

zu Artikel 1: Änderung des Einkommensteuergesetzes [Umdruck Nr. 2]

zu Nr. 4a (neu): Private Veräußerungsgeschäfte i.S. von § 23 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 EStG; Verwendungsreihenfolge für sammelverwahrte Wertpapiere sowie für Fremdwährungsguthaben

Der durch das Steueränderungsgesetz 2003 eingeführte § 24c EStG verpflichtet die Kreditinstitute, für jeden ihrer Kunden eine „Jahresbescheinigung über Kapitalerträge und Veräußerungsgewinne aus Finanzanlagen“ zu erstellen. Die Umsetzung bereitet erhebliche Probleme, vor allem im Zusammenhang mit privaten Veräußerungsgeschäften über gleichartige Wertpapiere und über Fremdwährungsguthaben. Die nach derzeitigem Recht zur Berechnung der Veräußerungsgewinne anzuwendende Durchschnittsmethode mit anteiliger Reduzierung der Bestände bei Teilverkäufen ist EDV-technisch in einem Massenverfahren nicht mehr mit vertretbarem Aufwand darstellbar (vgl. bereits unsere Stellungnahme vom 19.05.2004 zum Entwurf eines Gesetzes zur Änderung der Abgabenordnung und des Einkommensteuergesetzes).

Wir begrüßen daher ausdrücklich die vorgesehene Einführung einer gesetzlichen Verwendungsreihenfolge. Das First-in-first-out-Verfahren führt zu einer wesentlichen Vereinfachung; es ist sowohl für den Steuerpflichtigen als auch für die Finanzverwaltung besser nachvollziehbar als die bisherige Methode.

Zutreffend geht der Gesetzesvorschlag davon aus, dass eine Verwendungsreihenfolge erforderlich ist, wenn gleichartige Wertpapiere in demselben Depot des Hinterlegers verwahrt werden bzw. wenn Anschaffung und Veräußerung der Fremdwährungsbeträge über dasselbe Fremdwährungskonto erfolgen. Anders als in der Begründung, die ausdrücklich den Depotfall behandelt, wird dies in der Gesetzesformulierung selbst allerdings nur für die Fremdwährungsbeträge explizit hervorgehoben. Im Interesse einer klaren Regelung bitten wir, dies auch für den Bereich der Wertpapiere entsprechend zu präzisieren.

Der Gesetzesvorschlag spricht von „verwertbaren Wertpapieren“. Vermutlich ist hier gemeint: „vertretbare Wertpapiere“. Dies sollte noch korrigiert werden. Denkbar wäre auch, generell von Wertpapieren zu sprechen. Denn die Sammelverwahrung nach § 5 Depotgesetz kommt ohnehin nur für vertretbare Wertpapiere in Betracht.

Petition:

Unter Berücksichtigung der oben erläuterten Anmerkungen schlagen wir folgende Gesetzesformulierung vor:

„Bei Wertpapieren, die einem Verwahrer zur Sammelverwahrung im Sinne des § 5 Depotgesetz zu unterschiedlichen Zeitpunkten in demselben Depot anvertraut werden, ist zu unterstellen, dass die zuerst angeschafften Wertpapiere als zuerst veräußert gelten. Entsprechendes gilt bei Anschaffung und Veräußerung gleichartiger Fremdwährungsbeträge über dasselbe Fremdwährungskonto.“

zu Artikel 3: Änderung des Körperschaftsteuergesetzes

Ergänzungsvorschlag zur Änderung des § 8a KStG - Gesellschafter-Fremdfinanzierung

Durch das Gesetz zur Umsetzung der Protokollerklärung der Bundesregierung zur Vermittlungsempfehlung zum Steuervergünstigungsabbaugesetz wurde die Beschränkung der Gesellschafter-Fremdfinanzierung nach § 8a KStG mit dem Ziel, die Regelung auf Grund des EuGH-Urteils vom 12. Dezember 2002 in der Rechtssache Lankhorst-Hohorst europarechtskonform auszugestalten, auf Inlandssachverhalte ausgedehnt. Daneben wurde die Vorschrift deutlich verschärft.

Durch die Neufassung des § 8a KStG wird die Vorschrift, die nach ihrem Gesetzeszweck ausschließlich auf die Vermeidung von Missbräuchen in dem Sonderfall der übermäßigen Gesellschafter-Fremdfinanzierung zielt, zu einer zentralen Regelung mit einer massiven Belastungswirkung im Rahmen der Unternehmensbesteuerung. Auf Basis der Aussagen des EuGH in seinem vorgenannten Urteil wäre aus unserer Sicht der Gesetzeszweck zielführender umgesetzt worden, wenn entweder der Anwendungsbereich des § 8a KStG auf Fälle von Staaten, die keine EU-Mitglieder sind (sog. Drittlandsfälle) und bei denen das Abkommensrecht durch Nichtdiskriminierungsklauseln nicht entgegensteht, beschränkt oder die Vorschrift zu einer „echten“ Missbrauchsvorschrift umgestaltet worden wäre.

Insgesamt bedeutet die seit dem 1. Januar 2004 **ohne Übergangsregelung** geltende Gesetzesfassung einen drastischen, rückwirkenden Eingriff in die Finanzierungsfreiheit von Kapitalgesellschaften. Durch die Vorschrift ergibt sich eine erhebliche steuerliche Belastung für die Kapitalgesellschaften durch die Verlagerung der Steuerbelastung vom Anteilseigner auf sie. Für die betroffenen Kapitalgesellschaften bleibt in der Praxis die Frage offen, woher die Mittel kommen sollen, aus denen die Steuerzahlungen geleistet werden können. Dieser Eingriff behindert insbesondere die Kapitalversorgung der Unternehmen durch die Kreditwirtschaft und ist wirtschafts- und konjunkturpolitisch in höchstem Maße schädlich. Eine sachliche Rechtfertigung (etwa durch den Gesetzeszweck der Missbrauchsvermeidung) ist – auch im Hinblick auf die „uferlosen“ und sinnwidrigen Rechtsfolgen der Neufassung der Vorschrift – nicht ersichtlich. Eine sachgerechte Lösung könnte daher – wie von der Kreditwirtschaft im Gesetzgebungsverfahren ausführlich dargelegt – nur **eine Aufhebung des § 8a KStG** in seiner jetzigen Fassung sein sowie **eine grundlegende Überarbeitung der Vorschrift** im Benehmen mit der betroffenen Wirtschaft, einschließlich der Kreditwirtschaft. Mindestens muss es eine **Bereichsausnahme** für Kreditinstitute geben.

