

Bilanz  
IV C 6 - S 2170/0 :001

7. Mai 2010

Termin: 7. Mai 2010

E: 18.5.2010

Gz.: SAKO 17-012

1. Scannen & registrieren / Import (nur Ablage):

Dok.-Nr.: 2010-35573

2. Abschriften:

3. Kennzeichnung:

4. z.d.A. (z.d.V. / Datum: 1.6.2010

26.5.10

Nur per E-Mail

Referat IV C 1

AG Leerverkäufe;

Vorschlag zur gesetzlichen Regelung des Eigentums an Aktien bei deren Veräußerung über den Dividendenstichtag

Anfrage von Referat IV C 1 vom 19. April 2010

- IV C 1 - S 2252/09/10003, [REDACTED]

In Ihrer Anfrage bitten Sie um steuerfachliche Einschätzungen der Auswirkungen einer Änderung des § 39 AO. Abweichend vom bisherigen Wortlaut der Vorschrift soll der wirtschaftliche Eigentümer einer Aktie allein derjenige sein, der auch sachenrechtlicher Eigentümer ist.

Aus bilanzsteuerlicher Sicht ist eine solche Änderung abzulehnen.

### 1. Grundsätze ordnungsmäßiger Buchführung

Bei Gewerbetreibenden, die auf Grund gesetzlicher Vorschriften regelmäßig Abschlüsse zu machen haben oder die diese freiwillig machen, ist das Betriebsvermögen anzusetzen, das nach den Grundsätzen ordnungsmäßiger Buchführung auszuweisen ist. Die handelsrechtlichen Grundsätze ordnungsmäßiger Buchführung (GoB) sind für die steuerliche Gewinnermittlung gem. § 5 Absatz 1 Satz 1 EStG maßgeblich, es sei denn, es bestehen steuerrechtliche Ansatz- oder Bewertungsvorbehalte. Die handelsrechtlichen GoB ergeben sich u.a. aus den

Bestimmungen des Ersten Abschnitts des Dritten Buchs „Vorschriften für alle Kaufleute“ der §§ 238 ff. HGB.

Für die Zurechnung wirtschaftlichen Eigentums ist daher neben der Vorschrift des § 39 AO auch § 246 Abs. 1 Satz 2 HGB zu beachten:

„Vermögensgegenstände sind in der Bilanz des Eigentümers aufzunehmen; ist ein Vermögensgegenstand nicht dem Eigentümer, sondern einem anderen wirtschaftlich zuzurechnen, hat dieser ihn in seiner Bilanz auszuweisen.“

Bereits vor Einführung dieses Satzes durch das BilMoG war die wirtschaftliche Zurechnung im Handelsrecht als allgemeiner Bestandteil der GoB anerkannt (u.a. BGH am 6. November 1995 II ZR 164/94 mit weiteren Quellenangaben).

Die GoB und der § 39 AO führen somit beide zu einer Zurechnung eines Wirtschaftsgutes nach dem wirtschaftlichen Eigentum. Ob die Zurechnung des § 39 AO vorrangig gegenüber der Zurechnung nach § 5 Abs. 1 Satz 1 EStG kann dahingestellt bleiben.

Würde § 39 AO in dem vorgeschlagenen Sinne geändert werden, würde sich der Paragraf im direkten Widerspruch zu § 5 Abs. 1 Satz 1 EStG befinden.

Dem § 5 Abs. 1 Satz 1 EStG würde als spezieller Norm der Vorrang eingeräumt werden. Dann würde die wirtschaftliche Zuordnung von Wertpapieren abhängig von der Gewinnermittlungsart sein. Je nachdem ob der Gewinn nach § 4 Abs. 1 oder Abs. 3 EStG oder im Rahmen anderer Einkunftsarten erfolgen würde, wären unterschiedliche Zurechnungen des Eigentums vorzunehmen.

Das muss aus steuerfachlicher Sicht abgelehnt werden.

Außerdem könnte eine solche Änderung, je nach der genauen Ausgestaltung, mit der periodengerechten Abgrenzung, einem weiteren GoB, im Widerspruch stehen. Es scheint zweifelhaft, ob es bei der Ertrags- und Aufwandszurechnung nicht nur um eine fiktive Verschiebung in ein folgendes Jahr kommt, soweit die Steuerpflichtigen die tatsächlich gewollte Übertragung zum Zeitpunkt des schuldrechtlichen Verpflichtungsgeschäftes durch Weitergabe der Einkünfte nachholen.

