

Eing.: 05. Feb. 2013

*fw*

BUNDESFINANZHOF

Az. IX R 68/10

IM NAMEN DES VOLKES

In dem Rechtsstreit

1. [REDACTED]

2. [REDACTED]

Kläger und Revisionskläger,  
Prozessbevollmächtigter zu 1. und 2.: Steuerberater Arnold  
Betzwieser, Setzgasse 1, 63897 Miltenberg,

gegen

Finanzamt Obernburg a. Main mit Außenstelle Amorbach,

Beklagter und Revisionsbeklagter,  
wegen Einkommensteuer 2002 bis 2006

hat der IX. Senat

unter Mitwirkung

des Präsidenten

des Bundesfinanzhofs

des Richters

am Bundesfinanzhof

des Richters

am Bundesfinanzhof

der Richterin

am Bundesfinanzhof

des Richters

am Bundesfinanzhof

Mellinghoff als Vorsitzender,

Fischer,

Heuermann,

Jachmann und

Schallmoser

in der Sitzung vom 11. Dezember 2012 durch Gerichtsbescheid

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Kläger wird das Urteil

des Finanzgerichts Nürnberg vom

8. Juli 2010 7 K 292/2008 und die Ein-

spruchsentscheidung des Finanzamts  
Obernburg a. Main/Außenstelle Amorbach  
vom 22. Januar 2008 aufgehoben.

Die Einkommensteuer wird unter Abänderung  
der Einkommensteuerbescheide für 2005 vom  
21. November 2006 und für 2006 vom  
30. August 2007 sowie der Einkommensteuer-  
änderungsbescheide 2002 bis 2004 vom  
24. Mai 2007 auf den Betrag festgesetzt,  
der sich unter Berücksichtigung von  
Werbungskostenüberschüssen bei den Einkünf-  
ten aus Vermietung und Verpachtung in Höhe  
von 3.871 € (für 2002), 7.670 € (für 2003),  
7.989 € (für 2004), 7.954 € (für 2005) und  
7.945 € (für 2006) ergibt. Die Berechnung  
der Steuer wird dem Beklagten übertragen.  
Die Kosten des gesamten Verfahrens hat der  
Beklagte zu tragen.

Dieser Gerichtsbescheid wirkt als Urteil; wird innerhalb eines  
Monats nach seiner Zustellung mündliche Verhandlung beantragt,  
gilt er als nicht ergangen.

Auch für den Antrag auf mündliche Verhandlung besteht Vertre-  
tungszwang. Zur Vertretung der Beteiligten vor dem Bundesfi-  
nanzhof berechtigt sind Rechtsanwälte, Steuerberater, Steuer-  
bevollmächtigte, Wirtschaftsprüfer oder vereidigte Buchprüfer;  
zur Vertretung berechtigt sind auch Gesellschaften i.S. des  
§ 3 Nr. 2 und 3 des Steuerberatungsgesetzes, die durch solche  
Personen handeln. Behörden und juristische Personen des öf-  
fentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung  
ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse können  
sich durch eigene Beschäftigte mit Befähigung zum Richteramt  
oder durch Beschäftigte mit Befähigung zum Richteramt anderer

Behörden oder juristischer Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse vertreten lassen.

## Gründe

### I.

Die Kläger und Revisionskläger (Kläger), in den Streitjahren (2002 bis 2006) zusammen zur Einkommensteuer veranlagte Eheleute, errichteten in den Jahren 2000 und 2001 im rund 400 Einwohner umfassenden Ortsteil [REDACTED] der im strukturschwachen Landkreis [REDACTED] gelegenen Gemeinde [REDACTED] ein Zweifamilienhaus mit insgesamt ca. 240 qm Wohnfläche. Die ca. 170 qm große Wohnung im Erd- und Obergeschoss des Hauses nutzten die Kläger nach Fertigstellung ab Mitte 2001 zu eigenen Wohnzwecken. Die seit dem 1. Dezember 2003 bezugsfertige Wohnung im Untergeschoss mit ca. 70 qm Wohnfläche stand zwischen Dezember 2003 und Mai 2007 leer und ist seit dem 1. Juni 2007 zu einem Mietzins in Höhe von 250 € pro Monat zuzüglich Nebenkosten fremdvermietet.

In ihren Einkommensteuererklärungen für die Streitjahre machten die Kläger einen Werbungskostenüberschuss bei den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung geltend, der sich aus anteilig auf die leerstehende Untergeschosswohnung entfallenden Aufwendungen für Schuldzinsen, Grundsteuer, Versicherungen und sonstigen Kosten sowie den nach § 7 Abs. 5 des Einkommensteuergesetzes (EStG) gesetzlich vorgesehenen Absetzungen für Abnutzung für das Gesamtgebäude zusammensetzte. Der Beklagte und Revisionsbeklagte (das Finanzamt --FA--) berücksichtigte insoweit in den --hinsichtlich der Einkünfte der Kläger aus Vermietung und Verpachtung nach § 165 Abs. 1 der Abgabenordnung (AO) vorläufigen-- Einkommensteuerbescheiden für die

