

BGE 148 II 243

Bundesgericht (BGE), 2021-12-17, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_148 II 243](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_148%20II%20243)

FR: ATF 148 II 243

IT: DTF 148 II 243

Regeste

Regeste Art. 70 Abs. 4 lit. b Halbsätze 1 und 2 DBG in der Fassung vom 23. März 2007; Voraussetzungen des Beteiligungsabzugs, wenn ein Teilpaket von weniger als zehn Prozent veräussert wird. Der Tatbestand des Beteiligungsabzugs, den Kapitalgesellschaften oder Genossenschaften beanspruchen können, sofern sie bei der Veräusserung von Anteilsrechten einen Kapitalgewinn erzielen, setzt bezüglich dieser Beteiligung kumulativ eine Mindesthaltedauer von einem Jahr, eine Mindestbeteiligungsquote von zehn Prozent und eine Mindestveräusserungsquote von zehn Prozent voraus. Wird ein Teilpaket von weniger als zehn Prozent veräussert, kommt der Beteiligungsabzug nur infrage, wenn zuvor mindestens einmal ein Paket von mehr als zehn Prozent veräussert worden ist (Halbsatz 1) und zudem die Voraussetzungen von Halbsatz 2 der Norm erfüllt sind (E. 4.2-4.5). Es ist unvermeidlich, dass sich aufgrund des Schwellenbetrags unterschiedliche Steuerfolgen ergeben können (E. 4.6).

Erwägungen

E. 4.1

Streitig und zu prüfen ist in der Sache selbst die bundesrechtliche Rechtsfrage, ob der Buchgewinn, der bei Veräusserung eines Teilpakets von weniger als zehn Prozent an einer Zielgesellschaft entsteht, zur Vornahme des Beteiligungsabzugs berechtigt, wenn von diesen Beteiligungsrechten zuvor noch nie ein Teilpaket von mindestens zehn Prozent veräussert worden ist. Die Frage stellt sich im vorliegenden Fall einzig auf Ebene der direkten Bundessteuer, und zwar betreffend die Steuerperiode 2014. Dementsprechend ist Art. 70 Abs. 4 DBG (SR 642.11) in der Fassung vom 23. März 2007 massgebend. Er steht seit dem 1. Januar 2011 in Kraft (Unternehmenssteuerreform II; AS 2008 2893; nachfolgend: DBG 2007). Die gleichartige Norm aus dem Bereich der harmonisierten Staats- und Gemeindesteuern des Kantons St. Gallen (Art. 28 Abs. 1 bis Satz 1 des Steuerharmonisierungsgesetzes vom 14. Dezember 1990 [StHG;SR 642.14] in der Fassung vom 23. März 2007, in Kraft ebenfalls seit dem 1. Januar 2011 [dazu wiederum AS 2008 2893]; nachfolgend: StHG 2007) ist nicht zu prüfen, nachdem die Steuerpflichtige in der Steuerperiode 2014 auf dieser Ebene über das damals noch zulässige Holdingprivileg verfügte (Art. 28 Abs. 3 StHG in der Fassung vom 14. Dezember 1990 [AS 1991 1256], in Kraft bis zum 1. Januar 2020 [AS 2019 2395, 2413]; Sachverhalt Bst. B).

E. 4.2.1

Der Beteiligungsabzug in seiner heutigen Ausprägung besteht nicht seit jeher. Ursprünglich sah das Recht der direkten Bundessteuer einen Beteiligungsabzug vor, der auf Dividenden und dividendenähnliche Erträge aus qualifizierenden Beteiligungen beschränkt war (Art. 69 f. DBG in der Fassung vom 14. Dezember 1990 [nachfolgend: DBG 1990]; AS 1991 1184). Erst seit der BGE 148 II 243 S. 247 Unternehmenssteuerreform I vom 10. Oktober 1997,

die am 1. Januar 1998 in Kraft trat (AS 1998 669), dürfen auch Kapitalgewinne, die bei Veräusserung einer qualifizierenden Beteiligung anfallen, in die Berechnung des Beteiligungsabzugs einbezogen werden (Art. 70 Abs. 4 lit. b DBG in der Fassung vom 10. Oktober 1997 [nachfolgend: DBG 1997]; Urteile 2A.542/2002 vom 6. Januar 2004 E. 1.2; 2C_942/2011 vom 29. Mai 2012 E. 4.1; HÖHN/WALDBURGER, Steuerrecht, Bd. II, 8. Aufl. 1999, § 39 Rz. 42).

