



KRYPTOWÄHRUNGEN

STEUERLICHE HINWEISE FÜR PRIVATPERSONEN

MERKBLATT NR. 1969.3 | 11 | 2023

INHALT

1. Einleitung

2. Typische Krypto-Sachverhalte

- 2.1 Handel mit Kryptowährungen
- 2.2 Mining von Kryptowährungen: Proof of Work
- 2.3 Mining von Kryptowährungen: Proof of Stake
- 2.4 (Passives) Staking
- 2.5 Teilnahme an der Herausgabe eines Tokens (ICO, IEO, IDO usw.)
- 2.6 Decentralized Finance, insb. Liquidity Mining
- 2.7 Sonstige Anlageformen
 - 2.7.1 Cloud-Mining
 - 2.7.2 Airdrops
 - 2.7.3 Hard Forks
 - 2.7.4 Lending
 - 2.7.5 Masternodes
 - 2.7.6 Bounties
 - 2.7.7 Margin Trading bzw. Future-Geschäfte, CFDs
 - 2.7.8 Non Fungible Tokens (NFTs) und „Play to Earn“ (P2E)-Spiele

3. Einkommensbesteuerung bei Privatpersonen

- 3.1 An- und Verkauf von Kryptowährungen (private Veräußerungsgeschäfte)
 - 3.1.1 Anschaffungen
 - 3.1.2 Veräußerungen
 - 3.1.3 Einjährige Haltefrist
 - 3.1.4 Veräußerungsreihenfolge (FiFo, LiFo, Durchschnittsmethode)
 - 3.1.5 Verfahren bei Initial Coin Offerings aus Anlegersicht
 - 3.1.6 Abgrenzung zum gewerblichen Handel
- 3.2 Sonstige Einkünfte nach § 22 EStG
 - 3.2.1 Mining
 - 3.2.2 Cloud-Mining
 - 3.2.3 (Passives) Staking
 - 3.2.4 Lending/Borrowing
 - 3.2.5 Masternodes
 - 3.2.6 Bounties
 - 3.2.7 Inflationäre und deflationäre Kryptowährungen
- 3.3 Einkünfte aus Kapitalvermögen nach § 20 EStG
 - 3.3.1 Margin Trading bzw. Future-Geschäfte, CFDs
 - 3.3.2 Decentralized Finance, insb.. Liquidity Mining
 - 3.3.3 Investition in Security Token
- 3.4 Sonstige Zuflüsse und Investitionen
 - 3.4.1 Zufluss von Airdrops

3.4.2 Erhalt von Kryptowährungen im Rahmen einer Hard Fork

3.4.3 NFTs (Non-Fungible Tokens)

- 3.4.3.1 Herstellung von NFTs
- 3.4.3.2 Einnahmen über Royalties/Gebühren
- 3.4.3.3 Handel von NFTs
- 3.4.3.4 Verkäufe/Käufe in Spielen (Play to Earn)

3.5 Einkünfte aus Gewerbebetrieb nach § 15 EStG und als Freiberufler nach § 18 EStG

3.6 Einkünfte aus nichtselbstständiger Arbeit nach § 19 EStG – dry income

3.7 Herkunft der Daten und Preise

3.8 Verfassungsmäßigkeit der Besteuerung

4. Fazit

1. EINLEITUNG

Kryptowährungen rücken zunehmend in den Fokus privater und professioneller Investoren und der Beraterschaft. Die erste Kryptowährung war der Bitcoin, erdacht von einem Entwickler (oder einer Gruppe von Entwicklern) mit dem Pseudonym Satoshi Nakamoto im Jahr 2008. Bald darauf folgten die Währungen Litecoin und Ethereum. Heute existiert ein unüberschaubares Feld von vermutlich weit über 10.000 verschiedenen Kryptowährungen. Die Einführung des Bitcoins als digitales gesetzliches Zahlungsmittel in El Salvador und der Zentralafrikanischen Republik veranschaulicht, dass Kryptowährungen auch in der breiten Bevölkerung etabliert werden können. Damit gewinnt die korrekte steuer- und bilanzrechtliche Behandlung von Kryptowährungen eine große Bedeutung. Nachdem das Bundesfinanzministerium (BMF) mit Schreiben vom 10.05.2022 erstmals zur ertragsteuerlichen Behandlung von virtuellen Währungen Stellung genommen hat,¹ hat sich am 14.02.2023 auch der BFH zur Steuerbarkeit von Gewinnen aus der Veräußerung von Kryptowährungen geäußert.²

Dieses Merkblatt will Mandanten und ihren Beratern die steuerliche Behandlung von Kryptowährungen erläutern. Wichtig dabei ist, dass nicht alle Kryptowährungen und Investitionsarten steuerlich über einen Kamm geschoren werden können. Vielmehr erfordern die technische Vielfalt an Kryptowährungen und die zahlreichen Investitionsangebote stets eine genaue Prüfung des

¹ BMF v. 10.05.2022, IV C 1 – S 2256/19/10003:001.

² BFH v. 14.02.2023, IX R 3/22, DStR 2023, S. 435.

Einzelfalls. Die Auffassung des BMF sollte jedenfalls nicht immer unbedacht als richtig übernommen werden. Die Verwaltungsauffassung ist u.E. nämlich im Hinblick auf einzelne Punkte abzulehnen.

HINWEIS (Höchstrichterliche) Gerichtsentscheidungen zu Kryptowährungen sind bisher nur wenige ergangen. Sowohl das Finanzamt als auch das Finanzgericht können daher im Einzelfall von der hier dargestellten steuerlichen Behandlung abweichen. Die Finanzverwaltung ist zwar an die Vorgaben aus dem BMF-Schreiben vom 10.05.2022³ gebunden. Die Inhalte des BMF-Schreibens entfalten hingegen keinerlei Bindungswirkung gegenüber den Finanzgerichten. Sind die Rechtsauffassungen des BMF für Investoren nachteilig bzw. halten sie diese für falsch, haben sie nach wie vor die Möglichkeit, gegen den Steuerbescheid zu klagen. Denn ob und wie ein Kryptosachverhalt besteuert wird, obliegt bei unklarer Gesetzeslage allein der Entscheidung der Finanzgerichte.

2. TYPISCHE KRYPTO-SACHVERHALTE⁴

Steuerpflichtige können auf zahlreiche Arten mit Kryptowährungen in Berührung kommen. Bevor steuerliche Aussagen getroffen werden können, ist stets zunächst der exakte Sachverhalt zu ermitteln. In der Praxis sind diese Sachverhalte häufig sehr verschieden: Neben dem Handel mit Kryptowährungen ist v.a. der Erwerb neu entstandener Einheiten einer Kryptowährung mittels Mining anzutreffen. Steuerpflichtige können außerdem auf sehr unterschiedliche Weise Einkünfte mit ihren vorhandenen Kryptowährungen erzielen (z.B. durch Staking, Lending, Masternodes, Liquidity-Pools, Farming usw.). Hierfür hat sich der Begriff „Decentralized Finance“ als Schlagwort eingebürgert. Steuerpflichtige können daneben auch durch die Neuemission von Token in vielfältiger Form betroffen sein (als unternehmerischer Herausgeber, als Arbeitnehmer eines Herausgebers, als Investor in ein Initial Coin Offering (ICO)). Nicht zuletzt hat sich mit NFTs (Non Fungible Tokens) eine eigene Nische herausgebildet. Zu diesem Bereich zählen auch Online-Spiele, die häufig nicht nur zum Spaß, sondern auch zur Erzielung von Einkünften gespielt werden (sog. „Play to Earn“, P2E). Neue Token-Codierungen (inflationäre und deflationäre Token) lösen wiederum ganz eigene Steuerfragen aus. Hinzu kommen Token, die dem Steuerpflichtigen aufgrund von Airdrops oder Hard Forks einfach so, i.d.R. ohne jedes Zutun, zufließen. Auch insoweit stellen sich natürlich steuerrechtliche Fragen.

Alleine diese kurze Auflistung verdeutlicht, dass die Sachverhalte in der Welt der Kryptowährungen vielschichtig sind und die steuerlichen Auswirkungen entsprechend komplex. Pauschale steuerliche Aussagen sollten daher stets kritisch hinterfragt werden. Vielfach werden sie den Besonderheiten des Einzelfalls nicht gerecht.

2.1 Handel mit Kryptowährungen

Beim Handel mit Kryptowährungen geht es zumeist um den einfachen An- und Verkauf von Kryptowährungen, zum Teil gegen staatliche Währung (sog. „Fiat-Währung“), zum Teil auch im Tausch gegen andere Kryptowährungen. Seit dem Aufkommen von NFTs ist zudem die Idee des Sammelns hinzugetreten.

Ein Handel mit Kryptowährungen erfolgt häufig auch im Anschluss an den zunächst erfolgten Zufluss von Kryptowährungen. So folgt auf den Zufluss von Kryptowährungen z.B. aus Mining einschl. Mining-Pools und Cloudmining, Staking, Masternodes, Lending, Bounties, Liquidity-Pools, Farming, Hard Forks und Airdrops (Einkommens-Ebene 1) später häufig ein Handelsgeschäft, das auf etwaige steuerpflichtige Gewinne oder Verluste hin untersucht werden muss (Einkommens-Ebene 2).

2.2 Mining von Kryptowährungen: Proof of Work

Das Mining ist der Motor vieler Kryptowährungen und ist die Bezeichnung des Erwerbs neu entstandener Einheiten einer virtuellen Währung. Die Blockchain – die dem Bitcoin und den meisten anderen Kryptowährungen zugrunde liegende Technologie – wird durch das Mining angetrieben. Das Mining auf der Bitcoin-Blockchain erfolgt im Wege des Proof of Work. Beim Proof of Work bemühen sich konkurrierende Miner darum, kryptografische Gleichungen zu lösen, um einen sog. Hash zu erzeugen. Wer die Gleichung zuerst löst, hat das Recht, einen Block an die Blockchain mit dem erzeugten Hash anzuhängen. Ein solcher Block enthält die Daten aller bisher noch nicht in der Blockchain enthaltenen Transaktionen (max. 1 MB, ca. 1.300-2.100 Transaktionen). Die Kette der Blöcke enthält somit alle in der Vergangenheit erfolgten Transaktionen und hat damit die Funktion eines öffentlichen Kassenbuches (public ledger). Durch das Mining und das Anfügen des Hashes werden die Transaktionen abschließend bestätigt. Der erfolgreiche Miner erhält für seine Tätigkeit dann zumeist eine bestimmte Anzahl der jeweiligen Kryptowährung.

Auf der Bitcoin-Blockchain erfolgt das Mining mittels Rechenleistung. Je mehr Rechenleistung – die sog. Hashrate – ein Miner zur Verfügung hat, umso höher ist die Wahrscheinlichkeit, dass er als Erster die aktuelle Gleichung erfolgreich löst.

Da es sich für die meisten Marktteilnehmer nicht lohnt, alleine zu minen, schließen sich viele Miner zu sog. Miningpools zusammen. Diese Pools nutzen die gebündelte Hashrate und erhöhen so die Chance, die Gleichung erfolgreich zu lösen. Die generierte Kryptowährung wird dann an die Poolteilnehmer nach verschiedenen Verfahren aufgeteilt. Miningpools sind abzugrenzen von Serverfarmen und Cloud Mining (siehe auch nachfolgend unter Punkt 2.7.1).

2.3 Mining von Kryptowährungen: Proof of Stake

Neben dem Mining durch Rechenleistung – dem sog. Proof of Work – hat sich als zweite Variante des Minings das sog. Proof of Stake etabliert. Proof of Stake wird auch als „Forging“ oder „aktives Staking“ bezeichnet. Wer den nächsten Block anhängen darf, bestimmt sich bei diesem Verfahren nicht durch das Lösen einer Gleichung (work), sondern durch eine gewichtete Zufallszahl, die die Teilnahmedauer und/oder die Höhe der eingesetzten Einheiten berücksichtigt. Statt Computerkapazitäten setzt der Miner beim Proof of Stake die eigenen Coins ein, um neue Blöcke anfügen zu dürfen. Er sperrt seine Coins für einen bestimmten Zeitraum, sodass er auf sie nicht zugreifen kann, und weist dem Netzwerk auf diese Art und Weise nach, dass er ein Interesse an einer ordnungsgemäßen Blockerstellung hat. Werden bei der Blockerstellung Fehler gemacht oder Manipulationen vorgenommen, können die als Stake eingesetzten Einheiten einer virtuellen Währung je nach Ausgestaltung des Protokolls ggf. eingezogen oder gelöscht werden.⁵ Je mehr Coins der Investor hat und auf die beschriebene Art und Weise „staked“, umso höher ist die

³ BMF v. 10.05.2022, IV C 1 – S 2256/19/10003:001.

⁴ Siehe hierzu auch die ausführlichen Erläuterungen in BMF v. 10.05.2022, IV C 1 – S 2256/19/10003:001, S. 1-10.

⁵ Siehe auch im Übrigen anschaulich BMF v. 10.05.2022, IV C 1 – S 2256/19/10003:001, Rn. 12.

Wahrscheinlichkeit, die Hashs zu erzeugen und die Belohnung in der jeweiligen Kryptowährung zu erhalten.

2.4 (Passives) Staking

Staking bezeichnet im Übrigen, also außerhalb der Blockerstellung durch das Proof of Stake/Forging, die Belohnung für das langfristige Halten und „Sperrn“ von Einheiten einer virtuellen Währung. I. d. R. geschieht dies durch die Teilnahme an Staking-Pools. Die Einheiten einer virtuellen Währung des Anlegers werden dabei gesperrt und dem jeweiligen Validator/Forger im Rahmen des Algorithmus zugerechnet. Der Anleger erhält sodann eine Vergütung von den Forgern, die die Blockbelohnung und die Transaktionsgebühren zunächst selbst vereinnahmen und an die Anleger – entweder am Ende der Sperrzeit oder auch in beliebigen Zeitabständen, z. B. täglich oder wöchentlich – weiterreichen. Diese Art des Stakings wird in Abgrenzung zum Forging bzw. aktiven Staking auch als „passives Staking“ bezeichnet. Wer von Staking spricht, meint i. d. R. dieses rein „passive Staking“.

Vom echten Staking von Coins abzugrenzen ist u.E. übrigens das Staking von Token. Während ein Coin auf einer eigenen Blockchain basiert, haben Token keine eigene Blockchain, sondern bedienen sich einer „fremden“ Blockchain. Token-Staking dient daher nicht dem Anhängen von Blöcken an die Blockchain oder dem Validieren von Transaktionen, sondern eher dazu, die Zahl der im Umlauf befindlichen Token zu reduzieren, um so den Kurswert zu stützen. Die Verwendung des Begriffes Staking dürfte in diesem Zusammenhang daher einmal mehr dem Marketing und nicht dem technischen Prozess dahinter geschuldet sein.

2.5 Teilnahme an der Herausgabe eines Tokens (ICO, IEO, IDO usw.)

Unternehmen nutzen die Herausgabe eigener Token zur Verbesserung ihrer finanziellen Ausstattung und zur Finanzierung bestimmter Projekte. Bei einem Initial Coin Offering (ICO) haben Anleger die Möglichkeit, in eine Kryptowährung zu investieren, bevor diese offiziell startet und an einer Börse gehandelt wird. Der Anleger finanziert quasi die Entwicklung der Kryptowährung und erhält zum Ausgleich die Kryptowährung zu einem günstigen Einstiegspreis. Steigt die Kryptowährung später im Kurs, hat sich das Investment für ihn gelohnt.

Dabei wird zunächst nach der Art des emittierten Tokens unterschieden (Currencytoken, Utilitytoken oder Securitytoken). Über Smart Contracts können zudem bereits in der Tokenprogrammierung Funktionen automatisiert hinterlegt sein, die bei jedem Tokentransfer weitere automatisierte Transaktionen generieren; so entstehen z. B. auch inflationäre oder deflationäre Token. Es können also z. B. automatisch neue Token erzeugt werden (minting, inflationär) oder auch eine bestimmte Anzahl von Anteilen an die bisherigen Tokeninhaber verteilt werden (reflections). Denkbar ist auch, dass ein festgelegter Satz von Token je Transaktion einem Liquidity-Pool zur Verfügung gestellt wird. Gelegentlich werden Token außerdem automatisch „verbrannt“ (burned). Dies geschieht durch Überweisung auf eine Adresse, über die nicht weiter verfügt werden kann. Es können zudem Überweisungen für bestimmte Zwecke vorgesehen sein (Bezahlung des Managements und/oder des Marketings, Spenden). Diese zuletzt genannten Funktionen fasst man als deflationäre Funktionen zusammen; sie werden manchmal auch „taxes“ genannt. Außerdem können Token für eine bestimmte Zeit von der Weiterveräußerung ausgeschlossen werden (vesting).