Da die Vorschrift des § 8a KStG nach ihrem Gesetzeszweck ausschließlich auf die Vermeidung von Missbräuchen zielt, sollten § 8a Abs. 1 Satz 2 KStG und § 8a Abs. 6 Nr. 2 KStG, welche die **nahe stehende Person sowie den rückgriffsberechtigten Dritten** in die Vorschrift einbeziehen, **gestrichen werden**. Um wenige Missbrauchsfälle zu erfassen, wird die

Finanzierungsfreiheit in unangemessener Weise eingeschränkt. Missbräuchliche Gestaltungen in diesen Bereichen könnten ebenso gut - unter den entsprechenden Voraussetzungen - durch § 42 AO erfasst werden. Zudem bereiten beide Tatbestände, welche lediglich einen Auffangtatbestand darstellen, in der Praxis einen hohen Verwaltungsaufwand und kaum lösbare Probleme. Durch die Streichung dieser beiden Tatbestände würden Probleme bei der Konzernfinanzierung sowie bei den klassischen Bankfinanzierungen gelöst.

Nach unserer Auffassung ist es ohnehin sehr fraglich, ob die Vorschrift insgesamt einen noch zulässigen Eingriff in die Finanzierungsfreiheit von Kapitalgesellschaften darstellt. Besonders unter dem Gesichtspunkt der Besteuerung der Kapitalgesellschaft nach ihrer Leistungsfähigkeit ist es nicht sinnvoll, unabhängig von Branchen, Bilanzrelationen und ähnlichen Parametern und auch unabhängig von den tatsächlichen Finanzierungsmöglichkeiten des Gesellschafters (bzw. einer diesem nahestehenden Person) allein auf das Verhältnis von „Gesellschafterfremdkapital“ zum handelsrechtlichen Eigenkapital der Kapitalgesellschaft abzustellen, wobei das „Gesellschafterkapital“ nach dem Wortlaut sogar auch „echtes“ Fremdkapital von fremden Dritten umfasst (Rückgriffsfall).

Der Versuch des Bundesfinanzministeriums, in dem BMF-Schreiben den ausufernden Wortlaut von § 8a KStG durch teleologische Reduktion einzuschränken und die aus der Vorschrift resultierenden gravierenden schädlichen Folgen für die Wirtschaft zu begrenzen, ist zwar grundsätzlich zu begrüßen. Gleichwohl trägt das Schreiben vom 15.07.2004 wegen zahlreicher Auslegungsfragen nicht hinreichend zur erforderlichen Rechtssicherheit bei. Zudem lassen sich wesentliche Mängel der Vorschrift des § 8a KStG nicht über ein reines Anwendungsschreiben beseitigen. Vielmehr bedarf es hierzu einer gesetzlichen Änderung der Vorschrift. Die Regelung des § 8a KStG n.F. wird – ohne umfassende Gesetzeskorrektur – allein durch eine Auslegung im Verwaltungswege nicht zu einer handhabbaren Regelung. Außerdem binden BMF-Schreiben nicht die Gerichte und geben deshalb den betroffenen Kapitalgesellschaften ohnehin nicht den erforderlichen Grad an Rechtssicherheit.

1. Ausnahmeregelung für die Kreditwirtschaft

Während bereits in der Öffentlichkeit in zahlreichen Fernsehsendungen (z. B. „plusminus“ vom 23. März 2004 „Investitionsbremse“ und „markt – Das NRW Wirtschaftsmagazin“ vom 29. März 2004 „Steuerkatastrophe“) die Folgen des § 8a KStG bei Mittelständlern aufgezeigt worden sind, bestehen für Banken als Finanzintermediäre in besonderer Weise Probleme mit dieser Vorschrift. Banken sind in viel größerem Umfang fremdfinanziert als andere Unternehmen. Gemäß der Bundesbankstatistik beträgt das Verhältnis von Eigenkapital zu Fremdkapital im Durchschnitt aller Banken 1 : 24.

Die derzeitige „Bankenausnahme“ in § 8a Abs. 1 Nr. 2 Satz 2 KStG für die im § 1 KWG erwähnten Geschäfte von Kreditinstituten trägt dem nicht hinreichend Rechnung. In der praktischen Umsetzung wird es für Kreditinstitute wegen der Poolfinanzierung praktisch unmöglich sein, detaillierte Nachweise über die unmittelbare Verwendung von aufgenommenen Mitteln für Geschäfte im Sinne des § 1 KWG zu führen.

Zudem ist die Bezugnahme auf § 1 KWG zu eng. Es ist auch dem Umstand Rechnung zu tragen, dass weitere bankübliche Aktivitäten keine Geschäfte im Sinne des § 1 KWG sind.

Auch die Finanzierung von nahe stehenden Personen wurde aus der „Bankenausnahme“ ausgeschlossen, ohne dass dafür eine Notwendigkeit bestand. Darüber hinaus gilt dies selbst für Finanzdienstleistungsinstitute, deren Eigenkapitalausstattung ebenso wie die von Kreditinstituten aufsichtsrechtlich geregelt ist.