E. 4.2.2

Der eben erwähnte Art. 70 Abs. 4 lit. b DBG 1997, in Kraft vom 1. Januar 1998 bis zum 1. Januar 2011 (AS 2008 2893), hatte in den drei gleichwertigen Amtssprachen (Art. 14 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 18. Juni 2004 über die Sammlungen des Bundesrechts und das Bundesblatt [PublG; SR 170.512] ; BGE 145 II 130 E. 2.2.1) folgenden Wortlaut getragen (Auszeichnungen durch das Bundesgericht): "Kapitalgewinne werden bei der Berechnung der Ermässigung nur berücksichtigt [...], sofern die veräusserte Beteiligung mindestens 20 Prozent des Grund- oder Stammkapitals der anderen Gesellschaft ausmacht und als solche während mindestens eines Jahres im Besitze der Kapitalgesellschaft oder Genossenschaft war." "Les bénéfices en capital n'entrent dans le calcul de la réduction que [...] si la participation aliénée était égale à 20 % au moins du capital-actions ou du capital social de l'autre société et si la société de capitaux ou la société coopérative l'a détenue pendant un an au moins." "Gli utili in capitale sono considerati nel calcolo della riduzione soltanto [...] sempreché la partecipazione alienata fosse pari almeno al 20 per cento del capitale azionario o del capitale sociale dell'altra società e la società di capitali o la società cooperativa l'ha detenuta come tale per almeno un anno." In allen drei Sprachfassungen findet sich damit, soweit hier interessierend, dieselbe Wendung ("veräusserte Beteiligung", "participation aliénée", "partecipazione alienata").

E. 4.2.3

Der Botschaft vom 26. März 1997 zur Reform der Unternehmensbesteuerung 1997 (BBl 1997 II 1164; nachfolgend: Botschaft UStR I) lässt sich zum Element der "veräusserten Beteiligung" nichts Weiteres entnehmen. Der Grund für das Schweigen liegt darin, dass der Bundesrat eine direkte Freistellung der Beteiligungserträge und damit einhergehend eine Aufhebung von Art. 69 und 70 DBG 1990 vorgeschlagen hatte (Botschaft UStR I, a.a.O., S. 1202). Entsprechend hatte er sich zur indirekten Freistellung (mittels des BGE 148 II 243 S. 248 Beteiligungsabzugs) nicht zu äussern. Bei der Beratung der Unternehmenssteuerreform I in den Eidgenössischen Räten gab die Beibehaltung der indirekten Freistellung bei gleichzeitiger Unterstellung der Veräusserungsgewinne aus qualifizierter Beteiligung unter den Beteiligungsabzug wenig zu reden. Im Nationalrat wurde immerhin zum Ausdruck gebracht, dass es sich bei der Hürde um eine Mindestveräusserungsquote handle. Strittig war deren Höhe (Voten Strahm und Blocher, AB 1997 N 804 f.). Der nationalrätliche Kommissionssprecher hielt fest, dass es hier "nur um die Frage" gehe, "welchen Prozentsatz die veräusserte Beteiligung ausmachen darf" (Votum David, AB 1997 N 805). Im Ständerat fand die Neufassung von Art. 70 Abs. 4 lit. b DBG kommentarlose Annahme (AB 1997 S 840).

E. 4.2.4

Der neue Art. 70 Abs. 4 lit. b DBG 1997 wurde in der Doktrin dahingehend kommentiert, dass eine Beteiligung von mindestens 20 Prozent am Grund- oder Stammkapital einer Kapitalgesellschaft oder Genossenschaft veräussert werden müsse, "damit der

Beteiligungsabzug zum Tragen kommt" (PETER LOCHER, Kommentar zum DBG, II. Teil, 2004, N. 16 zu Art. 70 DBG 1997). Die Quote von 20 Prozent stelle "nicht darauf ab, wie viel Beteiligungsanteil die Beteiligungsgesellschaft besitzt, sondern wie viel sie veräussert" (MARCO GRETER, Der Beteiligungsabzug im harmonisierten Gewinnsteuerrecht, 2000, S. 166 f.). Mache der " veräusserte Anteil" weniger als 20 Prozent aus, könne kein Beteiligungsabzug beansprucht werden, "ungeachtet der Gesamthöhe des von der Verkäuferin gehaltenen Beteiligungspaketes" (auch dazu GRETER, a.a.O., S. 166).

