

BUNDESFINANZHOF

1. Der Tatbestand des § 17 Abs. 1 Satz 1 EStG wird auch dann verwirklicht, wenn die wirtschaftliche Inhaberschaft an dem Kapitalgesellschaftsanteil auf den Erwerber übergeht.
2. Letzteres ist im Falle des Verkaufs eines GmbH-Anteils jedenfalls dann anzunehmen, wenn der Käufer des Anteils
 - a) aufgrund eines (bürgerlich-rechtlichen) Rechtsgeschäfts eine rechtlich geschützte, auf den Erwerb des Rechts gerichtete Position erworben hat, die ihm gegen seinen Willen nicht mehr entzogen werden kann, und
 - b) die mit dem Anteil verbundenen wesentlichen Rechte sowie
 - c) das Risiko einer Wertminderung und die Chance einer Wertsteigerung auf ihn übergegangen sind.
3. Bei der Prüfung dieser Merkmale ist zu berücksichtigen, dass eine von der zivilrechtlichen Inhaberstellung abweichende Zuordnung der Beteiligung auch dann anzunehmen sein kann, wenn die vorstehend genannten Voraussetzungen nicht in vollem Umfang erfüllt sind (sog. Gesamtbildbetrachtung).

AO 1977 § 39 Abs. 2 Nr. 1 EStG § 17

Urteil vom 11. Juli 2006 VIII R 32/04

Vorinstanz: FG Köln vom 3. Februar 2004 1 K 7881/99 (EFG 2004, 1772)

Gründe

I.

Die Kläger und Revisionsbeklagten (Kläger) wurden für die Streitjahre (1992 und 1997) zusammen zur Einkommensteuer veranlagt. Streitig ist, ob der Kläger, der --ebenso wie sein Bruder-- an der X-GmbH mit mehreren Geschäftsanteilen zu insgesamt 50 v.H. beteiligt war, im Jahre 1992 einen nach § 17 des Einkommensteuergesetzes (EStG) steuerbaren Gewinn aus der Veräußerung sämtlicher Beteiligungsrechte erzielt hat und demzufolge der erst im Jahre 1997 entrichtete Teil des Kaufpreises abzuzinsen ist.

1. Mit notariellem Kauf- und Übertragungsvertrag vom 24. Juli 1992 (ÜV) veräußerten der Kläger und sein Bruder (Verkäufer), die zugleich Geschäftsführer der X-GmbH (Stammkapital: 200 000 DM) waren, jeweils die Hälfte ihrer Beteiligungen (2 x 25 v.H.) einschließlich der darauf entfallenden Gewinnbeteiligungen ab dem 1. Januar 1992 zu einem Kaufpreis von insgesamt 4 Mio. DM an die Y-GmbH (Käuferin). Nach dem neu zu fassenden Gesellschaftsvertrag der X-GmbH (s.u. zu I.2. der Gründe) sollte der Käuferin die Mehrheit der Stimmrechte in der Gesellschafterversammlung eingeräumt werden. Zudem wurden zwei weitere alleinvertretungsberechtigte Geschäftsführer auf Vorschlag der Käuferin bestellt; ab diesem Zeitpunkt stand den bisherigen Anteilseignern kein Alleinvertretungsrecht mehr zu und sie waren auch nicht mehr von Vertretungsbeschränkungen des § 181 des Bürgerlichen Gesetzbuchs (BGB) befreit.

Ferner erhielt die Käuferin nach § 4 ÜV das unwiderrufliche Recht, jederzeit zwischen dem 1. Juli 1997 und dem 30. Juni 1999 die den Verkäufern verbliebenen Anteilsrechte (2 x 25 v.H. = 50 v.H.) zu erwerben (Ankaufsrecht). Umgekehrt wurde den Verkäufern das gleichfalls unwiderrufliche Recht gewährt, in der Zeit von 24. Juli 1992 bis 30. Juni 1999 die ihnen verbliebenen Beteiligungen an die Käuferin zu veräußern (Andienungsrecht). Beide Optionsrechte konnten nur bezüglich sämtlicher Geschäftsanteile der Verkäufer sowie unter Einhaltung einer (schriftlichen) Ankündigungsfrist (1 Monat) durch notariell beglaubigte Erklärung ausgeübt werden. Die Anteile waren jeweils frei von Rechten Dritter sowie zu einem festen und von der Wertentwicklung der Beteiligungen unabhängigen Kaufpreis in Höhe von 4 Mio. DM zu übertragen. Für das Jahr der Ausübung des Optionsrechts sollte den Verkäufern zwar noch das Gewinnbezugsrecht nach Maßgabe von § 10 des Gesellschaftsvertrages der Käuferin (s.u. zu I.2. der Gründe) zustehen. Nicht ausgeschüttete Gewinne dieses oder eines früheren Geschäftsjahres konnten die Verkäufer jedoch selbst im Falle der Auflösung von Kapitalrücklagen nicht beanspruchen.

