

# Beschluss vom 20. Juni 2016, X B 167/15

## Offensichtlich unzulässige Spruchkörperablehnung - Reichweite des Handlungsverbots - Pflicht zur Abgabe einer dienstlichen Äußerung - Eintritt in die Begründetheitsprüfung - Überraschungsentscheidung

BFH X. Senat

AO § 88 Abs 1, AO § 90 Abs 1, AO § 227 Halbs 1, AO § 240 Abs 1 S 4 Halbs 1, FGO § 51 Abs 1 S 1, FGO § 53 Abs 2, FGO § 56 Abs 3, FGO § 76 Abs 1 S 1, FGO § 76 Abs 2, FGO § 96 Abs 1 S 1 Halbs 1, FGO § 102 S 1, FGO § 115 Abs 2 Nr 2 Alt 2, FGO § 115 Abs 2 Nr 3, FGO § 116 Abs 3 S 3, FGO § 116 Abs 5 S 2 Halbs 2, FGO § 119 Nr 2, FGO § 133a Abs 2 S 1, FGO § 135 Abs 2, FGO § 142 Abs 1, GG Art 101 Abs 1 S 2, UStG § 4 Nr 9 Buchst a, UStG § 9 Abs 1 S 1, ZPO § 42 Abs 2, ZPO § 44 Abs 3, ZPO § 47 Abs 1, ZPO § 114 Abs 1 S 1, ZPO § 180 S 3, ZVG § 38 Abs 1 S 1, ZVG § 74a Abs 1 S 1, ZVG § 85a Abs 1

vorgehend Finanzgericht des Saarlandes, 18. August 2015, Az: 2 K 1190/11

### Leitsätze

1. NV: Auch ein gegen das "Gericht" im funktionellen Sinn (d.h. gegen den jeweiligen Spruchkörper) gerichtetes Ablehnungsgesuch kann als offensichtlich unzulässig zu qualifizieren sein (ständige höchstrichterliche Rechtsprechung).
2. NV: Die "schlicht" inhaltliche Missbilligung der tatsächlichen und/oder rechtlichen Würdigung des FG kann selbst wenn diese umfänglich begründet wird keine Spruchkörperablehnung rechtfertigen. In einem solchen Fall ist das Ablehnungsgesuch offensichtlich unzulässig, mit der Folge, dass darüber von den abgelehnten Richtern selbst entschieden werden kann. Einer vorherigen Abgabe dienstlicher Äußerungen bedarf es dazu nicht.
3. NV: Das sich aus § 51 Abs. 1 Satz 1 FGO i.V.m. § 47 Abs. 1 ZPO ergebende Handlungsverbot erstreckt sich nicht auf den Fall eines offensichtlich unzulässigen Ablehnungsgesuchs.
4. NV: Das Gericht muss den gesamten Inhalt jedes Ablehnungsgesuchs vollständig zur Kenntnis nehmen. Durch diesen ersten Bearbeitungsschritt wird die Schwelle zur im vereinfachten Ablehnungsverfahren unzulässigen "Begründetheitsprüfung" noch nicht überschritten.

### Tenor

Die Beschwerde des Klägers wegen Nichtzulassung der Revision gegen das Urteil des Finanzgerichts des Saarlandes vom 19. August 2015 2 K 1190/11 wird als unbegründet zurückgewiesen.

Die Kosten des Beschwerdeverfahrens hat der Kläger zu tragen.

### Tatbestand

1. I. Gegenstand des Finanzrechtsstreits sind vom Beklagten und Beschwerdegegner (Finanzamt --FA--) mit Bescheid vom 7. Dezember 2010 gemäß § 240 Abs. 1 der Abgabenordnung (AO) festgesetzte Säumniszuschläge in Höhe von 6.755 €. Diesen lag eine mit Bescheid vom 30. November 2007 für das Streitjahr 2005 festgesetzte Einkommensteuer in Höhe von 18.300 € zugrunde, welche das FA im Zuge des vom Kläger und Beschwerdeführer (Kläger) dagegen angestrebten Einspruchsverfahrens in dem streitgegenständlichen Bescheid vom 7. Dezember 2010 zugleich auf 0 € herabgesetzt hatte.
2. Das FA hatte mangels Abgabe einer Einkommensteuererklärung für das Jahr 2005 die Besteuerungsgrundlagen zunächst geschätzt (§ 162 AO). In diese Schätzung war ein "Veräußerungsgewinn" in Höhe von 241.540 € eingeflossen, der aus der Beendigung einer --zwischen dem FA und dem Kläger seinerzeit ebenfalls streitigen-- Betriebsaufspaltung resultierte. Der Gewinnermittlung legte das FA einen Grundstückswert von 1 Mio. € zugrunde. Diesen Wertansatz verfolgte es nicht weiter, nachdem der Kläger im Einspruchsverfahren eine Einkommensteuererklärung für 2005 nachgereicht und hinsichtlich des Grundstücks ein Wertgutachten vom

30. September 2006 vorgelegt hatte, wonach von einem Verkehrswert von 980.000 € auszugehen sei. Letztendlich setzte es in Übereinstimmung mit dem Kläger einen Grundstückswert von 844.000 € an, was im Ergebnis zu der genannten Nullfestsetzung führte.

