

Deutscher Bundestag
Finanzausschuss
Herrn Eduard Oswald
Vorsitzender
Platz der Republik 1
11011 Berlin

PricewaterhouseCoopers
Aktiengesellschaft
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft

Niedersachsenstraße 14
49074 Osnabrück
Postfach 34 40
49024 Osnabrück
www.pwc.de

Prof. Dr. Norbert Winkeljohann
Mitglied des Vorstands

Telefon +49 541 3304-517
Fax +49 541 3304-499
norbert.winkeljohann@de.pwc.com

03. März 2008
WJ

**Entwurf eines Gesetzes zur Reform des Erbschaftsteuer- und Bewertungsrechts
(Erbschaftsteuerreformgesetz - ErbStRG)**

Sehr geehrter Herr Oswald,

ich beziehe mich auf Ihr Schreiben vom 21. Februar 2008 und nehme zu den einzelnen Themenblöcken, die Gegenstand der Anhörung am 5. März 2008 sein sollen, wie folgt Stellung:

1. Beratung zur Umsetzung der Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts zur Neuordnung des Erbschaftsteuer- und Bewertungsrechts unter Einbeziehung der Verordnungsentwürfe des BMF

Nach § 109 BewG-E in Verbindung mit § 11 Abs. 2 BewG-E sind zukünftig das Betriebsvermögen sowie Beteiligungen an nichtbörsennotierten Kapitalgesellschaften unter gewissen Voraussetzungen unter Berücksichtigung der Ertragsaussichten oder einer anderen anerkannten - auch im gewöhnlichen Geschäftsverkehr für nichtsteuerliche Zwecke - üblichen Methode zu schätzen. Gemäß § 12 Abs. 2 Satz 3 BewG-E wird die Bundesregierung ermächtigt, durch Rechtsverordnung einen einheitlichen Kapitalisierungszinssatz festzulegen. Dementsprechend sieht § 5 Abs. 1 des Entwurfs einer Verordnung zur Durchführung des § 11 Abs. 2 des Bewertungsgesetzes (AntBVBewV-E) einen einheitlichen Risikozuschlag von 4,5 % vor, der nach § 5 Abs. 4 AntBVBewV-E über das vereinfachte Ertragswertverfahren hinaus auch für alle anderen Verfahren anzuwenden ist, bei denen der gemeine Wert nach § 11 Abs. 2 Satz 2 BewG-E ermittelt wird.

...

Nach dem Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 7. November 2006 erfordert die Gleichmäßigkeit der Steuerbelastung, dass für die einzelnen zu einem steuerpflichtigen Erwerb gehörenden wirtschaftlichen Einheiten und Wirtschaftsgüter Bemessungsgrundlagen gefunden werden, die deren Werte in der Relation realitätsgerecht abbilden. Hierbei sind Typisierungen unzulässig.

Die Vorgabe eines einheitlichen Kapitalisierungszinssatzes ist mit diesen Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts nicht zu vereinbaren. Eine marktwertorientierte Unternehmensbewertung macht es erforderlich, bei der Ermittlung des Kapitalisierungszinssatzes Risikozuschläge anzusetzen, die je nach Branche, Kundenbindung, Standort, Finanzierungsstruktur und anderen Faktoren unterschiedlich zu gewichten sind. In der Praxis der Unternehmensbewertung hat sich hierzu eine erhebliche Bandbreite von Risikozuschlägen herausgebildet. Ein einheitlicher Risikozuschlag von 4,5 % birgt daher systematisch die Gefahr von unzutreffenden Bewertungen.

Das in den §§ 2 ff. AntBVBewV-E angelegte vereinfachte Ertragswertverfahren berücksichtigt darüber hinaus nicht besondere Umstände, wie etwa Stimmrechtsbindungen oder Vinkulierungsklauseln in Gesellschaftsverträgen insbesondere von Familienunternehmen, die - wie auch die prozentuale Höhe der zu übertragenden Beteiligung selbst - gleichwohl den gemeinen Wert des Anteils beeinflussen.

