

# Inhaltsverzeichnis

<b>A. Einleitung</b> .....	1
I. Internet ist nur ein Hype .....	1
II. Die technologische Entwicklung des Internets .....	2
1. Von Sputnik zum ARPANET .....	2
2. Vom Internet zum WWW .....	4
3. Der Status quo .....	5
III. Die gesellschaftliche Entwicklung .....	6
IV. Die ökonomische Entwicklung .....	6
1. Der Einfluss des Internets auf die Ökonomie .....	6
2. Die ökonomische Entwicklung des Internethandels .....	7
3. Von Freude und Angst .....	8
V. Das Internet als regelungsbedürftiges Medium .....	9
VI. Der Begriff des Internethandels .....	10
1. Das Begriffsverständnis des Internethandels .....	10
2. Das Begriffsverständnis von Internethandel für Zwecke dieser Arbeit .....	11
3. Offline- und Online-Geschäfte .....	13
4. Elektronische Marktplätze und Internet(handels-)plattformen .....	14
a) Die Erscheinungsformen von Offline-Geschäften .....	14
b) Elektronische Marktplätze .....	14
c) Internet-, Online-, E-Commerce- und Handelsplattformen .....	16
aa) Das Begriffsverständnis von Plattformen .....	16
bb) Kennzeichen der (Handels-)Plattform .....	17
cc) Intermediäre Marktplätze und Handelsplattformen .....	18
5. Das Beispiel eBay und seine steuerrechtliche Relevanz .....	19
a) Das Erfolgsmodell eBay .....	19
b) Von der Vision und dem perfekten Markt .....	19
c) Die Vorteile von eBay .....	21

d) Die Kraft der Sammler und eBay als Business .....	21
e) Die Nutzerdiversität auf eBay und die mit ihr einhergehende steuerrechtliche Problematik .....	23
VI. Die Erfassung von Steuersubstrat .....	24
1. Die Voraussetzungen für eine Besteuerung .....	24
2. Die Ermittlung steuerrelevanter Sachverhalte .....	24
a) Die Schwierigkeit von Ermittlung und Überprüfung .....	24
b) Die Erweiterung der allgemeinen Kontrollbefugnisse der AO .....	26
c) Der Einsatz von Xpider .....	26
d) Das Gesetz zur Vermeidung von Umsatzsteuerausfällen beim Handel mit Waren im Internet und zur Änderung weiterer steuerlicher Vorschriften .....	28
e) Das Sammelauskunftsersuchen, § 93 AO .....	28
f) Zwischenergebnis .....	29
3. Die materiell-rechtliche Würdigung steuerrelevanter Sachverhalte .....	29
a) Der Vorbehalt des Gesetzes .....	29
b) Der Ausgangspunkt des EStG und des UStG im Allgemeinen .....	31
aa) Ausgangspunkt der materiell-rechtlichen Behandlung .....	31
bb) Kein Sonderrecht des E-Business .....	31
cc) Anwendung klassischer Besteuerungskonzepte und traditioneller Regelwerke .....	33
c) Der Rückgriff auf § 15 EStG und § 2 UStG im Besonderen .....	33
<b>B. Die Abgrenzung privater Vermögensverwaltung von steuerlich relevantem Handeln im Allgemeinen .....</b>	<b>35</b>
I. Ertragsteuerrecht .....	35
1. Einleitung .....	35
a) Das Einkommen als Gesamtbetrag der sieben Einkunftsarten .....	35
b) Die Relevanz der Einkunftsart im Kontext des Einkünfte dualismus .....	36
aa) Die Gewinneinkunftsarten (§ 2 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1–3 EStG) .....	36
bb) Die Überschusseinkunftsarten (§ 2 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4–7 EStG) .....	37
aaa) Der Grundsatz des quellentheoretischen Ansatzes .....	37
bbb) Die Durchbrechung des quellentheoretischen Ansatzes .....	37
ccc) Die Einkünfte aus privaten Veräußerungsgeschäften .....	38
cc) Die Folgen des Einkünfte dualismus .....	40
dd) Die Verfassungsmäßigkeit des Einkünfte dualismus .....	42

