

Schriften zum Steuerrecht

Band 29

Zur einkommensteuerrechtlichen Behandlung
des Nießbrauchs an Wertpapieren

Von

Dr. Rolf Witte



DUNCKER & HUMBLOT / BERLIN

ROLF WITTE

**Zur einkommensteuerrechtlichen Behandlung
des Nießbrauchs an Wertpapieren**

Schriften zum Steuerrecht

Band 29

Zur einkommensteuerrechtlichen Behandlung des Nießbrauchs an Wertpapieren

Von

Dr. Rolf Witte



D U N C K E R & H U M B L O T / B E R L I N

Gefördert mit Hilfe von Forschungsmitteln
des Landes Niedersachsen

CIP-Kurztitelaufnahme der Deutschen Bibliothek

Witte, Rolf:

Zur einkommensteuerrechtlichen Behandlung des
Nießbrauchs an Wertpapieren / von Rolf Witte. —
Berlin: Duncker und Humblot, 1985.

(Schriften zum Steuerrecht; Bd. 29)

ISBN 3-428-05861-5

NE: GT

Alle Rechte vorbehalten

© 1985 Duncker & Humblot GmbH, Berlin 41

Gedruckt 1985 bei Buchdruckerei A. Sayffaerth - E. L. Krohn, Berlin 61

Printed in Germany

ISBN 3-428-05861-5

Vorwort

Die Mitte 1984 abgeschlossene Arbeit ist im Wintersemester 1984/85 von der juristischen Fakultät der Universität Göttingen als Dissertation angenommen worden. Rechtsprechung, Literatur und Verwaltungserlasse sind teilweise bis Ende 1984 berücksichtigt.

Herrn Prof. Dr. Costede, der auch das Thema der Arbeit angeregt hat, danke ich neben der jederzeitigen Gesprächsbereitschaft und den wertvollen Hinweisen, mit denen er mir jeweils den gedanklichen Kern der Zurechnungsproblematik vor Augen führte, auch insbesondere für die Freiheit, die er mir bei der Bearbeitung des Themas gewährt hat. Hierdurch war es mir ermöglicht, auch solche Auffassungen zu vertreten, denen er nicht zuzustimmen vermochte. Dies betrifft in erster Linie die Zurechnung von Dividendeneinkünften aus Beteiligungen an Kapitalgesellschaften, bei denen nach seiner Auffassung die mit der Mitgliedschaft als solcher verbundenen Befugnisse den unmittelbaren Anknüpfungspunkt für die Zurechnung bilden.

Ferner danke ich dem Zweitkorrektor, Herrn Prof. Dr. Müller-Laube, für die von ihm in seinem Freisemester unverzüglich vorgenommene Begutachtung.

Mein besonderer Dank gilt meiner Familie und insbesondere meinen Eltern, die mir die Erstellung der Arbeit nicht nur in finanzieller Hinsicht ermöglichten, sondern mir auch hilfreiche Denkanstöße gaben.

Schließlich bin ich dem Verlag Duncker & Humblot für die Aufnahme der Arbeit in die von ihm herausgegebene Schriftenreihe sowie dem Dekanat der Juristischen Fakultät der Universität Göttingen für die Gewährung des großzügigen Druckkostenzuschusses aus niedersächsischen Forschungsmitteln zu Dank verpflichtet.

Göttingen, im April 1985

Rolf Witte

Inhaltsverzeichnis

Erstes Kapitel

Einführung in die Grundproblematik	15
<i>A. Problemstellung</i>	15
<i>B. Lösungsansätze für eine persönliche Zurechnung von Einkünften</i>	25
<i>C. Versuch der Bestimmung des Leistungsinhalts der entgeltlichen Kapitalüberlassung</i>	29
I. Der Leistungsinhalt bei der Erstüberlassung von Kapital	29
II. Die Leistung eines nachfolgenden Wertpapierinhabers	31
1. Die Leistung des Nacherwerbers von Wertpapieren, die nicht zur Rückgabe berechtigen	31
2. Die Leistung des Nacherwerbers von rückgabefähigen Wertpapieren	32
III. Die Kapitalüberlassungsleistung der Nießbrauchbeteiligten	33
<i>D. Die Bestimmung des Untersuchungsobjekts</i>	35