E. 4.3.1

Im Rahmen der Unternehmenssteuerreform II schlug der Bundesrat eine Revision des Beteiligungsabzuges vor (Botschaft vom 22. Juni 2005 zum Bundesgesetz über die Verbesserung der steuerlichen Rahmenbedingungen für unternehmerische Tätigkeiten und Investitionen [BBl 2005 4733; nachfolgend: Botschaft UStR II]). Im Einzelnen führte er aus (a.a.O., S. 4812 f.; Auszeichnungen und Kürzungen durch das Bundesgericht): "Für die Erlangung des Beteiligungsabzuges auf Veräusserungsgewinnen soll dagegen wie bisher nur das Quotenkriterium massgebend sein (Beteiligung von mindestens zehn Prozent [statt bisher 20 Prozent] am Grund- oder Stammkapital bzw. an den Gewinnen und Reserven). [...]. Wer einmal die zu erfüllenden objektiven Voraussetzungen zur Erlangung des Beteiligungsabzuges auf Veräusserungsgewinnen kumulativ erfüllt BGE 148 II 243 S. 249 hat, soll jedoch in der Praxis nicht mehr gezwungen werden, jeweils bzw. im gleichen Geschäftsjahr eine Mindestquote von zehn Prozent zu veräussern (vgl. die diesbezüglichen Erläuterungen in Ziff. 2.4.2 Bst. b des Kreisschreibens Nr. 9 vom 9. Juli 1998). Er soll nunmehr das Recht haben, für die betreffende Beteiligung auch bei sukzessiven, sich über mehr als ein Geschäftsjahr erstreckenden Veräusserungen den Beteiligungsabzug zu beanspruchen, sofern am Ende des dem Verkauf vorangegangenen Steuerjahres das wertmässige Alternativkriterium (Verkehrswert von mindestens einer Million Franken) erfüllt wurde. Es soll somit der Grundsatz 'Einmal erfüllt, immer erfüllt' gelten. Laufende Gewinnausschüttungen können somit nur freigestellt werden, wenn zumindest das wertmässige Alternativkriterium (Verkehrswert von mindestens einer Million Franken) erfüllt wird. Das Kreisschreiben Nr. 9 vom 9. Juli 1998 wird in diesem Sinne anzupassen sein." Und an anderer Stelle ergänzte der Bundesrat (Botschaft UStR II, a.a.O., S. 4848 zu Art. 70 Abs. 4 lit. b E-DBG; Auszeichnungen und Kürzungen wiederum durch das Bundesgericht): "Die praktische Anwendung dieser kumulativen Voraussetzungen soll indes gelockert werden (vgl. Kreisschreiben der ESTV vom 9. Juli 1998, Ziff. 2.4.2 Bst. b 'Kapitalgewinne'). Wer einmal beide Voraussetzungen erfüllt hat, soll bei Teilveräusserungen den Beteiligungsabzug auch für Quoten beanspruchen können, die unter zehn Prozent liegen, sofern am Ende des Steuerjahres vor dem Verkauf das wertmässige Kriterium - Beteiligungsrechte im Verkehrswert von mindestens einer Million - für den Beteiligungsabzug auf Dividenden qualifizierte. Diese Präzisierung ist erforderlich; denn es wäre kaum erklärbar gewesen, wenn eine unter einer Million Verkehrswert liegende Beteiligung bei Veräusserung in den Genuss der Ermässigung gelangen würde, obschon sie im Vorjahr nicht mehr für die Ermässigung auf Dividenden qualifizierte." In den eidgenössischen Räten rief die Überarbeitung von Art. 70 Abs. 4 lit. b DBG 1997 keine Wortmeldungen hervor. Die Änderung gemäss der bundesrätlichen Botschaft wurde diskussionslos angenommen (AB 2006 S 448; AB 2006 N 1483). Mit der Revision vom 23. März 2007 erhielt Art. 70 Abs. 4 lit. b DBG damit folgenden Wortlaut (Auszeichnungen durch das Bundesgericht): "Kapitalgewinne werden bei der Berechnung

der Ermässigung nur berücksichtigt [...], wenn die veräusserte Beteiligung mindestens zehn Prozent des Grund- oder Stammkapitals einer anderen Gesellschaft betrug oder einen Anspruch auf mindestens zehn Prozent des Gewinns und der Reserven einer anderen Gesellschaft begründete und während mindestens eines Jahres im Besitz der veräussernden Kapitalgesellschaft oder Genossenschaft war; fällt die Beteiligungsquote infolge Teilveräusserung unter zehn Prozent, so kann die Ermässigung für jeden folgenden Veräusserungsgewinn nur beansprucht werden, wenn die Beteiligungsrechte BGE 148 II 243 S. 250 am Ende des Steuerjahres vor dem Verkauf einen Verkehrswert von mindestens einer Million Franken hatten." "Les bénéfiques en capital n'entrent dans le calcul de la réduction que [...] si la participation aliénée était égale à 10 % au moins du capital-actions ou du capital social d'une autre société ou si elle avait un droit fondé sur 10 % au moins du bénéfice et des réserves d'une autre société et que la société de capitaux ou la société coopérative l'a détenue pendant un an au moins; si la participation tombe au-dessous de 10 % à la suite d'une aliénation partielle, la réduction ne peut être accordée sur chaque bénéfice d'aliénation ultérieure que si la valeur vénale des droits de participation à la fin de l'année fiscale précédant l'aliénation s'élevait à un million de francs au moins." "Gli utili in capitale sono considerati nel calcolo della riduzione soltanto [...] se la partecipazione alienata ammontava almeno al 10 per cento del capitale azionario o sociale di un'altra società o dava diritto ad almeno il 10 per cento degli utili e delle riserve di un'altra società ed era per almeno un anno detenuta dalla società di capitali o dalla società cooperativa alienante; se in seguito ad alienazione parziale della partecipazione la percentuale scende al di sotto del 10 per cento, la riduzione per ciascun utile ulteriore da alienazione può essere chiesta soltanto a condizione che i diritti di partecipazione alla fine dell'anno fiscale precedente l'alienazione corrispondevano a un valore venale di almeno un milione di franchi." Die Revision trat am 1. Januar 2011 in Kraft (AS 2008 2893) und ist für die hier streitbetroffene Steuerperiode 2014 massgebend.

