

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	XV
Abkürzungsverzeichnis	XVII
§ 1. Problemaufriss	1
I. Das vorgeprägte Ermessen	1
II. Das intendierte Ermessen	3
§ 2. Gang der Untersuchung und Eingrenzung	3
Kapitel 1 – Grundlagen – Ermessen und Begründung	5
§ 3. Das Ermessen der Verwaltung	5
I. Begriff und Funktion des Ermessens	5
1. Ermessensbegriff	5
2. Funktionen des Ermessens	10
3. Vorgehen der Finanzbehörden bei Treffen einer Ermessensentscheidung	11
a. Rechtsentscheidung	12
b. Ermessensentscheidung	13
aa. Entschließungsermessen	14
bb. Auswahlermessen	14
4. Formulierungen der Ermessenseinräumung	15
5. Unbestimmter Rechtsbegriff und Beurteilungsspielraum	17
a. Unbestimmte Rechtsbegriffe ohne Beurteilungsspielraum	17
b. Unbestimmte Rechtsbegriffe mit einem Beurteilungsspielraum	20
aa. Normative Ermächtigungslehre	22
bb. Funktionell-rechtlicher Ansatz	25

cc.	Einheitstheorie.....	28
dd.	Stellungnahme	29
c.	Ergebnis	32
6.	Koppelung von unbestimmten Rechtsbegriffen und Ermessen	33
7.	Ermessensreduzierung auf Null	37
8.	Abgrenzung der Ermessensreduzierung auf Null von Soll-Vorschriften	40
9.	Ergebnis	41
II.	Ermessen im Steuerrecht.....	41
1.	Gesetzmäßigkeit der Besteuerung als Ausfluss des Rechtsstaatsprinzips	42
a.	Rechtsstaatsprinzip.....	42
b.	Vorrang des Gesetzes	44
c.	Vorbehalt des Gesetzes	44
d.	Gesetzmäßigkeit der Besteuerung.....	46
2.	Der Grundsatz der Gleichmäßigkeit der Besteuerung.....	49
3.	Einfluss auf das Ermessen im Steuerrecht	52
4.	Selbstbindung der Finanzbehörde	55
5.	Ergebnis	57
III.	Ermessensfehler.....	58
1.	Ermessensüberschreitung	59
2.	Ermessensfehlgebrauch	61
3.	Ermessensnichtgebrauch.....	62
IV.	Überprüfung von Ermessensentscheidungen	64
1.	Überprüfung von Ermessensentscheidungen durch die Finanzbehörden	64
2.	Finanzgerichtliche Überprüfung von Ermessensentscheidungen	64
a.	Verfassungsrechtlicher Hintergrund, insbesondere Gewaltenteilung.....	65
b.	Finanzgerichtliche Überprüfbarkeit von Ermessensentscheidungen	67

aa.	Grundsatz	67
bb.	Ausnahme: Ermessensreduzierung auf Null.....	69
cc.	Ablauf.....	72
3.	Ergebnis	73
V.	Heilung von Ermessensfehlern.....	73
VI.	Zusammenfassung	74
§ 4.	Begründung eines Verwaltungsaktes im Steuerrecht.....	75
I.	Begriff, Bedeutung und Funktion.....	75
1.	Begriff	75
2.	Bedeutung	77
a.	Bedeutung für formelle Rechtmäßigkeit.....	77
b.	Bedeutung für materielle Rechtmäßigkeit	77
3.	Funktionen der Begründung	78
4.	Zwischenergebnis	81
II.	Verfassungsrechtlicher Hintergrund der Begründungspflicht.....	81
1.	Rechtsstaatsprinzip und Begründungspflicht.....	82
2.	Art. 19 Abs. 4 GG	85
3.	Art. 1 Abs. 1 GG	87
4.	Begründungspflicht und Effizienz der Verwaltung.....	88
a.	Effizienz	90
b.	Auswirkungen der Effizienz auf die Begründung	92
5.	Ergebnis	96
III.	Einfachgesetzliche Regelungen zur Begründung von Verwaltungsakten.....	96
1.	Historische Entstehung der einfachgesetzlichen Regelungen	97
2.	§ 121 AO	98
a.	Allgemeines.....	99
b.	Inhalt und Umfang des § 121 Abs. 1 AO.....	99
aa.	Abgrenzung zum Ausspruch.....	100
bb.	Abgrenzung zu § 39 VwVfG und § 35 SGB X.....	101

