

LEIBNIZ UNIVERSITÄT HANNOVER  
WIRTSCHAFTSWISSENSCHAFTLICHE FAKULTÄT

---

Institut für Öffentliche Finanzen · Königsworther Platz 1 · 30167 Hannover

Deutscher Bundestag  
Finanzausschuss  
Platz der Republik 1  
11011 Berlin

**Institut für Öffentliche Finanzen**  
**Prof. Dr. Stefan Homburg, StB**

Conti-Campus, Gebäude I, Raum 253  
Telefon: (+49) (511) 762-5633  
Telefax: (+49) (511) 762-5656  
*www.fwi.uni-hannover.de*

**Öffentliche Anhörung zum Gesetzentwurf 16/4841 und weiteren Anträgen**  
**am Mittwoch, 25. April 2007**

9. April 2007

Sehr geehrte Damen und Herren Abgeordnete,

umseitig finden Sie meine schriftliche Stellungnahme zu dem genannten Gesetzentwurf.  
An der Anhörung werde ich teilnehmen.

Mit freundlichen Grüßen

gez. Prof. Homburg

## 1. Konzeption der Unternehmensteuerreform

Im Rahmen einer mehrjährigen bundesweiten Untersuchung hat der Bundesrechnungshof „Probleme beim Vollzug der Steuergesetze“ gründlich analysiert. Er kommt darin u. a. zu folgender Empfehlung: „Eine durchgreifende Vereinfachung des deutschen Steuerrechts ist unerlässlich, weil die Steuerverwaltung längst nicht mehr in der Lage ist, die Vielzahl der äußerst komplizierten Regelungen entsprechend dem Willen des Gesetzgebers umzusetzen.“<sup>1</sup> In der sehr verdienstvollen Studie wird ein Finanzamt wie folgt zitiert:

„Eine Bundesregierung wird die Grenzen der Umsetzung der Gesetzesänderungen in ein Rechnerprogramm erst verstehen, wenn die Financer dieser Regierung das jährliche Weihnachtsgeschenk im Februar zurückgeben und ihr erklären, dass die Gesetze nicht mehr in die Rechnertechnik umgesetzt werden können. Leider haben die Landesfinanzminister solch einen Schritt noch nicht gewagt ... Wenn Weihnachten vorüber ist, freuen sich in den Finanzämtern alle Bediensteten auf Ostern. Denn spätestens im April werden die Fehler in der weihnachtlichen Gesetzgebung wieder repariert. Mit dem Ostergeschenk kommt dann auch das erste Steueränderungsgesetz zu dem Vorhergehenden. Die Steuerpflichtigen verstehen dies überhaupt nicht mehr. Die Steuerberater und die Finanzämter werden dann mit etlichen telefonischen Anfragen überhäuft und können nicht vernünftig Auskunft geben.“<sup>2</sup>

Ein anderes Finanzamt meint:

„Keine Gesetzesänderung der vergangenen Jahre hat zu einer Vereinfachung des Steuerrechts geführt. Jede Gesetzesänderung hat Mehraufwand mit sich gebracht. Bezeichnenderweise hat § 52 EStG mittlerweile 65 Absätze.“<sup>3</sup>

Noch im letzten Bundestagswahlkampf und ebenso beim Abschluss der Koalitionsvereinbarung wurde dem Ziel der Steuervereinfachung deshalb ein hoher Stellenwert beigemessen. Der vorgelegte Gesetzesentwurf entbehrt unter diesem Gesichtspunkt nicht einer gewissen Chuzpe, denn statt die Steuervereinfachung nun endlich anzugehen, brennt er ein Feuerwerk systemsprengender Maßnahmen ab, die Verwaltung und Steuerpflichtige auf viele Jahre in Atem halten werden.

