

RA/FASr Dr. Wienand Meilicke, licencié en droit français, LL.M. taxation (N.Y.U.), Bonn

## Die Neuregelung der Besteuerung des Bezugsrechts

### I. Einleitung

Das Jahressteuergesetz 2009 (JStG 2009)<sup>1</sup> enthält eine bisher wenig beachtete Änderung bei der Besteuerung des Bezugsrechts. Als Satz 3 des neu eingeführten § 20 Abs. 4a EStG wurde eingefügt:

„Werden Bezugsrechte veräußert oder ausgeübt, die nach § 186 AktG, § 55 GmbHG oder eines vergleichbaren ausländischen Rechts einen Anspruch auf Abschluss eines Zeichnungsvertrags begründen, wird der Teil der Anschaffungskosten der Altanteile, der auf das Bezugsrecht entfällt, bei der Ermittlung des Gewinns nach Abs. 4 Satz 1 mit 0 € angesetzt.“

### II. Bisherige Rechtslage

In der Rspr. des BFH war seit jeher anerkannt, dass bei Gewährung eines günstigen Bezugsrechts auf Altanteile die Anschaffungskosten für die Altaktien nach der Gesamtwertmethode auf die Altaktien und das abgespaltene Bezugsrecht aufzuteilen sind<sup>2</sup>. Das entspricht nicht nur internationalen Gepflogenheiten, sondern auch den wirtschaftlichen Gegebenheiten.

**Beispiel 1:** Wird dem Inhaber einer Aktie mit einem inneren Wert von 100 € pro Stück das Recht gewährt, für jede Altaktie gegen eine Bareinlage von 20 € eine junge Aktie zu erwerben, so erhöht sich der Unternehmenswert um 20 € pro Aktie. Wer das Bezugsrecht ausübt, hat nunmehr zwei Aktien, welche zusammen einen Wert von 120 € repräsentieren. Jede Aktie hat also einen Wert von 60 €. Das Bezugsrecht hat einen Wert von 40 €.

### III. Offizielle Begründung für die Neuregelung

Der Regierungsentwurf begründet die Neuregelung wie folgt:

„Die Ermittlung von Bezugsrechtswerten stellt die Kreditinstitute gegenwärtig in vielen Fällen vor gravierende Probleme, die zudem letztlich keiner befriedigenden Lösung zugeführt werden können. Bei handelbaren Bezugsrechten fehlt häufig am ersten Handelstag ein Kurs, auf dessen Grundlage die Berechnung nach der Gesamtwerttheorie erfolgen kann. Bei nichthandelbaren Bezugsrechten, für die ohnehin keine Kurse festgestellt werden können, besteht nur die Möglichkeit der rein rechnerischen Bezugsrechtswertermittlung, die in Einzelfällen zu nicht realistischen – z. B. negativen – Werten führen kann. Größte Unsicherheit besteht bei im Ausland stattfindenden Kapitalmaßnahmen, bei denen nur in seltenen Fällen ausreichende Informationen für deren zuverlässige Beurteilung nach deutschen steuerlichen Grundsätzen vorliegen und eine zutreffende Qualifikation und Bewertung von Bezugsrechten erfolgen kann.“

Der in diesem Satz geregelte Ansatz von Bezugsrechten mit dem Wert 0 € bietet daher die Voraussetzung dafür, dass die mit dem Bezugsrecht zusammenhängenden Kapitalmaßnahmen im Rahmen der Abgeltungsteuer in einem Massenverfahren zeitpunktgenau praktisch abgewickelt werden können. Denn zum einen vermindert sich der Wert der Anschaffungskosten der Altanteile nicht, zum anderen braucht bei der Veräußerung von Bezugsrechten deren schwer zu ermittelnder Wert nicht ermittelt zu werden. Schließlich wirkt sich der Wert des Bezugsrechts nicht auf die Anschaffungskosten der aufgrund der Ausübung des Bezugsrechts erhaltenen Anteile aus.“