Zweites Kapitel

Die Einkünftezurechnung beim Wertpapiernießbrauch	36
<i>A. Die Zurechnung der Wertpapiererträge ohne Berücksichtigung eines für die Nießbrauchbestellung gezahlten Entgelts</i>	36
I. Die Disponibilität der Kapitalüberlassung	36
II. Jederzeitige Disponibilität der Leistung der Kapitalüberlassung	36
1. Inhaberpapiere, die ein Forderungsrecht verbriefen	36
a) Die zivilrechtlichen Grundlagen einer Nießbrauchbestellung	37

b)	Verteilung der Dispositionsmöglichkeiten und Risiken	39
aa)	Dispositionsmöglichkeiten, die den beiden Nießbrauch- beteiligten gemeinsam zustehen	39
bb)	Dispositionsmöglichkeiten, die nur dem Nießbraucher zustehen	40
cc)	Dispositionsmöglichkeiten, die nur dem Nießbrauch- besteller zustehen	41
dd)	Fazit	43
c)	Zwischenergebnis	44
d)	Überprüfung des Ergebnisses anhand der Vergleichsfall- methode	44
aa)	Die Stellung des Nießbrauchs zwischen Vorausabtretung und Vollrechtsübertragung	44
bb)	Ergebnis	47
2.	Inhaberpapiere, die ein Mitgliedschaftsrecht verbriefen	48
3.	Orderpapiere	49
4.	Rektapapiere	52
III.	Indisponibilität der Leistung der Kapitalüberlassung über die gesamte Nießbrauchsdauer	54
1.	Die in Betracht kommenden Papiere	54
2.	Wertpapiere, die ein Forderungsrecht verbriefen	55
a)	Das Merkmal der letzten Dispositionsmöglichkeit	56
b)	Die Haftungssphäre als Unterscheidungsmerkmal	59
c)	Überprüfung des Zwischenergebnisses anhand der Ver- gleichsfallmethode	61
3.	Wertpapiere, die ein Mitgliedschaftsrecht verbriefen	63
a)	Dispositionsmöglichkeiten	65
aa)	Der Gewinnanteil	66
bb)	Die Liquidationsquote	67
cc)	Das Bezugsrecht auf neue Aktien	68
dd)	Das Stimmrecht	70
ee)	Die sonstigen Aktionärsrechte	75
b)	Verwertung der gefundenen Dispositionszuweisungen mit Hilfe der Vergleichsfallmethode	76
c)	Die Berücksichtigung der Risikoverteilung im Vergleichs- fallverfahren	77
d)	Die Dauer der Einkünftezurechnung beim Nießbraucher nach einer Neuanlage des Kapitals	78
e)	Ergebnis	79

IV. Wertpapiere, bei denen eine Änderung der Disponibilität während der Nießbrauchsdauer eintritt	79
1. Die allgemeine Ertragszurechnung bei wechselnder Disponibilität der Kapitalüberlassungsleistung	80
2. Die Ertragszurechnung bei anheimstellungsfähigen Kuxen ..	80
3. Die Zurechnung der Erträge bei Wandelschuldverschreibungen	82
a) Wandelschuldverschreibungen mit Umtauschrecht	83
b) Wandelschuldverschreibungen mit Bezugsrecht	84
4. Ergebnis	85
V. Auswirkungen besonderer Abreden bezüglich der Verteilung der Dispositionsbefugnisse zwischen den Nießbrauchbeteiligten	85
1. Die grundsätzliche Zulässigkeit von Dispositionsabreden beim Wertpapiernießbrauch	85
2. Die Übertragung von Dispositionsbefugnissen bei Wertpapieren mit disponibler Kapitalüberlassungsleistung	87
3. Die Einräumung von erweiterten Dispositionsbefugnissen bei Wertpapieren mit indisponibler Kapitalüberlassungsleistung	88
a) Dispositionsabreden bei forderungsrechtlichen Wertpapieren	88
b) Dispositionsabreden bei mitgliedschaftsrechtlichen Wertpapieren	89
<i>B. Zurechnung der Erträge aus dem Wertpapiernießbrauch unter Berücksichtigung eines eventuell für die Nießbrauchbestellung gezahlten Entgelts</i>	<i>92</i>
I. Der Einfluß der Entgeltlichkeit der Nießbrauchbestellung auf die Zurechnung der Wertpapiererträge	92
II. Zurechnung des für die Nießbrauchbestellung gezahlten Entgelts	95
III. Ergebnis	99