2. Nach dem neu gefassten Gesellschaftsvertrag vom 24. Juli 1992 (GV) der X-GmbH bedurften Verfügungen über die Geschäftsanteile grundsätzlich der Zustimmung aller Gesellschafter; ausgenommen hiervon war lediglich die Übertragung der Anteilsrechte durch juristische Personen an verbundene Unternehmen i.S. von § 15 des Aktiengesetzes (AktG). Für außergewöhnliche Rechtsgeschäfte, die in § 7.3 GV beispielhaft genannt waren, hatten die Geschäftsführer die Zustimmung der Gesellschafterversammlung einzuholen. Deren Beschlüsse waren grundsätzlich mit der Mehrheit der abgegebenen Stimmen zu fassen, wobei die Geschäftsanteile der Käuferin jeweils 501 Stimmen gewährten (insgesamt 1 002), auf die Anteilsrechte der Verkäufer hingegen nur

jeweils 500 Stimmen entfielen (insgesamt 1 000 Stimmen). Lediglich für die Erhöhung oder Herabsetzung des Stammkapitals, andere Änderungen des GV oder die Auflösung (Verschmelzung) der Gesellschaft war eine Mehrheit von 75 v.H. der abgegebenen Stimmen erforderlich (§ 9.2 und § 9.3 GV). Für die Gewinnverwendung sah § 10.3 GV vor, dass bei einer Eigenkapitalquote (Verhältnis von Eigenkapital zu Bilanzsumme) von weniger als 30 v.H. "auf Verlangen eines Gesellschafters 50 v.H. des ausschüttungsfähigen Jahresüberschusses ausgeschüttet werden müssen und der Rest einer Kapitalrücklage zugeführt wird"; im Falle einer Eigenkapitalquote von mehr als 30 v.H. erhöhte sich der Ausschüttungsbetrag auf 60 v.H. des ausschüttungsfähigen Jahresüberschusses. Im Übrigen galt für die Gewinnverwendung § 29 des Gesetzes betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbHG).

3. Mit notariellem Verkaufs- und Abtretungsvertrag vom 7. August 1997 (AV) wurde der Verkauf der den Verkäufern verbliebenen Anteilsrechte zum Preis von 4 Mio. DM sowie die Abtretung der Geschäftsanteile unter der aufschiebenden Bedingung der vollständigen Kaufpreiszahlung vereinbart. Die Abrede nimmt ausdrücklich auf das Ankaufsrecht der Käuferin gemäß ÜV vom 24. Juli 1992 Bezug und stellt zugleich klar, dass auf die Einhaltung der für die Ausübung des Optionsrechts erforderlichen Voraussetzungen (schriftliche Ankündigung; notariell beglaubigte Optionserklärung) verzichtet werde. Das Gewinnbezugsrecht für das Jahr 1997 soll den Verkäufern nach Maßgabe von § 10 GV (s.o. zu I.2. der Gründe) noch zustehen.
4. Tatsächlich erhielten die Verkäufer für die Jahre 1992 bis 1997 keine Gewinnausschüttungen. Die X-GmbH erzielte zwar im Jahre 1992 einen Gewinn von (rund) 161 000 DM sowie in den Jahren 1994 und 1995 Gewinne in Höhe von insgesamt (rund) 650 000 DM; angesichts eines im Jahre 1993 erzielten Verlustes über (rund) 650 000 DM sowie weiterer Verluste in den Jahren 1996 und 1997 (zusammen: rund 50 000 DM) konnte der Verlustvortrag zum 31. Dezember 1992 (rund 170 000 DM) auf den 31. Dezember 1997 lediglich auf (rund) 58 000 DM abgebaut werden.
5. Entsprechend der Einkommensteuererklärung 1992 erfasste der Beklagte und Revisionskläger (das Finanzamt --FA--) zunächst mit den unter Vorbehalt der Nachprüfung (§ 164 der Abgabenordnung --AO 1977--) ergangenen Bescheiden vom 8. September 1994 und 18. November 1994 lediglich einen Veräußerungsgewinn des Klägers nach § 17 EStG im Hinblick auf den mit dem ÜV vom 24. Juli 1992 übertragenen (ersten) Teilgeschäftsanteil (25 v.H.).

