999, Teil IV A 13c; *Herzig/Dötsch*, Körperschaftsteuer, 1998, S. 15.

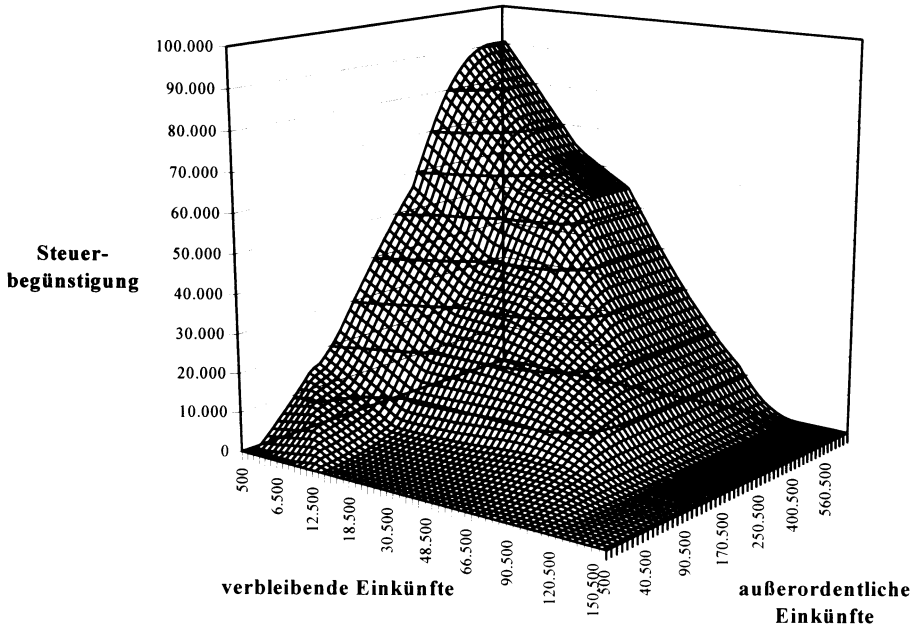
Anhang

Inhaltsverzeichnis Anhang

Anhang 1: Die rechnerische Fünftelung nach § 34 EStG n.F. in Abhängigkeit von der Höhe der verbleibenden Einkünfte (Tarif 1999).....	252
Anhang 1a: Die Begünstigung der außerordentlichen Einkünfte.....	252
Anhang 1b: Die Steuerbelastung der außerordentlichen Einkünfte	253
Anhang 1c: Der effektive Steuersatz auf die außerordentlichen Einkünfte	254
Anhang 2: Die Höhe des Einigungsbereiches bzw. der „Steergestaltungs- rente“ bei steuerfreier Rücklagenveräußerung in Abhängigkeit vom Entsteuerungszeitpunkt auf Erwerberseite und der Steuersatzdifferenz der Marktpartner ($i_s=0,1$; $s^{kn}=0,4$).....	255
Anhang 2a: Sofortentsteuerung der Substanzvereinnahmung auf Erwerberseite möglich ($t=0$)	255
Anhang 2b: § 50c EStG-Fall ($t=10$)	256
Anhang 2c: Aberkennung der Anschaffungskosten auf Erwerberseite ($t \rightarrow \infty$) ..	257
Anhang 3: Allgemeine Ableitung der entscheidungsneutralen Anteilswertminderung auf Erwerberseite bei unbegünstigter Veräußerungsgewinnbesteuerung.....	258
Anhang 4: Vergleich der Grenzpreise nach postakquisitorisch durchgeführtem Transformationsmodell.....	259
Anhang 4a: Eingabeformular und Grenzpreise im Beispielfall.....	259
Anhang 4b: Grenzpreisentwicklung in Abhängigkeit vom versteuerten Kalkulationszinsfuß	260
Anhang 5: Infektionsbedingte Anteilswertminderung im Umwandlungsmodell.....	261

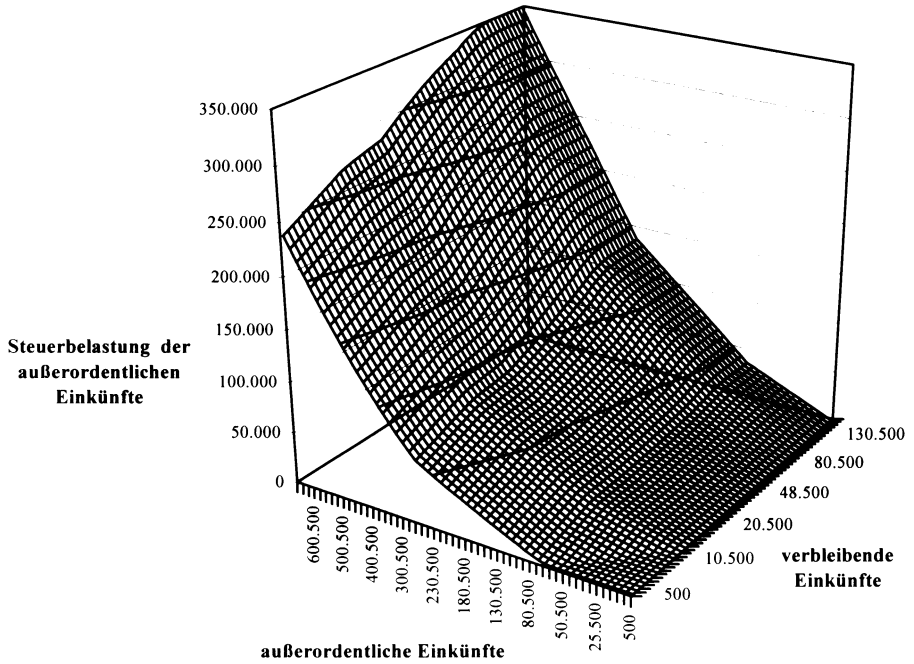
Anhang 1: Die rechnerische Fünftelung nach § 34 EStG n.F. in Abhängigkeit von der Höhe der verbleibenden Einkünfte (Tarif 1999)

Anhang 1a: Die Begünstigung der außerordentlichen Einkünfte¹



Der maximale Vorteil der rechnerischen Fünftelung in Höhe des vierfachen Steuerfreibetrages ($4 \cdot 22.886 = 91.544$) nimmt mit ansteigenden verbleibenden Einkünften ab.

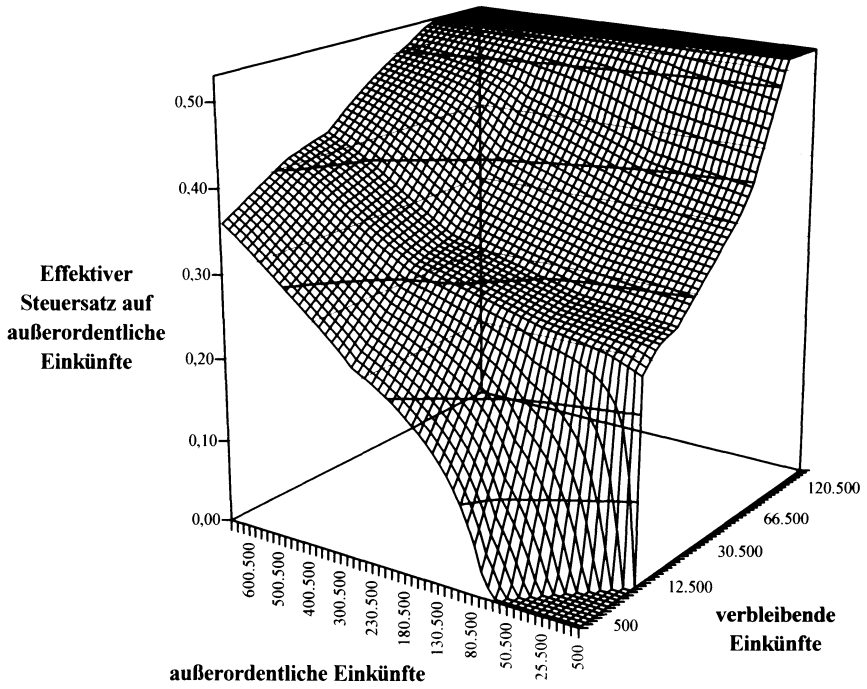
¹ Vgl. Gl. C-11.

Anhang 1b: Die Steuerbelastung der außerordentlichen Einkünfte²

Die Abbildung verdeutlicht die Verschiebung der Steuerbelastungskurven nach oben bei hinzutretenden verbleibenden Einkünften.

² Vgl. Gl. C-9.

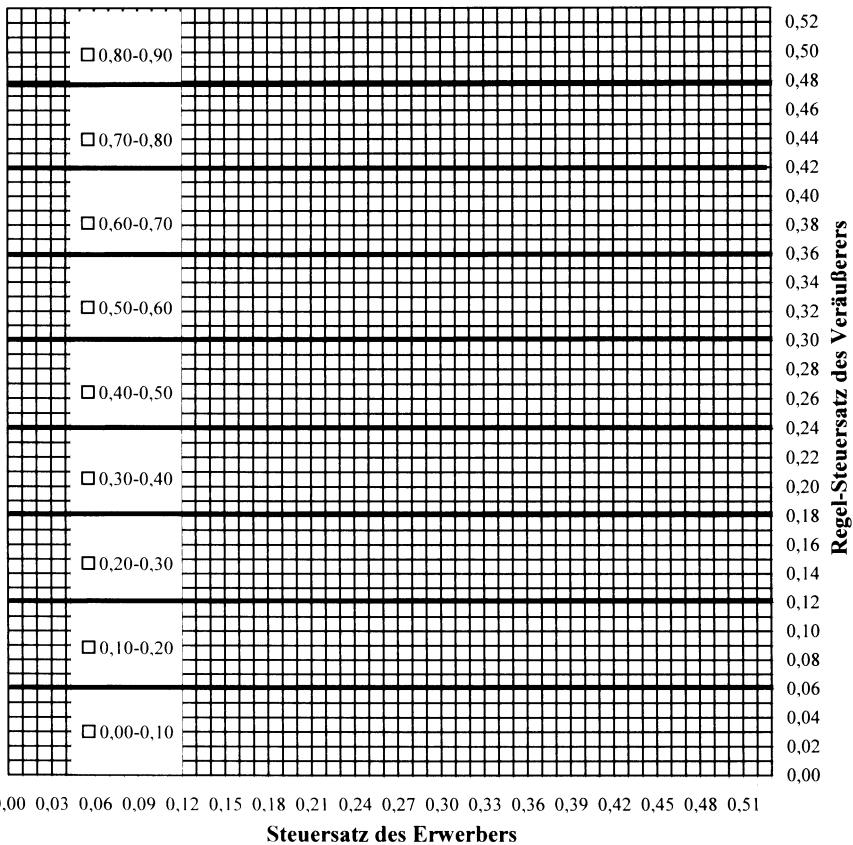
Anhang 1c: Der effektive Steuersatz auf die außerordentlichen Einkünfte³



³ Vgl. auch die eindimensionale Abb. 9.

Anhang 2: Die Höhe des Einigungsbereiches⁴ bzw. der „Steuergestaltungsrente“ bei steuerfreier Rücklagenveräußerung in Abhängigkeit vom Entsteuerungszeitpunkt auf Erwerberseite und der Steuersatzdifferenz der Marktpartner ($i_s=0,1$; $s^{kn}=0,4$)

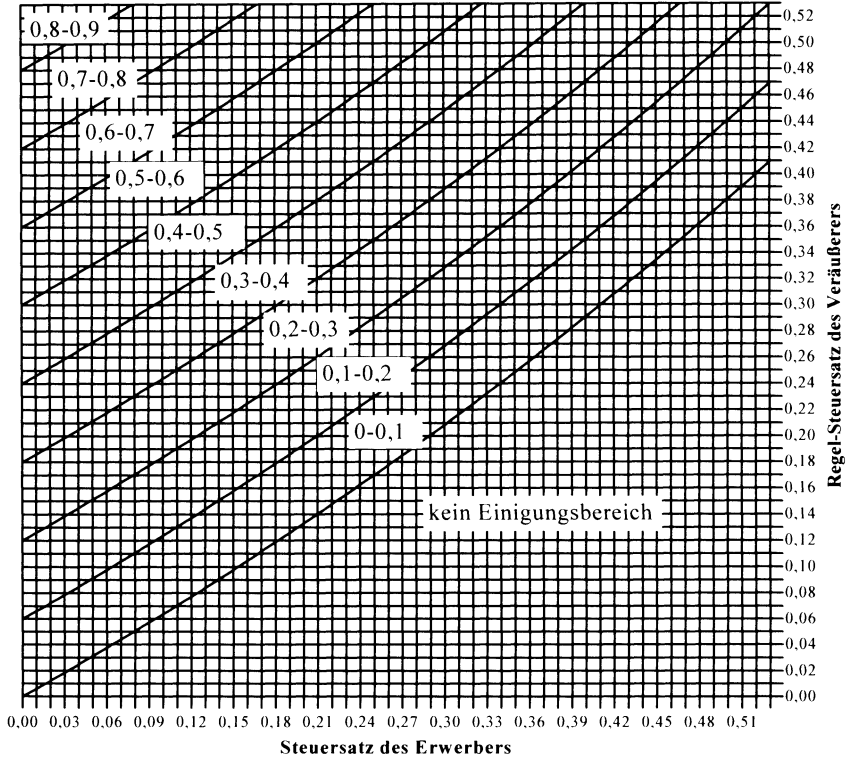
Anhang 2a: Sofortentsteuerung der Substanzvereinnahmung auf Erwerberseite möglich ($t=0$)



Bei $t=0$ ist der Erwerber, unbeschadet seines Steuersatzes, stets zur Vollvergütung der Bruttoreklage bereit. Der Einigungsbereich wird nie negativ und ist auch vom Steuersatz des Erwerbers unabhängig. Der relative Vorteil der Veräußerungsalternative auf Veräußererseite und somit auch der erzielbare Einigungsbereich sinkt mit abnehmendem (Regel-)Einkommensteuersatz des Veräußerers.

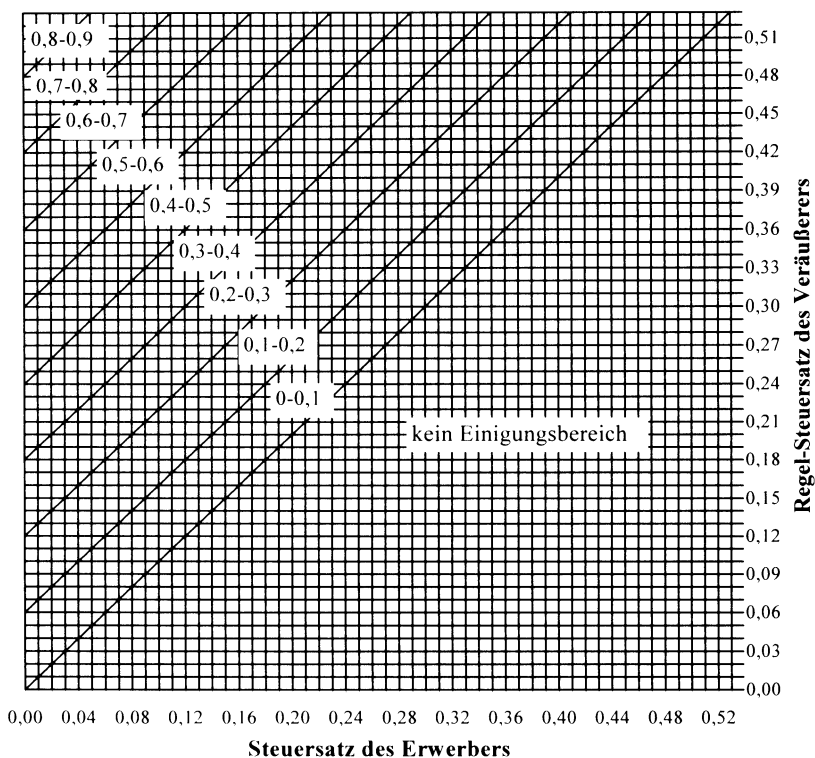
4 Ausgedrückt als Faktor bezogen auf die zur Veräußerung stehende Nettorücklage.

Anhang 2b: § 50c EStG-Fall (t=10)



Bei zeitlich verzögerter Geltendmachung der Anschaffungskosten auf Erwerberseite wird der Steuersatz des Erwerbers relevant. Der mögliche Einigungsbereich steigt mit steigendem (Regel-)Einkommensteuersatz des Veräußers und mit sinkendem Steuersatz des Erwerbers. Unterliegen beide Marktpartner dem Spitzensteuersatz, so ist – trotz § 50c EStG – eine Steuergestaltungsrente erzielbar (oben rechts).

Anhang 2c: Aberkennung der Anschaffungskosten auf Erwerberseite ($t \rightarrow \infty$)



Bei völliger Aberkennung der Anschaffungskosten kommt kein Einigungsbereich mehr zustande, wenn der Steuersatz des Erwerbers größer als der (Regel-)Steuersatz des Veräußerers ist. Vgl. auch Gl. D-16.

Anhang 3: Allgemeine Ableitung der entscheidungsneutralen Anteilswertminderung auf Erwerberseite bei unbegünstigter Veräußerungsgewinnbesteuerung

Der Veräußerungsgewinn des potentiellen Veräußerers bestimmt sich mit Hilfe von Gl. C-4 folgendermaßen:

$$\begin{aligned}
 VG &= GP_F^V - AK = \frac{\sum_{t=0}^T Z_{ts} q_s^{-t} - s^{VG} AK}{1 - s^{VG}} - AK \\
 \text{Gl. Anh-1} \quad &= \frac{\sum_{t=0}^T Z_{ts} q_s^{-t} - AK}{1 - s^{VG}}
 \end{aligned}$$

Die notwendige, unmittelbare Anteilswertminderung erhält man durch Gleichsetzen der Grenzpreisgleichungen des Veräußerers (Gl. C-4) und des Erwerbers (Gl. C-8):

$$\begin{aligned}
 GP_F^V &= GP_F^E \\
 \frac{\sum_{t=0}^T Z_{ts} q_s^{-t} - s^{VG} AK}{1 - s^{VG}} &= \sum_{t=0}^T Z_{ts} q_s^{-t} + s^E * AfA_0 \\
 \text{Gl. Anh-2} \quad AfA_0 &= \frac{\sum_{t=0}^T Z_{ts} q_s^{-t} - s^{VG} AK - (1 - s^{VG}) \sum_{t=0}^T Z_{ts} q_s^{-t}}{s^E (1 - s^{VG})} \\
 &= \frac{s^{VG} (\sum_{t=0}^T Z_{ts} q_s^{-t} - AK)}{s^E (1 - s^{VG})}
 \end{aligned}$$

Bei unbegünstigter Veräußerungsgewinnbesteuerung ($s^E = s^{VG}$) läßt sich die Gl. kürzen:

$$\text{Gl. Anh-3} \quad AfA_0 = \frac{\sum_{t=0}^T Z_{ts} q_s^{-t} - AK}{1 - s^{VG}} = VG$$

Das sofortige Abschreibungspotential auf Erwerberseite muß dem Veräußerungsgewinn des Veräußerers (Gl. Anh-1) entsprechen, was einer Abschreibung auf die anteiligen Gesellschaftereinlagen entspricht.