(1.) § 39 VwVfG.....	101
(2.) § 35 SGB X.....	102
(3.) Unterscheidung.....	102
cc. Erforderlichkeit i.S.d. § 121 Abs. 1 AO	105
c. Ausnahmen von der Begründungspflicht	108
aa. Allgemein	108
bb. Ausnahmen des § 121 Abs. 2 AO	109
(1.) § 121 Abs. 2 Nr. 1 AO.....	109
(2.) § 121 Abs. 2 Nr. 2 AO.....	110
(3.) § 121 Abs. 2 Nr. 3 AO.....	114
(4.) § 121 Abs. 2 Nr. 4 AO.....	115
(5.) § 121 Abs. 2 Nr. 5 AO.....	115
3. Ergebnis	115
IV. Folgen einer Verletzung der Begründungspflicht	116
1. Heilung und Unbeachtlichkeit eines formellen Begründungsmangels nach §§ 126, 127 AO	116
2. Heilung einer inhaltlich unzutreffenden Begründung.....	117
a. Gebundene Entscheidung	117
b. Ermessensentscheidung.....	118
V. Zusammenfassung	119

Kapitel 2 – Vorgeprägtes Ermessen im Steuerrecht.....	121
§ 5. Vorgeprägtes Ermessen bei der Haftung im Steuerrecht.....	121
I. Ausgangspunkt: Urteil des BFH v. 13.04.1978 – V R 109/75	121
II. 1. Fallgruppe: Haftung im Steuerrecht nach § 118 RAO und § 191 AO.....	123
1. Haftung nach der RAO	124
a. § 118 RAO 1931.....	124
b. § 109 RAO 1931.....	125
c. § 112 RAO 1931.....	126
2. Haftung nach der AO.....	126

a.	§ 191 AO	126
aa.	Formelle Voraussetzungen	127
bb.	Materielle Voraussetzungen	128
(1.)	Haftung für eine „Steuer“	128
(2.)	Haftung „kraft Gesetzes“	128
(a.)	§ 69 AO	129
(b.)	§ 71 AO	132
(3.)	Akzessorietät und Subsidiarität	133
b.	Ermessen	135
aa.	§ 191 Abs. 1 Satz 1 AO und Ermessen	135
bb.	Entschließungsermessen	136
cc.	Auswahlermessen	141
dd.	Zwischenergebnis	142
3.	Ausgewählte Rechtsprechung	143
a.	Rechtsprechung von 1978 bis 1984	143
aa.	FG Hessen v. 07.11.1978 – VI 128/78	143
bb.	BFH v. 24.10.1979 – VII R 7/77	144
cc.	BFH v. 03.02.1981 – VII R 86/78	145
dd.	Niedersächsisches FG v. 27.07.1982 – XI 351/81	146
ee.	BFH v. 12.04.1983 – VII R 3/80	150
ff.	BFH v. 12.04.1983 – VII R 4/80	150
gg.	BFH v. 10.05.1983 – VII R 97/79	151
hh.	BFH v. 12.01.1984 – VII R 111/80	152
ii.	BFH v. 10.04.1984 – VII R 77/81	152
jj.	BFH v. 17.07.1984 – VII S 9/84	153
kk.	Weitere Entscheidungen	154
ll.	Zwischenergebnis	154
b.	Rechtsprechung 1985 bis 1991	155
aa.	BFH v. 05.06.1985 – VII R 57/82	155
bb.	BFH v. 29.09.1987 – VII R 54/84	155
cc.	Weiterer Verlauf der Rechtsprechung bis 08.11.1988	157

