

BDFR, Warendorfer Str. 70, 48145 Münster

per E-Mail

Deutscher Bundestag
Finanzausschuss
Platz der Republik 1
11011 Berlin

Warendorfer Str. 70
48145 Münster
Telefon 02 51 / 3 78 40
Telefax 02 51 / 3 78 41 00
E-Mail info@bdf.de
Internet <http://www.bdf.de>

Der Vorstand

27. September 2010

Öffentliche Anhörung

zu dem Gesetzesentwurf der Bundesregierung „Entwurf eines Jahressteuergesetzes 2010 (JStG 2010) – Drucksache 17/2249 – unter Einbeziehung der Empfehlungen der Stellungnahme des Bundesrates und Gegenäußerung der Bundesregierung in Drucksache 17/2823

- **zu dem Gesetzesentwurf der Abgeordneten der Fraktion DIE LINKE „Entwurf eines Gesetzes zur Abschaffung des Progressionsvorbehalts für Kurzarbeitergeld“ in Drucksache 17/255**

**Sehr geehrter Herr Dr. Wissing,
sehr geehrte Damen und Herren,**

ich danke für die Einladung zu der Anhörung und die Gelegenheit zur Stellungnahme.

Der BDFR bedauert es, dass auch im vorliegenden Gesetzesentwurf der Sonderausgabenabzug für Steuerberatungskosten und die Möglichkeit der kostenfreien Klagerücknahme vor den Finanzgerichten nicht wieder eingeführt wird. Beide Maßnahmen berücksichtigen, dass das Steuerrecht Rechtsgrundlage für eine intensive Eingriffsverwaltung ist, mit der fast alle Bürger konfrontiert werden. Diese Kompliziertheit macht es für viele Bürger notwendig, die Beratungsleistungen von Angehörigen der steuerberatenden Berufe in Anspruch zu nehmen. Ebenso zeigen die Komplexität und der ständige Wandel der Rechtsmaterie, dass eine Klärung durch die Finanzgerichtsbarkeit oftmals erforderlich ist. Anders als bei den bis zum 30. Juni 2004 anhängig gemachten Finanzgerichtsverfahren, die nach einem klärenden rechtlichen Hinweis gerichtskostenfrei beendet werden konnten, besteht für Gerichtsverfahren, die seit dem 1. Juli 2004 anhängig gemacht werden, eine solche Kostenfreiheit nicht mehr. Dies führt – verbunden mit der seinerzeit ebenfalls eingeführten Vorschusspflicht hinsichtlich der Gerichtsgebühren – dazu, dass die Bürger aus Furcht vor dem Kostenrisiko oftmals eigentlich sinnvollen Rechtsschutz nicht in Anspruch nehmen.

Hinsichtlich des vorgelegten Gesetzesentwurfes zum JStG 2010 wird Folgendes angemerkt.

Zu Art. 1, Änderung des EStG

Art. 1 Nr. 4 a, Ergänzung in § 3c Absatz 2 Satz 2 – Teilabzugsverbot bei Beteiligungen

Der BDFR begrüßt es, dass der Gesetzgeber in diesem Zusammenhang die Neuregelung erst mit Wirkung ab dem Veranlagungszeitraum 2011 (Art. 1 Nr. 30 a, Neuregelung des § 52 Abs. 8a Satz 3) zur Anwendung kommen lässt, so dass sich die Frage der Verfassungsmäßigkeit einer

Rückwirkung, auch angesichts der Aufhebung des BMF-Schreibens vom 15. Februar 2010 (BStBl I S. 181) durch das BMF-Schreiben vom 14. Mai 2010 (BStBl I, 599) nicht stellen wird. Der BFH hatte durch Urteil vom 25. Juni 2010 (IX R 42/08, BStBl II 2010, 220) und Beschluss vom 18. März 2010 (IX R 227/09, BStBl II S. 627) seine Rechtsauffassung bestätigt.

Zu Art. 1 Nr. 10, Änderung in § 10d Abs. 4 Satz 4 und 5 – Bindungswirkung des Einkommensteuerbescheides für den Verlustfeststellungsbescheid

Der BDFR begrüßt es, dass der Gesetzgeber eine Regelung schaffen will, die das Verhältnis von Einkommensteuerbescheid und Verlustfeststellungsbescheid inhaltlich mehr binden will. Allerdings wäre zu begrüßen, wenn der Gesetzgeber klar zum Ausdruck brächte, dass der Einkommensteuerbescheid hinsichtlich des Gesamtbetrags der Einkünfte ein Grundlagenbescheid für den Verlustfeststellungsbescheid nach § 10d EStG darstellt. In diesem Fall bedürfe es keiner entsprechenden Anwendung der Vorschriften des § 171 Abs. 10, 175 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 und § 351 Abs. 2 AO sowie des § 42 FGO. Damit wäre dann auch die zurzeit bestehende Gefahr dass der Steuerpflichtige bzw. sein Berater irrtümlich den falschen Bescheid im Verhältnis Einkommensteuerbescheid – Verlustfeststellungsbescheid angreift, gebannt. Bislang muss in einem solchen Fall im Wege der Auslegung unter Beachtung des Grundsatzes der Gewährung effektiven Rechtsschutzes ermittelt werden, welcher Bescheid vom Bürger angegriffen werden sollte.