Drittes Kapitel

Sonderfälle und -probleme beim Wertpapiernießbrauch	100
A. <i>Besondere Nießbraucharten und -formen</i>	<i>101</i>
I. Vorbehaltsnießbrauch	101
1. Zur allgemeinen Ertragszurechnung beim Vorbehaltsnießbrauch	101

a) Die Behandlung in Rechtsprechung und Literatur	101
b) Die besondere Problemstellung beim Vorbehaltsnießbrauch	102
c) Die Verteilung der Dispositionsbefugnisse beim Vorbehaltsnießbrauch	105
2. Der Vorbehaltsnießbrauch als Mittel zur Umgehung von Steuertatbeständen	108
3. Ergebnis	109
II. Der Vermächtnisnießbrauch	109
1. Die Behandlung in Rechtsprechung und Literatur	109
2. Die Verteilung der Dispositionsbefugnisse beim Vermächtnisnießbrauch	111
3. Die Ertragszurechnung unter Berücksichtigung von Billigkeitserwägungen	113
4. Ergebnis	115
III. Der Bruttonießbrauch	115
IV. Der Dispositionsnießbrauch	116
V. Auswirkungen einer Abrede der Beendigung des Nießbrauchs auf die Zurechnung der Wertpapiererträge	116
1. Jederzeitige Widerrufbarkeit der Nießbrauchbestellung bzw. Kündigungsmöglichkeit des Nießbrauchverhältnisses	117
2. Auflösend bedingte Nießbrauchbestellung	119
a) Potestativbedingungen	119
b) Andere Bedingungen	120
aa) Wegfall des Sicherungszwecks beim Sicherungsnießbrauch	120
bb) Auswirkungen der Vereinbarung einer auflösenden Bedingung auf die Ertragszurechnung	120
3. Befristung des Nießbrauchs	121
a) Die einkommensteuerliche Behandlung in Rechtsprechung und Literatur	122
b) Die Verteilung der Dispositionsbefugnisse beim befristeten Nießbrauch	122
c) Zur mißbräuchlichen Verwendung der Nießbrauchbefristung	123
4. Anfechtung der Nießbrauchbestellung	125
a) Anfechtungsmöglichkeit für einen der Nießbrauchbeteiligten	125

aa) Zurechnung der Wertpapiererträge während der Anfechtungsfrist für den Nießbrauchbesteller	125
(a) Die Frist des § 124 BGB	125
(b) Die Frist des § 121 BGB	126
bb) Zurechnung der Wertpapiererträge für die Zeit zwischen Nießbrauchbestellung und Beginn der Anfechtungsfrist	126
b) Anfechtungsmöglichkeit für einen Nicht-Nießbrauchbeteiligten	128
VI. Zurechnung der Wertpapiererträge unter Berücksichtigung der Zugehörigkeit von Nießbrauchgegenständen und -rechten zum Betriebs- oder Privatvermögen der Nießbrauchbeteiligten	128
VII. Nießbrauch an einer Vermögensgesamtheit	130
1. Die Bestellung	130
2. Die Erweiterung der Haftung beim Vermögensnießbrauch ..	132
a) Die Haftung durch den Nießbrauchsgegenstand	132
b) Die persönliche Inanspruchnahme des Nießbrauchers	132
3. Die Verteilung der Dispositionsbefugnisse unter den Nießbrauchbeteiligten	132
a) Grundsätzliches	132
b) Die Dispositionsbefugnisse der Nießbrauchbeteiligten im Falle eines Befriedigungsverlangens der Altgläubiger des Bestellers	133
<i>B. Besonderheiten bei den Nießbrauchbeteiligten</i>	<i>134</i>
I. Nießbrauchbestellung zugunsten von Unterhaltsberechtigten	134
1. Die einkommensteuerrechtliche Zurechnung der Wertpapiererträge beim Nießbrauch zugunsten Unterhaltsberechtigter	135
a) Die grundsätzliche steuerliche Anerkennung eines Nießbrauchs zugunsten Unterhaltsberechtigter	135
b) Die tatsächliche Durchführung eines Nießbrauchs zugunsten Unterhaltsberechtigter	136
2. Die Nichtabzugsfähigkeit von Beträgen und Zuwendungen zugunsten Unterhaltsberechtigter gem. § 12 Nr. 1, 2 EStG	138
II. Minderjährige Nießbrauchbeteiligte	140
1. Die Beteiligung Minderjähriger an Nießbrauchsverhältnissen	140
a) Grundsätzliches	140
b) Das Problem des § 181 BGB	141
2. Zurechnung der Wertpapiererträge bei minderjährigen Nießbrauchbeteiligten	142
a) Der Meinungsstand in Rechtsprechung und Literatur	142
b) Eignung des Zurechnungskriteriums der Verteilung und Ausübung der Dispositionsbefugnisse bei Minderjährigen	143

