

**Schriften zum Steuerrecht**

---

**Band 192**

**Untergang von Wirtschaftsgütern  
des Privatvermögens als  
Veräußerungsverlust**

**Von**

**Dominik Hübsch**



**Duncker & Humblot · Berlin**

DOMINIK HÜBSCH

Untergang von Wirtschaftsgütern des Privatvermögens  
als Veräußerungsverlust

Schriften zum Steuerrecht

Band 192

# Untergang von Wirtschaftsgütern des Privatvermögens als Veräußerungsverlust

Von

Dominik Hübsch



Duncker & Humblot · Berlin

Die Juristische Fakultät der Universität Passau  
hat diese Arbeit im Jahr 2023 als Dissertation angenommen.

Veröffentlicht mit finanzieller Unterstützung der Universität Passau.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in  
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten  
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten  
© 2024 Duncker & Humblot GmbH, Berlin  
Satz: TextFormA(r)t, Daniela Weiland, Göttingen  
Druck: CPI books GmbH, Leck  
Printed in Germany

ISSN 0582-0235  
ISBN 978-3-428-19019-5 (Print)  
ISBN 978-3-428-59019-3 (E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier  
entsprechend ISO 9706 ☼

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

*Meiner Familie*



## Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Wintersemester 2022/2023 von der Juristischen Fakultät der Universität Passau als Dissertation angenommen. Sie entstand während meiner Tätigkeit als wissenschaftlicher Mitarbeiter am Lehrstuhl für Staats- und Verwaltungsrecht, insbesondere Finanz- und Steuerrecht.

Mein besonderer Dank gilt zunächst meinem Doktorvater, Herrn Professor Dr. Rainer Wernsmann. Ihm danke ich nicht nur für die Unterstützung während der Entstehung der Arbeit, sondern auch für die wunderbare Zeit als studentische Hilfskraft und als wissenschaftlicher Mitarbeiter an seinem Lehrstuhl. Er hat zudem das Thema der Untersuchung angeregt, dessen Bearbeitung mir stets große Freude bereitet hat. Herrn Professor Dr. Meinhard Schröder danke ich sehr für die zügige Erstellung des Zweitgutachtens.

Die Veröffentlichung der Arbeit wurde durch großzügige Druckkostenzuschüsse der Johanna und Fritz Buch Gedächtnis-Stiftung und der Universität Passau unterstützt. Auch hierfür möchte ich an dieser Stelle danken.

Besonderer Dank gebührt meiner Freundin Marina Preiß, die während der Erstellung der Arbeit stets an meiner Seite stand und mir den Rücken gestärkt hat, sowie meinen Freunden Florian Berger und Konstantin Lainer, mit denen ich eine großartige gemeinsame Zeit als Mitarbeiter an der Universität Passau verbracht habe.

Schließlich möchte ich von ganzem Herzen meiner Mutter Tanya Hübsch, meinem Vater Hannes Hübsch und meiner Schwester Amelie Hübsch danken, die mich auf meinem Lebensweg stets bedingungslos unterstützt haben. Ihnen widme ich diese Arbeit.

Passau, im August 2023

*Dominik Hübsch*



# Inhaltsverzeichnis

<b>A. Einleitung</b> .....	15
I. Problemstellung .....	15
II. Gang der Untersuchung .....	16
<b>B. Die steuerliche Erfassung von Wertveränderungen des Vermögens</b> .....	18
I. Steuertheoretische Grundlagen .....	19
1. Quellentheorie .....	19
2. Reinvermögenszugangstheorie .....	20
3. Zusammenfassung .....	21
II. Rechtshistorische Entwicklung .....	22
1. Preußisches Einkommensteuergesetz 1851 .....	22
2. Preußisches Einkommensteuergesetz 1891 .....	23
3. Einkommensteuergesetz 1920 .....	25
a) Die ursprüngliche Fassung vom 29.3.1920 .....	25
b) Änderungsgesetz vom 24.3.1921 .....	28
4. Einkommensteuergesetz 1925 .....	29
a) Gewinneinkünfte, § 7 Abs. 2 Nr. 1 EStG 1925 .....	30
b) Überschusseinkünfte, § 7 Abs. 2 Nr. 2 EStG 1925 .....	31
c) Dualismus der Einkunftsarten .....	32
5. Einkommensteuergesetz 1934 .....	34
6. Zusammenfassung .....	34
III. Das geltende Einkommensteuergesetz .....	35
1. Gewinneinkünfte, § 2 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 EStG .....	36
a) Gewinnermittlung nach §§ 4 Abs. 1, 5 Abs. 1 EStG .....	36
aa) Wertminderungen .....	37
bb) Wertsteigerungen .....	38
b) Gewinnermittlung nach § 4 Abs. 3 EStG .....	39
c) Zusammenfassung .....	41
2. Überschusseinkünfte, § 2 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 EStG .....	42
a) Veräußerungsgewinne und -verluste, §§ 17, 20 Abs. 2, 23 EStG .....	42