Ebenso wird nach dem Weg des Herantretens an den Markt unterschieden: Ein ICO (Initial Coin Offering) oder ITO (Initial Token Offering) wird meist über unterschiedliche Distributionswege

durchgeführt. Es werden meist Presales, Sales und Public Sales durchgeführt, die sich hauptsächlich durch die aufgerufenen Preise und den Fortschritt des Projekts unterscheiden. Wendet sich das Unternehmen direkt über eine Börse an den Markt, handelt es sich hingegen um ein IEO (Initial Exchange Offering). Handelt es sich dabei um eine dezentrale Börse, wird von einem IDO (Initial Decentralized Offering) gesprochen. Während bei einem Listing an einer Exchange einige Vorbedingungen zu erfüllen sind, kann ein Vertrieb über eine dezentrale Börse durch ein einfaches Eröffnen eines Liquidity-Pools erfolgen. Zur Verhinderung eines für die Investoren schädlichen vorzeitigen Abziehens dieser Liquidität (rug pull), können Pools für eine bestimmte Zeit oder auch auf Dauer gesperrt werden. Auch dies geschieht durch einen Smart Contract.

Privatpersonen sind von dieser Art der Tokennutzung z. B. als Investoren oder auch als Arbeitnehmer betroffen. Soweit sie selbst als Herausgeber eigener Token tätig werden, ist dies steuerlich regelmäßig als unternehmerische und gewerbliche Tätigkeit einzuordnen (vgl. hierzu das Merkblatt Nr. 1970 Kryptowährungen – Steuerliche Hinweise für Unternehmen). Über das Steuerrecht hinaus sind dann selbstverständlich diverse weitere rechtliche Themen zu klären, insb. solche des Geldwäscherechts und nicht zuletzt solche des Bankaufsichtsrechts. Denn eine Emission von Token kann der vorherigen Erlaubnis der BaFin bedürfen.

2.6 Decentralized Finance, insb. Liquidity Mining

Während traditionelle Finanzmärkte immer einen zentralen Akteur benötigen (z. B. eine Bank oder Börse), um die Transaktionen und Dienstleistungen durchzuführen und zu kontrollieren, machen sich dezentralisierte Finanzmärkte (DeFi) sog. Smart Contracts zunutze, damit Vorgänge vollkommen selbstbestimmt und automatisch durchgeführt werden können. Smart Contracts sind Computerprogramme, die bestimmte vorher festgelegte Regeln automatisch ausführen können. Dadurch erhofft man sich ein transparentes und fälschungssicheres Finanzsystem.

Der Hype rund um das Thema DeFi ist nicht zuletzt auch der zunehmenden Beliebtheit des Liquidity Minings geschuldet. Liquidity Mining beschreibt den Vorgang, bei dem Investoren ihre Kryptowährungen (in Form eines Handelspaares) in einen Pool investieren und damit einer dezentralen Börse (DEX) zur Verfügung stellen. Dies ist notwendig, um die Funktionsfähigkeit und Sicherheit des Netzwerks zu gewährleisten. Als Belohnung erhalten die Investoren einen Teil der Transaktionsgebühren, die auf der Börse erwirtschaftet werden. Ebenfalls sind Ausschüttungen von sog. Governance Tokens üblich. Inhaber von Governance Tokens erlangen dadurch Mitwirkungsrechte im Hinblick auf die jeweilige DeFi-Plattform.

Wird ein Währungspaar im Rahmen des Liquidity Minings in einen Pool eingebracht, erhält der Einbringende einen sog. Liquiditypool-Token (LP-Token), der sozusagen als Beleg für seine Beteiligung am gesamten Pool dient. LP-Token sind i. d. R. nicht fungibel und haben meist keinen direkt einsehbaren Marktpreis, der für die meisten sonstigen Coins z. B. auf Coinmarketcap oder Coingecko veröffentlicht wird. Gleichwohl können auch LP-Token zur Einkommensgenerierung verwendet werden. Wird der LP-Token z. B. gestaked, spricht man von „Farms“ oder „farming“. Beispiele für Marktplätze für Liquidity Mining und Farming sind Uniswap (basierend auf der Ethereum-Blockchain), Pancakeswap (basierend auf der Binance Smart Chain) und CakeDeFi (Service zur Nutzung der DeFi-Strukturen).

Neben dem Liquidity Mining stehen weitere neue Techniken zur Verfügung, die den Investoren den Tausch von Kryptowährungen

erleichtern sollen. Mittels sog. Atomic Swaps können Nutzer z. B. blockchainübergreifend Kryptowährungen direkt untereinander tauschen, ohne dabei auf eine Kryptobörse angewiesen zu sein. Dies vereinfacht den Handel und führt zu deutlich geringeren Kosten, da die üblichen Gebühren des Börsenbetreibers entfallen. Möglich ist dies mittels spezieller Hash Timelock Contracts (HTLCs). Dabei handelt es sich um Verträge, die an vorher festgelegte Fristen gebunden sind. Nur wenn beide Teilnehmer die Gültigkeit des Atomic Swaps in dem festgelegten Zeitraum bestätigen, wird dieser auch tatsächlich durchgeführt. Andernfalls wird der Handel automatisch storniert. In einem Atomic Swap können auch mehrere aufeinanderfolgende und voneinander abhängende Transaktionen abgewickelt werden, die nur entweder alle vollständig abgewickelt werden oder eben insg. abgelehnt werden.

2.7 Sonstige Anlageformen

2.7.1 Cloud-Mining

Eine weitere Investmentmöglichkeit ist das sog. Cloud-Mining. Statt selbst Rechenleistung bereitzuhalten, mietet sich der Investor Rechenleistung von einem Dritten. Der Dritte verwaltet die Rechner, sorgt für deren Stabilität und Aktualität. Die Erträge aus dem Mining werden dann abzüglich einer Wartungsgebühr an den Nutzer ausgeschüttet. Von einem Mining-Pool unterscheidet sich Cloud-Mining also dadurch, dass der Investor selbst keine Hardware erwirbt. Die Laufzeiten der Verträge sind unterschiedlich, sie enden aber üblicherweise dann, wenn das Mining mit der erworbenen Rechenleistung nicht mehr profitabel ist.

2.7.2 Airdrops

Eine Besonderheit in der Welt der Kryptowährungen sind die sog. Airdrops. Dabei handelt es sich gewissermaßen um „geschenkte“ Coins. Sie entstehen entweder automatisch in den Wallets von Nutzern, die bestimmte Kriterien erfüllen und zwar häufig allein aufgrund ihrer technischen Ausgestaltung, alternativ auch durch eine Übertragung durch den Emittenten auf die Empfängerwallet. Um den Airdrop zu erhalten, muss der Nutzer häufig gar nichts tun. Ggf. muss er geringe Marketingleistungen erbringen oder auch seine persönlichen Daten preisgeben. Solange er über die privaten Schlüssel seiner Wallet verfügt, kann er die per Airdrop ihm „zugefallenen“ Coins nutzen.

2.7.3 Hard Forks

Bei einer Hard Fork handelt es sich um eine Aufspaltung der Blockchain – nach der Hard Fork existieren somit zwei Kryptowährungen. In den letzten Jahren haben bereits einige solcher Hard Forks stattgefunden, in deren Zuge die Besitzer von Bitcoins, Ether oder anderer Kryptowährungen jeweils eine weitere Währung erhielten, ohne dafür eine Gegenleistung erbringen zu müssen. So erhielten Bitcoin-Besitzer im Zuge mehrerer Hard Forks neben ihren Bitcoins zusätzlich Bitcoin Cash und Bitcoin Gold. Besitzer von Ether erhielten im Rahmen einer Hard Fork zusätzlich die Währung Ether Classic. Und die Kryptowährung IOTA erfuhr im Oktober 2023 eine Hard Fork namens „Stardust“. Im Internet sind sowohl Listen der bereits durchgeführten als auch der bevorstehenden geplanten Hard Forks zu finden.

Eine Hard Fork stellt eine Teilung der zugrunde liegenden Blockchain dar. Hintergrund einer solchen Hard Fork sind üblicherweise unterschiedliche Meinungen der Nutzer und Entwickler der jeweiligen Blockchain über die technische Fortentwicklung der Blockchain, die zu einer Spaltung und getrennten Fortführung der Blockchain auf zwei unterschiedlichen Blockchains führt. Bis zum Zeitpunkt der Hard Fork sind und bleiben die beiden Ketten identisch; es gibt nur eine Blockchain. Auch die Adressen, auf denen die Kryptowährungen der Nutzer liegen, sind bis dahin iden-

tisch. Erst mit der Aufspaltung entsteht eine zusätzliche Version der virtuellen Währung, die neben die ursprüngliche Version tritt. Die Besitzer der Kryptowährungen erhalten daher mit der Durchführung der Hard Fork automatisch die gleiche Anzahl (bzw. in einem bestimmten Verhältnis, z. B. 1:100) der neuen Kryptowährung. Nach der Hard Fork halten sie also die Kryptowährungen beider fortgeführten Blockchains.

2.7.4 Lending

Das Lending ähnelt klassischen Anlageformen wie Darlehen, Genussrechten oder stillen Gesellschaftsbeteiligungen. Lending erlaubt es Anlegern, Dritten eine bestimmte Summe an Kryptowährungen für eine gewisse Zeit zur Nutzung zu überlassen. Der Dritte verspricht im Gegenzug, die Coins in Handel oder Mining zu reinvestieren und dem Anleger später die eingesetzten Coins plus eine Rendite, die auf die verliehene Kryptowährung lautet, auszubezahlen. Die Höhe der Rendite orientiert sich an einem vorher festgelegten Prozentwert, der sich wiederum auf die Anzahl der zur Verfügung gestellten Kryptowährung bezieht. Sowohl dieser Wert als auch die Anzahl der zur Verfügung gestellten Kryptowährung sowie die Dauer der Nutzungsüberlassung werden im Vorfeld vereinbart. Die Rückzahlung erfolgt ebenfalls in der jeweiligen Kryptowährung.

2.7.5 Masternodes

Eine Node (Knoten) ist jeder Computer, der aktiv an einem Blockchain-Netzwerk teilnimmt. Eine Full Node unterscheidet sich von einer einfachen Node dadurch, dass erstere die gesamte Blockchain und nicht nur Teile davon speichert. Eine Masternode ist wie eine Full Node ein Netzwerkservers, der eine vollständige Kopie der Blockchain in Echtzeit im originalen Wallet speichert und rund um die Uhr online mit dem Netzwerk verbunden ist und damit die Stabilität des Netzwerks erhöht. Im Gegensatz zum (Proof-of-Work)-Mining verlangt der Betrieb einer Masternode nicht, dass irgendwelche technischen Rätsel gelöst werden; auch bedarf es nicht des Verbrauchs großer Mengen an Strom. Zu den Aufgaben einer Masternode gehört das automatisierte Verifizieren von Blöcken und Transaktionen. Für seine Leistungen erhält der Betreiber einer Masternode einen sog. Block Reward.

Bei Kryptowährungen, die auf dem Proof-of-Stake-Prinzip basieren, müssen sich Masternode-Betreiber ihrer Verfügungsmacht über einen Teil ihrer Coins entledigen (sog. „Collateral“). Durch das Sperren ihrer Coins sollen sie von regelwidrigem Verhalten abgehalten werden, da die gesperrten Coins die Wertentwicklung der gesamten Kryptowährung teilen und, wie die Kryptowährung insg., bei einem bekannt werdenden Missbrauch an Wert verlieren würden.

2.7.6 Bounties

Als Bounties werden spezielle Projekte und Aktionen bezeichnet, die individuelle freiwillige Einsätze von Netzwerkteilnehmern belohnen. Die Leistungen der Netzwerkteilnehmer können z. B. Programmierungen, Übersetzungen oder geringfügige Marketingtätigkeiten, wie das Teilen von Informationen in den sozialen Netzwerken, betreffen, die dazu beitragen sollen, die Bekanntheit oder Qualität der jeweiligen Kryptowährung zu erhöhen. Dabei handelt es sich i. d. R. um ein nur gelegentliches Tätigwerden von Privatpersonen und nicht um professionelle Dienstleistungen.

2.7.7 Margin Trading bzw. Future-Geschäfte, CFDs

Mit dem Begriff Future werden die auf einen Basiswert bezogenen Festgeschäfte bezeichnet. Future-Geschäfte sind auch auf Basis von Kryptowährungen möglich. Käufer und Verkäufer sind aus den Geschäften verpflichtet, nach Ablauf einer Frist den Basiswert zum vereinbarten Preis abzunehmen („deposit“) oder

zu liefern („withdrawal“). Eine Future-Position kann auch bereits vor dem Verfallstermin durch ein entsprechendes Gegengeschäft aufgelöst („glattgestellt“) werden. Alternativ sind auch Gestaltungen möglich, die bei Fälligkeit eines Future-Kontrakts statt einer tatsächlichen Lieferung und Abnahme lediglich einen Differenzausgleich vorsehen. Es erfolgt dann ein Barausgleich in Höhe der Differenz zwischen dem Kaufpreis des Kontrakts und dem Wert des Basisobjekts bei Fälligkeit des Kontrakts.⁶ Der Gewinn wird in Kryptowährung dem Account des Investors gutgeschrieben oder im Falle des Verlustes entsprechend belastet.

Es gibt auch Anbieter, die das Handeln von Kryptowährungen im Rahmen von CFDs (Contracts for differences) anbieten, die ähnlich funktionieren wie Future-Geschäfte.

Der Reiz all dieser Geschäfte liegt v.a. in der Möglichkeit, die Investments zu hebeln und mit relativ geringem Kapitaleinsatz hohe Gewinne (oder Verluste) zu erwirtschaften. Die für solche Geschäfte notwendigen Sicherheiten (sog. Initial Margin) leistet der Investor i. d. R. auch in Form von Kryptowährungen. Sie sollen sicherstellen, dass der Investor für auflaufende Verluste auch eintreten kann.

2.7.8 Non Fungible Tokens (NFTs) und „Play to Earn“ (P2E)-Spiele

Als neuere Erscheinung einer blockchainbasierten Tokenisierung haben NFTs (Non Fungible Tokens) und auch sog. „Play to Earn“-Spiele das Interesse vieler Investoren geweckt – spätestens seit März 2021, als das britische Auktionshaus Christie's virtuelle Kunst von Mike „Beeple“ Winkelmann als NFT im Gegenwert von 69 Mio. USD versteigerte. Ein NFT ist ein Token, der einen bestimmten Gegenstand in einer Blockchain repräsentiert. Dabei kann es sich z. B. um echte oder virtuelle Kunstwerke handeln, um Identitäten, Spiel-Bestandteile oder virtuelle Sammelkarten etc. Im Unterschied zu klassischen Kryptowährungen sind NFTs unteilbar. Sie existieren also nur ein einziges Mal, sofern sie nicht, wie häufig, bewusst als Serie von mehreren identischen Stücken herausgegeben werden, ähnlich dem Druck eines Kunstwerkes in einer Auflage von z. B. 100 Stück.

Für Hersteller (Creator) von NFTs besonders interessant ist die Möglichkeit, an künftigen Verkäufen der NFTs auf dem Zweitmarkt beteiligt zu werden. Die im NFT-Smart-Contract eingebaute Honorierung (Royalties) liegt häufig bei 5–10% des Veräußerungspreises; sie ist für jedermann einsehbar. Für Künstler, die bislang i. d. R. nur am Erstverkauf ihrer physischen Kunst finanziell partizipieren, ist das eine grundlegende finanzielle Besserstellung.