## 2. Weitere Auswirkungen

Weitere Auswirkungen, auch im Rahmen der Gewinnermittlung nach § 4 Abs. 3 EStG, können nicht abschließend beurteilt werden, dürften aber gravierend sein. In keinem oder nur be-

dingten sachlichen Zusammenhang zur Kapitalertragssteuer wurden zur Zurechnung von Wertpapieren bereits eine Vielzahl BFH-Urteile gesprochen, die Eingang in die Verwaltungspraxis gefunden haben (z.B.: BFH-Urteil vom 10. März 1988, IV R 226/85; BFH-Urteil vom 11. Juli 2006, VIII R 32/04; BFH-Urteil vom 04. Juli 2007, VIII R 68/05).

Besondere Auswirkungen dürften sich im Betriebsvermögensvergleich nach § 4 Abs. 1 EStG dadurch ergeben, dass Wertminderungen und -aufholungen im Rahmen der Teilwertzu- und -abschreibungen am Bilanzstichtag nicht mehr bei dem eigentlichen wirtschaftlichen Eigentümer zu erfassen wären.

Es wird außerdem darauf hingewiesen, dass die vorgeschlagene Änderung gegen den Grundsatz der Besteuerung nach der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit verstößt. Die tatsächliche wirtschaftliche Verfügungsmacht über ein Wirtschaftsgut dürfte wesentlicher Bestandteil der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit sein.

„Dieses Dokument wurde elektronisch versandt und ist nur im Entwurf gezeichnet“.

- GoB:
1. wirtsch. Zuordnung darf nicht abhängig von der Gewinnerzielungsart sein
  2. periodengerechte Abgrenzung

**Kst**  
IV C 2 - S 2252/0 :002

17. Mai 2010

*E: 18.5.2010*

*Gz: S2401A-012*

1. Scannen & registrieren / Import (nur Ablade):

Dok.-Nr.: *2010 - 35573*

2. Abchriften:

3. Kennzeichnung:

4. z.d.A / z.d.V. / Wv am: *18.5.2010*

Nur per E-Mail

Referat IV C 1

AG Leerverkäufe;

Vorschlag zur gesetzlichen Regelung des Eigentums an Aktien bei deren Veräußerung über den Dividendenstichtag

Ihre Anfrage vom 19. April 2010

(Az.: IV C 1 - S 2252/09/10003, Dok.-Nr.: [redacted])

In Ihrer Anfrage bitten Sie um Stellungnahme, welche steuerrechtlichen Auswirkungen im Zuständigkeitsbereich von Referat IV C 2 eine gesetzliche Regelung des Eigentums an Aktien bei deren Veräußerung über den Dividendenstichtag nach sich zieht. Die AG Leerverkäufe schlägt vor, dass - abweichend von der geltenden Regelung - wirtschaftlicher Eigentümer (§ 39 Absatz 2 Nummer 1 AO) allein derjenige sein soll, der auch sachenrechtlicher Eigentümer ist. Danach soll der Käufer mithin nicht bereits mit Abschluss des schuldrechtlichen Verpflichtungsgeschäftes das wirtschaftliche Eigentum erlangen, sondern erst zum Zeitpunkt der tatsächlichen Lieferung.

Der Vorschlag ist im Grundsatz zu befürworten, sofern es sich um eine Regelung handelt, die alleine auf den Fall der sog. Leerverkäufe abzielt.

Eine solche punktgenaue Regelung könnte z. B. durch eine Fiktion in einem hinzuzufügenden Satz 4 im § 20 Absatz 5 EStG aufgenommen werden, durch die angeordnet wird, dass bei Leerverkäufen Anteilseigner ist, wer im Zeitpunkt des Dividendenstichtags zivilrechtlicher Eigentümer ist.

*hier für  
LV*

Evtl. wäre zu überlegen, ob u. U. eine Beschränkung auf Börsenfälle in Betracht kommt (vgl. § 50c Absatz 10 EStG a. F.).

Eine über die Leerverkäufe hinausgehende Regelung der Anteilseignerstellung hätte weitreichende kurzfristig nicht abschätzbare Konsequenzen. Es ergäben sich u. U. Auswirkungen auf die bisherige Behandlung von Wertpapierleihe, Wertpapierpensionsgeschäften bzw. Wertpapieroptionsgeschäften oder Treuhandverhältnissen.

Alternativ wäre zu überlegen, ob derartige Leerverkäufe nicht aufsichtsrechtlich untersagt werden sollten (vgl. Allgemeinverfügung der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht vom 10. September 2008, in der für gewisse Emittenten Transaktionen untersagt wurden, die zu einer Short-Position oder zur Vergrößerung einer Short-Position (sog. Leerverkäufe) führten.

in die-  
stod. lw  
nicht  
weil

*Dieses Dokument wurde elektronisch versandt und ist nur im Entwurf gezeichnet.*