- 3 Einen vom Kläger im Anschluss beantragten Erlass der Säumniszuschläge (§ 227 Halbsatz 1 AO) lehnte das FA ab. Einspruch und Klage blieben --nach zuvor erlassenen Gerichtsbescheid-- erfolglos.
- 4 Das Finanzgericht (FG) erkannte im Rahmen seiner gemäß § 102 Satz 1 der Finanzgerichtsordnung (FGO) bei Ermessensverwaltungsakten eingeschränkten Prüfungscompetenz, die Ablehnung des (auch teilweisen) Erlasses der Säumniszuschläge sei mit Blick auf § 240 Abs. 1 Satz 4 Halbsatz 1 AO ermessensfehlerfrei gewesen. Auch eine --vom Kläger angenommene-- Nichtigkeit des ursprünglichen Einkommensteuerbescheids vom 30. November 2007 sei nicht gegeben. Es könne nicht festgestellt werden, dass das FA "bewusst den Wert des Grundstücks zum Nachteil des Klägers geschätzt" habe. Der anfänglich zugrunde gelegte Wert des sich in der Zwangsversteigerung befindlichen Grundstücks von 1 Mio. € habe sich an den Angaben des Amtsgerichts --Vollstreckungsgericht-- G zum Verkehrswert orientiert. Das FA habe nicht annehmen müssen, "dass es sich bei dem angegebenen Wert um einen solchen inklusive Umsatzsteuer handelt, da Grundstücksveräußerungen gemäß § 4 Nr. 9 Buchst. a UStG grundsätzlich nicht der Umsatzsteuer unterliegen". "Selbst bei positiver Kenntnis" des FA vom Gutachteninhalt bzw. der dort getroffenen Aussage, "dass der Verkehrswert die derzeit gültige Mehrwertsteuer beinhaltet", sei "nicht zwingend der Schluss zu ziehen gewesen, dass in diesem Verkehrswert 16 % Mehrwertsteuer enthalten sind, da die gesetzliche Mehrwertsteuer wegen § 4 Nr. 9 Buchst. a UStG eigentlich mit 0,- € anzusetzen gewesen wäre". Weitergehende Ermittlungen zum Grundstückswert habe das FA nicht durchführen müssen. Aus der "Gesamtschau der Vorkommnisse" ergebe sich nichts anderes. Schließlich sei auch keine persönliche Unbilligkeit anzunehmen gewesen. Der Kläger habe den von ihm diesbezüglich angeführten Umstand, aufgrund der noch offenen Säumniszuschläge keine Gewerbeerlaubnis zu erhalten und demgemäß daran gehindert zu sein, eine neue gewerbliche Tätigkeit aufzunehmen, nicht hinreichend substantiiert.
- 5 Die Revision gegen sein Urteil ließ das FG nicht zu.
- 6 Hiergegen wendet sich der Kläger mit der Nichtzulassungsbeschwerde, die er auf "§ 115 Abs. 2 Nr. 2 2. Alt. und Nr. 3 FGO sowie ... § 119 Nr. 1 und Nr. 3 FGO" stützt.
- 7 Unter "I. Zulassung der Revision wegen Verfahrensmängeln gem. § 115 Abs. 2 Nr. 3 FGO" beanstandet er eine "Verletzung des gesetzlichen Richters", des "Rechts auf rechtliches Gehör" sowie des "Willkürverbots" und sieht den absoluten Revisionsgrund des § 119 Nr. 1 FGO als gegeben an (Punkte I.1.1 bis I.1.7, Seiten 1 bis 15 der Begründungsschrift). Der Rüge liegen die nachstehenden Ablehnungsgesuche zugrunde, welche der jeweils abgelehnte Spruchkörper des FG selbst als offensichtlich unzulässig zurückgewiesen hat. Der Kläger erkennt darin --aus verschiedenen Gründen-- ein objektiv willkürliches Vorgehen der Vorinstanz; die abgelehnten Richter hätten sich "zu Richtern in eigener Sache erhoben". Außerdem hätten diese aufgrund der vom Kläger zeitnah erhobenen Gegenvorstellungen und Anhörungsrügen (§ 133a FGO) gegen das sich aus § 51 Abs. 1 Satz 1 FGO i.V.m. § 47 Abs. 1 der Zivilprozessordnung (ZPO) ergebende "Handlungsverbot" verstoßen.
- 8 Der Kläger hat bei Gericht im Einzelnen folgende Ablehnungsgesuche angebracht bzw. Gegenvorstellungen und Anhörungsrügen (jeweils Schriftsatzdatum) erhoben:
  - Erster Befangenheitsantrag vom 26. Juni 2014 gegen den Präsidenten des FG als Vorsitzenden (PräsFG) A, den Richter am FG (RiFG) B und die Richterin am FG (Ri'inFG) C betreffend den Beschluss des FG vom 4. Juni 2014 2 K 1190/11, mit dem die Vorinstanz den Antrag des Klägers auf Gewährung von Prozesskostenhilfe (PKH) mangels hinreichender Erfolgsaussicht der beabsichtigten Rechtsverfolgung (§ 142 Abs. 1 FGO i.V.m. § 114 Abs. 1 Satz 1 ZPO) als unbegründet zurückgewiesen hat.
  - Erste "Gegenvorstellung" und "Gehörsrüge gem. § 133a FGO" (Gegenvorstellung/Anhörungsrüge) vom 27. Juni 2014 betreffend den vorgenannten Beschluss vom 4. Juni 2014.
  - Zweiter Befangenheitsantrag vom 12. März 2015 gegen PräsFG A, RiFG B und Richterin (Ri'in) D betreffend den Beschluss des FG vom 2. Februar 2015 2 V 1364/14, mit dem die Vorinstanz den Antrag des Klägers auf Aussetzung der Vollziehung hinsichtlich der streitgegenständlichen Säumniszuschläge als unzulässig zurückgewiesen hat.

