



## Mandanteninformation Wegzugsbesteuerung nach § 6 AStG – Einsatz von Derivaten und Wertpapierdarlehen

Im Zusammenhang mit geplanten Wegzügen von in Deutschland unbeschränkt steuerpflichtigen natürlichen Personen stellt sich häufig die Frage, ob sich die sog. Wegzugsbesteuerung durch den Einsatz von Derivaten oder durch Gestaltungen mit Wertpapierdarlehen (Wertpapierleihe) kurz vor oder nach dem Wegzug vermeiden lässt.

Nach dem derzeitigen Stand von Rechtsprechung und steuerlicher Literatur ist dies regelmäßig nicht möglich. Die Wegzugsbesteuerung (§ 6 AStG) greift, wenn eine natürliche Person ihren Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt ins Ausland verlegt und innerhalb der letzten fünf Jahre mindestens 1 % der Anteile an einer Kapitalgesellschaft unmittelbar oder mittelbar gehalten hat. In diesem Fall wird zum Zeitpunkt des Wegzugs ein fiktiver Veräußerungsgewinn aus der Beteiligung ermittelt, unabhängig davon, ob tatsächlich eine Veräußerung erfolgt. Maßgeblich ist die Beteiligungsstellung zum Zeitpunkt des Wegzugs.

In der steuerlichen Literatur wurden Gestaltungen über Wertpapierdarlehen teilweise als mögliches Instrument zur Vermeidung der Wegzugsbesteuerung diskutiert. Dabei werden die Anteile kurz vor dem Wegzug im Wege eines Wertpapierdarlehens auf einen Dritten übertragen und nach dem Wegzug wieder zurückübertragen.

Die Finanzgerichtsbarkeit hat jedoch entschieden, dass solche Gestaltungen die Anwendung der Wegzugsbesteuerung grundsätzlich nicht ausschließen.

Das Finanzgericht Schleswig-Holstein hat die Anwendung des § 6 AStG bejaht, obwohl der Steuerpflichtige seine Anteile kurz vor dem Wegzug im Wege eines Wertpapierdarlehens übertragen hatte. Zur Begründung wurde darauf abgestellt, dass beim ursprünglichen Anteilseigner weiterhin eine relevante Anwartschaft auf die Beteiligung verbleibt. Die vertraglich abgesicherte Erwartung der Rückübertragung der Anteile stelle eine hinreichend gesicherte Aussicht auf den Erwerb eines subjektiven Rechts dar. Die wesentliche Beteiligung gilt damit steuerlich nicht als beendet.

Diese Sichtweise steht im Einklang mit der Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs, wonach für Zwecke der steuerlichen Beteiligungsbeurteilung auch gesicherte Anwartschaften oder vergleichbare wirtschaftliche Rechtspositionen einer Beteiligung gleichstehen können.

Auch Gestaltungen über Derivate oder synthetische Positionen – etwa Total-Return-Swaps, Optionen oder vergleichbare Gegengeschäfte – führen grundsätzlich nicht zu einer Vermeidung der Wegzugsbesteuerung. Zwar können solche Instrumente wirtschaftliche Risiken absichern oder die Wertentwicklung der Beteiligung neutralisieren; sie ändern jedoch nichts an der fortbestehenden zivilrechtlichen Beteiligungsstellung. Für die Anwendung des § 6 AStG ist jedoch gerade diese rechtliche Beteiligungsposition maßgeblich.

Darüber hinaus bestehen bei derartigen Strukturen zusätzliche steuerliche Risiken. Insbesondere kann eine solche Gestaltung als missbräuchliche Gestaltung im Sinne des § 42 AO qualifiziert werden. Ferner können sich Folgefragen hinsichtlich der steuerlichen Zurechnung der Anteile oder bei einer späteren tatsächlichen Veräußerung der Beteiligung ergeben.

Vor diesem Hintergrund ist der Einsatz von Derivaten oder Wertpapierdarlehen als Instrument zur Vermeidung der Wegzugsbesteuerung regelmäßig nicht geeignet und mit erheblichen steuerlichen Unsicherheiten verbunden. Eine Reduzierung oder Vermeidung der Wegzugsbesteuerung kann grundsätzlich nur durch tatsächliche strukturelle Maßnahmen vor dem Wegzug, etwa eine reale Veräußerung der Beteiligung oder entsprechende gesellschaftsrechtliche Umstrukturierungen, erreicht werden.

Gerne stehen wir Ihnen bei Fragen zur Wegzugsbesteuerung zur Verfügung.