

IV C 7 - S 2189/07/10001
DOK 2008/0288429

28. Mai 2008

Dividendenstrukturing - § 50c EStGI. Regelungsinhalt des § 50c EStG

Die Vorschrift des § 50c EStG diente der Verhinderung von Steuergestaltungen im Rahmen des bis 2001 geltenden körperschaftsteuerlichen Anrechnungsverfahrens.

Damals konnten inländische Anteilseigner die von der ausschüttenden Kapitalgesellschaft gezahlte Körperschaftsteuer auf ihrer Einkommen- oder Körperschaftsteuer anrechnen. Ausländische Anteilseigner waren nicht zur Anrechnung der Körperschaftsteuer berechtigt.

Um die fehlende Anrechnungsmöglichkeit zu umgehen, wurde u. a. folgende Gestaltung gewählt: Der ausländische Anteilseigner lässt sich die Gewinne der Kapitalgesellschaft nicht ausschütten, sondern veräußert die Beteiligung an einen anrechnungsberechtigten Inländer. Mit dem Kaufpreis bezahlt der inländische Käufer auch das Körperschaftsteuerguthaben. Der Käufer kann nach einer Ausschüttung das Körperschaftsteuerguthaben im Rahmen seiner Veranlagung anrechnen. Durch die Ausschüttung sinkt der Wert der Beteiligung. Diese Wertminderung konnte der Käufer mit seinen Dividendeneinnahmen verrechnen und so eine Besteuerung vermeiden. Im Ergebnis wird damit eine Erstattung des Körperschaftsteuerguthabens erreicht, obwohl die Ausschüttung nicht besteuert wird. Dieses Ergebnis vermeidet § 50c EStG, indem er insoweit eine steuerwirksame Teilwertabschreibung versagt. Dies geschieht technisch über einen sog. Sperrbetrag. Nach § 50c Abs. 8 Satz 2 KStG a.F. galt § 50c EStG nicht, wenn Geschäfte über die Börse abgewickelt werden *(„(8) Die Absätze 1 bis 6 sind nicht anzuwenden, wenn die Anschaffungskosten der im Veranlagungszeitraum erworbenen Anteile höchstens 100.000 Deutsche Mark betragen. Hat der Erwerber die Anteile über ein Kreditinstitut erworben, das den Kaufauftrag über die Börse ausgeführt hat, sind die Absätze 1 bis 7 nicht anzuwenden.“)* Dieser Ausnahme lag der Gedanke zugrunde, dass § 50c-Gestaltungen bei anonymen Börsengeschäften nicht vorkommen könnten.

In diversen Verfahren (vgl. unter II) geht es gerade um die Fälle des Börsenhandels, der üblicherweise folgendermaßen funktioniert:

Der Kläger erwirbt Aktien an einer inländischen AG über eine inländische Bank, wobei der hinter der Bank stehende Kunde ~~ist~~ ein nichtanrechnungsberechtigter AE ist. Gleichzeitig werden am selben Tag Aktien an derselben AG über die Bank verkauft.

Die Gestaltungen fallen nicht unter § 50c EStG, die Verwaltung erkennt sie aber dennoch unter Hinweis auf § 42 AO nicht an und behandelt die Kläger so, als habe der Vorgang nicht stattgefunden (Die Dividende aus den erworbenen Aktien einschl. KSt/KapErtSt wird nicht als Einnahme erfasst; KSt/KapErtSt nicht angerechnet und Verluste aus späteren Veräußerungsgeschäften nicht anerkannt).

~~- 2-IV C 7 - S 2189/07/10001~~
DOK 2008/0288429

Durch § 50c Abs.10 EStG i.d.F. des StMBG vom 21.12.2003¹ wurde eine Regelung für den Börsenhandel aufgenommen, die die beschriebene Gestaltung verhindert.

