

## Inhaltsverzeichnis

	<u>Seite</u>
<b>A. EINFÜHRUNG.....</b>	<b>1</b>
I.    Themeneinführung und Problemaufriss .....	1
II.   Problemaufriss der Wegzugsbesteuerung und Familienunternehmen .....	2
III.  Familienunternehmen und Vollzugsdefizit.....	9
IV.  Notwendigkeit eines rechtssicheren Prüfungsschemas.....	12
V.   Gang der Untersuchung.....	14
<b>B. GRUNDLAGEN FÜR DIE HERLEITUNG EINES RECHTSSICHEREN PRÜFUNGSSCHEMAS .....</b>	<b>17</b>
I.    Allgemeines .....	17
II.   Maßgeblichkeit der Rechtserkenntnisquellen.....	17
III.  Rechtserkenntnisquellen als Grundlage der Rechtsanwendung .....	19
1.    Syllogismus.....	19
2.    Positives Subsumtionsideal.....	20
3.    Rechtsanwendung als ideelles Rechtserkenntnisverfahren.....	21
IV.  Verallgemeinerungsfähige Rechtserkenntnisquellen.....	23
1.    Private und vertragliche Willensäußerungen als Rechtserkenntnisquelle .....	25
2.    Verwaltungsakte.....	27
3.    Veraltungsvorschriften .....	28
a.    Norminterpretierende Veraltungsvorschriften .....	29
b.    Normkonkretisierende Veraltungsvorschriften .....	29
c.    Ermessenslenkende Veraltungsvorschriften.....	32
d.    Ergebnis .....	33
4.    Rechtsprechung .....	33
a.    Begrenzung auf höchstrichterliche Entscheidungen.....	33
b.    Verallgemeinerungsfähigkeit höchstrichterlicher Entscheidungen.....	35

c.	Entscheidungsgründe .....	35
aa.	Ratio decidendi.....	36
bb.	Obiter dicta.....	38
5.	Gesetzes Recht.....	38
6.	Ergebnis.....	39
V.	Allgemeinverbindlichkeit der Rechtsquellen .....	39
1.	Gesetzes Recht.....	39
2.	Rechtsprechung .....	40
a.	Obiter dicta .....	40
b.	Ratio decidendi.....	41
aa.	Begriff der Gesetzesergänzung .....	42
(1)	Gesetzesauslegung .....	43
(2)	Rechtsfortbildung .....	43
(3)	Verhältnis von Gesetzesauslegung und Rechtsfortbildung .....	44
bb.	Richterrecht als Bestandteil des Gesetzes und Teilhaber an der gesetzlichen Normativkraft.....	45
cc.	Gesetzgebungstechnik und Legitimation zur Allgemeinverbindlichkeit des Richterrechts .....	47
dd.	Richterrecht und demokratische Legitimation .....	49
ee.	Richterrecht und gesetzgeberische Einschätzungsprärogative .....	51
ff.	Faktische Geltung des Richterrechts .....	52
gg.	Praxis der Leitsatzbildung.....	53
hh.	Weitere Bedenken gegen ein normatives Richterrecht .....	54
ii.	Publizität und normatives Richterrecht.....	56
(1)	Allgemeines zur Publizitätspflicht .....	57
(2)	Veröffentlichungspraxis höchstfinanzgerichtlicher Entscheidungen .....	58
(3)	Veröffentlichungspraxis und normatives Richterrecht .....	59

c. Ergebnis zur Allgemeinverbindlichkeit judikativer Entscheidungen .....	61
3. Entscheidungen des BVerfG nach § 31 Abs. 2 BVerfGG .....	63
4. Ergebnis zur Allgemeinverbindlichkeit etwaiger Rechtsquellen .....	63
<b>VI. Auslegung judikativer Rechtserzeugung .....</b>	<b>64</b>
1. Verallgemeinerungsfähigkeit und Auslegungsfähigkeit.....	65
2. Grammatische Auslegung .....	66
3. Systematische Auslegung .....	67
4. Historische Auslegung.....	68
5. Teleologische Auslegung .....	69
6. Richtlinien- und verfassungskonforme Auslegung .....	70
7. Ergebnis zur Auslegung judikativer Rechtserzeugung .....	70
<b>VII. Ergebnis zur etwaigen Verbindlichkeit eines zu schaffenden Prüfungsschemas in Bezug auf ein Vollzugsdefizit .....</b>	<b>71</b>
<b>C. VOLLZUGSDEFIZIT .....</b>	<b>72</b>
I. Vorbemerkung .....	72
II. Definition des Vollzugsdefizits.....	72
1. Am Wortlaut orientierte Definition .....	73
2. Äußerung im Schrifttum.....	73
3. Definition in der Rechtsprechung.....	76
a. Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts.....	77
b. Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts.....	79
c. Erstinstanzliche Rechtsprechung .....	81
d. Analyse der Rechtsprechung .....	82
e. Zwischenergebnis zur Analyse der Rechtsprechung.....	83
III. Soll-Ist-Diskrepanz.....	83
1. Wortlautorientierte Auslegung .....	84
2. Verständnis des Schrifttums.....	85

