

# Beschluss vom 10. Juni 2013, X B 147/11

## Verletzung rechtlichen Gehörs

BFH X. Senat

FGO § 76 Abs 1 S 1, FGO § 76 Abs 2, FGO § 96 Abs 2, FGO § 115 Abs 2 Nr 3

vorgehend FG Nürnberg, 07. September 2011, Az: 6 K 1729/2009

## Leitsätze

NV: Solange eine Terminverlegung nicht mitgeteilt worden ist, muss der Beteiligte davon ausgehen, dass die mündliche Verhandlung stattfindet.

## Tatbestand

- 1 I. Die Kläger und Beschwerdeführer (Kläger) sind Ehegatten und wurden in den Streitjahren 2004 und 2005 zusammen zur Einkommensteuer veranlagt.
- 2 Der Kläger erzielte in den Streitjahren gewerbliche Einkünfte aus einem Einzelunternehmen als Finanzberater. Er ermittelte den Gewinn durch Betriebsvermögensvergleich nach §§ 5, 4 Abs. 1 des Einkommensteuergesetzes. In den Bilanzen bildete er Gewährleistungsrückstellungen. Der Beklagte und Beschwerdegegner (das Finanzamt --FA--) erkannte diese Rückstellungen zum 31. Dezember 2004 nur in Höhe von ... € an und löste sie zum 31. Dezember 2005 auf.
- 3 Einspruchs- und Klageverfahren hatten keinen Erfolg. Im Klageverfahren wurde die damalige Prozessbevollmächtigte der Kläger unter dem 11. August 2011 zur mündlichen Verhandlung am 8. September 2011 geladen. Nach einem Telefonat Ende August 2011 erklärten sie den Rechtsstreit gegen die ebenfalls anhängige Einkommensteuerfestsetzung 2000 in der Hauptsache für erledigt, woraufhin das Verfahren insoweit durch Beschluss vom 1. September 2011 vom Finanzgericht (FG) abgetrennt wurde. Zur mündlichen Verhandlung am 8. September 2011 erschien für die Kläger niemand. Das FG wies die Klage mit Urteil vom selben Tage ab.
- 4 Mit der Nichtzulassungsbeschwerde rügen die Kläger die Verletzung rechtlichen Gehörs sowie der richterlichen Hinweispflicht und die unvollständige Ermittlung des Sachverhalts. Eine Terminaufhebung sei nicht erfolgt, obwohl dies Gegenstand des Telefonats gewesen sei. Somit habe keine Möglichkeit zum weiteren Vortrag bestanden. Auf die in diesem Telefonat angesprochenen eingeleiteten Güteverfahren sei das FG nicht eingegangen.
- 5 Das FA tritt der Beschwerde entgegen.

## Entscheidungsgründe

- 6 II. Die Beschwerde der Kläger ist zumindest unbegründet.
- 7 1. Die von den Klägern behaupteten Verfahrensmängel (§ 115 Abs. 2 Nr. 3 der Finanzgerichtsordnung --FGO--) liegen nicht vor. Zu Unrecht rügen die Kläger die Verletzung rechtlichen Gehörs (Art. 103 Abs. 1 des Grundgesetzes, § 96 Abs. 2 FGO und § 76 Abs. 2 FGO) sowie die Verletzung der Sachaufklärungspflicht aus § 76 Abs. 1 Satz 1 FGO.
- 8 a) Soweit die Kläger rügen, sie hätten aufgrund des Inhalts des Telefonats mit dem Vorsitzenden des Senats des FG davon ausgehen können, dass der Termin zur mündlichen Verhandlung aufgehoben werde, sodass sie im erstinstanzlichen Verfahren hätten weiter vortragen können, berufen sie sich zwar auf die Verletzung ihres Rechts auf Gehör, worin ein Verfahrensmangel liegen kann.
- 9 Ein Verfahrensmangel liegt allerdings im vorliegenden Fall nicht vor.