- Dritter Befangenheitsantrag vom 7. April 2015 gegen PräsFG A, RiFG B und Ri'in D betreffend den Beschluss des FG vom 20. März 2015 2 K 1190/11, mit dem die Vorinstanz den ersten und zweiten Befangenheitsantrag als unzulässig zurückgewiesen hat.
  - Zweite Gegenvorstellung/Anhörungsrüge vom 8. April 2015 betreffend den vorgenannten Beschluss vom 20. März 2015.
  - Vierter Befangenheitsantrag vom 25. April 2015 gegen PräsFG A, Ri'in D und den Vizepräsidenten des FG (VPräsFG) E betreffend den Beschluss des FG vom 9. April 2015 2 K 1190/11, mit dem die Vorinstanz den dritten Befangenheitsantrag als unzulässig zurückgewiesen hat.
  - Dritte Gegenvorstellung/Anhörungsrüge vom 3. Mai 2015 betreffend den vorgenannten Beschluss vom 9. April 2015.
  - Fünfter Befangenheitsantrag vom 28. Mai 2015 gegen PräsFG A, RiFG B und VPräsFG E betreffend den Beschluss des FG vom 30. April 2015 2 K 1190/11, mit dem die Vorinstanz den vierten Befangenheitsantrag als unzulässig zurückgewiesen hat.
  - Vierte Gegenvorstellung/Anhörungsrüge vom 29. Mai 2015 betreffend den vorgenannten Beschluss vom 30. April 2015.
- 9** Den fünften Befangenheitsantrag wies das FG mit Beschluss vom 12. Juni 2015 2 K 1190/11 in der Besetzung mit PräsFG A, RiFG B und Ri'inFG F als unzulässig zurück.
- 10** Die Gegenvorstellung/Anhörungsrüge des Klägers betreffend den PKH-Beschluss vom 4. Juni 2014 verwarf die Vorinstanz in derselben Besetzung mit Beschluss vom 15. Juni 2015 2 K 1227/14 als unzulässig, da diese Rechtsbehelfe außerhalb der Frist des § 133a Abs. 2 Satz 1 FGO erhoben worden seien. Hiergegen wandte der Kläger in der mündlichen Verhandlung unter Vorlage einer Fotokopie des Zustellungsumschlags u.a. ein, der PKH-Beschluss sei nach dem auf dem Umschlag erfolgten Vermerk --entgegen der Zustellungsurkunde in der FG-Akte (Bd. I, Bl. 105)-- erst am 13. Juni 2014 zugestellt worden. Auch seine Nichtzulassungsbeschwerde stützt er unter I.1.7 und I.3. u.a. hierauf.
- 11** Die übrigen Gegenvorstellungen/Anhörungsrügen gegen die Entscheidungen in den Ablehnungsverfahren wies der genannte FG-Senat mit Beschlüssen vom --jeweils-- 15. Juni 2015 2 K 1128/15 (bezüglich Beschluss vom 20. März 2015), 2 K 1160/15 (bezüglich Beschluss vom 9. April 2015) und 2 K 1189/15 (bezüglich Beschluss vom 30. April 2015) als unbegründet zurück.
- 12** Unter I.2. rügt der Kläger eine "Verletzung des rechtlichen Gehörs ... im Rahmen des Hauptsacheverfahrens" und "des Willkürverbots"; er vertritt die Auffassung, insofern läge der absolute Revisionsgrund des § 119 Nr. 3 FGO vor (Punkte I.2.1 bis I.2.8, Seiten 15 bis 23 der Begründungsschrift). Bereits im Schriftsatz vom 23. Dezember 2013 (Antrag auf mündliche Verhandlung) habe er darauf hingewiesen, "dass das Gericht von einem falschen Gutachtenwert ausgeht, wenn es auf einen Verkehrswert von 980.000 Euro verweist". Es sei zu beachten, dass "der Gutachter bei seiner Wertermittlung ausdrücklich darauf hingewiesen habe, dass der Verkehrswert die zum damaligen Zeitpunkt anfallende Umsatzsteuer von 16 % enthalte, da hier von einer Veräußerung mit Umsatzsteuer auszugehen war". Der "maßgebliche Verkehrswert laut Gutachten betrage daher netto lediglich 844.827,58 Euro". Das FA habe im gerichtlichen Verfahren mit Schriftsatz vom 22. Januar 2015 "ausdrücklich bestätigt, ... dass es unter Berücksichtigung des Wertgutachtens aus dem Jahre 2006 --auch ohne die Einreichung einer vollständigen Steuererklärung-- zu einer Steuerfestsetzung von 0,- Euro gekommen wäre". "Dieses gesamte Vorbringen" habe das FG unberücksichtigt gelassen.
- 13** Außerdem habe das Gericht die vom Kläger im Gegenvorstellungs- bzw. Anhörungsrügeschriftsatz vom 27. Juni 2014 sowie durch entsprechende Bezugnahme nochmals in der mündlichen Verhandlung beantragte "Vernehmung der für das Zwangsversteigerungsverfahren verantwortlichen Rechtspflegerin K" übergangen. Damit habe er, der Kläger, u.a. unter Beweis gestellt, "dass dem Beklagten das Verkehrswertgutachten der H-GmbH bereits vor Erlass des Schätzungsbescheides im Jahre 2007 positiv bekannt war". Dem FA sei "vom Amtsgericht G im Rahmen seiner Anfrage nach dem Verkehrswert in 7/2007 ... mitgeteilt worden, dass für das Objekt ein Sachverständigengutachten erstellt wurde, welches --auch für ihn-- zur Einsicht auslag".