6. Nach erneuter Überprüfung vertrat das FA hingegen die Ansicht, dass ein Missbrauch von Gestaltungsmöglichkeiten i.S. von § 42 AO 1977 vorliege, der Gewinn aus beiden Teilanteilsveräußerungen im Jahr 1992 steuerbar und der im Jahre 1997 entrichtete (Teil-)Kaufpreis mit 5,5 v.H. abzuzinsen sei. Demgemäß erhöhte es mit dem am 16. Dezember 1998 geänderten Einkommensteuerbescheid den Veräußerungsgewinn nach § 17 EStG für das Streitjahr 1992 auf 3 397 074 DM; für das Streitjahr 1997 setzte es mit Bescheid vom 9. Dezember 1998 weitere Einkünfte aus Kapitalvermögen in Höhe von 469 732 DM (Abzinsungsbetrag) an.
7. Die hiergegen erhobenen Einsprüche hatten lediglich im Hinblick darauf Erfolg, dass der für das Streitjahr 1992 angesetzte Veräußerungsgewinn auf 3 287 783 DM wegen bislang nicht berücksichtigter Anschaffungs- und Veräußerungsnebenkosten herabgesetzt wurde.
8. Die Klagen hatten in vollem Umfang Erfolg. Nach Ansicht der Vorinstanz hat der Kläger im Jahre 1992 lediglich einen Gewinn aus der Veräußerung des mit ÜV vom 24. Juli 1992 übertragenen Geschäftsanteils (25 v.H.) in Höhe von 1 906 806 DM erzielt; ein Zinsertrag für das Streitjahr 1992 sei nicht anzusetzen (vgl. Entscheidungen der Finanzgerichte --EFG-- 2004, 1772).
9. Mit der Revision rügt das FA die Verletzung materiellen Rechts und trägt hierzu vor, das Finanzgericht (FG) habe verkannt, dass das wirtschaftliche Eigentum der Verkäufer an sämtlichen Anteilsrechten bereits im Jahr 1992 auf die Käuferin übergegangen sei.

Das FA beantragt (sinngemäß), das Urteil der Vorinstanz aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Die Kläger beantragen, die Revision zurückzuweisen.

II.

Die Revision ist begründet. Das Urteil des FG ist aufzuheben und die Sache zur anderweitigen Verhandlung und Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuverweisen (§ 126 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 der Finanzgerichtsordnung --FGO--).

1. Nach § 17 Abs. 1 Satz 1 EStG in der für das Streitjahr 1992 geltenden Fassung gehörte zu den Einkünften aus Gewerbebetrieb auch der Gewinn aus der Veräußerung von Anteilen an einer Kapitalgesellschaft, wenn der Veräußerer innerhalb der letzten fünf Jahre am Kapital der Gesellschaft wesentlich beteiligt war und die innerhalb eines Veranlagungszeitraums veräußerten Anteile 1 v.H. des Kapitals der Gesellschaft übersteigen. Eine wesentliche Beteiligung lag vor, wenn der Veräußerer an der Gesellschaft zu mehr als einem Viertel unmittelbar oder mittelbar beteiligt war (Satz 4).

Zwischen den Beteiligten ist nicht streitig, dass nach ständiger Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs (BFH) der Tatbestand der Veräußerung einer wesentlichen Beteiligung i.S. von § 17 Abs. 1 Satz 1 i.V.m. Satz 4 EStG in dem Zeitpunkt verwirklicht wird, zu dem die bürgerlich-rechtliche oder die wirtschaftliche Inhaberschaft an den Kapitalgesellschaftsanteilen auf den Erwerber übergeht (BFH-Urteil vom 17. Februar 2004 VI- II R 28/02, BFHE 205, 426, BStBl II 2005, 46, m.w.N.). Unstreitig ist ferner, dass die den Verkäufern zunächst verbliebenen Anteilsrechte (2 x 25 v.H.) erst aufgrund des notariellen AV an die Käuferin abgetreten wurden. Dies schließt indes --vorüber zwischen den Beteiligten im Grundsatz gleichfalls kein Streit besteht-- nicht aus, dass das wirtschaftliche Eigentum an diesen Geschäftsanteilen bereits im Jahre 1992 auf die Käuferin übergegangen ist.

2. Letzteres hat die Vorinstanz verneint, weil die Verkäufer zum einen ihre Stimmrechte im Hinblick darauf, dass für Änderungen des GV eine qualifizierte Mehrheit von 75 v.H. der Stimmen erforderlich gewesen sei, nicht vollständig aufgegeben hätten. Zum anderen habe ihnen, wenn auch in eingeschränktem Umfang, ein Gewinnbezugsrecht zugestanden; auch sei es nicht nur "theoretisch denkbar gewesen, dass die X-GmbH -aus welchen finanziellen, gesellschaftsrechtlichen oder persönlichen Gründen auch immer-" über das Jahr 1992 hinaus mit den bis dahin bestehenden Beteiligungsverhältnissen fortgeführt werde (zustimmend Eilers/R. Schmidt in Herrmann/Heuer/Raupach --HHR--, § 17 EStG Anm. 70). Diese Erwägungen halten einer rechtlichen Überprüfung nicht stand.
3. Nach § 39 Abs. 2 Nr. 1 AO 1977 ist die Rechtsstellung des wirtschaftlichen Eigentümers dadurch gekennzeichnet, dass er den zivilrechtlichen Eigentümer im Regelfall für die gewöhnliche Nutzungsdauer von der Einwirkung auf das Wirtschaftsgut wirtschaftlich ausschließen kann.