Die junge Geschichte von NFTs hat bereits einige „Hypes“ und auch „Downs“ erlebt, so z. B. zunächst die „Cryptokitties“, die seit 2017 im Rahmen eines Spiels verfügbar waren, oder die „CryptoPunks“ und später die NFT-Serie „Bored Apes Yacht Club“. NFTs haben sich seitdem zu einem eigenen Marktsegment entwickelt, das durch Kaufpreise in Millionenhöhe (z. B. Bored Apes Yacht Club, CryptoPunks) von sich reden machte. Das Aufkommen diverser Metaversen, wie z. B. „Sandbox“, „Otherland“ oder „Upland“, und nicht zuletzt „Horizon Worlds“ von Meta (Facebook), steigerte das Interesse an NFTs, die häufig in einem Metaverse zum Einsatz gebracht werden können, weiter. Seit Mitte 2022 hat das Interesse an NFTs deutlich nachgelassen und die Kurse fielen entsprechend.

6 Zu Termingeschäften allgemein siehe auch BMF v. 19.05.2022, IV C 1 - S 2252/19/10003:009, Rn. 36, BStBl. I 2022, S. 742.

Bedeutende Marktplätze für den Handel mit NFTs sind z. B. die Plattformen OpenSea, LooksRare und Nifty Gateway.

3. EINKOMMENSBESTEUERUNG BEI PRIVATPERSONEN

3.1 An- und Verkauf von Kryptowährungen (private Veräußerungsgeschäfte)

Der private Handel mit Kryptowährungen unterfällt den Regelungen der §§ 22 Nr. 2, 23 Abs. 1 Nr. 2 EStG.

Der Verkauf von Kryptowährungen wird als Veräußerungsgeschäft „anderer Wirtschaftsgüter“ verstanden.⁷ Der so erzielte Gewinn ist zu besteuern, wenn der Zeitraum zwischen der Anschaffung und der Veräußerung nicht mehr als ein Jahr beträgt.⁸ Gemäß § 23 Abs. 3 Satz 1 EStG ist der Gewinn oder Verlust der Unterschied zwischen dem Veräußerungspreis einerseits und den Anschaffungs- und Werbungskosten andererseits. Er ermittelt sich also durch eine einfache Subtraktion der Anschaffungskosten vom Veräußerungspreis. Zu den Werbungskosten zählen v.a. die Gebühren, die beim Handel auf den Börsen zu zahlen sind. Zu beachten ist allerdings die Freigrenze des § 23 Abs. 3 Satz 5 EStG für private Veräußerungsgeschäfte i. H. v. 599,99 € pro Jahr.

Bei genauerer Betrachtung dieser zunächst einfach anmutenden Berechnung stellen sich diverse Fragen, die kontrovers diskutiert werden. Wann liegt bei Kryptowährungen z. B. eine Anschaffung vor? Was ist als Veräußerung zu werten? Wann greift die Jahresfrist des § 23 Abs. 1 Nr. 2 EStG und kann es gem. § 23 Abs. 1 Nr. 2 Satz 4 EStG auch zu einer Verlängerung der Jahresfrist auf zehn Jahre kommen? Des Weiteren ist fraglich, welches Verbrauchsfolgeverfahren anzuwenden ist und ab wann ein Anleger mit seinem Tun die Grenze zur Gewerblichkeit nach § 15 EStG überschreitet.

3.1.1 Anschaffungen

Ein Anschaffungsvorgang liegt bei einem entgeltlichen Eigentumserwerb eines Wirtschaftsguts von einem Dritten vor. Die Erwerbshandlung muss nach der Rechtsprechung außerdem „wesentlich vom Willen des Steuerpflichtigen abhängen“. Dies ist bei einem Erwerb von Token über eine Kryptobörse eindeutig der Fall. Ein Anschaffungsvorgang liegt also vor, wenn Einheiten einer virtuellen Währung z. B. im Tausch gegen Einheiten staatlicher Währung (z. B. Euro) oder gegen eine Ware oder eine Dienstleistung erworben werden oder wenn der Steuerpflichtige Einheiten einer virtuellen Währung im Tausch gegen Einheiten einer anderen virtuellen Währung erhält.⁹

Beim Mining ließe sich hingegen vertreten, dass die dem Miner zufließenden Kryptowährungen erst selbst im Zuge der Blockerstellung erzeugt wurden und nicht von einem Dritten stammen. Nach Auffassung der OFD NRW stellt ein solcher Zufluss daher keine Anschaffung i. S. d. § 23 EStG dar.¹⁰ Mit ähnlicher Argumentation ließe sich auch bei Zuflüssen aus Staking, Lending, Masternodes, Liquidity-Pools, Bounties, Hard Forks, Airdrops usw. eine Anschaffung i. S. d. § 23 EStG verneinen. Speziell bei einem Airdrop oder einer Hard Fork ist zudem zweifelhaft, ob von einem Anschaffungswillen des Steuerpflichtigen ausgegangen werden kann, welcher die Voraussetzung für die Annahme eines Anschaffungsgeschäfts wäre.

7 BFH v. 14.02.2023, IX R 3/22, DStR 2023, S. 435.

8 BMF v. 10.05.2022, IV C 1 - S 2256/19/10003:001, Rn. 53.

9 BMF v. 10.05.2022, IV C 1 - S 2256/19/10003:001, Rn. 54.

10 OFD NRW v. 20.04.2018, DB 2018, S. 1185.

Ohne Anschaffung kann es aber auch kein privates Veräußerungsgeschäft geben. Somit wären Veräußerungen von zugeflossenen Token aus Mining, Staking, Airdrops, Hard Forks usw. auch innerhalb der Jahresfrist nicht zu besteuern. Das BMF sieht es freilich anders und verweist darauf, dass bereits mit der Schaffung des Genesisblocks einer Blockchain sämtliche Einheiten der Kryptowährung angelegt worden seien und dass der Miner keinen Einfluss auf die Eigenschaften der freiwerdenden neuen Einheiten virtueller Währungen habe.¹¹ Insoweit werden also im Zweifel die Gerichte final entscheiden müssen.

3.1.2 Veräußerungen

Die Einkommensteuer fällt nicht erst beim Umtausch in € oder eine andere staatliche Währung (Krypto gegen Fiat) an. Vielmehr stellt jeder Tausch von Kryptowährungen einen Veräußerungsvorgang i. S. d. § 23 EStG dar (Krypto gegen Krypto; „Swap“).¹²

Speziell in den Fällen, in denen Kryptowährungen gegeneinander getauscht werden, stellt sich regelmäßig die Frage, welche der beiden getauschten virtuellen Währungen für die Bestimmung des Veräußerungspreises heranzuziehen ist. Nach höchststrichterlicher Auffassung kommt es außerhalb von Betriebsvermögen insoweit auf den Marktwert des eingehenden Wirtschaftsguts an.¹³ Das BMF folgt dem. Als Veräußerungserlös der hingegebenen Einheiten einer virtuellen Währung ist danach der Marktkurs der erlangten Einheiten der anderen virtuellen Währung am Tauschtag anzusetzen. Ist es nicht möglich, den Marktkurs der erlangten Einheiten zu ermitteln, wird es aber nicht beanstandet, wenn stattdessen der Marktkurs der hingegebenen Einheiten angesetzt wird. Der Marktkurs der hingegebenen Einheiten – zzgl. evtl. gezahlter Anschaffungsnebenkosten – stellt dann auch zugleich die Anschaffungskosten der erhaltenen Einheiten dar.¹⁴

Eine steuerpflichtige Veräußerung nach § 23 EStG erblickt das BMF übrigens auch beim Tausch von Kryptos gegen Waren oder Dienstleistungen.¹⁵ Folgt man dem, so stellt jede Verwendung von Kryptos als Zahlungsmittel einen Verkauf i. S. d. § 23 EStG dar. In diesen Fällen ist der Marktwert der für die Ware oder Dienstleistung hingegebenen Einheiten der Kryptowährung als Veräußerungspreis anzusetzen.¹⁶

BEISPIEL A erwirbt Waren mit seinen Bitcoins
A kauft im Juni 2022 fünf Bitcoins zum Preis von insg. 200.000 €. Im Dezember 2022 tauscht er vier Bitcoins gegen Ether im Wert von insg. 220.000 €. Um seine Gewinne zu feiern, kauft er sich und seinen Partygästen von seinem letzten Bitcoin zudem Champagner im Wert von 55.000 €.

LÖSUNG A realisiert einen steuerpflichtigen Gewinn von 75.000 €.

Ob die Besteuerung des Erwerbs von Waren und Dienstleistungen durch Kryptowährungen richtig ist, darf angesichts der Anerken-

nung zumindest von Bitcoin als gesetzliches Zahlungsmittel in El Salvador und der Zentralafrikanischen Republik bezweifelt werden. Auch der BFH hält Bitcoin (sowie Ether und Monero) für mit Fremdwährungen und Zahlungsmitteln vergleichbar.¹⁷ Der Einsatz von Fremdwährungen als Zahlungsmittel führt aber anerkanntermaßen nicht zu einem kursgewinnrealisierenden Tausch, weil Geld in seiner Funktion als Zahlungsmittel die Tauschwirtschaft abgelöst hat.¹⁸ Zumindest für Bitcoin wird man daher eine von der Finanzverwaltung abweichende Meinung vertreten können. Darüber hinaus dürfte es vertretbar sein, generell in der Verwendung von Kryptowährungen als Zahlungsmittel, z. B. auch zur Bezahlung von Gebühren an Kryptobörsen, keine steuerpflichtige Veräußerung zu erkennen.

Schenkungen an andere Personen sind selbstverständlich ebenfalls keine Veräußerungen. Der Beschenkte tritt in die Rechtsposition des Schenkenden ein und es wird ggf. ein schenkungsteuerlicher Tatbestand verwirklicht. Dies gilt analog auch auf der Anschaffungsseite.

3.1.3 Einjährige Haltefrist

Im Rahmen von § 23 EStG besonders bedeutsam ist die einjährige Haltefrist gem. § 23 Abs. 1 Nr. 2 Satz 1 EStG: Vergeht zwischen der Anschaffung und der Veräußerung einer Kryptowährung mehr als ein Jahr, ist der Veräußerungsgewinn nicht steuerbar.

BEISPIEL A verkauft über ein Jahr gehaltene Bitcoins
A war früher Bitcoin-Investor. 2013 hat er insg. 100 Bitcoins für damals 10.000 € gekauft. Im November 2022 verkauft er sämtliche 100 Bitcoins für insg. 4 Mio. €.

LÖSUNG Die Spekulationsfrist ist seit langem verstrichen. Der gesamte Gewinn ist nicht steuerbar.

Dies gilt spiegelbildlich auch für Veräußerungsverluste, die nach Ablauf eines Jahres realisiert werden. Sie können mangels Steuerbarkeit nicht geltend gemacht werden.

Während das BMF in seinem Entwurfsschreiben noch davon ausging, dass sich die Haltefrist in bestimmten Fällen gem. § 23 Abs. 1 Nr. 2 Satz 4 EStG auf zehn Jahre verlängern kann, wenn aus der Nutzung der Kryptowährung als Einkunftsquelle zumindest in einem Kalenderjahr Einkünfte erzielt werden (z. B. Lending, Staking, Masternodes, Liquidity Mining, Farming, Rewardtokens),¹⁹ hält das BMF in seinem finalen Schreiben daran nicht länger fest. Ohne Begründung lehnt es die Anwendung der 10-jährigen Haltefrist bei virtuellen Währungen ab.²⁰ Für Anleger, die nach einem Jahr steuerfrei veräußern können, ist das zweifelsohne günstig. Aufgrund der massiven Kursverluste im Jahr 2022 dürften viele Anleger allerdings auch ein Interesse an einer zehnjährigen Haltefrist haben. Es bleibt abzuwarten, ob die Steu-

11 BMF v. 10.05.2022, IV C 1 – S 2256/19/10003:001, Rn. 33 (Mining); so auch schon der Entwurf des BMF-Schreibens v. 17.06.2021, online unter: https://www.bundesfinanzministerium.de/Content/DE/Downloads/BMF_Schreiben/Steuerarten/Einkommensteuer/2021-06-17-est-kryptowaehrungen.pdf?__blob=publicationFile&v=3 (zuletzt abgerufen am 15.05.2022), Rn. 39.

12 BMF v. 10.05.2022, IV C 1 – S 2256/19/10003:001, Rn. 54.

13 BMF v. 25.10.2004, IV C 3 – S 2256 – 238/04, BStBl. I 2004, S. 1034, Rn. 43.

14 BMF v. 10.05.2022, IV C 1 – S 2256/19/10003:001, Rn. 58 f.

15 BMF v. 10.05.2022, IV C 1 – S 2256/19/10003:001, Rn. 54.

16 BMF v. 10.05.2022, IV C 1 – S 2256/19/10003:001, Rn. 60.

17 BFH v. 14.02.2023, DStR 2023, S. 435, Rn. 28 f (Zahlungsmittel) und Rn. 36 (Fremdwährungen). Gleichzeitig verneint er allerdings die Eigenschaft als „Geld“ und als „E-Geld“.

18 Ratschow, in Brandis/Heuermann, 160. EL Dezember 2021, § 23 EStG, Rn. 133, der das für Kryptowährungen allerdings noch nicht anerkennt (a. a. O. a. E.).

19 Entwurf BMF-Schreiben v. 17.06.2021, online unter: https://www.bundesfinanzministerium.de/Content/DE/Downloads/BMF_Schreiben/Steuerarten/Einkommensteuer/2021-06-17-est-kryptowaehrungen.pdf?__blob=publicationFile&v=3 (zuletzt abgerufen am 15.05.2022), Rn. 47, 48.

20 BMF v. 10.05.2022, IV C 1 – S 2256/19/10003:001, Rn. 63.

erpflichtigen vermehrt Klagen einreichen, um die Verlängerung der Frist auf 10 Jahre zu erstreiten.

Die Ansicht des BMF, dass die Haltefrist nur 1 Jahr beträgt, ist u.E. aber korrekt. Der BFH²¹ hat nämlich schon in einem Urteil aus dem Jahr 2000 strikt zwischen dem Wirtschaftsgut an sich (im Fall des BFH: Fremdwährungsguthaben) und der Darlehensforderung (aus der verzinslichen Anlage des Fremdwährungsguthabens) unterschieden. Nur die Anschaffung und Veräußerung des Wirtschaftsgutes selbst unterfielen danach § 23 EStG. Die erzielten Zinsen seien hingegen nicht Ausfluss des Wirtschaftsguts „Fremdwährungsguthaben“, sondern resultierten aus der separaten Darlehensforderung. Ebenso wie bei Fremdwährungsguthaben dürfte auch bei Kryptowährungen zu differenzieren sein: Bei der verzinslichen Hingabe einer Kryptowährung resultieren die Zuflüsse z. B. aus dem separaten Verleihgeschäft oder bei Staking und dem Betrieb von Masternodes aus dem Blockieren der Coins und nicht aus dem Kryptoguthaben selbst.

3.1.4 Veräußerungsreihenfolge (FiFo, LiFo, Durchschnittsmethode)

Zur Berechnung der Haltefrist und der Steuerbarkeit der Veräußerung ist es notwendig zu bestimmen, in welcher Reihenfolge die Coins wieder veräußert werden. Eine Einzelbetrachtung und -Nachverfolgung jedes einzelnen Coins ist allerdings meist nicht möglich – wenn doch, ist diese Einzelbetrachtung, d. h. die eindeutige Zuordnung von Kauf- und Verkaufsvorgängen unter Berücksichtigung ihrer Art, Stückzahl und des zeitlichen Zusammenhangs, stets zulässig.²² Üblicherweise sammeln sich die erstandenen Kryptowährungen aber mit der Zeit auf einer Wallet oder einem Börsenkonto an, sodass überhaupt nicht mehr zwischen den einzelnen angeschafften Coins unterschieden werden kann. Wenn in einem solchen Fall eine Einzelbetrachtung der einzelnen Coins ausscheidet, ist dem BMF zufolge die First-in-First-out (FiFo)-Methode anzuwenden.²³ Das entspricht der Vorgabe des § 23 Abs. 1 Nr. 2 Satz 3 EStG, der zumindest in Bezug auf gleichartige Fremdwährungsbeträge verbindlich die FiFo-Methode vorschreibt. Unter Fremdwährung versteht man Devisen aus Drittstaaten. Kryptowährungen fallen streng genommen nicht darunter,²⁴ sodass die Regelung zumindest dem Wortlaut nach nicht auf Kryptowährungen Anwendung findet. In der Beratungspraxis hat sich die FiFo-Methode dennoch als die von den Finanzämtern akzeptierte Vorgehensweise auch in Bezug auf die Veräußerung von Kryptowährungen etabliert.²⁵

BEISPIEL Verkauf von Bitcoins teilweise innerhalb der Spekulationsfrist

A kauft im Oktober und im Dezember 2021 jeweils zehn Bitcoins zu jeweils 35.000 €. Im November 2022 verkauft er zehn Bitcoins für insg. 450.000 €.