b)	Absetzungen für Abnutzung und für Substanzverringerung, § 9 Abs. 1 Satz 3 Nr. 7 EStG .....	44
aa)	Rechtsdogmatische Einordnung .....	45
bb)	Untergang von Wirtschaftsgütern als Absetzung für außergewöhnliche Abnutzung, § 9 Abs. 1 Satz 3 Nr. 7 i. V. m. § 7 Abs. 1 Satz 7 EStG .....	46
c)	Zusammenfassung .....	49
3.	Zusammenfassung zum geltenden Einkommensteuergesetz .....	49
<b>C.</b>	<b>Steuerbarer Verlust infolge Untergangs von Wirtschaftsgütern des Privatvermögens</b> .....	<b>51</b>
I.	Der Veräußerungstatbestand des § 17 EStG .....	51
1.	Rechtshistorische Entwicklung .....	52
a)	Der Veräußerungstatbestand des § 30 Abs. 3 EStG 1925 .....	52
b)	Der Veräußerungstatbestand des § 17 EStG 1934 .....	52
c)	Steueränderungsgesetz 1965 .....	53
d)	Steuerentlastungsgesetz 1999/2000/2002 und Steuersenkungsgesetz .....	54
e)	Unternehmensteuerreformgesetz 2008 .....	54
2.	Die Tatbestände des geltenden § 17 EStG .....	55
a)	Grundtatbestand der Veräußerung .....	56
b)	Veräußerungsgleiche Tatbestände .....	59
aa)	Kapitalherabsetzung mit Kapitalrückzahlung .....	59
bb)	Auflösung einer Kapitalgesellschaft .....	60
3.	Entstehung, Ermittlung und Verrechnung von Auflösungsverlusten .....	62
a)	Entstehung von Auflösungsverlusten .....	62
b)	Ermittlung von Auflösungsverlusten .....	64
c)	Verrechnung von Auflösungsverlusten .....	64
4.	Beispiel .....	65
5.	Fazit .....	66
II.	Der Veräußerungstatbestand des § 20 Abs. 2 EStG .....	67
1.	Rechtshistorische Entwicklung .....	68
a)	Einkünfte aus Kapitalvermögen vor der Unternehmensteuerreform 2008 .....	68
b)	Einkünfte aus Kapitalvermögen nach der Unternehmensteuerreform 2008 .....	70
2.	Die Tatbestände des geltenden § 20 Abs. 2 EStG .....	70
a)	Grundtatbestand der Veräußerung .....	71
b)	Veräußerungsgleiche Tatbestände .....	76
aa)	Rückzahlung .....	76
bb)	Einlösung .....	81