- 14** Die Ausführungen im "angegriffenen Urteil ab Seite 11" zu § 4 Nr. 9 Buchst. a des Umsatzsteuergesetzes (UStG) begründeten ferner eine "Überraschungsentscheidung zu Lasten des Klägers". Der Kläger habe "keinesfalls damit rechnen" müssen, "dass das Finanzgericht die Klage mit einer auf die (angebliche) Umsatzsteuerfreiheit der Grundstücksentnahme gestützten Begründung abweisen würde". Das FG habe diese Rechtsansicht erstmals in der Vorentscheidung offengelegt und damit "bewusst verhindern" wollen, dass der Kläger "auf die Urteilsbegründung noch rechtzeitig Einfluss nehmen konnte".
- 15** Die Vorinstanz sei "objektiv willkürlich ... von 'Grundstücksveräußerungen' i.S.v. § 4 Nr. 9 a UStG" ausgegangen, obwohl "Grundlage der Schätzung ... gerade nicht ein Veräußerungsgewinn ..., sondern ... ein Aufgabe- bzw. Entnahmegewinn" gewesen sei. Es verstoße gegen die Denkgesetze, dem FA die Vorschrift des § 4 Nr. 9 Buchst. a UStG zugute zu halten, wenn es "nach Einreichung der Einkommensteuererklärung und der darin in Abzug gebrachten Umsatzsteuer" doch "diese Berechnung des Klägers anstandslos übernommen und in seinem Änderungsbescheid die Einkommensteuer ... antragsgemäß auf 0,- Euro herabgesetzt" habe. Dafür bzw. für die dennoch erfolgte Festsetzung der Säumniszuschläge bestehe keine "rechtliche Grundlage". Vielmehr gehe aus dem Schreiben des Bundesministeriums der Finanzen (BMF) vom "23." (richtig: 13.) April 2004 IV B 7-S 7300-26/04 (BStBl I 2004, 469) betreffend die Verwendung eines dem Unternehmen zugeordneten Grundstücks als unentgeltliche Wertabgabe hervor, dass die "Entnahme ... nicht nach § 4 Nr. 9 a UStG steuerbefreit" sei. Dasselbe ergebe sich für das Streitjahr aus Abschn. 71 Abs. 1 Satz 1 der vom BMF zu § 4 Nr. 9 UStG herausgegebenen Umsatzsteuer-Richtlinien (UStR) 2005. Diese "verbindlichen Weisungen" seien vom FG "objektiv willkürlich" nicht berücksichtigt worden.
- 16** Daran anknüpfend beanstandet der Kläger unter I.3. eine "Verletzung des rechtlichen Gehörs ... im Rahmen des Prozesskostenhilfverfahrens", welche auf die Vorentscheidung durchschlage (Punkte I.3.1 bis I.3.4, Seiten 23 bis 27 der Begründungsschrift).
- 17** Zuletzt bemängelt er unter "II. Zulassung der Revision zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung gem. § 115 Abs. 2 Nr. 2 2. Alt. FGO" (Punkte II.1. bis II.1.4, Seiten 27 bis 31 der Begründungsschrift), die Vorinstanz sei bei der Zurückweisung der Gegenvorstellungen/Anhörungsrügen in Bezug auf die Anwendung von § 47 Abs. 1 ZPO von dem "Urteil" (richtig: Beschluss) des Bundesfinanzhofs (BFH) vom 8. Juli 2013 III B 149/12 (BFH/NV 2013, 1602) abgewichen. Danach habe auch insoweit ein entsprechendes Handlungsverbot der als befangen abgelehnten Richter bestanden. Stattdessen habe sich das FG auf den gegenläufigen, im Entscheidungszeitpunkt jedoch längst überholten BFH-Beschluss vom 12. März 2009 XI S 17-21/08 (Zeitschrift für Steuern & Recht 2009, R536) berufen, dem der Bundesgerichtshof (BGH) bereits mit Beschluss vom 15. Juni 2010 XI ZB 33/09 (Monatsschrift für Deutsches Recht --MDR-- 2010, 945) inhaltlich entgegengetreten sei. Folglich liege gleichfalls hinsichtlich der BGH-Entscheidung eine Rechtsprechungsdivergenz vor.

## Entscheidungsgründe

- 18** II. Die Nichtzulassungsbeschwerde hat keinen Erfolg.
- 19** Sie ist teilweise unzulässig, da der Kläger die Voraussetzungen eines der in § 115 Abs. 2 FGO genannten Revisionszulassungsgründe nicht entsprechend den gesetzlichen Anforderungen dargelegt hat (§ 116 Abs. 3 Satz 3 FGO), z.T. ist sie unbegründet, weil ein solcher Zulassungsgrund nicht vorliegt. Die Beschwerde ist damit insgesamt als unbegründet zurückzuweisen.
- 20** 1. Eine Nichtzulassungsbeschwerde kann grundsätzlich nicht auf die rechtswidrige Ablehnung eines Befangenheitsgesuchs gestützt werden. Anders ist dies lediglich dann, wenn ein Befangenheitsgesuch aus nicht nur fehlerhaften, sondern willkürlichen und greifbar gesetzwidrigen Erwägungen heraus abgelehnt worden ist (ständige BFH-Rechtsprechung, vgl. z.B. Senatsbeschluss vom 10. September 2015 X B 134/14, BFH/NV 2016, 54, unter II.3.c cc; Gräber/Ratschow, Finanzgerichtsordnung, 8. Aufl., § 119 Rz 8 und 9, jeweils dritter Spiegelstrich; Gräber/Stapperfend, a.a.O., § 51 Rz 76; jeweils m.w.N.). Solches ist im Streitfall jedoch nicht erkennbar. Entgegen dem Vortrag des Klägers konnte das FG unter Mitwirkung der jeweils abgelehnten Richter selbst in der Sache entscheiden, denn alle fünf Befangenheitsanträge waren offensichtlich unzulässig.
- 21** a) Nach § 51 Abs. 1 Satz 1 FGO i.V.m. § 42 Abs. 2 ZPO findet die Ablehnung eines Richters wegen Besorgnis der Befangenheit statt, wenn ein Grund vorliegt, der geeignet ist, Misstrauen gegen dessen Unparteilichkeit zu rechtfertigen. Dabei kommt es darauf an, ob der betroffene Beteiligte von seinem Standpunkt aus bei vernünftiger objektiver Betrachtung Anlass hat, die Voreingenommenheit des abgelehnten Richters zu befürchten (vgl. z.B. BFH-

Beschlüsse vom 1. April 2003 VII S 7/03, BFH/NV 2003, 1331, und vom 10. März 2015 V B 108/14, BFH/NV 2015, 849). Grundsätzlich ist über das Ablehnungsgesuch nach vorheriger dienstlicher Äußerung des abgelehnten Richters ohne dessen Mitwirkung zu entscheiden. Ist das Ablehnungsgesuch in Ausnahmefällen indes wegen Rechtsmissbrauchs oder aus anderen Gründen offensichtlich unzulässig, so kann der Ablehnungsantrag in den Gründen der Hauptsacheentscheidung unter Mitwirkung des abgelehnten Richters zurückgewiesen werden (ständige Rechtsprechung, vgl. z.B. BFH-Beschlüsse vom 4. März 2014 VII B 131/13, BFH/NV 2014, 1055, und vom 3. Juli 2014 V S 15/14, BFH/NV 2014, 1574, jeweils unter II.1.; Senatsbeschluss vom 2. Februar 2016 X B 38/15, BFH/NV 2016, 930, unter II.3.b). Diese Voraussetzungen sind etwa gegeben, wenn --wie hier-- ein ganzer Spruchkörper (nicht nur, wie der Kläger meint, das ganze "Gericht" als solches) abgelehnt wird und keine konkreten Anhaltspunkte vorgebracht werden, die bei vernünftiger objektiver Betrachtung auf eine Befangenheit jedes einzelnen Mitglieds des Spruchkörpers hindeuten können (vgl. erneut z.B. BFH-Beschluss in BFH/NV 2014, 1055; Gräber/ Stapperfend, a.a.O., § 51 Rz 27, 47 f.).