LÖSUNG Nach der FiFo-Methode werden die im Oktober 2021 zuerst angeschafften Coins zuerst veräußert, sodass der Veräußerungsgewinn wegen Einhaltung der Einjahresfrist steuerfrei bleibt.

Fraglich ist, ob mangels gesetzlicher Anordnung der FiFo-Methode auch die zumindest handelsrechtlich zulässige Last-in-First-out (LiFo) Methode Anwendung finden kann. Dies würde insb. bei unterjährigem Handel zu steuerlich günstigen Ergebnissen führen.

BEISPIEL Verkauf von Bitcoins innerhalb der Spekulationsfrist
A kauft im Januar 2022 zehn Bitcoins für 350.000 €. Im November 2022 kauft er weitere zehn Bitcoins für 400.000 €. Im Dezember 2022 verkauft er zehn Bitcoins für 500.000 €.

LÖSUNG Die LiFo-Methode ist günstiger als die FiFo-Methode, da der steuerbare Veräußerungsgewinn niedriger und die Veräußerung weiterer zehn Bitcoins ab Februar 2023 steuerfrei wäre.

Angesichts der klaren Positionierung des BMF ist freilich davon auszugehen, dass die Anwendung der LiFo-Methode seitens der Finanzverwaltung nicht akzeptiert werden würde und ggf. eine gerichtliche Klärung erfolgen müsste.

Anders ist es mit der Durchschnittsmethode. Auf sie kann sich der Investor stützen. Denn einer Entscheidung des BFH zum EStG 1990 zur Besteuerung des Wertpapierverkaufs zufolge eignet sie sich zur Bewertung von Veräußerungsgewinnen.²⁶ Auch das BMF weist, anders noch als im Entwurfsschreiben, zur Wertermittlung auf die Durchschnittsmethode ausdrücklich hin.²⁷

BEISPIEL Veräußerungsgewinn unter Anwendung der Durchschnittsmethode

A hält am 31.12.2020 100 Ether zum Anschaffungspreis von je 2.000 €. Er erwirbt weitere Ether hinzu:
zum 01.01.2021: 40 Stück à 1.800 €,
zum 01.02.2021: 30 Stück à 2.000 €,
zum 01.03.2021: 30 Stück à 2.200 €. Am 01.01.2022 veräußert er 150 Ether zu je 3.000 €.

LÖSUNG Nur für 50 Ether steht die Tatbestandsverwirklichung fest, da nur für sie ausgeschlossen werden kann, dass sie außerhalb der Haltefrist angeschafft und veräußert wurden. Der Veräußerungsgewinn errechnet sich wie folgt:
Anschaffungskosten (Hinzuerwerb) insg.: 198.000 €. Durchschnittlicher Etherpreis: 1.980 €. Erlös pro Stück: 3.000 € ./ . 1.980 € = 1.020 €. Veräußerungsgewinn: 50 * 1.020 € = 51.000 €.

In der Praxis und der Literatur wird die Durchschnittsmethode allerdings vielfach für wenig praktikabel gehalten.²⁸ Das BMF lässt es daher zu, dass der Investor „aus Vereinfachungsgründen“ auch für die Wertermittlung auf die FiFo-Methode statt auf die Durchschnittsmethode zurückgreift.

In der Praxis ist es ratsam, die Einhaltung der Haltefrist und die Gewinne bzw. Verluste des Steuerpflichtigen zunächst mit mehreren zur Verfügung stehenden Methoden zu ermitteln. Gute (i. d. R. kostenpflichtige) Softwareprodukte lassen das zu.²⁹

Die gewählte Methode sagt allerdings noch nichts darüber aus, welche Kryptowährungen damit in den Blick zu nehmen sind. Es gibt insoweit grundsätzlich zwei mögliche Ansätze: der Multiple Wallet Ansatz (walletbezogener Ansatz) und der Single Wallet Ansatz (walletübergreifender Ansatz). Das BMF legt entspre-

21 BFH v. 02.05.2000, IX R 73/98, BStBl. II 2000, S. 614; dem BFH folgend LfSt Bayern, VfG. v. 10.03.2016, S 2256.1.1-6/6 St 32, BeckVerw 332490.

22 BMF v. 10.05.2022, IV C 1 – S 2256/19/10003:001, Rn. 61.

23 BMF v. 10.05.2022, IV C 1 – S 2256/19/10003:001, Rn. 61.

24 Der BFH v. 14.02.2023, DStR 2023, S. 435 hält Bitcoin, Ether und Monero allerdings zumindest für mit Fremdwährungen vergleichbar.

25 Vgl. z. B. FinMin der Freien und Hansestadt Hamburg v. 11.12.2017, S 2256 2017/003-52.

26 BFH v. 24.11.1993, X R 49/90, BStBl. II 1994, S. 591.

27 BMF v. 10.05.2022, IV C 1 – S 2256/19/10003:001, Rn. 61.

28 Vgl. Kuppe, NWB 2014, S. 2011.

29 Zu den gängigen Softwarelösungen s. auch unten unter Punkt 3.7.

chend den Grundsätzen beim Wertpapierhandel³⁰ den walletbezogenen Ansatz als Standard zugrunde.³¹ Die gewählte Veräußerungsreihenfolge ist daher in Bezug auf jede einzelne Wallet bzw. Adresse des Steuerpflichtigen anzuwenden.

Bei einem Verkauf eines Tokens ist also im Fall des FiFo-Ansatzes zu fragen: „Welches ist der älteste dieser Token in dieser speziellen Wallet?“ und dieser Token gilt sodann als „first in“ als verkauft. Beim walletübergreifenden Ansatz würde die Frage hingegen lauten: „Welches ist der älteste dieser Token in allen meinen Wallets?“ und dieser gilt dann als verkauft. Es liegt auf der Hand, dass beim walletübergreifenden Ansatz i. d. R. niedrigere Gewinne zur Besteuerung kommen. Andererseits kann der Single Wallet Ansatz und das damit einhergehende Nebeneinander mehrerer Handelsstrategien (z. B. langfristiges Halten von Kryptowährungen einerseits und Day Trading andererseits) zu erheblichen Problemen führen, weil sich die Handelsstrategien widersprechen und sich gegenseitig zunichtemachen. Deshalb erscheint der walletbezogene Ansatz in der Praxis die meist sinnvollere Wahl zu sein. Die Bildung von verschiedenen Wallets, auf denen die Kryptowährungen gehalten werden, kann der Steuerpflichtige nämlich auch zu seinem Vorteil nutzen. Da die bewusste Trennung der Kryptowährungen zu einer getrennt zu betrachtenden Veräußerungsreihenfolge führt, ist es z. B. denkbar, dass der Steuerpflichtige eine Investitions- und eine separate Spekulationswallet anlegt. Auf diese Möglichkeiten und die sich daraus ergebenden steuerlichen Chancen sollte der Berater hinweisen.

Ebenfalls darauf hinweisen sollte der Berater den Anleger allerdings auch darauf, dass auch für die walletübergreifende Methode Argumente sprechen: Denn Kryptowährungen liegen letztlich nicht in einer Wallet des Anlegers, sondern auf der jeweiligen Blockchain. Dieser könnte der Charakter des Depots, das getrennt von anderen Depots zu betrachten ist, zukommen, nicht der einzelnen Wallet, die lediglich eine Adresse auf der Blockchain repräsentiert und die damit eher die Funktion eines Onlinezugangs zum Depot hat.

3.1.5 Verfahren bei Initial Coin Offerings aus Anlegersicht

Bei einer Teilnahme an einem ICO können der Zeitpunkt der Investition durch Hingabe von Fiatgeld oder Kryptos und die Lieferung der neuen ICO-Token durch Zufluss auf der Wallet des Investors zeitlich deutlich auseinanderfallen. Die Besonderheit des § 23 EStG besteht darin, dass der Anschaffungszeitpunkt bereits der Zeitpunkt des Abschlusses des schuldrechtlichen Vertrages ist.³² Dementsprechend ist der Anschaffungszeitpunkt der Moment, in dem der Privatanleger mit dem ICO-Anbieter den Kauf der Kryptowährung vereinbart. Oft geschieht dies konkludent mit Überweisung von Bitcoins oder Ether auf einen Smart Contract. Der Zeitpunkt ist dem Finanzamt nachzuweisen.³³

BEISPIEL A partizipiert am Ethereum-ICO

Im Juli 2014 investiert A einen Bitcoin im Wert von 550 € und erwirbt damit das Recht auf Erhalt von 2.000 Ether. Im Juli 2015 geht die Ethereum-Blockchain online und A kann frei über die Ether in seiner Wallet verfügen. Im August 2015 verkauft er alle Ether für insg. 2.000 €.

LÖSUNG Die Haltefrist ist abgelaufen, der Gewinn ist steuerfrei.

3.1.6 Abgrenzung zum gewerblichen Handel

Ob der Handel mit Kryptowährungen privat oder gewerblich durchgeführt wird, ist im Einzelfall zu bestimmen. Eindeutig liegt der Fall, wenn der Handel durch eine juristische Person durchgeführt wird, die kraft Rechtsform nur gewerblich tätig wird. Wird der Handel von einer natürlichen Person durchgeführt, muss hingegen geprüft werden, ob deren Tätigkeit die Grenzen einer privaten Vermögensverwaltung überschreitet. Ausgehend von der Rechtsprechung des BFH zum privaten Wertpapierhandel kann eine private Vermögensverwaltung nämlich auch noch bei einer hohen Anzahl von Trades und einem hohen Volumen vorliegen.³⁴

Statt auf die Zahl der Trades kommt es also eher darauf an, ob die Tätigkeit noch dem Bild der privaten Vermögensverwaltung entspricht oder schon dem Bild eines professionellen Händlers von Kryptowährungen. Letzteres wird z. B. dann naheliegen, wenn die Person den Handel in erheblichem Umfang als Dienstleistung für andere durchführt, die Geschäfte mit Krediten finanziert werden und die Geschäfte eine umfangreiche Tätigkeit erfordern.³⁵

Damit das Handeln des Steuerpflichtigen als gewerblich eingeordnet werden kann, muss der Steuerpflichtige also „wie ein Händler“ bzw. „bankentypisch“ auftreten, was in der Praxis eher selten der Fall sein dürfte. In aller Regel wird es einem Investor nämlich an der Unternehmerinitiative und am Unternehmerrisiko und damit an der Selbstständigkeit des Handelns als einem wesentlichen Kriterium der Gewerblichkeit nach § 15 EStG mangeln. Unternehmerinitiative liegt nur vor, wenn der Steuerpflichtige auf das betriebliche Geschehen aktiv Einfluss nehmen kann.³⁶ Dies bedeutet v. a., dass er unternehmerische Entscheidungen treffen kann und trifft. Unternehmerrisiko wiederum trägt derjenige, der am Erfolg und Misserfolg, also am Wagnis eines Unternehmens, teilhat. Dies kommt i. d. R. in der Haftung für Schulden zum Ausdruck sowie in der Beteiligung am Gewinn und Verlust und an den stillen Reserven einschl. des Geschäftswerts.³⁷ Bei einem klassischen Privatinvestor, gleich ob er in Wertpapieren oder in Kryptowährungen investiert ist, zeigt sich ein solches Risiko gerade nicht. Er ist lediglich dem gewöhnlichen Kursrisiko, das jeder privaten Geldanlage innewohnt, ausgesetzt.

BEISPIEL 1 A betreibt eine Krypto-Wechselstube

A errichtet eine Onlineplattform, bei der Dritte ihre Kryptowährungen beliebig in andere Kryptowährungen zum aktuellen Marktpreis wechseln können. A zieht dafür eine Gebühr i. H. v. 0,5 % der hingeegebenen Kryptowährung ein, die er später in € umtauscht.

LÖSUNG A betreibt den Handel als gewerbliche Tätigkeit.

³⁴ BFH v. 11.07.1968, IV 139/63, BFHE 93, S. 281, BStBl. II 1968, S. 775; v. 02.09.2008, X R 14/07, BeckRS 2008, 25013964; v. 19.08.2009, III R 31/07, BeckRS 2009, 25016029; vgl. hierzu auch H 15.7 Abs. 9 EStH 2021.

³⁵ H 15.7 Abs. 9 EStH 2021 mit Verweis auf BFH v. 04.03.1980, BStBl. II 1980, S. 389.

³⁶ BFH v. 30.07.1975, I R 174/73, BStBl. II 1975, S. 818; v. 09.10.1986, IV R 235/84, BStBl. II 1987, S. 124; v. 11.12.1986, IV R 222/84, BStBl. II 1987, S. 553; v. 01.08.1996, VIII R 12/94, BStBl. II 1997, S. 272.

³⁷ BFH v. 29.04.1981, IV R 131/78, BStBl. II 1981, S. 663; v. 25.06.1984, GrS 4/82, BStBl. II 1984, S. 751; v. 13.07.1993, VIII R 50/92, BStBl. II 1994, S. 282; v. 28.10.1999, VIII R 66-70/97, BStBl. II 2000, S. 183; v. 18.04.2000, VIII R 68/98, BStBl. II 2001, S. 359.

³⁰ BMF v. 19.05.2022, IV C 1 - S 2252/19/10003:009, Rn. 97, BStBl. I 2022, S. 742; LfSt Bayern, VfG. v. 12.03.2013, S 2256.1.1-6/4 St32.

³¹ BMF v. 10.05.2022, IV C 1 - S 2256/19/10003:001, Rn. 62.

³² BFH v. 13.12.1983, VIII R 16/83, BStBl. II 1984, S. 311.

³³ BMF v. 10.05.2022, IV C 1 - S 2256/19/10003:001, Rn. 55.

BEISPIEL 2 A handelt auch für Freunde und Familie. A hat nach einigem Erfolg mit der Spekulation auf Kryptowährungen auch seine Familie und seine engsten Freunde davon überzeugt, in Kryptowährungen zu investieren. Diese stellen ihm dafür jeweils Beträge zwischen 1.000 € und 10.000 € zur Verfügung. A verwaltet das Geld, ohne hierfür Gebühren zu verlangen. Ein eventueller Wertzuwachs soll bei Liquidation der Positionen komplett zurück an die Dritten ausgeschüttet werden.

LÖSUNG A übernimmt die Geschäfte für die Dritten ohne Gewinnerzielungsabsicht. Er erhält keine Gebühren und keine Gewinnbeteiligung. Eventuelle Verluste sind von A nicht zu tragen. Die Tätigkeit für die Dritten stellt daher keine gewerbliche Tätigkeit dar. Ob die Tätigkeit einer Erlaubnis der BaFin bedarf, wäre davon unabhängig zu klären.

ABWANDLUNG Wie Beispiel 2, A erhält aber von jedem Dritten pauschal 50 € Verwaltungsgebühr. Zusätzlich erhält er eine Gewinnbeteiligung i. H. v. 10% des Wertzuwachses pro Jahr.

LÖSUNG A betreibt den Handel für Dritte mit Gewinnerzielungsabsicht und mithin als gewerbliche Tätigkeit. Auch hier wäre die BaFin-Erlaubnispflicht zusätzlich zu prüfen.

3.2 Sonstige Einkünfte nach § 22 EStG

3.2.1 Mining

Speziell beim Mining ist darauf zu achten, die Schwelle zur Gewerblichkeit – einer nachhaltigen, selbstständigen Tätigkeit mit Gewinnerzielungsabsicht und unter Beteiligung am allgemeinen wirtschaftlichen Verkehr (vgl. § 15 Abs. 2 Satz 1 EStG) – nicht zu überschreiten. Das BMF weist ausdrücklich darauf hin, dass Mining je nach den Umständen des Einzelfalls eine private oder eine gewerbliche Tätigkeit sein kann.³⁸ Gleichzeitig vertritt das BMF, wie auch schon im Entwurfsschreiben,³⁹ allerdings eine recht restriktive Haltung und tendiert zur Gewerblichkeit: So betont das BMF, dass Miner durch ihre Tätigkeit am allgemeinen wirtschaftlichen Verkehr teilnehmen und die Erstellung neuer Blöcke im Tausch gegen Block Rewards und Transaktionsgebühren dem Bild eines Dienstleisters entspreche und keine private Vermögensverwaltung mehr darstelle. Allein eine fehlende Gewinnerzielungsabsicht könnte dann noch die Gewerblichkeit verhindern.⁴⁰ Und in der Tat können hohe Aufwendungen für Hardware und Strom Zweifel an der für eine gewerbliche Tätigkeit notwendigen Gewinnerzielungsabsicht begründen. Miner sollten sich dennoch darauf einstellen, dass ihre Mining-Einkünfte durch die Finanzämter zunächst als gewerbliche Einkünfte eingestuft werden.