Die Neufassung des § 8a KStG hat gravierende Auswirkungen auf Kreditinstitute im Rahmen ihrer Refinanzierung. Die Regelung schreibt Kapitalgesellschaften für steuerliche Zwecke faktisch eine Mindesteigenkapitalquote von 40 % vor, die schon von anderen Unternehmen kaum erreicht werden kann, bei Kreditinstituten aber völlig unüblich und zudem keineswegs erforderlich ist (vgl. unten stehende aufsichtsrechtliche Regelungen). Da steuerlich nur noch eine Fremdfinanzierung im Verhältnis 1 : 1,5 anerkannt wird, wären die mit diesen Geschäften in Zusammenhang stehenden Refinanzierungszinsen fast vollständig in verdeckte Gewinnausschüttungen umzuqualifizieren. Die durch diese Scheingewinnbesteuerung entstehenden Belastungen können regelmäßig aus den engen Margen nicht verdient werden.

Die Folgen der Neufassung des § 8a KStG für die betroffenen Banken sind deshalb einfach zu beschreiben:

Die angesprochenen praktischen Probleme mit der derzeitigen „Bankenausnahme“ durch Bezugnahme auf § 1 KWG werden im Hinblick auf die Höhe der bei Kreditinstituten bewegten Finanzmittel massive Auswirkungen für die gesamte Kreditwirtschaft in Deutschland haben. Jedes Geschäft, welches nicht unter § 1 KWG, aber in den Anwendungsbereich von § 8a KStG fällt, könnte in Deutschland wirtschaftlich nicht mehr betrieben und müsste eingestellt werden. Zugleich wird verhindert, dass innovative Geschäfte in Deutschland wegen der steuerlichen Belastung aufgenommen werden können.

Aus aufsichtsrechtlichen Gründen erscheint es nicht sachgerecht, den Anwendungsbereich von § 8a KStG auch auf Kreditinstitute zu erstrecken. Kreditinstitute unterliegen der Aufsicht durch die Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht und verfügen daher über ein aufsichtsrechtlich reguliertes und kontrolliertes Eigenkapital. Insoweit sollten Kreditinstitute von der Regelung ausgenommen werden. Bei Kreditinstituten, Finanzdienstleistungsinstituten und Versicherungen, deren Eigenkapitalausstattung (europaweit harmonisiert) aufsichtsrechtlich

geregelt ist, muss die dort akzeptierte Kapitalausstattung auch für steuerliche Zwecke als ausreichend angesehen werden. Die über das Aufsichtsrecht hinausgehenden steuerlichen Anforderungen an die Höhe des Eigenkapitals nach § 8a KStG n.F. führen zu einem Wettbewerbsnachteil für in Deutschland tätige Kreditinstitute und damit letztlich zu einer Verlagerung von Geschäftsbereichen der Kreditwirtschaft in das Ausland.

Um diese auch für das Steueraufkommen negative Konsequenz zu vermeiden, ist eine rückwirkende Gesetzesänderung mit einer umfassenden Bereichsausnahme für Kreditinstitute dringend erforderlich.

Ferner müssen Kreditinstitute nach § 15 KWG bei Krediten an verbundene Unternehmen (Organkrediten) die Marktmäßigkeit (Marktgerechtigkeit) der Konditionen dokumentieren. Die Voraussetzungen werden geprüft. Diese Dokumentation muss zugleich auch als Drittvergleich nach § 8a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 KStG anerkannt werden. Denn es erscheint nicht sachgerecht, den Kreditinstituten in diesen Fällen einen weiteren Nachweis der Marktüblichkeit aufzubürden.

Petitum:

Kreditinstitute müssen rückwirkend zum 1. Januar 2004 von der Anwendung des § 8a KStG ausgenommen sein.

2. Fehlende Übergangsregelung

Die Neufassung des § 8a KStG ist mit Wirkung ab dem 1. Januar 2004 anzuwenden. Dies bedeutet insbesondere, dass für die Ermittlung des safe haven, der für Inlandssachverhalte erstmals Geltung entfaltet und für Holdinggesellschaften deutlich reduziert wurde, auf das Eigenkapital des Vorjahres abzustellen ist. Somit wird rückwirkend in bestehende Finanzierungsstrukturen eingegriffen. Diese Rückwirkung ist möglicherweise verfassungsrechtlich unzulässig. Insoweit verweisen wir auf die Ausführungen des Bundesfinanzhofs in seinem Vorlagebeschluss vom 16. Dezember 2003 (Az. IX R 46/02) zur rückwirkenden Verkürzung der Spekulationsfrist bei Veräußerungsgeschäften mit Immobilien.

Im Hinblick darauf, dass das so genannte „Korb II-Gesetz“ erst zum Jahresende 2003 verabschiedet und verkündet wurde und wesentliche Regelungen noch im Vermittlungsverfahren strittig waren, bestand für die Wirtschaft einschließlich der Kreditwirtschaft keinerlei Möglichkeit, rechtzeitig Anpassungsmaßnahmen vorzunehmen. Hinzu kommen die nachfolgend (ohne Anspruch auf Vollständigkeit) erörterten diversen Auslegungsfragen. Bis heute besteht somit keine ausreichende Rechtssicherheit für Gestaltungsentscheidungen. Folge ist, dass die

Unternehmen andauernd einem latenten und nicht kalkulierbaren steuerlichen Risiko ausgesetzt sind.

Petitum:

Ungeachtet der Tatsache, dass die Vorschrift des § 8a KStG n.F. einer grundlegenden Überarbeitung bedarf, sollte sie erst mit Wirkung ab dem 1. Januar 2005 anwendbar sein.

3. Fremdkapitalgeber - Rückgriffsberechtigter Dritter

Unter die Vorschrift des § 8a KStG fallen nicht nur Darlehen, die vom Anteilseigner oder einer dieser nahestehenden Person zur Verfügung gestellt werden, sondern auch jegliche Art von Fremdkapital, das von Dritten zur Verfügung gestellt wird, wenn sie auf den Gesellschafter oder die nahestehende Person zurückgreifen können.

Die Einbeziehung „rückgriffsberechtigter Dritter“ stellt eine über die reine Gesellschafter-Fremdfinanzierung hinausgehende Tatbestandserweiterung des § 8a Abs. 1 Satz 2 KStG dar, die klassische Bankfinanzierungen erfasst (z.B. Kreditvergabe an eine mittelständische GmbH gegen Sicherheit des GmbH-Gesellschafters) und somit unmittelbar in einen Kernbereich des Kreditgeschäfts eingreift. Dieser Eingriff in bestehende Finanzierungsstrukturen ist vom Regelungszweck der Vorschrift nicht gedeckt und hat gravierende Auswirkungen auf die betroffenen Unternehmen und Kreditinstitute, letztlich aber auf die deutsche Wirtschaft insgesamt.