Anhang 4: Vergleich der Grenzpreise nach postakquisitorisch durchgeführtem Transformationsmodell

Anhang 4a: Eingabeformular und Grenzpreise im Beispielfall

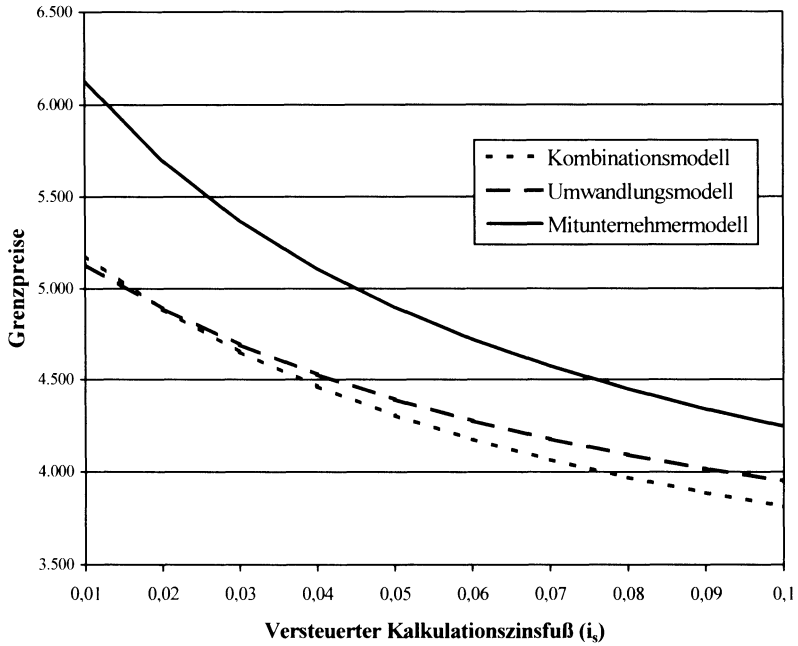
Eingabedaten

s^{kn}	0,40
$s^{er(g)}$	0,56
s^{er}	0,60
s^{ge}	0,20
s^{ek}	0,50
i	0,10
i_s	0,05
Z_t	405,00
AfA_t^{BW}	55,00
EK_{kn}	180,00
BW_0	275,00
a_t	0,20
SR_0	1.025,00
TW	1.300,00
t^*	5,00

Grenzpreise im Modellfall

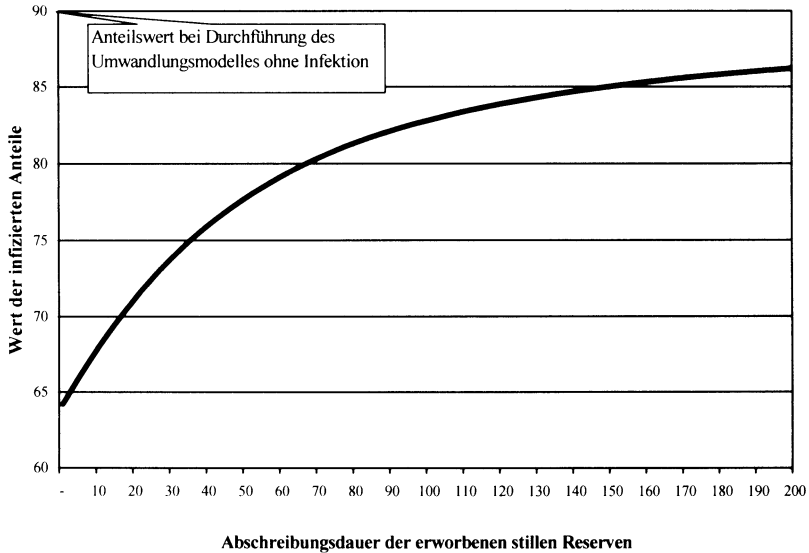
$GP_{Komb}^E =$	4.306,87
$GP_{Umw}^E =$	4.392,08
$GP_{MUMod}^E =$	4.895,51

Anhang 4b: Grenzpreisentwicklung in Abhängigkeit vom versteuerten Kalkulationszinsfuß



Die Grafik verdeutlicht für den Modellfall, daß das Mitunternehmermodell die durchweg dominante Erwerbsfolgetransaktion ist. Das Kombinationsmodell ist lediglich bei sehr geringen Kalkulationszinsfüßen aufgrund des gewerbesteuerwirksamen step-up-Potentials dem Umwandlungsmodell überlegen.

Anhang 5: Infektionsbedingte Anteilswertminderung im Umwandlungsmodell



Die Grafik verdeutlicht die Infektionswirkung im Beispielfall 4 (Kap. E 4.3.4.3.1) bei Durchführung des Umwandlungsmodelles trotz Infektion. Die infektionsbedingte Anteilswertminderung hängt im Rahmen des Umwandlungsmodelles insbesondere von der Struktur der stillen Reserven ab. Geht die Abschreibungsdauer in Richtung unendlich bzw. werden die stillen Reserven in nicht abschreibbaren Wirtschaftsgütern aufgedeckt, so verschwindet der Infektionsnachteil und der Anteilswert nähert sich dem „uninfizierten“ Anteilswert an.

Urteilsregister

Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichtes

<i>Datum</i>	<i>AZ</i>	<i>Fundstelle</i>	
19.12.1978	1 BvR 335/76	BVerfGE, Bd. 50	S. 92
30.09.1998	2 BvR 1818/91	DStR 1998	S. 1743

Entscheidungen des Bundesfinanzhofs

<i>Datum</i>	<i>AZ</i>	<i>Fundstelle</i>	
16.12.1958	I D 1/57	BStBl. III 1959	S. 30
17.09.1969	I 189/65	BStBl. II 1970	S. 107
23.09.1969	I R 71/67	BStBl. II 1970	S. 87
21.04.1971	I R 97/68	BStBl. II 1971	S. 694
07.12.1971	VIII R 3/70	BStBl. II 1972	S. 468
02.02.1972	I R 217/69	BStBl. II 1972	S. 470
02.02.1972	I R 54/70	BStBl. II 1972	S. 397
14.05.1974	VIII R 95/72	BStBl. II 1974	S. 576
27.01.1977	IV R 46/76	BStBl. II 1977	S. 754
19.01.1978	IV R 61/73	BStBl. II 1978	S. 297
31.10.1978	VIII R 124/74	BStBl. II 1979	S. 108
05.11.1980	I R 132/77	BStBl. II 1981	S. 219
19.02.1981	IV R 41/78	BStBl. II 1981	S. 730
21.07.1981	VIII R 128/76	BStBl. II 1982	S. 36
29.04.1982	IV R 51/79	BStBl. II 1982	S. 738
05.12.1984	I R 62/80	BStBl. II 1985	S. 311
07.11.1985	IV R 7/83	BStBl. II 1986	S. 176
03.02.1987	IX R 85/85	BStBl. II 1987	S. 492
27.07.1988	I R 104/84	BStBl. II 1989	S. 274
15.09.1988	IV R 75/87	BStBl. II 1991	S. 624
04.10.1990	X R 148/88	BStBl. II 1992	S. 211
07.11.1990	I R 116/86	BStBl. II 1991	S. 342
03.02.1993	I B 90/92	BStBl. II 1993	S. 426
04.05.1993	VIII R 7/91	BStBl. II 1993	S. 832
10.11.1993	I S 10/93	BFH/NV 1994	S. 684
02.02.1994	I R 10/93	BStBl. II 1994	S. 769
19.04.1994	VIII R 2/93	BStBl. II 1995	S. 705
14.06.1994	VIII R 37/93	BStBl. II 1995	S. 246
13.07.1994	I B 53/94	BStBl. II 1995	S. 66
19.07.1994	VIII R 58/92	BStBl. II 1995	S. 362
25.07.1995	VIII R 25/94	BStBl. II 1996	S. 684
12.09.1995	IX R 54/93	BStBl. II 1996	S. 158
06.12.1995	I R 51/95	BStBl. II 1996	S. 781
27.03.1996	I R 89/95	BStBl. II 1997	S. 224
29.05.1996	I R 15/94	BStBl. II 1997	S. 57
29.05.1996	I R 167/94	BStBl. II 1997	S. 60
29.05.1996	I R 21/95	BStBl. II 1997	S. 63

10.07.1996	X R 103/95	BStBl. II 1997	S. 678
23.10.1996	I R 55/95	BStBl. II 1998	S. 90
04.12.1996	II B 116/96	BStBl. II 1997	S. 661
02.04.1997	X R 6/95	BStBl. II 1998	S. 25
13.08.1997	I R 89/96	BStBl. II 1997	S. 829
25.11.1997	VIII R 29/94	BStBl. II 1998	S. 257
17.06.1998	XI R 64/97	BStBl. II 1998	S. 727
07.07.1998	VIII R 10/96	BFH/NV 1999	S. 241
19.10.1998	VIII R 69/95	DB 1999	S. 615
24.02.1999	X R 171/96	DB 1999	S. 987
13.07.1999	VIII R 72/98	NWB EN-Nr. 1437/99	

Entscheidungen der Finanzgerichte

<i>Datum</i>	<i>AZ</i>	<i>Fundstelle</i>	
14.10.1998	6 K 196/97	GmbHR 1998	S. 1246

BMF-Schreiben

<i>Datum</i>	<i>AZ</i>	<i>Fundstelle</i>	
15.12.1994	IV B 7 - S 2742a - 63/94	BStBl. I 1995	S. 25
20.01.1997	IV C 5 - S 1300 - 176/96	BStBl. I 1997	S. 99
03.02.1998	IV B 7 - S 2810 - 4/98	BStBl. I 1998	S. 207
09.02.1998	IV B 2 - S 1909 - 5/98	BStBl. I 1998	S. 163
25.03.1998	IV B 7 - S 1978 - 21/98	BStBl. I 1998	S. 267
(UmwSchr.)			
13.07.1998	IV B 7 - S 2189 - 12/98	BStBl. I 1998	S. 912
02.12.1998	IV C 6 - S 2741 - 12/98	BStBl. I 1998	S. 24
12.10.1998	IV C 2 - S 2244 - 2/98	DSrR 1998	S. 1754
16.04.1999	IV C 6 - S 2745 - 12/99	BStBl. I 1999	S. 455

Gesetze

<i>Datum</i>	<i>Gesetz</i>	<i>Fundstelle</i>	
29.10.1997	Gesetz zur Fortsetzung der Unternehmenssteuerreform	BStBl. I 1997	S. 928
27.04.1998	KonTraG	BGBl. I 1998	S. 786
09.11.1998	Entwurf eines StEntlG 1999/2000/2002	BT-Drs. 14/23	
04.03.1999	StEntlG 1999/2000/2002	BGBl. I 1999	S. 402

Erlasse, Verfügungen

OFD Münster v. 18.11.97, S 2242 - 84 - St 13 -31: Bewertung von Anteilen an Kapitalgesellschaften für ertragsteuerliche Zwecke.

OFD Nürnberg v. 6.8.1991, S. 2210 -13 St 21, in: FR 1992, S. 29-30.

FinMin BaWü: Steuerbarkeit der formwechselnden Umwandlung, Erlaß v. 18.09.1997 - S 4520/2, in: DB 1997, S. 2002.

Literaturverzeichnis

- Aaron, Henry J./Galper, Harvey:** Assessing [Tax Reform], Washington D.C. 1985.
- Albach, Horst:** Die degressive [Abschreibung]: Ist die degressive Abschreibung eine nach betriebswirtschaftlichen Grundsätzen notwendige Abschreibung?, Wiesbaden 1967.
- Altwater, Christian:** Zur [Anwendung] des § 50c EStG auf den Anteilserwerb von Anrechnungsberechtigten, in: BB 1997, S. 2510-2513.
- Ammelung, Ulrich/Pletschacher, Stefan/Jaroth, Heinz:** Die [Teilwertabschreibung] auf GmbH-Beteiligungen, in: GmbHR 1997, S. 97-112.
- Andrews, William D.:** A Consumption-Type or Cash-Flow Personal [Income Tax], in: HLR 1974, S. 1113-1188.
- Arndt, Hans-Wolfgang/Jenzen, Holger:** [Verlustverrechnung] und Verfassungsrecht, in: DStR 1998, S. 1818-1822.
- Auerbach, Alan J./Kotlikoff, Laurence J.:** Dynamic fiscal policy, Cambridge u.a. 1987.
- Bach, Stefan:** Was soll besteuert werden - [Einkommen] oder Konsum, in: WD 1995, S. 391-400.
- Bach, Stefan:** [Zinsbereinigung] als Königsweg?, in: WD 1996, S. 150-152.
- Bader, Axel:** [Steuergestaltung] mit Holdinggesellschaften, Herne/Berlin 1998.
- Bärtels, Hans-Christian:** Zum [Anteilstausch] über die Grenze nach Abschaffung des Tauschgutachtens, in: IStR 1999, S. 462-464.
- Ballwieser, Wolfgang:** Unternehmensbewertung bei unsicherer [Geldentwertung], in: ZfbF 1988, S. 798-812.
- Ballwieser, Wolfgang:** Unternehmensbewertung und [Komplexitätsreduktion], 3. Aufl., Wiesbaden 1990.
- Ballwieser, Wolfgang:** [Methoden] der Unternehmensbewertung, in: Gebhardt, Günther/Gerke, Wolfgang/Steiner, Manfred (Hrsg.), Handbuch des Finanzmanagements, München 1993, S. 151-176.
- Ballwieser, Wolfgang:** [Unternehmensbewertung] und Steuern, in: Elschen, Rainer/Siegel, Theodor/Wagner, Franz W. (Hrsg.), Unternehmenstheorie und Besteuerung: Dieter Schneider zum 60. Geburtstag, Wiesbaden 1995, S. 17-37.
- Ballwieser, Wolfgang:** Unternehmensbewertung mit [Discounted Cash Flow-Verfahren], in: WPg 1995, S. 119-129.
- Ballwieser, Wolfgang:** [Kalkulationszinsfuß] und Steuern, in: DB 1997, S. 2389-2392.

- Ballwieser, Wolfgang:** Aktuelle [Aspekte] der Unternehmensbewertung, in: WPg 1998, S. 81-92.
- Bamberg, Günter/Coenenberg, Adolf G.:** Betriebswirtschaftliche [Entscheidungslehre], 9. Aufl., München 1996.
- Bareis, Peter:** Die [Steuern] in der betrieblichen Planung, Berlin 1969.
- Bareis, Peter:** Zur [Reform] des Maßgeblichkeitsprinzips, in: WPg 1972, S. 498-503.
- Bareis, Peter:** [Plädoyer] für ein neues Konzept beim steuerlichen Abzug von Schuldzinsen, in: StuW 1986, S. 118-127.
- Bareis, Peter:** [Grundzüge] und betriebswirtschaftliche Aspekte des Berlinförderungsgesetzes, Kurseinheit 2, Lehrbriefe der Fernuniversität Gesamthochschule Hagen 1987.
- Bareis, Peter:** Die notwendige [Reform] der Körperschaftsteuer: Systembereinigungen und Vereinfachungen, in: StBKgR 1987, S. 33-88.
- Bareis, Peter/Geiger, Andreas/Höflacher, Stefan:** [Überlegungen] zur Körperschaftsteuerreform 1990, in: GmbHR 1988, S. 312-318.
- Bareis, Peter:** [Gesellschafter-Fremdfinanzierung] bei Nichtanrechnungsberechtigten, in: RIW 1994, S. 141-149.
- Bareis, Peter:** Brauchen wir ein neues [Steuersystem], in: Rauscher, Anton (Hrsg.), Steuergerechtigkeit, Köln 1995, S. 89-109.
- Bareis, Peter:** [Steuerreform] durch Steuersystembereinigungen, in: Baron, Stefan/Handschuh, Konrad (Hrsg.): Wege aus dem Steuerchaos, Stuttgart 1996, S. 29-64.
- Bareis, Peter:** Weniger [Last] auf mehr Einkommen, in: Die Zeit Nr. 26, v. 21.6.1996, S. 21.
- Bareis, Peter:** [Kriterien] für ein vernünftiges Steuersystem, in: Harzburger Steuerprotokoll 1996, Köln 1997, S. 25-45.
- Bareis, Peter:** Die [Neuordnung] der Ertragsbesteuerung, in: StBKgR 1997, S. 51-62.
- Bareis, Peter:** Die [Realisierung] steuerpolitischer Zielsetzungen durch die Gestaltung von Umwandlungsbilanzen, in: Freidank, Carl-Friedrich (Hrsg.): Rechnungslegungspolitik, Berlin 1998, S. 903-958.
- Bareis, Peter:** Die [Besteuerung] der Gesellschaften, Teile AI, AII, AIV, C, E, G, J, hrsg. v. Brönner, Herbert, Stuttgart 1999.
- Bareis, Peter:** Die neue [Steuerpolitik], in: WiSt 1999, S. 166-171.
- Bareis, Peter:** Die [Reform] der Einkommensteuer vor dem Hintergrund der Tarifentwicklung seit 1934, in: Kirchhof/Jakob/Beermann (Hrsg.), Festschrift für Klaus Offerhaus zum 65. Geburtstag, Köln 1999, S. 1053-1069.
- Baron, Stefan/Konrad Handschuch (Hrsg.):** Wege aus dem Steuerchaos, Aktueller Stand der steuerpolitischen Diskussion in Deutschland, Stuttgart 1996.