c) Zurechnung der Wertpapiererträge bei minderjährigen Vollrechtseigentümern	144
d) Zurechnung der Wertpapiererträge bei minderjährigen Nießbrauchbeteiligten	146
aa) Ertragszurechnung bei außerhalb des Nießbrauchverhältnisses sich befindenden gesetzlichen Vertretern ..	146
bb) Ertragszurechnung bei Beteiligung des gesetzlichen Vertreters am Nießbrauchverhältnis	146
e) Ergebnis	148

Viertes Kapitel

Verfahrensrechtliche Probleme bei der Sachverhalts- ermittlung, Beweiswürdigung und Beweislastverteilung im Hinblick auf die Verteilung der Dispositions- befugnisse beim Wertpapiernießbrauch	149
<i>A. Die Problemstellung</i>	149
<i>B. Die Sachverhaltsermittlung</i>	150
I. Der Umfang des Untersuchungsgrundsatzes	150
II. Der Umfang der Mitwirkungspflicht für die Nießbrauchbeteiligten	152
III. Die Schätzung von Besteuerungsgrundlagen bei Unmöglichkeit weiterer Sachverhaltsermittlungen	154
<i>C. Die Beweiswürdigung</i>	157
I. Der Grad der Überzeugung	158
II. Die belastende Unterstellung als Sanktionsmittel bei Verletzungen von Mitwirkungspflichten	159
III. Andere Beweiserleichterungen bzw. Reduzierungen des Beweismaßes	160
1. Der Anscheins- oder prima facie-Beweis	160
2. Die formelle Typisierung	161
3. Die Vermutungen	163
<i>D. Die objektive Beweislast</i>	166
I. Die allgemeine Verteilung der objektiven Beweislast	166
II. Die objektive Beweislast beim Nießbrauch	168
1. Die Nießbrauchbestellung als steuermindernder Umstand	169

Inhaltsverzeichnis	13
2. Die Folgen der Einkünftezurechnung nach dem Tatbestand der Einkünfteerzielung für die Beweislast	169
3. Ausnahmeregelungen für eine anderweitige Beweislastzuweisung	170
<i>E. Ergebnis</i>	173

Fünftes Kapitel

Ergebnis und Zusammenfassung	174
-------------------------------------	-----

Schrifttum	176
-------------------	-----

Bezüglich der Abkürzungen wird verwiesen auf die Verzeichnisse bei

Kirchner, Hildebert/Kastner, Fritz: Abkürzungsverzeichnis der Rechtsprache, 3. Aufl., Berlin 1983,

Hübschmann/Hepp/Spitaler: Kommentar zur Abgabenordnung und Finanzgerichtsordnung, Band I, 7. Aufl., Köln, Loseblattsammlung, Stand Februar 1984.

Erstes Kapitel

Einführung in die Grundproblematik

A. Problemstellung

Die Grundfrage der einkommensteuerrechtlichen Behandlung des Nießbrauchs an Wertpapieren stellt sich wie bei den sonstigen Nießbrauchsbestellungen in der Form, ob die Erträge und Aufwendungen steuerlich dem bisherigen Eigentümer und Nießbrauchsbesteller oder dem Nießbraucher zuzurechnen sind. Dieses Problem ist damit zwischen zwei Beispielfällen einzuordnen, die vielfach im Rahmen der Vergleichsfallmethode herangezogen werden und sich eindeutig zuordnen lassen:

Fall 1

Werden die Erträge eines Kapital- oder Wirtschaftsgutes vom Eigentümer im voraus an einen Begünstigten abgetreten, so sind die Erträge einkommensteuerlich weiterhin dem Eigentümer zuzurechnen.