Im Rahmen der Einbeziehung der Steuerinländer in den Anwendungsbereich des § 8a KStG n.F. entfaltet die Regelung eine ganz neue Wirkung, wenn unter Zugrundelegung der bisherigen Verwaltungsauffassung selbst Bankdarlehen einbezogen werden, bei denen eine Garantieerklärung, Bürgschaft oder Patronatserklärung vom Gesellschafter (ggf. auch einer nachgeordneten Tochter- oder Enkelgesellschaft) – nicht zuletzt auf Grund aufsichtsrechtlicher Vorgaben – verlangt wird. Die Finanzierung über normale Bankdarlehen ist jedoch keine Gesellschafter-Fremdfinanzierung, auch dann nicht, wenn der Gesellschafter lediglich für die Erfüllung der Verbindlichkeiten seiner Gesellschaft einsteht. Dies gilt insbesondere im Hinblick auf Patronatserklärungen, die z.B. im Geschäftsbericht der Konzernmutter zu Gunsten Tochter- oder Enkelgesellschaften ausgesprochen werden und – je nach Ausgestaltung als „weiche“ oder „harte“ Patronatserklärung – lediglich dazu dienen, deren Kreditwürdigkeit zu erhöhen und damit die Finanzierungskosten zu senken, nicht aber Eigenkapital zu ersetzen.

Mit der Annahme eines schädlichen Rückgriffs in diesen Fällen schießt der Gesetzgeber weit über sein eigentliches Ziel hinaus, welches in der europarechtskonformen Ausgestaltung sowie in der Vermeidung von Gestaltungsmissbrauch besteht. Die Einbeziehung klassischer

Bankdarlehen stellt einen unzulässigen Eingriff in die Finanzierungsfreiheit der betroffenen Kapitalgesellschaft dar und beeinträchtigt damit insbesondere den deutschen Mittelstand in seinen Refinanzierungsmöglichkeiten erheblich. Die Kreditgewährung in Deutschland wird durch diese Vorschrift unverhältnismäßig erschwert und verteuert. Ein Rückgang der Investitionen und damit nachteilige Auswirkungen auf die Konjunktur werden die Folge sein. Hinzu kommt, dass die steuerlichen Folgen in vielen Fällen eintreten, in denen die finanzielle Situation der Kapitalgesellschaft ohnehin angespannt und der Liquiditätsbedarf sehr hoch ist. Die Eigenkapitalbasis der Kapitalgesellschaft wird dadurch nur zusätzlich geschwächt.

Der Versuch einer Einschränkung des Anwendungsbereiches des § 8a Abs. 1 Satz 2 KStG n.F. auf seltene Fälle der so genannten back-to-back-Finanzierung durch das BMF-Schreiben, d.h. auf Sachverhalte, in denen die Bank der Kapitalgesellschaft ein Darlehen gewährt, der Anteilseigner seinerseits bei der Bank eine Einlage unterhält und diese einen unmittelbaren rechtlich durchsetzbaren Anspruch (z.B. über eine Abtretung oder Verpfändung) hat, auf die Einlage als Sicherheit zuzugreifen („echte“ back-to-back-Finanzierung), ist misslungen. Das Schreiben lässt zu viele Zweifelsfragen offen. Insbesondere die Tatsache, dass ein mittelbarer Zusammenhang zwischen Einlage und Darlehen aus Sicht der Finanzverwaltung als ausreichend angesehen wird, bringt keine wirksame Einschränkung auf „echte“ back-to-back-Finanzierungen. Nur in diesen Fällen können aber missbräuchliche Gestaltungen gegeben sein.

Petitum:

Die Einbeziehung „rückgriffsberechtigter Dritter“ sollte - bei klassischen Bankdarlehen - aus dem Anwendungsbereich des § 8a KStG n.F. gestrichen werden. Eine Ausnahme kann nur für „echte“ back-to-back-Finanzierungen gelten.

Darüber hinaus besteht ein gesetzlicher Korrekturbedarf u.a. bei folgenden Punkten:

- Variable Vergütungen werden gegenüber festverzinslichen Vergütungen dadurch diskriminiert, dass kein safe haven zur Anwendung kommt, es keine Exkulpationsmöglichkeit durch Drittvergleich gibt und auch Mittelaufnahmen durch Kreditinstitute zur Finanzierung von banküblichen Geschäften im Sinne des § 1 KWG nicht ausgenommen sind. Diese Unterscheidung ist auch international nicht üblich. Sie beschränkt die Finanzierungsfreiheit ohne ersichtlichen Grund.

Petition:

Entsprechende Regelungen wie safe haven, Drittvergleich und Mittelaufnahmen zur Finanzierung banküblicher Geschäfte müssen daher auf variable Vergütungen nach § 8a Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 KStG ausgedehnt werden.

- Den Gesetzesmaterialien zur Neuregelung des § 8a KStG ist nicht zu entnehmen, dass der Gesetzgeber eine Verschärfung der Hinzurechnungsbesteuerung nach dem Außensteuergesetz gewollt hat. Gleichwohl kann das Zusammenspiel von § 8a KStG und den Regelungen des AStG dazu führen, dass es zu einer übermäßigen Besteuerung kommt, deren Ursache in der Anwendung des § 8a KStG sowohl bei der Bemessung der niedrigen Besteuerung im Sinne des § 8 Abs. 3 AStG als auch bei der Ermittlung des Hinzurechnungsbetrags nach § 10 Abs. 3 AStG liegt. Insofern drohen insbesondere inländischen Kreditinstituten mit ausländischen Finanzierungsgesellschaften unangemessene Belastungen, die im Ergebnis dazu führen, dass inländische Kreditinstitute von der Möglichkeit einer Mittelaufnahme auf dem internationalen Kapitalmarkt mit hohen Volumina faktisch ausgeschlossen werden.