II. Verfahren zum Dividendenstripping

1. Grundsatzurteil des BFH I R 29/97 vom 15. Dezember 1999 (BStBl. 2000 II S. 527)

Der BFH vertritt in dem Urteil die Auffassung, das wirtschaftliche Eigentum an veräußerten Aktien cum Dividende und damit auch die üblicherweise mit solchen Transaktionen verbundenen Kursrisiken ginge unabhängig davon auf den Erwerber über, ob diese Aktien unmittelbar nach dem jeweiligen Bezugstermin in Gestalt gleichwertiger Aktien ex Dividende oder junger Aktien durch separate Geschäfte zurückveräußert werden. Er hat ferner derartige Geschäfte auch dann den Börsengeschäften i. S. von § 50 c Abs. 8 Satz 2 EStG a.F. zugerechnet, wenn die Anonymität des Börsenhandels im Einzelfall nicht gewahrt ist und nicht zu Börsenkursen abgerechnet wird. Schließlich wird in dem Urteil in Fällen des Dividenden-Stripping ein Missbrauch rechtlicher Gestaltungsmöglichkeiten i.S. von § 42 AO grundsätzlich verneint. Das Urteil sieht in § 50 c EStG eine besondere Regelung zur Vermeidung von Missbräuchen, die die allgemeine abgabenrechtliche Missbrauchsvorschrift auch dann verdrängt, wenn nicht alle Voraussetzungen des § 50 c EStG erfüllt sind.

Das Urteil wurde mit **Nichtanwendungserlass vom 6. Oktober 2000** (BStBl I, 1392) veröffentlicht

2. Hessisches FG (I K 2287/00) vom 17. Januar 2001

Sachverhalt wie oben.

Das FG folgte der Auffassung des FA unter Hinweis auf das BFH-Urteil I R 29/97 nicht.

Revision wurde nicht zugelassen und NZB als unbegründet zurückgewiesen (BFH III B 50/01 vom 30. Juli 2002), da der BFH die Auffassung zum Dividendenstripping in dem Urteil I R 29/97 vollständig dargelegt habe. Zudem wird bekräftigt, dass § 50c EStG als *lex specialis* § 42 AO vorgehe.

¹ (10) Werden die Anteile über die Börse erworben, sind die Absätze 1 bis 9 nur anzuwenden, soweit nicht § 36 Abs. 2 Nr. 3 Satz 4 Buchstabe g anzuwenden ist und

- a) zwischen dem Erwerb der Anteile und der Veräußerung dieser oder gleichartiger Anteile nicht mindestens 10 Tage liegen und der Gewinnverwendungsbeschluß der ausschüttenden Kapitalgesellschaft in diesen Zeitraum fällt oder
 - b) die oder gleichartige Anteile unmittelbar oder mittelbar zu Bedingungen rückveräußert werden, die allein oder im Zusammenhang mit anderen Vereinbarungen dazu führen, daß das Kursrisiko begrenzt ist oder
 - c) die Gegenleistung für den Erwerb der Anteile ganz oder teilweise in der Verpflichtung zur Übertragung nicht oder nicht voll dividendenberechtigter Aktien besteht,
- es sei denn, der Erwerber macht glaubhaft, daß der Veräußerer, bei mittelbarem Erwerb über zwischengeschaltete Veräußerer jeder Veräußerer, anrechnungsberechtigt ist.

- 3 -IV C 7 – S 2189/07/10001
DOK 2008/0288429

3. BFH XI R 5 – 8/04 (entschieden nach Zuständigkeitswechsel unter I R 127 - 129/04 und I R 88/05)
vorgehend FG Düsseldorf

Der XI Senat hat die Revision nach NZB zugelassen. Er wies in den Beschlüssen zur Zulassung darauf hin, dass es offensichtlich sei, dass die Kläger kein zivilrechtliches Eigentum an den Aktien erworben hätten, weil zum Zeitpunkt des Vertrages gar keine Aktien in der Menge, die die Verträge über Erwerb und Veräußerung vorsahen, vorhanden gewesen seien.

Die Zuständigkeit für diese Verfahren ist später auf den I. Senat des BFH übergegangen. Der BFH hat die Klagen aus formellen Gründen abgewiesen, da über die Frage der Anrechnung von Steuern nicht in einem Feststellungsverfahren sondern nur in einem Abrechnungsverfahren zu entscheiden sei. Über die Rechtsfrage zum Dividendenstripping musste der BFH daher nicht entscheiden. Die Verfahren werden von Klägerseite weiter betrieben; zwischenzeitlich wurde ein Abrechnungsbescheid erlassen und die nach erfolglosem Einspruch eingelegten Klagen befinden sich beim FG Düsseldorf.