- 22** Die Selbstentscheidung eines abgelehnten Richters ist vor dem Hintergrund der Garantie des gesetzlichen Richters in Art. 101 Abs. 1 Satz 2 des Grundgesetzes (GG) nur dann und insoweit gerechtfertigt, wie die durch den gestellten Ablehnungsantrag erforderliche Entscheidung keine Beurteilung des eigenen Verhaltens und damit keine Entscheidung "in eigener Sache" voraussetzt. Denn über eine bloß formale Prüfung hinaus darf sich ein abgelehnter Richter nicht durch Mitwirkung an einer näheren inhaltlichen Prüfung der Ablehnungsgründe zum Richter in eigener Sache machen (vgl. zuletzt BFH-Beschluss vom 29. Dezember 2015 IV B 68/14, BFH/NV 2016, 575, unter I.1., mit Verweis auf die Beschlüsse des Bundesverfassungsgerichts --BVerfG-- vom 2. Juni 2005 2 BvR 625/01, 2 BvR 638/01, Kammerentscheidungen des BVerfG 5, 269, unter IV.2.a, und vom 15. Juni 2015 1 BvR 1288/14, nicht veröffentlicht --n.v.--, unter II.2.a).
- 23** b) Vorliegend beschränkten sich die --in der Begründungsschrift nicht vollumfänglich wiedergegebenen-- Ablehnungsgesuche des Klägers der Sache nach auf eine Kritik an den --ebenfalls nicht vollständig mitgeteilten-- Begründungen der den Befangenheitsanträgen jeweils vorausgegangenen gerichtlichen Entscheidungen. Nach dem Inhalt der Beschwerdebegründung zeigen die einzelnen Ablehnungsgesuche keine konkreten Anhaltspunkte auf, die bei vernünftiger objektiver Betrachtung auf eine Befangenheit jedes einzelnen Mitglieds des Spruchkörpers hindeuten können. Letzteres wäre aber erforderlich gewesen, um eine Ablehnung des gesamten Spruchkörpers zu begründen. Demgegenüber kann die "schlicht" inhaltliche Missbilligung der tatsächlichen und/oder rechtlichen Würdigung der Vorinstanz, auch wenn diese umfänglich bzw. wiederholt begründet wird, keine Spruchkörperablehnung rechtfertigen. In einem solchen Fall ist das Ablehnungsgesuch vielmehr offensichtlich unzulässig, mit der Folge, dass darüber von den abgelehnten Richtern selbst entschieden werden kann (vgl. z.B. BFH-Beschluss in BFH/NV 2016, 575, unter I.2.; Leipold in Hübschmann/Hepp/Spitaler --HHSp--, § 51 FGO Rz 140). Damit erübrigen sich auch die vom Kläger vermissten vorherigen dienstlichen Äußerungen (§ 51 Abs. 1 Satz 1 FGO i.V.m. § 44 Abs. 3 ZPO) der abgelehnten Richter (s. z.B. BFH-Beschluss in BFH/NV 2014, 1574, unter II.1.; Gräber/Stapperfend, a.a.O., § 51 Rz 68; Leipold in HHSp, § 51 FGO Rz 140, m.w.N.; darauf hatte auch schon das FG in seinem Beschluss vom 9. April 2015 2 K 1190/11, unter II.2., a.E., unter Verweis auf den BGH-Beschluss vom 12. Oktober 2011 V ZR 8/10, Höchstgerichtliche Finanzrechtsprechung 2012, 450, unter II.3., hingewiesen).
- 24** c) Eine andere Beurteilung ergibt sich auch nicht dadurch, dass der Kläger nach dem Inhalt seiner Beschwerdebegründung u.a. eine vermeintlich willkürliche Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör zum Gegenstand seiner Ablehnungsgesuche gemacht hat.
- 25** aa) Aufgrund des lückenhaften Beschwerdevortrags (es fehlt außerdem an der vollständigen Wiedergabe des Inhalts der Entscheidungen über die Ablehnungsgesuche) kann schon nicht nachvollzogen werden, welches klägerische Vorbringen der Vorinstanz wann zur Kenntnis gebracht worden ist. Insoweit hätte es in der Beschwerdebegründung einer genauen Abschichtung der einzelnen Schriftsätze und Entscheidungen bedurft, um ein objektiv willkürliches Übergehen von klägerischem Vortrag substantiiert und schlüssig darzulegen (allgemein zu den insoweit zu beachtenden Darlegungsanforderungen Gräber/Stapperfend, a.a.O., § 51 Rz 76, a.E., m.w.N.). Es ist nicht Aufgabe des erkennenden Senats, die dazu erforderlichen Informationen aus den umfangreichen Akten selbst zu ermitteln (vgl. z.B. Senatsbeschluss vom 1. März 2005 X B 158/04, BFH/NV 2005, 1014, unter 2.a; Gräber/Ratschow, a.a.O., § 116 Rz 27, a.E.; jeweils m.w.N.), zumal der Kläger --trotz am 18. August 2015 gewährter Akteneinsicht-- nicht einmal konkrete Fundstellen in den Akten angegeben hat (s. dazu z.B. Rüsken in Beermann/Gosch, FGO § 120 Rz 182, m.w.N.).
- 26** bb) Ungeachtet dessen begründet es keine willkürliche Gehörsverletzung, wenn das FG das klägerische Vorbringen zwar zur Kenntnis genommen hat, ihm aber im Ergebnis nicht gefolgt ist. Der Kläger hat nur einen Anspruch darauf,

überhaupt "gehört" zu werden, nicht aber darauf, dass das Gericht sein Begehren "erhört", sich also seinen rechtlichen Argumenten oder seiner Sachverhaltswürdigung anschließt (s. zuletzt BFH-Beschluss vom 12. August 2015 III B 50/15, BFH/NV 2015, 1670, unter II.2.a, m.w.N.).