Petition:

Es sollte gesetzlich klargestellt werden, dass die Regelungen des § 8a KStG nicht im Außensteuerrecht anzuwenden sind.

zu Artikel 5: Änderung des Umsatzsteuergesetzes

zu Nr. 7: Änderung des § 10 Abs. 4 UStG – Mindestbemessungsgrundlage

Die Berechnung der im Rahmen der Kosten (bzw. zukünftig Ausgaben) zu berücksichtigenden Abschreibung soll abweichend von den ertragsteuerlichen Grundsätzen vorzunehmen sein. Die Anschaffungs- oder Herstellungskosten sollen gleichmäßig auf den nach § 15a UStG für den entsprechenden Gegenstand maßgeblichen Berichtigungszeitraum verteilt werden. Diese Regelung erschwert die ohnehin schon komplizierten Berechnungen noch weiter und wird vielfach zu einer zusätzlichen Steuerbelastung führen.

Zudem muss klargestellt werden, dass das marktübliche Entgelt die Obergrenze der Bemessungsgrundlage darstellt (vgl. BMF-Schreiben vom 21.11.1997). Ansonsten wird auch der Zweck von Art. 6 Abs. 2 der 6. EG-Richtlinie - Sicherstellung der Gleichbehandlung zwischen Steuerpflichtigem und Endverbraucher - verfehlt, denn ein Steuerpflichtiger unterläge einer höheren Umsatzbesteuerung für die gleiche Leistung, als ein Endverbraucher.

Petitum:

Wir bitten § 10 Abs. 4 S. 1 Nr. 2 S. 3 UStG-E zu streichen. Zudem sollte klargestellt werden, dass das marktübliche Entgelt die Obergrenze der Bemessungsgrundlage darstellt.

zu Artikel 5: Änderung des Umsatzsteuergesetzes

zu Nr. 15: Verschärfung der Aufzeichnungspflichten im Fall der Abtretung eines Anspruchs auf Gegenleistung für einen steuerpflichtigen Umsatz an einen anderen Unternehmer (§ 13c UStG) durch § 22 Abs. 4d und 4e UStG-E

Durch das Steueränderungsgesetz 2003 wurde der neue Haftungstatbestand des § 13c UStG in das Umsatzsteuergesetz eingefügt, obwohl diese Neuregelung von der Kreditwirtschaft wie auch von der übrigen Wirtschaft von Anfang an entschieden abgelehnt wurde (vgl. beispielsweise Stellungnahmen des Zentralen Kreditausschusses im Rahmen des Gesetzgebungsverfahrens zum Steueränderungsgesetz 2003 vom 11. August 2003 an das Bundesministerium für Finanzen, vom 7. Oktober 2003 an die Mitglieder des Finanzausschusses des Bundesrates, vom 9. Oktober 2003 an die Vorsitzende des Finanzausschusses des Deutschen Bundestages). Nach § 13c UStG haftet der Abtretungsempfänger bei Abtretung einer umsatzsteuerbehafteten Forderung für den darin enthaltenen Umsatzsteuerbetrag, wenn die Umsatzsteuer, bei deren Ermittlung dieser Umsatz berücksichtigt wurde, vom leistenden Unternehmer nicht oder nicht vollständig bei Fälligkeit entrichtet wird. Vor dem Erlass eines Haftungsbescheides muss die zuständige Finanzbehörde diesen Sachverhalt ermitteln und ggf. Auskunftersuchen an die Beteiligten richten (vgl. Rz. 25 ff. des BMF-Schreibens vom 24. Mai 2004, IV B 7 – S 7279a – 17/04). Offenbar zur Sicherstellung des Vorhandenseins der notwendigen Informationen sieht der vorliegende Gesetzentwurf die Ergänzung von § 22 UStG um die Absätze 4d und 4e vor. Diese Absätze sehen umfangreiche Aufzeichnungspflichten für den Empfänger einer Forderungsabtretung vor. Die geforderten Aufzeichnungspflichten können vom Abtretungsempfänger - gerade bei einer Globalzession mit täglich wechselndem Forderungsbestand - nicht mit wirtschaftlich noch vertretbarem Aufwand erfüllt werden, da das Kreditinstitut eine Art Schattenbuchführung für die vom leistenden Unternehmer abgetretenen Forderungen führen müsste.

Wir weisen an dieser Stelle nochmals darauf hin, dass es für die Haftung nach § 13c UStG nicht ausreicht, wenn die an ein Kreditinstitut abgetretene Forderung auf ein dort geführtes Konto des leistenden Unternehmers verbucht wird. Eine Haftung für das Kreditinstitut kann sich nur dann ergeben, wenn der Geldbetrag auf ein eigenes Konto des Kreditinstituts geleitet wird. Denn eine Vereinnahmung im Sinne des § 13c UStG durch das Kreditinstitut setzt voraus, dass das Kreditinstitut die Verfügungsbefugnis über diesen Betrag erlangt.

Dementsprechend würden zu Sicherungszwecken vereinbarte Globalzessionen grundsätzlich nicht von dem neuen Haftungstatbestand des § 13c UStG erfasst, solange der Sicherungsfall nicht eintritt und die abgetretenen Forderungen vom Kreditinstitut selbst eingezogen werden. Demzufolge dürften dann auch die verschärften Aufzeichnungspflichten nicht zum Tragen kommen.

Da es bei Globalzessionen nur in Ausnahmefällen zu einer Vereinnahmung kommen kann, erachten wir die ständige Vorhaltung der geforderten Informationen für unverhältnismäßig. Denn das Kreditinstitut muss bei einer Globalzession nicht zwingend wissen, welche Forderungen tatsächlich abgetreten worden sind, da die Listen der durch die Globalzession lediglich zur Sicherheit abgetretenen Forderungen in der Regel nur vierteljährlich an das Kreditinstitut übersandt werden.