3.	Verständnis der Rechtsprechung .....	85
4.	Äußerung des Gesetzgebers.....	86
5.	Zwischenergebnis .....	86
6.	Soll-Anforderung .....	87
a.	Rechtserheblichkeit der Soll-Anforderung .....	88
aa.	Allgemeiner Lebensbereich .....	89
bb.	Handlungen ohne Außenwirkung.....	89
cc.	Zwischenergebnis.....	91
b.	Verfassungserheblichkeit und die sich daraus ergebende Konkretisierungs- und Komplementärfunktion von Rechtsquellen .....	91
aa.	Verfassung .....	92
bb.	Gesetz.....	94
cc.	Rechtsverordnungen .....	98
dd.	Satzung .....	100
ee.	Zivilrechtliche Ansprüche.....	101
(1)	Rechtsgeschäftliche Schuldverhältnisse .....	101
(2)	Gesetzliche Ansprüche .....	102
(3)	Ergebnis.....	104
ff.	Zwischenergebnis.....	104
c.	Ergebnis zur Soll-Anforderung.....	104
7.	Ist-Zustand .....	105
a.	Der Begriff „Ist-Zustand“ in Rechtsprechung und im Schrifttum.....	105
b.	Ermittlung des „Ist-Zustandes“.....	106
c.	Ergebnis .....	107
8.	Diskrepanz .....	108
a.	Wortlautorientierte Definition.....	108
b.	Definition in Rechtsprechung und Schrifttum .....	108

c.	Eigener Definitionsansatz .....	108
d.	Fazit.....	110
e.	Modifizierung der Diskrepanz.....	111
aa.	Erheblichkeit.....	111
(1)	Erheblichkeit im Allgemeinen .....	112
(2)	Erheblichkeit nach der Literatur.....	113
(3)	Erheblichkeit nach der Rechtsprechung des BVerfG.....	115
(a)	BVerfG Urteil vom 27.06.1991 - 2 BvR 1493/89 - Zinseinkünfte .....	116
(b)	BVerfG Urteil vom 09.03.2004 - 2 BvL 17/02 - Spekulationsgeschäfte ..	117
(c)	BVerfG Beschluss vom 19.03.2013 - 1 BvR 2635/12 - Verständigungsgesetz.....	118
(d)	Ergebnis zur Rechtsprechung des BVerfG.....	119
(4)	Stellungnahme .....	119
(5)	Ergebnis.....	121
bb.	Nachhaltigkeit.....	121
(1)	Begriff der Nachhaltigkeit .....	122
(2)	Nachhaltigkeit und Rechtskraft.....	123
(3)	Nachhaltigkeit außerhalb rechtskräftiger Entscheidungen .....	124
(4)	Nachhaltigkeit und Entscheidungen des BVerfG .....	125
(5)	Stellungnahme .....	126
(a)	Tenorierungspraxis des BVerfG .....	127
(b)	Gestaltungsprärogative des Gesetzgebers .....	128
(c)	Beispiel für die Aufrechterhaltung einer politischen Zielsetzung .....	129
(d)	Ergebnis.....	130
f.	Ergebnis zum Merkmal „Diskrepanz“ .....	131
9.	Transformation des Ergebnisses auf die Tatbestandsmerkmale der Soll-Ist-Diskrepanz .....	131

