

Beschluss vom 04. November 2010, X S 23/10 (PKH)

Unmittelbarkeit der Beweisaufnahme - Zuständigkeit für Entscheidung über einen nach Beendigung der ersten Instanz eingereichten PKH-Antrag für das Rechtsmittelverfahren

BFH X. Senat

FGO § 81, FGO § 76, FGO § 142 Abs 1, ZPO § 127 Abs 1 S 2

Leitsätze

1. NV: Wegen des Grundsatzes der Unmittelbarkeit der Beweiserhebung muss sich das FG die Kenntnis der relevanten Tatsachen grundsätzlich selbst verschaffen.
2. NV: Es kann sich aber die Feststellungen aus einem in das Verfahren eingeführte Strafurteil zu Eigen machen, falls die Verfahrensbeteiligten weder substantiierte Einwendungen vortragen noch entsprechende Beweisanträge stellen.

Tatbestand

- 1 I. Der Antragsteller wurde vom Amtsgericht X (AG) durch rechtskräftiges Urteil vom 29. März 2004 wegen Steuervergehen zu einer Geldstrafe verurteilt. Ihm war vorgeworfen worden, als sog. Kolonnenschieber bzw. Subunternehmer im Baugewerbe tätig geworden zu sein und die hieraus erzielten gewerblichen Einkünfte nicht der Besteuerung unterworfen zu haben. Der Beklagte (das Finanzamt) erließ daraufhin Gewerbesteuermessbescheide für die Streitjahre 1997 und 1998. In dem dagegen eingelegten Einspruch sowie in der Klagebegründung trug der Antragsteller vor, die Verurteilung sei zu Unrecht erfolgt, er sei lediglich als Vermittler und Dolmetscher aufgetreten und habe für seine Tätigkeit kein Entgelt erhalten. Er habe keinen Gewerbebetrieb unterhalten.
- 2 Das Finanzgericht (FG) wies die Klage ab, da nach seiner Überzeugung der Kläger in den Streitjahren gewerblich tätig gewesen sei und daraus die den angefochtenen Bescheiden zugrunde gelegten Einkünfte erzielt habe. Der Vortrag des Klägers beschränke sich darauf, den Tatvorwurf pauschal zu bestreiten. Das FG sei jedoch nicht verpflichtet, unsubstantiierten Beweisanträgen nachzugehen, die sich zudem gegen die Feststellungen eines rechtskräftigen Strafurteils richteten.
- 3 Nach Zustellung der Vorentscheidung am 22. Juni 2010 beantragte der Prozessbevollmächtigte des Antragstellers innerhalb der Rechtsbehelfsfrist die Gewährung von Prozesskostenhilfe (PKH) für die Erhebung einer Nichtzulassungsbeschwerde gegen das Urteil des FG. Zur Begründung führte er aus, das FG-Urteil beruhe auf Verfahrensmängeln und erscheine willkürlich. Es sei insbesondere die richterliche Sachaufklärungspflicht verletzt worden, da das Strafurteil keine Bindungswirkung für das Besteuerungsverfahren gehabt habe. Es sei sowohl gegen die Unmittelbarkeit der Beweisaufnahme als auch gegen §§ 79, 79b der Finanzgerichtsordnung (FGO) verstoßen worden. Die kurzfristige Ablehnung des PKH-Antrags durch das FG sei als unfair anzusehen; die Übertragung auf den Einzelrichter sei nicht sachgerecht.

Entscheidungsgründe

- 4 II. Der Antrag auf Gewährung von PKH für die Einlegung einer Nichtzulassungsbeschwerde hat keinen Erfolg.
- 5 1. Zur Entscheidung über den nach Beendigung der ersten Instanz eingereichten PKH-Antrag für das Rechtsmittelverfahren gegen das finanzgerichtliche Urteil ist gemäß § 142 Abs. 1 FGO i.V.m. § 127 Abs. 1 Satz 2 der Zivilprozessordnung (ZPO) der Bundesfinanzhof (BFH) berufen. Dabei ist unschädlich, dass das Beschwerdeverfahren noch nicht bei ihm anhängig ist (BFH-Beschluss vom 13. Juli 1995 VII S 1/95, BFH/NV 1996, 10). Der angerufene Senat legt das Vorbringen des Antragstellers zu seinen Gunsten so aus, dass dieser noch keine Nichtzulassungsbeschwerde eingelegt hat, sondern sie erst nach einer positiven Entscheidung über den vorliegenden PKH-Antrag einlegen will.