- 27** Dies betrifft vorliegend insbesondere den der Besteuerung anfänglich zugrunde gelegten Verkehrswert des streitgegenständlichen Grundstücks (Gutachten "mit"/"ohne" Umsatzsteuer) sowie die durch das FA im Anschluss an die Einreichung der Steuererklärung durch den Kläger erfolgte Nullfestsetzung. Der Ansatz des Ersteren findet --wie das FG auf Seiten 12, 13 seines Urteils zutreffend ausgeführt hat-- seinen Ursprung in der Sachverhaltsaufklärung des FA (§ 88 Abs. 1 AO). Die spätere Festsetzung der Einkommensteuer auf null beruhte auf einem angesichts der inzwischen erfolgten Mitwirkung des Klägers (§ 90 Abs. 1 AO) gewonnenen verbesserten Erkenntnisstand. Dadurch bleiben zwischenzeitlich aufgelaufene Säumniszuschläge indes gemäß § 240 Abs. 1 Satz 4 Halbsatz 1 AO unberührt. Diese von der Vorinstanz in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des BFH richtig gesehene (s. Seiten 7 und 8 des FG-Urteils) gesetzgeberische Grundentscheidung musste auch in die behördliche Ermessensausübung im Rahmen von § 227 Halbsatz 1 AO mit eingestellt werden.
- 28** (1) Dass das FG den Ansatz des --aus Sicht des Klägers-- "vollen" vom Vollstreckungsgericht mitgeteilten Verkehrswerts durch das FA nicht als besonders schwerwiegenden Fehler i.S. der Rechtsprechung zur Nichtigkeit von Schätzungsbescheiden gewertet hat (s. dazu BFH-Beschluss vom 30. August 2007 II B 90/06, BFH/NV 2008, 13, unter II.1.), ist rechtlich nicht zu beanstanden; jedenfalls liegt insofern, d.h. in Bezug auf die Rechtsanwendung durch das FG, kein greifbar gesetzwidriges und damit willkürliches Verhalten vor, aus dem sich bei objektiver und vernünftiger Betrachtung eine Besorgnis der Befangenheit ergeben könnte.
- 29** (2) Eines Rückgriffs auf § 4 Nr. 9 Buchst. a UStG hätte es insofern nicht bedurft. Vielmehr handelte es sich dabei ersichtlich um eine Hilfserwägung, auf die das FA seine Sachentscheidung nicht tragend gestützt hat. Die Vorinstanz war, wie sich aus Seite 11, zweiter Absatz, des angegriffenen Urteils ergibt, aufgrund der Gesamtumstände des Streitfalls ("weder hierdurch noch durch sonstige Umstände") bereits fest davon überzeugt, dass das FA den Wert des Grundstücks nicht "bewusst ... zum Nachteil des Klägers geschätzt" hat, weil es sich, was im Ausgangspunkt auch der Kläger nicht in Abrede gestellt hat, maßgeblich an den "Verkehrswertangaben" des Vollstreckungsgerichts "orientierte" (Hervorhebungen durch den Senat). Danach kam es vom Standpunkt des FG nicht mehr entscheidend darauf an, ob das FA im Zuge der Schätzung der Besteuerungsgrundlagen tatsächlich, wie vom Kläger behauptet, zusätzlich noch positive Kenntnis von dem Inhalt des Verkehrswertgutachtens bzw. der konkreten Passage, "dass der Verkehrswert die derzeit gültige Mehrwertsteuer beinhaltet", erlangt hatte. Die Vorentscheidung ist nämlich offenkundig so zu verstehen, dass sich das Tatsachengericht --auch wenn dem so gewesen wäre-- im Rahmen der revisionsrechtlich nur eingeschränkt überprüfbaren freien Beweiswürdigung (§ 96 Abs. 1 Satz 1 Halbsatz 1 FGO) nicht davon hat überzeugen können ("nicht zwingend der Schluss zu ziehen"), das FA habe einen zu hohen Grundstückswert bewusst und willkürlich zum Nachteil des Klägers im Wege einer "Strafschätzung" in Ansatz gebracht (s. zu diesem Nichtigkeitsmaßstab erneut den BFH-Beschluss in BFH/NV 2008, 13, unter II.1., sowie z.B. Klein/Rüsken, AO, 12. Aufl., § 162 Rz 50, m.w.N.). Das ist auch für den Senat nachvollziehbar, weil sich weder aus den übrigen Feststellungen zum streitgegenständlichen Lebenssachverhalt noch aus dem Beschwerdevortrag des Klägers belastbare Anhaltspunkte für einen solchen Schädigungsvorsatz ergeben. Ein "bloß" --auch grob-- fahrlässiger Ermittlungs- bzw. Schätzungsfehler hätte nicht ausgereicht.
- 30** (3) Dies gilt nicht nur vor dem Hintergrund von § 4 Nr. 9 Buchst. a UStG (dass das Gutachten von einem Fall des § 9 Abs. 1 Satz 1 UStG ausging, steht nicht im Raum). Hinzu tritt, dass es bei der Zwangsversteigerung von Grundstücken bekanntermaßen so ist, dass es sich bei dem Meistgebot, welches gemäß § 74a Abs. 1 Satz 1 und § 85a Abs. 1 des Zwangsversteigerungsgesetzes (ZVG) in Beziehung zum Verkehrswert gesetzt werden muss, um einen Nettobetrag handelt (vgl. BGH-Urteil vom 3. April 2003 IX ZR 93/02, BGHZ 154, 327, unter II.2.f). Angesichts dessen war es von der Warte des FA aus betrachtet keineswegs schlechthin unvertretbar, in einem vom Vollstreckungsgericht --z.B. in der Terminbestimmung nach § 38 Abs. 1 Satz 1 ZVG (entspricht § 38 Satz 1 ZVG i.d.F. des Streitjahres)-- "angegebenen" Verkehrswert gleichfalls einen Nettobetrag zu erblicken. Nach alledem kann im Streitfall nicht die Rede davon sein, das FG habe greifbar gesetzwidrig und willkürlich geurteilt.
- 31** d) Auch im Übrigen kann der Senat weder aufgrund des Beschwerdevortrags noch sonst irgendwelche Gesichtspunkte erkennen, die eine willkürliche und greifbar gesetzwidrige Behandlung der Ablehnungsgesuche des Klägers als gegeben erscheinen lassen.