Unter allen Entwürfen, die ich als Sachverständiger seit Mitte der 1990er Jahre zu beurteilen hatte, führt dieser zur stärksten Verkomplizierung der Besteuerung. Darüber hinaus ist er systematisch und handwerklich der mit Abstand schlechteste. Die Begründungen sind teilweise derart abwegig, hergeholt und in sich widersprüchlich, dass man nur mit dem Kopf schütteln mag. Es bleibt nur zu hoffen, dass Parlament und Bundesrat eine erhebliche Anzahl von Verbesserungen beschließen. Die Anreicherung des Entwurfs durch zusätzlich Rückausnahmen oder Rück-Rückausnahmen, das sei vorweggeschickt, wäre entschieden keine Verbesserung.

---

1 Bundesrechnungshof (2006) Probleme beim Vollzug der Steuergesetze. Kohlhammer-Verlag, S. 158.

2 Ebd. Seite 54 f.

3 Ebd. Seite 54. Wohl um diese Kritik am ausufernden § 52 EStG zu umgehen, weitet der vorliegende Entwurf diese Vorschrift nicht aus, sondern ergänzt sie um einen neuen § 52a EStG mit 18 Absätzen.

Aufgrund der derzeitigen politischen Konstellation hat niemand einen großen Wurf erwartet. Erwarten konnte man aber, dass eine große Koalition, die in beiden Kammern über breite Mehrheiten verfügt, zwei zentrale Probleme in Angriff nimmt:

- Erstens die u. a. vom Bundesrechnungshof dringend angemahnte Vereinfachung und Systematisierung. In diese Richtung enthält der Entwurf fast nichts. Schlimmer noch: Er bricht mit der überkommenen Systematik, führt zahlreiche neue Informationspflichten ein und schafft insbesondere für die Besteuerung von Kapitaleinkünften und unternehmerischen Einkünften ein fast undurchdringliches Dickicht.
- Zweitens hätte man erwartet, dass die Bundesregierung Vorschläge zur Herstellung der Europarechtskonformität des deutschen Steuerrechts macht. Als Stichworte seien „Marks & Spencer“ oder „Cadbury Schweppes“ genannt. Offenbar will man hier nichts tun, sondern verlegt sich aufs Aussitzen.

Zu einer fairen Bewertung gehört auch ein Hinweis auf die Stärken des Entwurfs: Die vorgeschlagene Senkung des Körperschaftsteuersatzes ist richtig und wird sich in der Tat zum Teil selbst finanzieren, weil der Gestaltungs- und Ausweichdruck abnimmt. Allerdings wäre eine weniger starke Satzsenkung bei gleichzeitigem Verzicht auf mehrere Instrumente der Gegenfinanzierung besser gewesen. Zweitens bedeutet die Beseitigung des Betriebsausgabencharakters der Gewerbesteuer eine systematische Verbesserung, obwohl man sich zugleich fragt, warum diese anachronistische Steuer so liebevoll gepflegt wird, wo doch jeder, der bei klarem Verstand ist, ihre Abschaffung fordert.

## 2. Thesaurierungsbegünstigung / Investitionsabzugsbetrag

Der Entwurf spricht richtigerweise nicht von einer „Thesaurierungsbegünstigung“, weil Personenunternehmen nicht thesaurieren können, sondern von einer Begünstigung der nicht entnommenen Gewinne.

Das im Entwurf angegebene Ziel, Einzel- und Mitunternehmer bei Gewinneinbehalt den Anteilseignern von Kapitalgesellschaften gleichzustellen, wird nicht erreicht, weil der Entwurf einen handwerklichen Fehler enthält, der übrigens schon in dem von den Entwurfsverfassern weitgehend übernommenen Vorschlag von Ernst & Young enthalten war.