e)	Die Notwendigkeit der Abgrenzung von Einkunftsarten .....	42
2.	Die Einkünfte aus Gewerbebetrieb .....	43
a)	Das Zusammenspiel von § 15 Abs. 1 Satz 1 EStG und § 15 Abs. 2 EStG ...	43
b)	Der Begriff des Gewerbebetriebs gemäß § 15 Abs. 2 EStG .....	43
aa)	Die Tatbestandsmerkmale des § 15 Abs. 2 EStG .....	43
bb)	Die Notwendigkeit eines ungeschriebenen Tatbestandsmerkmals ...	44
aaa)	Fehlende Abgrenzungskraft der kodifizierten Tatbestandsmerkmale? .....	44
bbb)	Abgrenzungskraft der negativen Tatbestandsmerkmale .....	45
ccc)	Abgrenzungskraft der positiven Tatbestandsmerkmale .....	45
(1)	Selbständigkeit .....	45
(2)	Nachhaltigkeit .....	46
(3)	Beteiligung am allgemeinen wirtschaftlichen Verkehr ....	47
(4)	Gewinnerzielungsabsicht .....	47
ddd)	Ergebnis .....	50
cc)	Dogmatische Begründung .....	50
dd)	Keine gesetzliche Kodifizierung des ungeschriebenen Merkmals ....	51
ee)	Zwischenergebnis .....	52
c)	Die private Vermögensverwaltung .....	52
aa)	Die Bedeutung als entscheidendes Abgrenzungsmerkmal .....	52
bb)	Der Begriff der privaten Vermögensverwaltung .....	52
aaa)	Normativ .....	52
bbb)	Rechtsdogmatisch: Unbestimmter (Typus-)Begriff .....	53
(1)	Unbestimmte Rechtsbegriffe in der Gesetzgebung .....	53
(2)	Typusbegriffe .....	54
a)	Entwicklung und Terminologie .....	54
b)	Abgrenzung des Typusbegriffs zum Klassenbegriff ....	55
c)	Abgrenzung des Typusbegriffs zur typisierenden Betrachtung (Typisierung) .....	57
d)	Streitstand zum Typusbegriff .....	59
(3)	Folgen der Unbestimmtheit eines Begriffs .....	60
a)	Delegation .....	60
b)	Konkretisierung .....	61
cc)	Die Konkretisierung der privaten Vermögensverwaltung .....	63
aaa)	Die Fruchtziehungsformel .....	63
bbb)	Das Bild des Gewerbebetriebs .....	65
ccc)	Der Rückgriff auf Berufsbilder .....	66

ddd) Die Maßgeblichkeit des Händlers .....	66
eee) Die Verweisung auf die Verkehrsauffassung .....	66
fff) Die Verweisung auf das Gesamtbild .....	69
ggg) Diskutierte Abgrenzungsfelder .....	70
(1) Der An- und Verkauf von Grundstücken .....	70
(a) Die Fruchtziehungsformel .....	70
(b) Das Bild des gewerblichen Grundstückshändlers .....	71
(c) Die Drei-Objekt-Grenze .....	71
(d) Stellungnahme .....	73
(2) Der An- und Verkauf von Wertpapieren .....	74
(a) Die Fruchtziehung bei Wertpapieren .....	74
(b) Das Bild des gewerblichen Wertpapierhändlers .....	76
(c) Stellungnahme .....	77
3. Zusammenfassung und Stellungnahme .....	77
II. Umsatzsteuerrecht .....	78
1. Einleitung .....	78
a) Die Vorschrift des § 1 UStG .....	78
b) Die eingrenzende Funktion des Unternehmers .....	79
2. Die Umsätze des Unternehmers .....	80
a) Der Begriff des Unternehmers im Umsatzsteuerrecht .....	80
b) Der Unternehmerbegriff in richtlinienkonformer Auslegung .....	82
aa) Die „Legaldefinition“ des § 2 Abs. 1 Satz 1 UStG .....	82
bb) Das Erfordernis richtlinienkonformer Auslegung .....	82
cc) Die Maßgeblichkeit der Art. 9 ff. MwStSystRL .....	84
c) Die Voraussetzungen des Unternehmerbegriffs .....	85
aa) Selbständige Tätigkeit .....	85
bb) Gewerbliche oder berufliche Tätigkeit .....	86
aaa) Tätigkeit zur Erzielung von Einnahmen bzw. Entgelt .....	86
bbb) Nachhaltige Tätigkeit .....	87
(1) Erfordernis der nachhaltigen Tätigkeit aus Unionsrecht .....	87
(2) Das Begriffsverständnis der nachhaltigen Tätigkeit .....	89
ccc) Wirtschaftliche Tätigkeit im Sinne	
von Art. 9 Abs. 1 MwStSystRL .....	94
(1) Keine Legaldefinition der wirtschaftlichen Tätigkeit .....	94
(2) Art. 9 Abs. 1 Unterabs. 2 Satz 1 MwStSystRL	
(Tätigkeiten eines Händlers) .....	94
(a) Art. 9 Abs. 1 Unterabs. 2 Satz 1 MwStSystRL .....	94