- 10** Gewährung rechtlichen Gehörs besteht nach § 96 Abs. 2 FGO in der Verschaffung einer ausreichenden Gelegenheit zur Äußerung zu allen entscheidungserheblichen Tatsachen. Diese Gelegenheit wird den Beteiligten grundsätzlich durch die mündliche Verhandlung gegeben. Es ist Sache der Beteiligten, diese Gelegenheit wahrzunehmen. Insoweit wird der Anspruch auf rechtliches Gehör durch die prozessuale Mitverantwortung der Beteiligten begrenzt.
- 11** Wenn die Beteiligten --wie im Streitfall-- trotz rechtzeitiger und ordnungsgemäßer Ladung nicht zur mündlichen Verhandlung erscheinen, kann eine Verletzung rechtlichen Gehörs nicht vorliegen (ständige Rechtsprechung, vgl. Beschluss des Bundesfinanzhofs --BFH-- vom 20. September 2012 VIII B 119/11, BFH/NV 2013, 215, m.w.N.). Dabei ist den Klägern, die steuerlich beraten waren, anzulasten, dass sie sich nicht rechtzeitig durch Rückfrage beim FG darüber Klarheit verschafft hatten, ob der Termin tatsächlich verlegt worden war. Solange eine Terminaufhebung nicht mitgeteilt worden ist, muss der Beteiligte davon ausgehen, dass die mündliche Verhandlung, zu der er ordnungsgemäß geladen worden ist, auch stattfinden wird (BFH-Beschluss vom 20. September 2010 V B 105/09, BFH/NV 2011, 53).
- 12** b) Soweit die Kläger eine Verletzung der richterlichen Hinweispflichten nach § 76 Abs. 2 FGO darin sehen, dass das Gericht seine Zweifel am Vorliegen der überwiegenden Wahrscheinlichkeit einer Inanspruchnahme des Klägers durch ehemalige Kunden nicht deutlich gemacht habe, ist diese nicht gegeben. 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, so stellt ein unterlassener Hinweis jedenfalls dann keine gegen § 76 Abs. 2 FGO verstoßende Pflichtverletzung dar, wenn der Beteiligte --wie hier die Kläger-- steuerlich beraten und im Prozess entsprechend vertreten wird (Senatsbeschluss vom 17. März 2010 X B 120/09, BFH/NV 2010, 1240, und BFH-Beschluss vom 19. März 2001 VII B 231/00, BFH/NV 2001, 1012, m.w.N.).
- 13** c) Soweit die Kläger einen Verstoß gegen die Sachaufklärungspflicht mit der Begründung rügen, das FG hätte den Sachverhalt weiter aufklären und insbesondere aufgrund der im Telefonat mit dem Vorsitzenden des FG mitgeteilten Einleitung von Güteverfahren die Inanspruchnahme des Klägers prüfen müssen, ist dieser nicht den Anforderungen des § 116 Abs. 3 Satz 3 FGO entsprechend dargelegt worden.
- 14** Nach der ständigen Rechtsprechung des BFH (vgl. hierzu die Nachweise bei Gräber/Ruban, Finanzgerichtsordnung, 7. Aufl., § 120 Rz 70) sind insoweit u.a. Ausführungen zu den folgenden Punkten erforderlich:
- welche Tatsachen das FG auch ohne besonderen Antrag hätte aufklären müssen oder welche Beweise zu welchem Beweisthema es von Amts wegen hätte erheben müssen;
  - aus welchen (genau bezeichneten) Gründen sich dem FG die Notwendigkeit einer weiteren Aufklärung des Sachverhalts oder einer Beweisaufhebung auch ohne einen entsprechenden Antrag hätte aufdrängen müssen;
  - inwieweit eine weitere Aufklärung des Sachverhalts auf der Grundlage des materiell-rechtlichen Standpunkts des FG zu einer anderen Entscheidung hätte führen können.
- 15** Entsprechende Angaben fehlen. Selbst wenn zugunsten der Kläger unterstellt wird, dass im Telefonat Ende August 2011 über die Einleitung von Güteverfahren geredet worden ist, bleibt unklar, inwieweit die Rückstellungen und die Streitjahre hiervon betroffen sind. Eine weitergehende Aufklärung durch das FG war nicht geboten.
- 16** 2. Von einer weiteren Darstellung des Sachverhalts sowie einer weiteren Begründung sieht der Senat gemäß § 116 Abs. 5 Satz 2 Halbsatz 2 FGO ab.

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