- 6 2. Nach § 142 FGO i.V.m. § 114 ZPO ist einem Beteiligten, der außer Stande ist, ohne Beeinträchtigung des für ihn und seine Familie notwendigen Unterhalts die Prozesskosten zu bestreiten, PKH zu bewilligen, wenn die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung hinreichende Aussicht auf Erfolg bietet.
- 7 Diese Voraussetzungen liegen nicht vor.
- 8 a) Der angerufene Senat kann bei der gebotenen, aber auch ausreichenden summarischen Prüfung des Vortrags des Antragstellers, des Inhalts der vorliegenden Akten und des vom Antragsteller beanstandeten FG-Urteils keinen Grund i.S. des § 115 Abs. 2 Nrn. 1 bis 3 FGO erkennen, der eine Zulassung der Revision rechtfertigen könnte. Der vorliegende Sachverhalt wirft keine über den spezifisch gelagerten Einzelfall hinausreichende allgemein bedeutsame Rechtsfrage auf, welche die Zulassung der Revision nach § 115 Abs. 2 Nr. 1 und/oder Nr. 2 Alternative 1 FGO gebietet. Der Senat vermag auch nicht zu erkennen, dass das FG mit einem bestimmten, in dem angegriffenen Urteil aufgestellten tragenden und abstrakten Rechtssatz von der Entscheidung eines anderen Gerichts zu derselben Rechtsfrage abgewichen wäre (§ 115 Abs. 2 Nr. 2 Alternative 2 FGO). Ebenso wenig ist ersichtlich, dass das FG-Urteil infolge schwerwiegender materiell-rechtlicher Fehler objektiv willkürlich erscheint und unter keinem denkbaren Gesichtspunkt rechtlich vertretbar ist (vgl. hierzu BFH-Beschluss vom 30. August 2001 IV B 79, 80/01, BFHE 196, 30, BStBl II 2001, 837).
- 9 b) Schließlich beruht das Urteil auch nicht erkennbar auf einem Verfahrensmangel, der --auf der Grundlage des vom FG eingenommenen materiell-rechtlichen Standpunkts-- dessen Entscheidung hätte beeinflussen können (zu Letzterem vgl. z.B. Gräber/Ruban, Finanzgerichtsordnung, 7. Aufl., § 115 Rz 79 und 96, m.w.N. aus der Rechtsprechung des BFH).
- 10 aa) Bei der Verletzung der Sachaufklärungspflicht handelt es sich um einen verzichtbaren Verfahrensmangel. Deshalb setzt die schlüssige Darlegung des entsprechenden Zulassungsgrundes voraus, dass ein --wie der Antragsteller-- in der mündlichen Verhandlung durch einen Prozessbevollmächtigten fachkundig vertretener Beschwerdeführer ausführt, warum er nicht von sich aus einen Antrag auf Vernehmung der Zeugen gestellt hat bzw. dass sich die Beweiserhebung dem FG --ohne besonderen Antrag-- hätte aufdrängen müssen (vgl. Senatsentscheidungen vom 5. März 2008 X R 48/06, BFH/NV 2008, 1463, und vom 4. März 2009 X B 58/08, juris). Ein solcher Vortrag des Antragstellers fehlt.
- 11 bb) Dass das FG die Ermittlungsergebnisse und Sachverhaltswürdigung des AG übernommen hat, stellt keinen Verfahrensmangel dar. Das FG muss sich wegen des Grundsatzes der Unmittelbarkeit der Beweisaufnahme die Kenntnis der Tatsachen, die es zur Grundlage seiner Entscheidung macht, zwar grundsätzlich selbst verschaffen (BFH-Beschluss vom 20. August 1999 VII B 6/99, BFH/NV 2000, 215). Allerdings kann sich das FG die Feststellungen aus einem in das finanzgerichtliche Verfahren eingeführten Strafurteil zu eigen machen, falls die Verfahrensbeteiligten weder substantiierte Einwendungen vortragen noch entsprechende Beweisanträge stellen (vgl. BFH-Beschluss vom 17. September 2003 XI B 220/02, BFH/NV 2004, 345, und Senatsbeschluss vom 25. März 2010 X S 27/09 (PKH), BFH/NV 2010, 1462).
- 12 cc) Das Vorbringen des Antragstellers in Bezug auf §§ 79, 79b FGO versteht der angerufene Senat als Rüge der Verletzung der richterlichen Hinweispflicht. Bei den richterlichen Hinweispflichten nach § 76 Abs. 2 FGO geht es jedoch weniger um die Aufklärung von Amts wegen als darum, Schutz und Hilfestellung für die Beteiligten zu gewährleisten, deren Eigenverantwortlichkeit dadurch aber nicht eingeschränkt oder gar beseitigt wird. Liegt die rechtliche Bedeutung bestimmter Tatsachen und die sich daraus ergebende Notwendigkeit, diese Tatsachen bei Gericht vorzubringen und zu substantiieren, zur Erreichung des Prozessziels auf der Hand, stellt ein unterlassener Hinweis jedenfalls dann keine gegen § 76 Abs. 2 FGO verstoßende Pflichtverletzung dar, wenn der Kläger steuerlich beraten und im Prozess entsprechend vertreten war (z.B. BFH-Beschluss vom 19. März 2001 VII B 231/00, BFH/NV 2001, 1012, und Senatsbeschluss vom 17. März 2010 X B 120/09, BFH/NV 2010, 1240).
- 13 dd) Eine Entscheidung des PKH-Antrags vor dem Beginn der mündlichen Verhandlung wäre nur erforderlich, wenn dies im Interesse effektiven Rechtsschutzes geboten wäre, mithin die mögliche Einschaltung eines beizuordnenden Anwalts oder Steuerberaters Einfluss auf die Sachentscheidung des Gerichts haben könnte (vgl. Bundesverfassungsgericht, Beschluss vom 13. Juli 1992 1 BvR 99/90, Neue Juristische Wochenschrift-Rechtsprechungs-Report Zivilrecht 1993, 382; BFH-Beschluss vom 3. März 2010 VIII B 173/09, juris). Da der Antragsteller im finanzgerichtlichen Verfahren und auch in der mündlichen Verhandlung bereits fachkundig vertreten war, ist ein fehlender zeitlicher Abstand zwischen der negativen Entscheidung über das PKH-Begehren und dem Urteil für das Rechtsmittelverfahren ohne rechtliche Bedeutung.

