

Inhaltsverzeichnis

Geleitwort	5
Abkürzungsverzeichnis	17
I. Einleitung	23
1. Zweck der Besteuerung und Erwerbsgerichtetheit des Handelns	23
2. Verlustberücksichtigung ist keine verbindliche Zusage für Folgejahre	24
3. Grundsätzlich kein Anspruch auf verbindliche Auskunft	24
4. Grundlage des Liebhabereibegriffs	24
5. Verluste und andere hohe Einkünfte	25
6. Vermietung und Verpachtung – eine besondere Einkunftsart	26
7. Ursachen anhaltender Vermietungsverluste	26
8. Probleme der Rechtsanwendung in Deutschland: Keine Gesetzesregelung, zahlreiche Urteile, beachtliche Detailarbeit	27
II. Grundsätzliches zur Einkunftszielungsabsicht	29
1. Zur Einkunftszielungsabsicht allgemein	29
1.1 Geschichtliche Entwicklung	29
1.2 Keine Rechtfertigung anhand des Gesetzes	30
1.3 Fundamentalkritik	32
1.4 Das Maß aller Dinge: Die Grundsätze des Großen Senates des BFH GrS 4/82	34
1.5 Liebhabereiprüfung im Rahmen des § 21 EStG – Grundsätzliches und Systematik	36
1.6 Personengesellschaften/-gemeinschaften mit Vermietungseinkünften	56
2. Einkunftszielungsabsicht als innere Tatsache	60
2.1 Totalüberschuss bei objektiver Zukunftsbetrachtung	61
2.2 Persönliche Gründe – einkommensteuerliche Irrelevanz	63
3. Vermietungsabsicht – Leerstand von Wohn- und Gewerberäumen	70
3.1 Aufwendungen für bebaute Grundstücke	71
3.2 Aufwendungen für unbebaute Grundstücke	98
3.3 Aufwendungen vor Erwerb eines Vermietungsobjektes	103

III. Die Totalüberschussprognose	105
1. Die Einkunftszielungsabsicht als zweigliedriges Merkmal	105
1.1 Zweistufige Prüfung	105
1.2 Liebhabereiprüfung nur in Sonderfällen	105
1.3 BFH: Private Gründe bei Kurzzeitvermietung unbeachtlich	106
2. Die Prognose	107
2.1 Grundsätzliches	107
2.2 Berechnungsgrundlagen der Prognose	117
2.3 Zeitraum der Prognose	157
2.4 Prognose bei befristeter Vermietung	176
2.5 Prognose bei zeitweise vermieteter und zeitweise selbstgenutzter Ferienwohnung	176
IV. Vermietung auf Dauer	179
1. Die Fiktion – keine Liebhaberei bei Dauervermietung	179
1.1 Die alte Rechtslage	179
1.2 Die Grundsatzentscheidung vom 30.9.1997 – IX R 80/94	183
1.3 Kritik zur Fiktion des BFH – materiell-rechtliche Grundsatzkritik –	193
2. Die Ausnahmen von der – unwiderleglichen – Fiktion	243
2.1 Reichweite der Fiktion – Beschränkung auf die Einkunftsart Vermietung und Verpachtung	245
2.2 Die Ausnahmen im Einzelnen	246
2.3 Einfluss von Art und Umfang der Finanzierung	263
2.4 Sonderfall – Befristete Gesamthandsgemeinschaft (so genanntes Hamburger Modell)	273
3. Vermietung unter Marktniveau	280
3.1 Vorbemerkungen	280
3.2 Rechtsprechung	294
3.3 Zusammenfassung/Ausblick	349
3.4 Verbilligte Vermietung und Fremdvergleich	351
V. Vermietung für kurze Zeit	369
1. Zu beurteilende Fallgestaltungen	369
2. Alsbalidiger Verkauf	370
2.1 Grundsatzurteil ließ Fragen zum kurzfristigen Engagement offen	370
2.2 Fortführung der Rechtsprechung durch Beweis- lastumkehr	371
2.3 Der Gegenbeweis	373
2.4 Fünfjahresfrist ist keine starre Grenze	373
2.5 Mögliche Gründe für den Gegenbeweis	374
2.6 Die strengen Maßstäbe des gewerblichen Grundstückshandels	374
2.7 Strenge Maßstäbe des gewerblichen Grundstückshandels anwenden?	376

