

**Bundesverband der Dienstleistungswirtschaft (BdWi e.V.), Universitäts-  
strasse 2-3a, 10117 Berlin, Tel. 030/2888070 Fax. 030/28880710,  
[www.bdwi-online.de](http://www.bdwi-online.de)**

**Stellungnahme  
zum Entwurf eines Jahressteuergesetzes 2008 (JStG 2008) vom 4.9.2007,  
Drs. 16/6290  
sowie  
den Empfehlungen der Ausschüsse vom 11.9.2007 zum Entwurf eines  
Jahressteuergesetzes 2008 (JStG 2008), Drs. 544/1/07  
sowie  
der Stellungnahme des Bundesrates vom 21.9.2008 zum Entwurf eines  
Jahressteuergesetzes 2008 (JStG 2008), Drs. 544/07 (Beschluss)**

## **I. Vorbemerkung**

Die in der Stellungnahme des Bundesrates vom 21.9.2008 enthaltenen Änderungsvorschläge sind in vielen Bereichen zu begrüßen, da sie gegenüber dem Entwurf des JStG 2008 vom 4.9.2007 eine deutliche Verbesserung darstellen; dies gilt nicht zuletzt im Bereich der Vermögensübertragung gegen Versorgungsleistungen, der Missbrauchsregelung des § 42 AO, der Entbürokratisierung der haushaltsnahen Dienstleistungen und der Antragsveranlagung.

In Teilbereichen besteht jedoch noch erheblicher Anpassungsbedarf. Die nachfolgende Stellungnahme beschränkt sich insoweit auf die wichtigsten Gesetzesänderungen, die im weiteren Gesetzgebungsverfahren noch angepasst werden sollten.

## **II. Einkommensteuergesetz (Artikel 1)**

### **1. Abzugsverbot für Gewinnminderungen von Gesellschafterdarlehen; zu Art. 1 Nr. 3b – neu – (§3c Abs. 2 Satz 2 EStG und §8b Abs. 3 S. 4-7 KStG)**

Gewinnminderungen im Zusammenhang mit der Darlehensgewährung oder Sicherheitengestellung durch einen zu mehr als 25% beteiligten Gesellschafter sollen zukünftig nicht mehr (§ 8b Abs. 3 KStG) bzw. nur noch im Rahmen

des Halb-/Teileinkünfteverfahrens steuerlich abzugsfähig sein, es sein denn, es gelingt dem Gesellschafter, einen Drittvergleich zu führen.

Diese Neuregelung steht in diametralem Widerspruch zur Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs und ist als Verstoß gegen den Grundsatz der unternehmerischen Finanzierungsfreiheit und das verfassungsrechtliche Nettoprinzip abzulehnen, die bereits mit der Unternehmensteuerreform 2008 weitgehend beschnitten wurde (Zinsschranke). Zumal die pauschale Bezugnahme auf eine Beteiligungshöhe von 25% weit über die Regelungen des Eigenkapitalersatzrechts i.S.v. § 32a EStG und auch der Rechtsprechung und Verwaltungsauffassung zu Anteilen i.S.v. § 17 EStG hinausgehen.

Die Neuregelung würde zudem national wie auch grenzüberschreitend zu einer Mehrfachbesteuerung führen, da es an einer korrespondierenden Besteuerung beim Darlehensgeber und -nehmer fehlt.

Ein Verbot der Teilwertabschreibung müsste zudem konsequenterweise mit einer Umqualifizierung von Darlehenszinsen in Ausschüttungen einhergehen; auch dies scheint national wie grenzüberschreitend nicht umsetzbar.

Dass ein Fremdvergleich in der betrieblichen Praxis nur mit großen Schwierigkeiten zu führen ist, hat im Übrigen bereits § 8a KStG hinreichend bewiesen. Im Übrigen führt auch bereits im Rahmen des § 17 EStG die Frage, wann eine Krise eingetreten ist, zu häufigen Auseinandersetzungen zwischen der Finanzverwaltung und den Steuerpflichtigen. Diese, bisher nur im Privatvermögen latente Problematik, würde in Zukunft für sämtliche betrieblichen Gesellschafterfremdfinanzierungen greifen.

Die Ergänzungen zu § 3c Abs. 2 EStG sowie § 8b Abs. 3 KStG sind daher abzulehnen.