Petitum:

Wir bitten daher, von einer Verschärfung der Aufzeichnungspflichten abzusehen und § 22 Abs. 4d und 4e UStG-E zu streichen.

zu Artikel 5: Änderung des Umsatzsteuergesetzes

Ergänzungsvorschlag zur Änderung von § 14 UStG - Umsetzung der Richtlinie 2001/115/EG des Rates vom 20. Dezember 2001 zur Vereinfachung, Modernisierung und Harmonisierung der mehrwertsteuerlichen Anforderungen an die Rechnungsstellung

Die Regelungen der o.g. Richtlinie des Rates hat der deutsche Gesetzgeber zum 1. Januar 2004 in nationales Recht umgesetzt. In der Richtlinie vorgesehene Wahlrechte wurden hierbei häufig zu Lasten des Rechnungsausstellers ausgeübt oder gar nicht genutzt. Dies führt zu einer deutlichen Verschärfung der Vorschriften über die Rechnungsstellung, die bei den betroffenen Unternehmen enorme Umsetzungsprobleme und vor allem im Bereich der EDV einen erheblichen Anpassungsbedarf verursacht.

Besonders problematisch ist die generelle Verpflichtung, Rechnungen auch bei der Erbringung von steuerfreien Leistungen ausstellen zu müssen.

Wir haben frühzeitig auf dieses Problemfeld hingewiesen, das gerade für die Kreditwirtschaft ein besonderes Gewicht hat. Die kreditwirtschaftlichen Spitzenverbände haben bereits vor der Vorlage eines Gesetzentwurfes hierzu im Zusammenhang mit der Umsetzung der EU-Richtlinie Stellung genommen (vgl. Stellungnahme vom 29. April 2003). Zudem hat der ZKA zum Referentenentwurf des Steueränderungsgesetzes 2003 entsprechend Stellung genommen (vgl. Stellungnahme vom 11. August 2003) und die schriftlichen Ausführungen im Rahmen der Anhörung im Bundesfinanzministerium am 12. August 2003 erläutert.

Der deutsche Gesetzgeber hätte nach Art. 22 Abs. 3a der Richtlinie die Möglichkeit gehabt (und hat sie immer noch), bei der Ausführung umsatzsteuerfreier Leistungen – wie es bei Kreditinstituten im Wesentlichen der Fall ist – eine optionale Rechnungserstellung auf Verlangen des Leistungsempfängers zuzulassen. Der Empfänger von steuerfreien Leistungen benötigt keine den umsatzsteuerlichen Anforderungen genügende Rechnung, weil ein Vorsteuerabzug nicht geltend gemacht werden kann. Dass von diesem Wahlrecht kein Gebrauch gemacht worden ist, ist nach wie vor unverständlich, denn die generelle Verpflichtung, Rechnungen auch für sämtliche umsatzsteuerfreien Umsätze ausstellen zu müssen, bedeutet für die Unternehmen der Kreditwirtschaft einen enormen administrativen Aufwand sowie damit verbundene hohe Kosten gerade im technischen Bereich, ohne dass dies durch den primären Gesetzeszweck – Vereinfachung, Modernisierung und Harmonisierung der Vorschriften zur Rechnungserstellung – gedeckt wäre. Neben immensen Kosten für die EDV-Anwendungsentwicklung (Implementierungskosten) entstehen auch laufende künftige Betriebskosten. Die Kostenbelastung der einzelnen Kreditinstitute variiert in Abhängigkeit von deren Größe und Strukturen. In großen Geschäftsbanken werden die Gesamtkosten auf mehrere Millionen Euro geschätzt. Würde man eine Hochrechnung der Kosten auf die weit mehr als 2.000 Kreditinstitute in Deutschland versuchen, dann wäre das Ergebnis offenkundig: Die zusätzliche

Belastung der Kreditwirtschaft steht in keinem Verhältnis zu dem Nutzen der Rechnungsstellungspflicht für steuerfreie Umsätze. Der hohe bürokratische Aufwand und die damit einhergehenden Mehrbelastungen auch finanzieller Art konterkarieren jegliche Bestrebungen der Initiative Bürokratieabbau, ohne dass steuerliche Auswirkungen, Missbrauch oder andere Umgehungsmöglichkeiten dies rechtfertigen würden.

Neben dem enormen administrativen und finanziellen Aufwand gibt es gerade in der Kreditwirtschaft Geschäftsbereiche, in denen eine Rechnungsartteilung gar nicht erst möglich ist. Im Interbanken-Zahlungsverkehr ist die Umsetzung der Neuregelung der Vorschriften über die Rechnungsstellung mittels der bestehenden Systeme unmöglich und vertraglich international nicht durchsetzbar. Der Zahlungsverkehr basiert auf weltweit vereinbarten Datenformatstandards, in denen separate deutsche Anforderungen nicht berücksichtigt werden können. Obwohl diese Standards den formalen Anforderungen des § 14 UStG nicht genügen, ist durch das bestehende Buchungssystem vollständige Transparenz und die Einmaligkeit der elektronischen Datensätze sichergestellt. Eine Umsetzung der Neuregelung der Vorschriften über die Rechnungsstellung würde den Vorgaben der EU-Kommission und der EZB zur Schaffung eines einheitlichen europäischen Formats im Zahlungsverkehr (SEPA – Single Euro Payment Area) eklatant zu wider laufen und zu enormen Wettbewerbsnachteilen der deutschen Kreditwirtschaft führen.

Wettbewerbsnachteile der deutschen Kreditwirtschaft sind allerdings nicht nur im Zahlungsverkehr, sondern im Hinblick auf sämtliche Bankgeschäfte zu befürchten, da Länder wie beispielsweise Großbritannien, die Niederlande und Österreich – um nur die wichtigsten zu nennen – eine Rechnungsstellungspflicht für steuerfreie Bankumsätze nicht vorsehen.