Der Fehler besteht darin, dass Personenunternehmer – anders als Kapitalgesellschaften – transparent besteuert werden und nicht nach dem Trennungsprinzip. Ein Unternehmer, dem aus seiner Beteiligung z. B. ein einbehaltener Gewinn von 10 Mio. Euro zugerechnet wird, muss die darauf entfallende Steuer von z. B. 4,5 Mio. Euro selbst zahlen, während der Anteilseigner einer Kapitalgesellschaft während der Thesaurierungsphase keine Steuern zahlt. Sofern der Einzel- oder Mitunternehmer keine Nachschüsse aus seinem Privatvermögen leistet, muss er dem Unternehmen im obigen Beispiel 4,5 Mio. Euro entnehmen, um die Steuerschuld zu begleichen. Damit sinkt der Betrag, für den die begünstigte Besteuerung von 29,8 % (inklusive Solidaritätszuschlag) in Anspruch genommen werden kann, von 10 auf 5,5 Mio. Euro. Der übrige Betrag unterliegt der normalen Versteuerung. Aus diesem Grund werden einbehaltene Gewinne von Personenunternehmen nicht so belastet, wie thesaurierte Gewinne von Kapitalgesellschaften, sondern wesentlich höher.

Bei Annahme eines tariflichen Grenzsteuersatzes von 45 % und eines Gewerbesteuer-Hebesatzes von 400 % beträgt die effektive Belastung einbehaltener Gewinne 36,2 % statt 29,8 %; bei einem tariflichen Satz von 42 % beträgt sie 34,8 %<sup>4</sup>.

Folgender Umstand wiegt schwerer: Die Inanspruchnahme dieser Begünstigung ist für weite Teile der Personenunternehmen nachteilig; bei Zugang zu Krediten ist sie sogar niemals ratsam. Auch große Personenunternehmen fahren steuerlich besser, wenn sie entweder die Fremdfinanzierung wählen oder die Rechtsform der Kapitalgesellschaft<sup>5</sup>.

Die Vorschrift ist so kalibriert, dass sie am ehesten für Unternehmer greift, die ab 2008 der Reichensteuer unterliegen. Im Koalitionsvertrag vom 11. 11. 2006 las man auf S. 68 noch: „Nach Inkrafttreten der Unternehmenssteuerreform zum 1. 1. 2008 betrifft dieser Zuschlag [die Reichensteuer, StH] nur die nichtgewerblichen Einkünfte.“

Durch eine unscheinbare Vorschrift, die bereits in Kraft gesetzt wurde, nämlich § 52 Nr. 44 EStG, unterfallen ab dem nächsten Jahr auch alle Unternehmer der Reichensteuer. Es ist erstaunlich, dass dieser Verstoß gegen den Koalitionsvertrag selbst von den meisten Unternehmensverbänden nicht bemerkt wurde.

Eine ökonomisch und systematisch vorteilhafte Lösung läge darin, sowohl § 34a EStG-E als auch § 52 Abs. 44 EStG zu streichen. Dieser Vorschlag müsste sogar Fiskalisten überzeugen, weil die geschätzten Steuerausfälle durch § 34a EStG-E über den geschätzten Mehreinnahmen durch die Reichensteuer liegen. Die verfehlte und unglaublich komplizierte Tarifbegünstigung einbehaltener Gewinne bliebe allen erspart, und Unternehmer könnten weiterhin mit dem von der rot-grünen Regierung eingeführten Spitzensatz von 42 % rechnen.

### 3. Gewerbesteuer

Wie schon eingangs bemerkt, sind die Änderungen bei der Gewerbesteuer zu begrüßen, jedenfalls wenn man es als unabänderliches Schicksal ansieht, dass Deutschland im Gegensatz zu fast allen anderen Staaten eine Gewerbesteuer benötigt.

Hinzuweisen ist aber auf einen Fehler in der Begründung zu § 4 Abs. 5b EStG-E auf S. 79, der für viel Verwirrung gesorgt hat. Der Text bezieht sich auf die „Abschaffung des Abzugs der Gewerbesteuer als Betriebsausgabe“. Die neue Vorschrift beseitigt aber nicht die Abzugsfähigkeit der Gewerbesteuer als BA, sondern ihre Eigenschaft als BA.