2.8 Auffassung der Verwaltung	377
2.9 Weitere Rechtsentwicklung abwarten	378
2.10 Empfehlung: Beweisvorsorge treffen	380
2.11 Keine Liebhaberei bei erfolgreichem Gegenbeweis	381
2.12 Liebhaberei bei Hinweisen auf alsbaldigen Verkauf	381
2.13 Abgrenzung von Dauervermietung und kurzfristigem Engagement	381
2.14 Auffassung der Finanzverwaltung	387
2.15 Übersicht zur Rechtsprechung des BFH	392
2.16 Übersicht zur Rechtsprechung der Finanzgerichte	399
3. Als baldige Selbstnutzung zu eigenen Wohnzwecken	407
3.1 Vorbemerkung	407
3.2 Auffassung der Finanzverwaltung	412
3.3 Stellungnahmen der Literatur	413
3.4 Rechtsprechung	415
3.5 Stellungnahme zu Verwaltungsansicht und Rechtsprechung	425
4. Als baldige unentgeltliche Nutzungsüberlassung	430
5. Modelle mit Rückkaufangeboten oder Wiederverkaufsgarantien	431
5.1 Allgemeingültigkeit der Rechtsprechung	432
5.2 Schädlich: Ernsthaftes Trennungsabsichten	433
5.3 Beurteilung der Begleitumstände einer Garantie	434
6. Blick zum gewerblichen Grundstückshandel	435
6.1 Etwaige Liebhabereiprüfung nach Maßstäben für Gewerbebetriebe	435
6.2 Gewerblichkeit bei Verkauf eines Objektes	436
6.3 Gewerblichkeit bei Verkauf mehrerer Objekte	436
VI. Einkunftszielung und Einkunftsermittlung bei Ferienwohnungen	437
1. Die „alte“ Rechtsprechung	437
1.1 Seinerzeit: Zunehmendes Streitpotential	437
1.2 Rechtsentwicklung (1976–2000)	438
2. Die „neue“ Rechtsprechung (ab dem Jahre 2001)	439
2.1 „Vorarbeit“ der Finanzgerichte	439
2.2 Die geltende Rechtsprechung des BFH	440
VII. Rückblick – Die Nutzungswertbesteuerung	489
1. Die Besteuerung des Nutzungswerts	489
2. Ausnahmefall Kostenmiete	489
3. Aktuell: Kriterien zur Kostenmiete bei verbilligter Vermietung wieder von Bedeutung – sog. Luxusbauten –	490
4. Nutzungswertbesteuerung führte nicht zu Liebhaberei	491
5. Liebhabereibeurteilung: Sonderrechtsprechung zu ausgelaufenem Recht	491

VIII. Auslandsimmobilien	493
1. Ältere Rechtsprechung	493
2. Abzugsverbot ausländischer (Vermietungs-)Verluste	493
IX. Blick nach Österreich	495
1. Die Liebhabereiverordnung	495
2. Folgen der Beendigung der Vermietung in der Verlustphase	495
3. Objektbezogene Totalperiode	496
4. Streitfälle auch in Österreich	496
5. Beispiele aus der Rechtsprechung	496
X. Ausblick	499
1. Vermietungs-Liebhaberei – Ein Fall für den Gesetzgeber	499
2. Wie geht es weiter in der Liebhabereirechtsprechung bei der Vermietung und Verpachtung?	500
XI. Exkurs 1: Gesetzgebungs vorbehalt einer unwiderleglichen Vermutung	503
1. Vorbemerkung	503
2. Grundsatzkritik zur materiellen Rechtsfindung des IX. Senates des BFH	503
3. Grundsatzkritik zur Rechtsfindung des IX. Senates des BFH aus formeller Sicht	503
3.1 Die allgemeine Rechtsprechung des BFH zum Gesetzesvorbehalt einer „unwiderleglichen Vermutung“	504
3.2 Vergleichender Blick auf die – unwiderlegliche – Unterstellung der Einkunftszielungsabsicht bei Dauervermietung	505
4. Besprechung der „Gesetzesauslegung“ des BFH	511
4.1 Erste Runde: Formelle oder materielle Typisierung – zur Entscheidung des BFH, IX R 15/06 –	511
4.2 Zweite Runde: Materielle Typisierung kraft Rechtanwendungs fiktion? – zur Entscheidung des BFH, IX R 48/06 nebst Folgerecht –	515
XII. Exkurs 2: Keine Liebhaberei bei den Überschusseinkünften?	521
1. Vorbemerkung	521
2. Reines Richterrecht: Kein gesetzlicher Anknüpfungspunkt im EStG	522
2.1 Keine gesetzliche Liebhaberei-Regelung für Überschusseinkünfte und die Betrachtung Leisner-Egenspergers hierzu	522
2.2 Teleologische Auslegung des Einkünftebegriffes durch den Großen Senat des BFH (I)	527
2.3 Der Fiskalzweck des EStG als teleologisches Oberkriterium und Liebhaberei-Rechtfertigung bei den Überschusseinkünften	528

2.4 Kein gesetzlicher Anknüpfungspunkt in der Norm des § 12 EStG	529
2.5 Reichsfinanzhof: Liebhaberei auch bei den Überschusseinkünften	529
2.6 Kein gesetzlicher Anknüpfungspunkt in § 2 Abs. 1 EStG	530
2.7 Kein gesetzlicher Anknüpfungspunkt in § 2 Abs. 2 EStG	531
2.8 Teleologische Auslegung des Einkünftebegriffes durch den Großen Senat des BFH (II)	531
3. Duldung des Richterrechts durch das Bundesverfassungsgericht	533
3.1 Die fünf Nichtannahmebeschlüsse des Bundesverfassungsgerichts	533
3.2 Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 30. 9. 1998 – 2 BvR 1818/91	534
4. Gesetzgeber könnte eine „Liebhabereibefreiung“ für Überschusseinkünfte diktieren	534
5. Lesart Leisner-Egenspergers führt zu einer gleichheitswidrigen Begünstigung der Überschusseinkünfte	535
6. Lesart Leisner-Egenspergers mündet in verfassungskonformer Auslegung durch Analogieschluss	539
7. Zusammenfassung	540
Literaturverzeichnis	543
Verzeichnis der Gerichtsentscheidungen	561