



# Vorsicht bei gezielter Verlustrealisation

von Steuerberater Dipl.-Kfm. Jochen Busch, RP Richter & Partner, München

GETEILTES LEID ist halbes Leid – nach diesem Motto beteiligen Anleger nur allzu gerne den Fiskus an Kursverlusten aus ihrer Wertpapieranlage. Eine Empfehlung, gerade gegen Jahresende, lautet mitunter, den Verlust innerhalb der Spekulationsfrist zu realisieren und die verkauften Papiere anschließend zurück zu erwerben. Ziel ist es, den Veräußerungsverlust steuerschonend mit Spekulationsgewinnen zu verrechnen. Die Strategie gewinnt im Vorfeld der für 2009 geplanten Abgeltungsbesteuerung an zusätzlicher Attraktivität. Denn die der-

zeitigen Regierungspläne sehen vor, dass zum Systemwechsel nicht ausgeglichene Spekulationsverluste während einer fünfjährigen Übergangsphase auch mit Zinserträgen und sonstigen Einnahmen aus Kapitalvermögen verrechnet werden können. Was auf den ersten Blick verlockend klingt, ist steuerlich jedoch nicht ohne Tücken. Die Rechtsprechung erkennt in bestimmten Fällen die Verluste nicht an. Die folgenden Fallbeispiele erläutern, was es bei der Realisation von Verlusten aus Zertifikaten und zeitnahe Rückkauf zu beachten gilt.

## Steuerschädlicher Rückkauf

Beispiel 1: Anleger A erwirbt am 1.3.2007 100 Stück eines nicht kapitalgarantierten Indexzertifikats des Emittenten B für insgesamt 10 000 Euro. Am 1.11.2007 verkauft A die Papiere für 8 000 Euro. Am sel-

*\* Dies ist ein externer Beitrag. Der Inhalt gibt nicht zwingend Meinung und Einschätzung der Redaktion wieder.*



StB Jochen Busch,  
RP Richter & Partner

ben Tag erteilt er seiner Bank den Auftrag, 100 Stück des gleichen Indexzertifikats zurück zu kaufen. Der Kaufauftrag wird zu einem Kaufpreis von insgesamt 8 200 Euro ausgeführt. A erklärt einen Betrag in Höhe von 8 000 Euro  $\cdot$  10 000 Euro = 2000 Euro als Verluste aus privaten Veräußerungsgeschäften in seiner Einkommensteuererklärung 2007.

**Beurteilung:** Hatte A den Verkauf und Rückkauf des Indexzertifikats von vornherein geplant, besteht die Gefahr, dass das Finanzamt den Spekulationsverlust nicht

anerkennt. Zwar ist es für die steuerliche Anerkennung von Spekulationsverlusten unerheblich, aus welchem Grund A die Wertpapiere verkauft hat. So kommt es insbesondere nicht auf eine Spekulationsabsicht an. Aber: Die Finanzgerichte berücksichtigen den Spekulationsverlust bislang nur, wenn die Veräußerung gewollt war und wirtschaftlich auch stattgefunden hat. Hieran mangelt es aber vorliegend. Denn Verkauf und taggleicher Rückkauf des Wertpapiers dienen allein dem Zweck, steuerliche Verluste zu realisieren. Der Anleger hatte trotz kurzzeitigem Verkauf nicht die Absicht, sich von dem Investment zu trennen. Die Fachleute sprechen in einem solchen Fall von steuerlichem Gestaltungsmissbrauch.

## Folgeverluste ebenfalls gefährdet

Im Extremfall führt die rein steuermotivierte Verlustrealisation sogar dazu, dass über den konkret geplanten Verlust hinaus auch Folgeverluste steuerlich ins Leere laufen: Beispiel 2: (Fortführung von Beispiel 1): Wider Erwarten verzeich-

net das am 1.11.2007 zurück gekaufte Indexzertifikat weitere Kursverluste. A entschließt sich daher, die Position am 1.4.2008 zu insgesamt 7 000 Euro zu verkaufen. Ein anschließender Rückkauf findet nicht statt. A macht in seiner Einkommensteuererklärung 2008 einen Verlust aus privaten Veräußerungsgeschäften in Höhe von 7 000 Euro  $\cdot$  8 200 Euro =  $\cdot$  1 200 Euro geltend.

