

# Beschluss vom 10. June 2010, IX B 233/09

## Prüfung der Einkünfteerzielungsabsicht - rechtliches Gehör

BFH IX. Senat

FGO § 96 Abs 2, FGO § 115 Abs 2 Nr 1, FGO § 115 Abs 2 Nr 2 Alt 1, FGO § 115 Abs 2 Nr 3, FGO § 116 Abs 3 S 3, EStG § 21 Abs 1 Nr 1

vorgehend Finanzgericht Berlin-Brandenburg, 17. November 2009, Az: 8 K 8051/08

## Leitsätze

1. NV: Nach der Systematik des Einkommensteuergesetzes stellt sich die Frage der Einkünfteerzielungsabsicht als subjektives Tatbestandsmerkmal erst, nachdem eine auf Einkünfteerzielung gerichtete Tätigkeit als objektiver Tatbestand festgestellt wurde.
2. NV: Die Gewährung rechtlichen Gehörs verlangt vom FG-- zumal bei einem anderen als dem vom FG festgestellten Sachverhalt-- nicht, der von einem Beteiligten vertretenen Ansicht zu folgen.

## Gründe

- 1 Die Beschwerde hat keinen Erfolg. Die geltend gemachten Zulassungsgründe sind nicht gegeben.
- 2 1. Die Rechtssache hat keine grundsätzliche Bedeutung i.S. von § 115 Abs. 2 Nr. 1 der Finanzgerichtsordnung (FGO), auch bedarf es keiner Entscheidung des Bundesfinanzhofs (BFH) zur Fortbildung des Rechts i.S. von § 115 Abs. 2 Nr. 2 1. Alternative FGO. Die aufgeworfene Rechtsfrage nach dem (vermeintlichen) Vorrang der (bei dauerhafter Vermietung) zu unterstellenden Einkünfteerzielungsabsicht vor der Prüfung des zugrundeliegenden Mietverhältnisses unter nahen Angehörigen ist entgegen der Ansicht der Kläger und Beschwerdeführer (Kläger) mit dem Finanzgericht (FG) zu beantworten. Denn nach der Systematik des Gesetzes und ständiger Rechtsprechung stellt sich die Frage der Einkünfteerzielungsabsicht als subjektives Tatbestandsmerkmal erst, nachdem eine auf Einkünfteerzielung gerichtete Tätigkeit (als objektiver Tatbestand) festgestellt wurde. Daran mangelt es aber im Streitfall, wenn das zugrundeliegende Mietverhältnis zwischen den Klägern und ihrem Sohn steuerrechtlich wegen nicht nachgewiesener tatsächlicher Durchführung vom FG in revisionsrechtlich nicht zu beanstandender Weise nicht anerkannt wurde (vgl. z.B. BFH-Urteile vom 27. Juli 2004 IX R 73/01, BFH/NV 2005, 192, unter II.4.; vom 31. Juli 2007 IX R 8/07, BFH/NV 2008, 350; jeweils zum Fremdvergleich bei Mietverhältnissen unter nahen Angehörigen). Auf die Zweifel des FG am Abschluss eines mündlichen Mietvertrages wie auf die Frage einer verbilligten Vermietung i.S. von § 21 Abs. 2 EStG kommt es daher nicht an.
- 3 Darüber hinaus führt nach den Grundsätzen der Abschnittsbesteuerung allein eine bestimmte Beurteilung in einem Veranlagungszeitraum nicht zu einer Bindung der Finanzbehörde für künftige oder zurückliegende Steuerabschnitte (vgl. BFH-Urteile vom 19. November 1985 VIII R 25/85, BFHE 146, 32, BStBl II 1986, 520; vom 6. Dezember 1994 IX R 64/92, BFH/NV 1995, 869; vom 14. Oktober 2009 X R 37/07, BFH/NV 2010, 406, unter II.4. b, m.w.N.).
- 4 2. Es bleibt dahingestellt, ob der gerügte Verfahrensmangel (§ 115 Abs. 2 Nr. 3 FGO) der Verletzung des Anspruchs der Kläger auf rechtliches Gehör (Art. 103 Abs. 1 des Grundgesetzes, § 96 Abs. 2 FGO) hinreichend i.S. von § 116 Abs. 3 Satz 3 FGO dargelegt wurde (zu den Anforderungen s. z.B. BFH-Beschlüsse vom 7. September 2006 IX B 199/05, BFH/NV 2007, 75, unter 3.; vom 30. Mai 2007 VI B 119/06, BFH/NV 2007, 1697; jeweils m.w.N.); jedenfalls liegt der Verstoß nicht vor. Denn die Kläger gehen bei ihren Ausführungen von einem anderen als dem vom FG festgestellten Sachverhalt (fehlende Durchführung des Mietverhältnisses) aus, worauf sich die Kläger angesichts der versuchten Aufklärungsmaßnahmen des FG hinsichtlich der Durchführung des Mietverhältnisses hätten einstellen können. Die Gewährung rechtlichen Gehörs verlangt vom Gericht aber nicht, der von einem Beteiligten vertretenen Ansicht zu folgen (vgl. Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 11. Juni 2008 2 BvR 2062/07, Deutsches

Verwaltungsblatt 2008, 1056). Ausweislich des Sitzungsprotokolls der mündlichen Verhandlung "erhielten die Beteiligten das Wort"; eine zulässige Sachaufklärungsrüge ist nicht erhoben worden.

- 5 3. Die Kläger setzen einen anderen (vermeintlich unstreitigen) Sachverhalt ("verbilligte Vermietung") anstelle dem des FG und rügen eine (am Einzelfall orientierte) unzutreffende Tatsachenwürdigung und fehlerhafte Rechtsanwendung durch das FG, also materiell-rechtliche Fehler; damit kann indes die Zulassung der Revision nicht erreicht werden (vgl. z.B. BFH-Beschlüsse vom 30. August 2007 IX B 104/07, BFH/NV 2007, 2144; vom 24. September 2008 IX B 110/08, BFH/NV 2009, 39).

Quelle: [www.bundesfinanzhof.de](http://www.bundesfinanzhof.de)