(b)	Typologische Umschreibung der wirtschaftlichen Tätigkeit .....	95
(aa)	Der Rückgriff auf Leistungs- und Berufsbilder ...	95
(bb)	Die Zuordnung im Wege eines Ähnlichkeitsvergleichs unter Berücksichtigung der Verkehrsauffassung .....	95
(cc)	Die Notwendigkeit der Konturierung des Urtypus .....	96
(c)	Das (Berufs-)Bild des Händlers .....	96
(3)	Art. 9 Abs. 1 Unterabs. 2 Satz 2 MwStSystRL (Nutzung von Gegenständen) .....	97
(a)	Art. 9 Abs. 1 Unterabs. 2 Satz 2 MwStSystRL .....	97
(b)	Veräußerungsgeschäfte als Nutzung .....	97
(c)	Das Überschreiten des Bereichs privater Vermögensverwaltung .....	98
(aa)	Das Überschreiten privater Vermögensverwaltung als Voraussetzung wirtschaftlicher Tätigkeit .....	98
(aaa)	Der bloße Verkauf eines Gegenstandes ....	98
(bbb)	Die Begründung einer wirtschaftlichen Tätigkeit .....	99
(1)	Nicht maßgeblich: Zwecke des Erwerbs / Mittel des Erwerbs / Registrierung .....	99
(2)	Nicht allein maßgeblich: Anzahl und Umfang der Verkäufe bzw. Höhe der Einnahmen .....	99
(3)	Maßgeblich: Aktive Schritte zum Vertrieb und zur Vermarktung ähnlich eines Händlers .....	100
(bb)	Zwischenergebnis .....	101
(d)	Die Konkretisierung des Händlertypischen auf nationaler Ebene .....	102
(aa)	Die Konkretisierungskompetenz des BFH .....	102
(bb)	Die Konkretisierung des Händlers durch die BFH-Rechtsprechung .....	103
(cc)	Stellungnahme .....	107

(4) Die dogmatisch-systematische Verortung des Agierens wie ein Händler im Rahmen der Tatbestandsmerkmale des § 2 UStG .....	109
3. Zusammenfassung und Stellungnahme .....	112
III. Zusammenfassung und Fazit zur Abgrenzung im Allgemeinen .....	112

**C. Die Abgrenzung privater Vermögensverwaltung im Internethandel im Speziellen .....**

I. Einleitung .....	115
II. Die finanzgerichtliche Rechtsprechung zum Internethandel .....	115
1. Die Rolle der Rechtsprechung .....	115
2. Der Status quo im Einkommensteuerrecht .....	116
a) Die gewerbliche Tätigkeit und das ungeschriebene Tatbestandsmerkmal privater Vermögensverwaltung .....	116
aa) Die Anwendung allgemeiner Grundsätze .....	116
bb) Die Fruchtziehungsformel .....	117
cc) Das Bild des Gewerbebetriebs unter Berücksichtigung des Gesamtbildes der Verhältnisse, der Verkehrsanschauung sowie des Berufsbildes des Händlers .....	118
dd) Die art- und wirtschaftsgutspezifische Konkretisierung .....	119
b) Die art- und wirtschaftsgutspezifische Konkretisierung im Internethandel .....	120
aa) Der Einzelhändler .....	120
bb) Der Buchhändler .....	122
cc) Die Schmuckhändlerin .....	123
dd) Der Handel mit gebrauchten Pkw (Autohändler) .....	125
ee) Der Händler von Gebrauchsgegenständen .....	126
ff) Stellungnahme .....	129
c) Der art- und wirtschaftsgutunabhängige Ansatz .....	129
aa) Handel als Vermittlung des Güterumlaufs .....	130
bb) Planmäßig und auf Dauer mit auf Güterumschlag gerichteter Absicht .....	130
aaa) Planmäßiges Tätigwerden .....	131
bbb) Mit auf Güterumschlag gerichteter Absicht .....	131
ccc) Die Wiederveräußerungsabsicht bei Erwerb .....	132