Mit anderen Worten durchbricht § 4 Abs. 5b EStG-E die Maßgeblichkeit der Handelsbilanz für die Steuerbilanz, während die Begründung den Eindruck erweckt, die Gewerbesteuer sei außerbilanziell hinzuzurechnen. Im Zusammenwirken mit § 34a EStG-E ist es nicht gleichgültig, ob die Gewerbesteuer beim Übergang von der Handels- zur Steuerbilanz oder außerbilanziell hinzugerechnet wird. Die von der Bundesregierung vorgeschla-

---

4 Homburg (2007) Die Abgeltungsteuer als Instrument der Unternehmensfinanzierung. *Deutsches Steuerrecht (DSiR)*, erscheint im April.

5 Homburg, Houben, Maiterth (2007) Rechtsform und Finanzierung nach der Unternehmensteuerreform 2008. *Die Wirtschaftsprüfung (Wpg)*, erscheint im April oder Mai.

gene Regelung ist für Unternehmer vorteilhafter, weil die Hinzurechnung der Gewerbesteuer zum Gewinn laut Steuerbilanz den erreichbaren Begünstigungsbetrag erhöht. Aus dieser Sicht verwundert es, wenn sich ausgerechnet Unternehmen gegen den hier vorgeschlagenen Gesetzeswortlaut wenden.

#### 4. Zinsschranke mit Escape-Klausel

Die mit § 4h EStG-E vorgeschlagene Regelung bildet den absoluten Tiefpunkt des Entwurfs. Sie ist im Ausland ohne Vorbild – was vom Bundesfinanzminister wider besseres Wissen öffentlich bestritten wird, dazu gleich mehr – und verbindet minimalen Nutzen mit maximalem Schaden.

Der Nutzen der Regelung ist minimal, weil sie durch sorgfältige Gestaltung weitgehend umgangen werden kann. Zu den absehbaren Gestaltungen gehören der Wechsel der Fremdfinanzierung von der Kreditfinanzierung zur Finanzierung durch Mieten, Pachten, Leasing, Lizenzen usw., die mehrfache Nutzung der Freigrenze durch Spaltungen oder ein sorgfältiges Austarieren der Konzernfinanzierung mit Blick auf die Öffnungsklausel (Denglisch: Escape-Klausel).

Ihr Schaden ist aber bei fehlerhafter Gestaltung oder bei unerwarteten Ereignissen beträchtlich. Man muss sich nur klarmachen, dass die Regelung für eine Kapitalgesellschaft mit einem Ebit von 50 Mio. Euro und Schuldzinsen von 60 Mio. Euro – für eine Gesellschaft also, die aufgrund wirtschaftlicher Schwierigkeiten einen Verlust von 10 Mio. Euro erleidet – einen „Gewinn“ von 35 Mio. Euro fingiert. Dieses Unternehmen wird folglich, obwohl es Verluste macht, zusätzlich durch „Ertrag“-Steuern von rund 10 Mio. Euro belastet. Es sollte klar sein, dass eine solche Spielregel in der Praxis für viele Unternehmen das Aus bedeuten wird.

Die amerikanische *earnings stripping limitation* oder die ähnliche französische Regelung sind keine Vorbilder, weil ihre Tatbestände zwar ähnlich gefasst sind, die Rechtsfolgen aber völlig anders: Nach US- und französischem Steuerrecht wird lediglich der Abzug solcher Zinsen versagt, die auf Gesellschafterdarlehen entfallen. Anders ausgedrückt laufen die ausländischen Regelungen bei Fremdfinanzierung durch Dritte, etwa Banken, vollständig ins Leere. Die vorgeschlagene deutsche Regelung betrifft hingegen auch die nicht missbräuchliche normale Fremdfinanzierung.

Das Nettoprinzip – wonach Betriebsausgaben die Bemessungsgrundlage der Ertragsteuern mindern – entspricht aus juristischer Sicht dem Prinzip der Besteuerung nach der Leistungsfähigkeit und dient aus ökonomischer Sicht dem Ziel der Produktionseffizienz. Damit hat das Nettoprinzip einen überragenden Stellenwert. Dem Gesetzgeber kann nur dringend geraten werden, § 4h EStG-E aus dem Entwurf herauszustreichen. Ein solcher Vorgang wäre nicht ungewöhnlich, weil das Parlament schon mehrfach, bis hinein in die frühen 1980er Jahre, überzogenen Wünschen des BMF zur Gesellschafter-Fremdfinanzierung eine Absage erteilt hat.