E. 4.3.2

Die ESTV erliess am 17. Dezember 2009 das Kreisschreiben Nr. 27, "Steuerermässigung auf Beteiligungserträgen von Kapitalgesellschaften und Genossenschaften", das die ESTV seit dem 1. Januar 2011 anwendet. Dieses ersetzte das seinerzeitige Kreisschreiben Nr. 9 vom 9. Juli 1998, "Auswirkungen des Bundesgesetzes über die Reform der Unternehmensbesteuerung 1997 auf die Steuerermässigung auf Beteiligungserträgen von Kapitalgesellschaften und Genossenschaften" (publ. in: ASA 67 S. 117 ff.). Zum erforderlichen Ausmass der Beteiligung bei Teilveräusserung legte die ESTV dar (Auszeichnungen durch das Bundesgericht): "Fällt die Beteiligungsquote infolge einer Teilveräusserung unter zehn Prozent, so kann die Ermässigung für jeden folgenden Veräusserungsgewinn beansprucht werden, wenn die Beteiligungsrechte am Ende des Steuerjahres vor dem Verkauf einen Verkehrswert von mindestens einer Million Franken hatten und zuvor eine Beteiligung von mindestens zehn Prozent am Grund- oder Stammkapital oder von mindestens zehn Prozent am Gewinn und an den Reserven veräussert worden ist" (Kreisschreiben Nr. 27, a.a.O., Ziff. 2.3.3). BGE 148 II 243 S. 251

E. 4.3.3

Das von der ESTV vertretene Konstitutiverfordernis, wonach (zumindest einmal) eine Beteiligung von mindestens zehn Prozent veräussert worden sein muss, damit selbst eine nachfolgende Veräusserung von weniger als zehn Prozent an dieser Beteiligung zum Beteiligungsabzug berechtigt, wurde in einem ersten Kommentar ablehnend gewürdigt

(STEFAN OESTERHELT, Beteiligungsabzug bei Teilveräusserungen, StR 65/2010 S. 910 ff.). Der zitierte Autor machte geltend, dass zwei denkbare Interpretationsmöglichkeiten bestünden: - Entweder müsse die veräussernde Kapitalgesellschaft oder Genossenschaft von der betroffenen Beteiligung effektiv einen Anteil von mindestens zehn Prozent veräußert haben (transaktionsbezogener Test), - oder die veräussernde Kapitalgesellschaft oder Genossenschaft müsse hypothetisch in der Lage gewesen sein, von der betroffenen Beteiligung einen Anteil von mindestens zehn Prozent veräußern zu können (statusbezogener Test). Der Grundsatz "einmal erfüllt, immer erfüllt" lasse sich dem "wenig klaren", "interpretationsbedürftigen" Wortlaut "im besten Fall implizit" entnehmen. Unter grammatikalischen und teleologischen Gesichtspunkten sei aber davon auszugehen, dass der statusbezogenen Sichtweise der Vorzug zu geben sei (OESTERHELT, a.a.O., S. 912-914). Auch zum wertmässigen Alternativkriterium seien zwei Auslegungen denkbar: - Entweder müsse der Verkehrswert der veräußerten Anteile am Ende der Vorperiode mindestens eine Million Franken betragen haben (transaktionsbezogener Test), - oder der Verkehrswert der Beteiligung müsse am Ende der Vorperiode mindestens eine Million Franken betragen haben (statusbezogener Test). Der Botschaft lasse sich auch hierzu keine Antwort entnehmen. Vor dem Hintergrund des Wortlautes von Art. 70 Abs. 4 lit. b DBG 2007 werde klar, dass der Gesetzgeber eine Gesamtbetrachtung, also den statusbezogenen Test, gewünscht habe (Oesterhelt, a.a.O., S. 915). Konkret heisse dies alles, dass eine Kapitalgesellschaft oder Genossenschaft, die während mehr als einem Jahr eine Beteiligung von beispielsweise 15 Prozent (mit einem Verkehrswert von einer Million Franken) gehalten und dann ein Paket von zwei Prozent veräußert habe, den Beteiligungsabzug beanspruchen könne (STEFAN OESTERHELT, Haltedauer beim Beteiligungsabzug, StR 71/2016 S. 400). BGE 148 II 243 S. 252

E. 4.3.4

Die zitierte Lehrmeinung geht dahin, dass Veräusserungsgewinne immer dann dem Beteiligungsabzug unterliegen, wenn entweder das Quotenkriterium oder das Wertkriterium erfüllt ist. Diese Einschätzung ist von einem anderen Autor aufgegriffen und geteilt worden (ROBERT WALDBURGER, Voraussetzungen für den Anspruch auf den Beteiligungsabzug, IFF Forum für Steuerrecht [FStR] 2017 S. 342 ff.; dazu hinten E. 4.5).

E. 4.3.5

Die Meinung von OESTERHELT hat in einem Standardwerk Unterstützung gefunden. Dem Autor wird attestiert, "mit guten Gründen" dafür einzutreten, dass auch eine Quote von weniger als zehn Prozent oder weniger als einer Million Franken genüge, wenn der Anteilsinhaber zuvor "einmal in seiner Geschichte" mindestens zehn Prozent dieser Anteile während eines Jahres gehalten habe. Vor dem Hintergrund des Urteils 2C_469/2015 vom 22. Februar 2016 sei aber fraglich, ob das Bundesgericht dieser Ansicht folgen würde (RICHNER/FREI/KAUFMANN/MEUTER, Handkommentar zum DBG, 3. Aufl. 2016, N. 26 zu Art. 70 DBG).

