

# Beschluss vom 24. März 2016, IX B 6/15

## Zeitpunkt der Berücksichtigung eines Auflösungsverlusts nach § 17 EStG

BFH IX. Senat

EStG § 17 Abs 1, EStG § 17 Abs 2, EStG § 17 Abs 4, FGO § 115 Abs 2 Nr 1, FGO § 115 Abs 2 Nr 2, FGO § 115 Abs 2 Nr 3, FGO § 119 Nr 6, GG Art 3 Abs 1, GG Art 14 Abs 1, EStG VZ 2006 , EStG VZ 2007

vorgehend Finanzgericht Berlin-Brandenburg , 01. Dezember 2014, Az: 5 K 3199/12

## Leitsätze

NV: Es ist höchstrichterlich geklärt, dass ein Auflösungsverlust nach § 17 Abs. 4 EStG in dem Zeitpunkt zu berücksichtigen ist, in dem der i.S. des § 17 Abs. 1 Satz 1 EStG beteiligte Gesellschafter nicht mehr mit Zuteilungen und Rückzahlungen aus dem Gesellschaftsvermögen rechnen kann und feststeht, ob und in welchem Umfang noch nachträgliche Anschaffungskosten oder sonstige im Rahmen des § 17 Abs. 2 EStG zu berücksichtigende Aufgabe- oder Veräußerungskosten anfallen werden .

## Tenor

Die Beschwerde des Klägers wegen Nichtzulassung der Revision gegen das Urteil des Finanzgerichts Berlin-Brandenburg vom 2. Dezember 2014 5 K 3199/12 wird als unbegründet zurückgewiesen.

Die Kosten des Beschwerdeverfahrens hat der Kläger zu tragen.

## Gründe

- 1 Die Beschwerde hat keinen Erfolg.
- 2 Die Revision ist weder wegen der grundsätzlichen Bedeutung der Rechtssache (§ 115 Abs. 2 Nr. 1 der Finanzgerichtsordnung --FGO--, dazu unter 1.), noch zur Rechtsfortbildung (§ 115 Abs. 2 Nr. 2 1. Alternative FGO, dazu unter 2.), noch wegen Divergenz (§ 115 Abs. 2 Nr. 2 2. Alternative FGO, dazu unter 3.) oder wegen eines Verfahrensfehlers (§ 115 Abs. 2 Nr. 3 FGO, dazu unter 4.) zuzulassen.
- 3 1. Die vom Kläger und Beschwerdeführer (Kläger) vorgebrachte grundsätzliche Bedeutung der Sache (§ 115 Abs. 2 Nr. 1 FGO) liegt nicht vor.
- 4 a) Eine Rechtssache hat grundsätzliche Bedeutung, wenn die für die Beurteilung des Streitfalls maßgebliche Rechtsfrage das Interesse der Allgemeinheit an der einheitlichen Entwicklung und Handhabung des Rechts berührt. Die Rechtsfrage muss klärungsbedürftig und in dem angestrebten Revisionsverfahren klärungsfähig sein (vgl. Gräber/Ratschow, Finanzgerichtsordnung, 8. Aufl., § 115 Rz 23, m.w.N.).
- 5 b) Daran fehlt es hier. Die Frage, ob und wann ein Veräußerungsverlust nach § 17 Abs. 4 des Einkommensteuergesetzes (EStG) im Fall der Eröffnung eines Insolvenzverfahrens anzusetzen ist, ist in der Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs (BFH) geklärt. Danach ist ein Auflösungsverlust in dem Zeitpunkt zu berücksichtigen, in dem der i.S. des § 17 Abs. 1 Satz 1 EStG beteiligte Gesellschafter nicht mehr mit Zuteilungen und Rückzahlungen aus dem Gesellschaftsvermögen rechnen kann und feststeht, ob und in welchem Umfang noch nachträgliche Anschaffungskosten oder sonstige im Rahmen des § 17 Abs. 2 EStG zu berücksichtigende Aufgabe- oder Veräußerungskosten anfallen werden (vgl. u.a. BFH-Urteile vom 28. Oktober 2008 IX R 100/07, BFH/NV 2009, 561; vom 2. Dezember 2014 IX R 9/14, BFH/NV 2015, 666, und vom 13. Oktober 2015 IX R 41/14, BFH/NV 2016, 385, jeweils m.w.N.). Wann mit einer wesentlichen Änderung des Auflösungsgewinns oder -verlusts nicht mehr zu rechnen ist, ist eine Frage der tatsächlichen Würdigung des Einzelfalls und daher der Klärung in einem

Revisionsverfahren nicht zugänglich. Auf einen bestimmten prozentualen Wert noch auf mögliche Änderungen dieses Werts (z.B. 5 % oder 10 %) kann daher nicht abgestellt werden.