Fall 2

Überträgt ein Kapital- oder Wertpapiereigentümer das Vollrecht einem Begünstigten, so sind diesem nunmehr die Erträge und eventuellen Aufwendungen zuzurechnen.

Als Beispiel für die hier zu entscheidende Nießbrauchsbestellung kann der folgende Fall gelten:

Fall 3

Ein Wertpapiereigentümer bestellt einem Begünstigten den Nießbrauch an einem Wertpapier. Die Zurechnung der Erträge aus diesem Wertpapier beim Eigentümer oder beim Nutzungsberechtigten ist, insbesondere in den möglichen Fallabwandlungen, umstritten.

Fraglich ist daher, ob die Nießbrauchsbestellung eher dem Fall der Vorausabtretung nahesteht, oder aber, ob der Nießbrauchsberechtigte in die Lage versetzt wird, eher wie ein Vollrechtsinhaber über Erträge und Aufwendungen zu verfügen. Und weiter ist problematisch, ob es einen Unterschied macht, um welche Art von Wertpapieren es sich handelt, zu welchem Zwecke der Nießbrauch bestellt wird, und ferner, in welcher Vermögensmasse auf der einen Seite das Wertpapier und auf der anderen Seite das Nießbrauchrecht entgeltlich oder unentgeltlich verbleibt.

Ausgangspunkt dieser gerade beim Nießbrauch besonders deutlich hervortretenden Einzelfragen des einkommensteuerlichen Zurechnungskomplexes muß daher die Frage sein, weshalb und aufgrund welcher Tatsachen überhaupt Einkünfte bestimmten Steuersubjekten zugerechnet werden.

Das EStG sieht hierfür bestimmte Zurechnungstatbestände vor, die die Zuordnung festgestellter Vermögensmehrungen oder -minderungen zunächst im Rahmen der sachlichen Zurechnung zu einem bestimmten Steuergegenstand und dann im Rahmen der persönlichen und zeitlichen Zurechnung die Zuordnung dieses Steuergegenstandes zu einem Steuersubjekt in einem Steuerzeitraum ermöglichen sollen. Gem. § 2 I 1 EStG sind Einkünfte demjenigen Steuerpflichtigen zuzurechnen, der diese erzielt. Diese persönliche Zurechnungsnorm verbindet damit Tatbestandselemente der persönlichen sowie der sachlichen Steuerpflicht. Bei der Bestimmung der sachlichen Steuerpflicht ist festzustellen, welche Lebenssachverhalte und Geschehensabläufe überhaupt ihrer Art nach bei der Einkommensteuer zu berücksichtigen sind. Diese wirtschaftlich relevanten Sachverhalte sind als sog. Steuergegenstände i. e. S. numerativ kodifiziert und Ausdruck einer abstrakten Leistungsfähigkeit, die der Gesetzgeber von denjenigen Steuersubjekten erwartet, welche diese Lebenssachverhalte ausfüllen. Persönlich steuerpflichtig sind daher gewöhnlich diejenigen Rechtssubjekte, die durch ihren Beitrag am wirtschaftlichen Geschehensablauf diese Steuergegenstände verwirklichen.

Die persönliche Zurechnung ist somit das erforderliche Bindeglied zwischen Steuersubjekt und Steuergegenstand, da jeder Steuervorgang einem Steuerpflichtigen bzw. Steuerschuldner zugerechnet werden muß. Dieser hat dann die periodengerechte Steuerschuld zu entrichten, aber auch die Möglichkeit, Negativeinkünfte hiermit zu verrechnen.