## 6. Verlustvorträge bei Sanierungen und Umstrukturierungen

Anders als die Zinsschranke – bei der die Bundesregierung bewusst in das Nettoprinzip als anerkanntes Leitprinzip der Ertragsbesteuerung eingreift, um das Steueraufkommen zu maximieren – beruht die vorgeschlagene Regelung des § 8c KStG wohl nicht auf Vorsatz, sondern auf Irrtum. Der Irrtum wiederum beruht auf mangelnder Reflexion und Durchdringung des Steuerrechts und besteht in der Vorstellung, ein Mantelkauf sei missbräuchlich, laufe also dem Telos der Ertragsbesteuerung zuwider. Richtig ist genau das Gegenteil: Durch Mantelkauf wird das Ziel der Ertragsbesteuerung nicht konterkariert, sondern realisiert.

Horizontal betrachtet liegt das Telos der Ertragsbesteuerung darin, die Steuerlast nach dem gesamten persönlichen Einkommen zu bemessen. Daher kann ein Einzelunternehmer betriebliche Verluste mit anderen positiven Einkünften verrechnen. Hat der Unternehmer statt dessen eine Kapitalgesellschaft gegründet, scheidet die horizontale Verlustverrechnung aufgrund des Trennungsprinzips aus. Das Trennungsprinzip ist im Kern eine Vereinfachungszwecknorm, und seine negative Folge, dass Verluste nicht horizontal verrechnet, sondern nur vorgetragen und mit späteren Gewinnen saldiert werden dürfen, muss man akzeptieren.

Ist eine Saldierung der anfänglichen Verluste mit späteren Gewinnen aber nicht möglich, weil die Anteile veräußert werden, liegt darin, dass der Käufer den Verlustvortrag nutzt und im Kaufpreis vergütet, beileibe kein Missbrauch. Der frühere Anteilseigner erhält durch den höheren Kaufpreis nur, was ihm nach den oben geschilderten Grundsätzen zusteht, gemindert um einen Zinseffekt. Aus diesem Grunde sieht ein an Prinzipien – statt Einnahmenmaximierung – orientiertes Steuerrecht keinerlei Beschränkungen für den Mantelkauf vor.

Mit dem Gesetzesentwurf soll nun die bisherige Regelung, die ohnehin verfehlt ist, in einem unerträglichen Ausmaß verschärft werden, indem schon der bloße Anteilswechsel als „Missbrauch“ klassifiziert wird. Diese Sicht ist meilenweit von der Realität entfernt und wird großen Schaden vor allem im Bereich des Wagniskapitals anrichten. Es gehört nämlich zum Geschäftsmodell von Wagniskapitalgesellschaften, innovativen Gesellschaften zunächst auf die Beine zu helfen, um sie später mit Gewinn zu veräußern. Gerade innovative Unternehmen erleiden aber oft in der Anfangsphase Verluste. Durch Ausschluss der späteren Geltendmachung solcher Anfangsverluste wird Deutschland als Forschungs- und Technologiestandort unattraktiver. Angesichts der in den Sonntagsreden gepflegten Rhetorik (rohstoffarmes Land, Bedeutung von Bildung und F & E) ist das absolut unbegreiflich.

Es kann daher nur angeraten werden, die vorgesehene Verschärfung des § 8c KStG-E aus dem Entwurf zu streichen.

## 7. Sonstige Maßnahmen der Unternehmensteuerreform

Auf die Abgeltungsteuer bin ich in dieser Stellungnahme nicht eingegangen, weil ich hierfür eine separate Stellungnahme für die Anhörung am 7. Mai 2007 eingereicht habe.