- a) Unter diesen Voraussetzungen können auch Rechte, also auch Kapitalgesellschaftanteile, Gegenstand des wirtschaftlichen Eigentums sein. Letzteres ist im Falle des Verkaufs einer Beteiligung jedenfalls dann anzunehmen, wenn der Käufer des Anteils
- (1) aufgrund eines (bürgerlich-rechtlichen) Rechtsgeschäfts bereits eine rechtlich geschützte, auf den Erwerb des Rechts gerichtete Position erworben hat, die ihm gegen seinen Willen nicht mehr entzogen werden kann, und
 - (2) die mit dem Anteil verbundenen wesentlichen Rechte sowie
 - (3) das Risiko einer Wertminderung und die Chance einer Wertsteigerung auf ihn übergegangen sind (vgl. BFH-Urteil vom 10. März 1988 IV R 226/85, BFHE 153, 318, BStBl II 1988, 832, m.w.N.).
- b) Bei der Prüfung dieser Merkmale ist zu berücksichtigen, dass nach ständiger Rechtsprechung der Übergang des wirtschaftlichen Eigentums nach dem Gesamtbild der Verhältnisse im jeweiligen Einzelfall zu bestimmen ist. Eine von der zivilrechtlichen Inhaberstellung abweichende Zuordnung eines Wirtschaftsguts kann deshalb auch anzunehmen sein, wenn die vorstehend genannten Voraussetzungen nicht in vollem Umfang erfüllt sind. Zu berücksichtigen ist ferner, dass es für die Besteuerung nicht auf die äußere Rechtsform, sondern auf die tatsächlichen Verhältnisse ankommt. Demgemäß ist auch bei der Bestimmung des wirtschaftlichen Eigentums nicht das formal Erklärte oder formal-rechtlich Vereinbarte, sondern das wirtschaftlich Gewollte und das tatsächlich Bewirkte ausschlaggebend (BFH-Urteil vom 15. Februar 2001 III R 130/95, BFH/NV 2001, 1041, 1044, mit umfangreichen Nachweisen).
4. Im Streitfall kann kein Zweifel daran bestehen, dass die Käuferin mit dem durch den ÜV vom 24. Juli 1992 eingeräumten Ankaufsrecht (hier: Optionsrecht; dazu Palandt/Putzo, Bürgerliches Gesetzbuch, 65. Aufl., Vorbem. vor § 463 Rn. 14 bis 17) an den von den Verkäufern zivilrechtlich zurückbehaltenen Anteilsrechten eine rechtlich geschützte sowie durch das Zustimmungserfordernis gemäß § 5.1 GV abgesicherte Erwerbsposition (s.o. zu II.3.a (1) der Gründe) erlangt hat und diese Rechtsstellung zugleich auch die Grundlage dafür sein konnte, das wirtschaftliche Eigentum an diesen Geschäftsanteilen der Käuferin zu vermitteln. Auch kann nicht zweifelhaft sein, dass aufgrund der den Streitfall kennzeichnenden rechtlichen Umstände sowohl das Risiko des Wertverlusts dieser Anteilsrechte als auch die Chance ihrer Wertsteigerung (s.o. zu II.3.a (3) der Gründe) bereits mit Abschluss des ÜV (24. Juli 1992) der Käuferin zuzuordnen war.

- a) Zwar sind nach der Rechtsprechung Erwerbsoptionen nur dann geeignet, die Annahme wirtschaftlichen Eigentums zu begründen, wenn nach dem typischen und für die wirtschaftliche Beurteilung maßgeblichen Geschehensablauf tatsächlich mit einer Ausübung des Optionsrechts gerechnet werden kann (BFH-Urteile vom 10. Juni 1988 I R 18/85, BFH/NV 1989, 348, 349; vom 29. Juli 1981 I R 62/77, BFHE 134, 264, BStBl II 1982, 107 jeweils betr. Grundstückserwerb; vom 26. Januar 1970 IV R 144/66, BFHE 97, 466, BStBl II 1970, 264, 273 betr. Leasing; vom 25. August 1993 XI R 6/93, BFHE 172, 91, BStBl II 1994, 23 betr. Rückkaufoption; Schmidt/Weber-Grellet, EStG, 25. Aufl., § 17 Rz 99). Hierauf kommt es jedoch im Streitfall nicht an, da der ÜV nicht nur der Käuferin ein Ankaufsrecht, sondern auch den Verkäufern ein Andienungsrecht einräumte (sog. wechselseitige Option oder Doppeloption). Da zudem der Inhalt des durch die Optionsausübung zu Stande kommenden Kaufvertrags nicht daran gebunden war, welcher der Vertragsbeteiligten sein Gestaltungsrecht ausübte, insbesondere also die Höhe des Kaufpreises für sämtliche (zivilrechtlich) zurückbehaltenen Gesellschaftsanteile auf 4 Mio. DM bestimmt wurde, und die Vertragsbeteiligten der Bestimmung dieses Entgelts --wie die insoweit identischen Verkaufsbedingungen bezüglich der im Jahre 1992 abgetretenen Anteilsrechte zeigen-- offenkundig den Wert des Unternehmens der X-GmbH im Jahre 1992 zugrunde gelegt haben, musste gemessen an dem "Regelfall" (§ 39 Abs. 2 Nr. 1 Satz 1 AO 1977), d.h. an dem im Zeitpunkt des Abschlusses des ÜV (24. Juli 1992) typischerweise zu prognostizierenden Geschehensablauf davon ausgegangen werden, dass --jedenfalls im Überschneidungsbereich der vereinbarten Optionszeiträume (1. Juli 1997 bis 30. Juni 1999)-- entweder die Verkäufer zur Abwendung eines Vermögensverlustes oder die Käuferin zur Realisierung eines Vermögenszuwachses von ihren Optionsrechten Gebrauch machen würden. Damit aber steht zugleich fest, dass --ebenso wie im Falle eines Terminverkaufs-- sowohl das Risiko der Wertminderungen der streitbefangenen Anteilsrechte als auch die Chance ihrer Wertsteigerung bereits mit Abschluss des ÜV auf die Käuferin übergegangen ist (vgl. BFH-Urteil in BFHE 153, 318, BStBl II 1988, 832 zu I.2.b der Gründe; Rohde, Die Information über Steuer und Wirtschaft 2001, 549, 552).
- b) Soweit das FG seine hiervon abweichende Beurteilung darauf gestützt hat, dass eine Aufrechterhaltung der Beteiligungsverhältnisse ab Juli 1992 über den Ablauf der Optionszeiträume hinaus "nicht nur theoretisch denkbar" gewesen sei ("nicht außerhalb aller Wahrscheinlichkeit"), kann dem nicht gefolgt werden. Die Ansicht verkennt nicht nur,