Ich rege deshalb an, entsprechend den Empfehlungen des Bundesrates vom 15. Februar 2008 in § 11 Abs. 2 Satz 4 BewG-E sowie in § 5 Abs. 1 AntBVBewV-E auf die Festlegung eines einheitlichen Kapitalisierungszinssatzes bzw. Risikozuschlags zu verzichten.

2. Beratung zur Verschonungsregelung (§ 13 a des Gesetzentwurfs) sowie Zuordnung zum begünstigten Vermögen (§§ 13 b und 13 c)

a) Umfang des begünstigten Vermögens

Nach § 13 a Abs. 2 ErbStG-E ist Betriebsvermögen nicht begünstigt, sofern das sogenannte Verwaltungsvermögen einen Anteil von 50 % des Betriebsvermögens übersteigt. Nach § 13 b Abs. 2 Satz 2 Nr. 1 ErbStG-E zählen zum Verwaltungsvermögen auch Dritten zu Nutzung überlassene Grundstücke, Grundstücksteile, grundstücksgleiche Rechte und Bauten. Eine Nutzungsüberlassung an Dritte soll über eine Rückausnahme dann unschädlich sein, wenn der Erblasser oder Schenker sowohl im überlassenden als auch im nutzenden Betrieb einen einheitlichen geschäftlichen Betätigungswillen durchsetzen kann, diese Rechtsstellung auf den Erwerber übergeht und eine Nutzungsüberlassung an einen weiteren Dritten insoweit nicht erfolgt. Diese Formulierung umfasst entgegen ihrer Intention weder die komplette Kasuistik zum Vorliegen einer Betriebsaufspaltung nach ertragsteuerlichen Grundsätzen (z.B. das Vorliegen "gleich-

gerichteter Interessen" mehrerer Gesellschafter) noch die Fälle der Nutzungsüberlassung in einem kapitalistisch organisierten mehrstufigen Konzern.

Ich rege daher an, den Gesetzestext so zu formulieren, dass die Rückausnahme immer dann greift, wenn entweder aus ertragsteuerlicher Sicht eine Betriebsaufspaltung vorliegt, oder die Nutzungsüberlassung an ein verbundenes Unternehmen im konzernrechtlichen Sinne erfolgt. Entsprechendes sollte auch für die Überlassung von Darlehen an verbundene Unternehmen gelten (Fälle des "Cash-Poolings").

b) Vorverhaftungsklausel

Auch wenn die 50%-Schwelle des § 13 a Abs. 2 ErbStG-E durch das Verwaltungsvermögen nicht überschritten ist, soll nach § 13 b Abs. 2 Satz 3 ErbStG-E solches Verwaltungsvermögen nicht zum begünstigten Vermögen gehören, dass dem Betrieb im Besteuerungszeitpunkt weniger als 2 Jahre zuzurechnen war.

Ich rege an, durch eine Formulierung klarzustellen, dass die Vorverhaftungsfrist nach § 13 b Abs. 2 Satz 3 ErbStG-E nicht für Zugänge gilt, die im Rahmen eines gewöhnlichen Leistungsaustauschs des Unternehmens erfolgten, sondern nur für Einlagen aus dem Privatvermögen im gesellschaftsrechtlichen Sinne.

c) Behaltensfrist

Voraussetzung für die Gewährung des Verschonungsabschlags soll sein, dass der Vermögensempfänger das Unternehmen für einen Zeitraum von 15 Jahren nach der Übertragung des Betriebsvermögens fortführt. Verstöße gegen diese Behaltensfrist sollen zu einer Nachversteuerung führen. Schädliche Vorgänge in diesem Sinne sind nach dem Gesetzentwurf Betriebsveräußerungen bzw. -aufgaben, Teilveräußerungen, Veräußerungen bzw. Entnahmen von wesentlichen Betriebsgrundlagen oder Überentnahmen innerhalb der Behaltensfrist, sofern nicht im zeitlichen Zusammenhang eine Reinvestition in diesem Umfang im Betrieb erfolgt.