Spätestens wenn spezifisch für das Mining konzipierte Hardware angeschafft wird und der Miner darauf achtet, die jeweils in Relation von Aufwand und Preis profitabelste Kryptowährung zu minen, dürfte eine gewerbliche Tätigkeit vorliegen. Proof-of-Work-Mining wird also, die Gewinnerzielungsabsicht unterstellt, regelmäßig zur Gewerblichkeit führen.

Proof-of-Stake-Mining hingegen dürfte u.E. vielfach noch als privat behandelt werden können, da es sich vom passiven Staking (s. u. Punkt 3.2.3) kaum unterscheidet und das für die Gewerblichkeit maßgebliche Merkmal der Selbstständigkeit häufig zu verneinen sein wird: Jemand, der seine Kryptowerte dem Netzwerk zur Verfügung stellt, gibt die Verfügungsgewalt über seine Coins auf. Die Auswahl der Netzwerkteilnehmer, die einen Block verifizieren dürfen und damit auch die Auswahl der Teilnehmer, die überhaupt Einkünfte erzielen dürfen, erfolgen nach dem Zufallsprinzip. Staker haben deshalb keine Kontrolle über ihre Einkünfte aus dem Staking. Auch dürfte es fraglich sein, ob bei einem Proof-of-Stake-Mining das Unternehmerrisiko überhaupt über das für privates Handeln typische Kursrisiko hinausgeht. Auch die Unternehmerinitiative ist kaum erkennbar, da über den Code bereits sämtliche Entscheidungen getroffen sind und beim Miner keine entsprechende Entscheidungsbefugnis verbleibt. Zumindest für Staking-Pools vertritt auch das BMF die Meinung, dass eine Gewerblichkeit mangels Mitunternehmerschaft i. d. R. ausscheidet.⁴¹

Lässt sich eine gewerbliche Einstufung nicht verhindern, fällt unter Berücksichtigung des Freibetrags nach § 11 GewStG und der Anrechnung auf die Einkommensteuer gem. § 35 EStG Gewerbesteuer an. Zudem scheidet im gewerblichen Umfeld eine Berufung auf die steuerlich günstige Haltefrist von einem Jahr aus.

Soweit Mining hingegen im privaten Bereich durchgeführt wird, ist eine Steuerbarkeit der geschürften Kryptowährung (Block Rewards) u. E. fraglich. Denn es lässt sich u. E. gut vertreten, dass beim Mining die Kryptowährung direkt im Vermögen des Miners aufgrund dessen Interaktion mit der Blockchain entsteht. Der Miner schafft sie also nicht von einem Dritten an, sondern stellt sie selbst her (vgl. bereits oben Punkt 3.1.1). Der auf diese Weise erfolgte private Vermögenszuwachs fällt unter keine Einkunftsart und ist nicht steuerbar. Aber auch die spätere Veräußerung der Kryptowährungen ist mangels eines im Rahmen von § 23 Abs. 1 Nr. 2 EStG notwendigen Anschaffungsvorgangs nicht steuerbar. Die private Veräußerung selbst hergestellter Wirtschaftsgüter ist steuerlich unbeachtlich.

Anders sieht es das BMF, das davon ausgeht, dass Einkünfte aus der Blockerstellung als Leistung nach § 22 Nr. 3 EStG steuerbar sind, sofern die Freigrenze von 256 € im Jahr erreicht oder überschritten wird.⁴² Zu den Einkünften zählen neben den Block Rewards die dem Miner zustehenden Transaktionsgebühren.⁴³ Dies gilt auch bei Mining-Pools und bei einer Beteiligung an einem Cloud-Mining-Dienst.⁴⁴

Im Mining erkennt das BMF zudem einen Anschaffungsvorgang (vgl. bereits oben Punkt 3.1.1).⁴⁵ Dies hat die nachteilige Konsequenz, dass eine anschließende Veräußerung der erhaltenen Rewards innerhalb eines Jahres zu versteuern ist. Im Einzelfall lohnt sich insoweit möglicherweise eine gerichtliche Auseinandersetzung und Klärung.

³⁸ BMF v. 10.05.2022, IV C 1 – S 2256/19/10003:001, Rn. 34.

³⁹ Entwurf BMF-Schreiben v. 17.06.2021, online unter: https://www.bundesfinanzministerium.de/Content/DE/Downloads/BMF_Schreiben/Steuerarten/Einkommensteuer/2021-06-17-est-kryptowaehrungen.pdf?__blob=publicationFile&v=3 (zuletzt abgerufen am 15.05.2022), Rn. 28.

⁴⁰ Siehe zu allem BMF v. 10.05.2022, IV C 1 – S 2256/19/10003:001, Rn. 35 ff.

⁴¹ BMF v. 10.05.2022, IV C 1 – S 2256/19/10003:001, Rn. 40.

⁴² BMF v. 10.05.2022, IV C 1 – S 2256/19/10003:001, Rn. 45; so auch schon die Antwort der Bundesregierung auf eine parlamentarische Anfrage, BT-Drucks. 19/370, S. 21.

⁴³ BMF v. 10.05.2022, IV C 1 – S 2256/19/10003:001, Rn. 46 a. E.

⁴⁴ BMF v. 10.05.2022, IV C 1 – S 2256/19/10003:001, Rn. 46 a. E.

⁴⁵ BMF v. 10.05.2022, IV C 1 – S 2256/19/10003:001, Rn. 33.

3.2.2 Cloud-Mining

Der Anleger, der einen Cloud-Mining-Vertrag abschließt, leistet zu Vertragsbeginn einen Einmalbetrag und erhält dann über die Laufzeit des Vertrages regelmäßige Ausschüttungen in der designierten Kryptowährung. Im Gegensatz zum regulären Mining hat der Kunde eines Cloud-Mining-Vertrags keinerlei Einfluss auf den tatsächlichen Miningvorgang. Aus seiner Sicht stellt sich der Vorgang als einmalige Investition dar, auf welche regelmäßige Auszahlungen durch den Vertragspartner erfolgen. Dementsprechend ist insoweit der Auffangtatbestand der sonstigen wiederkehrenden Bezüge des § 22 Nr. 1 Satz 1 EStG oder der sonstigen Einkünfte gem. § 22 Nr. 3 EStG angesprochen – je nach konkreter Ausgestaltung des Vertragsverhältnisses. Einheitlicher Rechtsgrund der Ausschüttungen ist der Cloud-Mining-Vertrag. Die Kosten für den Vertrag kann der Anleger als Werbungskosten geltend machen. Problematisch ist allerdings die Bewertung der zugeflossenen Kryptowährung. Da § 22 Nr. 1 EStG keine Anschaffungs- oder Herstellungskosten kennt, ist es wohl nötig, die Kryptowährung mit dem Wert gem. § 8 Abs. 2 EStG anzusetzen.⁴⁶

BEISPIEL A investiert in einen Cloud-Mining-Vertrag
A investiert im Januar 2020 einen Bitcoin mit einem Wert von 35.000 € in einen Ether-Cloud-Mining-Vertrag mit einer Laufzeit von zwei Jahren. Er erhält insg. 20 Ether. Setzt man diese jeweils mit dem tagesaktuellen Wert des Zuflusszeitpunktes an, generiert A so bis Dezember 2021 insg. 50.000 €.

Einnahmen:	50.000 €
./.. Werbungskosten:	35.000 €
Steuerbare Einkünfte:	15.000 €

3.2.3 (Passives) Staking

Staking Rewards sind laut dem BMF als Einkünfte aus sonstigen Leistungen (§ 22 Nr. 3 EStG) mit dem Marktkurs im Zeitpunkt des Zuflusses zu besteuern.⁴⁷ Da die Vorschrift sehr weit gefasst ist, ist grundsätzlich jedes Tun, Dulden oder Unterlassen steuerpflichtig, wenn es eine Gegenleistung auslöst. So verhält es sich auch bei der Teilnahme am Staking. Der Teilnehmer stellt seine Kryptowerte dem Netzwerk zur Verfügung, damit die Infrastruktur des Netzwerks gesichert wird. Im Gegenzug wird der Teilnehmer u.U. mit einer Prämie belohnt. Zu beachten ist dabei, dass eine Steuerpflicht erst dann ausgelöst wird, wenn die Gewinne aus sonstigen Leistungen insg. die Freigrenze des § 22 Nr. 3 Satz 2 EStG von 256 € erreichen oder überschreiten.

Ob Staking-Einkünfte tatsächlich, so wie das BMF meint, unter § 22 Nr. 3 EStG fallen, ist u. E. allerdings zweifelhaft. Die Möglichkeit, dass die Staking-Einkünfte v.a. auch unter § 20 EStG fallen könnten, diskutiert das BMF-Schreiben gar nicht erst. Hintergrund ist wohl, dass sich eine Kapitalforderung nach § 20 EStG auf Geldleistungen, nicht aber auf Sachleistungen beziehen muss⁴⁸ und die Hingabe von Kryptowährung bislang nicht als mit der Hingabe von Kapital vergleichbar anerkannt wird. Angesichts der Einführung von Bitcoin als gesetzliches Zahlungsmittel in El Salvador und in der Zentralafrikanischen Republik wäre genau diese Anerkennung aber zumindest eine Überlegung wert.

Wir sind dementsprechend der Auffassung, dass Staking-Einkünfte als Einkünfte aus Kapitalvermögen nach § 20 Abs. 1 Nr. 4 oder Nr. 7 EStG besteuert werden müssten. Dafür spricht u. E., dass

§ 22 Nr. 3 EStG schon seinem Wortlaut nach subsidiär hinter anderen Einkunftsarten zurücktritt, also nur als Auffangtatbestand fungiert. Dafür spricht aber insb. auch, dass zumindest das partiarische Darlehen als auch die stille Gesellschaft (§ 20 Abs. 1 Nr. 4 EStG) die Hingabe von Sachen oder von sonstigen Wirtschaftsgütern gestatten; insoweit bedarf es also keiner Geldleistungen. Auch wenn man Kryptowährungen nicht die Qualität von Geld zusprechen möchte, lässt sich die Hingabe von Coins zum Zwecke des Stakings daher zwanglos unter § 20 Abs. 1 Nr. 4 EStG subsumieren. Da mittlerweile selbst der BFH anerkennt, dass Kryptowährungen Fremdwährungen vergleichbar sind und wie Zahlungsmittel eingesetzt werden können,⁴⁹ käme alternativ auch § 20 Abs. 1 Nr. 7 EStG in Betracht. Ein Rückgriff auf § 22 Nr. 3 EStG ist u. E. – anders als das BMF meint – vor diesem Hintergrund jedenfalls nicht zulässig.

Wäre § 20 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 oder 7 EStG anwendbar, unterlägen die Einkünfte der Abgeltungsteuer i.H.v. 25 % statt dem persönlichen Einkommensteuersatz.

Was den Zeitpunkt des Zuflusses (und damit der Bewertung) von Staking-Einkünften angeht, ist die Besonderheit zu beachten, dass Staking-Rewards durch den Anleger häufig erst noch durch einen Klick angefordert („geclaimed“) werden müssen, die Rewards also nicht automatisch dem Anleger in seiner Wallet zufließen. Es stellt sich in diesen Fällen die Frage, ob bereits dann von einem steuerlichen Zufluss gesprochen werden muss, wenn der Anleger nach Ablauf der jeweiligen Staking-Periode die Möglichkeit des „Claimens“ hat oder erst dann, wenn er von dieser Möglichkeit auch tatsächlich Gebrauch macht und die Rewards in der Folge bei ihm in der Wallet eingehen. Zweiteres böte dem Anleger Gestaltungsoptionen. Beispielsweise könnte er niedrige Kurse abwarten oder den Übergang in den nächsten Veranlagungszeitraum, um so seine Steuerlast zu reduzieren oder die Fälligkeit der Steuerzahlung hinauszuschieben. Für diese letztgenannte Ansicht spricht, dass erst mit dem tatsächlichen Eingang in der Wallet des Anlegers auch ein damit korrespondierender Abfluss auf Seiten des Staking-Pools erfolgt. Andererseits könnte dem Anleger bereits mit der eingeräumten Möglichkeit, die Rewards claimen zu können, die wirtschaftliche Verfügungsmacht über die Rewards zukommen. Er kann die Übertragung der Rewards auf seine Wallet nämlich ohne weiteres Zutun des Staking-Pools herbeiführen.⁵⁰ Es ist daher zu vermuten, dass die Finanzverwaltung für den Zufluss beim Anleger regelmäßig auf diesen früheren Zeitpunkt abstellen wird. Unterliegen Coins oder Token einem Vesting, wird hingegen ein Zufluss kaum unterstellt werden können.

3.2.4 Lending/Borrowing

Auch die durch das Lending zugeflossenen Kryptowährungen stellen gem. BMF Einkünfte aus sonstigen Leistungen gem. § 22 Nr. 3 EStG dar.⁵¹ Die erhaltenen Kryptowährungen sind mit ihrem Marktwert im Zeitpunkt des Zuflusses zu bewerten.⁵² Auch hier ist unter Berücksichtigung aller anderen sonstigen Leistungen die Freigrenze von 256 € zu beachten.

Es gilt insoweit Ähnliches wie bereits zum Staking gesagt: Das BMF steuert recht vorschnell auf § 22 Nr. 3 EStG zu, obwohl es zumindest eine Überlegung wert wäre, auf § 20 Abs. 1 Nr. 7 EStG

⁴⁶ Nach h. M. soll der übliche Endpreis der günstigste Preis am Markt sein, vgl. Ettllich, in: Brandis/Heuermann, 160. EL Dezember 2021, § 8 EStG, Rn. 84.

⁴⁷ BMF v. 10.05.2022, IV C 1 – S 2256/19/10003:001, Rn. 48.

⁴⁸ Ratschow, in: Brandis/Heuermann, 160. EL Dezember 2021, § 20 EStG, Rn. 308.

⁴⁹ BFH v. 14.02.2023, DStR 2023, S. 435, Rn. 28 f. (Zahlungsmittel) und Rn. 36 (Fremdwährungen).

⁵⁰ Vgl. Brandis/Heuermann/Martini, 167. EL Mai 2023, EStG § 11 Rn. 22 m. w. N.: „faktische Verfügungsmöglichkeit“.

⁵¹ BMF v. 10.05.2022, IV C 1 – S 2256/19/10003:001, Rn. 65.

⁵² BMF v. 10.05.2022, IV C 1 – S 2256/19/10003:001, Rn. 65.

als speziellere Vorschrift zurückzugreifen, insb. dann, wenn man, wie der BFH, anerkennt, dass Kryptowährungen mit Fremdwährungen und Zahlungsmitteln vergleichbar sind.⁵³

3.2.5 Masternodes

Auf der Linie des BMF läge es, wenn auch die Einnahmen aus dem Betrieb von Masternodes – unter Beachtung der Freigrenze von 256 € – sonstige Einkünfte gem. § 22 Nr. 3 EStG darstellen würden.⁵⁴ Die erhaltenen Kryptowährungen wären dann gem. §§ 8 Abs. 2 Satz 1 EStG mit ihrem Marktwert im Zeitpunkt des Zuflusses zu bewerten. Das BMF tendiert allerdings eher dahin, den Betrieb einer Masternode als gewerbliche Tätigkeit (§ 15 EStG) einzustufen.⁵⁵

Wir halten das für nicht richtig, da es dem Betreiber einer Masternode i. d. R. sowohl an der nötigen Unternehmerinitiative und am Tragen von Unternehmerrisiko fehlt als auch der Bereich der privaten Vermögensverwaltung nicht überschritten wird. Denn das Collateral stellt weder eine Haftung für Schulden noch eine Unternehmensbeteiligung mit einer etwaigen Beteiligung an stillen Reserven dar. Es dient einzig als indirekte Sicherheit gegen etwaiges Fehlverhalten bzgl. der Blockchain-Verifizierung, da die gesperrten Coins das Schicksal der gesamten Kryptowährung teilen. Entscheidet sich der Betreiber der Masternode dazu, diese einzustellen, werden seine Coins wieder freigegeben und die zuvor gesperrten Coins können sofort am Markt veräußert werden. Die hinterlegten Coins unterliegen daher lediglich dem allgemeinen Kursrisiko, das von allgemeinen Marktkriterien und nicht von unternehmerischen Entscheidungen abhängt. Derlei kursabhängige Risiken sind typisch für private Kapitalanlagen.