E. 4.3.6

Davon abweichende Stimmen befürworteten schon früh die transaktionsbezogene Sichtweise. Sie plädierten dafür, dass "einmal erfüllt, immer erfüllt" den Fällen vorzubehalten sei, in welchen "vorgängig eine Zehn-Prozent-Beteiligung (die während mindestens eines Jahres gehalten worden war) veräußert [wird] und die gesamte Beteiligung am Ende des einer Teilveräusserung vorangehenden Steuerjahres einen

Verkehrswert von mindestens einer Million Franken hat" (SIMONEK/VON AH, Unternehmenssteuerrecht, Entwicklungen 2010, 2011, S. 39 ff., insb. S. 41). Die "weite Auslegung" von OESTERHELT, wonach die Kapitalgesellschaft oder Genossenschaft lediglich einmal in ihrer Geschichte eine mindestens zehnpromtente Beteiligung gehalten haben müsse, sei zwar dogmatisch verständlich, sie finde im Wortlaut aber keine Stütze (SIMONEK/VON AH, a.a.O., S. 40).

E. 4.3.7

Ein Autor betont, es gelte das Prinzip: "le seuil minimal de 10 % ne s'applique qu'à la participation cédée et non pas au pourcentage total de la participation détenue" (Auszeichnung im Original). Entsprechend stehe der Beteiligungsabzug nicht zur Verfügung, wenn eine Kapitalgesellschaft oder Genossenschaft zwar 50 Prozent halte, aber eine zehn Prozent nicht erreichende Teilbeteiligung veräussere (DENIS BERDOZ, in: Commentaire romand, Impôt fédéral direct, 2. Aufl. 2017, N. 57 zu Art. 70 DBG). Wenn sich nach einer BGE 148 II 243 S. 253 Teilveräusserung von mindestens zehn Prozent der Restbestand auf weniger als zehn Prozent belaufe, komme die wertmässige Grenze von einer Million Franken zum Tragen (BERDOZ, a.a.O., N. 57 zu Art. 70 DBG). Der Auffassung von OESTERHELT sei der Wortlaut von Art. 70 Abs. 4 lit. b DBG 2007 entgegenzuhalten, "qui fait expressément référence à une vente d'au moins 10 %". Allerdings wäre wünschenswert ("souhaitable"), meint der Kommentator, dass spätere Teilveräusserungen von weniger als zehn Prozent ebenfalls unter den Beteiligungsabzug fielen (BERDOZ, a.a.O., N. 59 zu Art. 70 DBG).

E. 4.3.8

Andernorts findet sich folgendes Beispiel: Wenn eine Kapitalgesellschaft oder Genossenschaft, die während länger als einem Jahr eine Beteiligung von 15 Prozent (mit einem Verkehrswert von mehr als einer Million Franken) gehalten und dann ein Paket von sechs Prozent veräussert hat, könne sie den Beteiligungsabzug in dieser Steuerperiode nicht beanspruchen (wörtlich: "weil die Mindestveräusserungsquote von zehn Prozent nicht erreicht ist"). Werde in einer späteren Steuerperiode die Restbeteiligung von neun Prozent verkauft, so sei der Beteiligungsabzug allerdings möglich, "sofern das alternative Wertkriterium erfüllt ist" (ALTORFER/DUSS, in: Bundesgesetz über die direkte Bundessteuer [DGB], Zweifel/Beusch [Hrsg.], 3. Aufl. 2017, N. 30c zu Art. 70 DBG). Die Auffassung von OESTERHELT gehe "zu weit", stehe dieser Sichtweise doch der "klare Wortlaut" von Art. 70 Abs. 4 lit. b Satz 2 DBG 2007 entgegen. Die Absicht des Gesetzgebers habe "wohl darin bestanden", die Veräusserung von "Restposten" zu erleichtern, "da bei der Unterschreitung der Zehn-Prozent-Marke die Mindestveräusserungsquote von [Halb-]Satz 1 zwangsläufig nicht mehr erreicht werden kann" (ALTORFER/DUSS, a.a.O., N. 30d zu Art. 70 DBG). Dieser Modus herrsche auch im Bereich des harmonisierten Steuerrechts von Kantonen und Gemeinden (FELBER/DUSS, in: Bundesgesetz über die Harmonisierung der direkten Steuern der Kantone und Gemeinden [StHG], Zweifel/Beusch [Hrsg.], 3. Aufl. 2017, N. 74 ff. zu Art. 28 StHG).

E. 4.3.9

Ein weiteres Beispiel geht dahin, dass der Beteiligungsabzug nicht anwendbar sei, wenn von einer 15-Prozent-Beteiligung ein Drittel verkauft werde (HARBEKE/SCHERRER, Unternehmenssteuerrecht, 2020, S. 66). Eine andere Fundstelle äussert sich insbesondere zu

Art. 70 Abs. 4 lit. b Halbsatz 2 DBG 2007: "Fällt die BGE 148 II 243 S. 254 Beteiligungsquote infolge einer Teilveräusserung unter zehn Prozent, so kann die Ermässigung für jeden folgenden Veräusserungsgewinn immer noch beansprucht werden, wenn die Beteiligungsrechte am Ende des Steuerjahres vor dem Verkauf einen Verkehrswert von mindestens einer Million Franken hatten" (REICH/HUNZIKER, Steuerrecht, 3. Aufl. 2020, § 29 Rz. 8, die sich hierzu auf die Botschaft und das Urteil 2C_701/2015 / 2C_702/2015 vom 22. April 2016 E. 3.3.3 berufen; dazu hinten E. 4.4).