Eine Behaltensfrist von 15 Jahren erschwert die im heutigen Wirtschaftsleben notwendigen Umstrukturierungen sowie auch bestimmte Finanzierungsmaßnahmen und grenzt die unternehmerische Freiheit massiv ein. Hinzu kommt, dass mit zunehmender Zersplitterung von Gesellschaftsanteilen der einzelne (Minderheits-) Gesellschafter nur noch in eingeschränktem Umfang die Unternehmenspolitik bestimmen kann. Mit der Verfolgung über diesen Zeitraum ist zudem ein ganz erheblicher Verwaltungsaufwand - sowohl für das Unternehmen, als auch für die Finanzverwaltung - verbunden. Eine Abstimmung mit den gesetzlichen Aufbewahrungsfristen ist bisher nicht zu erkennen.

Entsprechend der Empfehlung des Bundesrats vom 15. Februar 2008 rege ich deshalb an, die Behaltensfrist auf einen Zeitraum von maximal 10 Jahren zu begrenzen werden.

Unter dem Gesichtspunkt des "Abverdienens" sollte im Übrigen eine Regelung vorgesehen werden, wodurch sich das Nachversteuerungsrisiko für die betroffenen Unternehmer innerhalb der Behaltensfrist pro rata temporis vermindert.

Die einzelnen Verstoßtatbestände des § 13 a Abs. 5 ErbStG-E sind meines Erachtens auf Basis der Erfahrungen mit der bisherigen gesetzlichen Regelung einer kritischen Überprüfung zu unterziehen. Für die Pönalisierung von umwandlungsrechtlichen Maßnahmen, die nach den §§ 3 bis 16 UmwStG ertragsteuerlich zu Buchwerten durchgeführt werden können und nicht zur Entstrickung von Betriebsvermögen führen, gibt es keinen erkennbaren Grund. Entsprechend dem Gedanken des Leistungsfähigkeitsprinzips sollte außerdem ausdrücklich geregelt werden, dass der Fall der Insolvenz sowie der Fall einer erzwungenen Betriebsaufgabe nicht zu einem Verstoß gegen die Behaltensfrist führt.

3. Beratung zu Tarifverlauf, Freibeträge und sonstige Maßnahmen der Neuregelung einschließlich der Frage einer möglichen Doppelbelastung von Erbschaft- und Einkommenssteuer

a) Tarifstufen

Nach § 19 Abs. 1 ErbStG-E soll ein einheitlicher Steuertarif für die Erwerber der Steuerklassen II und III gelten. Die Steuersätze differieren in beiden Steuerklassen zwischen 30 und 50 %. Zur Steuerklasse II zählen etwa Geschwister und Abkömmlinge ersten Grades von Geschwistern sowie Eltern, soweit sie nicht der Steuerklasse I angehören (§ 15 Abs. 1 ErbStG).

Ich rege an, den bisherigen Tarifunterschied in den Steuerklassen II und III beizubehalten und nähere Verwandte der Steuerklasse II nicht im gleichen Maße zur Besteuerung heranzuziehen wie entferntere Verwandte oder nicht miteinander verwandte Erwerber.

Bei der Festlegung der Steuersätze sollte auch berücksichtigt werden, dass der Entlastungsbetrag nach § 19a Abs. 5 ErbStG-E rückwirkend entfällt, wenn der Erwerber gegen die Behaltensfrist verstößt. Bei der Übertragung von Betriebsvermögen auf Erwerber außerhalb der Steuerklasse I kann dadurch eine konfiskatorische Steuerbelastung zu einem Zeitpunkt eintreten, zu dem der Erwerber ggf. gar nicht über entsprechende liquide Mittel verfügt (vgl. hierzu auch schon meine Ausführungen oben zu 2. c)).

b) Doppelbelastung mit Erbschaft- und Einkommensteuer

Wird ein Betrieb oder Teilbetrieb oder eine Beteiligung an einer Kapitalgesellschaft innerhalb der Behaltensfrist nach § 13 a Abs. 5 ErbStG-E veräußert, führt dies nach dem Gesetzentwurf zu einem Wegfall des Verschonungsabschlags (sowie ggf. des Entlastungsbetrages) und somit zu einer Nachversteuerung bei der Erbschaftsteuer. Anlässlich der beschriebenen Vorgänge werden in der Regel die stillen Reserven im Rahmen der Einkommensteuer realisiert. Da die Bewertung des Betriebsvermögens vom Grundprinzip her ebenfalls auf die künftig erzielbaren Erträge abstellt (§ 11 Abs. 2 Satz 2 BewG-E), würden in diesem Fall die künftigen Ertragsaussichten des Unternehmens sowohl bei der Erbschaftsteuer als auch bei der Einkommensteuer erfasst.

