



## AXER PARTNERSCHAFT

Rechtsanwälte Wirtschaftsprüfer Steuerberater

**Köln • Berlin • Düsseldorf**

Dürener Straße 295  
50935 **Köln**

Fon 0221/47 43 440  
Fax 0221/47 43 499  
koeln@axis.de

Schlüterstraße 41  
10707 **Berlin**

Fon 030/40 50 29 50  
Fax 030/40 50 29 599  
berlin@axis.de

Heinrichstraße 155  
40239 **Düsseldorf**

Fon 0211 / 43 83 56 0  
Fax 0211 / 43 83 56 11  
duesseldorf@axis.de

**Eine Einheit der axis-Beratungsgruppe**

### **BFH: Halbabzugsverbot bei Auflösungsverlust**

31.03.2010

Nach dem heute vom BFH veröffentlichten Beschluss ist geklärt, dass Erwerbenaufwand im Zusammenhang mit Einkünften aus § 17 EStG nicht nach § 3c Abs. 2 EStG nur begrenzt abziehbar ist, wenn keinerlei durch seine Beteiligung vermittelten Einnahmen zugehen (18.3.2010, IX B 227/09). Damit reagiert der BFH zeitnah auf den BMF-Nichtanwendungserlass (15.2.2010, IV C 6 - S 2244/09/10002, BStBl 2010 I S. 181) in einem Fall, in dem einem Gesellschafter aufgrund seiner Beteiligung keine Einnahmen zugeflossen sind und das FG Düsseldorf (12.11.2009, 12 K 961/06 F) der BFH-Rechtsprechung (25.6.2009, IX R 42/08, BStBl 2010 II S. 220 und 14.7.2009, IX R 8/09, BFH/NV 2010 S: 399) folgend das Halbabzugsverbot des § 3c Abs. 2 EStG nicht angewandt hatte.

Wenn das Halbeinkünfteverfahren von der Verwaltung auch in Verlustfällen für anwendbar gehalten wird, so widerspricht diese Aussage nicht dem BFH und geht als Argument gegen die Rechtsprechung ins Leere. Diese betrifft nämlich nur einen Ausschnitt der Verlustfälle, in dem keine Betriebsvermögensmehrungen oder Einnahmen anfallen. Weil es dort mangels Einnahmen nicht zu einer hälftigen Steuerbefreiung kommt, sind auch die Aufwendungen nicht nur zur Hälfte zu berücksichtigen. Über Fälle, in denen es trotz Betriebsvermögensmehrungen oder Einnahmen zu einem Verlust kommt, hat der BFH noch nicht entschieden.

Nach §§ 3c Abs. 2, 3 Nr. 40c Satz 2 EStG kommt es allein darauf an, ob Einnahmen anfallen. So stellt die Vorschrift die Hälfte des Veräußerungspreises und nicht etwa den Gewinn steuerfrei und zieht umgekehrt die mit den Einnahmen in wirtschaftlichem Zusammenhang stehenden Aufwendungen (z.B. Anschaffungskosten) ebenfalls nur zur Hälfte ab.

Wenn nach den Grundwertungen des Halbeinkünfteverfahrens Gewinne und Verluste gleich behandelt werden sollen (so auch das BMF), so ändert das nichts daran, dass § 3c Abs. 2 EStG zunächst einen wirtschaftlichen Zusammenhang der dort aufgeführten Aufwendungen mit nach § 3 Nr. 40 EStG zum Teil steuerfreien Einnahmen fordert. Zwar ist unerheblich, in welchem Veranlagungszeitraum sie anfallen, sie müssen aber - wie das Gesetz explizit verlangt - anfallen. Deshalb verlässt die Begründung, nach der es nicht entscheidend sein könne, ob Einnahmen



letztlich tatsächlich angefallen sind, den gesetzlichen Rahmen und dem Zweck des Halbabzugsverbots, eine Doppelbegünstigung auszuschließen.

Wenn es das BMF in diesem Kontext für unerheblich ansieht, ob auf der Ertragsebene aus der Beteiligung Einnahmen (Gewinnausschüttungen) zugeflossen sind und damit implizit nur auf "Gewinne oder Verluste" auf der Vermögensebene abstellen will, so entspricht diese Aussage nicht der gesetzgeberischen Prämisse des Halbeinkünfteverfahrens, in typisierender Betrachtung Veräußerungsgewinn und Gewinnausschüttung gleich zu stellen. Der Gewinn aus der Veräußerung von Anteilen an einer Körperschaft wird wie eine Gewinnausschüttung besteuert, weil die Veräußerung einer Beteiligung einer Totalausschüttung wirtschaftlich gleichkommt. Eine Trennung von Vermögens- und Ertragsebene, wie sie dem BMF vorschwebt und die zur Folge hätte, nur Einnahmen auf der Vermögensebene einzubeziehen, wäre nicht folgerichtig und dürfte deshalb auch bei der Interpretation des Begriffs der Einnahmen nicht angezeigt sein.

Ihre Ansprechpartner bei der Axer Partnerschaft:

**Rechtsanwalt,  
Fachanwalt für Steuerrecht,  
Rolfjosef Hamacher**

**Fon 0221/47 43 0  
Fax 0221/47 43 499  
hamacher@axis.de**

**Rechtsanwalt,  
Wirtschaftsprüfer, Steuerberater,  
Dipl.-Betriebswirt Bernhard Fuchs**

**Fon 0211/43 83 560  
Fax 0211/43 83 5611  
fuchs@axis.de**

**Rechtsanwalt,  
Steuerberater,  
Dipl.-Finanzwirt Heinrich Bürmann**

**Fon 030/40502950  
Fax 030/405029599  
buermann@axis.de**

Die Ausführungen in dieser Publikation sollen einer allgemeinen Information dienen. Ein Anspruch auf Vollständigkeit kann aufgrund der Komplexität der behandelten Themen nicht erhoben werden; ebenso wird eine einzelfallbezogene Beratung hierdurch nicht ersetzt. Die Axer Partnerschaft übernimmt keine Haftung für die Folgen einer Verwendung dieser in der Publikation dargelegten Informationen.