- 14** ee) Eine Verletzung des Rechts auf den gesetzlichen Richter (Art. 101 Abs. 1 Satz 2 des Grundgesetzes, § 119 Nr. 1 FGO) ist nicht erkennbar. Das FG hat von der Möglichkeit, nach § 6 Abs. 1 FGO den Rechtsstreit einem Senatsmitglied als Einzelrichter zur Entscheidung zu übertragen, Gebrauch gemacht. Dieser Beschluss ist nach § 6 Abs. 4 Satz 1 FGO unanfechtbar und kann regelmäßig auch im Rechtsmittelverfahren nicht überprüft werden (vgl. § 124 Abs. 2 FGO). Eine Besetzungsrüge mit der Begründung, die Voraussetzungen des § 6 Abs. 1 FGO für eine Übertragung auf den Einzelrichter hätten nicht vorgelegen, kann deshalb nur ausnahmsweise Erfolg haben, so etwa dann, wenn sich die Übertragung auf den Einzelrichter als "greifbar gesetzeswidrig" erweist. Dies ist eine Entscheidung aber nur dann, wenn sie mit der geltenden Rechtsordnung schlechthin unvereinbar ist, weil sie jeder Grundlage entbehrt und inhaltlich dem Gesetz fremd ist (vgl. Senatsbeschluss vom 21. März 2006 X B 94/05, BFH/NV 2006, 1142). Hierfür bestehen im Streitfall keinerlei Anhaltspunkte.
- 15** 3. Die Entscheidung ergeht --auch hinsichtlich des Antrags auf Beiordnung eines Bevollmächtigten (§ 3 Abs. 2 des Gerichtskostengesetzes und Anlage 1 dazu; s. z.B. BFH-Beschluss vom 19. Februar 1997 X S 29/96, BFH/NV 1997, 489; Gräber/ Stapperfend, a.a.O., § 62 Rz 72)-- gerichtsgebührenfrei.

Quelle: www.bundesfinanzhof.de