## **2. Geringwertiger Wirtschaftsgüter bei der Einnahmenüberschussrechnung; zu Art. 1 Nr. 3c – neu (§ 4 Abs. 3 S. 3 EStG)**

Die Übernahme der – bereits im Rahmen der Beratungen zum Unternehmenssteuerreformgesetzes 2008 kritisierten – Neuregelungen für geringwertige Wirtschaftsgüter in den Bereich der Einnahmenüberschussrechnung führt zu einer weiteren Bürokratisierung dieser, vor allem als Vereinfachungsregelung konzipierten Gewinnermittlungsmethode. Die Neuregelung steht damit in diametralem Widerspruch zum erklärten Ziel des Jahressteuergesetzes, die Vereinfachung und Entbürokratisierung voranzutreiben und ist insoweit abzulehnen.

## **3. Vermögensübergabe gegen Versorgungsleistungen; zu Art. 1 Nr. 5 Buchstabe a und Art. 1 Nr. 37 Buchstabe d (§§ 10 Abs. 1 Nr. 1a, 52 Absatz 23e EStG)**

Bei der Übergabe von Vermögen gegen Versorgungsleistungen handelt es sich um langfristige Vermögensdispositionen im Übergang von einer Genera-

tion auf die nächste. Die Abzugsfähigkeit von Renten und dauernde Lasten aufgrund dieser Übergabe ist keine neue Erfindung, sondern war bereits im preußischen Einkommensteuerrecht verankert (vgl. BFH, Beschluss vom 15.07.1991, GrS 1/90).

Dennoch handelt es sich nicht „um ein überkommendes Rechtsinstitut“, sondern um eine gerechte und sachgerechte Lösung, die dazu führt, dass die Steuerlast in gleicher Weise wie die Erträge aus dem übergebenen Vermögen aufgeteilt wird. Dies gilt für Betriebe, Anteile an Kapitalgesellschaften, Immobilien und anderes Vermögen gleichermaßen, sofern Erträge oder entsprechende wirtschaftliche Vorteile zwischen Übergeber und Übernehmer aufgeteilt werden.

Eine Begrenzung auf Betriebsvermögen unter Außerachtlassung anderer Vermögenspositionen – wie im Entwurf des JStG 2008 vorgesehen – ist willkürlich.

Der Beschluss des Bundesrates nimmt in Ziffer 11 Teile dieser Bedenken auf, jedoch wird hier die Geschäftsführungstätigkeit als weiteres Tatbestandsmerkmal hinzugefügt und die Übergabe auf GmbH-Anteile beschränkt.

Insbesondere das Kriterium der Geschäftsführertätigkeit grenzt eine Vielzahl von Unternehmen von der Vermögensübergabe aus. Auch in mittelständischen Familienunternehmen ist eine Führung der Geschäfte durch Fremdgeschäftsführer zunehmend häufiger an der Tagesordnung. Die Familienmitglieder machen ihren unternehmerischen Einfluss insoweit über Aufsichts- oder Beiräte geltend, ohne ins operative Tagesgeschäft in jedem Einzelfall hineinzuregieren.

Sind die Anteile an einer Familienkapitalgesellschaft auf mehrere Familienstämme verteilt, so ist in der Praxis häufig die Situation vorzufinden, dass nur ein Geschäftsführer bestimmt wurde. Bei Umsetzung der Gesetzespläne würden damit andere Familienstämme von der Unternehmensübergabe gegen Versorgungsleistungen ausgegrenzt, obwohl vielleicht auch in ihren Reihen eine unternehmerische Führungspersönlichkeit für die spätere Nachfolge bereitsteht oder heranwächst.

Mit der formalen Voraussetzung der Geschäftsführertätigkeit wird im Übrigen ein Tatbestandsmerkmal geschaffen, dessen Gestaltung im nahezu freien Ermessen der Beteiligten liegt. In der Rechtspraxis dürfte das dazu führen, dass Übergeber und/oder Übernehmer der Anteile sich lediglich für einen Übergangszeitraum als Geschäftsführer bestellen und später wieder abberufen lassen. Hiermit ist nichts gewonnen, so dass auf das Tatbestandsmerkmal der Geschäftsführungstätigkeit von vorneherein verzichtet werden sollte.