### IV. Auswirkung der Neuregelung

Anders als der Regierungsentwurf glauben machen will, liegt die Bedeutung der Neuregelung nicht in der Vereinfachung einer verfahrensmäßigen Abwicklung, sondern vor allem in einer gravie-

renden Änderung der steuerlichen Systematik zulasten der Stpfl. Während bei wirtschaftlicher Betrachtungsweise das Bezugsrecht einen aus dem Altanteil abgespaltenen Wert darstellt, wird für Einkünfte aus Kapitalvermögen ein Wert von 0 € fingiert. Dadurch wird eine Steuerpflicht für einen fingierten Gewinn begründet. Gleichzeitig werden die Anschaffungskosten der Altanteile mit einem fingiert überhöhten Wert fortgeführt, obwohl bei wirtschaftlicher Betrachtungsweise der Wert des Bezugsrechts daraus abgespalten wurde. Das hat folgende Auswirkungen.

#### 1. Versteuerung von stillen Reserven aus vor dem 1. 1. 2009 angeschafften Anteilen

Bei Einführung der Abgeltungsteuer wurde politisch entschieden, dass die Veräußerung von vor dem 1. 1. 2009 erworbenen Anteilen nach Ablauf der Spekulationsfrist keine steuerlichen Auswirkungen mehr hat (§ 52a Abs. 10 Satz 1 EStG). Dadurch sollte sichergestellt werden, dass steuerfrei angesammelte stille Reserven aus Aktien, welche möglicherweise seit Jahrzehnten im Familienbesitz waren, nicht nachträglich einer Steuer auf den Veräußerungsgewinn unterworfen werden, bei welcher die Anschaffungskosten sich nach Wertverhältnissen richten, die Jahrzehnte zurückliegen. Gleichzeitig sollte sichergestellt werden, dass Verluste aus wertlos gewordenen Anteilen nicht durch deren Veräußerung nachträglich dem Fiskus überbürdet werden konnten.

Der Ansatz des Werts von Bezugsrechten mit 0 € führt nun zu einer Abschmelzung der steuerfreien stillen Reserven von Altanteilen.

**Beispiel 2:** Man nehme an, dass die im Beispielfall 1 mit 100 € pro Aktie bewerteten Altaktien vor 30 Jahren für 10 € erworben worden sind. Die stille Reserve von 90 € war bis Ende 2008 steuerfrei und sollte es nach dem Willen des Gesetzgebers bei Einführung der Abgeltungsteuer auch bleiben.

§ 20 Abs. 4a Satz 3 EStG führt nun aber dazu, dass im Beispielfall 40 € der bis 2008 in der Altaktie angesammelten stillen Reserven als Gewinn aus der Veräußerung der jungen Aktien der neuen Abgeltungsteuer unterworfen werden, während die in der Altaktie steckende steuerfreie Reserve sich von 90 € um 40 € auf 50 € mindert.

#### 2. ESt ohne Gewinn

Die Neuregelung der Bewertung von Bezugsrechten führt in vielen Fällen auch zu einer wirtschaftlich nicht zu rechtfertigenden Besteuerung von Substanz, obwohl ein Gewinn gar nicht vorhanden ist.

**Beispiel 3:** Hat der Stpfl. die Altaktie im Jahr 2007 für 100 € erworben, so führt die Gewährung eines mit 0 € bewerteten Bezugsrechts für eine neue Aktie zum Ausgabekurs von 20 € zu Anschaffungskosten von 20 € für die junge Aktie und 100 € für die alte Aktie. Bei Verkauf beider Aktien für 120 € erzielt der Aktionär wirtschaftlich keinen Gewinn.