3.2.6 Bounties

Bounties werden im BMF-Schreiben nicht erwähnt. Die durch die Teilnahme an Bounty-Systemen erzielten Einnahmen von Kryptowährungen stellen u. E. Einkünfte aus sonstigen Leistungen gem. § 22 Nr. 3 EStG dar. Die erhaltenen Kryptowährungen sind gem. § 8 Abs. 2 Satz 1 EStG mit ihrem Marktwert im Zeitpunkt des Zuflusses zu bewerten. Sie stellen keine gewerblichen Einkünfte dar, da die Tätigkeiten nur gelegentlich und in geringem Umfang ausgeübt werden. Wie immer ist auch hier die Freigrenze des § 22 Nr. 3 Satz 2 EStG zu beachten.

3.2.7 Inflationäre und deflationäre Kryptowährungen

Die Anzahl der am Markt angebotenen Kryptowährungen ist enorm groß. Aufgrund der Vielzahl an Coins und der zahlreichen neuen technischen Möglichkeiten (Stichwort Decentralized Finance, DeFi) sind Coins heutzutage auf unterschiedlichste Art und Weise ausgestaltet.

Besonders wichtig sind einerseits Kryptowährungen, die deflationär ausgestaltet sind. Deflationären Charakter haben Coins, wenn das Angebot der max. verfügbaren Coins begrenzt ist. Zum Teil wird mittels DeFi-Anwendungen auch erreicht, dass z. B. bei jeder Transaktion eine gewisse Anzahl an Token verbrannt werden (sog. Burning).

Andererseits existieren inflationäre Kryptowährungen. Bei ihnen ist sichergestellt, dass kontinuierlich neue Münzen erstellt wer-

den. Teilweise sehen die Tokenprogrammierungen auch Rewards für die Anleger jenseits des Stakings vor, was zu einer strategisch geplanten Inflation führt und eine Stabilisierung des Kurses herbeiführen soll (sog. Reward-Token und „Protocol Embedded Staking“). Dieses Belohnungssystem läuft in aller Regel vollkommen automatisch und dezentral ab. Denkbar für die Besteuerung der automatisch ausgeschütteten Coins wäre eine Einordnung unter § 22 Nr. 3 EStG (Einkünfte aus sonstigen Leistungen). Nötig hierfür wäre allerdings ein Leistungsaustausch. Ob lediglich das Halten der Coins für die Annahme eines solchen Leistungsaustausches ausreicht, ist fraglich. Denn nicht einmal eine Sperrung der eigenen Coins ist beim Protocol Embedded Staking zwingend. Lehnt man einen Leistungsaustausch ab, dürften die erzielten Gewinne durch den Zufluss der Reward-Token steuerfrei sein. Der Begriff „Reward“ ist auch an sich missverständlich. Tatsächlich fließen dem Tokeninhaber neue Token nämlich ohne sein Zutun zu, was einem Airdrop gleichkommt. Airdrops sind aber auch nach Ansicht der Finanzverwaltung nur dann als sonstige Leistung zu versteuern, wenn diese Belohnungscharakter, z. B. für die Zurverfügungstellung der eigenen Daten, haben.⁵⁶ Diese Argumentation überzeugt auch beim „Protocol Embedded Staking“.

Auch wenn in diesen Fällen eine Einkommensbesteuerung nicht erfolgt, bleibt stets zu klären, ob der Zufluss der Token, der nicht im Zusammenhang mit einer Leistung steht, eine steuerpflichtige Schenkung i. S. d. ErbStG darstellt.

3.3 Einkünfte aus Kapitalvermögen nach § 20 EStG

3.3.1 Margin Trading bzw. Future-Geschäfte, CFDs

Der Empfänger eines Differenzausgleichs erzielt einen Gewinn aus einem Termingeschäft und der Zahlende einen entsprechenden Verlust i. S. d. § 20 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 Buchst. a EStG.⁵⁷ Die Gutschrift bzw. die Belastung auf dem Account des Anlegers stellen wiederum eine Anschaffung bzw. eine Veräußerung von Kryptowährungen i. S. d. § 23 Abs. 1 Nr. 2 EStG dar.

In steuerlicher Hinsicht besonders wichtig ist, dass seit 2021 die Verrechnung von Verlusten aus Termingeschäften – in verfassungsrechtlich höchst bedenklicher Weise – nach § 20 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 EStG gem. § 20 Abs. 6 Satz 5 EStG auf 20.000 € jährlich begrenzt ist. Der Verlustausgleich ist außerdem nur mit Gewinnen aus § 20 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 und § 20 Abs. 1 Nr. 11 EStG möglich. Da Termingeschäfte an sich nie ohne das Akzeptieren von zwischenzeitigen Verlusten funktionieren, kann es für den Trader vor diesem Hintergrund existenzgefährdend sein, Krypto-Termingeschäfte als Privatperson durchzuführen.

Im Einzelfall kann freilich § 20 Abs. 1 Nr. 11 EStG Rettung bringen. Das ist allerdings nur dann der Fall, wenn der Steuerpflichtige tatsächlich keine Termingeschäfte betrieben hat, sondern sog. Stillhaltergeschäfte. Für sie gilt die Verlustverrechnungsbeschränkung des § 20 Abs. 6 Satz 5 EStG nämlich nicht.

Ein wenig Linderung hat außerdem zuletzt das Urteil des Finanzgerichts Köln (FG Köln) vom 26.04.2023, 5 K 1403/21,⁵⁸ gebracht, das Aktienverluste betraf, aber auch für Verluste aus Termingeschäften in Bezug auf Kryptowährungen Bedeutung haben dürfte. Das Gericht kam zu dem – wenig überraschenden – Schluss, dass die Besteuerung sachlich unbillig sein kann, wenn die festgesetzte Steuer, unter Einbezug tatsächlich abgeflossener, aber aufgrund von Ausgleichsbeschränkungen steuerlich

⁵³ BFH v. 14.02.2023, DStR 2023, S. 435, Rn. 28 f. (Zahlungsmittel) und Rn. 36 (Fremdwährungen).

⁵⁴ Auch insoweit schweigt das BMF zur möglichen Qualifizierung als Kapitaleinkünfte nach § 20 EStG.

⁵⁵ BMF v. 10.05.2022, IV C 1 – S 2256/19/10003:001, Rn. 50 i. V. m. Rn. 33 ff. und – trotz ausdrücklichen Verweises – wohl auch Rn. 45 ff.

⁵⁶ BMF v. 10.05.2022, IV C 1 – S 2256/19/10003:001, Rn. 70 ff.

⁵⁷ BMF v. 19.05.2022, IV C 1 – S 2252/19/10003:009, BStBl. I 2022, S. 742.

⁵⁸ Revision beim BFH anhängig, Az. IX R 18/23.

nicht zu berücksichtigender Aktienverluste, das jährlich steuerfrei zu belassende Existenzminimum übersteigt. Im konkreten Fall konnte die Klägerin, die Verluste von 390.000 € erlitten hatte, aufgrund der Verlustausgleichsbeschränkung nach § 22 Nr. 3 Satz 3 und 4 EStG a.F. keine Verrechnung mit den positiven Einkünften aus anderen Einkunftsarten vornehmen. Der Gesamtbetrag ihrer Einkünfte blieb entsprechend hoch. Das FG Köln verwies auf das verfassungsrechtlich verankerte Leistungsfähigkeits- und Nettoprinzip und entschied zugunsten der Klägerin. Demnach muss der Staat einem Steuerpflichtigen von seinem Erworbenen mind. so viel steuerfrei belassen, wie zur Bestreitung des notwendigen Existenzminimums erforderlich ist.

Angesichts der geschilderten steuerlichen Risiken wird es sich vielfach anbieten, bewusst in die Gewerblichkeit in Form einer Trading-GmbH zu flüchten, um über sie Termingeschäfte abzuwickeln – dann ohne die vorgenannte Verlustverrechnungsbeschränkung.

3.3.2 Decentralized Finance, insb. Liquidity Mining

Liquidity Mining ist in der Kryptoszene beliebt. Mangels einschlägiger Vorgaben aus Rechtsprechung und Finanzverwaltung ist seine steuerliche Behandlung aber weitestgehend ungeklärt und bereitet deshalb viele Schwierigkeiten und Unsicherheiten. Auch das BMF-Schreiben vom 10.05.2022 schweigt zu diesem Thema. Immerhin gibt es in der Literatur Ansätze, die sich mit der steuerlichen Beurteilung von Liquidity Mining auseinandersetzen.⁵⁹

Für die steuerliche Beurteilung von Liquidity Mining sind v.a. drei Zeitpunkte relevant:

1. Der Eintritt in den Pool: Der Anleger gibt zunächst seine Coins bzw. sein Handelspaar in den Liquidity Pool einer dezentralen Börse (DEX) hinein. Im Zuge der Hingabe seines Handelspaars (z. B. ETH/USDC) erhält der Investor i. d. R. sog. Liquidity-Pool-Token (LP-Token). Die LP-Token repräsentieren den Anteil des Investors am Pool. Wie dieser Vorgang steuerlich zu behandeln ist, hängt u.E. maßgeblich davon ab, welche Qualität die LP-Token haben. Handelt es sich bei ihnen um selbstständig einsetzbare und verwertbare Token (z. B. indem die LP-Token selbst „gestaked“ werden können – sog. „Farming“), denen möglicherweise sogar ein eigener Kurswert zugeschrieben werden kann, dann handelt es sich beim Tausch der Coins gegen die LP-Token um (zwei) Veräußerungsgeschäfte nach § 23 EStG (im Beispiel ETH gg. LP-Token und USDC gg. LP-Token). Sich aus den Veräußerungsgeschäften ergebende etwaige Gewinne unterliegen innerhalb der einjährigen Haltefrist dem persönlichen Einkommensteuersatz. Erhält der Anleger für sein hingegebenes Handelspaar keine LP-Token oder beschränkt sich der Nutzen der LP-Token auf die bloße Eigenschaft als Quittung und Nachweis des Anlegers über seine Teilnahme am Pool, wird man von einem Veräußerungsgeschäft nicht ausgehen können. Denn der Anleger behält i. d. R. die Verfügungsgewalt über seine hingegebenen Kryptowährungen dergestalt, dass er sie jederzeit wieder aus dem Pool herauslösen kann. Er bleibt damit wirtschaftlicher Eigentümer seines Handelspaares, sodass ein Veräußerungsgeschäft ausscheidet. Der Eintritt in den Liquidity Pool ist in diesem Fall eher vergleichbar mit der steuerlich neutralen Hingabe eines (partiarischen) Darlehens.
2. Teilnahme am Pool: Für die Bereitstellung des Handelspaars bekommen Investoren eine Belohnung in Form von Rewards.

Die Rewards sind abhängig von den Einnahmen im Pool. Wer im Pool Transaktionen ausführt, hat dafür Gebühren (z. B. 0,3–1 %) zu bezahlen, die unter den Poolinhabern verteilt werden. Wie diese zu versteuern sind, ist bislang nicht geklärt. Die Einkünfte ähneln aber am ehesten der ergebnisabhängigen Vergütung aus einem partiarischen Darlehen gem. § 20 Abs. 1 Nr. 4 EStG, die mit der Abgeltungsteuer belastet wird (§ 43 Abs. 1 EStG). Unschädlich hierbei ist, dass die Rewards möglicherweise keine Kapitalforderung darstellen. Denn partiarische Darlehen können ausdrücklich auch durch die Hingabe von Sachmitteln begeben werden.

Wenig überraschend gehen manche Finanzämter hingegen von sonstigen Einkünften nach § 22 Nr. 3 EStG aus. Wie schon an anderer Stelle dargestellt, ist das angesichts der Subsidiarität des § 22 Nr. 3 EStG aber zu kurz gedacht.

3. Rücknahme aus dem Pool: Das letzte steuerlich relevante Ereignis ist die Rücknahme der eingebrachten Handelspaare aus dem Pool. Hierbei wird der erhaltene LP-Token gegen die Handelspaare zurückgetauscht. Da die Marktteilnehmer während der Teilnahme des Investors am Pool die Token gegeneinander tauschen konnten, hat sich im Zweifel zwischenzeitig die Verteilung der Token im Pool geändert. So kann beim Rücktausch des LP-Tokens die aktuelle Verteilung des Währungspaares z. B. bei 45/55 liegen, obwohl die Verteilung des Handelspaares anfänglich wertgleich 50/50 war. Dementsprechend würde der Investor bei der Rückgabe des LP-Token nur 45 Anteile des einen Token und 55 Anteile des anderen Tokens zurückerhalten. War schon die Hingabe in den Pool als Veräußerungsgeschäft zu qualifizieren (s.o. Punkt 1.), gilt dies auch für die Rücknahme der Coins aus dem Pool. Es liegen also erneut zwei Veräußerungsgeschäfte vor (in dem o.g. Beispiel: LP-Token gegen ETH und LP-Token gegen USDC). Bezüglich der auf diese Weise neu angeschafften Coins (ETH, USDC) beginnt die Einjahreshaltefrist des § 23 EStG neu zu laufen. Andererseits könnte statt § 23 EStG auch § 20 Abs. 2 Nr. 4 EStG und damit die Abgeltungsteuer greifen: Die Vorschrift regelt die Besteuerung der Gewinne aus der Veräußerung von Wirtschaftsgütern, die Erträge i. S. d. § 20 Abs. 1 Nr. 4 EStG erzielen. Für die Anwendung des § 20 Abs. 2 Nr. 4 EStG spräche, dass sie die Qualifizierung der Hingabe des Währungspaares als partiarisches Darlehen konsequent zu Ende denken würde. Kommt den LP-Token über die Eigenschaft als Quittung hingegen keine eigenständige Bedeutung zu (s.o. Punkt 1), löst der Anleger mit der Rücknahme seiner Coins aus dem Pool durch die Hingabe der LP-Token lediglich seine Quittung in Form der LP-Token wieder ein. Es liegt dann kein privates Veräußerungsgeschäft vor. Lediglich in Bezug auf die geänderte Verteilung des Währungspaares kann dann noch ein Veräußerungsgeschäft nach § 23 EStG vorliegen.

3.3.3 Investition in Security Token

Investiert ein Privatinvestor in Security Token, erzielt er Einkünfte aus Kapitalvermögen, abhängig von der konkreten Ausgestaltung des Security Tokens z. B. als Unternehmensanleihe o. ä. Bei der Emission von Security Token ist üblicherweise ein Wertpapierprospekt zu erstellen und herauszugegeben, das auch über die steuerlichen Folgen für Investoren Auskunft gibt.

3.4 Sonstige Zuflüsse und Investitionen

3.4.1 Zufluss von Airdrops

Bei einem Airdrop erfolgt keine Herstellung der Coins durch den Nutzer. Ein Anschaffungsvorgang kommt zumeist mangels eines Erwerbs des Coins von einem Dritten in Form eines Leistungsaustauschs auch nicht in Betracht. Damit ähneln Airdrops einem steuerfreien Lottogewinn oder einem Zufallsfund. Mangels

⁵⁹ Vgl. z. B. Kamchen, beck.digitax 2/2021, S. 100.

Anschaffung kommt bei einer anschließenden Veräußerung auch eine Besteuerung nach § 23 Abs. 1 Nr. 2 EStG grundsätzlich nicht in Betracht.

BEISPIEL Ethereum-Anleger A erhält und verkauft Airdrops. A hat im Jahr 2015 insg. 1.000 Ether gekauft. Im Juli 2017 entstehen ohne sein Zutun 1.000 OmiseGo in seiner Ethereumwallet. Zum Zeitpunkt ihrer Entstehung haben diese einen Marktwert von insg. 500 €. Im Dezember 2017 verkauft A alle 1.000 OmiseGO für insg. 20.000 €.