- Bartels, Peter/Engler, Toralf:** Das [Steuerparadoxon] bei Wachstum im Rahmen der Unternehmensbewertung, in: DB 1999, S. 917-920.
- Beisel, Wilhelm/Klumpp, Hans-Hermann:** Der [Unternehmenskauf], 2. Aufl., München 1996.
- Berg, Hans-Georg:** NWB Aktuelles 39/97 v. 22.9.1997.
- Berg, Hans-Georg/Ortheil, Joachim/van Lishaut, Ingo:** Nochmals zu [§ 50c Abs. 11 EStG], in: DB 1998, S. 594-596.
- Biergans, Enno:** [Einkommensteuer], 6. Aufl., München 1992.
- Biergans, Enno:** [Renten] und Raten, 4. Aufl., München 1993.
- Blankart, Charles B.:** Öffentliche [Finanzen] in der Demokratie, 3. Aufl., München 1998.
- Blumers, Wolfgang:** Schrittweise Unternehmens- oder [Anteilsveräußerung], in: DB 1988, S. 2317-2319.
- Blumers, Wolfgang/Schmidt, Gerhardt:** [Leveraged-Buy-Out]/Management-Buy-Out und Buchwertaufstockung – Gestaltungsalternativen für die Praxis, in: DB 1991, S. 609-613.
- Blumers, Wolfgang:** Gewerbesteuerliche [Organschaft] und ausschüttungsbedingte Teilwertabschreibung, in: DStR 1994, S. 45-49.
- Blumers, Wolfgang/Marquardt, Michael:** [Unternehmenskäufe] durch Anteils-erwerb nach neuem Umwandlungs(-steuer)recht, in: DStR 1994, S. 1869-1874.
- Blumers, Wolfgang/Beinert, Stefanie:** [Grundregeln] für die Optimierung des Unternehmenskaufes nach neuem Umwandlungs(-steuer)recht, in: DB 1995, S. 1043-1048.
- Blumers, Wolfgang:** [Fortführung] und Nutzung von Verlusten nach dem neuen Umwandlungssteuergesetz, in: DStR 1996, S. 691-696.
- Blumers, Wolfgang:** [Unternehmensveräußerung] durch natürliche Personen und Personengesellschaften, in: Schaumburg, Harald (Hrsg.), Unternehmenskauf im Steuerrecht, Stuttgart 1997, S. 23-39.
- Blumers, Wolfgang:** Die [Spaltung] im Einführungsschreiben zum UmwStG, in: BB 1997, S. 1876-1879.
- Blumers, Wolfgang/Beinert, Stefanie:** [Unternehmenskauf] und Mitunternehmermodelle, in: DB 1997, S. 1636-1640.
- Blumers, Wolfgang/Schmidt, Michael:** Die neuen Tauschgrundsätze und ihre subsidiäre Geltung, in: DB 1998, S. 392-394.
- Blumers, Wolfgang/Witt, Sven-Christian:** Die mittelbare [Besteuerung] von Anrechnungsberechtigten durch § 50c Abs. 11 EStG, in: DStR 1998, S. 393-399.

- Blumers, Wolfgang/Witt, Sven-Christian:** [Anteilsrotation] und Mißbrauch – Anmerkung zum BMF-Schreiben vom 3.2.1998, in: DStR 1998, S. 479-480.
- Blumers, Wolfgang:** [Steine] statt Brot, in: BB 1998, S. I.
- Böcking, Hans-Joachim/Nowak, Karsten:** Der [Beitrag] der Discounted Cash Flow – Verfahren zur Lösung der Typisierungsproblematik bei Unternehmensbewertungen, in: DB 1998, S. 685-690.
- Bogenschütz, Eugen:** Ausländische [Anteilseigner] bei Umwandlungsvorgängen, in: Herzig, Norbert (Hrsg.), Steuerorientierte Umstrukturierung von Unternehmen, Stuttgart 1997, S. 211-232.
- Bogenschütz, Eugen:** Steuerliche [Aspekte] des Kaufs und Verkaufs inländischer Unternehmen durch Steuerausländer, in: Schaumburg, Harald (Hrsg.), Unternehmenskauf im Steuerrecht, Stuttgart 1997, S. 267-314.
- Boskin, Michael J./Shoven, John B.:** [Issues] in the Taxation of Capital Income in the United States, in: AER, Vol. 70, 1980, S. 164-170.
- Bradford, David F./U.S. Treasury Tax Policy Staff:** [Blueprints] for Basic Tax Reform, 2nd Edition, Arlington 1984.
- Bradford, David F.:** [Untangling] the Income Tax, Cambridge, Massachusetts 1986.
- Brennan, Geoffrey/Nellor, David:** [Wealth], Consumption and Tax Neutrality, in: NTJ 1982, S. 427-436.
- Brönnner, Herbert/Bareis, Peter:** Die [Bilanz] nach Handels- und Steuerrecht, 9. Aufl., Stuttgart 1991.
- Brönnner, Herbert (Hrsg.):** Die [Besteuerung] der Gesellschaften, 17. Aufl., Stuttgart 1999.
- Buchheister, Hans-Otto:** Ist die steuerliche [Berücksichtigung] von Verlusten ein notwendiger Bestandteil des Einkommensteuerrechtes?, in: DStZ 1997, S. 556-558.
- Bundesministerium der Finanzen (BMF):** [Thesen der Einkommensteuer-Kommission] zur Steuerfreistellung des Existenzminimums ab 1996 und zur Reform der Einkommensteuer, Schriftenreihe Heft 55, Bonn 1995.
- Buyer, Christoph:** [Mantelkauf]: Das neue Steuersparmodell?, in: DB 1987, S. 1959-1963.
- Cloppenburg, Bernd/Strunk, Günther:** Der [Erlaßentwurf] zur Verlustnutzung nach § 8 Abs. 4 KStG sowie § 12 Abs. 3 UmwStG, in: BB 1998, S. 2446-2452.
- Crezelius, Georg:** [Maßgeblichkeitsprinzip] in Liquidation, in: DB 1994, S. 689-691.
- Curtius-Hartung, Rudolf:** Zur Abzugsfähigkeit von Schuldzinsen bei Einkünften aus Kapitalvermögen, in: StBJb 1983/84, S. 11-18.
- David, Martin:** Alternative [Approaches] to Capital Gains Taxation, Washington D.C. 1968.

- Diers, Fritz-Ulrich:** [Kapitalgesellschaft] und Personengesellschaft bei Veräußerung nach den Plänen zur Steuerreform, in: GmbHR 1997, S. 690-692.
- Diers, Fritz-Ulrich:** Das [Einführungsschreiben] zum Umwandlungssteuergesetz 1995, in: BB 1997, S. 1869-1876.
- Dieterlen, Joachim/Schaden, Michael:** Die [Erweiterung] des § 8 Abs. 4 KStG (Mantelkauf) um eine gesetzliche Fiktion des Verlustes der wirtschaftlichen Identität, in: BB 1998, S. 820-826.
- Dieterlen, Joachim/Schaden, Michael:** Das [Ende] des Mitunternehmermodells?, in: BB 1998, S. 2457-2459.
- Dirrigl, Hans:** Die [Bewertung] von Beteiligungen an Kapitalgesellschaften – Betriebswirtschaftliche Methoden und steuerlicher Einfluß, Hamburg 1988.
- Dirrigl, Hans:** [Unternehmensveräußerung] gegen wiederkehrende Bezüge, in: DB 1988, S. 453-459.
- Dirrigl, Hans:** Steueroptimale [Entgeltvereinbarungen] bei Erwerb und Veräußerung einer Unternehmung, in: ZfbF 1989, S. 114-136.
- Dirrigl, Hans/Schaum, Wolfgang:** [Ausschüttungsplanung] nach der Steuerreform 1990, in: ZfB 1989, S. 291-309.
- Dirrigl, Hans/Müller, Rolf:** [Eigenfinanzierung] und Eigenkapitalkosten bei begünstigter Besteuerung von Veräußerungsgewinnen, in: ZfbF 1990, S. 396-417.
- Dirrigl, Hans:** [Gewinnverkauf] bei der Anteilsveräußerung, in: DB 1990, S. 1045-1052.
- Dirrigl, Hans/Wagner, Franz W.:** [Ausschüttungspolitik] unter Berücksichtigung der Besteuerung, in: Gebhardt, Günther/Gerke, Wolfgang/Steiner, Manfred (Hrsg.), Handbuch des Finanzmanagements, München 1993, S. 261-286.
- Dißars, Ulf-Christian:** [Übernahme] von steuerlichen Verlustvorgängen beim Kauf von Anteilen an einer Kapitalgesellschaft, in: Stbg 1998, S. 9-13.
- Djanani, Christiana/Brähler, Gernot/Hartmann, Thomas:** Steuerentlastungsgesetz: [Entscheidungsregeln] für die Wahl zwischen § 32c und § 34 EStG, in: DB 1999, S. 701-707.
- Donath, Roland/Zugmaier, Oliver:** [Finanzierung] von Unternehmensakquisitionen durch steuerneutralen Aktientausch, in: BB 1997, S. 2401-2408.
- Doralt, Werner:** Sind [Rückstellungen] steuerpolitisch gerechtfertigt?, in: DB 1998, S. 1357-1358.
- Döring, Ulrich:** Zur [Vereinbarkeit] des Realisationsprinzips mit dem Prinzip der Gleichmäßigkeit der Besteuerung, in: DStR 1977, S. 271-277.
- Döring, Ulrich:** [Steuern] als Transaktionsfaktor bei Immobilien, in: ZfbF 1984, S. 483-494.

- Dörner, Bernhard M.:** [Teilwertabschreibungen] auf GmbH-Anteile – Teil I, in: INF 1995, S. 225-229.
- Dötsch, Ewald:** [Gesetz] zur Fortsetzung der Unternehmensteuerreform: Änderung des UmwStG, in: DB 1997, Teil I: S. 2090-2093, Teil II: S. 2144-2147.
- Dötsch, Ewald:** [Umwandlungssteuerrecht], Umstrukturierung von Unternehmen – Verschmelzung – Spaltung – Formwechsel – Einbringung, 4. Aufl., Stuttgart 1998.
- Dötsch, Ewald:** Inländische [Umwandlungsvorgänge] mit Auslandsberührung, in: BB 1998, S. 1029-1039.
- Dötsch, Ewald/van Lishaut, Ingo/Wochinger, Peter:** Der neue [Umwandlungssteuererlaß], in: DB Beilage 7/1998 zu Heft 24, S. 1-46.
- Dötsch, Ewald/Pung, Alexandra:** [Steuerentlastungsgesetz] 1999/2000/2002: Änderungen des KStG, in: DB 1999, S. 867-874.
- Dötsch, Ewald/Pung, Alexandra:** Steuerentlastungsgesetz 1999/2000/2002: [Änderungen] des UmwStG und des GewStG und körperschaftsteuerlich relevante Änderungen des EStG, in: DB 1999, S. 932-936.
- Dötsch, Ewald:** Körperschaftsteuerlicher [Verlustabzug] - Anwendung von § 8 Abs. 4 KStG und § 12 Abs. 3 S. 2 UmwStG, in: DB 1999, Beilage 8/99 zu Heft 22, S. 1-27.
- Dötsch, Ewald/Eversberg, Horst/Jost, Werner F./Witt, Georg:** Die [Körperschaftsteuer], Kommentar zum Körperschaftsteuergesetz und zu den einkommensteuerlichen Vorschriften des Anrechnungsverfahrens, Loseblattsammlung, Stuttgart.
- Dreissig, Hildegard:** [Down-stream merger] im deutschen Steuerrecht, in: DB 1997, S. 1301-1306.
- Drukarczyk, Jochen:** Zur [Bewertung] von Verlustvorträgen, in: DStR 1997, S. 464-469.
- Drukarczyk, Jochen:** [Unternehmensbewertung], 2. Aufl., München 1998.
- Dziadkowski, Dieter:** Die [Entwicklung] der betriebswirtschaftlichen Steuerlehre von einer „Steuerbetriebslehre“ zu einer unternehmenstheoretisch orientierten Steuerwissenschaft, in: DB 1983, S. 2045-2050.
- Ebnet, Otto:** Die [Besteuerung] des Wertzuwachses, Baden-Baden 1978.
- Eibelshäuser, Manfred:** [Abschreibungen] und Realisationsprinzip, in: Budde, W.P./Moxter, A./Offerhaus, K. (Hrsg.), Handelsbilanzen und Steuerbilanzen, Festschrift zum 70. Geburtstag von Heinrich Beisse, Düsseldorf 1997, S. 153-169.
- Eilers, Stephan:** [Grundkonzeption], Zweifelsfragen und Gestaltungsüberlegungen im Zusammenhang mit § 8b KStG, in: Herzig, Norbert (Hrsg.), Gesellschaftsfremdfinanzierung und Beteiligung an ausländischen Gesellschaften im Körperschaftsteuerrecht, Köln 1995, S. 107-124.

-
- Eilers, Stephan/Wienands, Hans-Gerd:** [Gestaltungüberlegungen] zur Strukturierung von Unternehmenskäufen nach der BFH-Entscheidung vom 27.3.1996 – I R 89/95, in: *GmbHR* 1997, S. 577-581.
- Eilers, Stephan/Wienands, Hans-Gerd:** Die [Veräußerung] von GmbH-Anteilen nach Maßgabe der geänderten §§ 17, 22 Nr. 2, 23 EStG, in: *GmbHR* 1999, S. 505-510.
- Eilers, Stephan/Nowack, Regine:** Teil V. [Steuerrecht], in: Picot, Gerhard (Hrsg.), *Unternehmenskauf und Restrukturierung*, 2. Aufl., München 1998, S. 623-720.
- Eisele, Wolfgang:** [Investitionsrückfluss], Desinvestitionsrechnung und Bewegungsbilanz, in: *Die Unternehmung*, Schweizerische Zeitschrift für Betriebswirtschaft 1973, S. 155-163.
- Eisele, Wolfgang:** Betriebswirtschaftliche [Kapitaltheorie] und Unternehmensentwicklung. Kapitalbindung und Kapitalfreisetzung in der dynamischen Theorie der Unternehmung, Stuttgart 1974.
- Eisele, Wolfgang:** Die [Amortisationsdauer] als Entscheidungskriterium für Investitionsmaßnahmen, in: *WiSt* 1985, S. 373-381.
- Eisele, Wolfgang:** Strategische [Beteiligungen] und ihre bilanzielle Abbildung aus Anteilseignersicht, in: Küpper, Hans-Ulrich/Troßmann, Ernst, *Sonderdruck aus: Betriebswirtschaftliche Forschungsergebnisse*, Bd. 108, *Das Rechnungswesen im Spannungsfeld zwischen strategischem und operativem Management*, Festschrift für Marcell Schweitzer zum 65. Geburtstag, Berlin 1997, S. 43-62.
- Eisele, Wolfgang:** [Technik] des betrieblichen Rechnungswesens: Buchführung und Bilanzierung – Kosten- und Leistungsrechnung – Sonderbilanzen, 6. Aufl., München 1998.
- Eisenach, Manfred:** Entscheidungsorientierte [Steuerplanung], Wiesbaden 1974.
- Elschen, Rainer:** Die [Betriebssteuer] – von niemandem gewünscht und doch wünschenswert?, in: *StuW* 1983, S. 318-333.
- Elschen, Rainer:** Betriebswirtschaftliche Steuerlehre, Ökonomische Analyse des Steuerrechts und Theorie der optimalen Besteuerung, in: Schanz, Günther (Hrsg.), *Betriebswirtschaftslehre und Nationalökonomie*, Wiesbaden 1984, S. 267-289.
- Elschen, Rainer:** Steuerliche [Gerechtigkeit] – Unzulässiger oder unzulänglicher Forschungsgegenstand der Steuerwissenschaften, in: *StuW* 1988, S. 1-16.
- Elschen, Rainer/Trompeter, Frank:** Der [Zwischenwertansatz] – Das verkannte Optimum bei der Einbringung in eine Kapitalgesellschaft, in: *DB* 1990, S. 2533-2543.

- Elschen, Rainer:** [Entscheidungsneutralität], Allokationseffizienz und Besteuerung nach der Leistungsfähigkeit. Gibt es ein gemeinsames Fundament der Steuerwissenschaften?, in: *StuW* 1991, S. 99-115.
- Elschen, Rainer:** Institutionale oder personale [Besteuerung] von Unternehmungsgewinnen, 2. Aufl., Hamburg 1994.
- Elschen, Rainer:** [Managementanreize] und steuerpolitische Optimierung, in: *DBW* 1995, S. 303-322.
- Elschen, Rainer/ Siegel, Theodor/ Wagner, Franz W. (Hrsg.):** Unternehmenstheorie und Besteuerung, Festschrift zum 60. Geburtstag von Dieter Schneider, Wiesbaden 1995.
- Elser, Thomas:** Ausgewählte praktische [Probleme] der Konzeption eines konsumorientierten Steuersystems, unveröffentlichte Diplomarbeit, Universität Hohenheim, 1995.
- Elser, Thomas:** Ökonomische [Analyse] von Steuersparmodellen, dargestellt am Beispiel kommunaler Leasingfonds, in: *DB* 1996, S. 2572-2578.
- Elser, Thomas:** [Zeit] ist mehr oder weniger Geld – Auswirkungen der geplanten Großen Steuerreform auf unternehmerische Investitionsentscheidungen, in: *Unternehmer-Magazin*, Heft 7/8, 1997, S. 20-22.
- Elser, Thomas/Neinger, Monika:** [Abgrenzbarkeit] privat veranlaßter Schuldzinsen aus ökonomischer Sicht, in: *DB* 1999, S. 172-177.
- Engels, Wolfram:** Betriebswirtschaftliche [Bewertungslehre] im Licht der Entscheidungstheorie, Köln 1962.
- Engels, Wolfram:** Die gewinnabhängigen [Steuern] in der Kalkulation, der Unternehmens- und Ertragswertberechnung und der Wirtschaftlichkeitsrechnung, in: *WPg* 1962, S. 553-558.
- Engels, Wolfram/Stützel, Wolfgang:** [Teilhabersteuer], 2. Aufl., Frankfurt am Main 1968.
- Engelsing, Lutz/Pickhardt-Porembe, Natalie:** [Gestaltungsmöglichkeiten] im Falle von Veräußerungsverlusten bei Auslandsbeteiligungen nach § 8b Abs. 2 Satz 2 KStG, in: *StuB* 1999, S. 971-977.
- Englisch, Joachim:** [Rechtsformneutralität] der Unternehmensbesteuerung bei Ertragssteuern, in: *DStZ* 1997, S. 778-787.
- Farnschläder, Marion/Kahl, Ilona:** [Rechtsunsicherheit] und Systemwidrigkeit durch den neuen § 50c Abs. 11 EStG am Beispiel der Umstrukturierung im Anschluß an den Erwerb von Kapitalgesellschaftsanteilen, in: *DB* 1997, S. 1945-1946.
- Faß, Joachim/Hülsmeier, Volker:** Der [Einfluß] der Zusammensetzung des steuerlichen Eigenkapitals auf den Wert von Unternehmen, in: *DStR* 1998, S. 1487-1492.