Die Fiktion, dass das Bezugsrecht für die neue Aktie nur einen Wert von 0 € hat, führt aber dazu, dass der Aktionär bei der Veräußerung beider Aktien zu ihrem rechnerischen Verkehrswert von 60 € pro Stück auf die durch Ausübung des Bezugsrechts erworbene junge Aktie einen Gewinn von 40 € versteuern muss, während bei Veräußerung der Altaktie nach Abspaltung des Bezugsrechts ein steuerlich nicht abzugsfähiger Verlust von 40 € fingiert wird.

1... BGBl. I 2008 S. 2794 = BStBl. I 2009 S. 74.

2... BFH, Urteil v. 6. 12. 1968 – IV R 174/67, BStBl. II 1969 S. 105 = DB 1969 S. 286; Schmidt/Weber-Grellet, Komm. zum EStG, 27. Aufl. 2008, Rdn. 180.

Per Saldo führt dies zu einer Besteuerung ohne Leistungsfähigkeit.

Diese Rechtsfolge des § 20 Abs. 4a Satz 3 EStG ist nicht nur rechtspolitisch, sondern auch verfassungsrechtlich bedenklich. Eine Typisierung ist zwar grds. zulässig. Die gesetzlichen Verallgemeinerungen müssen aber auf eine möglichst breite, alle betroffenen Gruppen und Regelungsgegenstände einschließende Beobachtung aufbauen. Für eine gesetzliche Typisierung darf der Gesetzgeber keinen atypischen Fall als Leitbild wählen, sondern muss realitätsgerecht den typischen Fall als Maßstab zugrunde legen<sup>3</sup>. Gerade in den Massenfällen der an der Börse gehandelten Aktien kommen Bezugsrechte mit einem Marktwert von 0 € nur ganz selten vor, weil in diesem Fall die Kapitalerhöhung regelmäßig zum Scheitern verdammt ist. Bezugsrechte abweichend von den wirtschaftlichen Gegebenheiten mit null zu bewerten hat den offensichtlichen Zweck, eine Besteuerung ohne Leistungsfähigkeit einzuführen. Obwohl diese materiellen Auswirkungen dem BMF kaum verborgen geblieben sein können, werden sie in der Begründung zum Regierungsentwurf geflissentlich verschwiegen.

Auch wenn der Bezugskurs höher ist als der rechnerische Wert der Altanteile, kann die Gewährung eines Bezugsrechts nie zur Abspaltung von negativen Werten führen. Für die These der Regierungsbegründung, die rechnerische Bezugszwertermittlung könne zu negativen Werten führen, gibt es weder in der Rspr. des BFH noch in der Wirtschaftswirklichkeit irgendeine Grundlage. Da niemand zur Ausübung eines Bezugsrechts gezwungen ist, hat das Bezugsrecht allenfalls keinen Wert. Seine Ausübung führt dann zur Bewertung der bezogenen Aktien mit dem Bezugskurs.

Auch bei im Ausland stattfindenden Kapitalmaßnahmen kann, solange es sich um börsennotierte Anteile handelt, der Gesamtwert nicht anders als bei inländischen Aktien aus den veröffentlichten Börsenkursen abgeleitet werden. Bei nicht börsennotierten Anteilen stellen sich die Probleme eines Massenverfahrens schon deshalb nicht, weil solche Anteile normalerweise nicht im Depot von Banken liegen.