cc) Verdeckte Einlage .....	83
dd) Abtretung .....	84
c) Ergebnis .....	86
3. Analoge Anwendung von § 20 Abs. 2 EStG .....	86
a) Regelungslücke .....	86
aa) Werbungskosten bei den Einkünften aus Kapitalvermögen? .....	86
(1) Aufwendung .....	87
(a) Definition der Aufwendung .....	88
(b) Gut in Geld oder Geldeswert .....	88
(c) Güterabfluss .....	89
(d) Zwischenergebnis .....	90
(2) Veranlassungszusammenhang .....	91
(a) Der veranlassungsorientierte Werbungskostenbegriff .....	91
(b) Grenzen des Veranlassungsprinzips .....	92
(3) Zwischenergebnis .....	96
bb) Ergebnis .....	96
b) Planwidrigkeit der Regelungslücke .....	96
aa) Anfängliche Planwidrigkeit .....	97
(1) Grammatische Auslegung .....	98
(2) Systematische Auslegung .....	99
(3) Historische Auslegung .....	102
(a) Unternehmensteuerreformgesetz 2008 .....	102
(b) Gesetz zur weiteren steuerlichen Förderung der Elektromobilität und zur Änderung weiterer steuerlicher Vorschriften .....	105
(4) Verfassungskonforme Analogie? .....	107
(5) Zwischenergebnis .....	109
bb) Nachträgliche Planwidrigkeit .....	110
cc) Zwischenergebnis .....	111
c) Vergleichbare Interessenlage .....	112
aa) Teleologische Auslegung .....	112
bb) Übereinstimmung in den für die rechtliche Bewertung maßgebenden Aspekten .....	113
cc) Zwischenergebnis .....	114
d) Ergebnis .....	114
4. Entstehung, Ermittlung und Verrechnung von Verlusten .....	115
a) Entstehung des Verlusts aus dem Untergang von Kapitalanlagen .....	115
aa) Kapitalforderungen .....	115
bb) Kapitalgesellschaftsanteile .....	116

b)	Ermittlung des Verlusts aus dem Untergang von Kapitalanlagen	117
c)	Verrechnung des Verlusts aus dem Untergang von Kapitalanlagen	118
5.	Beispiel	119
6.	Fazit	120
III.	Der Veräußerungstatbestand des § 23 EStG	120
1.	Rechtshistorische Entwicklung	121
a)	Der Veräußerungstatbestand des § 12 Abs. 2 lit. d PrEStG 1891	122
b)	Der Veräußerungstatbestand des § 11 Nr. 5 EStG 1920	122
c)	Der Veräußerungstatbestand der §§ 41 Abs. 1 Nr. 1, 42 EStG 1925	124
d)	Der Veräußerungstatbestand des § 23 EStG 1934	124
e)	Steuerneuordnungsgesetz 1954 und Steueränderungsgesetz 1960	125
f)	Steuerentlastungsgesetz 1999/2000/2002	126
g)	Steuerbereinigungsgesetz 1999	126
h)	Unternehmensteuerreformgesetz 2008	127
2.	Die Tatbestände des geltenden § 23 EStG	127
a)	Grundtatbestand des privaten Veräußerungsgeschäfts	127
b)	Veräußerungsgleiche Tatbestände	129
c)	Ergebnis	131
3.	Analoge Anwendung von § 23 EStG	131
a)	Regelungslücke	131
b)	Planwidrigkeit der Regelungslücke	132
aa)	Grammatische Auslegung	132
bb)	Systematische Auslegung	133
cc)	Historische Auslegung	136
dd)	Zwischenergebnis	138
c)	Vergleichbare Interessenlage	138
aa)	Teleologische Auslegung	138
bb)	Übereinstimmung in den für die rechtliche Bewertung maßgebenden Aspekten	139
cc)	Zwischenergebnis	140
d)	Ergebnis	140
4.	Entstehung, Ermittlung und Verrechnung von Verlusten	141
a)	Entstehung des Verlusts aus dem Untergang von Wirtschaftsgütern	141
b)	Ermittlung des Verlusts aus dem Untergang von Wirtschaftsgütern	141
c)	Verrechnung des Verlusts aus dem Untergang von Wirtschaftsgütern	142
5.	Beispiel	143
6.	Fazit	144

<b>D. Zusammenfassung</b> .....	146
I. Zur steuerlichen Erfassung von Wertveränderungen des Vermögens .....	146
II. Zum Veräußerungstatbestand des § 17 EStG .....	147
III. Zum Veräußerungstatbestand des § 20 Abs. 2 EStG .....	148
IV. Zum Veräußerungstatbestand des § 23 EStG .....	151
<b>Literaturverzeichnis</b> .....	154
<b>Sachverzeichnis</b> .....	162