dd.	BFH v. 08.11.1988 – VII R 141/85	159
ee.	BFH v. 12.09.1989 – VII R 37/87	159
ff.	BFH v. 29.05.1990 – VII R 81/89	161
gg.	BFH v. 13.11.1990 – VII R 96/88	162
hh.	BFH v. 26.02.1991 – VII R 3/90	163
ii.	Zwischenergebnis	164
c.	Rechtsprechung ab 1996	164
aa.	BFH v. 12.12.1996 – VII R 53/96	164
bb.	BFH v. 13.06.1997 – VII R 96/96	165
cc.	BFH v. 09.08.2002 – VI R 41/96	167
dd.	BFH v. 08.09.2004 – XI R 1/03	168
ee.	BFH v. 08.06.2007 – VII B 280/06	168
ff.	BFH v. 12.02.2009 – VI R 40/07	171
d.	Zusammenfassung der Rechtsprechung	173
aa.	Entschließungs- und Auswahlermessen	173
bb.	Vorprägung des Ermessens	173
cc.	Bedeutung für die Ermessensdogmatik	174
dd.	Unstimmigkeiten innerhalb der Rechtsprechung	175
(1.)	Vorprägung und Ermessensreduzierung auf Null	175
(2.)	Vorprägung und „Regelfall-Rechtsprechung“	176
ee.	Ergebnis	177
4.	Vergleich: Intendiertes Ermessen nach der Rechtsprechung des BVerwG	177
a.	Intendiertes Ermessen nach der Rechtsprechung des BVerwG	177
b.	Vergleich der Rechtsprechung zu beiden Begriffen	180
5.	Dogmatik des vorgeprägten Ermessens	182
a.	Auslegung	182
aa.	Wortlaut	183
bb.	Historie	185

cc.	Systematik.....	187
dd.	Sinn und Zweck	190
(1.)	Begriff der teleologischen Auslegung	190
(2.)	Zweck der Haftung	191
ee.	Zwischenergebnis	196
b.	Teleologische Reduktion.....	197
aa.	Regelungslücke und Lückenschluss	198
(a.)	Verdeckte Regelungslücke	198
(b.)	Lückenschluss	199
bb.	Planwidrigkeit.....	202
cc.	Unvergleichbarkeit der Interessenlage.....	202
dd.	Zwischenergebnis	203
c.	Umfang des vorgeprägten Ermessens.....	203
aa.	Entschließungsermessen	203
bb.	Auswahlermessen.....	203
d.	Ergebnis	206
III.	Vorprägung und Begründung	207
IV.	Abgrenzung des vorgeprägten Ermessens von intidiertem Ermessen	210
V.	Zusammenfassung	212
§ 6.	Weitere mögliche Fallgruppen nach der Rechtsprechung.....	212
I.	§ 92 Satz 2 Nr. 1 i.V.m. § 93 Abs. 1 Satz 1 AO	213
II.	§ 129 AO	215
III.	§ 146 Abs. 2b AO	216
IV.	§ 367 Abs. 2a AO	217
V.	§ 48a EStG	219
VI.	§ 74 Abs. 1 EStG.....	220
VII.	Ergebnis	221
§ 7.	Zusammenfassung.....	221
Kapitel 3 – Intendiertes Ermessen im Steuerrecht.....		223
§ 8.	Intendiertes Ermessen bei § 130 AO	223

I.	Intendiertes Ermessen	223
1.	§ 130 Abs. 2 Nr. 4 AO.....	224
2.	§ 130 Abs. 2 Nr. 1, Nr. 2 und Nr. 3 AO.....	226
3.	Abgrenzung zum vorgeprägten Ermessen	226
II.	Intendiertes Ermessen und Begründung	227
§ 9.	Intendiertes Ermessen bei § 172 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 lit. a AO	228
§ 10.	Intendiertes Ermessen bei § 284 AO a.F.	229
§ 11.	Intendiertes Ermessen bei § 227 AO.....	230
§ 12.	Zusammenfassung.....	231
Kapitel 4 – Kritik und Stellungnahme.....		233
§ 13.	Kritik	233
§ 14.	Stellungnahme.....	234
Kapitel 5 – Thesen		239
Literaturverzeichnis		243