### 3. Ausübung des Bezugsrechts als Besteuerungstatbestand?

Die Bedeutung des Wertansatzes von 0 € wird noch verstärkt durch das BMF-Schreiben vom 20. 12. 2005<sup>4</sup>. Danach soll nicht erst die *Veräußerung* eines Bezugsrechts und die *Veräußerung* von durch Ausübung eines Bezugsrechts erworbenen jungen Anteilen, sondern schon die *Ausübung* des Bezugsrechts einen Besteuerungstatbestand darstellen<sup>5</sup>. § 20 Abs. 4a Satz 3 EStG regelt nur die Höhe der Anschaffungskosten für das Bezugsrecht, welche es fiktiv mit 0 € ansetzt, ändert aber nichts an der im BMF-Schreiben vom 20. 12. 2005 vertretenen Auffassung, schon im Zeitpunkt der Ausübung des Bezugsrechts sei der Börsenkurs der Bezugsrechte im Zeitpunkt der Annahme des Bezugsrechtsangebots als Veräußerungserlös anzusehen. Die Gewährung eines Bezugsrechts wird somit von der Finanzverwaltung nicht nur wie eine Anschaffung ohne Anschaffungskosten, sondern zeitgleich wie eine Veräußerung des Bezugsrechts zum Verkehrswert und somit praktisch wie eine Dividende behandelt, obwohl sie nach den wirtschaftlichen Gegebenheiten und der ihnen entsprechenden Rspr. des BFH lediglich eine Umschichtung von Vermögenssubstanz darstellt. Der dadurch ausgelösten Besteuerung von Vermögenssubstanz kann der Stpfl. nur entgehen, wenn er die Altaktien nach dem 31. 12. 2008 erworben hat und sie sofort verkauft, um den dadurch ausgelösten fiktiven Verlust aus der Veräußerung der Altaktie mit dem steuerpflichtigen Gewinn aus der tatsächlichen oder fiktiven Veräußerung des Bezugsrechts zu verrechnen. Bei vor 2009 erworbenen Aktien lässt sich die im BMF-Schreiben vom 20. 12. 2005 angeordnete Besteuerung des in der Anschaffung mit 0 € bewerteten Bezugs-

rechts nur dadurch vermeiden, dass die Altaktien *vor* Entstehen des Bezugsrechts veräußert werden.

Die Banken werden sich bei der Einbehaltung von Abgeltungsteuer naturgemäß in erster Linie an den BMF-Schreiben ausrichten. Darum ist damit zu rechnen, dass jedenfalls bei Wertpapierdepots, die bei einer Bank im Inland gehalten werden, sowohl der Verkauf als auch die Ausübung des Bezugsrechts zur Einbehaltung von Abgeltungsteuer auf den Börsenkurs des Bezugsrechts führt.

Gegen die unberechtigte Einbehaltung von Abgeltungsteuer kann der Kunde einer inländischen Bank sich nur schwer wehren. Die meisten deutschen Bankkunden werden sich nicht wehren und dadurch den deutschen Fiskus ungerechtfertigt bereichern.

### 4. Wertermittlung zur Durchführung des BMF-Schreibens vom 20. 12. 2005

Da das BMF-Schreiben vom 20. 12. 2005<sup>4</sup> die Banken dazu anhält, bei Ausübung des Bezugsrechts Abgeltungsteuer auf den Wert des Bezugsrechts zu erheben, kommen die Banken nicht darum herum, für die Ermittlung von Bezugsrechtswerten genau die Probleme einer praktischen Lösung zuzuführen, von denen die Regierungsbegründung zu § 20 Abs. 4a Satz 3 EStG die Banken befreien zu wollen behauptet. Wenn nämlich bei Ausübung des Bezugsrechts auf den Wert des Bezugsrechts Abgeltungsteuer fällig wird, so wird bei handelbaren Bezugsrechten der Durchschnittskurs im Zeitpunkt der Ausübung des Bezugsrechts zu ermitteln sein. Bei nicht handelbaren Bezugsrechten, auf welche das BMF-Schreiben vom 20. 12. 2005 sich ebenfalls angewendet wissen will, bleibt den Banken und anderen Stpfl. gar nichts anderes übrig, als von der Möglichkeit der rein rechnerischen Bezugsrechtswertermittlung Gebrauch zu machen, welche die Regierungsbegründung vermeiden zu wollen vorgibt. Auch der Zeitpunkt der Wertermittlung, welchen das BMF-Schreiben vom 20. 12. 2005 vorschreibt, weicht höchstens um wenige Tage von dem Zeitpunkt ab, auf welchen nach der Gesamtwertmethode die Höhe der abgespaltenen Anschaffungskosten für das Bezugsrecht ermittelt werden muss. Auch bei im Ausland stattfindenden Kapitalmaßnahmen verlangt das BMF-Schreiben vom 20. 12. 2005, dass der Stpfl. ausreichende Informationen besorgt, damit nach deutschen steuerrechtlichen Grundsätzen eine zutreffende Qualifikation und Bewertung der Bezugsrechte erfolgen kann. Kurz: Der in der Regierungsbegründung angegebene Grund für die Bewertung der Anschaffungskosten des Bezugsrechts mit 0 € trifft nicht zu, weil die Finanzverwaltung genau den Wert als Veräußerungsgewinn mit Abgeltungsteuer belegt, den nicht ermitteln zu müssen die Regierungsbegründung als Grund für die Regelung vorgibt.