LÖSUNG Mangels Anschaffungsvorgangs ist die Veräußerung trotz Nichtbeachtung der einjährigen Haltefrist nicht nach § 23 EStG steuerpflichtig.

Manche per Airdrop entstandenen Coins werden nicht aus dem Rechtskreis eines Dritten auf den Nutzer übertragen, ein Dritter ist mithin nicht im schenkungsteuerlichen Sinn entreichert. Vielmehr beginnen sie ihre Existenz z. T. erst im Vermögen des Anlegers. In diesen Fällen liegt daher auch keine steuerpflichtige Schenkung vor. Anders sieht dies das BMF, welches die schenkungsrechtlichen Regelungen offensichtlich stets anwenden möchte, wenn der Airdrop nicht im Zusammenhang mit einem Leistungsaustausch steht.⁶⁰ In der Praxis ist das freilich meist unschädlich, weil nur in seltenen Fällen einmal der schenkungsteuerliche Freibetrag von 20.000 € überschritten sein wird.

Auch im Übrigen vertritt das BMF eine eher restriktive Haltung. Es geht immer dann von einer Besteuerung der per Airdrop erhaltenen Coins nach § 22 Nr. 3 EStG aus, wenn der Anleger im Zusammenhang mit dem Erhalt des Airdrops eine Gegenleistung erbringt, und es sei es nur, dass die Teilnahme am Airdrop daran geknüpft ist, dass der Nutzer im Vorfeld des Airdrops personenbezogene Daten von sich preisgeben muss.⁶¹ In vielen Fällen wird im Ergebnis eine Besteuerung aber dennoch ausbleiben, da Airdrops am Zuflusstag meist keinen steuerlich relevanten Marktwert haben. So geht auch das BMF davon aus, dass „in Fällen, in denen im Zeitpunkt des Erwerbs noch kein Marktkurs ermittelbar ist“, ein Ansatz der erhaltenen Coins mit 0 € zulässig ist.⁶²

Sofern der Zufluss eines Airdrops in Form eines Leistungsaustausches die Besteuerung nach § 22 Nr. 3 EStG auslöst, liegt nach Auffassung des BMF ferner auch ein Anschaffungsvorgang vor.⁶³ Bei einer anschließenden Veräußerung innerhalb der Jahresfrist gem. § 23 Abs. 1 Satz. 1 Nr. 2 EStG ist – zumindest nach Verwaltungsauffassung – der Gewinn daher zu versteuern.

3.4.2 Erhalt von Kryptowährungen im Rahmen einer Hard Fork
Aufgrund der identischen Historie in der zugrunde liegenden Blockchain bis zur Fork dürfte es richtig sein, zwischen der jeweiligen Ausgangs-Kryptowährung und der neuen Kryptowährung im Zeitpunkt der Hard Fork Nämlichkeit anzunehmen. Da bis zur Hard Fork ein einziges Wirtschaftsgut vorliegt, das lediglich aufgrund der Teilung der Blockchain auf zwei unterschiedlichen „Armen“ der Grund-Blockchain fortgeführt wird und so einer unterschiedlichen Marktgängigkeit unterliegt, ist die Hard Fork für sich genommen kein steuerbarer Moment. Das erkennt auch das BMF an und verneint Einkünfte aus § 22 Nr. 3 EStG im Hinblick auf den Zufluss der neuen Kryptowährung.⁶⁴

Hinsichtlich der neuen Kryptowährung kommt eine Besteuerung erst im Zeitpunkt des späteren Verkaufs gem. § 23 Abs. 1 Nr. 2 EStG in Betracht, wobei der Anschaffungszeitpunkt der neuen Kryptowährung mit dem Erwerb der Ausgangs-Kryptowährung (nicht: Zeitpunkt der Hard Fork) zusammenfällt.⁶⁵ Die korrekte Datumszuordnung ist übrigens nicht bei allen Softwareanbietern für Kryptosteuerberichte sichergestellt. Sie muss dann manuell erfolgen. Es wird softwareseitig stattdessen gelegentlich fälschlich der Zuflusszeitpunkt als Anschaffungszeitpunkt gewertet, was in der Praxis zu Steuer Mehrbelastungen durch die Annahme von Verkäufen innerhalb der Einjahresfrist führt.

Der BFH hat zur Berechnung des Veräußerungsgewinns beim Bezug junger Aktien im Zuge eines Aktiensplits bzw. einer Kapitalerhöhung die sog. Gesamtwertmethode entwickelt.⁶⁶ Dabei wird das Verhältnis des Börsenkurses des Bezugsrechts zum Börsenkurs der alten Aktie auf das Verhältnis der Buchwerte übertragen. Ratio dieser Methode ist, dass die neue Aktie ein selbstständiges Wirtschaftsgut ist, das sich aus der Substanz der Altaktie abgespalten hat. Ähnlich ist es bei einer Hard Fork: Die Anschaffungskosten der ursprünglichen Kryptowährung sind auf die bisherige und die neue Kryptowährung aufzuteilen, wobei sich der Aufteilungsmaßstab nach dem Verhältnis der Marktkurse der beiden Kryptowährungen im Zeitpunkt der Hard Fork richtet.⁶⁷

So ist z. B. bei der Ethereum Hard Fork die Währung Ether diejenige, die technisch neu entstanden ist, während Ether Classic die „alte“ Kryptowährung repräsentiert. Die Anwendung der Gesamtwertmethode führt in solchen Fällen zu sachgerechten Ergebnissen.

BEISPIEL: A hält Ether zum Zeitpunkt der Hard Fork. A kauft im März 2016 Ether zum Preis von jeweils 10 €. Am 30.07. kommt es zur Hard Fork. A hält nunmehr eine gleiche Menge Ether mit einem Börsenpreis von 11 € und Ether Classic mit einem Börsenpreis von 2 €. Der ursprüngliche Anschaffungspreis der Ether wird im Verhältnis der Börsenkurse der Währungen im Zeitpunkt der Fork aufgeteilt. Der Anschaffungspreis von Ether Classic wird damit nachträglich auf $2/13 \times 10 \text{ €} = 1,54 \text{ €}$ gesetzt, der Anschaffungspreis der Ether beträgt $11/13 \times 10 \text{ €} = 8,46 \text{ €}$. Anschaffungszeitpunkt für beide Währungen ist der März 2016.

Nach anderer Auffassung⁶⁸ erfüllt weder der Erhalt (mangels Leistungsaustauschs) noch der spätere Verkauf der neuen Kryptowährung (mangels Anschaffung) einen Besteuerungstatbestand i. S. d. § 23. Dafür spreche, dass mangels Funktionsgleichheit und Kompatibilität keine wirtschaftliche Identität vorliege. Diese Argumentation dürfte z. B. für die erneute Hard Fork von Ether zutreffen, durch die von Proof-of-Work (PoW) auf das vollkommen andere Proof-of-Stake-Verfahren (PoS) umgestellt wurde. In einem solchen Fall von einer „Nämlichkeit“ zu sprechen, dürfte geradezu abwegig sein (der alte Wert unterliegt weiterhin dem PoW-Verfahren, der neue Wert dem PoS-Verfahren). Auch dass es eine lange Testphase gab, während der beide Coins nebeneinander existierten, spricht gegen die Annahme des BMF, dass es sich um denselben Coin handle, der einfach in zwei Teile aufgespalten wurde.

60 BMF v. 10.05.2022, IV C 1 – S 2256/19/10003:001, Rn. 74.

61 BMF v. 10.05.2022, IV C 1 – S 2256/19/10003:001, Rn. 70 f.

62 BMF v. 10.05.2022, IV C 1 – S 2256/19/10003:001, Rn. 73.

63 BMF v. 10.05.2022, IV C 1 – S 2256/19/10003:001, Rn. 75.

64 BMF v. 10.05.2022, IV C 1 – S 2256/19/10003:001, Rn. 68.

65 BMF v. 10.05.2022, IV C 1 – S 2256/19/10003:001, Rn. 68.

66 Vgl. BFH v. 06.12.1968, IV R 174/67, BStBl. II 1969, S. 105; v. 09.05.2017, VIII R 54/14, DStR 2017, S. 1587.

67 BMF v. 10.05.2022, IV C 1 – S 2256/19/10003:001, Rn. 67.

68 Richter/Augel, FR 2017, S. 1131.

Gerichtlich ist die steuerliche Behandlung des Erhalts und des späteren Verkaufs der im Rahmen einer Hard Fork erhaltenen Kryptowährung noch nicht geklärt. Im Einzelfall bietet die unklare Rechtslage interessante Argumentationsspielräume.

3.4.3 NFTs (Non-Fungible Tokens)

NFTs sind digitale Güter, die anders als herkömmliche Kryptowährungen nicht beliebig in kleinere Einheiten aufteilbar sind (non fungible). Die Einzigartigkeit jedes einzelnen NFTs wird durch ein auf der Blockchain gespeichertes Echtheitszertifikat sichergestellt. Die steuerliche Behandlung von NFTs ist juristisches Neuland. Das BMF-Schreiben⁶⁹ trifft keine Aussagen zu NFTs; es ist aber nur eine Frage der Zeit, bis sich das BMF auch hierzu äußert.⁷⁰

3.4.3.1 Herstellung von NFTs

Wer selbst NFTs herstellt (sog. Minten) und sie sodann veräußert, kann damit grundsätzlich zwei verschiedene Einkunftsarten verwirklichen, die unterschiedliche steuerliche Auswirkungen haben: Zum einen können Einkünfte aus einer selbstständigen Tätigkeit gem. § 18 EStG, z.B. aus einer künstlerischen Tätigkeit oder einer Tätigkeit als Ingenieur, vorliegen. Speziell für künstlerische Tätigkeiten ist es nötig, dass der Herstellungsprozess durch den Steuerpflichtigen eine eigenschöpferische Leistung darstellt und eine gewisse Gestaltungshöhe aufweist. V.a. bei Kunst-NFTs dürfte dies zweifellos zu bejahen sein.

Aber auch eine gewerbliche Einordnung ist als Einkunftsart denkbar, insb. dann, wenn der Steuerpflichtige eine große Vielzahl von NFTs „in Serie“ bzw. „im Massenverfahren“ erstellt und sich dabei von Softwareprogrammen unterstützen lässt, die die einzelnen NFTs nach bestimmten Kriterien selbst erstellen und das inhaltliche, gestalterische, wenn auch nur konzeptionelle Zutun des „Künstlers“ kaum mehr ins Gewicht fällt. Auch eine bezweckte gewerbliche Verwendung der NFTs (im Gegensatz zu Kunst-NFTs) könnte Indiz für eine gewerbliche Tätigkeit sein. Letztlich beurteilt sich die Frage, ob gewerbliche Einkünfte vorliegen, stets anhand der konkreten Umstände des Einzelfalls und unter Anwendung der bekannten Definition der Gewerblichkeit. Die Grenzen sind fließend und die speziell für die Herstellung von NFTs relevanten Abgrenzungskriterien werden sich erst im Laufe der Zeit in Form von Rechtsprechung und Verwaltungsanweisungen herausbilden.

Im Falle der Gewerblichkeit hat der Steuerpflichtige den Nachteil, der Gewerbesteuer zu unterfallen. Zudem kann er sich nicht auf die einjährige Haltefrist des § 23 EStG berufen. Umgekehrt ist er dann allerdings – auch im Fall des Überschreitens der für Privatinvestoren geltenden einjährigen Haltefrist – zur unbeschränkten Verlustverrechnung berechtigt.

3.4.3.2 Einnahmen über Royalties/Gebühren

NFT-Creator können bei erfolgreichen NFT-Serien, die auf dem Zweitmarkt intensiv gehandelt werden, erhebliche Einnahmen durch die beim Weiterverkauf fällig werdenden Royalties generieren. Ein intensiver und hochvolumiger Handel mit den betreffenden NFTs verleitet schnell dazu, von gewerblichen Einkünften auszugehen. Das dürfte allerdings i.d.R. nicht korrekt sein. Sofern die Herstellung und der Verkauf der NFTs nicht bereits per se gewerblich sind, wird man auch die Royalties noch von § 18 EStG erfasst sehen müssen. Die prozentuale Beteiligung am Weiterverkauf auf dem Zweitmarkt ist gerade keine Provision

o.ä., die ein Makler für die Anbahnung von Geschäften verdient. Es ist vielmehr eine spezielle und zusätzliche Art der Vergütung, die sich der Hersteller des NFTs von Beginn an vorbehalten hat. Der Verkauf des NFTs an den ersten Erwerber, z.B. im Rahmen eines Mint-Vorgangs, erfolgte also bereits unter dem Vorbehalt, dass eine weitere Vergütung im Fall von weiteren Verkäufen langfristige partizipiert, genauso wie er es hinnehmen muss, keine weitere Vergütung zu verdienen, sollte das NFT am Zweitmarkt nicht angenommen werden. Allein ein intensiver Zweitmarkthandel, auf den der Hersteller nur bedingt Einfluss hat, ändert an der zugrunde liegenden künstlerischen Tätigkeit und damit an der Einstufung nach § 18 EStG u.E. nichts.

3.4.3.3 Handel von NFTs

Die große Mehrzahl der NFT-Besitzer stellt selbst keine NFTs her. Stattdessen kaufen und verkaufen sie NFTs und erzielen dadurch im besten Fall Gewinne. Käufen gleichgestellt sein dürften „gemintete“ NFTs, denn auch sie werden gegen Entgelt vom ursprünglichen Herausgeber erworben. Davon abweichend sind wiederum diejenigen Fälle zu behandeln, in denen der Entwickler „vorgefertigte“ NFTs zum Verkauf anbietet, das erstmalige Erstellen des NFT-Token aber dem Ersterwerber überlassen bleibt. Dieser bezahlt für den vorgefertigten NFT den Kaufpreis zzgl. der Mintingkosten als Anschaffungsnebenkosten. Nur weil ein Erwerber die Mintingkosten trägt, wird er natürlich nicht selbst zum Herausgeber des NFTs.

Naheliegender ist es, bei Verkäufen von NFTs ein privates Veräußerungsgeschäft gem. § 23 Abs. 1 Nr. 2 EStG anzunehmen.⁷¹ Die erzielten Gewinne werden dann anhand des persönlichen Einkommensteuersatzes besteuert, wenn der Verkauf innerhalb der einjährigen Haltefrist vollzogen wird. Halten Investoren hingegen gekaufte NFTs länger als ein Jahr, sind die Gewinne steuerfrei.

Mit wiederholten An- und Verkäufen von NFTs erhöht sich allerdings die Gefahr für den Investor, die Schwelle zur Gewerblichkeit zu überschreiten und vom Finanzamt als gewerblicher Händler eingeordnet zu werden. Die Abgrenzung zwischen privat und gewerblich erfolgt wie immer auf Grundlage der allgemeinen Definition der Gewerblichkeit. Es ist also zu fragen, ob sich der Steuerpflichtige mit seiner Tätigkeit bereits selbstständig, nachhaltig und mit Gewinnerzielungsabsicht am allgemeinen wirtschaftlichen Verkehr beteiligt oder ob er sich noch im Rahmen der privaten Vermögensverwaltung bewegt (vgl. § 15 Abs. 2 Satz 1 EStG). Eine Kernfrage dürfte insoweit sein, ob sich die Tätigkeit des Steuerpflichtigen auf NFTs als Kunstwerke bezieht oder ob der Steuerpflichtige seine gehandelten NFTs nicht eher wie gewöhnliche Kryptowerte, d.h. reine Investitions- oder auch Spekulationsobjekte, versteht. Eine Analogie zum Bereich des Kunsthandels könnte recht schnell zu einer gewerblichen Qualifizierung der Tätigkeit führen. Denn bei mehrfachen Käufen und Verkäufen über das Internet und einem Auftreten wie ein Händler unterstellen die Rechtsprechung und die Finanzverwaltung schnell ein unternehmerisch-gewerbliches Handeln.⁷² Diese Einordnung hätte neben der zusätzlichen Gewerbesteuer den Nachteil, dass Gewinne in jedem Fall – auch außerhalb der Jahresfrist – steuerpflichtig wären.

⁷¹ Figatowski/Feser, NWB 10/2022, S. 705; Figatowski/Franke-Roericht, NWB Nr. 19 v. 13.05.2022, S. 1352 mit Verweis auf eine Nachfrage beim BMF.