Die Einbeziehung allein der GmbH in den Ausnahmetatbestand des § 10 Abs. 1 Nr. 1a führt überdies zu einer dem Gebot der Rechtsformneutralität widersprechenden Besteuerung. Was für die GmbH gilt, muss etwa auch für Aktiengesellschaften gelten. Wenn eine sinnvolle Abgrenzung zwischen der Übertragung von reinem Geldvermögen gegen Versorgungsleistungen und der Übertragung „unternehmerischer“ Kapitalbeteiligungen vom Gesetzgeber ange-

strebt wird, bietet es sich an, eine Anknüpfung an die wesentliche Beteiligung i.S.d. § 17 EStG vorzunehmen. In diesem Fall würde die steuerliche Verhaftung der Anteile mit der Möglichkeit zu ihrer Übertragung gegen Versorgungsleistungen korrespondieren. Damit würde auch eine zumindest annähernde Gleichstellung mit mitunternehmerischen Beteiligungen geschaffen, die unabhängig von ihrer Anteilsquote weiterhin gegen Versorgungsleistungen übertragbar sein sollen.

Im Übrigen plädieren wir jedoch dafür, von einer Änderung der derzeit bestehenden Rechtslage abzusehen.

Sollten Änderungen an der Vorschrift vorgenommen werden, so ist die langfristige Vermögensdisposition der Bürger im Zusammenhang mit der Vermögensübertragung zu beachten. Eine Übergangsfrist von fünf Jahren wird dem in keinsten Weise gerecht. Über die Stellungnahme des Bundesrats in Ziffer 30 hinaus, müssen die rechtlichen Verpflichtungen der Bürger, welche vor dem 1. Januar 2008 eingegangen werden, auch weiterhin uneingeschränkt Beachtung finden.

### **III. Umwandlungsteuergesetz (Artikel 4)**

#### **Aufgabe oder Veräußerung eines umgewandelten Gewerbebetriebs; zu Artikel 4 Nr. 2a – neu – und 3 (§ 18 Abs. 3 und § 27 Abs. 1a UmwStG)**

Die geplante Neuregelung ist rechtsprechungsbrechend. Als Missbrauchsbekämpfungsvorschrift geht die Neuregelung über das Ziel, bei der Umwandlung von Kapitalgesellschaften in Personengesellschaften eine Umgehung der gewerbsteuerlichen Erfassung der stillen Reserven des Kapitalgesellschaftsvermögens beim späteren Anteilsverkauf zu vermeiden, weit hinaus. Die erst im Laufe der fünfjährigen Sperrfrist neu gebildeten Reserven sind ebenso wie die bereits bei der übernehmenden Personengesellschaft vorhandenen stillen Reserven steuersystematisch von der Gewerbesteuer freizustellen. Die Neuregelung ist insoweit auch unter dem Gesichtspunkt der Verwaltungsvereinfachung nicht zu rechtfertigen.

### **IV. Abgabenordnung (Artikel 14)**

#### **1. Missbrauch von rechtlichen Gestaltungsmöglichkeiten; zu Artikel 14 Nr. 2 (§ 42 AO)**

Zu dieser Neuregelung wurde bereits umfangreich durch Gremien, Sachverständige und Verbände Stellung genommen. Um Wiederholungen zu vermeiden, möchten wir die einzelnen Argumente nicht nochmals aufführen, sondern betonen, dass auch aus unserer Sicht durch die zunächst angedachte Neuregelung "das Ziel einer gleichmäßigen Besteuerung einer von mehr Rechtssicherheit nicht erreicht" wird. Das Instrumentarium der Rechtsprechung ist mit

dem bestehenden § 42 AO und der entwickelten Gesamtplanrechtsprechung hinreichend entwickelt, um missbräuchlichen Gestaltungen entgegenzuwirken.

In genau dieser Weise wurde es unter Ziffer 52 der Empfehlungen der Ausschüsse des Bundesrats auf den Punkt gebracht. Daher sollte aus unserer Sicht auf die Neuregelung verzichtet werden.

Von einer Neuformulierung im Rahmen des Gesetzgebungsverfahrens sollte entgegen dem Beschluss des Bundesrates ebenfalls Abstand genommen werden.

## **2. Anzeigepflichtige Steuergestaltungen; zu Artikel 14 Nr. 1 (§ 138a AO – Entwurf)**

Die gegen die Änderung des § 42 AO vorgebrachten Argumente gelten für die von den Ausschüssen vorgeschlagene Einfügung eines § 138a AO in gleichem Maße. Eine Anzeigepflicht für legale Rechtsgestaltungen ist – ungeachtet entsprechender Modelle in angelsächsischen Ländern – abzulehnen.