a.	Soll-Anforderung.....	131
b.	Ist-Zustand.....	132
c.	Ergebnis .....	133
IV.	<b>Ursache und Klassifizierung sowie terminologische Einordnung eines Vollzugsdefizits</b>	
	133	
1.	<b>Ursache eines Vollzugsdefizits .....</b>	133
a.	Literatur .....	134
b.	Rechtsprechung .....	137
aa.	Bundesverfassungsrechtliche Rechtsprechung zur Verfassungswidrigkeit eines Vollzugsdefizits .....	137
bb.	Instanzgerichtliche Rechtsprechung zur Verfassungswidrigkeit eines Vollzugsdefizits .....	144
cc.	Aktuelle Rechtsprechung .....	146
c.	Stellungnahme und Ergebnis .....	147
d.	Struktureller Mangel.....	148
aa.	Begriff des strukturellen Mangels.....	148
(1)	Struktureller Erhebungsmangel .....	148
(2)	Struktureller Regelungsmangel .....	150
(3)	Wortlaut „strukturell“.....	152
(4)	Ergebnis.....	153
bb.	Voraussetzungen des strukturellen Mangels.....	153
(1)	Quantitativer mangelhafter Gesetzesvollzug .....	153
(2)	Analyse des Verfahrensrechts.....	154
cc.	Abgrenzung zum faktischen Mangel .....	158
dd.	Ergebnis .....	160
2.	<b>Klassifizierung und terminologische Einordnung eines Vollzugsdefizits .....</b>	160
a.	Eingruppierung nach Verantwortungssphäre ( <i>Franz</i> ).....	161
b.	Eingruppierung nach objektiven/subjektiven Mängeln ( <i>Ludwig</i> ) .....	162

c. Eingruppierung nach dem Herkunftsgebiet .....	163
d. Ergebnis .....	164
<b>V. Zurechnung des strukturellen Vollzugsdefizits .....</b>	<b>165</b>
1. Zurechnungsgegenstand.....	166
2. Aufdrängen .....	166
3. Ergebnis.....	170
<b>VI. Sphärenorientierte Realisation des strukturellen Mangels.....</b>	<b>171</b>
<b>VII. Ergebnis zum Kapitel Vollzugsdefizit .....</b>	<b>176</b>
<b>D. PRÜFUNGSSCHEMA DES VOLLZUGSDEFIZITS.....</b>	<b>177</b>
I. Vorbemerkung .....	177
II. Andere Prüfungsschemata .....	177
III. Eigen entwickeltes Prüfungsschema auf der Basis der in Abschnitt C. gefundenen Ergebnisse.....	178
<b>E. VOLLZUGSVERFAHREN IM STEUERRECHT .....</b>	<b>190</b>
I. Grundlegendes .....	190
II. Steuerverwaltungsverfahren .....	190
III. Vollzugsnormenumfeld des Steuerverfahrens.....	192
1. Steuerbürger .....	193
2. Finanzbehörden .....	196
a. Aufgabe .....	197
aa. Gesetzmäßigkeit Art. 20 Abs. 3 GG; Legalitätsprinzip .....	198
bb. Gleichmäßigkeit der Besteuerung Art. 3 Abs. 1 GG .....	199
cc. Verifikationsprinzip.....	200
b. Art und Umfang der Ermittlung.....	201
aa. Festsetzende Ermittlungen .....	202
bb. Steuerstrafverfahren .....	202
c. Grenzen des Amtsermittlungsgrundsatzes.....	203

3. Rechtsprechung .....	204
4. Gesetzgebung .....	205
<b>IV. Durchsetzbarkeit des Steueranspruchs als Grundsatz mit Verfassungsrang .....</b>	<b>205</b>
1. Begriff des Steueranspruchs .....	206
2. Verfassungsrechtliche Restriktionen bei der Durchsetzung von Steueransprüchen	
207	
<b>V. Grundsätzliches zur Beweislast .....</b>	<b>210</b>
1. Beweislast .....	210
2. Beweismaß .....	212
3. Durchbrechung des Untersuchungsgrundsatzes .....	214
<b>VI. Vollzugsdefizit und Beweislast .....</b>	<b>214</b>
<b>F. WEGZUGSBESTEUERUNG .....</b>	<b>217</b>
I. Zusammenfassung und Problemaufriss .....	217
II. Wegzugsbesteuerung im Allgemeinen .....	217
III. Tatbestand des § 6 AStG .....	218
IV. Rechtsfolge des § 6 AStG .....	220
1. Veräußerungspreis (§ 6 Abs. 1 Satz 5 AStG i.V.m. § 17 Abs. 2 EStG) .....	221
2. Anschaffungskosten (§ 17 Abs. 2 EStG) .....	221
V. Berechnung des Vermögenszuwachses und Beweislast .....	223
1. Beschreibung des Untersuchungsgegenstandes .....	223
2. Beweislast historischen Anschaffungskosten .....	225
3. Beweislast bei fiktiven Besteuerungstatbeständen .....	225
VI. Prüfung des strukturellen Vollzugsdefizits .....	226
1. Soll-Anforderung .....	227
a. Feststellung Ziel des Rechtsanwenders .....	227
b. Rechtserheblichkeit des Ziels des Rechtsanwenders .....	227
c. Konkretisierungs- und Komplementärfunktion .....	228

