

EINKOMMENSTEUER

Die Besteuerung von Kryptowährungen im Privatvermögen

von StB Dr. Peter Happe, FB Internationales Steuerrecht/C.P.A., Köln und München sowie RA WP StB Lothar Boelsen, Frankfurt/Main

| Die Anzahl und das Volumen von Kryptowährungen (kurz: Cryptos) wachsen ständig. Auch die Zahl der Investoren nimmt stetig zu. Es herrscht Goldgräberstimmung und nicht wenige Crypto-Investoren sind zu Millionären geworden. Anders als die Besteuerung von Gold ist die Besteuerung von Cryptos ein rechtlich weitgehend unbekanntes Terrain, zumindest noch in Deutschland. Der Beitrag behandelt die Besteuerung von Cryptos im Privatvermögen, die durch ein BMF-Schreiben (Entwurf vom 17.6.21 unter www.iww.de/s5322) festgeschrieben werden soll. |

1. Vorbemerkungen

Cryptos sind inzwischen etablierte Wertaufbewahrungs- und Zahlungsmittel und werden zur „Verbriefung“ der Anlage in allen möglichen Assetklassen (z. B. Eigenkapital in Unternehmen, Darlehen, Grundstücke) verwendet. Der Marktwert von Cryptos hat Schätzungen zufolge das Volumen von 2 Bill. EUR erreicht. Zwar machen die bekannten Cryptos (wie Bitcoin und Ethereum) den Großteil dieser Währungen aus, daneben gibt es indessen noch rund 10.000 andere, größtenteils exotische Cryptos und eine Vielzahl von mehr oder weniger seriösen Handelsplätzen, auf denen die Cryptos gehandelt und auf Wallets gelagert werden können.

2. Aufbau des BMF-Schreibens und Qualifizierung der Cryptos

Infolge der Rechtsprechung des EuGH (22.10.15, C-264/14, Hedqvist) hat sich das BMF (27.2.18, III C 3 - S 7160-b/13/10001) bereits 2018 zur Behandlung von Cryptos nach dem UStG geäußert. Danach ist der Handel mit Cryptos grundsätzlich umsatzsteuerfrei (zu der umsatzsteuerlichen Behandlung vgl. auch Meurer in MBP 18, 77).

Nunmehr hat das BMF ein Entwurfsschreiben zur ertragsteuerlichen Behandlung von Cryptos veröffentlicht. In dem Schreiben werden nicht nur privat gehaltene oder gehandelte Cryptos behandelt, sondern auch Cryptos, die sich in einem Betriebsvermögen befinden. Die Unsicherheit mit diesem weitgehend unregulierten Terrain wird dadurch deutlich, dass das BMF seinem Schreiben eine Legende voranstellt und darin Begriffe wie Mining, Staking, Token, Blockchain etc. definiert.

Das BMF führt in Rz. 23 aus, dass Einkünfte aus Tätigkeiten im Zusammenhang mit Einheiten einer virtuellen Währung und mit Token je nach den Umständen des Einzelfalls Einkünfte aus §§ 15, 19, 20, 22 Nr. 2 i. V. mit 23 oder 22 Nr. 3 EStG sein können.

Rund 10.000 Cryptos sind auf dem Markt



ARCHIV
Ausgabe 5 | 2018
Seite 77-78

Ertragsteuerliche Einordnung

2.1 Mining

Mining ist ein Vorgang, bei dem Rechnerleistung zur Transaktionsverarbeitung (Blockerstellung) zur Verfügung gestellt wird. Dem Miner, der den Block erstellt hat, werden Einheiten einer virtuellen Währung zugewiesen. Dieser Prozess wird als Mining bezeichnet. Das Mining kann z. B. im Wege des Proof of Work oder des Proof of Stake erfolgen.

Nach BMF-Meinung (Rz. 24) stellt das Mining einen Anschaffungsvorgang dar und kann je nach den Umständen des Einzelfalls private Vermögensverwaltung oder gewerbliche Tätigkeit sein. Unabhängig von der Höhe der Aufwendungen für Hardware und Strom wird widerlegbar vermutet, dass eine gewerbliche Tätigkeit vorliegt. Bei hohen Kosten für die Anschaffung von Hardware und oder hohen Energiekosten für den Betrieb der Hardware ist jedoch die Gewinnerzielungsabsicht zu prüfen (BMF, Rz. 28).

Beachten Sie | Die bloße Verwaltung eigenen Vermögens ist regelmäßig keine gewerbliche Tätigkeit (BMF, Rz. 29).

2.2 Einkünfte aus der Veräußerung von Cryptos im Privatvermögen

Das BMF geht in seinem Entwurfsschreiben davon aus, dass Cryptos (wie z. B. Rechte oder sonstige Vorteile) nicht abnutzbare, immaterielle Wirtschaftsgüter sind. Im Privatvermögen sind Cryptos als „anderes Wirtschaftsgut“ i. S. des § 23 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 EStG anzusehen (BMF, Rz. 39).