dass es nach dem rechtlichen Maßstab des typischen Verlaufs ausgeschlossen ist, eine hieraus abgeleitete Prognose des zukünftigen Verhaltens der Vertragspartner (hier: Optionsausübung) durch nicht substantiierte und damit letztlich nur spekulative Erwägungen in Frage zu stellen (s.o.; Fischer in Hübschmann/Hepp/Spitaler, § 39 AO Rz. 52, m.w.N.). Sie lässt darüber hinaus außer Acht, dass den Verkäufern im Hinblick auf die Ausübung der ihnen zivilrechtlich verbliebenen Beteiligungsrechte erhebliche Beschränkungen auferlegt wurden (dazu nachfolgend zu II.5. der Gründe) und den Erläuterungen des Klägers keine nachvollziehbare Begründung dafür entnommen werden kann, weshalb die Verkäufer bereit gewesen sein sollten, diese im GV verankerten und in zeitlicher Hinsicht nicht begrenzten Restriktionen, dauerhaft --d.h. auch für den Fall der Nichtausübung der im ÜV eingeräumten Optionsrechte-- hinzunehmen.

5. Auf der Grundlage der im erstinstanzlichen Verfahren getroffenen tatsächlichen Feststellungen kann der erkennende Senat auch nicht der Ansicht des FG beipflichten, nach der die Verkäufer die auf die streitbefangenen Geschäftsanteile entfallenden Gesellschafterrechte in einem den Übergang des wirtschaftlichen Eigentums ausschließenden Umfang zurückbehalten hätten.
 - a) Dies gilt zum einen für die Erwägung der Vorinstanz, dass deshalb von einem Rückbehalt wesentlicher Mitwirkungsrechte (Verwaltungsrechte) ausgegangen werden müsse, weil den Verkäufern ein --wenn auch gemindertes-- Stimmrecht verblieben sei.
 - aa) Die Vorinstanz hat hierbei nicht hinreichend gewürdigt, dass den im Jahre 1992 an die Käuferin abgetretenen Anteilen (insgesamt 50 v.H.) ein Mehrheitsstimmrecht verliehen wurde (dazu Zöllner in Baumbach/Hueck, GmbHG, 18. Aufl., § 47 Rn. 71 ff.) mit der Folge, dass die Verkäufer ihre Stimmrechte nicht mehr beteiligungsproportional zur Geltung bringen konnten. Gemessen am rechtlichen und wirtschaftlichen Status der den Verkäufern verbliebenen Geschäftsanteile vor Abschluss des ÜV waren die Anteilsrechte damit insofern des Kernbestands ihrer Mitwirkungsrechte entkleidet, als sie für sämtliche von der Gesellschafterversammlung mit einfacher Mehrheit zu treffenden Beschlüsse eine im Verhältnis zur Käuferin gleichberechtigte, d.h. im Konfliktfall effektiv durchsetzbare Wahrnehmung der Belange ihrer Inhaber (Verkäufer) nicht mehr sicherstellen konnten (dazu BFH-Urteil vom 8. November 2005 VIII R 11/02, BFHE 211, 277, BStBl II 2006, 253). Dies betraf nicht nur den in § 47 GmbHG umschriebenen Aufga-

benkreis der Gesellschafter (zur Ergebnisverwendung s. nachstehend zu II.5.b der Gründe), sondern auch die in § 7.3 GV beispielhaft ("insbesondere") genannten zustimmungspflichtigen außergewöhnlichen Geschäftsführungsmaßnahmen, die zudem nach der Regelung des § 7.3 Satz 2 Buchst. k GV durch eine Mitteilung der Gesellschafterversammlung "auf sämtliche andere Rechtsgeschäfte" ausgedehnt werden konnten.