In Österreich wurde zunächst – wie in Deutschland – das Wahlrecht der EU-Richtlinie zur Rechnungsstellung, wonach Steuerpflichtige von der Verpflichtung befreit werden können, eine Rechnung für steuerbefreite Umsätze auszustellen, nicht ausgeübt und eine generelle Rechnungsstellungspflicht auch für steuerfreie Umsätze zum 1. Januar 2004 eingeführt. Der Bundesminister für Finanzen in Österreich hat allerdings am 9. Juli 2004 eine Verordnung betreffend den Wegfall der Verpflichtung zur Ausstellung von Rechnungen erlassen - nicht zuletzt auf Grund enormer Umsetzungsprobleme -, die wir diesem Schreiben als **Anhang** beifügen. Hiernach sind Unternehmer, die überwiegend steuerfreie Bankumsätze ausführen, nicht verpflichtet, für diese Umsätze eine den umsatzsteuerlichen Anforderungen genügende Rechnung auszustellen. Diese Verordnung ist auf Umsätze und sonstige Sachverhalte anzuwenden, die nach dem 31. Dezember 2003 ausgeführt werden bzw. sich ereignen.

Darüber hinaus rechtfertigt die mit der Neuregelung beabsichtigte Vermeidung des Umsatzsteuerbetruges die deutsche Umsetzung in der bisherigen Form nicht. Bei den für die Kreditwirtschaft typischen umsatzsteuerfreien Leistungen im Aktiv- und Passivgeschäft ist eine

Gefährdung des Umsatzsteueraufkommens definitiv ausgeschlossen. Hinsichtlich der Bekämpfung der Schwarzarbeit bieten die steuerfreien Umsätze der Kreditwirtschaft ebenfalls keine Angriffsfläche.

Daher ist eine entsprechende Ausnahmeregelung für steuerfreie Umsätze im Hinblick auf die Bekämpfung des Umsatzsteuerbetrugs und der Schwarzarbeit absolut unbedenklich und in Bezug auf die enormen Umsetzungsprobleme in der Kreditwirtschaft sowie den ungerechtfertigten bürokratischen und finanziellen Mehraufwand dringend erforderlich. In diesem Zusammenhang erlauben wir uns auch auf das Schreiben der kreditwirtschaftlichen Spitzenverbände an Frau Ministerialrätin Gabriele Himself vom 14. Juli 2004 hinzuweisen.

Petition:

Wir richten noch einmal die dringende Bitte an Sie, eine Ausnahmeregelung basierend auf der EU-Rechnungsrichtlinie zu prüfen und im Bereich der umsatzsteuerfreien Bankleistungen von einer ausnahmslosen Verpflichtung zur Erstellung von Rechnungen abzusehen. Hierzu schlagen wir vor, eine entsprechende Verordnung zu erlassen – ähnlich der beigefügten Verordnung des Bundesministers der Finanzen in Österreich.

zu Artikel 11: Änderung des Investmentsteuergesetzes

zu Nr. 2 (mit Folgeänderungen in Nrn. 3, 6c, 7, 8, 17b): Wiedereinführung der Zwischengewinnbesteuerung

Nachdem die Zwischengewinnbesteuerung durch das Investmentsteuergesetz erst mit Wirkung ab 2004 abgeschafft worden ist, soll sie nun ab 1. Januar 2005 wieder eingeführt werden. Lt. Begründung des Gesetzentwurfs wurde bei der Verabschiedung des Investmentsteuergesetzes von der Besteuerung des Zwischengewinns nur deshalb abgesehen, weil von einer kurzfristigen Regelung zur Besteuerung von Veräußerungsgewinnen bei Kapitalanlagen ausgegangen wurde. Da z.Zt. aber nicht absehbar sei, wann es zu einer Neuregelung komme, soll die Zwischengewinnbesteuerung nunmehr wieder eingeführt werden.

Die Besteuerung der Zwischengewinne sei - so die Begründung - wegen der Ungleichbehandlung gegenüber der Direktanlage in festverzinsliche Wertpapiere mit Stückzinsverrechnung geboten. Genau aus diesem Grund hatte die Kreditwirtschaft im Rahmen des Gesetzgebungsverfahrens zum Investmentsteuergesetz deutlich gemacht, dass die Abschaffung der Zwischengewinnbesteuerung als kurzfristige Vereinfachungsmaßnahme im Vorgriff auf eine anzustrebende Abgeltungssteuer, bei der die Zwischengewinnbesteuerung entbehrlich wird, anzusehen sei.

Vor diesem Hintergrund sprechen wir uns dagegen aus, die gerade erst abgeschaffte Zwischengewinnbesteuerung wieder einzuführen. Zum einen bedeuten Ermittlungen und Veröffentlichungen der Zwischengewinne für die Fonds, die sich bereits auf die neue Rechtslage eingestellt haben, zusätzlichen Aufwand und Kosten.

Vor allem wird jedoch das Vertrauen der Anleger in die Verlässlichkeit der Steuerpolitik beschädigt und ein äußerst negatives Signal für den Kapitalmarkt gesetzt. Es würde deutlich gemacht, dass sich der Gesetzgeber von seinem Versprechen, ein Konzept für die dringend erforderliche Neuordnung der Besteuerung privater Kapitalanlagen vorzulegen, verabschieden will. Damit würden zugleich die Erfolgsaussichten des Gesetzes zur Förderung der Steuerehrlichkeit erheblich beeinträchtigt. In Anbetracht dessen ist die Wiedereinführung der Zwischengewinnbesteuerung abzulehnen.

Petitum:

Wir plädieren dafür, möglichst bald ein einfaches und einheitliches Besteuerungskonzept für private Kapitalanlagen einzuführen. Die Kreditwirtschaft hat hierfür bereits vor geraumer Zeit ein schlüssiges Gesamtkonzept vorgelegt, dessen Umsetzung die Wiedereinführung der Zwischengewinnbesteuerung entbehrlich machen würde.

zu Artikel 11: Änderung des Investmentsteuergesetzes

zu Nr. 4 a) bb) und dd): Streichung von § 3 Abs. 3 Satz 2 Nr. 2 Satz 2 InvStG sowie Ergänzungsvorschlag zu § 3 Abs. 3 InvStG

• **Streichung von § 3 Abs. 3 Satz 2 Nr. 2 Satz 2 InvStG**

Nach geltendem Recht sind 10 % der Werbungskosten auf Fondsebene, die nicht in direktem Zusammenhang mit bestimmten Einnahmen stehen, als nichtabzugsfähig zu behandeln, wenn die Einkünfte für Anleger ermittelt werden, die ihre Anteile im Privatvermögen halten (§ 3 Abs. 3 Satz 2 Nr. 2 InvStG). Die pauschale Kürzung von 10 % wurde eingeführt, weil für Privatanleger alle Veräußerungsgewinne des Fonds steuerfrei sind. D.h. es wird quasi unterstellt, dass 10 % der Werbungskosten im Zusammenhang mit Veräußerungsgewinnen stehen.