Beachten Sie | Diese Auffassung ist nicht völlig unumstritten, weil in der Praxis infrage gestellt wird, ob es sich überhaupt um steuerpflichtige Wirtschaftsgüter handelt. Dennoch muss man konzedieren, dass die Wirtschaftsguteigenschaft kaum begründet in Zweifel gezogen werden kann (bejahend ebenso das FG Berlin-Brandenburg 20.6.19, 13 V 13100/19; zurückhaltend dagegen FG Nürnberg 8.4.20, 3 V 1239/19).

PRAXISTIPP | Wie alle Verlautbarungen der Finanzverwaltung binden sie zunächst einmal nur die Finanzverwaltung selbst. Wenn Verfahren rund um die Besteuerung von Cryptos anhängig werden, ist es natürlich höchste Beraterpflicht, sich diesen Verfahren durch einen Einspruch und einen Antrag auf ein Ruhenlassen des Verfahrens anzuschließen, damit sich die (nicht selten überraschende) Rechtsprechung Jahre später positiv für den Crypto-Investor auswirken kann.

Soweit zwischen der Anschaffung und der Veräußerung (Verkauf und Tausch) von Cryptos weniger als zwölf Monate liegen, sind die Veräußerungsgewinne nach Saldierung mit Veräußerungsverlusten aus Cryptos im Privatvermögen ab 600 EUR steuerpflichtig. Werden Cryptos indes länger als zwölf Monate gehalten, können sie im Privatvermögen steuerfrei veräußert werden.

Bei an unterschiedlichen Anschaffungsdaten erworbenen Cryptos kann der Steuerpflichtige wahlweise

- das Fifo-Vereinfachungsverfahren (Fiktion, wonach die zuerst erworbenen Cryptos pro Wallet zuerst verkauft werden) anwenden oder
- er kann wegen der eindeutigen Kennzeichnung aller Cryptos den Einzelnachweis für die Veräußerung führen.

Widerlegbare
Vermutung für
eine gewerbliche
Tätigkeit

Handelt es sich bei
Cryptos überhaupt
um Wirtschaftsgüter?

Spekulationsfrist
von einem Jahr

Die Veräußerungsfrist verlängert sich nach Auffassung der Finanzverwaltung nach § 23 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 S. 4 EStG von zwölf Monaten auf zehn Jahre, wenn Cryptos als Einkunftsquelle genutzt werden und zumindest in einem Kalenderjahr hieraus Einkünfte erzielt worden sind. Eine Nutzung als Einkunftsquelle soll z. B. vorliegen, wenn Einheiten einer virtuellen Währung im Wege des Lendings gegen Entgelt überlassen werden. Eine Nutzung als Einkunftsquelle kann z. B. auch beim Staking gegeben sein (BMF, Rz. 48).

PRAXISTIPP | Hier kann man einwenden, dass bestimmte Staking-Aktivitäten selbst einen Tausch darstellen, der steuerfrei ist, wenn er nach Ablauf von zwölf Monaten stattgefunden hat; der Rücktausch nach Ende des Stakings ist u. U. ein eigener Anschaffungsvorgang.

Auch werden nicht alle Crypto-Bestände gleichermaßen infiziert. Insbesondere beim Mining besteht das Risiko, dass aufgrund des Einsatzes zahlreicher Rechner die Grenze zur Gewerblichkeit überschritten wird und die eingesetzten und gewonnenen Cryptos gar nicht steuerfrei veräußert werden können, weil sie Betriebsvermögen geworden sind. Aus Nachweisgründen sollte man die Staking- und Lending-Bestände sowie die spekulativ gehaltenen Bestände, mit denen nur ein Veräußerungsgewinn erzielt werden soll, streng voneinander trennen.

Die hohe Volatilität der Kurse, aber auch die Vielzahl der vorhandenen (zum Teil) überflüssigen Cryptos ohne Funktion führen fast zwangsläufig dazu, dass viele Crypto-Investoren nicht unerhebliche Verluste erleiden. Zwar können Crypto-Verluste und -Gewinne im selben Jahr u. U. auch mit anderen privaten Veräußerungsgeschäften verrechnet werden. Wenn danach ein Saldo verbleibt, ist dieser ein Jahr zurück oder unbegrenzt vorzutragen und kann mit anderen privaten Veräußerungsgewinnen verrechnet werden (§ 23 Abs. 3 S. 8 EStG). Eine Verrechnung mit anderen Einkünften (z. B. Gehaltseinkünfte oder gewerbliche Einkünfte) scheidet aber aus.

3. Wegzug

Erfolgreiche Crypto-Investoren haben häufig durch Staking infizierte, erhebliche Crypto-Werte im Privatvermögen angesammelt und können es kaum erwarten, die Gewinne zu realisieren und in EUR oder Dollar umzuwandeln. Das können sie aber vor dem Ablauf von zehn Jahren mit Ansässigkeit in Deutschland nicht steuerfrei, weshalb ein Umzug ins niedrig besteuerte Ausland (z. B. Schweiz) interessant sein kann, wo solche Gewinne schon eher steuerfrei realisiert werden können.