aa.	Feststellung der die Soll-Anforderung abbildende Rechtsnorm und die damit einhergehende politische Zielsetzung.....	228
bb.	Feststellung der verfassungsrechtlichen Wertentscheidung in Bezug auf die verfolgte politische Zielsetzung.....	229
2.	Ist-Zustand .....	230
a.	Feststellung der Rechtsnorm .....	230
b.	Feststellung des Erhebungsnormenumfelds .....	231
aa.	Instrumente zur Nachweisbarkeit der Anschaffungskosten .....	231
(1)	Anschaffungskosten.....	232
(2)	Nachträgliche Anschaffungskosten .....	233
bb.	Temporäre Nachweisbarkeit.....	233
(1)	Aufbewahrungsfristen .....	233
(2)	Verwaltungsinterne Aufbewahrung.....	234
(3)	Beweisvorsorgepflicht .....	234
cc.	Sphärenorientierte Nachweisbarkeit .....	235
c.	Feststellung des Regelungsumfeldes .....	236
3.	Diskrepanz .....	236
a.	Feststellung der defizitären Umsetzung der Rechtsnorm .....	237
b.	Feststellung des strukturellen Mangels .....	237
aa.	Analyse des verfahrensrechtlichen Normengeflechts betreffend den Steuerpflichtigen .....	238
(1)	Geeignetheit.....	239
(a)	Unmittelbare Nachweise .....	240
(b)	Aufbewahrungsfristen .....	241
(c)	Handelsregister.....	242
(d)	Steuerliches Einlagekonto.....	243
(e)	Zwischenergebnis .....	245
(2)	Beweismaßreduzierung.....	245

(a) Unzumutbare Mitwirkungspflichten.....	246
(b) Prüfungsmaßstab bzgl. der Unzumutbarkeit .....	248
(c) Verhältnismäßigkeitsprüfung.....	250
(d) Beweisvorsorgepflicht .....	252
(e) Zwischenergebnis .....	253
bb. Analyse des verfahrensrechtlichen Normengeflechts betreffend den Rechtsvorgänger.....	254
cc. Analyse des verfahrensrechtlichen Normengeflechts betreffend die betroffene Gesellschaft .....	255
dd. Analyse des verfahrensrechtlichen Normengeflechts betreffend die Finanzverwaltung (Amtsermittlungsgrundsatz) .....	256
(1) Aufbewahrungs- und Archivierungsregelungen in der Finanzverwaltung	257
(2) Aufbewahrungs- und Archivierungsregelungen in Bezug auf die historischen Anschaffungskosten von Beteiligungen an Kapitalgesellschaften .	259
(3) Zugriffsmöglichkeit der Finanzbehörde auf nicht den wegziehenden Steuerpflichtigen betreffende Unterlagen.....	262
(4) Ergebnis zum verfahrensrechtlichen Normengeflecht betreffend die Finanzverwaltung.....	263
ee. Ergebnis zum Vorliegen eines strukturellen Mangels.....	263
4. Zurechnung des strukturellen Vollzugsdefizits.....	265
a. Aufdrängen.....	266
b. Zeitpunkt.....	267
VII. Ergebnis .....	267
<b>G. FOLGERUNGEN UND BEDEUTUNG FÜR FAMILIENUNTERNEHMEN.....</b>	<b>269</b>
I. Problemaufriss.....	269
II. Gesellschaftsvertragliche Maßnahmen .....	269
1. Vertragliche Dokumentationspflicht .....	270
2. Vertragliche Veräußerungspflicht .....	271

3. Vertragliche Verpflichtung zur Ausgestaltung des Bilanzanhangs .....	272
4. Vertragliche Mitteilungspflicht eines bevorstehenden Wegzugs .....	273
<b>III. Gestaltungsmaßnahmen zur Vermeidung einer Wegzugsbesteuerung.....</b>	<b>274</b>
1. Zwischenschaltung einer Personengesellschaft .....	274
2. Einsatz einer inländischen Familienstiftung .....	275
3. Einsatz einer ausländischen Familienstiftung .....	276
<b>IV. Sonstige Maßnahmen.....</b>	<b>277</b>
1. Proaktive Mitteilung an das Finanzamt .....	277
2. Bewirken eines Feststellungsbescheides .....	277
<b>H. FAZIT.....</b>	<b>279</b>
<b>ABKÜRZUNGSVERZEICHNIS .....</b>	<b>280</b>
<b>LITERATURVERZEICHNIS .....</b>	<b>288</b>