

Inhaltsverzeichnis

| | <u>Seite</u> |
|--|--------------|
| A.EINFÜHRUNG..... | 1 |
| 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. GRUNDLAGEN FÜR DIE HERLEITUNG EINES RECHTSSICHEREN PRÜFUNGSSCHEMAS | 17 |
| 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. Verwaltungsvorschriften | 28 |
| a. Norminterpretierende Verwaltungsvorschriften | 29 |
| b. Normkonkretisierende Verwaltungsvorschriften | 29 |
| c. Ermessenslenkende Verwaltungsvorschriften..... | 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 |
| VI. Auslegung judikativer Rechtserzeugung | 64 |
| 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 |
| VII. Ergebnis zur etwaigen Verbindlichkeit eines zu schaffenden Prüfungsschemas in Bezug auf ein Vollzugsdefizits | 71 |
| C. VOLLZUGSDEFIZIT | 72 |
| 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. Wortlautororientierte 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. Wortlautororientierte 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. | Ursache und Klassifizierung sowie terminologische Einordnung eines Vollzugsdefizits | 133 |
| 1. | Ursache eines Vollzugsdefizits..... | 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. | Klassifizierung und terminologische Einordnung eines Vollzugsdefizits..... | 160 |
| a. | Eingruppierung nach Verantwortungssphäre (<i>Franz</i>)..... | 161 |
| b. | Eingruppierung nach objektiven/subjektiven Mängeln (<i>Ludwig</i>) | 162 |

| | | |
|-----------|---|------------|
| c. | Eingruppierung nach dem Herkunftsbereich | 163 |
| d. | Ergebnis | 164 |
| V. | Zurechnung des strukturellen Vollzugsdefizits | 165 |
| 1. | Zurechnungsgegenstand | 166 |
| 2. | Aufdrängen | 166 |
| 3. | Ergebnis | 170 |
| VI. | Sphärenorientierte Realisation des strukturellen Mangels | 171 |
| VII. | Ergebnis zum Kapitel Vollzugsdefizit | 176 |
| D. | PRÜFUNGSSCHEMA DES VOLLZUGSDEFIZITS..... | 177 |
| I. | Vorbemerkung | 177 |
| II. | Andere Prüfungsschemata | 177 |
| III. | Eigen entwickeltes Prüfungsschema auf der Basis der in Abschnitt C. gefundenen Ergebnisse..... | 178 |
| E. | VOLLZUGSVERFAHREN IM STEUERRECHT | 190 |
| 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. | Steuerstraßverfahren | 202 |
| c. | Grenzen des Amtsermittlungsgrundsatzes..... | 203 |

| | |
|---|------------|
| 3. Rechtsprechung | 204 |
| 4. Gesetzgebung..... | 205 |
| IV. Durchsetzbarkeit des Steueranspruchs als Grundsatz mit Verfassungsrang | 205 |
| 1. Begriff des Steueranspruchs | 206 |
| 2. Verfassungsrechtliche Restriktionen bei der Durchsetzung von Steueransprüchen 207 | |
| V. Grundsätzliches zur Beweislast | 210 |
| 1. Beweislast | 210 |
| 2. Beweismaß | 212 |
| 3. Durchbrechung des Untersuchungsgrundsatzes | 214 |
| VI. Vollzugsdefizit und Beweislast | 214 |
| F. WEGZUGSBESTEuerung | 217 |
| 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 |
| G. | FOLGERUNGEN UND BEDEUTUNG FÜR FAMILIENUNTERNEHMEN..... | 269 |
| 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 |
| III. | Gestaltungsmaßnahmen zur Vermeidung einer Wegzugsbesteuerung..... | 274 |
| 1. | Zwischenschaltung einer Personengesellschaft | 274 |
| 2. | Einsatz einer inländischen Familienstiftung | 275 |
| 3. | Einsatz einer ausländischen Familienstiftung | 276 |
| IV. | Sonstige Maßnahmen..... | 277 |
| 1. | Proaktive Mitteilung an das Finanzamt..... | 277 |
| 2. | Bewirken eines Feststellungsbescheides | 277 |
| H. | FAZIT..... | 279 |
| | ABKÜRZUNGSVERZEICHNIS | 280 |
| | LITERATURVERZEICHNIS | 288 |