4. BFH I R 85/05 und I R 102/05 vom 1. Februar 2008

vorgehend FG Hessen 4 K 2257/99 und 4 K 4741/01 jeweils vom 30. August 2005
Der BFH hat die Revisionen des FA zurückgewiesen und stützt sich dabei auf die Begründung aus den vorangegangenen Urteilen – insb. das Grundsatzurteil I R 29/97. Er setzt sich in dem Urteil des Weiteren auch mit der Ansicht des II. Senats, es könne kein zivilrechtliches Eigentum übergegangen sein, auseinander, und kommt erneut zu dem Schluss, dass ein Übergang wirtschaftlichen Eigentums vorgelegen habe. Zudem vertritt der BFH die Auffassung, die spätere gesetzliche Regelung zu den Börsengeschäften in § 50c Abs. 10 EStG bringe deutlich zum Ausdruck, dass auch der Gesetzgeber von einem Übergang des wirtschaftlichen Eigentums ausgehe.

III. Weiteres Vorgehen

Es ist in der Vergangenheit wiederholt angefragt worden, ob an dem NA-Erlass vom 6. Oktober 2000 festgehalten werden soll, obwohl die Gerichte (FG und BFH) immer wieder gegen die Finanzverwaltung entscheiden. Bislang hat man sich im Hinblick auf die noch ausstehenden Entscheidungen des BFH in den unter II.4. genannten Verfahren gegen eine Aufhebung des BMF-Schreibens ausgesprochen. Nachdem die Entscheidungen nun vorliegen, haben die Länder Hessen und Hamburg angeregt, andere noch offene Fälle im Sinne der BFH-Rechtsprechung zu entscheiden. NRW hat telefonisch mitgeteilt, dass sie gleichfalls

- 4 -IV C 7 - S 2189/07/10001
DOK 2008/0288429

nicht darauf bestehen, die unter II.3. genannten Verfahren weiter zu führen. Auch wenn dort voraussichtlich ein anderer Senat des BFH zuständig sein werde, bestünden wenig Erfolgsaussichten. Andere Länder haben sich nicht geäußert.

Dem Vorschlag sollte gefolgt werden.

Aus mehreren Gründen macht es keinen Sinn, weitere Verfahren zu betreiben:

- Der BFH hat in diversen Verfahren gegen die Finanzverwaltung entschieden. Es gibt keine Anhaltspunkte dafür, dass ein weiteres Verfahren zu einem anderen Ergebnis führt.
- Es handelt sich um auslaufendes Recht. § 50c EStG wurde im Rahmen des StSenkG aufgehoben (grundsätzlich ab VZ 2002) – betroffen sind also nur noch Altfälle, wobei die bedeutendsten Fälle aus Hessen entschieden sind.
- Seit Abschaffung des Anrechnungsverfahrens können nicht mehr die mit der Gestaltung beabsichtigten Vorteile erzielt werden, weil es zu einer Anrechnung von KSt nicht mehr kommt.
- Es gibt keine Erkenntnisse darüber, dass die Dividendenstripping-Gestaltung nur zur Anrechnung von KapErtSt weiter benutzt werden. Vermutlich wurde nach Einführung des HEV eher über Wertpapierleihgeschäfte gestaltet.
- Sollte es aber Dividendenstripping-Gestaltungen nach Abschaffung des § 50c EStG geben, bei denen die Frage des Gestaltungsmissbrauchs erneut zu stellen ist, könnten diese unabhängig von den hier relevanten Fällen vor Gericht gebracht werden. Dabei dürfte es dann um die Rechtsfrage gehen, ob § 42 AO anzuwenden ist.
- Zu Fragen im Zusammenhang mit § 50c EStG, die auch weiterhin relevant sind, (Gestaltungen über das sog. Doppelumwandlungsmodell) sind Verfahren anhängig. Der BFH hat des Weiteren ein Vorabentscheidungsersuchen zur EU-Rechtskonformität an den EuGH gerichtet (Vorlagebeschluss vom 23. Januar 2008 – IR 21/06).

IV. Vorschlag

Frist verstreichen lassen (31. Mai 2008).

Veröffentlichung des Urteils IR 85/05 beim BFH anregen (das Urteil ist nicht zur Veröffentlichung vorgesehen) und mit Fußnote (BMF-Schreiben vom 6. Oktober 2000 ist nicht mehr anzuwenden) veröffentlichen. Ggf. kurze Abstimmung zu diesem Vorgehen auf KSt-Sitzung.



Vgl. Bes. mündl. im HEV
(vgl. NW v. 23.5.08)
KSt-Sitzung 11/08

U.
1.) rg. KStK
2.) Vorgehen wie vorgeschlagen ✓
3.) tOA.
R 316
Lio 29/15