§ 3 Abs. 3 Satz 2 Nr. 2 Satz 2 InvStG, wonach die vorstehende Regelung nicht gilt, wenn die Einkünfte für Anleger ermittelt werden, die ihre Anteile im Betriebsvermögen halten, soll nunmehr gestrichen werden. Dies erscheint nicht sachgerecht. Denn bei betrieblichen Anlegern sind Veräußerungsgewinne entweder steuerpflichtig (z.B. Gewinne aus dem An- und Verkauf von Renten) oder hälftig bzw. vollständig steuerfrei - jedoch mit einer Einschränkung des Betriebsausgabenabzugs auf Anlegerebene (z.B. Gewinne aus dem An- und Verkauf von Aktien). Die vorgesehene Änderung von § 3 InvStG würde deshalb betriebliche Fonds-Anleger ohne sachlichen Grund schlechter stellen. Der Umstand, dass Veräußerungsgewinne erst bei Ausschüttung steuerlich zu erfassen sind, stellt keine einseitige Begünstigung dar.

Vielmehr sind betriebliche Fonds-Anleger, bei denen § 8b Abs. 1 KStG anzuwenden ist, bereits nach der aktuellen Gesetzeslage erheblich schlechter gestellt als entsprechende Direkt-Anleger. Dies ist dadurch bedingt, dass

1. die Werbungskosten auf Fondsebene, die in direktem Zusammenhang mit Dividenden stehen, nicht abzugsfähig sind,
2. die Werbungskosten auf Fondsebene, die in nur mittelbarem Zusammenhang mit Dividenden stehen, ebenfalls nicht abzugsfähig sind und
3. auf der Anlegerebene zusätzlich 5 % der steuerfreien Einnahmen als nichtabzugsfähige Betriebsausgaben gelten.

Dagegen gelten bei Direktanlegern lediglich 5 % der steuerfreien Einnahmen als nichtabzugsfähige Betriebsausgaben. D.h. es kommt weder zu einer Nichtberücksichtigung von Betriebsausgaben, die in direktem Zusammenhang mit steuerfreien Einnahmen stehen, noch zu einer Nichtberücksichtigung von Betriebsausgaben, die in mittelbarem Zusammenhang mit steuerfreien Einnahmen stehen.

Die vorgesehene Streichung würde deshalb zu einer weiteren massiven Benachteiligung führen. Insbesondere die Spezialfondsbranche würde hierdurch enorm belastet werden. Der in der Gesetzesbegründung angesprochene Vereinfachungseffekt wiegt die materielle Steuerbelastung nicht auf. Daher sollte von der Streichung Abstand genommen werden.

- **Ergänzungsvorschlag zu § 3 Abs. 3 InvStG**

Zudem sollte u.E. § 3 Abs. 3 Satz 2 Nr. 4 InvStG gestrichen werden. Statt dessen könnte in § 3 Abs. 3 InvStG ein neuer Satz 3 mit folgendem Inhalt eingefügt werden:

"Werbungskosten, die in direktem Zusammenhang mit Einnahmen stehen, die auf Anlegerebene nach § 8b Abs. 1 KStG steuerfrei sind, sind bei der Einkünfteermittlung für diese Anlegergruppe als abzugsfähig zu behandeln."

Begründung:

Wie oben dargelegt, sind Werbungskosten, die direkt als auch indirekt mit Dividenden im Zusammenhang stehen, bereits auf Fondsebene nicht abzugsfähig. Zudem gelten 5 % der Ausschüttungen, die aus diesen Dividenden nach Abzug der Werbungskosten finanziert werden, nach § 8 b Abs. 5 KStG beim Anleger als nichtabzugsfähige Betriebsausgaben. Es kommt also zu einer nicht sachgerechten doppelten Nichtberücksichtigung von Werbungskosten bzw. Betriebsausgaben.

Im Gegensatz dazu bekommt ein Direktanleger - bei dem entsprechenden Sachverhalt (d.h. bei entsprechenden eigenen Betriebsausgaben, z.B. in Form von Sach- und Personalkosten) - die Dividenden steuerfrei und muss lediglich 5 % der Dividenden als nichtabzugsfähige Betriebsausgaben berücksichtigen.

Die gegenwärtige Regelung stellt somit eine unverhältnismäßige Diskriminierung der Fondsanlage dar. Dies wurde im Rahmen des ursprünglichen Gesetzgebungsverfahrens nicht erkannt, weil auch die Regelung des § 8b Abs. 5 KStG neu geschaffen wurde.

Durch unseren Änderungsvorschlag würde eine für beide Gruppen gleiche Steuerbelastung hergestellt. Zudem würde sich gerade bei Spezialfonds ein erheblicher Vereinfachungseffekt ergeben, weil in vielen Fällen keine Werbungkostenaufteilung erfolgen müsste und damit auch die Ermittlung des Aktiengewinns erheblich vereinfacht würde.

Petition:

Wir bitten Sie, die Streichung des Satzes 2 in § 3 Abs. 3 Satz 2 Nr. 2 InvStG nochmals zu überdenken.

Ferner sollte durch Berücksichtigung unseres Ergänzungsvorschlages zu § 3 Abs. 3 InvStG sichergestellt werden, dass es nicht zu einer doppelten Nichtberücksichtigung von Betriebsausgaben bzw. Werbungskosten auf Anleger- und Fondsebene kommt.