

# Beschluss vom 20. September 2012, VIII B 119/11

## NZB, Terminsverlegung, Recht auf Gehör

BFH VIII. Senat

FGO § 115 Abs 2 Nr 3, FGO § 116 Abs 3 S 3, FGO § 96 Abs 2

vorgehend Finanzgericht Baden-Württemberg , 26. Juni 2011, Az: 9 K 1906/08

## Leitsätze

1. NV: Wird ein Antrag auf Terminsverlegung nicht beschieden, hat sich der Antragsteller rechtzeitig durch Rückfrage beim FG über die Entscheidung seines Antrags zu informieren. Solange ihm eine Terminaufhebung nicht mitgeteilt worden ist, muss er davon ausgehen, dass die mündliche Verhandlung, zu der er ordnungsgemäß geladen worden war, auch stattfinden wird.
2. NV: Führt das FG trotz Anordnung des persönlichen Erscheinens der Klägerin die mündliche Verhandlung durch, obwohl die --ordnungsgemäß geladene-- Klägerin zu dieser nicht erschienen ist, muss darin nicht zwingend eine Verletzung des Rechts auf Gehör liegen.
3. NV: Eine Verletzung des rechtlichen Gehörs könnte nur gegeben sein, wenn das FG das Ausbleiben als Verletzung der Mitwirkungspflicht angesehen und die Klageabweisung gerade auf das Nichterscheinen gestützt hätte.

## Gründe

- 1 Der Senat kann offenlassen, ob die Beschwerdebegündung den Anforderungen an die Darlegung von Zulassungsgründen i.S. von § 115 Abs. 2 i.V.m. § 116 Abs. 3 Satz 3 der Finanzgerichtsordnung (FGO) entspricht, denn jedenfalls ist die Beschwerde unbegründet. Die von der Klägerin und Beschwerdeführerin (Klägerin) gerügten Verfahrensmängel sind nicht gegeben; weder hat das Finanzgericht (FG) bei seiner Entscheidung das rechtliche Gehör der Klägerin verletzt, noch einen Verstoß gegen den klaren Inhalt der Akten begangen. Ebenso wenig hat das FG rechtsfehlerhaft durch Prozessurteil anstatt durch Sachurteil entschieden.
- 2 1. Soweit die Klägerin rügt, das FG habe ihren Antrag auf Verlegung der mündlichen Verhandlung zu Unrecht abgelehnt und sie sei deshalb im erstinstanzlichen Verfahren nicht ordnungsgemäß vertreten gewesen, beruft sie sich zwar auf eine Verletzung ihres Rechts auf Gehör. Darin kann ein Verfahrensmangel liegen. Nämliches gilt für die Rüge, das FG habe ihr keine Akteneinsicht gewährt, obwohl sie diese beantragt habe. Die Klägerin lässt aber außer Acht, dass sich die angeblich von ihr gestellten Anträge nicht bei den Gerichtsakten befinden und das FG über diese Anträge daher gar nicht befinden konnte. Außerdem hat die Klägerin trotz ordnungsgemäßer Ladung unentschuldigt weder den Erörterungstermin vom 3. Februar 2011 noch den Termin zur mündlichen Verhandlung vom 27. Juni 2011 wahrgenommen und damit nicht das Erforderliche getan, um sich rechtliches Gehör zu verschaffen. Denn die Gewährung des rechtlichen Gehörs besteht nach § 96 Abs. 2 FGO in der Verschaffung einer ausreichenden Gelegenheit zur Äußerung zu allen entscheidungserheblichen Tatsachen. Diese Gelegenheit zur Äußerung wird dem Beteiligten grundsätzlich durch die mündliche Verhandlung gegeben. Inwieweit diese Gelegenheit wahrgenommen wird, ist Sache des Beteiligten. Durch seine prozessuale Mitverantwortung wird der Anspruch auf rechtliches Gehör begrenzt. Der Beteiligte hat alles in seinen Kräften Stehende und nach Lage der Dinge Erforderliche zu tun, um sich rechtliches Gehör zu verschaffen. Daran fehlt es aber, wenn er --wie im Streitfall die Klägerin-- trotz rechtzeitiger und ordnungsgemäßer Ladung nicht zur mündlichen Verhandlung erscheint (ständige Rechtsprechung, vgl. Bundesfinanzhof --BFH--, Beschlüsse vom 19. Januar 2007 VII B 171/06, BFH/NV 2007, 947; vom 29. Juni 2006 VII B 8/06, BFH/NV 2006, 1864). Der Klägerin ist außerdem anzulasten, sich insbesondere über die Bescheidung des angeblich von ihr gestellten Antrags auf Terminsverlegung nicht informiert zu haben. Denn wird ein Antrag auf Terminsverlegung nicht beschieden, hat sich der Antragsteller rechtzeitig durch Rückfrage beim FG über die Entscheidung seines Antrags zu informieren. Solange ihm eine Terminaufhebung nicht

mitgeteilt worden ist, muss er davon ausgehen, dass die mündliche Verhandlung, zu der er ordnungsgemäß geladen worden war, auch stattfinden wird (BFH-Beschluss vom 20. September 2010 V B 105/09, BFH/NV 2011, 53).