## A. Einleitung

### I. Problemstellung

Das Einkommensteuergesetz enthält drei Normen, die Gewinne aus der Veräußerung von Wirtschaftsgütern des Privatvermögens der Besteuerung unterwerfen. § 17 EStG<sup>1</sup> erfasst Gewinne aus der Veräußerung von Anteilen an Kapitalgesellschaften, wenn der Veräußerer innerhalb der letzten fünf Jahre am Kapital der Gesellschaft zu mindestens 1 Prozent beteiligt war. § 20 Abs. 2 erfasst Veräußerungsgewinne bei Kapitalanlagen, deren Erträge § 20 Abs. 1 unterfallen, insbesondere bei Anteilen an Kapitalgesellschaften (§ 20 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1) und Kapitalforderungen (§ 20 Abs. 2 Satz 1 Nr. 7). Soweit sowohl die Voraussetzungen von § 17 als auch von § 20 Abs. 2 vorliegen, hat § 17 Vorrang, § 20 Abs. 8 Satz 1. Nach § 22 Nr. 2 i. V. m. § 23 sind Gewinne aus der Veräußerung von Grundstücken und grundstücksgleichen Rechten (§ 23 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1) und anderen Wirtschaftsgütern (§ 23 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2) steuerbar, wenn bestimmte Veräußerungsfristen nicht überschritten werden. Bei Wirtschaftsgütern i. S. d. § 23 werden Veräußerungsgewinne auch erfasst, wenn die Veräußerung vor dem Erwerb erfolgt (§ 23 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3). § 23 ist gegenüber § 17 und § 20 Abs. 2 subsidiär, § 23 Abs. 2.

§ 17 Abs. 2 Satz 6, § 20 Abs. 6 Satz 4 und § 23 Abs. 3 Satz 7, 8 bestätigen, dass auch Verluste aus der Veräußerung von Wirtschaftsgütern des Privatvermögens einkommensteuerrechtlich bedeutsam sind. Erwirbt etwa ein Steuerpflichtiger für 1.000 Euro eine Aktie, die er im Privatvermögen hält, und veräußert er diese vor einer drohenden Insolvenz der Aktiengesellschaft für lediglich 1 Euro, erleidet er einen steuerbaren Veräußerungsverlust i. H. v. 999 Euro, § 20 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1, Abs. 4 Satz 1.<sup>2</sup> Diesen Verlust kann der Steuerpflichtige in den Grenzen von § 20 Abs. 6 Satz 4<sup>3</sup> mit positiven Einkünften verrechnen. Ein steuerbarer Verlust liegt beispielsweise auch vor, wenn ein Steuerpflichtiger für 5.000 Euro ein Gemälde erwirbt, das er im Privatvermögen hält, und dieses nach einem halben Jahr wegen eines hohen Wertverlusts für lediglich 1 Euro veräußert. Gemäß § 23 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2, Abs. 3 Satz 1 entsteht ein steuerbarer Verlust i. H. v. 4.999 Euro,<sup>4</sup> den der

---

<sup>1</sup> Nachfolgende Paragraphen ohne Gesetzesnennung bezeichnen Vorschriften des Einkommensteuergesetzes.

<sup>2</sup> Bei diesem Beispiel wird unterstellt, dass der Steuerpflichtige nicht i. S. d. § 17 an der Gesellschaft beteiligt war. Aufwendungen, die im unmittelbaren sachlichen Zusammenhang mit dem Veräußerungsgeschäft stehen, bleiben im Beispiel außer Betracht.

<sup>3</sup> Zu dessen verfassungsrechtlicher Beurteilung vgl. BFH v. 17.11.2020 – VIII R 11/18, BStBl II 2021, 562 = BFHE 271, 399.

<sup>4</sup> Werbungskosten bleiben im Beispiel außer Betracht.

Steuerpflichtige in den Grenzen von § 23 Abs. 3 Satz 7, 8 mit positiven Einkünften verrechnen kann.