**Beurteilung:** Auch diesen Verlust wird das Finanzamt nicht anerkennen. Die Rechtsprechung behandelt den rein steuerlich motivierten Ver- und Rückkauf am 1.11.2007 so, als hätte A das Indexzertifikat nicht veräußert. Daraus folgt, dass für die Berechnung der Spekulationsfrist das Erstanschaffungsdatum (1.3.2007) maßgeblich ist. Am 1.4.2008 ist die einjährige Spekulationsfrist aber bereits abgelaufen, sodass eine steuerliche Berücksichtigung ausscheidet.

**Empfehlung:** Ein Gestaltungsmissbrauch scheidet aus, sofern Verkauf und Rückkauf auf separat getroffenen Entscheidungen beruhen. Dass die Verlustrealisation steuerlich mitveranlasst ist, schadet nicht. Der Anleger muss jedoch zumindest auch außersteuerliche Gründe glaubhaft machen. Es empfiehlt sich daher, dies zum Beispiel anhand von Wirtschafts-, Börsen- oder sonstigen entscheidungsrelevanten Nachrichten zwischen Verkauf und Rückkauf zu dokumentieren. Das wird umso leichter möglich sein, je mehr Zeit zwischen den Transaktionen liegt und je breiter das Underlying des Zertifikats gefasst ist. Ein Gestaltungsmissbrauch lässt sich zudem dadurch entkräften, dass Zertifikate mit unterschiedlichen Ausstattungsmerkmalen verkauft und gekauft werden.

### Zertifikate verschiedener Emittenten

Beispiel 3: Anleger A erwirbt am 1.3.2007 100 Stück des nicht kapitalgarantierten Indexzertifikats des Emittenten B auf den Dax für insgesamt 10 000 Euro. Am 1.11.2007 verkauft A die Papiere für 8000 Euro. Am selben Tag erteilt A seiner Bank den Auftrag, 100 Stück des nicht kapitalgarantierten Zertifikats des Emittenten C zu erwerben. Die übrigen Ausstattungsmerkmale beider Zertifikate stimmen überein. Der Kaufauftrag wird zu einem Kaufpreis von 8200 Euro ausgeführt. A erklärt 8000 Euro  $\cdot$   $\frac{10000 \text{ Euro}}{8200 \text{ Euro}}$  =  $\cdot$   $\frac{2000 \text{ Euro}}$  als Verluste aus privaten Veräußerungsgeschäften in seiner Einkommensteuererklärung 2007.

**Beurteilung:** Der Verlust ist steuerlich zu berücksichtigen. Auch wenn das Underlying und die übrigen Ausstattungsmerkmale beider Indexzertifikate identisch sind, liegen zwei unterschiedliche Investments vor. Denn rechtlich und wirtschaftlich handelt es sich bei den zwei Zertifikaten um Inhaberschuldverschreibungen unterschiedlicher Emittenten. Mit Verkauf und Rückkauf tauscht der Anleger die Bonität des Emittenten B gegen die von C. Verfügt Emittent C über eine bessere Bonität, ist dies als außersteuerlicher Grund vom Finanzamt anzuerkennen.

**Empfehlung:** Das Risiko einer steuerlichen Nichtanerkennung von Spekulationsverlusten bei Zertifikaten lässt sich durch die Wahl unterschiedlicher Emittenten minimieren. Stattdessen oder ergänzend kommt ferner in Betracht, Zertifikate mit abweichenden Ausstattungsmerkmalen zu verkaufen und zu kaufen. Differenzierungsmerkmale sind etwa die Laufzeiten des Zertifikats, Kündigungsmöglichkeiten, Zusammensetzung des Underlying (zum Beispiel unterschiedliche Gewichtungen von Rohstoffen bei Rohstoffzertifikaten) oder eine etwaige Währungsabsicherung (Quantozertifikate).