**32**

aa) Die in der Begründungsschrift an verschiedenen Stellen (sinngemäß) wiederholte Beanstandung, die abgelehnten Richter seien "hinsichtlich der vom Kläger vorgetragene(n) Ablehnungsgründe in eine Begründetheitsprüfung eingetreten" und hätten "nicht lediglich eine rein formale Prüfung der Ablehnungsgesuche durchgeführt" (Seite 4, vorletzter Absatz der Beschwerdebegründung; s. des Weiteren ebenda, Seiten 8 ff. und 14 f., dort u.a. auch unter Bezugnahme auf § 26a der Strafprozessordnung), geht ins Leere. Der Kläger übersieht bei dieser Rüge schon im Grundansatz, dass die vom FG bei der Verbescheidung der Ablehnungsgesuche verwendete Formulierung

"Im Streitfall hat der Kläger ... pauschal die Richter abgelehnt, die ... (an den Beschlüssen .../an dem Beschluss ...) mitgewirkt haben, ohne konkrete Anhaltspunkte vorzubringen, die bei vernünftiger objektiver Betrachtung auf eine Befangenheit der Mitglieder des Spruchkörpers deuten könnten." (Beschlüsse vom 20. März, 9. April, 30. April und 12. Juni 2015, jeweils zum Aktenzeichen 2 K 1190/11, jeweils unter II.2.)

lediglich die in der Rechtsprechung anerkannte Prüfungsroutine bei der Behandlung offensichtlich unzulässiger Ablehnungsgesuche aufgreift (s. dazu bereits unter II.1.a). Dass das Gericht den gesamten Inhalt jedes Ablehnungsgesuchs vollständig zur Kenntnis nehmen muss, liegt in der Natur der Sache (vgl. nur den auch vom FG herangezogenen BVerfG-Beschluss vom 20. Juli 2007 1 BvR 2228/06, Neue Juristische Wochenschrift --NJW-- 2007, 3771, unter II.2.b bb). Durch diesen ersten Bearbeitungsschritt, ohne den ein vereinfachtes Ablehnungsverfahren nicht denkbar wäre, wird die Schwelle zur "Begründetheitsprüfung" aber noch nicht überschritten.

- 33** bb) Auch die weitere auf Verstöße gegen § 47 Abs. 1 ZPO aufbauende Rüge, wonach das Ende des Handlungsverbots "durch die vom Kläger erhobene(n) Gehörsrüge(n) gem. § 133a FGO hinausgeschoben" worden sei (Seite 8, zweiter Absatz der Begründungsschrift), ist unbegründet. Denn das Handlungsverbot erstreckt sich nicht auf den Fall eines offensichtlich unzulässigen Ablehnungsgesuchs (vgl. Beschluss des Bundesverwaltungsgerichts vom 7. Oktober 1987 9 CB 20/87, NJW 1988, 722, unter I.; BGH-Beschluss vom 2. Dezember 2004 I ZR 92/02, unter I., n.v.). Im Streitfall kommt es folglich auf die vom Kläger zitierte Rechtsprechung nicht an, derzufolge ein Ablehnungsgesuch solange nicht i.S. von § 47 Abs. 1 ZPO erledigt ist, bis eine zulässige Anhörungsfrage gegen seine Zurückweisung verbeschieden wurde (s. dazu BGH-Beschlüsse in MDR 2010, 945, unter II.2., und vom 7. März 2012 AnwZ (B) 13/10, n.v., unter II.1.a aa, sowie BFH-Beschluss in BFH/NV 2013, 1602, unter 5.). Hinsichtlich der Anhörungsfrage vom 27. Juni 2014 ist überdies darauf hinzuweisen, dass sich diese nicht gegen die Zurückweisung des Ablehnungsgesuchs vom 26. Juni 2014 (die erst am 7. April 2015 erfolgt war), sondern "gegen den am 13.06.2014 zugestellten Beschluss vom 04.06.2014, mit dem die Gewährung von Prozesskostenhilfe zurückgewiesen worden ist" richtete, und damit auch aus diesem Grund nicht in den Anwendungsbereich der genannten Rechtsprechung fällt.
- 34** cc) Entgegen dem Vortrag des Klägers musste die Vorinstanz "in dem PKH-Ablehnungsbeschluss vom 04.06.2014" nicht auf die von ihm näher bezeichneten umsatzsteuerrechtlichen "Weisungen des BMF" eingehen (im Einzelnen unter II.2.c).
- 35** dd) Soweit der Kläger den Zeitpunkt der Zustellung des Beschlusses im PKH-Verfahren beanstandet, lässt sich auch daraus kein willkürliches und greifbar gesetzwidriges Verhalten der Vorinstanz ableiten. Wie der Senat aus den FG-Akten (Sitzungsprotokoll) selbst entnehmen muss, hat der Kläger das Gericht erstmals am Tag der mündlichen Verhandlung (19. August 2015) davon in Kenntnis gesetzt, dass auf dem ihm vorliegenden Zustellungsanschlag als Zustellungsdatum "13.6.14" vermerkt ist (§ 53 Abs. 2 FGO i.V.m. § 180 Satz 3 ZPO). Aus dem Beschluss vom 15. Juni 2015 2 K 1227/14 (unter II.2.2), mit dem das FG die Gegenvorstellung/Anhörungsfrage vom 27. Juni 2014 wegen Verfristung (§ 133a Abs. 2 Satz 1 FGO) als unzulässig verworfen hat, geht indes hervor, dass das Gericht davon ausging, die Zustellung sei bereits am 12. Juni 2014 erfolgt. Hierzu war es aufgrund der Angabe "Tag der Zustellung ... 12.6.14" auf der ihm vorliegenden Zustellungsurkunde (Bl. 105, Rückseite der FG-Akten) mangels anderweitiger Kenntnis zum damaligen Zeitpunkt unzweifelhaft befugt (vgl. § 53 Abs. 2 FGO i.V.m. §§ 180 Satz 2, 182 Abs. 2 Nr. 7 ZPO).
- 36** 2. Anders als der Kläger vorträgt, liegen weder der absolute Revisionsgrund nach § 119 Nr. 3 FGO noch andere von ihm "im Rahmen des Hauptsacheverfahrens" gesehene Verfahrensfehler vor.
- 37** a) Die im Kontext der Ausführungen zum rechtlichen Gehör (s. bereits unter II.1.c bb) erhobene Rüge, die Vorinstanz habe die für das Zwangsversteigerungsverfahren verantwortliche Rechtspflegerin K zu Unrecht nicht vernommen,