Gegenstand der vorliegenden Arbeit ist die Frage, ob § 17, § 20 Abs. 2 und § 23 auch Verluste aus dem „Untergang“ von Wirtschaftsgütern des Privatvermögens erfassen. Das Einkommensteuergesetz kennt den Begriff des Untergangs eines Wirtschaftsguts nicht. Der Begriff wird aber sowohl in der Rechtsprechung<sup>5</sup> als auch in der Literatur<sup>6</sup> verwendet. Gleichwohl existiert bislang keine Definition für den Untergang eines Wirtschaftsguts. Der nachfolgenden Untersuchung soll daher folgende Definition zugrunde gelegt werden: Ein Wirtschaftsgut eines Steuerpflichtigen geht unter, wenn er den Verlust oder das Wertloswerden des Wirtschaftsguts erleidet, ohne eine Gegenleistung zu erhalten und ohne es auf eine andere Person zu übertragen (Rechtsträgerwechsel).<sup>7</sup> Eine Aktie geht beispielsweise unter, wenn sie dem Aktionär entzogen wird, nachdem die Aktiengesellschaft insolvenzbedingt aufgelöst wurde. Ein Gemälde geht zum Beispiel unter, wenn es durch einen Brand vernichtet oder gestohlen wird.

## II. Gang der Untersuchung

Zur Beantwortung der Frage, ob beim Untergang von Wirtschaftsgütern des Privatvermögens ein steuerbarer Veräußerungsverlust entsteht, wird zunächst die steuerliche Erfassung von Wertveränderungen des Vermögens durch das Einkommensteuergesetz dargestellt (B.). Hierzu werden steuertheoretische und rechts-historische Grundlagen erläutert, um anschließend darzulegen, unter welchen Voraussetzungen das geltende Einkommensteuerrecht Wertveränderungen im Betriebsvermögen und im Privatvermögen erfasst. Dadurch soll der rechtliche Rahmen für die Untersuchung herausgearbeitet und insbesondere aufgezeigt werden, weshalb für die Frage der Steuerbarkeit von Verlusten aus dem Untergang privater Wirtschaftsgüter die in § 17, § 20 Abs. 2 und § 23 geregelten Veräußerungstatbestände betrachtet werden.

Im Anschluss wird der Frage nachgegangen, ob infolge des Untergangs eines Wirtschaftsguts des Privatvermögens ein steuerbarer Verlust entsteht (C.). Dafür werden § 17, § 20 Abs. 2 und § 23 näher in den Blick genommen. Nach einer Darstellung der rechtshistorischen Entwicklung der Normen wird untersucht, ob die

---

<sup>5</sup> Vgl. etwa BFH v. 3. 12. 2019 – VIII R 34/16, BStBl II 2020, 836 = BFHE 267, 232 (juris Rn. 15, 20, 23, 24, 25); v. 17. 11. 2020 – VIII R 20/18, BStBl II 2021, 378 = BFHE 271, 233 (juris Rn. 21, 23, 26, 27, 29).

<sup>6</sup> Vgl. etwa *Jochum*, in: Kirchhof/Söhn/Mellinghoff, § 20 Rn. D/9 14; *Moritz/Strohm*, in: Frotzcher/Geurts, § 20 Rn. 268; *Levedag*, HFR 2020, 613; *Aigner*, jM 2015, 119 (120); *Hierl*, Kapitalvermögensverluste, S. 214.

<sup>7</sup> Vgl. *Levedag*, HFR 2020, 613, der hinsichtlich des Untergangs von Aktien von einem Vorgang spricht, bei welchem dem Aktionär keine Gegenleistung gezahlt wird und bei dem kein Rechtsträgerwechsel stattfindet.

Veräußerungs- und veräußerungsgleichen Tatbestände von § 17, § 20 Abs. 2 und § 23 den Untergang von Wirtschaftsgütern ihrem Wortlaut nach erfassen. Soweit dies nicht der Fall ist, wird weiter geklärt, ob die Verluste aus dem Untergang von Wirtschaftsgütern in analoger Anwendung der Vorschriften steuerbar sind. Sodann wird auf die Entstehung, Ermittlung und Verrechnung der Verluste eingegangen. Die steuerliche Erfassung von Verlusten aus dem Untergang von Wirtschaftsgütern durch § 17, § 20 Abs. 2 und § 23 wird schließlich jeweils anhand eines Beispiels veranschaulicht.

Abschließend erfolgt eine Zusammenfassung der Untersuchung (D.).