- Fehr, Hans/Wiegard, Wolfgang:** Effizienzorientierte [Steuerreformen] – läßt sich die Verteilungsfrage vernachlässigen?, in: Krause-Junk (Hrsg.), Steuersysteme der Zukunft, Schriften des Vereins für Socialpolitik, Bd. 256, Berlin 1998, S. 199-245.
- Fey, Achim:** Zweifelsfragen bei der [Spaltung] eines internationalen Konzerns: Trennung von Gesellschafterstämmen, Veräußerung an außenstehende Personen, in: IStR 1998, S. 161-165.
- Fisher, Irving:** The [Double Taxation] of Savings, in: AER 1939, S. 16-33.
- Fleischmann, Michael:** Der [Zusammenschluß] der Daimler Benz AG und der Chrysler Corp. zur DaimlerChrysler AG aus steuerlicher Sicht, in: DB 1998, S. 1883-1886.
- Flick, Hans F. W.:** Steuerliche [Aspekte] des Unternehmenskaufs in den USA, in: Schaumburg, Harald (Hrsg.), Unternehmenskauf im Steuerrecht, Stuttgart 1997, S. 315-332.
- Förster, Guido:** Steuerfreie [Veräußerung] von Auslandsbeteiligungen nach § 8b KStG, in: DB 1994, S. 385-392.
- Förster, Guido:** [Gleichstellung] wesentlicher Beteiligungen mit unwesentlichen Anteilen bei der Umwandlung von Kapitalgesellschaften in Personenunternehmen durch den Gesetzgeber, in: DB 1997, S. 1786-1790.
- Frank, Murray/Jagannathan, Ravi:** Why do stock prices drop by less than the value of dividend? Evidence from a country without taxes, in: Journal of Financial Economics 1998, S. 161-188.
- Freidank, Carl-Christian:** [Zielformulierungen] und Modellbildungen im Rahmen der Rechnungslegungspolitik, in: Freidank, Carl-Friedrich (Hrsg.): Rechnungslegungspolitik, Berlin 1998, S. 85-153.
- Füger, Rolf/Rieger, Norbert:** [Anteilskauf] und Umwandlungsmodell unter Beteiligung von Steuerausländern, in: IStR 1995, S. 257-264.
- Füger, Rolf/Rieger, Norbert:** Das [Umwandlungsmodell] und Steuerausländer oder: Die Furcht vor dem Neuen, in: IStR 1995, S. 419-421.
- Füger, Rolf/Rieger, Norbert:** Das [Gesetz] zur Fortsetzung der Unternehmenssteuerreform – rückwirkende Änderungen im EStG, KStG und UmwStG, in: DStR 1997, S. 1427-1440.
- Gandenberger, Otto:** Läuft die [Besteuerung] von Wertzuwächsen auf eine Doppelbelastung hinaus?, in: Kredit und Kapital 1974, S. 129-142.
- Gerl, Christian/Sturm, Harald:** Der neue [§ 17 Abs. 2 Satz 4 EStG] – Eine verunglückte Formulierung oder eine beabsichtigte Verschärfung weit über die Gesetzesbegründung hinaus?, in: DB 1996, S. 1102-1107.
- Gerl, Christian:** [Steuergestaltung] bei Unternehmenskrisen, Herne/Berlin 1997.
- Glanegger, Peter/Güroff, Georg:** [Gewerbesteuer-gesetz], 3. Aufl., München 1994.

- Gollers, Rolf/Tomik, Roland:** Neue [Ansätze] zur Steueroptimierung für den Unternehmenskauf von mittelständischen Kapitalgesellschaften, in: DStR 1999, S. 1169-1176.
- Goode, Richard:** The [Superiority] of the Income Tax, in: Pechman, Joseph A. (Hrsg.), What should be taxed: Income or expenditure?, Washington D.C. 1980, S. 49-73.
- Gordon, Myron. J.:** The [Investment], Financing and Valuation of the Corporation, Homewood/Ill. 1962.
- Gosch, Dietmar:** [Gewinne] aus der Veräußerung einbringungsgeborener Anteile unterliegen nicht der Gewerbesteuer - Abschn. 41 Abs. 2 S. 5 GewStR ohne Rechtsgrundlage, in: DStR 1997, S. 325-327.
- Götz, Helmut:** [Verkehrssteuern] bei Umwandlungsvorgängen, in: GmbHR 1998, S. 349-355.
- Gratz, Kurt:** [Unternehmensbewertung] bei progressiver Einkommensbesteuerung, in: ZfbF 1981, S. 981-991.
- Gratz, Kurt:** [Grundprobleme] individueller und kollektiver Steuerplanung, Berlin 1982.
- Gratz, Kurt:** [Bewertung] von Freiberufler-Praxen bei Veräußerung und Auseinandersetzung, in: DB 1987, S. 2421-2426.
- Gratz, Kurt/Müller, Rolf:** Die nicht wesentliche [Beteiligung] – ein Auslaufmodell?, in: DB 1996, S. 281-288.
- Gratz, Kurt/Wutzke, Roland:** Rückwirkende [Besteuerung] fiktiver Übernahmeerträge bei der Verschmelzung – ein Beitrag zur Stützung des Standorts Deutschland, in: DB 1997, S. 2348.
- Greif, Martin:** Steuerliche [Konsequenzen] bei der Umwandlung einer ausländischen Kapitalgesellschaft auf der Gesellschafterebene, in: IStR 1998, S. 65-70.
- Groh, Manfred:** [Teilwertabschreibung] nach Unternehmenskauf, in: Schaumburg, Harald (Hrsg.), Unternehmenskauf im Steuerrecht, Stuttgart 1997, S. 149-165.
- Günther, Rolf:** [Unternehmensbewertung]: Kapitalisierungszinssatz nach Einkommensteuer bei Risiko und Wachstum im Phasenmodell, in: BB 1998, S. 1834-1842.
- Günther, Rolf:** Unternehmensbewertung: [Ermittlung] des Ertragswerts nach Einkommensteuer bei Risiko und Wachstum, in: DB 1998, S. 382-387.
- Günther, Thomas/Muche, Thomas/White, Mark:** Bilanzrechtliche und steuerrechtliche Behandlung des Rückkaufs eigener Anteile in den USA und in Deutschland, in: WPg 1998, S. 574-584.
- Haarmann, Wilhelm:** [Problemzonen] des neuen Umwandlungsrechts und Umwandlungssteuerrechts, in: JbFStR 1995/96, Herne/Berlin, S. 555-714.

-
- Haberstock, Lothar/Breithecker, Volker:** [Einführung] in die Betriebswirtschaftliche Steuerlehre, 9. Aufl., Hamburg 1997.
- Hachmeister, Dirk:** [Diskontierung] bei Unsicherheit, in: Kruschwitz, Lutz/Löffler, Andreas, Ergebnisse des Berliner Workshops „Unternehmensbewertung“ vom 7. Februar 1998, Diskussionsbeiträge des Fachbereichs Wirtschaftswissenschaft der Freien Universität Berlin Nr. 7/1998, S. 25-33.
- Hackmann, Johannes:** Die [Bestimmung] des steuerrechtlichen Einkommensbegriffs aus finanzwissenschaftlicher Sicht, in: Hansmeyer, K.-H. (Hrsg.), Staatsfinanzen im Wandel, Schriften des Vereins für Socialpolitik, Berlin 1983, S. 661-702.
- Hackmann, Johannes:** [Konsequenzen] einer einkommensteuerlichen Freistellung von Vermögenswertänderungen, in: FA 1985, S. 421-450.
- Hackmann, Johannes:** Zur [Vereinbarkeit] von Besteuerungsneutralität und Realisationsprinzip: die Auflösung eines Steuerparadoxons, in: StuW 1987, S. 146-150.
- Hackmann, Johannes:** Einkommensteuerliche [Investitionswirkungen] bei unterschiedlicher Fassung des steuerlichen Einkommensbegriffs, in: ZWS 1989, S. 49-74.
- Hahn, Hartmut:** Zur [Betriebseinbringung] über die Grenze gemäß § 23 Abs. 3 UmwStG, in: IStR 1998, S. 326-333.
- Haig, Robert M.:** The [Concept] of Income – Economic and Legal Aspects, 1921, wiederabgedruckt in: Musgrave, R/Shoup, C. (Hrsg), Readings in the Economics of Taxation, Chicago/London 1938.
- Hall, Robert E./Rabushka, Alvin:** Putting the [Flat Tax] into action, in: Hall, Robert E./Rabushka, Alvin u.a: Fairness and Efficiency in the Flat Tax, Washington 1996, S. 3-41.
- Haller, Heinz:** Die [Steuern]: Grundlinien eines rationalen Systems öffentlicher Abgaben, 3. Aufl., Tübingen 1981.
- Haller, Heinz:** Die steuerliche [Behandlung] von Ersparnissen – ein Dauerthema?, in: Koch, Walter A. S./Petersen, Hans-Georg, Staat, Steuern und Finanzausgleich, Festschrift für Heinz Kolms, Berlin 1984, S. 215-233.
- Haritz, Detlef:** [Übernahmegewinn] und -verlust bei der Umwandlung von Kapitalgesellschaften in Personengesellschaften, in: BB 1996, S. 1409-1414.
- Haritz, Detlef:** Überraschende [Änderung] des Umwandlungssteuergesetzes, in: GmbHR 1997, S. 783-785.
- Haritz, Detlef:** § 5 Abs. 2 Satz 2 UmwStG – eine systemwidrige [Dummenfalle], in: DStR 1998, S. 589-593.
- Hauptfachausschuß (HFA) des Instituts der Wirtschaftsprüfer:** [Grundsätze] zur Durchführung von Unternehmensbewertungen, HFA 2/1983, in: WPg 1983, S. 468-480.

- Hauptfachausschuß (HFA) des Instituts der Wirtschaftsprüfer:** [Entwurf] IDW Standard: Grundsätze zur Durchführung von Unternehmensbewertungen (IDW ES 1), in: IDW-FN Nr. 3/1999, S. 61-85.
- Hauser, Hansgeorg/Meurer, Ingetraut:** Die [Maßgeblichkeit] der Handelsbilanz im Lichte neuer Entwicklungen, in: WPg 1998, S. 269-280.
- Hemmelrath, Alexander:** Neue [Rahmenbedingungen] zum Unternehmenskauf – Verlust der Verlustnutzung?, in: DStR 1998, S. 1033-1038.
- Hemmelrath, Alexander:** [Veräußerung] der Anteile an einer rein vermögensverwaltenden GbR, deren Gesellschaftsvermögen fast ausschließlich aus dem GmbH-Geschäftsanteilen besteht, in: NWB Blickpunkt Steuern 2/99, Heft 7/1999 v. 15.2.1999, S. 3-6.
- Henning, Michael/Hundsdoerfer, Jochen/Schult, Eberhard:** Die [Progressionsglättung] für außerordentliche Einkünfte nach § 34 Abs. 1 EStG-Entwurf: Steuersätze bis zu 265 %, in: DStR 1999, S. 131-136.
- Herb, Friedhelm/Menges, Jürgen:** Unvollständiger [Verlustausgleich] als Innovationshemmnis, in: BB 1989, S. 1525-1529.
- Herfort, Claus/Strunk, Günther:** [Step-Up-Modelle] auch für Erwerbe von Nichtanrechnungsberechtigten?, in: IStR 1995, S. 415-419.
- Herzig, Norbert:** Körperschaftsteuerliche [Definitivbelastung] im Liquidationsfall, in: BB 1979, S. 173-181.
- Herzig, Norbert:** Das [Leg-ein-Hol-zurück-Verfahren] bei der Liquidation von Kapitalgesellschaften, in: BFuP 1979, S. 325-339.
- Herzig, Norbert:** Steuerbilanz- und [Ausschüttungspolitik] einer Kapitalgesellschaft bei geplanter Liquidation unter Berücksichtigung von Anteilsübertragungen, in: StuW 1980, S. 19-30.
- Herzig, Norbert:** Beendigungsorientierte [Steuerbilanzpolitik], in: StuW 1980, S. 239-251.
- Herzig, Norbert:** [Anteilsrotation] vor Liquidation einer Kapitalgesellschaft, in: DB 1980, S. 1605-1611.
- Herzig, Norbert:** [Anteilsrotation] bei laufender Geschäftstätigkeit, in: BB 1981, S. 109-113.
- Herzig, Norbert/Hötzl, Oliver:** Ausschüttungsbedingte [Teilwertabschreibungen], in: DB 1988, S. 2265-2272.
- Herzig, Norbert:** Steuerorientierte [Gestaltung] des Unternehmenskaufs, in: StBJb 1989/90, S. 257-294.
- Herzig, Norbert:** Steuerorientierte [Grundmodelle] des Unternehmenskaufs, in: DB 1990, S. 133-138.
- Herzig, Norbert:** Nationale und internationale [Aspekte] einer Reform der Körperschaftsteuer, in: StuW 1990, S. 22-39.

- Herzig, Norbert/Hötzel, Oliver:** Steuerorientierte [Gestaltungsinstrumente] beim Unternehmenskauf, in: DBW 1990, S. 513-523.
- Herzig, Norbert:** Neues [Umwandlungssteuerrecht] – Praxisfälle und Gestaltung im Querschnitt, Köln 1996.
- Herzig, Norbert:** [Umwandlungsmodell] beim Kauf von Anteilen an Kapitalgesellschaften, in: Schaumburg, Harald (Hrsg.), Unternehmenskauf im Steuerrecht, Stuttgart 1997, S. 119-148.
- Herzig, Norbert/Förster, Guido:** [Problembereiche] bei der Veräußerung von Anteilen an Kapitalgesellschaften bei wesentlicher Beteiligung (§ 17 EStG), in: DB 1997, S. 594-602.
- Herzig, Norbert:** [Sperrbetrag] beim Anteilserwerb von anrechnungsberechtigten Anteilseignern (§ 50c Abs. 11 EStG), in: DB 1997, S. 1688-1689.
- Herzig, Norbert/Schiffers, Joachim:** [Wegfall] der Vermögensteuer ab dem 1.1.1997 – Konsequenzen für unternehmerische Entscheidungen, in: DStR 1997, S. 341-348.
- Herzig, Norbert/Dötsch, Ewald:** [Körperschaftsteuer] 2000, in: DB 1998, S. 15-20.
- Herzig, Norbert/Dautzenberg, Norbert:** [Auswirkungen] der Internationalisierung der Rechnungslegung auf die Steuerbilanz, in: BFuP 1998, S. 23-37.
- Herzig, Norbert:** [Globalisierung] und Besteuerung, in: WPg 1998, S. 280-296.
- Herzig, Norbert/Förster, Guido:** Sperrbetragsbelastete [Anteile] nach § 50 c EStG, in: DB 1998, S. 438-447.
- Herzig, Norbert/Förster, Guido:** Steuerneutrale [Umstrukturierung] von Konzernen, in: StuW 1998, S. 99-113.
- Herzig, Norbert/Rieck, Ulrich:** [Europäisierung] der handels- und steuerrechtlichen Gewinnermittlung im Gefolge der Tomberger-Entscheidung, in: IStR 1998, S. 309-320.
- Herzig, Norbert:** Der drohende [Wegfall] des ermäßigten Steuersatzes nach § 34 EStG als Gestaltungsaufgabe, in: Stbg 1998, S. 443-451.
- Herzig, Norbert/Lutterbach, Thomas:** [Besteuerung] privater Veräußerungsgeschäfte nach dem Steuerentlastungsgesetz 1999/2000/2002, in: DStR 1999, S. 521-527.
- Herzig, Norbert/Rieck, Ulrich/Gehring, Nicole:** Vermeidung steuerpflichtiger [Zuschreibungen] bei Beteiligungen an Kapitalgesellschaften, in: BB 1999, S. 575-579.
- Herzig, Norbert/Förster, Guido:** Steuerentlastungsgesetz 1999/2000/2002: Die [Änderung] von § 17 und § 34 EStG mit ihren Folgen, in: DB 1999, S. 711-718.
- Hild, Dieter/Schuch, Manfred:** Mitunternehmerischer [Unternehmenskauf], in: DB 1993, S. 181-189.

- Hild, Dieter:** Steuerorientierter Unternehmenskauf trotz Regelung des § 50c Abs. 11 EStG – Das [Düsseldorfer Modell], in: DB 1998, S. 153-154.
- Hobbes, Thomas:** [Leviathan] or the Matter, Forme and Power of a Commonwealth Ecclesiasticall and Civill, London 1651.
- Hoffmann, Peter/Ramke, Ralf:** [Management] buy-out in der Bundesrepublik Deutschland: Anspruch, Realität und Perspektiven, 2. Aufl., Berlin 1992.
- Hoffmann, Wolf-Dieter:** Die [Sanierung] einer Kapitalgesellschaft durch Forde-
rungsverzicht des Gesellschafters, in: BB 1991, S. 773-777.
- Hoffmann, Wolf-Dieter:** Die [Besserungsvereinbarung] als Gestaltungsmittel im
Rahmen von Unternehmenssanierungen, in: DStR 1998, S. 196-198.
- Höflacher, Stefan/Wendlandt, Klaus:** [Überlegungen] zur Umwandlung von Kapi-
talgesellschaften in Personenunternehmen, in: DStR 1996, S. 530-534.
- Hollatz, Andreas:** [Mißbrauch] von Gestaltungsmöglichkeiten beim Anteilsrotations-
verfahren, in: DStR 1994, S. 817-819.
- Holzapfel, Hans-Joachim/Pöllath, Reinhard:** [Unternehmenskauf] in Recht und
Praxis, 8. Aufl., Köln 1997.
- Homburg, Stefan:** Soll die klassische [Einkommensteuer] wiederbelebt werden?, in:
Rose, Manfred (Hrsg.): Standpunkte zur aktuellen Steuerreform, Vorträ-
ge des Zweiten Heidelberger Steuerkongresses 1997, Heidelberg 1997,
S. 107-114.
- Honert, Jürgen/Neumayer, Jochen:** [Nutzung] von Verlustvorträgen bei der Ver-
schmelzung von Kapitalgesellschaften, in: GmbHR 1997, S. 151-155.
- Hönle, Bernd Michael:** [Systemwidrigkeiten] beim mitgekauften Gewinn und der
ausschüttungsbedingten Teilwertabschreibung, in: BB 1993, S. 252-260.
- Hörger, Helmut:** [Mantelkauf] bei Kapitalgesellschaften, in: DStR 1989, S. 15-22, in:
DStR 1990, S. 539-543.
- Hörger, Helmut:** Neue [Tendenzen] zur steuerorientierten Kaufpreisaufteilung beim
Kauf von Wirtschaftsgütern und Anteilen an Personengesellschaften, in:
Schaumburg, Harald (Hrsg.), Unternehmenskauf im Steuerrecht, Stutt-
gart 1997, S. 99-118.
- Hörger, Helmut/Endres, Norbert:** Verlustnutzung beim [Mantelkauf], in: DB 1998,
S. 335-339.
- Hörger, Helmut/Endres, Norbert:** Verlustnutzung bei der [Verschmelzung] von Ka-
pitalgesellschaften, in: DB 1998, S. 388-392.
- Hörger, Helmut/Endres, Norbert:** Körperschaftsteuerlicher [Verlustabzug] - Bespre-
chung des BMF.Schr. v. 16.4.1999 zur Anwendung von § 8 Abs. 4 KStG
und § 12 Abs. 3 S. 2 UmwStG, in: GmbHR 1999, S. 569-582.

