

# / Finanzgericht Köln zur steuerlichen Absetzbarkeit von Kartellbußen **Noerr**

10.03.2017

Compliance & Interne Ermittlungen | Steuerrecht | Kartellrecht

Das Finanzgericht Köln (FG) hatte in einer erst kürzlich veröffentlichten Entscheidung vom 24. November 2016 (Az. 10 K 659/16) über die steuerliche Abzugsfähigkeit von Bußgeldern des Bundeskartellamtes zu entscheiden. Streitig war, ob eine ausdrücklich nur Ahndungszwecken dienende Geldbuße, deren Bemessung sich am tatbezogenen Umsatz orientierte, in jedem Fall einen unrechtmäßig erlangten wirtschaftlichen Vorteil abschöpfe. Das FG verneinte dies im zugrundeliegenden Sachverhalt, lies jedoch wegen der grundsätzlichen Bedeutung der Rechtssache die Revision zu. Das Verfahren ist unter dem Aktenzeichen I R 2/17 beim BFH anhängig.

## Sachverhalt

Wegen unerlaubter Preisabsprachen in den Jahren 2005 bis 2008 verhängte das Bundeskartellamt gegen die Klägerin Bußgelder in Höhe von mehreren Millionen Euro. Nach Auffassung der Klägerin seien diese gemäß § 4 Abs. 5 S. 1 Nr. 8 S. 4 EStG in Höhe von 49% des Gesamtbetrages im Rahmen der steuerlichen Gewinnermittlung abzugsfähig. Zur Begründung führte die Klägerin aus, dass auf Grund der Ermittlung der Geldbuße auf Basis des tatbezogenen Umsatz eine vollständige Abschöpfung des wirtschaftlichen Vorteils erreicht wird. Hinweise darauf, dass die auf den erlangten wirtschaftlichen Vorteil entfallenden Ertragsteuern bei der Ermittlung des Bußgeldes berücksichtigt wurden, ergaben sich nicht.

Das FG folgte der Auffassung des zuständigen Finanzamtes und erkannte die gewinnmindernde Berücksichtigung der Geldbuße nicht an. Zum einen ging aus dem Bußgeldbescheid eindeutig hervor, dass die Geldbuße ausschließlich ahndenden Charakter habe und der wirtschaftliche Vorteil nicht abgeschöpft wird. Zum anderen wurde der tatbezogene Umsatz nur herangezogen, um den Ahndungsteil zu ermitteln. Dies sei zutreffend, da auch im Rahmen der Strafzumessung bei einer Steuerhinterziehung die Höhe des hinterzogenen Betrags maßgebend sei. Aus der Zugrundelegung des tatbezogenen Umsatzes kann nicht geschlossen werden, dass die Geldbuße automatisch und zwangsläufig den erzielten Mehrerlös abschöpfe. Verfassungsrechtliche Bedenken des klagenden Unternehmens teilte das Gericht nicht.

## Hintergrund

Geldbußen des Bundeskartellamtes können sowohl der Gewinnabschöpfung als auch Ahndungszwecken dienen. Während durch die Gewinnabschöpfung die Herausgabe des unrechtmäßig erlangten wirtschaftlichen Vorteils erreicht werden soll, hat ein Ahndungsbußgeld reinen Sanktionscharakter. Gemäß dem im Rahmen der 7. GWB-Novelle neu eingeführten § 81 Abs. 5 GWB kann die Kartellbehörde neben einem Abschöpfungsbußgeld und einem Bußgeld mit Abschöpfungs- und Ahnungsanteil auch ein reines Ahndungsbußgeld verhängen. Es steht demzufolge im Ermessen der Kartellbehörde, ob eine Geldbuße die Abschöpfung des Mehrerlöses oder einen reinen Ahndungszweck verfolgt. Allerdings kann diese Ermessensentscheidung erhebliche Auswirkungen auf die steuerliche Abzugsfähigkeit der Geldbuße haben. Das Gesetz lässt nach der 7. GWB-Novelle grundsätzlich drei Arten der Geldbuße zu: a) die klassische Kombination von Ahnungs- und Abschöpfungsbuße, b) die Ahnungsbuße unter kalkulatorischer Einbeziehung des Abschöpfungsanteils sowie c) die reine Ahnungsbuße. In der Praxis wird der häufig letzterer Fall vorkommen, oftmals verbunden mit der Feststellung der Behörde, nicht zur Berechnung eines abzuschöpfenden wirtschaftlichen Vorteils in der Lage zu sein.

Genau hier liegt das Problem: Gemäß § 4 Abs. 5 S. 1 Nr. 8 EStG dürfen die von einem Gericht oder einer Behörde festgesetzten Geldbußen, Ordnungsgelder oder Verwarnungsgelder den Gewinn grds. nicht mindern. Das Abzugsverbot gilt jedoch nicht, soweit der wirtschaftliche Vorteil, der durch den Gesetzesverstoß erlangt wurde, abgeschöpft worden ist, ohne dass die auf diesen Vorteil entfallende Ertragsteuerbelastung bei der Bemessung des Bußgeldes mindernd berücksichtigt wurde. Im Falle eines reinen Ahndungsbußgeldes greift die Ausnahme von dem Abzugsverbot demnach auch dann nicht, wenn die Höhe der Geldbuße den erlangten wirtschaftlichen Vorteil deutlich übersteigt und die darauf entfallenden Ertragsteuern unberücksichtigt bleiben. Damit hängt aber die Frage einer steuerlichen Abziehbarkeit letztlich von der Fähigkeit und/oder dem Willen der Behörde ab, den Abschöpfungsanteil zu berechnen. Im Schrifttum ist dazu angemerkt worden, dass dies unter dem Gesichtspunkt

des Gleichbehandlungsgrundsatzes des Art. 3 Abs. 1 GG kein sachlicher Differenzierungsgrund sei.

Der BFH hat nun darüber zu entscheiden, ob ein Bußgeld des Bundeskartellamtes, welches auf Basis des tatbezogenen Umsatzes ermittelt wurde, auch dann eine abschöpfende Wirkung hat und folglich steuermindernd berücksichtigt werden kann, wenn es sich ausdrücklich um ein reines Ahndungsbußgeld nach § 81 Abs. 5 GWB n.F. handelt. Im Hinblick auf die anstehende Entscheidung dürfte zu überlegen sein, bei bereits erlassenen reinen Ahndungsbußen den Abschöpfungsteil zu kalkulieren und beim Finanzamt geltend zu machen – jedenfalls dann, wenn ansonsten Festsetzungsverjährung drohen sollte.

**Haben Sie Fragen?** Kontaktieren Sie gerne: [Dr. Lars Kutzner](#) , [Dr. Carsten Heinz](#) , [Peter Stauber](#)  
**Practice Group:** [Compliance & Interne Ermittlungen](#) , [Steuerrecht & Private Clients](#) , [Kartellrecht](#)

## Contact Person



**Dr. Carsten Heinz**

Co-Leiter Steuerrecht  
Mitglied der Practice Group Private Equity  
Steuerberater

T +49 30 2094 2074



**Peter Stauber, LL.M.**

Mitglied der Practice Group Kartellrecht  
Mitglied der Practice Group Regulierung & Governmental Affairs  
Rechtsanwalt

T +49 30 20942175