Ich rege an, durch eine Neuregelung sicherzustellen, dass diese Doppelbelastung vermieden wird.

Zur Illustration meiner Ausführungen zu 2. und 3. habe ich dieser Stellungnahme ein bewusst drastisch gehaltenes Beispiel als Anlage beigefügt, dessen Ergebnis meine Anregungen bestätigt.

Für eine Berücksichtigung meiner Anregungen in den bevorstehenden Beratungen wäre ich dankbar.

Mit freundlichen Grüßen


Prof. Dr. Norbert Winkeljohann

Anlage

Beispiel zum Zusammenspiel der Nachversteuerung bei Verletzung der Behaltensfrist mit der Besteuerung des Veräußerungsgewinns:

Witwer W verstirbt am 2.1.2009 kinderlos. Er vererbt seine 25%ige Beteiligung an der U&W Maschinenbau GmbH & Co. KG (Ertragswert des Unternehmens in 2009 lt. Bewertungsgutachten: € 40.000.000) an seinen 35-jährigen Neffen N, der im Unternehmen als einer der Geschäftsführer tätig ist. Zum 31.12.2023 wird das Unternehmen an einen Mitbewerber verkauft, da es allein nicht mehr wettbewerbsfähig ist. Die Gesellschafterversammlung stimmt - gegen die Stimme des N - dem "Notverkauf" mit der erforderlichen 75%igen Mehrheit zu. Der Veräußerungspreis für das Unternehmen beläuft sich wegen seit 2020 stark nachlassender Erträge auf nur noch € 32.000.000. Der Buchwert lt. Steuerbilanz beträgt zum 31.12.2023 € 8.000.000. N fragt, wie viel ihm nach Steuern verbleibt.

1. Erbschaftsteuerbelastung des N in 2009:

Steuerwert der Beteiligung:	10.000.000 €
Verschonungsabschlag (85%):	- 8.500.000 €
Erwerb	1.500.000 €
pers. Freibetrag des N	- 20.000 €
Steuerpflichtiger Erwerb	1.480.000 €
Tarifliche ErbSt Steuerklasse II, 30%	444.000 €
Entlastungsbetrag nach § 19a ErbStG	- 162.800 €
ErbSt nach Steuerklasse I, 19%	281.200 €

2. Erbschaftsteuerbelastung des N in 2023

Steuerwert der Beteiligung:	10.000.000 €
Wegfall Verschonungsabschlag	0 €
Erwerb	10.000.000 €
pers. Freibetrag	- 20.000 €
Steuerpflichtiger Erwerb	9.980.000 €
Tarifliche ErbSt Steuerklasse II, 50%	4.990.000 €
Entlastungsbetrag nach § 19a ErbStG	0 €
bereits gezahlte ErbSt in 2009	- 281.200 €
Nachversteuerung in 2023	4.708.800 €

3. Einkommensteuerbelastung des N in 2023

Veräußerungspreis (25%)	8.000.000 €
Anteiliger Buchwert (25%)	- 2.000.000 €
Veräußerungsgewinn	6.000.000 €
Einkommensteuer 47,5% (ohne KiSt)	2.850.000 €

4. Cashflow des N in 2023

Veräußerungspreis	8.000.000 €
abzüglich Nachversteuerung ErbSt	- 4.708.800 €
abzüglich Einkommensteuer 2023	- 2.850.000 €
Verbleibt nach Steuern	441.200 €

Dem N verbleiben also nur noch **€ 441.200 (= 5,5%)** aus dem Verkaufserlös.