-
- Hörger, Helmut/Mentel, Thomas/Schulz, Andreas:** Ausgewählte [Fragen] zum Steuerentlastungsgesetz 1999/2000/2002: Unternehmensumstrukturierungen, in: DStR 1999, S. 565-576.
- Hötzel, Oliver:** Steuerorientierte [Gestaltung] des Unternehmenskaufs, Düsseldorf 1993.
- Hötzel, Oliver:** Die steuerliche [Relevanz] des verwendbaren Eigenkapitals beim Unternehmenskauf, in: DStR 1993, S. 712-714.
- Hötzel, Oliver:** [Unternehmenskauf] und Steuern, Düsseldorf 1997.
- Huber, Bernd:** [Besteuerung], intertemporale Neutralität und zeitliche Inkonsistenz, in: FA 1992, S. 423-456.
- Hüchtebrock, Michael:** [Begründungen] von Abschreibungsverfahren und ihre kapitaltheoretischen Unterstellungen, Thun/Frankfurt am Main 1983.
- Hulten, Charles/Klayman, Robert:** Investment [Incentives] in Theory and Practice, in: Aaron, Henry J. (Hrsg.), Uneasy compromise : problems of a hybrid income-consumption tax, Washington D.C. 1988, S. 317-346.
- Hundsdoerfer, Jochen:** [Instrumente] der Standortförderung im Vergleich: Ein Plädoyer für Investitionszuschüsse, Diskussionspapier 101, Europa-Universität Viadrina Frankfurt/Oder, Fakultät für Wirtschaftswissenschaften, Dezember 1997.
- Hundsdoerfer, Jochen:** Der [Einfluß] von § 50c EStG auf die Bewertung von Anteilen an Kapitalgesellschaften, in: WPg 1999, S. 269-280.
- Jacobs, Otto H./Spengel, Christoph/Wünsche, Alexander:** [Auswirkungen] der Steuerreform auf die Belastung von Unternehmen im internationalen Vergleich, in: IStR 1997, S. 417-422.
- Jacobs, Otto H.:** [Unternehmensbesteuerung] und Rechtsform, 2. Aufl., München 1998.
- Jacobs, Otto H.:** [Internationale Unternehmensbesteuerung], 4. Aufl., München 1999.
- Jakobs, Norbert/Plewka, Norbert:** Formwechselnde [Umwandlung] einer Kapitalgesellschaft in eine Personengesellschaft aus der Sicht beschränkt steuerpflichtiger Gesellschafter, in: DB 1995, S. 1630-1635.
- Jennissen, Thomas:** Das [Kombinationsmodell] als Gestaltungsalternative beim Kauf von Anteilen an Kapitalgesellschaften im Privatvermögen, in: DStR 1994, S. 347-352.
- Jensen, Michael C.:** Agency Costs of [Free Cash Flow], Corporate Finance, and Takeovers, in: AER 1986, S. 323-329.
- Kahrs, Werner:** Nochmals: Gewerbesteuerrechtliche Behandlung des Übernahmegewinns und Tarifbegrenzung nach § 32 c EStG, in: BB 1998, S. 349-353.
- Kaldor, Nicholas:** An [Expenditure Tax], London 1955.
- Kaligin, Thomas:** Der [Unternehmenskauf], Heidelberg 1995.

- Karrenbauer, Michael:** Die [Abschreibung] im Einkommen- und Bilanzsteuerrecht, Stuttgart 1993.
- Kerssenbrock, Otto-Ferdinand Graf/Strunk, Günther:** Zum [Geltungsbereich] von § 50c Abs. 10 und 11 EStG bei Börsengeschäften, in: BB 1999, S. 398-404.
- Kessler, Wolfgang/Schmidt, Wolfgang:** [„Owner-buy-out“] und § 17 EStG, in: INF 1997, S. 427-431.
- Kessler, Wolfgang/Schmidt, Wolfgang:** [Wahlrechte], Automatismen und Wechselwirkungen bei der Umwandlung einer Kapitalgesellschaft in eine Personengesellschaft, in: DStR 1997, S. 1506-1512.
- Kirchhof, Paul:** Der verfassungsrechtliche [Auftrag] zur Besteuerung nach der finanziellen Leistungsfähigkeit, in: StuW 1985, S. 319-329.
- Kirchhof, Paul/Söhn, Hartmut:** Kommentar zum Einkommensteuergesetz [EStG], Loseblattsammlung, Heidelberg.
- Kirchmeier, Franz:** [Management-Buy-out] im Steuerrecht: die Steuergestaltung beim fremdfinanzierten Unternehmenskauf, Neuwied u.a. 1994.
- Kirsch, Hans-Jürgen/Krause, Clemens:** Kritische [Überlegungen] zur Discounted Cash Flow-Methode, in: ZfB 1996, S. 793-812.
- Klein, Martin:** [§ 50c Abs. 10 EStG] und der "Anteilswerb über die Börse" als Mittel des Dividenden-Strippings, in: FR 1997, S. 473-477.
- Klein-Blenkers, Friedrich:** [Schwerpunkte] und aktuelle zivilrechtliche Fragen des Unternehmenskaufs, in: DStR 1998, S. 978-983.
- Klingberg, Dietgard:** Der [Aktienrückkauf] nach dem KonTraG aus bilanzieller und steuerlicher Sicht, in: BB 1998, S. 1575-1581.
- Knobbe-Keuk, Brigitte:** Die [Einkommensbesteuerung] der entgeltlichen Überlassung von Bodensubstanz, in: DB 1985, S. 144-149.
- Knobbe-Keuk, Brigitte:** Bilanz- und [Unternehmenssteuerrecht], 9. Aufl., Köln 1993.
- Knoll, Leonhard:** [Zinsbereinigung] als Königsweg zwischen Einkommens- und Konsumbesteuerung?, in: WD 1996, S. 146-152.
- Knopf, Rüdiger/Söffing Andreas:** [Einzelaspekte] zur Umwandlung einer Kapitalgesellschaft in eine Personengesellschaft nach dem neuen UmwStG, in: BB 1995, S. 850-857.
- Knopf, Rüdiger/Söffing, Andreas:** [Umwandlung] einer Kapitalgesellschaft in eine Personengesellschaft nach dem neuen Umwandlungssteuer-Erlass, in: NWB v. 24.8.1998, Fach 18, S. 3625-3644.
- Koenen, Stefan/Gohr, Marion:** [Asset-Deal], Share-Deal oder Kombinationsmodell - Anwendungsvoraussetzung und ertragsteuerliche Effekte der Übernahme von Kapitalgesellschaften, in: DB 1993, S. 2541-2549.

- Köhler, Stefan:** [Buchwertveräußerung] im Rahmen des § 8b Abs. 2 KStG und verdeckte Gewinnausschüttung, in: IStR 1996, S. 70-72.
- Kohlhaas, Karl-Fr.:** Gewerbesteuerrechtliche [Behandlung] der abführungsbedingten Teilwertabschreibung im Organkreis erneut auf dem Prüfstand, in: DStR 1998, S. 5-11.
- Kommission zur Reform der Unternehmensbesteuerung:** [Brühler Empfehlungen] zur Reform der Unternehmensbesteuerung. Bericht der Kommission zur Reform der Unternehmensbesteuerung eingesetzt vom Bundesminister der Finanzen, 1999. Download: <http://www.bundesfinanzministerium.de>.
- Koniarski, Lothar:** [Einkommen] als Maßstab steuerlicher Leistungsfähigkeit, München 1984.
- König, Rolf:** Ungelöste [Probleme] einer investitionsneutralen Besteuerung – Gemeinsame Wurzel unterschiedlicher neutraler Steuersysteme und die Berücksichtigung unsicherer Erwartungen, in: Zlbf 1997, S. 42-63.
- König, Rolf:** Wirtschaftliche [Effizienz] und Steuerreformen. Heidelberg 1997.
- König, Wolfgang/Zeidler, Gernot:** Die [Behandlung] von Steuern bei der Unternehmensbewertung, in: DStR 1996, S. 1098-1103.
- Koren, Stefan:** [Steuerreformen] im internationalen Vergleich. Berlin 1989.
- Köster, Beate-Katrin:** [Gestaltungsfragen] beim Unternehmenskauf: Zeitkongruente Aktivierung von Dividendenansprüchen und ausschüttungsbedingte Teilwertabschreibung, in: DB 1993, S. 696-699.
- Köster, Beate-Katrin:** Steuerliche [Optimierung] von Unternehmenskäufen nach dem neuen Umwandlungssteuerrecht, in: GmbHR 1995, S. 422-426.
- Krabbe, Helmut:** [§ 3c EStG] und das DBA Frankreich, in: IStR 1996, S. 384-388.
- Kraft, Cornelia:** [Steuergerechtigkeit] und Gewinnermittlung, Wiesbaden 1991.
- Kratz, Norbert:** [Kapitalstrukturgestaltung] im Konzern, Bergisch Gladbach 1995.
- Kraus-Grünwald, Marion:** [Steuerbilanzen] – Besteuerung nach der Leistungsfähigkeit contra Vorsichtsprinzip?, in: Budde, W. P./ Moxter, A./ Offerhaus, K. (Hrsg.), Handelsbilanzen und Steuerbilanzen, Festschrift zum 70. Geburtstag von Heinrich Beisse, Düsseldorf 1997, S. 285-297.
- Krause-Junk, Gerold:** [Ausgabensteuern] im Steuerwettbewerb, in: Smekal, Christian/Sendlhofer, Rupert/Winner, Hannes (Hrsg.): Einkommen versus Konsum: Ansatzpunkte zur Steuerreformdiskussion, Heidelberg 1999, S. 123-142.
- Krawitz, Norbert/Wagener, Andreas:** [Theorie] der Besteuerung aus volks- und betriebswirtschaftlicher Sicht, in: Homo oeconomicus 1997, S. 136-164.
- Krebs, Hans-Joachim:** Zur [Veräußerung] von Anteilen an einer Kapitalgesellschaft nach der Spaltung, in: BB 1997, S. 1817-1820.

- Krebs, Hans-Joachim:** Mißbräuchliche [Gestaltung] nach dem Umwandlungssteuererlaß der Finanzverwaltung – mögliche Ausweichgestaltungen (1. Teil), in: BB 1997, S. 2025-2032, (2. Teil), in: BB 1997, S. 2078-2085.
- Krebs, Hans-Joachim:** Steuerorientierte [Umstrukturierung], in: BB 1998, S. 1609-1611, S. 1771-1774; S. 1921-1925; S. 2082-2083; S. 2183-2185.
- Kröner, Michael:** [Steuerrechtsmaterie] als Gegenstand ökonomischer Planungen, in: DB 1983, S. 2375-2378.
- Kröner, Michael:** Zur [Integration] steuerlicher Partialplanungen in die Unternehmensplanung, in: DB 1984, S. 1409-1415.
- Kröner, Michael:** Verrechnungsbeschränkte [Verluste] im Ertragsteuerrecht, Wiesbaden 1986.
- Kröner, Michael:** [Verlustverwertung] im Lichte des neuen Umwandlungssteuergesetzes – Neue Freiheiten und Zweifelsfragen, in: Herzig, Norbert (Hrsg.): Neues Umwandlungssteuerrecht – Praxisfälle und Gestaltungen im Querschnitt, Köln 1996, S. 215-255.
- Kröner, Michael:** [Verlustnutzung] nach Erwerb von Kapitalgesellschaften, in: Schaumburg, Harald (Hrsg.), Unternehmenskauf im Steuerrecht, Stuttgart 1997, S. 167-202.
- Kröner, Michael:** [Überlegungen] zur Verlustnutzung vor dem Hintergrund des Erlaßentwurfs zu §§ 8 Abs. 4 KStG und 12 Abs. 3 Satz 2 UmwStG, in: DStR 1998, S. 1495-1503.
- Kröner, Michael/Hadzic, Edin:** [Börsengeschäfte] im Spannungsfeld von § 50c Abs. 10 und Abs. 11 EStG, in: DStR 1998, S. 1281-1286.
- Kröner, Michael/Hadzic, Edin:** Der [Erwerb] eigener Anteile nach § 71 Abs. 1 Nr. 8 AktG unter Berücksichtigung von § 50c EStG, in: DB 1998, S. 2133-2138.
- Kroschel, Jörg/Wellisch, Dietmar:** [Überlegungen] zur optimalen Steuerverstrickung aus erbschaftsteuerlicher Sicht, in: DB 1998, S. 1632-1639.
- Kroschel, Jörg/Wellisch, Dietmar:** [Auswirkung] des neuen § 50c Abs. 11 EStG auf die erbschaftsteuerlich motivierte Steuerverstrickung von unwesentlichen Anteilen an Kapitalgesellschaften, in: BB 1998, S. 667-674.
- Kroschel, Jörg/Wellisch, Dietmar:** [Besteuerung] außerordentlicher Einkünfte nach dem Steuerentlastungsgesetz 1999/2000/2002, in: BB 1998, S. 2550-2553.
- Kruschwitz, Lutz/Schäfer, Dorothea/Jeromin, Axel:** [Abschreibungsregime] und Steuern, in: ZfB 1995, S. 1005-1015.
- Kruschwitz, Lutz/Löffler, Andreas:** Unendliche [Probleme] bei der Unternehmensbewertung, in: DB 1998, S. 1041-1043.
- Kruschwitz, Lutz:** [Investitionsrechnung], 7. Aufl., München 1998.

- Küting, Karlheinz/Kessler, Harald:** [Teilwertabschreibungen] auf Beteiligungen unter besonderer Berücksichtigung der höchstrichterlichen Finanzrechtsprechung, in: GmbHR 1995, S. 345-356.
- Küting, Karlheinz/Eidel, Ulrike:** [Marktwertansatz] contra Ertragswert- und Discounted Cash-Flow-Verfahren, in: FINANZ BETRIEB 1999, S. 225-231.
- Kupka, Wilfried:** Zum [„6:1-Clou“] – Ist ein steuerneutraler Tausch auch in Zukunft noch möglich? – Welche Auswirkungen ergeben sich für die Aktionäre, die die zum Tausch hingegebenen Aktien im Betriebsvermögen gehalten haben?, in: DB 1998, S. 229-234.
- Kußmaul, Heinz:** [Darstellung] der Discounted Cash-Flow-Verfahren - auch im Vergleich zur Ertragswertmethode nach dem IDW Standard ES 1, in: StB 1999, S. 332-347.
- Kußmaul, Heinz/Leiderer, Bernd:** [Investitionsrechnung] unter Berücksichtigung von Steuern und Inflation, in: BBK, Heft 9/1998, S. 449-464, Fach 29, S. 925-940.
- Lang, Joachim:** [Reform] der Unternehmensbesteuerung, in: StuW 1989, S. 3-17.
- Lang, Joachim:** [Reform] der Unternehmensbesteuerung auf dem Weg zum europäischen Binnenmarkt und zur deutschen Einheit, in: StuW 1990, S. 107-129.
- Lang, Joachim:** [Entwurf] eines Steuergesetzbuches, in: Schriftenreihe des BMF, Heft 49, Bonn 1993.
- Lang, Joachim:** [Unternehmensteuerreform], in: Elschen, Rainer/Siegel, Theodor/Wagner, Franz W. (Hrsg.), Unternehmenstheorie und Besteuerung, Festschrift für Dieter Schneider zum 60. Geburtstag, Wiesbaden 1995, S. 399-418.
- Laß, Frank:** Der neue [§ 50c Abs. 11 EStG] induziert keine Besteuerung privater Veräußerungsgewinne von Anteilen an Kapitalgesellschaften, in: BB 1998, S. 2453-2457.
- Lawall, Lars:** Umwandlungsrecht: Grenzüberschreitende Verschmelzungen innerhalb der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft, in: IStR 1998, S. 345-351.
- Lerbinger, Paul:** [Unternehmensakquisition] durch Leveraged Buy Out, in: Die Bank 1986, S. 133-142.
- Leuthier, Rainer:** Zur Berücksichtigung der Besteuerung bei der Unternehmensbewertung, in: BFuP 1988, S. 505-521.
- Ley, Ursula:** Vermögensverwaltende [GbR] - quo vadis?, in: NWB Blickpunkt Steuern 12/99, S. 1-4.
- Lishaut, Ingo van:** [Gesetz] zur Fortsetzung der Unternehmenssteuerreform: Der neue Absatz 11 des § 50c EStG, in: DB 1997, S. 2190-2196.