Das deutsche Außensteuergesetz hat dem insofern eine Hürde in den Weg gestellt, als beim Umzug von Deutschen in DBA-Länder (z. B. Schweiz) oder in Offshore-Länder ohne DBA (z. B. Panama) bestimmte Einkünfte nachlaufend in Deutschland für das Wegzugsjahr plus fünf Jahre (z. B. Schweiz) oder plus zehn Jahre (nicht DBA-Länder) besteuert werden (§ 2 AStG), wenn die Besteuerung i. S. des § 2 Abs. 2 AStG in dem Land gegeben ist. Das trifft z. B. auf inländische oder sogenannte nicht-ausländische Einkünfte zu. Ausländische Einkünfte werden dagegen nicht in Deutschland nachversteuert. Unklar ist aber, ob es sich bei Crypto-Erträgen um nicht-ausländische oder ausländische Einkünfte handelt, wenn sie im Privatvermögen gehalten werden.

Verlängerte
Veräußerungsfrist
von 10 Jahren

Trennung der
Bestände aus
Nachweisgründen

Eingeschränkte
Verlustverrechnung

Wegzugsbesteuerung
im Blick haben

4. Cryptos in der Erbschaft- und Schenkungsteuer

Das ErbStG verlangt im Grundsatz eine Bewertung auf einen Stichtag, der in § 9 ErbStG geregelt ist. Hinsichtlich der Bewertung verweist § 12 ErbStG – außer in Sonderfällen – grundsätzlich auf den ersten Teil des BewG, also auf die §§ 1 bis 16 BewG. Als Bewertungseinheit ist u. E. auf den einzelnen Token abzustellen, der zum gemeinen Wert (also zum Verkehrswert des § 9 BewG) zu bewerten ist.

Die Schwierigkeit ist weniger die Frage, ob ein Bid- oder Ask-Kurs am Bewertungsstichtag zugrunde zu legen ist. Da sich „jeder“ Kurs rechtfertigen lässt, ist u. E. auf einen Mittelkurs abzustellen. Interessanter ist die Frage, welcher Markt bei der Bewertung heranzuziehen ist. Zwischen den zentralen Märkten (wie Binance oder Coinbase) und dezentralen Märkten (wie Uniswap) bestehen erhebliche Preisdifferenzen, was der Grund dafür ist, warum Arbitrageure im Augenblick so erfolgreich sind. Die Finanzverwaltung stellt für einkommensteuerliche Zwecke auf den Durchschnittskurs mehrerer Handelsplattformen ab.

Fraglich ist im Zusammenhang von Cryptos im Betriebsvermögen auch, ob es sich um schädliches Verwaltungsvermögen i. S. des § 13b ErbStG handelt oder um begünstigtes Vermögen, weil es eine Sachforderung insbesondere in Tokenisierungsfällen darstellt, weshalb eine gewerbliche Infizierung als Gestaltungsmaßnahme von Crypto-Vermögen für erbschaftsteuerliche Zwecke in Betracht gezogen werden könnte.

FAZIT | Offensichtlich besteht bei der Besteuerung von Cryptos ein erhebliches strukturelles Vollzugsdefizit, weil Cryptos anonym im Ausland getauscht oder privat gehandelt werden können, ohne dass die Finanzverwaltung jemals davon erfahren dürfte (zu einem strukturellen Vollzugsdefizit bei hochpreisigen Fußball-Eintrittskarten vgl. FG Baden-Württemberg 2.3.18, 5 K 2508/17 und dies in der Revision ablehnend BFH 29.10.19, IX R 10/18).

Ein solches strukturelles Vollzugsdefizit hatte das BVerfG (9.3.04, 2 BvL 17/02) in seinem wegweisenden Beschluss in einer ähnlichen Konstellation bei der Besteuerung von Wertpapieren in den Jahren 1997 und 1998 i. S. des § 23 Abs. 1 EStG a. F. als verfassungswidrig erkannt, weil steuerehrliche und steuerunehrliche Steuerpflichtige ungleich besteuert wurden. Das hatte letztlich zur Einführung der Abgeltungsteuer geführt.

Zur Regulierung und Besteuerung von Cryptos ist eine erhebliche international abgestimmte Kraftanstrengung erforderlich. Marktteilnehmer versichern jedenfalls, dass eine Regulierung und klare internationale Regelungen bei der Besteuerung sowie der Aufsicht von Marktplätzen dem Wachstum des Marktes eher helfen als schaden würden. Eine fundamentale Auseinandersetzung dieser andeutungsweise vorgetragenen offenen Punkte vor den deutschen Finanzgerichten steht noch aus, weshalb bei größeren Vermögen ein Wegzug in steuerliche stabilere Jurisdiktionen wie der Schweiz in Erwägung zu ziehen sind.

Welcher Markt ist bei der Bewertung heranzuziehen?

Strukturelles Vollzugsdefizit nicht von der Hand zu weisen

Erhebliche international abgestimmte Kraftanstrengung erforderlich