

Beschluss vom 10. November 2011, IV B 60/11

Richterablehnung nach Beendigung der Instanz

BFH IV. Senat

FGO § 51 Abs 1 S 1, FGO § 128 Abs 2, ZPO § 42 Abs 1, ZPO § 42 Abs 2

vorgehend Niedersächsisches Finanzgericht , 21. März 2011, Az: 2 K 543/07

Leitsätze

1. NV: Mit der Richterablehnung kann nur das Ziel verfolgt werden, den abgelehnten Richter an einer weiteren Tätigkeit in dem betreffenden Verfahren zu hindern. Ein Gesuch auf Richterablehnung kommt deshalb nicht mehr in Betracht, wenn der Richter seine richterliche Tätigkeit im konkreten Verfahren beendet hat.
2. NV: Von der Beendigung der Instanz ist ungeachtet dessen auszugehen, dass die Ablehnung des Protokollberichtigungsantrags mit der Beschwerde angegriffen worden ist.

Tatbestand

- 1 I. Das Finanzgericht (FG) wies die Klage des Klägers, Antragstellers und Beschwerdeführers (Kläger) mit Urteil vom 10. November 2010 2 K 543/07 auf Grund mündlicher Verhandlung als unbegründet ab.
- 2 Nach Zustellung des Urteils und einer Protokollabschrift beantragte der Kläger beim FG, das Protokoll zu berichtigen.
- 3 Das FG lehnte den Protokollberichtigungsantrag mit Beschluss des Vorsitzenden vom 11. Februar 2011 ab. Die dagegen eingelegte Beschwerde hat der erkennende Senat mit Beschluss vom heutigen Tag (IV B 47/11) als unzulässig verworfen.
- 4 Mit Schriftsatz vom 21. März 2011 lehnte der Kläger die drei Berufsrichter und die beiden ehrenamtlichen Richter des entscheidenden Senats des FG als befangen ab. Das FG hat das Ablehnungsgesuch unter Mitwirkung nur der Berufsrichter mit Beschluss vom 22. März 2011 zurückgewiesen.
- 5 In der dem Beschluss beigefügten Rechtsmittelbelehrung wird darauf hingewiesen, dass eine Beschwerde gegen den Beschluss gemäß § 128 Abs. 2 der Finanzgerichtsordnung (FGO) nicht statthaft ist.
- 6 Gleichwohl hat der Kläger Beschwerde eingelegt, mit der er geltend macht, der Beschluss des FG sei inhaltlich unrichtig und mit der geltenden Rechtsordnung schlechthin unvereinbar.

Entscheidungsgründe

- 7 II. Die Beschwerde gegen den Beschluss über die Zurückweisung des Ablehnungsgesuchs wird als unzulässig verworfen (§ 132 FGO).
- 8 Das Rechtsmittel ist nicht statthaft.
- 9 a) Nach § 128 Abs. 2 FGO i.d.F. des Zweiten Gesetzes zur Änderung der Finanzgerichtsordnung und anderer Gesetze (2. FGOÄndG) vom 19. Dezember 2000 (BGBl I 2000, 1757) können Beschlüsse über die Ablehnung u.a. von Gerichtspersonen, die nach dem 31. Dezember 2000 verkündet werden (Art. 4 2. FGOÄndG), nicht mehr mit der Beschwerde angefochten werden.
- 10 b) Im Übrigen weist der Senat darauf hin, dass das FG das Ablehnungsgesuch zu Recht zurückgewiesen hat.

- 11** Nach § 51 Abs. 1 Satz 1 FGO i.V.m. § 42 Abs. 1 der Zivilprozessordnung (ZPO) kann ein Richter sowohl in den Fällen, in denen er von der Ausübung des Richteramts kraft Gesetzes ausgeschlossen ist, als auch wegen Besorgnis der Befangenheit abgelehnt werden. Wegen Besorgnis der Befangenheit findet die Ablehnung statt, wenn ein Grund vorliegt, der geeignet ist, Misstrauen in die Unparteilichkeit eines Richters zu rechtfertigen (§ 42 Abs. 2 ZPO). Mit der Richterablehnung kann nur das Ziel verfolgt werden, den abgelehnten Richter an einer weiteren Tätigkeit in dem betreffenden Verfahren zu hindern. Ein Gesuch auf Richterablehnung kommt deshalb nicht mehr in Betracht, wenn der Richter seine richterliche Tätigkeit im konkreten Verfahren beendet hat (vgl. z.B. Beschlüsse des Bundesfinanzhofs --BFH-- vom 14. Mai 1996 VII B 257/95, BFH/NV 1996, 904; vom 24. November 1994 X B 146-149/94, BFH/NV 1995, 692). Kein Rechtsschutzbedürfnis für ein Ablehnungsgesuch besteht deshalb grundsätzlich dann, wenn --wie hier-- keine Entscheidung des Richters mehr aussteht, wenn also die Instanz mit allen Nebenentscheidungen beendet ist und auch eine Abänderung der Entscheidung nicht mehr in Betracht kommt (BFH-Beschluss vom 2. November 2000 V B 105/00, BFH/NV 2001, 609).
- 12** Zutreffend hat das FG auch ausgeführt, dass von der Beendigung der Instanz ungeachtet dessen auszugehen ist, dass die Ablehnung des Protokollberichtigungsantrags mit der Beschwerde angegriffen worden ist. Da die Entscheidung über die Berichtigung des Protokolls im Streitfall allein dem Vorsitzenden zusteht, wäre die von dem Kläger angestrebte Protokollberichtigung bei einer begründeten Ablehnung (auch) des Vorsitzenden, der im Streitfall das Protokoll allein unterzeichnet hat, nicht mehr möglich. In einem solchen Fall fehlt für das Ablehnungsgesuch das Rechtsschutzinteresse (BFH-Beschluss vom 18. März 1997 VII B 147/96, BFH/NV 1997, 775).

Quelle: www.bundesfinanzhof.de