E. 4.3.10

In Auseinandersetzung mit dem genannten Urteil halten schliesslich zwei Vertreter der Lehre fest, das Bundesgericht habe "zutreffend fest[ge]stellt", dass das "Gesetz hinsichtlich der Mindestveräusserungsquote von zehn Prozent keinen Zweifel aufkommen" lasse (GRETER/DIETSCHI, Ausgewählte Urteile aus der bundesgerichtlichen Rechtsprechung des Jahres 2016 zur Gewinnbesteuerung juristischer Personen, ASA 86 S. 756).

E. 4.4.1

Die Vorinstanz hat den Stand der Doktrin zutreffend zusammengefasst (angefochtener Entscheid E. 3.4.7: "Insgesamt ist festzustellen, dass in der Literatur unterschiedliche Auffassungen vertreten werden, wobei die Bearbeitungstiefe sehr unterschiedlich ist"). Die zitierten Lehrmeinungen waren dem Bundesgericht weitgehend bekannt, als es das Urteil 2C_701/2015 / 2C_702/2015 vom 22. April 2016 erliess. In diesem Entscheid zur Steuerperiode 2012 war es um eine Kapitalgesellschaft mit Sitz im Kanton Nidwalden gegangen, die zu Beginn des Geschäftsjahrs 2011/2012 eine Beteiligung von 23,55 Prozent an einer im Kanton Glarus ansässigen Gesellschaft gehalten hatte. Im Verlauf des Geschäftsjahrs veräusserte sie einen Anteil von 1,25 Prozent, was zu einem Buchgewinn von rund Fr. 2'700'000.- führte. Diesen Kapitalgewinn wollte die Steuerpflichtige dem Beteiligungsabzug unterstellen, was aber vor den kantonalen Behörden erfolglos blieb. Die Steuerpflichtige gelangte dagegen an das Bundesgericht.

E. 4.4.2

Das Bundesgericht bestätigte im damaligen Verfahren die kantonale Sichtweise. Es erwog, der Tatbestand des Beteiligungsabzugs auf Veräusserungsgewinnen in der heutigen Fassung (Art. 70 Abs. 4 lit. b DBG 2007 bzw. Art. 28 Abs. 1 bis Satz 1 StHG 2007) setze kumulativ eine Mindesthaltedauer von einem Jahr, eine Mindestbeteiligungsquote von zehn Prozent und eine Mindestveräusserungsquote von zehn Prozent voraus. Zu den Erfordernissen der BGE 148 II 243 S. 255 Mindesthaltedauer und der Mindestbeteiligungsquote habe das Bundesgericht sich bereits aussprechen können (erstes Tatbestandselement im Urteil 2C_787/2012 / 2C_788/2012 vom 15. Januar 2013, zweites im Urteil 2C_469/2015 vom 22. Februar 2016).

E. 4.4.3

Noch nicht entschieden sei, so das Bundesgericht damals, einzig noch die Mindestveräusserungsquote. Der Wortlaut von Art. 70 Abs. 4 lit. b Halbsatz 1 DBG 2007 sei insofern klar und gehe dahin, dass "die veräusserte Beteiligung" mindestens zehn Prozent zu betragen habe. Dies sei für das Bundesgericht verbindlich (Art. 190 BV). Hinzu komme, dass der Beteiligungsabzug, der als Ausnahme von der allgemeinen Gewinnsteuer juristischer Personen (Art. 128 Abs. 1 lit. b BV) zu verstehen sei, eng ausgelegt werden müsse (zit. Urteil 2C_701/2015 / 2C_702/2015 E. 3.3.4). Nichts Anderes ergebe sich, wenn dem hiervor ausgelegten Normalfall (Art. 70 Abs. 4 lit. b Halbsatz 1 DBG 2007) der

Sonderfall (Art. 70 Abs. 4 lit. b Halbsatz 2 DBG 2007) entgegengehalten werde. Die Wendung "fällt die Beteiligungsquote infolge Teilveräusserung unter zehn Prozent" bestätigt vielmehr das bisherige Auslegungsergebnis und verdeutliche, dass der Beteiligungsabzug gemäss Halbsatz 2 (nur noch) beansprucht werden könne, wenn "die Beteiligungsrechte am Ende des Steuerjahres vor dem Verkauf einen Verkehrswert von mindestens einer Million Franken hatten" (zit. Urteil 2C_701/2015 / 2C_702/ 2015 E. 3.3.5).

E. 4.5

Das Urteil 2C_701/2015 / 2C_702/2015 vom 22. April 2016 wurde von ROBERT WALDBURGER (Voraussetzungen für den Anspruch auf den Beteiligungsabzug, FStR 2017 S. 342 ff.) als "klares Fehlurteil" kritisiert. Er berief sich dazu namentlich auf den Willen des Gesetzgebers, der in der Botschaft des Bundesrates mit "kaum zu überbietender Klarheit" zutage trete, und folgerte, Veräusserungsgewinne auf Aktienpaketen in beliebig geringer Höhe, verteilt auf verschiedene Steuerperioden, würden Anspruch auf den Beteiligungsabzug geben, sofern die Beteiligung, deren Anteile veräussert werden, einmal die Beteiligungsschwelle von zehn Prozent erreicht hat (WALDBURGER, a.a.O., S. 343). Es fragt sich angesichts dieser Kritik, ob die damals vertretene Sichtweise aufrechtzuerhalten sei.

