

## **Beschluss** vom 10. December 2012, VI B 135/12

### **Rüge der Verletzung rechtlichen Gehörs bei Nichtgewährung einer Schriftsatzfrist - Überraschungsentscheidung bei Nichtanerkennung von Fahrtkosten als Werbungskosten - Verletzung der Sachaufklärungspflicht**

BFH VI. Senat

FGO § 155, FGO § 119 Nr 3, FGO § 96 Abs 2, FGO § 79b Abs 1, FGO § 79b Abs 2, FGO § 79 Abs 1 S 1, FGO § 76 Abs 1 S 1, ZPO § 283, FGO § 96 Abs 1 S 1, EStG § 9 Abs 1 S 1

vorgehend FG Köln, 26. June 2012, Az: 3 K 1211/06

### **Leitsätze**

1. NV: Kein zwingender Anlass zu weiterer Sachaufklärung, wenn die Klage trotz Fristsetzung nach § 79b Abs. 1 FGO ungenügend begründet wird .
2. NV: Die Nichtgewährung einer in der mündlichen Verhandlung beantragten Schriftsatzfrist verletzt nur dann den Anspruch auf rechtliches Gehör, wenn sich ein Beteiligter in der mündlichen Verhandlung auf ein Vorbringen des anderen Beteiligten nicht erklären kann, weil es ihm nicht rechtzeitig vor dem Termin mitgeteilt worden ist .

### **Gründe**

1. Die Beschwerde hat keinen Erfolg. Denn das Finanzgericht (FG) hat den Anspruch des Klägers und Beschwerdeführers (Kläger) auf rechtliches Gehör (§ 119 Nr. 3 der Finanzgerichtsordnung --FGO--) nicht verletzt.
2. a) Eine Überraschungsentscheidung ist zu beklagen, wenn das FG sein Urteil auf einen bis dahin nicht erörterten rechtlichen oder tatsächlichen Gesichtspunkt stützt und damit dem Rechtsstreit eine Wendung gibt, mit der auch ein gewissenhafter und kundiger Prozessbeteiligter selbst unter Berücksichtigung der Vielzahl vertretbarer Rechtsauffassungen nach dem bisherigen Verlauf der Verhandlung nicht rechnen muss. Das Gebot, rechtliches Gehör zu gewähren, verpflichtet das Gericht indes nicht, die für die Entscheidung maßgeblichen Gesichtspunkte mit den Beteiligten umfassend zu erörtern und ihnen die einzelnen für die Entscheidung maßgebenden Gesichtspunkte im Voraus anzudeuten (Beschluss des Bundesfinanzhofs --BFH-- vom 13. Juli 2012 IX B 3/12, BFH/NV 2012, 1635, m.w.N.).
3. b) Nach diesen Grundsätzen war das angefochtene Urteil nicht geeignet, den Kläger, der kraft seines Berufes als Steuerberater ein kundiger Beteiligter ist, zu überraschen. Vielmehr musste er mit der Entscheidung des FG, das die geltend gemachten Fahrtaufwendungen mangels Nachweis nicht als Werbungskosten berücksichtigt hat, rechnen. Denn die Fahrtkosten im Zusammenhang mit dem Jurastudium und damit auch dem juristischen Repetitorium waren --wie der Kläger in der Beschwerdebegründung selbst vorbringt-- bereits im Veranlagungs-, Rechtsbehelfs- und Klageverfahren streitig. Noch im Klageverfahren hat der Beklagte und Beschwerdegegner (das Finanzamt --FA--) den Kläger beispielsweise mit Schriftsatz vom 28. August 2006 aufgefordert, die streitigen Aufwendungen nachzuweisen oder glaubhaft zu machen.
4. aa) Ein Urteil ist nicht deshalb eine Überraschungsentscheidung im Rechtssinne, weil es nicht den Erwartungen oder Hoffnungen eines Beteiligten --hier des Klägers-- Rechnung trägt, das FG werde die streitigen Fahrtkosten zumindest teilweise im Wege der Schätzung anerkennen, weil es schlicht der Lebenswahrscheinlichkeit entspreche, dass derjenige, der Gebühren für ein Präsenz-Repetitorium entrichte, die Kurse auch besuche und deshalb jedenfalls Fahrtkosten trage (BFH-Beschluss vom 3. Mai 2010 VIII B 72/09, BFH/NV 2010, 1474, m.w.N.).
5. bb) Letztlich wendet sich der Kläger mit seinem Vorbringen, er sei von dem Umstand, dass das FG aufgrund der vorgelegten Überweisungsträger nicht auf einen Präsenzkurs geschlossen, sondern insofern Zweifel angemeldet und deshalb die Fahrtkosten nicht zum Werbungskostenabzug zugelassen habe, überrascht worden, gegen die Tatsachenwürdigung des FG. Damit kann jedoch die Zulassung der Revision nicht erreicht werden (BFH-Beschluss

vom 11. April 2012 X B 59/11, BFH/NV 2012, 1319, m.w.N.). Im Übrigen verkennt er dabei, dass die Fahrtkosten nicht nur durch die Zweifel des Gerichts, ob es sich um eine Fern- oder Präsenzveranstaltung handelte, dem Grunde nach in Frage gestellt worden sind. Denn das FG hat die Fahrtkosten (dreimal wöchentlich in der Zeit von August bis Dezember des Streitjahres) selbst dann nicht als belegt erachtet, wenn der Kläger die Gebühren für einen Präsenzkurs (für die Zeit von September bis November des Streitjahres) entrichtet haben sollte.