Die persönliche Zurechnung von Einkünften, die wie die sachliche und zeitliche Zurechnung i. d. R. unproblematisch ist, bereitet beim Nießbrauch erhebliche Schwierigkeiten. Denn bei der Bestellung eines Nießbrauchs sind mit dem Eigentümer auf der einen und dem Nutzungsberechtigten auf der anderen Seite zwei potentielle Steuersubjekte bei einem Steuerobjekt bzw. Steuergegenstand vorhanden, da das Nießbrauchsobjekt durch das Eigentum und die hiervon differierenden Nutzungsrechte quasi horizontal geteilt¹ wird. Da aber ein Steuerpflichtiger bestimmt werden muß, ist zu untersuchen, nach welchen Kriterien eine persönliche Zurechnung zu erfolgen hat. Das EStG stellt hierbei in dem bereits angeführten § 2 I 1 EStG auf den Tatbestand der

¹ Den Terminus einer horizontalen Teilung der Dispositionsbefugnisse haben bereits Sudhoff, S. 203, und Ruppe in Tipke, S. 20, verwendet.

Einkünfteerzielung des Steuerpflichtigen ab, im EStG sind jedoch keine Bestimmungen vorhanden, die eine ausdrückliche und allgemeine Zurechnung von Einkünften vorsehen und eine Zuweisung von gesplitteten Steuergegenständen ermöglichen.

In § 20 II Nr. 2 S. 3 EStG findet sich zwar eine ausdrückliche Regelung, wonach dem Nießbraucher Einnahmen i. S. des § 20 I Nr. 1 und 2 EStG zuzurechnen sind. Hieraus wird aber noch nicht deutlich, unter welchen Voraussetzungen derartige Einkünfte dem Nießbraucher zugerechnet werden müssen². Es ist daher bereits streitig, inwieweit § 20 II Nr. 2 S. 3 EStG als Zuordnungsnorm angesehen werden kann³. Ein generelles, subjektives Zuordnungskriterium auch für andere Einkunftsarten kann diese Vorschrift daher unzweifelhaft nicht bieten.

Von einer persönlichen Zurechnung spricht ebenfalls § 22 Nr. 1 EStG, dort aber speziell für den Fall der Gewährung von Bezügen aufgrund einer freiwillig begründeten Rechtspflicht oder einer gesetzlich unterhaltsberechtigten Person gegenüber.

Die gleichfalls als persönliche Zurechnungsnormen anzusehenden §§ 26 a I, 26 b, 28 EStG betreffen mit der Zurechnung unter Eheleuten ebenfalls einen Spezialfall und sind somit nur sehr bedingt für eine allgemeine Zurechnung geeignet.

Auch § 39 AO ist als Lösungsansatz für das Problem der allgemeinen persönlichen Zurechnung nicht nutzbar. § 39 AO ordnet im Anschluß an Seeliger⁴ Wirtschaftsgüter entweder dem Eigentümer oder aber dem Inhaber der tatsächlichen Herrschaft über das Wirtschaftsgut zu, sofern dieser den Eigentümer für die gewöhnliche Nutzungsdauer von der Einwirkung auf das Wirtschaftsgut wirtschaftlich ausschließen kann. § 39 AO weist mithin nicht direkt Einkünfte bestimmten Steuersubjekten zu, sondern lediglich Wirtschaftsgüter, aus denen sich Einkünfte erzielen lassen. Diese Bestimmung stellt somit nicht auf den Tatbestand der Einkünfteerzielung, sondern auf die bei der Entstehung der Steuerpflicht auf einer Vorstufe stehende Zuordnung des zur Einkünfteerzielung dienenden Mittels ab. Ferner wird durch diese Vorschrift nur eine unvollständige Zuordnung erreicht, da sie ausdrücklich nicht alle

² Vgl. Uelner, StKongrRep 1979, 106 f.

³ Kruse, AG 1980, 220 Fn. 51, bejaht dies mit der Begründung, daß die Vorschrift anderenfalls keinen Sinn habe; Borggräfe, DStR 1978, 633 f., und Hamacher, Die Bank 1982, 421, sehen § 20 II Nr. 2 S. 3 EStG allerdings i. V. m. § 39 AO beim Nießbrauch an Kapitalvermögen ebenfalls als subjektive Zurechnungsnorm an. Uelner, StKongrRep 1979, 107, betrachtet die Vorschrift dagegen als Fiktion und will daher auf die allgemeinen Zurechnungskriterien zurückgreifen.

⁴ s. Seeliger, Wirtschaftl. Eigt., S. 89 ff.