E. 4.5.1

Ausgangspunkt jeder Auslegung eines Rechtssatzes bildet der Wortlaut der Bestimmung (grammatikalisches Element). Ist er klar, d.h. eindeutig und unmissverständlich, darf davon nur abgewichen werden, wenn ein triftiger Grund für die Annahme besteht, der BGE 148 II 243 S. 256 Wortlaut ziele am "wahren Sinn", d.h. am Rechtssinn, der Regelung vorbei. Anlass für eine solche Annahme können die Entstehungsgeschichte der Bestimmung (historisch), ihr Zweck (teleologisch) oder der Zusammenhang mit anderen Vorschriften (systematisch) geben, so namentlich, wenn die grammatikalische Auslegung zu einem Ergebnis führt, das der Gesetzgeber nicht gewollt haben kann (BGE 147 I 103 E. 13.1; BGE 147 V 174 E. 6.2.2). Ist der Wortlaut der Bestimmung unklar bzw. nicht restlos klar und sind verschiedene Interpretationen möglich, muss nach der wahren Tragweite der Bestimmung gesucht werden. Dabei sind alle anerkannten Auslegungselemente zu berücksichtigen (pragmatischer Methodenpluralismus; BGE 148 V 28 E. 6.1; BGE 147 V 35 E. 7.1, BGE 147 V 79 E. 7.3.1).

E. 4.5.2.1

Zu Art. 70 Abs. 4 lit. b DBG 1997 (vorne E. 4.2.2) hatte das Bundesgericht den Wortlaut und Sinn des Gesetzes jedenfalls insoweit als klar bezeichnet, als die Beteiligung während mindestens einem Jahr im Besitze der Kapitalgesellschaft oder Genossenschaft gewesen sein muss (Urteil 2C_787/2012 / 2C_788/2012 vom 15. Januar 2013 E. 3.3). Auch in Bezug auf die veräusserte Beteiligung von 20 Prozent muss der damalige Wortlaut als klar betrachtet werden: Mit der Bezugnahme auf die " veräusserte Beteiligung", "la participation aliénée " bzw. "la partecipazione alienata " macht der Gesetzgeber deutlich, dass es zur Veräusserung von (mindestens) 20 Prozent zu kommen hat, damit der Kapitalgewinn für den Beteiligungsabzug qualifizieren kann. Diese Quote muss sich auf die jeweilige Steuerperiode beziehen.

E. 4.5.2.2

Im Urteil 2C_701/2015 / 2C_702/2015 vom 22. April 2016 E. 3.3.4 wurde auch Art. 70 Abs. 4 lit. b DBG 2007 in Bezug auf die Veräusserungsquote als klar beurteilt. Das trifft jedenfalls zu, wenn der erste Halbsatz isoliert betrachtet wird: Entgegen OESTERHELT (vorne E. 4.3.3), aber mit BERDOZ (vorne E. 4.3.7) und ALTORFER/ DUSS (vorne E. 4.3.8) kann dieser Halbsatz aus sich selbst heraus als hinreichend bestimmt betrachtet werden. Die bisherige satztechnische Fokussierung auf die " veräusserte Beteiligung", "la participation aliénée " bzw. "la partecipazione alienata " blieb unangetastet, es wurde bloss die Quote von zwanzig auf zehn Prozent gesenkt. In der Revision von 2007 wurde allerdings ein zweiter Halbsatz eingefügt; in Bezug auf diesen kam das Bundesgericht im Urteil 2C_701/ 2015 / 2C_702/2015 vom 22. April 2016 E. 3.3.5 zum Ergebnis, dass er das bisherige Auslegungsergebnis bestätige. BGE 148 II 243 S. 257

E. 4.5.3

Es ist zwar einzuräumen, dass dies im Zusammenhang zwischen dem ersten und dem zweiten Halbsatz auch anders gesehen werden könnte (so WALDBURGER, a.a.O., S. 343 f.). Dass die beiden Halbsätze sich unter derselben Litera (und nicht unter zwei unterschiedlichen Ausnahmebestimmungen) finden, lässt es jedoch als naheliegender erscheinen, dass eine Teilveräusserung im Sinn von Halbsatz zwei nur vorliegt, wenn die veräusserte Beteiligung die Voraussetzungen von Halbsatz eins erfüllt. Dieses Verständnis wird durch die Materialien bestätigt. So führte der Bundesrat zur Gesetzesvorlage aus, dass für die Erlangung des Beteiligungsabzugs auf Veräusserungsgewinnen wie bisher nur das Quotenkriterium massgebend sein soll (Beteiligung von mindestens zehn Prozent [statt wie bisher zwanzig Prozent] am Grund- oder Stammkapital bzw. an den Gewinnen und Reserven). Auch die Besitzesdauer von mindestens einem Jahr bleibe unerlässlich, um sicherzustellen, dass der Wertschriftenhändler vom Beteiligungsabzug auf Veräusserungsgewinnen ausgeschlossen bleibe. Wer einmal die zu erfüllenden objektiven Voraussetzungen zur Erlangung des Beteiligungsabzuges auf Veräusserungsgewinnen kumulativ erfüllt habe, solle jedoch in der Praxis nicht mehr gezwungen werden, jeweils bzw. im gleichen Geschäftsjahr zehn Prozent zu veräussern. Er solle nunmehr das Recht haben, für die betreffende Beteiligung auch bei sukzessiven, sich über mehr als ein Geschäftsjahr erstreckenden Veräusserungen den Beteiligungsabzug zu beanspruchen, sofern am Ende des dem Verkauf vorangegangenen Steuerjahrs das wertmässige Alternativkriterium (Verkehrswert von mindestens einer Million Franken) erfüllt worden sei. Es solle der Grundsatz "Einmal erfüllt, immer erfüllt" gelten (Botschaft UStR II, a.a.O., S. 4812 f.; vorne E. 4.3.1). Unter Berücksichtigung der Ausführungen in der Botschaft ergibt sich somit klar, dass Art. 70 Abs. 4 lit. b Halbsatz 2 DBG 2007 ausschliesslich dann zur Anwendung gelangt, wenn die Voraussetzungen von Halbsatz eins dieser Bestimmung zuvor erfüllt worden sind.