cc)	Stellungnahme .....	133
d)	Weitere Anknüpfungspunkte zur Abgrenzung .....	134
aa)	Der Typus und der nicht abschließende Kriterienkatalog .....	134
bb)	Nicht maßgebliche Kriterien .....	135
aaa)	Der Spaß am Handeln .....	135
bbb)	Die Qualifikation durch den Steuerpflichtigen .....	135
ccc)	Die Anmeldung eines Gewerbes .....	135
ddd)	Die Qualifikation durch eBay .....	136
eee)	Die Optimierung des geschäftlichen Auftretens in jeder Hinsicht .....	136
cc)	Weitere Anknüpfungspunkte zur Abgrenzung .....	137
aaa)	Die Optimierung des geschäftlichen Auftretens .....	137
bbb)	Die Beschränkung auf ausgewählte, gut gehende Gegenstände .....	137
ccc)	Die Vorkenntnisse im Handel .....	138
ddd)	Die besondere Marktkenntnis und die Marktdurchdringung ...	139
eee)	Die (bloße) Verwendung der Internethandelsplattform .....	140
fff)	Die parallele Nutzung mehrerer Handelsplattformen .....	141
ggg)	Die Merkmale der Professionalität .....	141
hhh)	Die Maßnahmen, die Waren (besonders) marktgängig zu machen .....	142
iii)	Die Werbung .....	143
jjj)	Das Ladenlokal .....	144
kkk)	Die wesentypischen Eigenarten des Internethandels .....	144
lll)	Die Dauer und die Anzahl der Verkäufe .....	144
e)	Die Berücksichtigung der Verkehrsanschauung .....	145
f)	Die nachhaltige Betätigung im Sinne des § 15 EStG .....	145
aa)	Die Absicht zur Wiederholung und Eröffnung einer Erwerbsquelle ..	145
bb)	Stellungnahme .....	149
g)	Die einkommensteuerliche Beurteilung im Rahmen umsatzsteuerlicher Rechtsprechung .....	149
h)	Zusammenfassung .....	151
3.	Der Status quo im Umsatzsteuerrecht .....	152
a)	Die unternehmerische Tätigkeit in richtlinienkonformer Auslegung .....	152
b)	Die bewährten Vertriebs- bzw. Vermarktungsmaßnahmen .....	154
aa)	Die Nutzung der eBay-Plattform .....	154
bb)	Die Vervielfachung von Verkäuferkonten .....	155

cc)	Die Vervielfachung von Bankkonten .....	156
dd)	Die Erbringung von Nebenleistungen .....	157
c)	Die Rechtsprechung des BFH zum Briefmarken- und Münzsammler im Internethandel .....	158
aa)	Der Vergleich mit dem Briefmarken- und Münzsammler .....	158
bb)	Die Anknüpfungspunkte aus der Rechtsprechung des BFH zum Briefmarken- und Münzsammler .....	160
aaa)	Die auf den Verkäufer persönlich entfallenden Verkaufs- und Abwicklungstätigkeiten .....	160
bbb)	Der persönliche Einsatz .....	161
ccc)	Die Verkaufsabwicklung für einen anderen .....	162
ddd)	Die laufende Veräußerung – nicht bloß „en bloc“ .....	165
eee)	Die langjährig fortgeführten Verkaufs- und Einkaufsaktivitäten .....	165
fff)	Gezielter An- und Verkauf zur Vervollständigung einer Sammlung .....	166
ggg)	Gezielter An- und Verkauf zum Durchhandeln .....	168
	(1) Die Veräußerungsabsicht bei Erwerb .....	168
	(2) Die auf Güterumschlag gerichtete Absicht .....	171
	(3) Stellungnahme .....	172
hhh)	Warenpektrum bzw. Vielfalt des Warenangebots .....	173
iii)	Sammlungsstücke und Sammelthema .....	175
cc)	Stellungnahme .....	177
d)	Weitere Anknüpfungspunkte zur Abgrenzung .....	178
aa)	Der Typus .....	178
bb)	Nicht maßgebliche Kriterien .....	178
aaa)	Die Wahl eines gewerblichen oder privaten Zugangs .....	178
bbb)	Der Hinweis auf einen Privatverkauf .....	178
ccc)	Der Wettbewerb zu anderen Händlern .....	179
ddd)	Die Einrichtung eines Geschäftsbetriebs .....	179
cc)	Weitere Anknüpfungspunkte .....	180
aaa)	Beschränkung der Produktkategorien / besondere Erfahrungen und Kenntnisse / Einschätzung des Verkaufserfolgs .....	180
bbb)	Werbemaßnahmen .....	181
ccc)	Das Ladenlokal .....	182
ddd)	Die wesentypischen Eigenarten des Internethandels .....	183



