

# Beschluss vom 12. Juni 2013, IX B 11/13

## Nichtzulassungsbeschwerde

BFH IX. Senat

FGO § 115 Abs 2 Nr 3

vorgehend FG Hamburg, 09. Dezember 2012, Az: 1 K 61/10

## Leitsätze

NV: Angriffe gegen die materielle Richtigkeit der finanzgerichtlichen Entscheidung können die Revisionszulassung nicht rechtfertigen.

## Gründe

- 1 Die Beschwerde hat keinen Erfolg.
- 2 1. Das Finanzgericht (FG) hat nicht dadurch § 96 Abs. 1 Satz 1 Halbsatz 1 der Finanzgerichtsordnung (FGO) verletzt (§ 115 Abs. 2 Nr. 3 FGO), dass es die Überschusserzielungsabsicht des Klägers und Beschwerdeführers (Kläger) anhand einer Prognoserechnung überprüft und außer Betracht gelassen hat, dass der Kläger seine Ferienwohnungen ausschließlich an wechselnde Feriengäste vermietet hat. Insoweit wendet sich der Kläger lediglich gegen eine (vermeintlich) fehlerhafte Rechtsanwendung seitens des FG. Dies kann die Zulassung der Revision nicht rechtfertigen (vgl. Beschluss des Bundesfinanzhofs --BFH-- vom 4. August 2010 X B 198/09, BFH/NV 2010, 2102, unter 3.).
- 3 Gleiches gilt insoweit, als sich der Kläger gegen die Beweiswürdigung des FG wendet, wonach ortsübliche Vermietungszeiten im Streitfall nicht feststellbar seien. Derartige materiell-rechtliche Fragen sind einer Nachprüfung durch den BFH im Rahmen einer Verfahrensrüge entzogen (vgl. BFH-Beschlüsse vom 21. Februar 2005 VIII B 209/03, BFH/NV 2005, 1123; vom 31. August 2000 IX B 79/00, BFH/NV 2001, 456, m.w.N.).
- 4 2. Das FG hat auch nicht den Anspruch des Klägers auf rechtliches Gehör (Art. 103 Abs. 1 des Grundgesetzes) verletzt.
- 5 Die angeblich verletzte richterliche Hinweispflicht (§ 76 Abs. 2 FGO) bestand schon deshalb nicht, weil die Frage der Feststellbarkeit der ortsüblichen Vermietungszeiten ausweislich der Niederschrift über den Erörterungstermin bereits dort Gegenstand des Rechtsgesprächs war, so dass der Kläger mit der Entscheidungserheblichkeit dieser Frage rechnen musste.
- 6 Insoweit hat das FG auch kein Überraschungsurteil i.S. des § 96 Abs. 2 FGO getroffen.
- 7 3. Soweit der Kläger darüber hinaus geltend macht, das FG habe den Sachverhalt nicht ausreichend erforscht und damit § 76 Abs. 1 FGO verletzt, fehlt es schon am Vortrag, warum sich dem FG die Notwendigkeit weiterer Ermittlungen oder einer Beweisaufnahme auch ohne einen entsprechenden Beweisantritt hätte aufdrängen müssen (vgl. dazu BFH-Beschlüsse vom 25. März 2013 IX B 180/12, BFH/NV 2013, 968, unter 1.; vom 28. Juli 2004 IX B 136/03, BFH/NV 2005, 43, m.w.N.). Vielmehr hat der Kläger selbst --und in Übereinstimmung mit dem Beklagten und Beschwerdegegner (Finanzamt) vorgetragen, dass es über die ortsüblichen Vermietungszeiten "kein aussagekräftiges statistisches Material" (Parteivortrag lt. Urteil) bzw. "keine spezifischen Daten" (Sitzungsprotokoll vom 10. Dezember 2012) gebe. Für weitere Ermittlungen zur Feststellung der ortsüblichen Vermietungszeiten gab es aus Sicht des FG damit keine Veranlassung.