Dass die in der Regierungsbegründung für § 20 Abs. 4a Satz 3 EStG genannten Angaben zur Bewertung des Bezugsrechts zur Umsetzung des BMF-Schreiben vom 20. 12. 2005 doch beschafft werden müssen, kann dem BMF schwerlich entgangen sein. Die Gesetzesverfasser müssen sich m. E. die Frage gefallen lassen, ob das wirkliche Ziel der Neuregelung nicht darin liegt, die Grand-

3... Vgl. auch BVerfG-Beschluss v. 9. 12. 2008 – 2 BvL 1/07 / 2 BvL 2/07 / 2 BvL 1/08 / 2 BvL 2/08, DB 2008 S. 2803, zur Pendlerpauschale.

4... BMF vom 20. 12. 2005 – IV C 3 – S 2256 – 255/05, BStBl. I 2006 S. 8 = DB 2006 S. 72.

5... Kritisch dazu W. Mellicke, DB 2006 S. 1337; Rund, GmbHR 2006 S. 364; Bareis, DB 2006 S. 1637; Rhode, StuB 2006 S. 663; Patek, BB 2006 S. 1142; Behrens/Renner, AG 2006 S. 367. Wegen der unsinnigen Auswirkungen im Bereich des § 17 EStG hat die Finanzverwaltung die Rechtsauffassung aus dem BMF-Schreiben v. 20. 12. 2005 inzwischen auf § 23 EStG beschränkt, vgl. OFD Hannover, Verfügung vom 5. 1. 2007 – S 2244 – 81 – StO 243, DB 2007 S. 491.

father-Klausel des § 52a Abs. 10 Satz 1 EStG auszuhebeln und durch eine wirtschaftlich nicht zu rechtfertigende Besteuerung von Substanz zu ersetzen.

### 5. Gestaltungsmöglichkeiten aus § 20 Abs. 4a Satz 3 EStG

Wie jede unsystematische Steuervorschrift, so führt auch die unsystematische Bewertung des Bezugsrechts mit 0 € zu Gestaltungsmöglichkeiten.

#### a) Gestaltungsmöglichkeiten bei Teilveräußerung

Die Gewährung eines günstigen Bezugsrechts auf nach dem 31. 12. 2008 erworbene Altaktien, in welchen latent der Abgeltungsteuer unterliegende stille Reserven enthalten sind, kann zur Abschmelzung der steuerpflichtigen stillen Reserven und zu einer teilweisen, sonst nicht möglichen steuerfreien Realisierung von Kursgewinnen führen.

**Beispiel 4:** In dem einleitend gebildeten Beispielsfall seien Altaktien im Jahr 2009 für 60 € pro Stück erworben worden. Der Börsenkurs der Aktien vor Gewährung des Bezugsrechts beträgt 100 € pro Stück. Eine Veräußerung dieser Aktien oder eines Teils davon würde normalerweise zur Abgeltungsteuer auf 40% des Veräußerungserlöses führen.