eee) Dauer, Zahl der Kunden, Höhe der Einnahmen .....	183
e) Die Berücksichtigung der Verkehrsanschauung .....	184
f) Die nachhaltige Tätigkeit im Sinne des § 2 UStG .....	184
aa) Das Attribut nachhaltig im allgemeinen Sprachgebrauch .....	184
bb) Der nicht abschließende Kriterienkatalog .....	185
cc) Die nachhaltige Tätigkeit auf eBay .....	186
dd) Die Dauer der Tätigkeit .....	188
ee) Die Intensität der Tätigkeit .....	190
aaa) Die Anzahl der Verkäufe .....	191
bbb) Der Organisationsaufwand bzw. der administrative Aufwand .....	194
ccc) Die Höhe der Erlöse .....	198
ff) Die auf Wiederholung angelegte, planmäßige Betätigung .....	200
gg) Die fortgesetzte oder mit Wiederholungsabsicht ausgeübte Tätigkeit .....	201
hh) Stellungnahme .....	202
g) Die umsatzsteuerliche Beurteilung im Rahmen einkommensteuerlicher Rechtsprechung .....	202
h) Zusammenfassung .....	204
4. Zusammenfassung des Status quo in der Rechtsprechung .....	205
III. Die Konkretisierung durch die Finanzverwaltung .....	206
1. Die Rolle der Finanzverwaltung im Konkretisierungsprozess .....	206
2. Die eigenständige Verantwortung nach dem Gewaltenteilungsprinzip .....	207
3. Der Status quo im Ertragsteuerrecht .....	207
4. Der Status quo im Umsatzsteuerrecht .....	208
a) Umsatzsteuer-Anwendungserlass (UStAE) .....	208
b) BMF-Schreiben vom 28.1.2019 zu § 25e und 22f UStG .....	211
c) Xpider und die Website des BZSt .....	213
5. Zusammenfassung des Status quo .....	214
IV. Der Diskurs im Schrifttum .....	214
1. Einleitung .....	214
2. Der Status quo im Ertragsteuerrecht .....	215
3. Der Status quo im Umsatzsteuerrecht .....	217
4. Zusammenfassung des Status quo im Schrifttum .....	221
V. Zusammenfassung .....	224

<b>D. Lösungsansatz</b> .....	227
I. Einleitung .....	227
II. Die Trennung von nachhaltiger und händlertypischer Tätigkeit .....	227
III. Die Spezifizierung des Agierens „wie ein Händler“ .....	228
1. Einheitlicher Ansatz in Umsatz- und Einkommensteuerrecht .....	228
2. Die Konnotation von Handel und Händler .....	228
3. Die Notwendigkeit bereichsspezifischer Konkretisierung: Der Onlinehändler .....	229
4. Die Maßgeblichkeit objektiver Maßnahmen .....	230
5. Die Anknüpfung an Vertriebs- und Vermarktungsmaßnahmen .....	232
6. Die Konkretisierung von Vertriebs- und Vermarktungsmaßnahmen .....	233
a) Das Begriffsverständnis von Vertrieb und Vermarktung .....	233
b) Die Vertriebs- und Vermarktungsmaßnahmen des Onlinehändlers .....	236
aa) Die Notwendigkeit des Ausdrucks einer Profession .....	236
bb) Die spezifischen Vertriebs- und Vermarktungsmaßnahmen im Internethandel .....	237
aaa) Plattformnutzung als aktiver Schritt zum Vertrieb? .....	237
bbb) Vervielfachung von Verkäuferkonten? .....	238
ccc) Marktplatztypische Aufgaben und Organisationsaufwand? ....	238
ddd) Warenwirtschaft und Versandhandelssoftware .....	240
eee) Werbe- und Marketingmaßnahmen .....	240
fff) Datensammlung, -verarbeitung und -auswertung .....	243
V. Die Berücksichtigung der Verkehrsauffassung .....	244
VI. Die restriktive Handhabung von Kriterien .....	246
VII. Der Vorschlag einer Normkonkretisierung .....	247
1. Normkonkretisierende Lesart des § 15 EStG und des § 2 UStG .....	247
2. Zugrunde liegende Erwägungen .....	248
<b>E. Zusammenfassung</b> .....	251
<b>Literaturverzeichnis</b> .....	259