E. 4.6.1

Bei dieser Auslegung ergibt sich allerdings eine unter Rechtsgleichheitsaspekten (Art. 8 Abs. 1 BV) problematische Konsequenz, worauf die Steuerpflichtige mit Recht hinweist: Wenn beispielsweise von einer 15 Prozent umfassenden Beteiligung in der Steuerperiode "n" eine Portion von zehn Prozent und in der Steuerperiode BGE 148 II 243 S. 258 "n+1" eine solche von fünf Prozent veräussert wird, wobei jeweils ein Veräusserungsgewinn entsteht, hat dies zur Folge, dass der Beteiligungsabzug in beiden Steuerperioden beansprucht werden kann. Werden aber in der Steuerperiode "n" lediglich neun Prozent veräussert und in der Steuerperiode "n+1" sechs Prozent, entfällt jegliche Berechtigung zum

Beteiligungsabzug, obwohl das wirtschaftliche Ergebnis mehr oder weniger dasselbe ist. In beiden Fällen werden zwar fünfzehn Prozent veräussert. Gesetzliche Schwellenbeträge können in solchen Konstellationen aber stets zu unterschiedlichen Ergebnissen führen.

E. 4.6.2

Für die Auffassung der Vorinstanz, die sich an die bisherige bundesgerichtliche Praxis anlehnt, sprechen auch Praktikabilitätsaspekte: Wie dargelegt, ist das Gesetz insoweit klar, dass insgesamt mindestens zehn Prozent einer Beteiligung veräussert werden müssen. Wird nun in der Steuerperiode "n" eine Beteiligung von weniger als zehn Prozent veräussert, so ist nicht bekannt, ob diese Quote in späteren Steuerperioden je gesamthaft erfüllt werden wird. Würde erst zusammen mit einer Veräusserung in den Folgeperioden die Veräusserungsquote von zehn Prozent erreicht, so müsste eine bereits rechtskräftige Veranlagungsverfügung für die Steuerperiode "n" revisionsweise bereinigt werden. Indessen hat der Gesetzgeber eine solche Revision (anders als in anderen Konstellationen, so namentlich in Art. 6 Abs. 3 DBG) nicht vorgesehen.

E. 4.6.3

Die Steuerpflichtige hielt zu Beginn der hier interessierenden Steuerperiode 2014 eine Beteiligung von 10,86 Prozent an der Zielgesellschaft (Sachverhalt Bst. A). Sie hat davon in der hier strittigen Steuerperiode 2014 nur ein Teilpaket von 3,14 Prozent verkauft. Es ist weder von der Vorinstanz festgestellt noch wird behauptet, dass die Steuerpflichtige in früheren oder späteren Steuerperioden weitere Beteiligungen veräussert hat. Die Frage, ob Art. 70 Abs. 4 lit. b Halbsatz 2 DBG 2007 auch zur Anwendung kommen kann, wenn in verschiedenen Steuerperioden veräusserte Beteiligungen bloss insgesamt die Zehn-Prozent-Schwelle überschreiten, ohne dass in einer einzelnen Steuerperiode die Schwelle überschritten worden ist (vgl. ALTORFER/DUSS, a.a.O., N. 30c zu Art. 70 DBG), stellt sich daher nicht.

E. 4.7

Die Steuerpflichtige beruft sich schliesslich auf § 72a Abs. 1 des Steuergesetzes (des Kantons Zürich) vom 8. Juni 1997 (StG/ZH; LS 631.1), wo nur von der "Beteiligung", nicht von der BGE 148 II 243 S. 259 "veräusserten Beteiligung" gesprochen wird. Dies soll, macht die Steuerpflichtige geltend, den zu "Missverständnissen" führenden Art. 28 Abs. 1 bis Satz 1 StHG klarstellen. Der Steuerpflichtigen ist einzig zu entgegnen, dass hier nicht zu prüfen ist, ob § 72a Abs. 1 StG /ZH den gesetzgeberischen Willen "besser" zum Ausdruck bringt, nachdem nur die direkte Bundessteuer zu prüfen ist. Auf kantonaler und kommunaler Ebene konnte die Steuerpflichtige das Holdingprivileg beanspruchen (Sachverhalt Bst. B).

E. 4.8

Die Beschwerde erweist sich damit als unbegründet. Sie ist abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.