

Auflösungsverlust: Zeitpunkt der steuerlichen Berücksichtigung

Zu den Einkünften aus Gewerbebetrieb gehört auch der Gewinn oder Verlust aus der Veräußerung von Anteilen an einer GmbH. Voraussetzung ist, dass der Veräußerer innerhalb der letzten fünf Jahre am Kapital der Gesellschaft unmittelbar oder mittelbar zu mindestens einem Prozent beteiligt war. Dies gilt auch für den Fall, dass die Kapitalgesellschaft aufgelöst wird, z.B. durch die Eröffnung eines Insolvenzverfahrens.

Im Falle der Insolvenz entsteht für den Anteilseigner einer GmbH nicht selten ein Verlust, da das eingezahlte Stammkapital nicht mehr zurückgezahlt werden kann. Oftmals stellt sich die Frage, zu welchem Zeitpunkt der Gesellschafter einen Auflösungsverlust steuerlich geltend machen kann bzw. geltend machen muss. Denn insbesondere bei Verlusten besteht die Gefahr, dass der Einkommensteuerbescheid bestandskräftig wird, in dem der Verlust nach Auffassung der Finanzverwaltung bzw. der Gerichte zu berücksichtigen gewesen wäre.

Die Oberfinanzdirektion nimmt zum Zeitpunkt der steuerlichen Berücksichtigung eines Auflösungsgewinns oder -verlusts Stellung. Hierbei unterscheidet sie zwischen einer insolvenzfreien Auflösung und der Insolvenz.

- **Insolvenzfreie Auflösung:** Hier entsteht ein Auflösungsgewinn bzw. -verlust regelmäßig erst in dem Zeitpunkt, in dem weder mit einer Auskehrung von Gesellschaftsvermögen an den Gesellschafter noch mit einer wesentlichen Änderung der durch die Beteiligung veranlassten Aufwendungen wie Veräußerungskosten, Aufgabekosten oder nachträglichen Anschaffungskosten mehr zu rechnen ist. Dies wird grundsätzlich der Abschluss der Liquidation sein.
- **Insolvenz:** Hier kann der Auflösungsverlust grundsätzlich erst im Zeitpunkt der Beendigung des Insolvenzverfahrens berücksichtigt werden. Wird die Eröffnung des Insolvenzverfahrens mangels Masse abgelehnt und innerhalb der Notfrist von zwei Wochen keine erfolgreiche Beschwerde gegen den abweisenden Beschluss eingelegt, so kann der Verlust bereits zu diesem Zeitpunkt berücksichtigt werden.

Hinweis: Trotz der oben aufgeführten Informationen müssen immer die speziellen Gegebenheiten des Einzelfalls berücksichtigt werden (OFD Frankfurt am Main vom 21.5.2008, Az. S 2244 A - 21 - St 215).