- 6 2. Das FG hat auch im Übrigen nicht gegen den Anspruch des Klägers auf Gewährung rechtlichen Gehörs verstoßen. Der Anspruch umfasst in erster Linie das Recht der Verfahrensbeteiligten, sich vor Erlass einer Entscheidung zu den entscheidungserheblichen Tatsachen und --gegebenenfalls-- Beweisergebnissen zu äußern, sowie in rechtlicher Hinsicht alles vorzutragen, was sie für wesentlich halten (Gräber/Ruban, Finanzgerichtsordnung, 7. Aufl., § 119 Rz 10a, m.w.N.). Dass der Kläger am tatsächlichen oder rechtlichen Vortrag im Laufe des Verfahrens und insbesondere während der mündlichen Verhandlung gehindert gewesen wäre, wird nicht vorgetragen und ist nicht ersichtlich.
- 7 3. Ein --vom Kläger nicht ausdrücklich, aber wohl konkludent gerügter-- Verstoß des FG gegen die Pflicht zur Sachaufklärung (§ 76 Abs. 1 Satz 1 FGO) liegt ebenfalls ersichtlich nicht vor. Das FG hat den Sachverhalt erschöpfend ausgewertet, ohne dabei gegen den klaren Inhalt der Akten zu verstoßen. Der Umstand, dass der Kläger erstmals in der mündlichen Verhandlung vom 27. Juni 2012 die Höhe der streitigen Fahrtkosten genau bezifferte, gab --auch im Hinblick auf die Konzentrationsmaxime (§ 79 Abs. 1 Satz 1 FGO)-- keinen zwingenden Anlass zu weiterer Sachaufklärung. Der Kläger war mit Verfügung vom 19. Juni 2006 unter Fristsetzung nach § 79b Abs. 1 FGO zur Klagebegründung und zur Angabe der Tatsachen, durch deren Berücksichtigung oder Nichtberücksichtigung im Verwaltungsverfahren er sich beschwert fühlt, aufgefordert worden. Wegen der streitigen Fahrtkosten hätte es ihm obliegen, die insoweit zur Begründung seiner Klage dienenden Tatsachen und Umstände vorzutragen und gegebenenfalls geeignete Beweismittel zu benennen. Im Übrigen hat das FG den Werbungskostenabzug insoweit dem Grunde und nicht lediglich der Höhe nach versagt.
- 8 4. Das FG hat den Anspruch des Klägers auf rechtliches Gehör (§ 96 Abs. 2 FGO) auch nicht dadurch verletzt, dass es einen Schriftsatznachlass abgelehnt hat. Die Nichtgewährung einer in der mündlichen Verhandlung beantragten Schriftsatzfrist verletzt nur dann den Anspruch auf rechtliches Gehör, wenn sich ein Beteiligter in der mündlichen Verhandlung auf ein Vorbringen des anderen Beteiligten nicht erklären kann, weil es ihm nicht rechtzeitig vor dem Termin mitgeteilt worden ist. Nur für diesen Fall sehen § 283 der Zivilprozessordnung i.V.m. § 155 FGO das Nachbringen schriftsätzlicher Erklärungen vor (BFH-Beschlüsse vom 18. März 2008 XI S 30/07 (PKH), BFH/NV 2008, 1184, m.w.N.; vom 14. April 2011 VI B 120/10, BFH/NV 2011, 1185, und vom 8. Februar 2012 VI B 143/11, BFH/NV 2012, 948). Hieran fehlt es im Streitfall. Denn der Kläger beantragte die Schriftsatzfrist nicht, um auf ein (überraschendes) Vorbringen des FA zu erwidern, sondern um seinen bisherigen Sachvortrag zu substantiieren und zu belegen.
- 9 5. Der Kläger rügt ferner zu Unrecht, das FG habe gebotene Hinweise unterlassen und deshalb seine Entscheidung i.S. des § 76 Abs. 2 FGO verfahrensfehlerhaft aufgrund eines unvollständigen Sachverhaltes getroffen. Bei einem Kläger, der --wie vorliegend-- kraft seines Berufes als Steuerberater ein kundiger Beteiligter ist, stellt das Unterlassen eines (nach seiner Ansicht notwendigen) Hinweises gemäß § 76 Abs. 2 FGO regelmäßig keinen Verfahrensmangel dar (vgl. BFH-Beschluss in BFH/NV 2012, 1635, m.w.N.).

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