ist un schlüssig. Zur gesetzmäßigen Darlegung einer vom Kläger damit behaupteten Verletzung der Sachaufklärungspflicht (§ 76 Abs. 1 Satz 1 FGO) hätte es nach ständiger BFH-Rechtsprechung u.a. Ausführungen dazu bedurft, inwiefern das angegriffene Urteil --ausgehend vom materiell-rechtlichen Standpunkt des FG-- auf der unterlassenen Vernehmung gerade der Zeugin K beruhen könnte (unabhängig davon erschließt sich schon nicht, weshalb der Kläger nicht stattdessen die Vernehmung des Veranlagungsbeamten beantragt hat), was das voraussichtliche Ergebnis dieser Zeugenvernehmung gewesen wäre und dass die Nichterhebung dieses Beweises auch in der mündlichen Verhandlung nochmals ausdrücklich gerügt wurde (zusammenfassend Gräber/Ratschow, a.a.O., § 120 Rz 69). Dem wird die Beschwerdebe gründung nicht gerecht.

- 38** b) Es liegt keine Überraschungsentscheidung (Verstoß gegen die Hinweispflicht aus § 76 Abs. 2 FGO) vor, mit der das FG den Anspruch des Klägers auf rechtliches Gehör verletzt haben könnte. Eine Überraschungsentscheidung setzt voraus, dass das Gericht dem Rechtsstreit eine Wendung gegeben hat, mit der auch ein gewissenhafter und kundiger Beteiligter nach dem bisherigen Prozessverlauf nicht rechnen musste. Auf rechtliche Umstände, die ein Beteiligter selbst hätte sehen können und müssen, muss er nicht hingewiesen werden (vgl. z.B. Senatsbeschluss vom 10. März 2016 X B 198/15, BFH/NV 2016, 1042, unter II.2.; Gräber/Ratschow, a.a.O., § 119 Rz 16; jeweils m.w.N.). Dasselbe gilt hinsichtlich bloßer Hilfs erwägungen, mit denen das FG --wie hier-- das Ergebnis seiner erkennbar bereits auf anderer Grundlage abschließend gebildeten tatrichterlichen Überzeugung in den Entscheidungsgründen zu untermauern sucht. Denn auch dadurch wird dem Rechtsstreit keine unerwartete Wendung im vorgenannten Sinne gegeben, sondern die bisherige Sach- bzw. Rechtsauffassung des Tatsachengerichts lediglich zusätzlich bestätigt. Der fachkundig durch einen prozessbevollmächtigten Steuerberater vertretene Kläger musste bei besonnener Betrachtung der materiell-rechtlichen und verfahrensrechtlichen Situation spätestens aufgrund des Gerichtsbescheids mit einem solchen Urteil als einem von mehreren denkbaren Verfahrensausgängen rechnen. Die umsatzsteuerrechtliche Hilfs erwägung des FG (s. dazu bereits unter II.1.c bb (2)) änderte hieran nichts.
- 39** c) In der Folge geht auch der Verweis des Klägers auf den Inhalt des BMF-Schreibens in BStBl I 2004, 469 bzw. Abschn. 71 Abs. 1 Satz 1 UStR 2005 fehl. Das FG hat den Streitfall nicht unter umsatzsteuerrechtlichen Gesichtspunkten beurteilt (nur dann wären die genannten Verwaltungsvorschriften ggf. zu berücksichtigen gewesen bzw. hätte eine Unterscheidung zwischen "Umsätze(n), die unter das Grunderwerbsteuergesetz fallen", und "Entnahmen" getroffen werden müssen), sondern § 4 Nr. 9 Buchst. a UStG lediglich als Hilfs erwägung im Rahmen einer möglichen Auslegung des streitgegenständlichen Verkehrswertgutachtens herangezogen (II.1.c bb (2)). Ein solches, im Zwangsversteigerungsverfahren erstelltes Gutachten betrifft aber typischerweise nicht Entnahmekonstellationen, sondern Grunderwerbsteuerpflichtige Veräußerungsvorgänge. Es kommt daher nicht mehr darauf an, dass die vom Kläger genannten Verwaltungsvorschriften zwischenzeitlich dahingehend geändert wurden, dass auch Entnahmen von § 4 Nr. 9 Buchst. a UStG erfasst sind (vgl. BMF-Schreiben vom 22. September 2008 IV B 8-S 7109/07/10002, BStBl I 2008, 895; Abschn. 4.9.1 Abs. 2 Nr. 6 des Umsatzsteuer-Anwendungserlasses zu § 4 Nr. 9 UStG).
- 40** d) Eine Gehörsverletzung im PKH-Verfahren liegt nicht vor, sodass es keiner weiteren Ausführungen dazu bedarf, ob bzw. inwieweit die Entscheidung in der Hauptsache von einem derartigen Verfahrensfehler betroffen sein könnte.
- 41** 3. Von einer weiteren Darstellung des Sachverhalts und einer weiteren Begründung sieht der Senat gemäß § 116 Abs. 5 Satz 2 Halbsatz 2 FGO ab.
- 42** 4. Die Kostenentscheidung beruht auf § 135 Abs. 2 FGO.

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