- 3 Eine Verletzung des Rechts auf Gehör ist auch nicht darin zu sehen, dass das FG trotz Anordnung des persönlichen Erscheinens der Klägerin die mündliche Verhandlung durchgeführt hat, obwohl die --ordnungsgemäß geladene-- Klägerin zu dieser nicht erschienen ist. Denn eine Verletzung des rechtlichen Gehörs könnte nur dann gegeben sein, wenn das FG das Ausbleiben als Verletzung der Mitwirkungspflicht angesehen und die Klageabweisung gerade auf das Nichterscheinen der Klägerin gestützt hätte (vgl. BFH-Beschluss vom 26. April 2010 VII B 84/09, BFH/NV 2010, 1637). Das war hier ersichtlich nicht der Fall.
- 4 2. Entgegen der Auffassung der Klägerin hat das FG auch keinen Verstoß gegen den klaren Inhalt der Akten begangen. Ein derartiger Verstoß ist nur dann ein Zulassungsgrund, wenn er gleichzeitig einen Verfahrensfehler darstellt (Senatsbeschluss vom 24. Januar 2008 VIII B 163/06, BFH/NV 2008, 1099; Gräber/ Stapperfend, Finanzgerichtsordnung, 7. Aufl., § 96 Rz 11, m.w.N.). Dies setzt eine Verletzung des § 96 Abs. 1 FGO dadurch voraus, dass das FG seiner Entscheidung einen Sachverhalt zugrunde gelegt hat, der schriftlich festgehaltenem Vorbringen der Beteiligten nicht entspricht oder eine nach den Akten eindeutig festgestellte Tatsache unberücksichtigt lässt (BFH-Beschluss vom 11. Februar 1999 III B 51/98, BFH/NV 1999, 970). Hingegen stellt die unzureichende Würdigung des Vorbringens grundsätzlich keinen Verfahrensfehler dar (vgl. BFH-Beschlüsse vom 12. September 1996 X B 76/96, BFH/NV 1997, 246, m.w.N.; vom 29. Oktober 2009 IV B 5/09, BFH/NV 2010, 445). Im Streitfall ist ein Verstoß gegen den klaren Inhalt der Akten wegen Nichtberücksichtigung der Antwort der Klägerin vom 1. April 2007 auf das Schreiben des Beklagten und Beschwerdegegners (Finanzamt --FA--) vom 15. März 2007 schon deshalb zu verneinen, weil dieses Schreiben sich nach dem unwidersprochenen Vortrag des FA zum Zeitpunkt der finanzgerichtlichen Entscheidung vom 27. Juni 2011 gar nicht bei den dem FG vorliegenden Akten befunden hat. Vielmehr ist dieses Schreiben erst als Anlage K 8 zu einem Schreiben der Klägerin an das FA vom 11. Oktober 2011 --Eingangsstempel 21. Oktober 2011-- beim FA eingegangen, d.h. zu einem Zeitpunkt, zu dem die finanzgerichtliche Entscheidung der Klägerin schon seit Längerem zugestellt war. Demgemäß hatte das FG gar nicht die Möglichkeit, die Antwort der Klägerin bei seiner Entscheidung zu berücksichtigen.
- 5 Soweit die Klägerin darüber hinaus rügt, das FG habe ihren Vortrag nicht ausreichend gewürdigt, sei rechtsfehlerhaft nur der Frage nachgegangen, wie sie ihren Lebensunterhalt bestreite und habe in diesem Zusammenhang rechtsgrundlos Besteuerungsgrundlagen erfunden, genügt dieses Vorbringen nicht den Anforderungen an die Darlegung eines Verfahrensmangels (vgl. zu den Darlegungsanforderungen Gräber/Ruban, a.a.O., § 116 Rz 48 f.). Denn die --angeblich-- fehlerhafte Würdigung des Beteiligtenvorbringens stellt keinen Verfahrensfehler dar. Einwendungen gegen die tatrichterliche Würdigung des streitigen Sachverhalts oder die rechtliche Würdigung betreffen keinen Verfahrensmangel, sondern die Anwendung materiellen Rechts und führen als solche nicht zur Zulassung der Revision (BFH-Beschlüsse vom 28. März 2000 X B 82/99, BFH/NV 2000, 1186; vom 24. Juli 2006 VIII B 233/05, BFH/NV 2006, 2110; vom 28. Mai 2009 VI B 127/08, juris; Seer in Tipke/Kruse, Abgabenordnung, Finanzgerichtsordnung, § 115 FGO Rz 100). Keinen Erfolg hat auch die Rüge, das FA habe sich rechtsfehlerhaft verhalten. Denn Fehler der Finanzverwaltung sind keine Verfahrensmängel im Sinne des Revisionsrechts.
- 6 3. Keinen Erfolg hat auch die Rüge der Klägerin, das FG habe fehlerhaft durch Prozessurteil anstatt durch Sachurteil entschieden, weil das Gericht ihr gegenüber keine wirksame Frist gemäß § 79b Abs. 1, Abs. 3 FGO gesetzt habe. Der Senat kann in diesem Zusammenhang offenlassen, ob in der Vorgehensweise des FG ein Verstoß gegen die Vorschrift des § 79b FGO zu sehen ist. Denn nach der im Verfahren der Nichtzulassungsbeschwerde sinngemäß anzuwendenden Regelung des § 126 Abs. 4 FGO (vgl. dazu Gräber/Ruban, a.a.O., § 116 Rz 56, m.w.N.) erweist sich das angefochtene Urteil aus anderen Gründen als richtig. Angesichts der Tatsache, dass die Klägerin außer ihrer Behauptung, sie sei nicht erwerbstätig, zur Sachverhaltsaufklärung nichts beigetragen, die Fragen des Gerichts unbeantwortet gelassen hat und sie überdies weder zum Erörterungstermin noch zur mündlichen Verhandlung erschienen ist, war die Ermittlungspflicht des FG durch die fehlende Mitwirkung der Klägerin soweit begrenzt, dass das FG die Schätzung des FA ohne Weiteres in der Sache hätte bestätigen und die Klage nicht als unzulässig sondern als unbegründet hätte abweisen können (vgl. dazu Gräber/Ruban, a.a.O., § 126 Rz 8).