- List, Stephan:** Die [Bewertung] der GmbH. Eine theoretische Analyse der körperschaftsteuerlichen Probleme. Frankfurt/Main 1987.
- Littmann, Eberhard/Bitz, Horst/Meinke, Jens P.:** Das Einkommensteuerrecht. Kommentar zum Einkommensteuergesetz. Loseblattsammlung, Stuttgart.
- Löhr, Dirk:** [Unternehmensbewertung]: Ausschüttungspolitik und Vollausschüttungshypothese, in: WPg 1992, S. 525-531.
- Loos, Gerold:** [Systembrüche] bei Anteilsveräußerungen im KStG/EstG 77 und daraus folgende Verhaltensregeln, in: DB 1976, S. 1882-1886.
- Lutz, Harald:** Zum [Konsens] und Dissens in der Unternehmensbewertung, in: BFuP 1981, S. 146-155.
- Lutz, Harald:** Zum [Wert] körperschaftsteuerlicher Verlustvorträge bei der Ertragswertermittlung, in: BFuP 1993, S. 66-78.
- Mannhold, Peter M.:** [Probleme] bei der Anteilsveräußerung im körperschaftsteuerlichen Anrechnungsverfahren, in: DB 1977, S. 1427-1431.
- Marettek, Alexander:** [Steuerbilanz] und Unternehmenspolitik. Freiburg i. Br. 1971.
- Märkle, Rudi:** [Gestaltungen] zur Vermeidung oder Minderung der Gewerbesteuer, in: DStR 1995, S. 1001-1010.
- Marx, Franz Jürgen:** Zur [Grenzpreisbildung] beim Mantelkauf, in: GmbHR 1988, S. 113-120.
- McLure, Charles E.:** Must [Corporate Income] be taxed twice, Washington D.C. 1979.
- McLure, Charles E. Jr./Zodrow, George R.:** Administrative [Vorteile] des individuellen Steuervorauszahlungs-Ansatzes gegenüber einer direkten Konsumbesteuerung, in: Rose, Manfred (Hrsg.), Konsumorientierte Neuordnung des Steuersystems, Berlin 1991, S. 117-169.
- Meade Committee:** The Structure and [Reform] of Direct Taxation. Report of a Committee chaired by Professor James E. Meade, The Institute for Fiscal Studies, London 1978.
- Melchers, Michael/Ziehms, Heiko:** Neues zum ["Mantelkauf"] nach reformiertem Umwandlungssteuerrecht?, in: DStR 1997, S. 948-952.
- Mellerowicz, Konrad:** Der [Wert] der Unternehmung als Ganzes. Essen 1952.
- Mick, Marcus/Wiese, Götz Tobias:** Erwerb eigener Anteile und § 50 c EstG, in: DStR 1998, S. 1201-1204.
- Mieszkowski, Peter:** The [Advisability] an Feasibility of an Expenditure Tax System, in: Aaron, Henry J./Boskin, Michael J. (Hrsg.), The Economics of Taxation, Washington D.C. 1980, S. 179-201.
- Milde, Hellmuth:** [Übernahmefinanzierung] und LBO-Transaktion, in: ZfB 1990, S. 647-664.

-
- Mill, John St.:** [Principles] of Political Economy with some of their Applications to Social Philosophy (1848), Neudruck New York 1965.
- Mitschke, Joachim:** Ökonomische [Analyse] einkommensteuerlicher Einkunftsermittlung und Alternativen steuerlicher Einkommensperiodisierung, in: StuW 1988, S. 111-132.
- Mohr, Rudolf:** Konsum- versus [Vermögenszuwachsbesteuerung] – Eine kritische Analyse der Übereinstimmung alternativer Unternehmensbesteuerungssysteme mit den Grundsätzen der Besteuerung, Stuttgart 1992.
- Moxter, Adolf:** [Grundsätze] ordnungsmäßiger Unternehmensbewertung, 2.Aufl., Wiesbaden 1983.
- Moxter, Adolf:** Zur [Abgrenzung] von Verbindlichkeitsrückstellungen und (künftig grundsätzlich unzulässigen) Verlustrückstellungen, in: DB 1997, S. 1477-1480.
- Müller, Heinz Peter:** [Steuern] im Konzern, in: IDW (Hrsg.), Handbuch der Unternehmensbesteuerung, Düsseldorf 1990, S. 1979-2030.
- Müller, Rolf:** [Besteuerung] von Veräußerungsgewinnen und effektive Steuerbelastung, in: DB 1990, S. 1729-1734.
- Müller-Gatermann, Gert:** [Sanierung] und Mantelkauf – ein Widerspruch?, in: DStR 1991, S. 597-603.
- Münstermann, Hans:** Wert und [Bewertung] der Unternehmung, Wiesbaden 1966.
- Münstermann, Hans:** Der [Zukunftsentnahmewert] der Unternehmung und seine Beurteilung durch den Bundesgerichtshof, in: BFuP 1980, S. 114-124.
- Musgrave, Richard A.:** An [Expenditure Tax]. By Nicolas Kaldor, in: AER 1957, S. 200-205.
- Musgrave, Richard A.:** Der gegenwärtige [Stand] der Theorie der Besteuerung, in: FA 1981, S. 29-42.
- Musgrave, Richard A./Musgrave, Peggy B.:** Public [Finance] in theory and practice, New York 1984.
- Musgrave, Richard A.:** Zur Wahl der "richtigen" [Steuerbemessungsgrundlage] – Eine historische Betrachtung, in: Konsumorientierte Neuordnung des Steuersystems, hrsg. v. Rose, Manfred, Berlin 1991, S. 35-49.
- Musgrave, Richard A./Musgrave, Peggy B./Kullmer, Lore:** Die öffentlichen [Finanzen], in: Theorie und Praxis, Bd. 2, 5. Aufl., 1993.
- Neu, Norbert:** Die [Nutzbarmachung] von Verlustvorträgen einer Kapitalgesellschaft durch Umwandlung in eine Personenunternehmung, in: DB 1995, S. 1731-1735.
- Neufang, Bernd/Henrich, Winfried:** [Liquidationsgewinne] aus einer Beteiligung einer ausländischen Kapitalgesellschaft bei der Gewerbesteuer, in: GmbHR 1993, S. 82-83.

- Neufang, Bernd:** [Verlustvortrag] und Übernahmeverlust bei der Umwandlung einer GmbH in ein Einzelunternehmen oder Personengesellschaft, in: DB 1995, S. 1933-1935.
- Neumark, Fritz:** [Grundsätze] gerechter und ökonomisch rationaler Steuerpolitik, Tübingen 1970.
- Neyer, Wolfgang:** [Verlustabzug] nach Anteilsübertragung, in: BB 1998, S. 869-878.
- Niggemann, Karl A.:** [Familienbetriebe] verrenten statt verkaufen, in: FAZ v. 27.9.1999, S. 33.
- Oesterle, Berthold:** Steuerliche [Verlustvorträge] in der Unternehmensbewertung, in: BB 1998, S. 835-840.
- Oestreicher, Andreas/Spengel, Christoph:** International [Accounting] Standards, Maßgeblichkeit und Besteuerung, in: DB 1999, S. 593-600.
- Ordelheide, Dieter:** Kaufmännischer [Periodengewinn] als ökonomischer Gewinn, in: Domsch, M. u.a. (Hrsg.), Unternehmenserfolg: Planung-Ermittlung-Kontrolle, Wiesbaden 1988, S. 275-302.
- Ordelheide, Dieter:** [Kapital] und Gewinn. Kaufmännische Konvention als kapitaltheoretische Konzeption, in: Hax, Herbert (Hrsg.), Zeitaspekte in betriebswirtschaftlicher Theorie und Praxis, Stuttgart 1989, S. 21-41.
- Orth, Manfred:** [Gesetz] zur Fortsetzung der Unternehmenssteuerreform: Zu den Einschränkungen der Verlustabzugsberechtigung von Kapitalgesellschaften durch § 8 Abs. 4 KStG n.F. und § 12 Abs. 3 Satz 2 UmwStG n.F., in: DB 1997, S. 2242-2249.
- Ott, Hans:** Steuernahe Betriebswirtschaft, Teil C: [Unternehmenskauf], in: Küting, Karlheinz (Hrsg.), Saarbrücker Handbuch der Betriebswirtschaftlichen Beratung, Herne/Berlin 1998, S. 917-945.
- Ottersbach, Jörg H.:** [Gestaltungsüberlegungen] zum Betriebsausgabenabzug bei DBA-Schachtelbeteiligungen, in: IStR 1997, S. 641-649.
- Otto, Hans-Jochen:** Fremdfinanzierte [Übernahmen] – Gesellschafts- und steuerrechtliche Kriterien des Leveraged Buy-Out, in: DB 1989, S. 1389-1396.
- Parczyk, Wolfgang:** Nochmals: Nicht wesentliche [Beteiligungen] im Privatvermögen und Umwandlungen in Personengesellschaften, in: DStR 1997, S. 1195-1196.
- Pauly, Christoph:** Schöne [Mädels] im Kasten, in: Der Spiegel Heft 3/1999, S. 88-89.
- Paus, Bernhard:** [Teilwertabschreibung] und verdeckte Gewinnausschüttungen bei eigenen Anteilen, in: BB 1998, S. 2138-2141.
- Paus, Bernhard:** Ist [§ 17 EStG] noch zeitgemäß?, in: NWB Nr. 4 v. 19.1.1998, Fach 3, S. 10303-10318.
- Paus, Bernhard:** [Gestaltungsmöglichkeiten] bei der neuen Tarifiermäßigung nach § 34 EStG, in: NWB Nr. 42 v. 18.10.1999, Fach 3, S. 10891-10898.

-
- Pechman, Joseph A. (Hrsg.):** What should be taxed: [Income] or expenditure?, Washington D.C. 1980.
- Peemöller, Volker/Popp, Matthias:** [Unternehmensbewertung] bei ertragsteuerlichen Verlustvorträgen, in: BB 1997, S. 303-309.
- Peemöller, Volker H./Keller, Bernd:** Steuernähe Betriebswirtschaft Teil B: [Unternehmensbewertung], in: Küting, Karlheinz (Hrsg.), Saarbrücker Handbuch der Betriebswirtschaftlichen Beratung, Herne/Berlin 1998, S. 841-914.
- Peffekoven, Rolf:** Zur [Problematik] einer persönlichen Ausgabensteuer, in: FA 1979, S. 148-156.
- Picot, Gerhard/Land, Volker:** Der internationale Unternehmenskauf, in: DB 1998, S. 1601-1607.
- Piltz, Detlev J.:** [Teilwertabschreibungen] auf Beteiligungen an Kapitalgesellschaften, in: Institut „Finanzen und Steuern e.V.“ (Hrsg.), Heft 123, Bonn 1985.
- Piltz, Detlev J.:** Die [Unternehmensbewertung] in der Rechtsprechung, 3. Aufl., Düsseldorf 1994.
- Pöllath, Reinhard:** [Gestaltungsmöglichkeiten] und Risiken beim Unternehmenskauf, Podiumsdiskussion, in: StBjb 1989/90, S. 317-348.
- Pollak, Helga:** [Anmerkungen] zur Gerechtigkeit der Konsumausgabensteuer, in: Bea, Franz X./ Kitterer, Wolfgang (Hrsg.), Finanzwissenschaft im Dienste der Wirtschaftspolitik, Festschrift für Dieter Pohmer zum 65. Geburtstag 1990, S. 69-85.
- Popp, Matthias:** [Bewertung] ertragsteuerlicher Verlustvorträge, München 1997.
- Popp, Matthias:** Simultan integrierte [Unternehmensbewertung], in: DStR 1998, S. 542-548.
- Popp, Matthias:** [Unternehmensbewertung] bei Verlustvorträgen vs. Bewertung von Verlustvorträgen, in: BB 1999, S. 1154-1159.
- Prinz, Ulrich:** Steuerorientierte [Kaufpreisfinanzierung], in: Schaumburg, Harald (Hrsg.), Unternehmenskauf im Steuerrecht, Stuttgart 1997, S. 203-229.
- Prinz, Ulrich:** [Verlustnutzung] bei Verschmelzung nach dem „Gesetz zur Fortsetzung der Unternehmenssteuerreform“ – Analyse der bei Kapitalgesellschaften geschaffenen neuen Rechtslage und Gestaltungsempfehlungen, in: FR 1997, S. 881-924.
- ProSieben Media AG:** Deutschlands erste Fernseh-Aktie, Ein Kurzbericht über das Geschäftsjahr 1996, Börseneinführungsprospekt.
- Pyszka, Tillmann:** Beschränkte [Verlustberücksichtigung] nach § 17 Abs. Satz 4 EStG, in: DStR 1997, S. 309-314.
- Rabald, Bernd:** Zur [Berücksichtigung] von Steuerguthaben beim Erwerb nichtnotierter Anteile, in: WPg 1986, S. 7-16.

- Rädler, Albert J./Pöllath, Reinhard:** Handbuch der Unternehmensakquisition, Frankfurt am Main 1982.
- Reiß, Wolfram:** Umsatzsteuer und Grunderwerbsteuer beim [Unternehmens(ver)kauf], in: Schaumburg, Harald (Hrsg.), Unternehmenskauf im Steuerrecht, Stuttgart 1997, S. 231-266.
- Reiß, Wolfram:** [Diskussionsbeitrag]: Kritische Anmerkungen zu den Brühler Empfehlungen zur Reform der Unternehmensbesteuerung, in: DStR 1999, S. 2011-2019.
- Richter, Heinz:** [Vorteile] bei der Anwendung der geplanten Neuregelung des § 34 EStG für betriebliche Veräußerungsgewinne und Abfindungen, in: DStR 1998, S. 1950 ff.
- Rieger, Wilhelm:** Einführung in die [Privatwirtschaftslehre], 2. Aufl., Erlangen 1959.
- Ringling, Wilfried:** Der Sperrbetrag nach § 50c EStG bei der Unternehmens- und Anteilsbewertung, in: DStR 1998, S. 1612-1616.
- Risthaus, Anne/Plenker, Jürgen:** [Steuerentlastungsgesetz] 1999/2000/2002 – Geänderte Verlustverrechnungsmöglichkeiten im Rahmen der Einkommensteuerfestsetzung, in: DB 1999, S. 605-610.
- Risthaus, Anne:** Steuerentlastungsgesetz 1999/2000/2002: [Änderungen] im Bereich der Einkünfte aus Kapitalvermögen, der Einkünfte aus privaten Veräußerungsgeschäften und rund ums Grundstück im Privatvermögen, in: DB 1999, S. 1032-1037.
- Robisch, Martin/Treisch, Corinna:** Neuere [Entwicklungen] des Verhältnisses von Handelsbilanz und Steuerbilanz – Anhaltspunkte für eine Tendenzwende?, in: WPg 1997, S. 156-169.
- Rödder, Thomas:** [Steuerplanungslehre] und steuerliche Gestaltungsfindung, in: BB, Beilage 19 zu Heft 34/1988, S. 1-11.
- Rödder, Thomas:** [Vermögensübergang] von Kapitalgesellschaften auf Personengesellschaften und natürliche Personen im Referentenentwurf des neuen UmwStG, in: DStR 1993, S. 1349-1357.
- Rödder, Thomas:** [Gestaltungsalternativen] des steuerneutralen grenzüberschreitenden Anteilstauschs, in: IStR 1994, S. 257-262.
- Rödder, Thomas/Hötzel, Oliver:** [Perspektiven] für die steueroptimale Form des Unternehmenskaufs, in: FR 1994, S. 285-289.
- Rödder, Thomas:** [Konsequenzen] des geplanten § 50c Abs. 11 EStG für das Kombinations- und für das Umwandlungsmodell, in: DB 1995, S. 599-601.
- Rödder, Thomas:** [Unternehmenskauf] im Lichte des neuen Umwandlungssteuergesetzes, in: Herzig, Norbert (Hrsg.): Neues Umwandlungssteuerrecht – Praxisfälle und Gestaltungen im Querschnitt, Köln 1996, S. 175-214.

-
- Rödder, Thomas/Momen, Leila:** Gewerbesteuerliche [Behandlung] des Übernahmeverlustes bei Umwandlung einer Kapital- in eine Personengesellschaft, in: DStR 1996, S. 1799-1802.
- Rödder, Thomas:** Gestaltungsbeispiele für die Verbesserung des Steuerstatus des Unternehmensverkäufers, in: Schaumburg, Harald (Hrsg.), Unternehmenskauf im Steuerrecht, Stuttgart 1997, S. 69-97.
- Rödder, Thomas:** Fallstudie 2: [Umwandlungsmodell] nach dem Kauf von Kapitalgesellschaftsanteilen, in: Schaumburg, Harald (Hrsg.), Unternehmenskauf im Steuerrecht, Stuttgart 1997, S. 381-421.
- Rödder, Thomas:** DStR – Fachliteratur – Auswertung: [Umwandlungssteuergesetz], in: DStR 1997, S. 1353-1358.
- Rödder, Thomas:** Das neue BMF-Schreiben zum [Tauschgutachten] – Grundsatz und Detailanmerkungen, in: DStR 1998, S. 474-477.
- Rödder, Thomas:** [Anmerkungen] zur neuen Maßgeblichkeitskonzeption des UmwSt.-Erlasses für die Umwandlung von Kapitalgesellschaften, in: DB 1998, S. 998-999.
- Rödder, Thomas:** DStR-Fachliteratur-Auswertung: [Umwandlungssteuergesetz], in: DStR 1998, S. 1205-1209.
- Rödder, Thomas:** Der [Steuerstatus] des Unternehmensverkäufers, in: DStR 1999, S. 181-184.
- Ros, Bernhard:** Ausschüttungsbedingte [Teilwertabschreibung] – ein Stolperstein für den BFH, in: DB 1997, S. 1844-1846.
- Rose, Gerd:** [Besteuerung] nach Wahl. Probleme aus der Existenz steuerlicher Rechtswahlmöglichkeiten, Grundsätze für ihre Ausnutzung, in: StBJb 1979/80, S. 49-96.
- Rose, Gerd/Glorius, Cornelia:** [Veräußerung] mittelständischer Unternehmungen oder Beteiligungen – Maßnahmen zur Steueroptimierung, in: DB 1992, S. 1748-1753.
- Rose, Gerd:** Betriebswirtschaftliche [Steuerlehre], 3. Aufl., Wiesbaden 1992.
- Rose, Gerd:** Zur gewerbesteuerlichen [Behandlung] von Erfolgen aus der Veräußerung hundertprozentiger Kapitalgesellschaftsbeteiligungen in einem gewerblichen Betriebsvermögen, in: FR 1993, S. 253-258.
- Rose, Gerd/Glorius-Rose, Cornelia:** Neuere Rechtsprechungsentwicklung zum Gestaltungsmissbrauch (§ 42 AO), in: DB 1997, S. 2397-2398.
- Rose, Gerd:** Steuerentlastungsgesetz 1999/2000/2002: [Betriebsausgabenabzug] im Zusammenhang mit Schachtelerträgen, in: DB 1999, S. 1038-1040.
- Rose, Manfred/Wiegand, Wolfgang:** Zur optimalen [Struktur] öffentlicher Einnahmen unter Effizienz- und Distributionsaspekten, in: Pohmer, Dieter (Hrsg.), Zur optimalen Besteuerung, Berlin 1983, S. 9-162.