- bb) Dem hiernach in wertender Betrachtung anzunehmenden Übergang des rechtlichen und wirtschaftlichen Kerns der auf die zurückbehaltenen Geschäftsanteile entfallenden Mitwirkungsrechte (Stimmrechte) steht nicht entgegen, dass die Altgesellschafter (Kläger und dessen Bruder) auch bei beteiligungskongruenter Stimmkraft der ihnen verbliebenen Geschäftsanteile (2 x 25 000 DM = 2 x 25 v.H.) --jeweils für sich betrachtet-- mit einfacher Mehrheit zu fassende Beschlüsse der GV während des Optionszeitraums nicht hätten verhindern können. Zwar verkörpern Geschäftsanteile subjektive Rechte ihrer Inhaber (Hueck/ Fastrich in Baumbach/Hueck, a.a.O., § 14 Rn. 5; Zöllner in Baumbach/Hueck, a.a.O., § 45 Rn. 4); auch ist es richtig, dass der Tatbestand des § 17 EStG an das rechtliche oder wirtschaftliche Eigentum des einzelnen Steuerpflichtigen anknüpft (vgl. z.B. zur sog. Bruchteilsbetrachtung Schmidt/Weber-Grellet, a.a.O., § 17 Rz 55, m.w.N.) und deshalb bei der Prüfung der dem Steuerpflichtigen zustehenden Mitwirkungsrechte grundsätzlich von einer individuellen Betrachtung auszugehen ist. Gleichwohl ist im Streitfall nicht nur deshalb eine abweichende Beurteilung geboten, weil die Optionsrechte nur einheitlich, d.h. nur bezüglich sämtlicher von den Verkäufern gehaltenen Geschäftsanteile ausgeübt werden konnten (§ 4.3 ÜV) und beide Anteile die nämlichen Gesellschafterrechte vermittelten. Zu berücksichtigen ist vor allem, dass beide Altgesellschafter sich in § 9.2 GV gemeinschaftlich, d.h. aufgrund koordinierter Willensbildung dem Mehrheitsstimmrecht der Käuferin unterworfen und damit zugleich hingenommen haben, dass selbst im Akkord der Verkäufer eine effektive Interessenwahrnehmung (s.o.) gegen den (Mehrheits-)Willen der Käuferin ausgeschlossen war.
- cc) Von einem Rückbehalt wesentlicher Mitwirkungsrechte (Verwaltungsrechte) kann ferner weder im Hinblick auf die sonstigen von den Klägern sowie der Vorinstanz aufgezeigten Einzelfallumstände noch deshalb ausgegangen werden, weil der Kläger auch während des Optionszeitraums zum Geschäftsführer der X-GmbH bestellt war. Dabei kann der Senat offen lassen, ob und unter welchen Voraussetzungen die einem Gesellschafter verliehenen Geschäftsführungsbefugnisse geeignet sein könnten, eine sig-

nifikante Beeinträchtigung der Stimmrechte zu kompensieren. Dem ist vorliegend bereits deshalb nicht nachzugehen, weil die Käuferin als Trägerin des Mehrheitsstimmrechts nicht nur den Inhalt sowie die Umsetzung außergewöhnlicher Geschäftsführungsmaßnahmen gegen den Willen der Verkäufer bestimmen konnte; hinzu kommt, dass die Käuferin auch nicht gehindert war, die Geschäftsführer durch einen Gesellschafterbeschluss in einzelnen Angelegenheiten mit bindender Wirkung anzuweisen (§ 37 Abs. 1 GmbHG; dazu Zöllner/Noack in Baumbach/Hueck, a.a.O., § 37 Rn. 18 ff.). Demgemäß ist es --mangels einer im Konfliktfall durchsetzbaren Rechtsposition-- nicht nur zu vernachlässigen, dass im ÜV "Grundsätze zur Zusammenarbeit" (§ 3.1) vereinbart und den Verkäufern "die Möglichkeit gegeben wurde, etwaige Einwände" gegen die Bestellung von --seitens der Käuferin zu benennenden-- "Nachfolgegeschäftsführern zu erheben" (§ 3.4). Auch kann § 8.2 GV, nach dem --abweichend von § 50 GmbHG-- Gesellschafterversammlungen von jedem Gesellschafter einberufen werden konnten, kein zu beachtendes Gewicht beigemessen werden, weil hierdurch den (Minderheits-)Gesellschaftern lediglich eine formale (verfahrensrechtliche) Rechtsstellung auf Einberufung der Gesellschafterversammlung und Ankündigung eines Tagesordnungspunkts, nicht hingegen ein Recht auf einen materiellen Beschluss über den angekündigten Gegenstand oder gar eine (materielle) Befugnis eingeräumt wurde, dass hierüber im Sinne der Altgesellschafter entschieden werde (Scholz/ K. Schmidt, GmbHG, 9. Aufl., § 50 Rdnr. 4; Zöllner in Baumbach/ Hueck, a.a.O., § 50 Rn. 1).