Zu Art. 1 Nr. 16, vollständige Aufnahme des § 34 Abs. 3 Satz 2 EStG

Aufgrund des BVerfG-Beschlusses vom 8.12.2009 (2 BvR 758/07, NVwZ 2010, 634) steht die formelle Verfassungswidrigkeit des Haushaltbegleitgesetzes 2004 fest. Im damaligen Gesetzgebungsverfahren sind wesentliche Änderungen auch der Steuergesetze erst im Vermittlungsausschuss

beschlossen worden, was dessen Kompetenzen, so dieser BVerfG-Beschluss, überschritten hat. Aufgrund der Evidenz dieses Mangels sind auch die entsprechenden Regelungen des Haushaltsbegleitgesetzes 2004 in ihrer Gültigkeit berührt, weshalb diese noch bis längstens zum 30. Juni 2011 anwendbar sind. Durch die vollständige Aufnahme des § 34 Abs. 3 Satz 2 EStG wird der Gesetzgeber nach Ansicht des BDFR den Vorgaben eines verfassungsgemäßen parlamentarischen Verfahrens nun gerecht.

Zu Ziffer 3 der Stellungnahme des Bundesrates, Wiedereinführung der sog. finalen Entnahmetheorie in §§ 4 Abs. 1, 6 Abs. 1 und 5, 15 und 52 Abs. 8b sowie 16a EStG und § 12 Abs. 1, 34 Abs. 8 KStG)

Nach der früheren Rechtsprechung des BFH sollte die Überführung von Wirtschaftsgütern aus dem inländischen Stammhaus in eine ausländische Betriebsstätte eine Entnahme i.S.d. § 4 Abs. 1 Satz 2 EStG darstellen, wenn der Gewinn der ausländischen Betriebsstätte aufgrund von Doppelbesteuerungsabkommen im Inland freigestellt ist. Die stillen Reserven in den überführten Wirtschaftsgütern waren aufzudecken und zu versteuern (vgl. zusammenfassend Dürschmidt, StuW 2/2010, S. 137 (141)). Nach der neueren Rechtsprechung des BFH (Urteil vom 17.07.2008 I R 77/06, BStBl II 2009, 464; vom 28.10.2009 I R 28/08, DStR 2010, 40 und vom 28.10.2009 I R 28/08, IStR 2010, 103), die derzeit von der Finanzverwaltung aufgrund des BMF-Schreiben vom 20. Mai 2009 (BStBl I, S. 671) über den Einzelfall hinaus nicht angewandt wird, sollen die stillen Reserven bei der Veräußerung auch dann besteuert werden können, wenn das Wirtschaftsgut einer ausländischen Betriebsstätte zuzuordnen ist.

Hinsichtlich des Vorschlags des Bundesrates ist aus Sicht des BDFR von der Bundesregierung insbesondere auch die europarechtliche Zulässigkeit dieses Vorschlages und damit insbesondere die Übereinstimmung mit den Grundfreiheiten der Niederlassungsfreiheit (Art 49, 54 AEUV) und

der Kapitalverkehrsfreiheit (Art. 63 AEUV) zu prüfen. Die geplante Sofortbesteuerung könnte europarechtswidrig sein, wenn für einen vergleichbaren Fall rein nationaler Unternehmensstrukturierung ein Steueraufschub bis zur tatsächlichen Realisierung stiller Reserven gewährt wird. Inwieweit ein relativ neuer Rechtfertigungsgrund der „Wahrung der Aufteilung der Besteuerungsbefugnis zwischen den Mitgliedsstaaten“ (etwa EuGH in der Rs C-414/06 – Lidl- , Urteil vom 15. Mai 2008, EuGHE 2008, I-3601, Tz. 31ff.) zum Tragen kommt, bleibt abzuwarten.

Zu Ziffer 11 der Stellungnahme des Bundesrates, Beschränkung auf Aufwendungen, die auf den Veranlagungszeitraum entfallen (§ 10 Abs. 2 EStG)

Soweit der Bundesrat die Aufwendungen, die im Veranlagungszeitraum abziehbar sind, auf solche begrenzen will, die auf den Veranlagungszeitraum entfallen, sollte bedacht werden, dass auch im Rahmen der Beitragszahlung von privaten Kranken- wie Pflegeversicherung eine jährliche Vorauszahlung möglich ist, die wenige Monate des Folge-Kalenderjahres mit umfassen kann. Da insoweit im Folgejahr ein Abfluss gemäß § 11 Abs. 2 EStG in der Regel nicht vorliegen wird, kann es zu einer Nichtberücksichtigung kommen, die nach Ansicht des BDFR verfassungsrechtlich gerade im Hinblick auf den Beschluss des BVerfG vom 13. Februar 2008 (2 BvL 1/06, BVerfGE 120, 125) verfassungswidrig wäre.

Zu Ziffer 27 der Stellungnahme des Bundesrates, Erweiterung der Vorläufigkeitsvermerke auf Einkünfte, die bei der Einkommensteuerfestsetzung nicht berücksichtigt werden (§ 43 Abs. 5 Satz 4 EStG)

Der BDFR stimmt der Bundesregierung zu, dass es sachgerechter ist, die Vorläufigkeitsvermerke auch auf die abgeltend besteuerten Einkünfte zu

erstrecken und nicht eine Änderungsvorschrift, wie vom Bundesrat vorgeschlagen, zu schaffen. Unklar ist aus Sicht des BDFR auch, wer im Fall der Umsetzung des Vorschlags des Bundesrates entscheidet, dass eine Entscheidung über den entschiedenen Einzelfall hinaus allgemein anwendbar ist, wenn ein Vorläufigkeitsvermerk vorab nicht gesetzt worden ist.

Mit freundlichen Grüßen

Dr. Gregor Nöcker

Richter am Finanzgericht