### Ver- und Rückkauf im Eheverbund

Beispiel 4: Wie Beispiel 1, jedoch kauft nicht Anleger A das Zertifikat zurück, sondern seine Ehefrau wenige Tage später für ihr eigenes Depot.

**Beurteilung:** A kann den Spekulationsverlust steuerlich geltend machen. Die Eheleute sind steuerlich als separate Steuersubjekte anzusehen. Selbst wenn A und seine Frau steuerlich zusammen veranlagt werden, ändert dies nichts daran, dass beide unabhängig voneinander Spekulationsverluste oder -gewinne erzielen können. Bei Zertifikaten, die wie Garantiezertifikate als Finanzinnovationen

einstufen sind, ist davon auszugehen, dass die Rechtsprechung die eingangs erwähnten Missbrauchsgrundsätze analog anwenden dürfte. Zwar sind Veräußerungserfolge aus Finanzinnovationen unabhängig von der Haltefrist als negative beziehungsweise positive Einkünfte aus Kapitalvermögen steuerpflichtig. Aber auch hier lassen sich durch gezielte Verlustrealisation mit anschließendem Rückkauf Steuerstundungseffekte erzielen. Um Anerkennungsprobleme zu vermeiden, sollten daher auch in diesen Fällen wirtschaftliche Gründe dokumentiert werden können.

### Fazit

Die Finanzverwaltung erkennt gezielt realisierte Spekulationsverluste nur an, wenn sich der Anleger auch wirtschaftlich endgültig von seiner Kapitalanlage trennt. Dies erfordert, dass Verkauf und zeitlich eng verknüpfter Rückkauf des gleichen Wertpapiers auf voneinander unabhängigen Entscheidungen beruhen. Werden Zertifikate mit unterschiedlichen Ausstattungsmerkmalen verkauft beziehungsweise gekauft, liegen nach der hier vertretenen Auffassung zwei unterschiedliche Investments vor. Entsprechende Spekulationsverluste sind in diesem Fall steuerlich zu berücksichtigen.

#### CHECKLISTE ZUR VERLUSTREALISATION BEI ZERTIFIKATEN

Fragestellung	Anmerkung	Beispiel
Wann sind Spekulationsverluste nicht anzuerkennen?	Zertifikat wird rein steuermotiviert veräußert und in engem zeitlichen Zusammenhang zurück gekauft.	Verkauf und Rückkauf am selben/nächsten Tag
Gelten die Grundsätze auch bei Garantieprodukten?	Von analoger Anwendung ist auszugehen; Rechtsprechung liegt aber bislang nur zu Aktien vor.	Finanzgericht Schleswig-Holstein vom 14.9.2006 (5 K 286/03) Finanzgericht Hamburg vom 9.7.2004 (VII 52/02)
Bestehen weitere Nachteile über die Nichtanerkennung des Verlustes hinaus?	– Vermeintlicher Spekulationsfolgeverlust läuft gegebenenfalls ebenfalls ins Leere. – unter Umständen Nachzahlungszinsen – zusätzliche Transaktionskosten	Zertifikat wird innerhalb eines Jahres nach Rückkauf, aber nach einem Jahr seit Erstanschaffung mit Verlust verkauft
Was sollten Anleger allgemein beachten?	Verkauf und Rückkauf dürfen nicht auf Gesamtplan beruhen, sondern werden isoliert durchgeführt. – Dokumentation außersteuerlicher Gründe – je größer der zeitliche Abstand, umso besser	Anlagerelevante Wirtschafts-/Börsen-/Unternehmensnachrichten nach Verkauf führen zu Rückkaufentscheidung
Welche Handlungsoptionen hat der Zertifikatanleger?	1. Zertifikate mit unterschiedlichen Ausstattungsmerkmalen verkaufen und zurück kaufen  2. Verkauf und Rückkauf im Eheverbund (Missbrauch im Einzelfall zu prüfen!)	unterschiedliche Emittenten / Laufzeiten / Underlyings / Währungsabsicherung für Verkauf und Rückkauf wählen  Ehemann verkauft über die Börse, Ehefrau erwirbt später über Börse für eigenes Depot zurück

Quelle: RP Richter & Partner