- dd) Nicht durchzugreifen vermag schließlich der Verweis der Vorinstanz darauf, dass für Satzungsändernde Beschlüsse (einschließlich Änderungen des Stammkapitals sowie der Auflösung oder Verschmelzung der X-GmbH) nach § 9.3 GV eine Mehrheit von 75 v.H. der abgegebenen Stimmen erforderlich gewesen sei und die Verkäufer deshalb bis zur Abtretung der Geschäftsanteile solche Beschlüsse hätten blockieren können. Zwar teilt der Senat insoweit die Ansicht des FG, als --auch mit Rücksicht auf die nach § 17 EStG (a.F.) geltende Beteiligungsgrenze-- einem Sperrminoritätsrecht gegenüber Satzungsänderungen (vgl. auch §§ 53 Abs. 2 Satz 1, 60 Abs. 1 Nr. 2 GmbHG; § 50 Abs. 1 des Umwandlungsgesetzes 1995) für Zwecke der Zuordnung des wirtschaftlichen Eigentums an Kapitalgesellschaftsanteilen nicht allgemein die Qualität eines wesentlichen Mitwirkungsrechts abzusprechen ist; insbesondere vermag der Senat aus dem in § 39 Abs. 2 Nr. 1 Satz 1 AO 1997 genannten Kriterium des "Regelfalls" keinen Grundsatz des Inhalts abzuleiten, dass die für Satzungsändernde Beschlüsse eingeräumten Minderheitsrechte nicht dem durch den typischen Geschehensablauf gekenn-

zeichneten Bereich zuzuordnen und deshalb für die Frage des Übergangs des wirtschaftlichen Eigentums an den Anteilsrechten grundsätzlich außer Betracht zu lassen wären (s.o. zu II.3. und 4. der Gründe; vgl. auch Senatsurteil vom 1. März 2005 VI- II R 92/03, BFHE 209, 285, BStBl II 2005, 398, 403). Gleichwohl ist nach dem Gesamtbild des Streitfalls (dazu oben zu II.3.b der Gründe) für das anhängige Verfahren eine abweichende Würdigung angezeigt, weil die Beteiligten ihre vertraglichen Beziehungen mit den am 24. Juli 1992 geschlossenen Verträgen (GV und ÜV) --nicht zuletzt mit Blick auf die Geschäftstätigkeit der X-GmbH während der begrenzten Optionszeiträume-- erstmals geregelt haben und nach dem bisherigen Vortrag keinerlei Anhaltspunkte dafür bestehen, dass die Vertragspartner gemessen an dem durch diese Vertragsbestimmungen vorgezeichneten (typischen) Geschäftsverlauf ernsthaft die Möglichkeit einer satzungsändernden Beschlussfassung vor Ausübung der Optionsrechte (spätestens am 30. Juni 1999) in Betracht gezogen hätten. Vielmehr haben sie offenkundig das Erfordernis einer Umstrukturierung in persönlicher Hinsicht insoweit bedacht, als sie der Käuferin die Weiterveräußerung der im Jahre 1992 abgetretenen Geschäftsanteile innerhalb ihres Konzernverbunds ohne Zustimmung der Altgesellschafter gestatten (§ 5.2 GV).

- b) Das FG wird deshalb im zweiten Rechtsgang die Frage erneut zu untersuchen haben, ob das Gewinnbezugsrecht der Verkäufer und der ihnen zustehende Gewinnausschüttungsanspruch gemäß § 10.3 GV i.V.m. § 4.4 Buchst. e ÜV geeignet waren, den Übergang des wirtschaftlichen Eigentums an den (zivilrechtlich) den Altgesellschaftern verbliebenen Geschäftsanteilen bereits im Jahre 1992 zu hindern.

Zwar kann --wie der Senat mit Urteil in BFHE 205, 426, BStBl II 2005, 46, 47 ausgesprochen hat-- dem Gewinnbezugsrecht im Regelfall nicht deshalb eine zu vernachlässigende Bedeutung zugemessen werden, weil zunächst noch keine Ausschüttungen zu erwarten sind. Indes gibt der Streitfall auch in dieser Hinsicht Anlass, die ihn kennzeichnenden Umstände zu überprüfen und die hiernach konkretisierte Rechtsstellung der Altgesellschafter gegenüber den vorstehend aufgezeigten Besonderheiten des Streitfalls (Übergang des Risikos eines Wertverlusts sowie der Chance auf Wertsteigerung; Verlust des wirtschaftlichen Kernbestands der Mitwirkungs-, d.h. Stimmrechte; s.o.) zu gewichten.