- Rose, Manfred (Hrsg.):** Konsumorientierte [Neuordnung] des Steuersystems, Heidelberg 1991.
- Rose, Manfred:** Ein einfaches [Steuersystem] für Deutschland, in: WD 1994, S. 423-432.
- Rose, Manfred:** [Argumente] für ein konsumbasiertes Einkommensteuersystem ohne Subventionselemente und die Schutzverzinsung (das Existenzminimum) des Kapitals, in: Baron, Stefan/Handschuh, Konrad (Hrsg.): Wege aus dem Steuerchaos, Stuttgart 1996, S. 65-88.
- Rose, Manfred (Hrsg.):** [Standpunkte] zur aktuellen Steuerreform, Vorträge des Zweiten Heidelberger Steuerkongresses 1997, Heidelberg 1997.
- Rose, Manfred:** Steuerliche [Gleichbelastung] alternativer Formen der Altersvorsorge und Vermögensbildung, in: Rose, Manfred (Hrsg.): Standpunkte zur aktuellen Steuerreform, Vorträge des Zweiten Heidelberger Steuerkongresses 1997, Heidelberg 1997, S. 17-35.
- Rose, Manfred:** [Konsumorientierung] des Steuersystems – theoretische Konzepte im Lichte empirischer Erfahrungen, in: Krause-Junk, Gerold (Hrsg.), Steuersysteme der Zukunft, Schriften des Vereins für Socialpolitik, Bd. 256, Berlin 1998, S. 247-278.
- Rose, Manfred:** Zur praktischen [Ausgestaltung] einer konsumorientierten Einkommensbesteuerung, in: Oberhauser, Alois (Hrsg.), Probleme der Besteuerung I, Schriften des Vereins für Socialpolitik, Bd. 259/I, Berlin 1998, S. 99-123.
- Rosenbach, Georg/Zieren, Wolfgang:** [Strukturüberlegungen] zur Mantelkaufproblematik, in: DB 1996, S. 1643-1648.
- Rosenbach, Georg/Rieke, Ingo:** Steuerliche [Aspekte] des internationalen Unternehmenskaufs in: RIW 1999, S. 502-511.
- Rosenbaum, Dirk:** [Beratung] und Unternehmensbewertung bei Unternehmenstransfers, in: DB 1999, S. 1613-1615.
- Royal Commission on Taxation:** [Report] of the Royal Commission on Taxation, Volume 4: Taxation of income, Ottawa 1966.
- Rümmele, Peter:** Zeitliche und sachliche [Abgrenzung] von Entscheidungsmodellen in der Steuerplanung, Berlin 1998.
- Saage, Joachim:** Die [Besteuerung] der Veräußerungsgewinne und der Ausgleich steuerlicher Vorbelastungen, in: StuW 1998, S. 231-239.
- Schaum, Wolfgang:** [Steuerpolitik] durch Aufdeckung stiller Reserven, Düsseldorf 1994.
- Schaumburg, Harald (Hrsg.):** Unternehmenskauf im Steuerrecht, Stuttgart 1997.
- Schaumburg, Harald:** [Reorganisation] nach Unternehmenskauf, in: Herzig, Norbert (Hrsg.), Steuerorientierte Umstrukturierung von Unternehmen, Stuttgart 1997, S. 113-137.

-
- Schaumburg, Harald:** Internationales [Steuerrecht], 2. Aufl., Köln 1998.
- Schiffers Joachim:** Geplante [Änderung] der §§ 17 und 34 EStG im Rahmen der Steuerreform 1998/99 – Auswirkungen und Beratungserwägungen, in: DStR 1997, S. 765-769.
- Schmid, Hubert:** Eigene [Aktien] nach der Neuregelung durch das KonTraG, in: DB 1998, S. 1785-1787.
- Schmid, Hubert/Wiese, Götz Tobias:** Bilanzielle und steuerliche [Behandlung] eigener Aktien – Zur Anwendung des § 71 Abs. 1 Nr. 8 AktG in der Fassung des KonTraG, in: DStR 1998, S. 993-996.
- Schmid, Hubert/Wiese, Götz Tobias:** Umwandlungssteuerrechtliche Neutralität der grenzüberschreitenden Einbringung einer Mitunternehmerschaft, in: IStR 1998, S. 321-326.
- Schmidt, Ludwig:** Flüchtige [Randbemerkungen] zu neuralgischen Punkten des § 17 EStG, in: StuW 1996, S. 300-305.
- Schmidt, Ludwig:** Kommentar zum Einkommensteuergesetz [EStG], 17. Aufl., München 1998.
- Schmidt, Reinhard H./Terberger, Eva:** [Grundzüge] der Investitions- und Finanzierungstheorie, 3. Aufl., Wiesbaden 1996.
- Schmidt, Wolfgang/Levedag, Christian:** [„Anteilsrotationen“] und steuerlicher Gestaltungsmissbrauch, in: FR 1997, S. 931-938.
- Schneeloch, Dieter:** [Besteuerung] und betriebliche Steuerpolitik, Bd. 2: Betriebliche Steuerpolitik, München 1994.
- Schneider, Dieter:** Sofortiger [Verlustausgleich] statt Teilwertabschreibung – ein Problem der Steuerreform, in: WPg 1970, S. 68-72.
- Schneider, Dieter:** Sieben [Thesen] zum Verhältnis von Handels- und Steuerbilanz, in: DB 1970, S. 1697-1705.
- Schneider, Dieter:** Eine [Reform] der steuerlichen Gewinnermittlung?, in: StuW 1971, S. 326-341.
- Schneider, Dieter:** Aktienrechtlicher [Gewinn] und ausschüttungsfähiger Betrag, in: WPg 1971, S. 607-617.
- Schneider, Dieter:** [Gewinnermittlung] und steuerliche Gerechtigkeit, in: ZfbF 1971, S. 352-394.
- Schneider, Dieter:** [Abschreibungsverfahren] und Grundsätze ordnungsmäßiger Buchführung, in: WPg 1974, S. 365-376.
- Schneider, Dieter:** Das [Problem] der risikobedingten Anlagenabschreibung, in: WPg 1974, S. 402-405.
- Schneider, Dieter:** [Körperschaftsteuerreform] und Gleichmäßigkeit der Besteuerung, in: StuW 1975, S. 97-112.

- Schneider, Dieter:** [Realisationsprinzip] und Einkommensbegriff, in: Baetge, Jörg, Bilanzfragen, Festschrift zum 65. Geburtstag von Ulrich Leffson, Düsseldorf 1976, S. 103-117.
- Schneider, Dieter:** [Besteuerung] von Veräußerungsgewinnen und Verkaufsbereitschaft: der fragwürdige „lock-in-Effekt“, in: StuW 1976, S. 197-210.
- Schneider, Dieter:** [Steuerbilanzen]. Rechnungslegung als Messung steuerlicher Leistungsfähigkeit, Wiesbaden 1978.
- Schneider, Dieter:** [Körperschaftsteuer], in: Neumark, Fritz/Gerloff, Wilhelm (Hrsg.), Handbuch der Finanzwissenschaft, Bd. II, 3. Aufl., Tübingen 1980, S. 509-563.
- Schneider, Dieter:** Betriebswirtschaftliche [Gewinnermittlung] oder ökonomische Analyse des Bilanzrechts, in: ZfbF 1983, S. 1040-1065.
- Schneider, Dieter:** Betriebswirtschaftliche [Steuerlehre] als Steuerplanungslehre oder als ökonomische Analyse des Steuerrechts?, in: Lutz Fischer (Hrsg.), Unternehmung und Steuer, Festschrift zur Vollendung des 80. Lebensjahres von Peter Scherf, Wiesbaden 1984, S. 21-37.
- Schneider, Dieter:** Der [Einkommensbegriff] und die Einkommensteuerrechtsprechung, in: FA 1984, S. 407-432.
- Schneider, Dieter:** [Besteuerung] unrealisierter Wertsteigerungen bei Grundstücken zur Vermeidung eines Sperreffekts, in: ZfbF 1985, S. 79-80.
- Schneider, Dieter:** „Lebenszeitbezogene Gleichmäßigkeit“ als [Fehlvorstellung] zur Abschnittsbesteuerung, in: FA 1985, S. 470-477.
- Schneider, Dieter:** [Verbesserung] der Allokation durch Besteuerung unrealisierter Vermögenswertänderungen?, in: FA 1986, S. 224-240.
- Schneider, Dieter:** [Reform] der Unternehmensbesteuerung durch "Eckwerte" oder durch Cash-flow-Besteuerung?, in: BB 1987, S. 693-699.
- Schneider, Dieter:** Wachstumsneutrale Unternehmensbesteuerung bei [Wettbewerb] und als Principal-Agent-Problem, in: ZfbF 1987, S. 431-454.
- Schneider, Dieter:** [Allgemeine Betriebswirtschaftslehre], 3. Aufl., München 1987.
- Schneider, Dieter:** Was verlangt eine marktwirtschaftliche [Steuerreform]: Einschränkung des Verlust-Mantelkaufs oder Ausweitung des Verlustausgleichs durch handelbare Verlustverrechnungsgutscheine?, in: BB 1988, S. 1222-1229.
- Schneider, Dieter:** [Sofortabschreibung], sofortiger Verlustausgleich und Marktlenkung von Risikokapital, in: John, Gerd (Hrsg.), Besteuerung und Unternehmenspolitik, Festschrift für Günter Wöhe, München 1989, S. 309-329.

- Schneider, Dieter:** Cash-Flow-Besteuerung als klägliche [Konterrevolution] gegen den "ökonomischen Gewinn", Diskussionspapier 130, hrsg. v. der Wirtschaftswissenschaftlichen Dokumentation, Technische Universität Berlin, Berlin 1989.
- Schneider, Dieter:** Zwei [Gutachten] zur Reform der Unternehmensbesteuerung, in: StuW 1991, S. 354-365.
- Schneider, Dieter:** [Maß] und Ausmaß der Steuervergünstigungen, in: DB 1992, S. 1737-1742.
- Schneider, Dieter:** [Investition], Finanzierung und Besteuerung, 7. Aufl., Wiesbaden 1992.
- Schneider, Dieter:** [Betriebswirtschaftslehre], Band 1: Grundlagen, München 1993; Band 2: Rechnungswesen, 1. Aufl., München 1994, 2. Aufl., München 1997; Band 3: Theorie der Unternehmung, München 1997.
- Schneider, Dieter:** [Grundzüge] der Unternehmensbesteuerung, 6. Aufl., Wiesbaden 1994.
- Schneider, Dieter:** Informations- und [Entscheidungstheorie], München 1995.
- Schneider, Dieter:** [Killerviren] steuerlicher Gerechtigkeit in Reformvorschlägen zur Unternehmensbesteuerung – Ein Diskussionsbeitrag, in: DStR 1998, S. 1287-1293.
- Schneider, Dieter:** Marktwertorientierte [Unternehmensrechnung]: Pegasus mit Klumpfuß, in: DB 1998, S. 1473-1478.
- Schneider, Dieter:** [Abbau] von Steuervergünstigungen durch Skalpierung der Maßgeblichkeit und Verlustverrechnung als „Stärkung der Investitionskraft“, in: DB 1999, S. 105-110.
- Schneider, Dieter:** Ist die [Einkommensteuer] überholt? Kritik und Reformvorschläge, in: Smekal, Christian/Sendlhofer, Rupert/Winner, Hannes (Hrsg.): Einkommen versus Konsum: Ansatzpunkte zur Steuerreformdiskussion, Heidelberg 1999, S. 1-14.
- Schön, Wolfgang:** [Entwicklung] und Perspektiven des Handelsbilanzrechts: vom ADHGB zum IASC, in: ZHR 1997, S. 133-159.
- Schreiber, Ulrich:** [Unternehmensbewertung] auf der Grundlage von Entnahmen und Endvermögen, in: DBW 1983, S. 79-92.
- Schreiber, Ulrich:** Rechtsformabhängige [Unternehmensbesteuerung]?, Köln 1987.
- Schreiber, Ulrich:** Die [Angleichung] der steuerlichen Gewinnermittlung in der Europäischen Gemeinschaft, in: Wagner, Franz W. (Hrsg.), Ökonomische Analyse des Bilanzrechts, ZfbF-Sonderheft, Düsseldorf 1993, S. 139-173.
- Schreiber, Ulrich/Stellpflug, Thomas:** [Einkommen] oder Konsum als Steuerbasis, in: WiSt 1999, S. 186-192.

- Schult, Eberhard/Hundsdoerfer, Jochen:** Optimale [Nutzung] des geplanten Wahlrechts beim Verlustrücktrag nach § 10d EStG, in: DStR 1993, S. 525-530.
- Schultz, Florian:** Die weiteren [Änderungen] im Umwandlungssteuergesetz, in: DB 1997, S. 1790-1792.
- Schultz, Florian:** [Einführungserlaß] zum Umwandlungssteuergesetz: Neue Hürden im Umwandlungsmodell, in: DB 1998, S. 1052-1055.
- Schultz, Florian:** Das [Steuerrecht] behindert Unternehmensspaltungen, in: FAZ v. 12.11.1999, S. 22.
- Schulz, Andreas:** Kritische [Anmerkungen] zum Umwandlungssteuererlaß des BMF vom 25.3.1998, in: DStR Beilage zu Heft 17/1998, S. 13-22.
- Schulze, Dieter:** [Gesetz] zur Fortführung der Unternehmenssteuerreform, in: BB 1998, S. 920-924.
- Schumpeter, Joseph A.:** [Ökonomie] und Soziologie der Einkommensteuer, in: Der deutsche Volkswirt 1929/30, wiederabgedruckt in: Joseph A. Schumpeter, Aufsätze zur Wirtschaftspolitik, hrsg. v. Stolper, Wolfgang F./Seidl, Christian, Tübingen 1985, S. 123-125.
- Schwetlik, Harald:** [Versuch] steueroptimierter Strukturierung des Unternehmenskaufs bei § 50c EStG-Infektion, in: GmbHR 1998, S. 817-824.
- Schwetzler, Bernhard:** Gespaltene [Besteuerung], Ausschüttungsperrvorschriften und bewertungsrelevante Überschüsse bei der Unternehmensbewertung, in: WPg 1998, S. 695-705.
- Schwinger, Reiner:** Einkommens- und konsumorientierte [Steuersysteme], Heidelberg 1992.
- Seidl, Christian:** Steuerreform oder [Florianprinzip]?, in: BB 1989, S. 2157-2160.
- Seip, Hans-Jürgen/Krause, Martin:** Unerwartete [Verbesserung] bei refinanziertem Erwerb von Auslandsgesellschaften durch § 8b Abs. 7 KStG i.d.F. des Steuerentlastungsgesetzes 1999/2000/2002, in: BB 1999, S. 713-718.
- Selg, Carmen:** [Steuerplanung] bei internationaler Unternehmenstätigkeit, Düsseldorf 1998.
- Sieben, Günter/Schildbach, Thomas:** Zum [Stand] der Entwicklung der Lehre von der Bewertung ganzer Unternehmungen, in: DStR 1979, S. 455-461.
- Sieben, Günther/Sielaff, Meinhard:** [Unternehmensakquisition], Stuttgart 1989.
- Siegel, Theodor:** [Verfahren] zur Minimierung der Einkommensteuer-Barwertsumme, in: BFuP 1972, S. 65-80.
- Siegel, Theodor:** Zur [Zielfunktion] und Problemlösung bei der Ertragsteuerplanung, in: ZfB 1973, S. 265-294.
- Siegel, Theodor:** [Steuerwirkungen] und Steuerpolitik in der Unternehmung, Würzburg/Wien 1982.

-
- Siegel, Theodor:** [Steuerbarwertminimierung] nach den Einkommensteuertarif 1990, in: WISU 1989, S. 269-272.
- Siegel, Theodor:** [Grundlagen] der Unternehmensbewertung, in: WiSt 1991, S. 231-237.
- Siegel, Theodor:** Das [Risikoprofil] als Alternative zur Berücksichtigung der Unsicherheit in der Unternehmensbewertung, in: Rückle, Dieter, Aktuelle Fragen der Finanzwirtschaft und der Unternehmensbesteuerung, Festschrift zum 70. Geburtstag von Erich Loitsberger, Wien 1991, S. 619-638.
- Siegel, Theodor:** Stille [Reserven] beim Unternehmens- oder Anteilsverkauf, Geschäftswert und Teilwert, in: DSStR 1991, S. 1477-1481.
- Siegel, Theodor:** [Metamorphosen] des Realisationsprinzips?, in: Moxter, Adolf/Forster, Karl-Heinz (Hrsg.), Rechnungslegung: Entwicklung bei der Bilanzierung und Prüfung von Kapitalgesellschaften, Festschrift für Karl-Heinz Forster, Düsseldorf 1992, S. 149-168.
- Siegel, Theodor:** [Methoden] der Unsicherheitsberücksichtigung in der Unternehmensbewertung, in: WiSt 1992, S. 21-26.
- Siegel, Theodor:** [Saldierungsprobleme] bei Rückstellungen und die Subventionswirkung des Maßgeblichkeitsprinzips, in: BB 1994, S. 2237-2245.
- Siegel, Theodor:** [Unternehmensbewertung], Unsicherheit und Komplexitätsreduktion, in: BFuP 1994, S. 457-476.
- Siegel, Theodor:** Das [Realisationsprinzip] als allgemeines Periodisierungsprinzip?, in: BFuP 1994, S. 1-24.
- Siegel, Theodor:** Der steuerliche [Einfluß] von stillen Reserven und Firmenwert auf die Unternehmensbewertung und auf die Bemessung von Abfindungen, in: Ballwieser, Wolfgang u.a. (Hrsg.), Bilanzrecht und Kapitalmarkt, Festschrift zum 65. Geburtstag von Adolf Moxter, Düsseldorf 1994, S. 1484-1502.
- Siegel, Theodor:** Mangelnde [Ernsthaftigkeit] des Gläubigerschutzes als offene Flanke der deutschen Rechnungslegungsvorschriften, in: Fischer, Thomas/Mömlberg, Reinhold (Hrsg.), Jahresabschluß und Jahresabschlußprüfung, Festschrift zum 60. Geburtstag von Jörg Baetge, Düsseldorf 1997, S. 119-149.
- Siegel, Theodor:** [Steuern] in der Unternehmensbewertung bei Wachstum und Risiko, in: DB 1997, S. 2389-2392.

