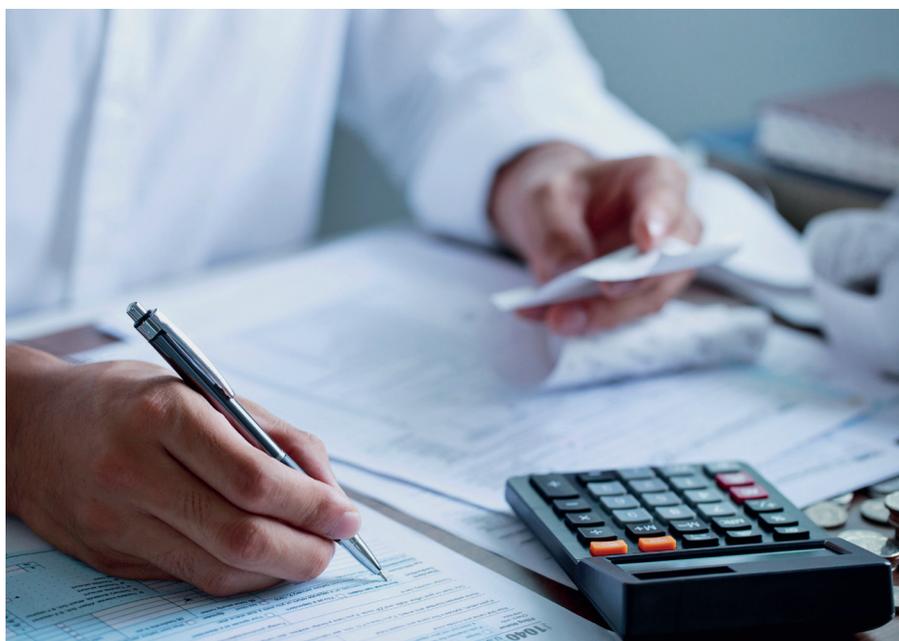




Steuerfreier Kapitalgewinn oder steuerbarer Lohn?

Die Schweizer Steuergesetze statuieren, dass Kapitalgewinne auf beweglichem Privatvermögen grundsätzlich steuerfrei sind.¹ Diese gesetzliche Bestimmung mag deshalb häufig dazu verleiten, Gewinne, die bei der Veräusserung von Aktien erzielt werden, (vorschnell) als steuerfrei zu betrachten. Das Bundesgericht hat allerdings schon mehrmals betont, dass die Steuerfreiheit privater Kapitalgewinne eine systemwidrige Ausnahme darstellt und Ausnahmen folglich vor dem Hintergrund einer allgemeinen Einkommenssteuer restriktiv zu handhaben sind.²

■ Von Andreas Tschannen und Luca Tschannen



Ausgangslage

Bei personenbezogenen (nicht kotierten) Gesellschaften³ können sich bei einem Verkauf von Beteiligungspapieren häufig Fragen zur Abgrenzung stellen, ob nun ein steuerfreier Kapitalgewinn realisiert wird oder ob es sich beim Gewinn um steuerbares Einkommen aus (unselbstständiger bzw. selbstständiger) Erwerbstätigkeit oder um einen zu versteuernden Beteiligungsertrag oder gar Zins handelt.⁴ Diese Abgrenzungsfragen dürften insbesondere deshalb auftreten, weil bei solchen Verhältnissen einerseits der Einfluss der Verkäuferin auf die Preisgestaltung nicht unwesentlich sein kann und andererseits aufgrund der fehlenden Kotierung ein Markt zur Bestimmung des Verkehrswerts der Beteiligungspapiere fehlt.

Nachfolgend soll vertiefter auf die Abgrenzung steuerfreier Kapitalgewinn vs. Einkommen aus Erwerbstätigkeit eingegangen werden.

Steuerrechtliche Sicht Verkauf Beteiligungspapiere an unbeteiligte Dritte

Wird ein Unternehmen in der Rechtsform einer Kapitalgesellschaft ganz oder teilweise an Dritte verkauft (Share Deal), so realisiert die Verkäuferin in der Regel einen steuerfreien Kapitalgewinn, wenn die Beteiligungspapiere im Privatvermögen gehalten werden. Voraussetzung für die Steuerfreiheit ist aber, dass das Rechtsgeschäft nach dem Prinzip «Beteiligungspapiere gegen Geld» erfolgt und der Verkauf an keine weiteren Bedingungen geknüpft wird. Solche Bedingungen finden

sich jedoch häufig bei einem Verkauf von personenbezogenen Gesellschaften, wonach von der Verkäuferin noch ein bestimmtes Handeln (wie z.B. befristete Weiterarbeit) verlangt wird.

Es stellt sich aus diesem Grunde die Frage, ob der Kaufpreis ausschliesslich für die Beteiligungspapiere bezahlt wird oder ob ein Teil davon als (steuerbare) Entschädigung für das Verhalten der Verkäuferin betrachtet werden muss. Die Gerichts- und Verwaltungspraxis beurteilt diese Frage aufgrund sämtlicher Umstände eines konkreten Einzelfalls. Im Vordergrund stehen in der Regel die folgenden beiden Beurteilungskriterien:

- **Höhe des Verkaufspreises:** Liegt dieser deutlich über dem Wert, der sich aus verschiedenen Bewertungsmethoden⁵ errechnet, oder lässt sich der Verkaufspreis auch anhand einer Bewertung mit EBIT-Multiplikatoren nicht erklären, so kann dies für die Steuerbehörden ein Indiz für steuerbares (Erwerbs-)Einkommen sein.
- **Weitarbeit:** Verpflichtet sich die Verkäuferin, weiterhin für die Gesellschaft tätig zu sein, so kann ein im Verkaufspreis «verpackter» Goodwill für dieses künftige Tun (oder auch Unterlassen wie z.B. bei einem Konkurrenzverbot) in steuerbares (Erwerbs-)Einkommen umqualifiziert werden.⁶ Eine Umqualifikation ist auch möglich, wenn der Kaufpreis unter den verkaufenden Aktionären nicht entsprechend ihrer Beteiligungsquote verteilt wird.⁷ Weitere Tatbestände für eine Umqualifikation könnten auch sein: Die Gesamtentschädigung für die weiterarbeitende Verkäuferin nimmt trotz gleichbleibender Funktion (deutlich) ab, mit der Weiterarbeit fallen gewisse Lohnbestandteile weg wie z.B. Boni etc.

Obige Ausführungen gelten grundsätzlich auch für sogenannte Mitarbeiterbeteiligungen (wie z.B. Aktien, die im Rahmen eines Mitarbeiterbeteiligungsprogramms an Mitarbeitende abgegeben worden sind). Bei diesen ist auf die Besonderheit der Besteuerung eines sogenannten Übergewinns innerhalb der fünfjährigen Haltedauer hinzuweisen. Ein solcher Übergewinn kann insbesondere dann resultieren, wenn unterschiedliche Bewertungsmethoden bei Abgabe und beim Verkauf der