- c) Die Vorinstanz hat zum einen nicht hinreichend berücksichtigt, dass der Gewinnausschüttungsanspruch der Verkäufer angesichts dessen, dass die Eigenkapitalquote (Eigenkapital zu Bilanzsumme) sowohl zum 31. Dezember 1991 als auch zum 31. Dezember 1992 deutlich unter 10 v.H. lag, aus Sicht des Abschlusses von ÜV und GV (Juli 1992) mit großer Wahrscheinlichkeit auf 50 v.H. des "ausschüttungsfähigen Jahresüberschusses" begrenzt war; der hiernach verbleibende Rest war in eine Rücklage einzustellen (§ 10.3 GV) und konnte von den Verkäufern (Altgesellschafter) nach § 4.4 Buchst. e ÜV selbst im Falle der Auflösung der Rücklage nicht beansprucht werden. Zum anderen ist die Vorinstanz nicht darauf eingegangen, dass nur der "ausschüttungsfähige" Jahresüberschuss, d.h. der Jahresüberschuss nach Abzug eines Verlustvortrags Gegenstand des Ausschüttungsanspruchs der Gesellschafter (§ 29 Abs. 1 Sätze 1 und 2 GmbHG i.V.m. § 268 Abs. 1 Sätze 1 und 2 des Handelsgesetzbuchs) und Ausgangspunkt der Ergebnisverwendung nach § 29 Abs. 2 GmbHG sein konnte (vgl. Hueck/Fastrich in Baumbach/Hueck, a.a.O., § 29 Rn. 10; Schulze-Osterloh in Baumbach/Hueck, a.a.O., § 42 Rn. 222, 563; Scholz/Emmerich, a.a.O., § 29 Rdnr. 42, 56).
- d) Hiervon ausgehend wird das FG --in einem ersten Schritt-- unter Berücksichtigung der tatsächlichen (und mit Ausnahme des Verlustvortrags zum 31. Dezember 1992 --rd. 170 000 DM-- bisher nicht festgestellten) Ergebnisse der Vorjahre (1991 und früher) sowie nach Maßgabe der weiteren objektiven Verhältnisse bei Abschluss des ÜV --einschließlich einer unter Umständen bereits zu diesem Zeitpunkt bestehenden Absicht zur Neuausrichtung oder Umstrukturierung des Unternehmens der X-GmbH (vgl. zu Investitionen sowie der Entwicklung des Bestands an Arbeitskräften z.B. Erläuterungen S. 12 des Berichts über die Prüfung des Jahresabschlusses zum 31. Dezember 1993)-- die für den Optionszeitraum zu erwartenden Ertragsaussichten der X-GmbH zu ermitteln haben. In einem zweiten Schritt wird die Vorinstanz die hierbei gewonnenen Schätzbeträge und die damit --nach den dargelegten Beschränkungen von GV und ÜV-- verbundenen Ausschüttungsansprüche im Rahmen der gebotenen Gesamtwürdigung (s.o. zu II.3.b der Gründe) daraufhin zu überprüfen haben, ob ihnen insbesondere im Verhältnis zur Höhe des fest vereinbarten Veräußerungspreises in Höhe von 4 Mio. DM ein wirtschaftlich zu beachtendes Gewicht zukam; dabei wird die Vorinstanz auch berücksichtigen müssen, dass --wie aufgezeigt-- der Übergang des wirtschaftlichen Eigentums selbst dann anzunehmen sein kann, wenn im Einzelfall nicht alle hierfür erforderlichen Regelvoraussetzungen erfüllt werden (s.o. zu II.3.b der Gründe). In den Kontext dieser rechtlichen Vorgaben wird das FG auch seine Erwägung (S. 13 und 14 des

vorinstanzlichen Urteils) einzustellen haben, dass im Streitfall "auf der Hand liege, dass (die) Abstriche beim Gewinnbezug in die Kaufpreisverhandlungen eingeflossen (seien)".

6. Angesichts des gegenwärtigen Verfahrensstands sieht der Senat keine Veranlassung, zu den von der Vorinstanz weiterhin aufgeworfenen Fragen Stellung zu nehmen. Dies betrifft sowohl die Ausführungen des FG zu § 42 AO 1977 als auch dazu, ob die Vertragsbeteiligten eine wirtschaftlich angemessene Verteilung der insgesamt von der Käuferin geschuldeten Kaufpreiszahlungen (2 x 4 Mio. DM) vereinbart haben. Aus dem nämlichen Grunde sieht der Senat davon ab, darauf einzugehen, ob der Bestimmung der 5-Jahres-Grenze nach § 17 Abs. 1 Satz 1 EStG der Abschluss der (schuldrechtlichen) Optionsabreden oder, mit der herrschenden Meinung, der Übergang des wirtschaftlichen Eigentums an den im Jahre 1997 abgetretenen Geschäftsanteilen (HHR/Eilers/ R. Schmidt, § 17 EStG Anm. 110; Schmidt/Weber-Grellet, a.a.O., § 17 Rz 74, m.w.N.) zugrunde zu legen ist.