- Siegel, Theodor:** Ein [Vergleich] von Sicherheitsäquivalentmethode und Risikoprofilmethode vor dem Hintergrund zu berücksichtigender Konsum- und Zeitpräferenzen, in: Kruschwitz, Lutz/Löffler, Andreas, Ergebnisse des Berliner Workshops „Unternehmensbewertung“ vom 7. Februar 1998, Diskussionsbeiträge des Fachbereichs Wirtschaftswissenschaft der Freien Universität Berlin Nr. 7/1998, S. 109-118.
- Siegel, Theodor:** [Zeitwertbilanzierung] für das deutsche Bilanzrecht?, in: BFuP 1998, S. 593-603.
- Siegel, Theodor:** [Rückstellungen], Teilwertabschreibungen und Maßgeblichkeitsprinzip, in: StuB 1999, S. 593-603.
- Siegel, Theodor:** [Tarifzusammenhänge] und Steuerreform, in: FR 1999, S. 429-432.
- Siegel, Theodor:** [Steuern], in: Korff, Wilhelm u.a: Handbuch der Wirtschaftsethik, Bd. 3: Ethik wirtschaftlichen Handelns, Gütersloh 1999, S. 354-398.
- Siegel, Theodor/Bareis, Peter:** [Strukturen] der Besteuerung, Arbeitsbuch Steuerrecht, 3. Aufl., München 1999.
- Siegel, Theodor/Bareis, Peter:** [Beiheft] zu Strukturen der Besteuerung, Arbeitsbuch Steuerrecht, Ergänzungen zur 3., völlig überarbeiteten Auflage aufgrund der Gesetzesänderungen 1999 ff, 1999, Download: <http://www.uni-hohenheim.de/~www510g/aktuelles/>
- Siegemund, Ulrich:** Die [Spaltung] von Kapitalgesellschaften auf Kapitalgesellschaften und deren Auswirkungen auf die Anwendung von § 50c EStG, in: IStR 1996, S. 232-235.
- Siepe, Günter:** Die [Berücksichtigung] von Ertragsteuern bei der Unternehmensbewertung (Teil I und II), in: WPg 1997, S. 1-10; S. 37-44.
- Siepe, Günter:** [Kapitalisierungszinssatz] und Unternehmensbewertung, in: WPg 1998, S. 325-338.
- Sigloch, Jochen:** [Grundfragen] steuerbegünstigter Kapitalanlagen – dargestellt am Beispiel von Kommanditbeteiligungen, in: Fischer, Lutz (Hrsg.), Unternehmung und Steuer, Festschrift zur Vollendung des 80. Lebensjahrs von Peter Scherpf, Wiesbaden 1983, S. 221-251.
- Sigloch, Jochen:** [Abschreibungsfreiheit] und Zinsbesteuerung, in: Schneider Dieter (Hrsg.), Kapitalmarkt und Finanzierung, Berlin 1987, S. 169-186.
- Sigloch, Jochen:** Verzerrende [Wirkungen] von Bemessungsgrundlagen und Tarif auf Unternehmensentscheidungen nach der Steuerreform 1990, in: StuW 1990, S. 229-239.
- Sigloch, Jochen:** [Einkommensbesteuerung] der Unternehmen - Stand und Perspektiven, in: Elschen, Rainer/Siegel, Theodor/Wagner, Franz W. (Hrsg.), Unternehmenstheorie und Besteuerung, Festschrift für Dieter Schneider zum 60. Geburtstag, Wiesbaden 1995, S. 675-702.

- Sigloch, Jochen:** [Steuervereinfachung] im Rahmen der Unternehmensbesteuerung, in: Krause-Junk (Hrsg.), *Steuersysteme der Zukunft*, Schriften des Vereins für Socialpolitik, Bd. 256, Berlin 1998, S. 89-152.
- Sigloch, Jochen:** Schriftliche [Stellungnahme] zum Entwurf eines Steuerentlastungsgesetzes 1999/2000/2002, in: Deutscher Bundestag 14. Wahlperiode, 7. Ausschuß, Anlagenband zum Stenographischen Protokoll der öffentlichen Anhörung des Finanzausschusses zur BT-Drs. 14/23, 1998, S. 159-176.
- Simon, Martin:** Ausschüttungsbedingte [Teilwertabschreibungen] und Gewinnminderungen auf Beteiligungen an ausländischen Kapitalgesellschaften im Einkommen- und Körperschaftsteuergesetz (Teil I), in: *IStR* 1995, S. 44-48.
- Simons, Henry C.:** [Personal Income Tax]: The definition of Income as a Problem of Fiscal Policy, Chicago 1938.
- Slitor, Richard E.:** The Carter [Proposals] on Capital Gains: Economic Effects and Policy Implications for the United States, in: *NTJ* 1969, S. 66-78.
- Smekal, Christian/Sendlhofer, Rupert/Winner, Hannes (Hrsg.):** [Einkommen] versus Konsum: Ansatzpunkte zur Steuerreformdiskussion, Heidelberg 1999.
- Söffing, Matthias/Söffing, Andreas:** Gewerbeertragsteuerliche [Behandlung] des Gewinns aus der Veräußerung eines Mitunternehmeranteils bei Kapitalgesellschaften, in: *DB* 1994, S. 1795-1797.
- Starke, Peter/Zurmühlen, Petra:** Die [§ 8b KStG-Falle], in: *DB* 1998, S. 103-105.
- Steuerreformkommission:** [Gutachten] der Steuerreformkommission 1971, in: Schriftenreihe des BMF, Heft 17, Bonn 1971.
- Stiglitz, Joseph E./Schönfelder, Bruno:** [Finanzwissenschaft], 2. Aufl., München 1989.
- Sträter, Udo/Real, Gustav:** Vom steuerpflichtigen laufenden [Gewinn] zum steuerfreien Veräußerungsgewinn, in: *GmbHR* 1996, S. 180-185.
- Streck, Michael/Schwedhelm, Rolf:** [Verlustabzug] und Mantelkauf nach der Steuerreform, in: *FR* 1989, S. 153-158.
- Streck, Michael:** Die [Steuerinteressen] und Steuermodelle beim Unternehmenskauf, in: *BB* 1992, S. 685-690.
- Streck, Michael:** Kommentar zum Körperschaftsteuergesetz [KStG], 5. Aufl., München 1997.
- Summers, Lawrence H.:** Capital [Taxation] and Accumulation in a Life Cycle Growth Model, in: *AER* 1981, S. 533-544.
- Teichmann, Georg:** Der negative [Einfluß] des § 50c Abs. 11 EStG auf den Unternehmenswert, in: *DB* 1998, S. 2333-2338.

- Theisen Manuel R.:** Steuerliche [Probleme] und Risiken bei der Veräußerung mittelständischer Unternehmen, in: Betge, Peter/Theisen, Manuel R. (Hrsg.), Finanzierung und Besteuerung der Unternehmung und des Konzerns, Stuttgart 1991, S. 106-119.
- Thiede, Frank:** Ökonomische [Analyse] der Körperschaftsbesteuerung bei ausländischen Einkünften, Bergisch - Gladbach 1994.
- Thiel, Jochen:** [Mantelkauf] oder Sanierung – Zur Auslegung des § 8 Abs. 4 KStG, in: GmbHR 1990, S. 223-228.
- Thiel, Jochen:** [Wege] aus der Kapitalgesellschaft – Gestaltungsmöglichkeiten und Zweifelsfragen, in: DB 1995, S. 1196-1203.
- Thiel, Jochen:** [Wirtschaftsgüter] ohne Wert: Die eigenen Anteile der Kapitalgesellschaft, in: Raupach, Arndt/Uelner, Adalbert (Hrsg.), Ertragsbesteuerung, Festschrift für Ludwig Schmidt, München 1995, S. 569-588.
- Thiel, Jochen:** Bilanzielle und steuerliche [Behandlung] eigener Aktien nach der Neuregelung des Aktienerwerbs durch das KonTraG; in: DB 1998, S. 1583-1586.
- Thiel, Jochen/Eversberg, Horst/van Lishaut, Ingo/Neumann, Steffen:** Der [Umwandlungssteuer-Erlass] 1998, in: GmbHR 1998, S. 397-443.
- Thömmes, Otmar:** [Unvereinbarkeit] des neuen § 8b Abs. 7 KStG mit der EG-Mutter-/Tochterrichtlinie, in: DB 1999, S. 500-505.
- Thoens, Nikolaus M.:** Die steuerrechtliche [Gestaltung] von Unternehmenskäufen in Japan aus Sicht deutscher Investoren, in: IStR 1999, S. 161-168.
- Tipke, Klaus:** Über "richtiges [Steuerrecht]", in: StuW 1988, S. 262-282.
- Tipke, Klaus:** Die [Steuerrechtsordnung], Bd. 2, Steuerrechtfertigungstheorien, Anwendung auf alle Steuerarten, sachgerechtes Steuersystem, Köln 1993.
- Tipke, Klaus/Lang, Joachim:** [Steuerrecht], 16. Aufl., Köln 1998.
- Troßmann, Ernst:** [Investition], Stuttgart 1998.
- Unfried, Alexander:** [Steuerrecht] und Dividenden-Stripping, Berlin 1998.
- Wacket, Karl Heinz:** Realisations- und [Imparitätsprinzip] bei monetärer Interpretation von Warenbeschaffung und -absatz, in: BB 1990, S. 239-247.
- Wagner, Franz W.:** Der [Einfluß] der Einkommensteuer auf die Entscheidung über den Verkauf einer Unternehmung, in: DB 1972, S. 1637-1642.
- Wagner, Franz W.:** Zur [Zweckmäßigkeit] von Bewertungskalkülen für die Entscheidung über Kauf und Verkauf von Unternehmungen, in: BFuP 1973, S. 301-312.
- Wagner, Franz W.:** Entscheidungsorientierte [Bewertung] bei Kauf und Verkauf von Unternehmungen, in: WiSt 1973, S. 566-572.
- Wagner, Franz W.:** Der [Firmenwert] in der Steuerbilanz. Ein ertragswertorientiertes Abschreibungsverfahren, in: WPg 1980, S. 477-486.

- Wagner, Franz W./Dirrigl, Hans:** Die [Steuerplanung] der Unternehmung, Stuttgart/New York 1980.
- Wagner, Franz W./Dirrigl, Hans:** Der [Einfluß] der Körperschaftsteuer auf den Unternehmenswert, in: BFuP 1981, S. 130-145.
- Wagner, Franz W.:** Die zeitliche Erfassung steuerlicher [Leistungsfähigkeit], in: Hax, Herbert/Kern, Werner/Schröder, Hans-Horst (Hrsg.), Zeitaspekte in betriebswirtschaftlicher Theorie und Praxis, Stuttgart 1988, S. 261-277.
- Wagner, Franz W.:** [Steuersystem] und Unternehmenstheorie, in: Ordelheide, Dieter u.a. (Hrsg.), Betriebswirtschaftslehre und Ökonomische Theorie, Stuttgart 1991, S. 75-96.
- Wagner, Franz W.:** [Neutralität] und Gleichmäßigkeit als ökonomische und rechtliche Kriterien steuerlicher Normkritik, in: StuW 1992, S. 2-13.
- Wagner, Franz W.:** [Steuerplanung], in: Handwörterbuch der Betriebswirtschaft, 5. Aufl., Stuttgart 1993, Sp. 4051-4062.
- Wagner, Franz W.:** [Unternehmensbewertung] und vertragliche Abfindungsbemessung, in: BFuP 1994, S. 477-498.
- Wagner, Franz W.:** [Leitlinien] steuerlicher Rechtskritik als Spiegel betriebswirtschaftlicher Theoriegeschichte, in: Elschen, Rainer/Siegel, Theodor/Wagner, Franz W. (Hrsg.), Unternehmenstheorie und Besteuerung, Festschrift für Dieter Schneider zum 60. Geburtstag, Wiesbaden 1995, S. 723-746.
- Wagner, Franz W./Rümmele, Peter:** [Ertragsteuern] in der Unternehmensbewertung: Zum Einfluß von Steuerrechtsänderungen, in: WPg 1995, S. 433-441.
- Wagner, Franz W./Kiesewetter, Dirk:** [CDU-Vorschläge] führen zur Doppelbelastung der Aktie, in: HB v. 17.10.1996, S. 8.
- Wagner, Franz W.:** Kann es eine [Beseitigung] aller steuerlichen Ausnahmen geben, wenn es keine Regel gibt?, in: DStR 1997, S. 517-521.
- Wagner, Franz W.:** Ist noch breiter noch besser? Ein [Beitrag] zum optimalen Umfang von Steuerbemessungsgrundlagen, in: Rautenberg, Hans Günther (Hrsg.), Ökonomische und rechtliche Aspekte der Unternehmensbesteuerung, Stuttgart u.a. 1998, S. 15-31.
- Wagner, Franz W.:** [Aufgabe] der Maßgeblichkeit bei einer Internationalisierung der Rechnungslegung? – Eine Analyse der ökonomischen Wirkungen des Bilanzsteuerrechts, in: DB 1998, S. 2073-2077.
- Wagner, Franz W.:** Eine arbeitnehmerfreundliche [Steuerreform] muß für Investitionen sorgen, in: Handelsblatt vom 8.12.1998.
- Wagner, Franz W.:** Eine [Einkommensteuer] muß eine konsumorientierte Steuer sein, in: Smekal, Christian/Sendlhofer, Rupert/Winner, Hannes (Hrsg.), Einkommen versus Konsum, Heidelberg 1999, S. 15-35.

- Wagner, Franz W.:** [Besteuerung], in: Bitz, Michael u.a. (Hrsg.), Vahlens Kompendium der Betriebswirtschaftslehre, Bd. 2., 4. Aufl., München 1999, S. 439-504.
- Walzer, Klaus:** [Hauptgründe] für die Wahl einer Besteuerung nach dem Leistungsfähigkeitsprinzip, in: StuW 1986, S. 201-209.
- Walzer, Klaus:** [Steuergerechtigkeit]: eine entscheidungslogische Interpretation, Berlin 1987.
- Wamsler, Christa:** Körperschaftsteuerliche [Integration] statt Anrechnung, Lohmar 1998.
- Wangler, Clemens:** Steuerorientierte [Gestaltung] von Abfindungsklauseln – Ein kollektives Planungsproblem, in: DB 1994, S. 1432-1435.
- Warren, Alvin:** The [Relation] and Integration of Individual and Corporate Income Taxes, in: HLR 1981, S. 717-800.
- Wassermeyer, Franz:** Verdeckte [Gewinnausschüttungen] und verdeckte Einlagen, in: DStR 1990, S. 158-164.
- Weber, Klaus:** Ausgewählte [Zweifelsfragen] zum Formwechsel einer Kapitalgesellschaft in eine Personengesellschaft (II), in: GmbHR 1996, S. 334-347.
- Weber-Grellet, Heinrich:** [Maßgeblichkeitsschutz] und eigenständige Zielsetzung der Steuerbilanz, in: DB 1994, S. 288-291.
- Weber-Grellet, Heinrich:** Der [Apotheker-Fall] – Anmerkungen und Konsequenzen zum Beschluß des Großen Senats vom 23.06.1997 GrS 2/93, in: DB 1997, S. 2233-2238.
- Weber-Grellet, Heinrich:** § 50c Abs. 11 EStG – Zur [Belastbarkeit] des Einkommensteuerrechts, in: BB 1999, S. 289-297.
- Wehmeyer, Jochen:** Die steuerliche [Planung] der Unternehmung, Düsseldorf 1967.
- Weindl, Josef:** Die [Kombination] von Veräußerungs- und Ausschüttungsvorgängen als Gestaltungsmaßbrauch?, in: BB 1992, S. 1467-1471.
- Wendt, Rudolf:** [Reform] der Unternehmensbesteuerung aus europäischer Sicht, in: StuW 1992, S. 66-80.
- Wenger, Ekkehard:** [Gleichmäßigkeit] der Besteuerung von Arbeits- und Vermögenseinkünften, in: FA 1983, S. 207-252.
- Wenger, Ekkehard:** Lebenszeitbezogene Gleichmäßigkeit als [Leitidee] der Abschnittsbesteuerung, in: FA 1985, S. 307-327.
- Wenger, Ekkehard:** Traditionelle versus zinsbereinigte Einkommens- und Gewinnbesteuerung: Vom [Sammelsurium] zum System, in: Rose, Manfred (Hrsg.): Standpunkte zur aktuellen Steuerreform, Vorträge des Zweiten Heidelberger Steuerkongresses 1997, Heidelberg 1997, S. 115-140.

-
- Widmann, Siegfried:** [Umwandlungen] mit Auslandsbeziehungen, in: Crezelius u.a., Steuerrecht und Gesellschaftsrecht als Gestaltungsaufgabe Freundesgabe für Franz Josef Haas zu Vollendung des 70. Lebensjahres, Herne/Berlin 1996, S. 421-444.
- Widmann, Siegfried:** Der neue [Sperrbetrag] gemäß § 50c Abs. 11 EStG, in: DStZ 1998, S. 368-371.
- Wiese, Götz Tobias:** Die steuerliche [Behandlung] des Aktienrückkaufs im Lichte des BMF-Schreibens vom 2.12.1998, in: DStR 1999, S. 187-189.
- Wingert, Karl-Dieter:** [§ 3c EStG]: Beteiligungserwerb in den USA mit Darlehenssumme statt mit angelegtem Festgeld, in: IStR 1996, S. 437-439.
- Wissel, Harald:** [Einkünfteerzielungsabsicht] und Einkommensbegriff, Hamburg 1997.
- Wittmann, Rolf:** [Besteuerung] des Markteinkommens – Grundlinien einer freiheitsschonenden Besteuerung, in: StuW 1993, S. 35-46.
- Wochinger, Peter/Rödder, Thomas:** Neue [Restriktionen] für die Umwandlung von Kapital- in Personengesellschaften, in: FR 1998, S. 129-142.
- WP-Handbuch:** Bd. II, 11. Aufl., Düsseldorf 1998.
- Wurm, Felix:** Die [Nutzung] von Holdingkonstruktionen, in: Herzig, Norbert (Hrsg.), Steuerorientierte Umstrukturierung von Unternehmen, Stuttgart 1997, S. 71-111.
- Zimmermann, Jörg/Rech, Christian:** Der [Entwurf] des BMF-Schreibens zum Umwandlungssteuergesetz und mögliche Konsequenzen für einen Sperrbetrag i.S.d. § 50c EStG, in: GmbHR 1997, S. 721-726.
- Zodrow, George R.:** The [Choice] between income and consumption: Efficiency and horizontal equity aspects, in: Cnossen, Sijbren/Bird, Richard M. (Hrsg.), The Personal Income Tax: Phoenix from the Ashes?, Amsterdam 1990, S. 85-115.