- 6** 2. Aus diesem Grund scheidet auch eine Zulassung der Revision zur Fortbildung des Rechts (§ 115 Abs. 2 Nr. 2 1. Alternative FGO) aus.
- 7** 3. Der vom Kläger vorgebrachte Zulassungsgrund der Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung (§ 115 Abs. 2 Nr. 2 2. Alternative FGO) ist nicht gegeben.
- 8** a) Die Zulassung der Revision zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung setzt voraus, dass das Finanzgericht (FG) in einer Rechtsfrage von der Entscheidung eines anderen Gerichts abgewichen ist, dass dabei über dieselbe Rechtsfrage entschieden wurde und diese für beide Entscheidungen rechtserheblich war, dass die Entscheidungen zu gleichen oder vergleichbaren Sachverhalten ergangen sind, dass die abweichend beantwortete Rechtsfrage im Revisionsverfahren geklärt werden kann und dass eine Entscheidung des BFH zur Wahrung der Rechtseinheit erforderlich ist (vgl. BFH-Beschluss vom 8. Mai 2013 III B 140/12, BFH/NV 2013, 1248).
- 9** b) Daran gemessen liegt die von den Klägern vorgetragene Abweichung von der Entscheidung eines anderen Gerichts nicht vor. Soweit der Kläger eine Divergenz zu der BFH-Entscheidung vom 29. Dezember 2008 X B 141/08 (BFH/NV 2009, 581) und dem Urteil des FG Berlin-Brandenburg vom 8. Juli 2009 7 K 3183/05 B (Entscheidungen der Finanzgerichte 2009, 1644) rügt, liegt eine Abweichung nicht vor. Vielmehr ist das FG in Übereinstimmung mit den vorgenannten Entscheidungen davon ausgegangen, dass ein Auflösungsverlust in dem Zeitpunkt zu berücksichtigen ist, in dem feststeht, dass der Gesellschafter nicht mehr mit Zuteilungen und Rückzahlungen aus dem Gesellschaftsvermögen rechnen kann und ob und in welchem Umfang noch nachträgliche Anschaffungskosten oder sonstige zu berücksichtigende Veräußerungs- oder Aufgabekosten anfallen werden.
- 10** Da sich die Entscheidung des FG an der ständigen Rechtsprechung des BFH zum Zeitpunkt der Verlustberücksichtigung bei § 17 Abs. 4 EStG orientiert, liegt auch kein schwerwiegender Rechtsanwendungsfehler vor, der nach § 115 Abs. 2 Nr. 2 FGO zur Zulassung der Revision führen kann.
- 11** c) Aus diesem Grund verstößt die Entscheidung des FG auch nicht gegen das Willkürverbot und damit gegen Art. 3 Abs. 1 des Grundgesetzes (GG). Soweit der Kläger sich auf eine Verletzung der Eigentumsgarantie des Art. 14 Abs. 1 GG beruft, ist eine übermäßige und seine Vermögensverhältnisse grundlegend beeinträchtigende "erdrosselnde" Besteuerung nicht vorgetragen (vgl. Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 5. Februar 2002 2 BvR 305/93, 2 BvR 348/93, BVerfGE 105, 17, unter C.I.2., und BFH-Beschluss vom 6. September 2006 XI R 26/04, BFHE 214, 430, BStBl II 2007, 167, unter B.IV.2.).
- 12** 4. Die gerügten Verfahrensfehler (§ 115 Abs. 2 Nr. 3 FGO) liegen nicht vor.
- 13** a) Dem angegriffenen finanzgerichtlichen Urteil fehlen nicht i.S. von § 119 Nr. 6 FGO die Entscheidungsgründe. Soweit der Kläger u.a. anführt, eine entscheidungserhebliche Frage sei tatsächlich nicht gewürdigt worden, führt dies nicht zu einem Verstoß gegen § 119 Nr. 6 FGO. Denn eine nur lückenhafte Begründung ist kein Mangel i.S. von § 119 Nr. 6 FGO. Im Übrigen lassen die Urteilsgründe vorliegend durchaus eine sachliche Überprüfung des angefochtenen Urteils zu (vgl. Gräber/ Ratschow, a.a.O., § 119 Rz 35, m.w.N.).
- 14** b) Auch der gerügte Verstoß gegen das rechtliche Gehör (Art. 103 Abs. 1 GG, § 96 Abs. 2 FGO) liegt nicht vor. Das FG hat den Vortrag des Klägers zur Kenntnis genommen und darüber entschieden. Dass das FG hinsichtlich der Würdigung der tatsächlichen Umstände und deren rechtlicher Einordnung eine andere Auffassung als der Kläger vertreten hat, kann eine Gehörsverletzung nicht begründen.
- 15** 5. Von einer weiter gehenden Begründung wird gemäß § 116 Abs. 5 Satz 2 FGO abgesehen. Die Kostenentscheidung beruht auf § 135 Abs. 2 FGO.

Quelle: [www.bundesfinanzhof.de](http://www.bundesfinanzhof.de)