Die Gewährung eines Bezugsrechts zum Erwerb einer neuen Aktie zu 20 € für jede Altaktie führt nach § 20 Abs. 4a Satz 3 EStG dazu, dass die in jeder Altaktie steckende stille Reserve von 40 € auf die junge Aktie übergeht, während der Verkehrswert der Altaktien von 100 € vor Kapitalerhöhung auf die Anschaffungskosten von 60 € pro Stück sinkt. Wenn man der in der Literatur überwiegend vertretenen Auffassung folgt, dass die Ausübung eines Bezugsrechts keinen Veräußerungsstatbestand darstellt<sup>5</sup>, dann kann der Stpfl. durch Veräußerung seiner Altaktien Liquidität von 60 € generieren, wovon er lediglich 20 € für den Erwerb der Neuaktie aufwenden muss. Per Saldo hat er 40 € Liquidität gewonnen, ohne eine Abgeltungsteuer zu zahlen.

Bei systematischer Besteuerung wäre dies nicht möglich gewesen; denn nach der Gesamtwertmethode wären 40% der Anschaffungskosten von 60 € auf die junge Aktie übergegangen, so dass die alte Aktie Anschaffungskosten von 36 € und die junge Aktie Anschaffungskosten von 20 € + 24 € = 44 € gehabt hätte. Bei Anwendung des Gesamtwertverfahrens bestünde nur die Wahl zwischen der Realisierung eines Gewinns von 24 € durch Veräußerung der Altaktien oder von 16 € durch Veräußerung der jungen Aktien, wobei noch die Regel first-in-first-out des § 20 Abs. 4 Satz 7 EStG zu beachten ist.

#### b) Gestaltungsmöglichkeiten durch Schenkung

Die ertragsteuerliche Bewertung des Bezugsrechts mit 0 € gibt auch Gestaltungsmöglichkeiten bei Schenkungen. Es bietet sich an, Bezugsrechte im Familienkreis an Personen zu verschenken, welche nach der Günstigerprüfung des § 32 d Abs. 6 EStG keine Abgeltungsteuer zahlen bzw. diese im Fall der Veranlagung zurückbekommen. § 20 Abs. 5 EStG gilt nur für Dividenden, während der Gewinn aus einer tatsächlichen oder einer nach dem BMF-Schreiben vom 20. 12. 2005<sup>4</sup> fingierten Veräußerung zu einem Zeitpunkt entsteht, zu welchem die Bezugsrechte bereits unentgeltlich auf einen Dritten übertragen sein können.

### 6. Systembruch durch fehlende Abstimmung mit den anderen Einkunftsarten

Die Bewertung des Bezugsrechts mit 0 € nach § 20 Abs. 4a Satz 3 EStG gilt nicht für andere Einkunftsarten, insbesondere nicht für § 17 EStG. Auch die Rechtsauffassung des BMF-Schreibens vom 20. 12. 2005<sup>4</sup> über die Gleichstellung der Ausübung von Bezugsrechten mit einer Veräußerung wird nur noch für Einkünfte aus § 23 EStG, nicht für Einkünfte aus § 17 EStG vertreten<sup>6</sup>. Für Bezugsrechte aus wesentlichen Beteiligungen i. S.

von § 17 EStG gilt also weiterhin die Gesamtwertmethode. Wer mehr als 1% der Anteile einer Gesellschaft hält, auf den findet § 20 Abs. 4a Satz 3 EStG keine Anwendung.

Die Banken können jedoch regelmäßig gar nicht wissen, ob ihre Kunden noch bei anderen Banken Aktien halten, zumal nach § 17 Abs. 1 Satz 1 EStG mittelbar und unmittelbar gehaltene Aktien zusammengerechnet werden. In diesen Fällen stellt sich die Frage, ob die Banken berechtigt, oder sogar verpflichtet sind, Abgeltungsteuer unter Anwendung von § 20 Abs. 4a Satz 3 EStG einzubehalten, obwohl der Kunde insgesamt wesentlich beteiligt ist.