⁷² So z.B. für den Verkauf von Gegenständen über eBay: BFH v. 26.04.2012, V R 2/11, DStR 2012, S. 965. Beim Goldhandel geht der BFH im Fall der Kreditaufnahme und eines häufigen Warenumschlags von Gewerblichkeit aus, BFH v. 19.01.2017, IV R 50/14.

⁶⁹ BMF v. 10.05.2022, IV C 1 – S 2256/19/10003:001.

⁷⁰ Vgl. auch Figatowski/Franke-Roericht, NWB Nr. 19 v. 13.05.2022, S. 1352, 1353.

Zumindest aktuell dürfte es hingegen i. d. R. (noch) richtig sein, die Analogie zu normalen Kryptowährungen zu ziehen.⁷³ Für die meisten Kryptoinvestoren sind NFTs nichts anderes als Kryptowerte, mit denen sie spekulieren und die sie wie Kryptowährungen kaufen und verkaufen. Für ihre Verkäufe bedienen sie sich der zur Verfügung stehenden Plattformen, wie z. B. Opensea, und betreiben darüber hinaus klassischerweise keine aktiven Marketing- oder Vertriebsmaßnahmen. Der Investor nutzt lediglich die Chancen, die sich ihm bieten. Sein Hauptrisiko ist das eines jeden Privatinvestors: nämlich das allgemeine Kursrisiko. In aller Regel wird dem Investor daher v. a. die nach § 15 EStG geforderte Selbstständigkeit – speziell das dafür erforderliche Unternehmerrisiko – fehlen, sodass eine Gewerblichkeit ausscheidet.

3.4.3.4 Verkäufe/Käufe in Spielen (Play to Earn)

Eine weitere Neuerscheinung im Zusammenhang mit Kryptowährungen und der Blockchain-Technologie sind blockchainbasierte sog. „Play to Earn“-Spiele. Hierbei können Nutzer durch Videospiele werthaltige digitale Inhalte erspielen, häufig in Gestalt von NFTs oder in Form von Kryptowährungen. Die Besonderheit vieler dieser Spiele besteht darin, dass im Spiel „erspielte“ Vorteile später in Fiat-Währung umgetauscht werden können. Erfolgreiche Spieler können so Einkünfte erzielen. Wie diese steuerlich zu behandeln sind, ist bislang nicht geklärt. Auch unklar ist, wie die im Spiel selbst erspielten Vorteile steuerlich zu bewerten sind, solange eine Auszahlung in die reale Welt (Fiat) nicht erfolgt. Die Vergleiche zum Kryptomarkt, der durch den steuerpflichtigen Tausch von Kryptowährungen und ggf. den zu einem späteren Zeitpunkt weiteren Tausch in Fiat-Währungen geprägt ist („Auscashen“), liegen auf der Hand.

Solange der Steuerpflichtige mit seinem Spielverhalten die Grenze zur Gewerblichkeit nicht überschreitet, kommen lediglich typische private Einkünfte in Betracht. Erhält der Spieler im Spiel also z. B. Kryptowährungen oder NFTs als Gegenleistung für ein bestimmtes Verhalten, dürfte damit § 22 Nr. 3 EStG angesprochen sein (Einkünfte aus sonstigen Leistungen). Die Zuflüsse wären sodann mit ihrem Zuflusswert zu versteuern. Der anschließende Verkauf wiederum ist nach § 23 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 EStG (private Veräußerungsgeschäfte) zu behandeln und steuerfrei, wenn die zugeflossenen Werte länger als ein Jahr gehalten wurden. Ob bei einem Verkauf innerhalb eines Jahres ein steuerpflichtiges privates Veräußerungsgeschäft vorliegt, hängt davon ab, ob man den bloßen Zufluss als Anschaffung i. S. d. § 23 EStG wertet oder nicht, ob also der Spieler tatsächlich eine Leistung für den Erhalt des NFTs oder der Kryptowährung erbracht hat.

Im Einzelfall ist allerdings auch eine gewerbliche Einordnung der Tätigkeit denkbar. Mit der Abgrenzung zwischen Hobby und gewerblicher Tätigkeit haben sich die Finanzverwaltung und die Rechtsprechung seit langem z. B. im Hinblick auf Online-Casinos und das Online-Pokerspiel beschäftigt.⁷⁴ Während die Teilnahme an Glücksspielen keine gewerbliche Tätigkeit begründet, kann das bei Geschicklichkeitsspielen anders sein, sofern der Steuerpflichtige die typischen Kriterien der Gewerblichkeit erfüllt.⁷⁵ Vergleichbare Abgrenzungskriterien dürften auch bei blockchainbasierten Play-to-Earn-Spielen gelten.

⁷³ So offenbar auch das BMF, s. Figatowski/Franke-Roericht, NWB Nr. 19 v. 13.05.2022, S. 1352.

⁷⁴ Siehe zuletzt FG Münster v. 10.03.2021, 11 K 3030/15 E, G, BeckRS 2021, 14756, Rev. des Klägers vom BFH abgewiesen mit Urteil v. 22.02.2023, X R 8/21, NJW 2023, S. 3040.

⁷⁵ FG Münster v. 10.03.2021, 11 K 3030/15 E, G, BeckRS 2011, 14756, Rn. 48 ff. mit Ausführungen auch zu „gemischten“ Spielen.

Befremdlich wirken müssen diese steuerlichen Aussagen allerdings zumindest für Spieler, die tatsächlich wegen des Spielerlebnisses spielen und sich nicht zum Zweck der Einkünfterzielung am Spiel beteiligen. Denn Einnahmen in der Privatsphäre, die ohne Einkünfterzielungsabsicht generiert werden, sind nicht einkommensteuerpflichtig. Als eine innere Tatsache bedarf es zur Bejahung oder Verneinung der Einkünfterzielungsabsicht freilich einer Beurteilung anhand der erkennbaren äußeren Umstände.⁷⁶ Es ist offenkundig, dass die Abgrenzung schwierig und eine solche des Einzelfalls ist. I. d. R. wird bereits die tatsächliche Gewinnerzielung dafür sprechen, dass der Steuerpflichtige auch mit einer entsprechenden Absicht gehandelt hat. Wer allerdings nachweisen kann, dass er allein des Spielerlebnisses wegen am Spiel teilgenommen hat und sich auch sonst wie ein typischer Hobbyspieler betätigt hat, dürfte eine Besteuerung vermeiden können. Unterstützung kommt vom BFH, der für umsatzsteuerliche Zwecke betont hat, dass rein spielinternes Verhalten umsatzsteuerlich bedeutungslos ist.⁷⁷

3.5 Einkünfte aus Gewerbebetrieb nach § 15 EStG und als Freiberufler nach § 18 EStG

Wie aus den obigen Erläuterungen ersichtlich, kommen in der Praxis etliche Fälle vor, in denen Einkünfte einen gewerblichen Charakter annehmen können und in denen keine private Vermögensverwaltung mehr vorliegt. Dies gilt insb. im Fall des Minings, aber auch bei der eigenen Herausgabe eines Tokens, egal ob dies im Wege eines ICO, IEO, IDO oder STO passiert.

Ob der umfangreiche Handel mit NFTs zur Gewerblichkeit führt, ist noch ungeklärt. Das Herstellen von NFTs ist in jedem Fall ein unternehmerisches Handeln, kann aber unter die Freiberuflerregelungen des § 18 EStG fallen (Künstler, Ingenieur).

Im Zusammenhang mit der unternehmerischen Nutzung von Kryptowährungen stellen sich zahlreiche weitere Fragen, z. B. zur Gewinnermittlungsart, zur Verbuchung und zur Umsatzbesteuerung. Hierfür haben wir ein eigenes Merkblatt für Unternehmen erstellt (Merkblatt Nr. 1970 Kryptowährungen – Steuerliche Hinweise für Unternehmen).

3.6 Einkünfte aus nichtselbstständiger Arbeit nach § 19 EStG – dry income

Arbeitslohn kann auch in Kryptowährungen ausbezahlt werden, sofern nur der Mindestlohn in Fiat bezahlt wird. Es handelt sich dann um Sachbezüge, die nach § 8 EStG zu bewerten sind. Sie unterliegen damit sowohl der Lohnsteuer- als auch der Sozialversicherungspflicht.

Eine besondere Problematik kann sich ergeben, wenn der Arbeitgeber einen eigenen Token emittiert und Mitarbeiter im Rahmen der Emission begünstigt werden. Die Praxis kennt zahlreiche Fällen, in denen große Mengen an Token an Mitarbeiter „ausgezahlt“ wurden und werden. Prinzipiell gilt bei der Lohnsteuer das Zufluss- und bei der Sozialversicherung das Anspruchsprinzip. Neben der Frage der Bewertung der zugeflossenen Token ist also stets auch der Zeitpunkt für die Abführung der Lohnsteuer- und Sozialversicherungsbeiträge zu klären. Hier gilt es geschickt im Vorfeld zu planen. Sonst kann es passieren, dass der begünstigte Arbeitnehmer die Abzüge für Lohnsteuer und Sozialversicherung hinzunehmen hat, ohne über entsprechende Liquidität zu verfügen (dry income). Dies kann dazu führen, dass der Arbeitnehmer

⁷⁶ Vgl. zu allem Kirchhof, in: BeckOK EStG/Kirchhof/Kulosa/Ratschow, 12. Ed. 01.03.2022, EStG § 2 Rn. 195 m. w. N.

⁷⁷ BFH v. 18.11.2021, V R 38/19, DStR 2022, S. 547.

gezwungen ist, die erhaltenen Token sofort zu verkaufen, um so Liquidität zu schaffen. In vielen Fällen ist der Verkauf aber für eine bestimmte Zeit ausdrücklich nicht gestattet (Vesting-Periode).

3.7 Herkunft der Daten und Preise

Für den Steuerpflichtigen und seinen Steuerberater fängt die Erstellung der Kryptosteuererklärung mit der Beschaffung der notwendigen Daten an. Nicht immer ist der Mandant allerdings in der Lage, dem Berater die Daten in verwertbarer Form zu liefern. Dann stellt sich die Frage, inwieweit der Berater seinem Mandanten bei der Datenbeschaffung und -aufbereitung unterstützen möchte.

Kryptowährungen werden üblicherweise auf privaten Wallets oder Börsen gehalten. Diese beinhalten drei Arten von Transaktionen (Gutschriften/Deposits, Lastschriften/Withdrawals, Überweisungen/Trades). Auch externe Hardwarewallets (z. B. Nano-Ledger, Trezor) gehören zu den Wallets, deren Daten zunächst zusammengetragen werden müssen. Üblicherweise erhält man die historischen Daten als Downloads von den jeweiligen Walletanbietern. Es gilt dabei penibel darauf zu achten, ob für Deposits, Withdrawals und Orders ggf. eigene Downloaddateien existieren, die jeweils einzeln heruntergeladen werden müssen.

Noch besser ist es, wenn der Steuerpflichtige sich sogleich einer entsprechenden Software zur Ermittlung der Kryptoeinkünfte bedient, die per API-Schnittstellen die relevanten Daten einspielen kann.

Werden Kryptogeschäfte OTC (over the counter) vorgenommen, also jenseits einer Börse, so müssen diese Werte selbstverständlich manuell erfasst werden. Sind Daten unvollständig, kann ggf. die Blockchain selbst in ihrer Funktion als public ledger weiterhelfen. Die meisten Blockchains verfügen über eigene Explorer (z. B. BTC, ETH, BSC), über die die jeweiligen Adressen abgefragt und so die Bewegungen eingesehen werden können.

Historische Kurse können für die meisten Währungen auf Coinmarketcap.com oder Coingecko.com abgefragt werden. Auch das Heranziehen von Börsen oder Handelsplattformen wie die Börse Stuttgart, Kraken, Coinbase oder Bitpanda ist möglich.⁷⁸

Zur Ermittlung der steuerliche Bemessungsgrundlagen dienen – von sehr einfach gelagerten Fällen abgesehen, die mit Excel o. ä. bewältigt werden können – regelmäßig Softwaretools, mit deren Hilfe Steuerreports erstellt werden können, die der Einkommensteuererklärung zugrunde gelegt werden können. Bekannte Anbieter für Deutschland sind z. B. Cointracking, Blockpit oder Koinly. Sobald die Daten in diese Programme eingespielt wurden, müssen die Daten weiter kategorisiert und klassifiziert werden. Hierzu gehört zuerst das Verbinden von Transaktionen zwischen den Wallets und/oder den Börsen (sog. Internals). Sodann müssen die übrigen Withdrawals und Deposits entsprechenden Kategorien zugeordnet werden (z. B. Kennzeichnung als Staking, Margin Gain usw.). Erst nach dieser Vorarbeit können die Programme die Steuerreports korrekt erstellen. Für den Berater ist es wichtig zu wissen, von welchen Grundannahmen hinsichtlich der Besteuerung das jeweilige Programm ausgeht, um etwaigen Beratungs- und Änderungsbedarf zu ermitteln. Nur dann kann der Berater auch Fehler in den Berechnungen der Softwaretools erkennen, die leider bis heute an der Tagesordnung stehen.

Schwierig gestaltet sich derzeit noch die Datenermittlung für die dezentralen Börsen. Hier werden oft keine oder nur unzureichen-

de historische Daten zur Verfügung stehen. Auch die Ermittlung über die Blockchain Explorer gestaltet sich noch nicht zufriedenstellend. Hier kann man den Mandanten nur dazu anhalten, zeitnah eigene Aufzeichnungen zu führen. Auch für den Handel mit NFTs bedarf es der Mitarbeit des Mandanten, solange ausgereifte technische Lösungen auf sich warten lassen.

3.8 Verfassungsmäßigkeit der Besteuerung

Mit seiner Entscheidung vom 14.02.2023⁷⁹ hat der BFH zur Frage der Verfassungsgemäßheit der Besteuerung des Kryptohandels Stellung genommen. Er hat sowohl bestätigt, dass es sich bei Kryptowährungen um Wirtschaftsgüter i. S. d. § 23 EStG handelt als auch verneint, dass ein systemwidriges Vollzugsdefizit vorliege. Obgleich eine Vorlage an des BVerfG unterblieb, dürfte der BFH mit dieser Entscheidung bis auf Weiteres geklärt haben, dass der Steuerpflichtige einer Besteuerung seiner Kryptogewinne nicht allein durch den Hinweis auf eine mögliche Verfassungswidrigkeit entgehen kann.

4. FAZIT

Die Ausführungen in diesem Merkblatt machen deutlich, dass das deutsche Steuerrecht in der Lage ist, auch innovative Konzepte wie Kryptowährungen korrekt zu behandeln. Dazu ist es jedoch zunächst erforderlich, den tatsächlichen Sachverhalt zu ergründen. Hierfür kommt es stets auf die etwaigen Vertragsbeziehungen sowie auf die konkrete technische Ausgestaltung der betroffenen Kryptowährungen im Einzelfall an. Daher muss der Mandant dem Berater den Sachverhalt in allen Einzelheiten darlegen und sämtliche Unterlagen zur Verfügung stellen. Umfassende Informationen zu einzelnen Kryptowährungen sind zwar i. d. R. dem Internet zu entnehmen, nicht selten sind die Darstellungen aber fehlerhaft. Die im BMF-Schreiben vom 10.05.2022 enthaltenen Rechtsmeinungen zur Behandlung der Vorgänge im Umfeld der Kryptowährungen sind zum Teil nachvollziehbar, zum anderen Teil aber auch zu kritisieren.

Die unterschiedliche Ausgestaltung von Kryptowährungen macht ihre steuerliche Behandlung zu einem zeitintensiven und komplizierten Unterfangen. Es wird sich für den Berater daher vielfach anbieten, auf die Erfahrungen spezialisierter Kanzleien zurückzugreifen. Zur Erstellung von Steuererklärungen und – für gewerblich tätige Kryptowährungshändler – die laufende Finanzbuchhaltung setzen diese Kanzleien üblicherweise auch entsprechende Software ein, da der Berater der Datenflut (man denke an Tausende Transaktionen pro Monat oder Jahr) auf händische Art und Weise gar nicht Herr werden würde.

Jürgen Schwendemann, Steuerberater

Stefan Winheller, LL.M. Tax, Rechtsanwalt, Fachanwalt für Steuerrecht

⁷⁸ BMF v. 10.05.2022, IV C 1 – S 2256/19/10003:001, Rn. 31.

⁷⁹ BFH v. 14.02.2023, IX R 3/22, DStR 2023, S. 435.