## **V. Investmentsteuergesetz (Artikel 23)**

### **Teilrevidierung des Schutzzumfanges der Übergangsregelung für Kapitalanleger in Investmentfonds, Ziffer 57 zu Art. 23 der Stellungnahme des Bundesrats**

Unter dem genannten Punkt der Stellungnahme bittet der Bundesrat zu prüfen, ob die Regelungen der Besteuerung von bestimmten Gewinnen in Investmentfonds zu ändern ist, um – kurz gesagt – "Umgehungen" zu vermeiden.

Die unterschiedliche Behandlung von Veräußerungsgewinnen im Betriebs- und Privatvermögen ist seit je her Teil des deutschen Einkommensteuerrechts. Daher war die grundsätzliche fehlende Steuerbarkeit (Steuerfreiheit) von Veräußerungsgewinnen aus Wertpapieren in der Einkommensteuer seit langem geltendes Recht.

Erst mit dem Unternehmensteuerreformgesetz vom 14. August 2007 wurde dieser Grundsatz des Einkommensteuergesetzes für Wertpapiere erstmalig geändert. In diesem Zuge wurden in Hinblick auf die Einführung der Abgeltungssteuer Änderungen im Investmentsteuergesetz umgesetzt und Übergangsregelungen eingeführt.

Dabei gilt, dass solche Wertpapiere, die vor dem 1.1.2009 angeschafft werden, weiterhin den bisherigen Regelungen unterliegen. Dies bedeutet, dass die Veräußerungsgewinne aus diesen konkreten Wertpapieren bei Veräußerung unbesteuert bleiben.

*Beispiel:*

*Ein Anleger kauft am 29. Dezember 2008 Aktien der Deutschen Telekom AG zu einem Kurs von 18 EUR. Er ist langfristig orientiert und an der Dividende interessiert. Die Dividende vereinnahmt er jährlich und versteuert diese unter den Regeln der Abgeltungssteuer. Nach zwanzig Jahren verkauft er die Aktien am 29. Dezember 2028 zu einem Kurs von 218 EUR pro Stück. Dieser Kursgewinn von EUR 200 pro Stück unterliegt nicht der Abgeltungssteuer, da er die Anteile vor Wirksamwerden der Abgeltungssteuer zum 1.1.2009 erworben hat.*

Mithin werden die ausgeschütteten Gewinne (Dividenden) der Abgeltungssteuer unterworfen, während sich die thesaurierten Gewinne erst bei der Veräußerung zeigen und dann in dem Beispiel nicht zu besteuern sind, da es sich um Wertpapiere handelt, die vor dem Systemwechsel gekauft wurden.

Parallele Regelungen gelten für Investmentfonds, wobei der Besonderheit dieses Anlageorganismus besondere Rechnung getragen wurde. Es handelte sich dabei nicht um "Steuergeschenke" sondern um sachgerechte Regelungen, die im Rahmen einer Systemumstellung angezeigt sind.

Dies gilt für Anleger in jeder Größenklasse, wenn die Regelungen des Investmentsteuergesetzes (InvStG), insbesondere die Veröffentlichungspflichten nach § 5 InvStG, laufend eingehalten werden. Dabei kann es keinen Unterschied machen, ob der Investmentfonds für eine bestimmte Personengruppe oder für eine breitere Anlegerschaft konzipiert ist, ob er in Deutschland, den USA oder in Luxemburg aufgelegt wird, so lange die Regeln des deutschen Steuerrechts eingehalten werden.

Der Vorschlag des Bundesrats zielt darauf ab, eine Regelung – im Rahmen einer durchgreifenden Systemumstellung der Besteuerung der Kapitalanlage – zu ändern, die seit dem Referentenentwurf des Unternehmensteuerreformgesetzes über lange Monate intensiv diskutiert wurde und die erst vor rund sechs Wochen im Bundessteuerblatt veröffentlicht wurde.

Hier ist die langfristige Kapitalanlage der Bürger betroffen. Die vermeintlichen Steuervorteile, die nach Angaben in der Bundesratsdrucksache von großen Vermögensinhabern genutzt werden, sind in Wahrheit die Regeln zur Abmilderung der Systemumstellung, welche für alle Bürger gelten.

Wir appellieren an das Parlament, hier auf die Verlockung eines Wiederaufschnürens des Kompromisspaketes Abgeltungssteuer zu verzichten und Verlässlichkeit in dem sensitiven Bereich der Kapitalmärkte zu zeigen.