Auch stellt sich die Frage der Feststellungslast: Darf die Bank vermuten, dass der Kunde nicht wesentlich beteiligt ist, und darum § 20 Abs. 4a Satz 3 EStG bei der Einbehaltung von Abgeltungsteuer anwenden? M. E. trägt die Bank die Feststellungslast für die Abgeltungsteuer und darf § 20 Abs. 4a Satz 3 EStG nur anwenden, wenn sie die tatsächlichen Umstände für seine Anwendbarkeit (also das Fehlen einer wesentlichen Beteiligung) festgestellt hat. Der Vereinfachung der Besteuerung dient das nicht.

Außerdem stellt sich die Frage, ob den Kunden die Meldung einer wesentlichen Beteiligung von mehr als 1% an ihre Banken zugemutet werden kann, obwohl das Wertpapierhandelsgesetz die Meldeschwelle erst bei 3% ansetzt (§ 21 WpHG).

Die Bewertung von Bezugsrechten mit 0 € gilt nach § 20 Abs. 8 EStG auch dann nicht, wenn die Anteile an den KapGes., aus welchen das Bezugsrecht gewährt wird, zu den Einkünften aus Land- und Forstwirtschaft, aus Gewerbebetrieb, aus selbstständiger Arbeit oder aus Vermietung und Verpachtung gehören. Wer keine wesentliche Beteiligung hält, die unsystematischen Rechtsfolgen des § 20 Abs. 4a Satz 3 EStG aber trotzdem vermeiden will, wird deshalb zu überlegen haben, ob er seine Aktien oder sonstigen Anteile an KapGes. vor einer anstehenden Kapitalmaßnahme noch schnell in eines der in § 20 Abs. 8 EStG bezeichneten Betriebsvermögen einlegt.

Ein weiteres Problem stellt sich, wenn innerhalb oder außerhalb des Fünfjahreszeitraums des § 17 EStG die Wesentlichkeitsschwelle gelegentlich über- oder unterschritten wurde. Gerade bei Familiengesellschaften kommt das häufig vor. Dann wechseln permanent die Regeln für die Bewertung des Bezugsrechts.

## V. Zusammenfassung

Die Bewertung von Bezugsrechten mit 0 € gem. § 20 Abs. 4a Satz 3 EStG in der Fassung des JStG 2009 dient weniger der Verfahrensvereinfachung als vielmehr in erster Linie der Erhebung einer nicht zu rechtfertigenden Steuer auf Vermögenssubstanz. Diese Auswirkung kann den Initiatoren im BMF nicht verborgen geblieben sein. Wenn sie trotzdem in der Regierungsbegründung nicht erwähnt wird, bedeutet dies m. E. eine Irreführung der Bundestagsabgeordneten. Die Neuregelung ist m. E. so systemwidrig, dass mangels einer Orientierung an den zu typisierenden Sachverhalten Zweifel an der Verfassungsmäßigkeit angebracht sind.

Unter Umständen führt die Neuregelung aber auch zu sonst nicht bestehenden Gestaltungsmöglichkeiten.

Jedem inländischen Aktionär ist zu empfehlen, seine Aktiendepots in Zukunft durch im Ausland gelegene Banken verwalten zu lassen, um den rechtswidrigen Zugriff des deutschen Fiskus auf fiktive Veräußerungsgewinne abzumildern. Im Veranlagungsverfahren kann der Stpfl. sich leichter gegen die Anwendung des § 20 Abs. 4a Satz 3 EStG und des BMF-Schreibens vom 20. 12. 2005 wehren, als wenn die inländischen Banken schon von Amts wegen Abgeltungsteuer einbehalten.

6... OFD Hannover vom 5. 1. 2007, a.a.O. (Fn. 5).