

## **Beschluss** vom 15. Dezember 2010, II S 31/10

**Begründungsintensität von PKH-Beschlüssen - Kein Vertretungszwang bei Antrag auf Bewilligung von PKH - Zulässigkeit einer Untätigkeitsklage - Statthaftigkeit einer Gegenvorstellung - Willkürlichkeit eines Richterspruches - Kostenentscheidung bei Anhörungsrüge und Gegenvorstellung**

BFH II. Senat

FGO § 115 Abs 2 Nr 1, FGO § 116 Abs 5 S 2, FGO § 133a Abs 2 S 5, FGO § 133a Abs 4 S 2, FGO § 133a Abs 4 S 3, GG Art 103 Abs 1, FGO § 133a Abs 5 S 2, FGO § 133a Abs 1, FGO § 46, FGO § 113, FGO § 96 Abs 1, FGO § 96 Abs 2, FGO § 62 Abs 4

vorgehend BFH , 06. Oktober 2010, Az: II S 26/10 (PKH)

### Leitsätze

1. NV: Für die Entscheidung über PKH in einem Verfahren über die Nichtzulassungsbeschwerde kann nichts anderes gelten als für die Entscheidung über die Nichtzulassungsbeschwerde selbst .
2. NV: Letztere soll gemäß § 116 Abs. 5 Satz 2 FGO "kurz" begründet werden und kann von einer Begründung sogar abgesehen werden, wenn sie nicht geeignet ist, zur Klärung der Voraussetzungen beizutragen, unter denen eine Revision zuzulassen ist (§ 116 Abs. 5 Satz 2 FGO). Dies wiederum bedeutet, dass im Einzelfall eine Begründung ganz entfallen oder sich das Gericht lediglich mit den seiner Ansicht nach wesentlichen Gesichtspunkten der Begründungsschrift auseinandersetzen kann .

### Tatbestand

- 1 I. Der Bundesfinanzhof (BFH) hat den Antrag des Klägers, Antragstellers und Rügeführers (Kläger) auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe (PKH) für seinen Rechtsstreit als Beschwerdeführer wegen Nichtzulassung der Revision (Kraftfahrzeugsteuer) durch Beschluss vom 7. Oktober 2010 II S 26/10 (PKH) abgelehnt.
- 2 Hiergegen wendet sich der Kläger mit seiner Anhörungsrüge. Zur Begründung führt er aus, der BFH habe zwar im angefochtenen Beschluss das Vorliegen eines Verfahrensfehlers verneint, soweit er, der Kläger, sich auf eine Verletzung von Europarecht durch die vom Finanzgericht (FG) für die Zulässigkeit einer Untätigkeitsklage vorausgesetzte doppelte Untätigkeit berufen habe. Allerdings habe er diese Rüge auch unter dem Aspekt der grundsätzlichen Bedeutung der Rechtssache erhoben, wozu der BFH keine Stellung genommen habe.
- 3 Zusätzlich hat der Kläger Gegenvorstellung erhoben, mit der er einen Verstoß des BFH gegen das Willkürverbot rügt.

### Entscheidungsgründe

- 4 II. 1. Die Anhörungsrüge ist zulässig, aber unbegründet.
- 5 a) Die Anhörungsrüge ist nicht bereits deshalb als unzulässig zu verwerfen, weil der Kläger sich persönlich und nicht durch eine vor dem BFH vertretungsberechtigte Person an den BFH gewandt hat (vgl. § 133a Abs. 2 Satz 5 i.V.m. § 62 Abs. 4 der Finanzgerichtsordnung --FGO--). Weil der Vertretungszwang nicht für den beim BFH als Prozessgericht zu stellenden Antrag auf Bewilligung von PKH gilt, gilt er auch nicht für das auf die Fortführung dieses Verfahrens gerichtete Begehren nach § 133a Abs. 1 i.V.m. Abs. 5 Satz 2 FGO (BFH-Beschluss vom 13. Dezember 2005 VI S 18/05, BFH/NV 2006, 764; Gräber/Ruban, Finanzgerichtsordnung, 7. Aufl., § 133a Rz 12, m.w.N.).
- 6 b) Die Anhörungsrüge ist aber unbegründet und war daher zurückzuweisen (§ 133a Abs. 4 Sätze 2 und 3 FGO). Der Anspruch des Klägers auf Gewährung rechtlichen Gehörs wurde im Antragsverfahren nicht verletzt.

- 7** aa) Art. 103 Abs. 1 des Grundgesetzes (GG) gewährleistet den Beteiligten eines gerichtlichen Verfahrens das Recht, vor Gericht Anträge zu stellen und Ausführungen zu machen. Dem entspricht die Pflicht des Gerichts, die Ausführungen der Verfahrensbeteiligten zur Kenntnis zu nehmen und bei seiner Entscheidung in Erwägung zu ziehen, sofern das Vorbringen nicht nach den Prozessvorschriften ausnahmsweise unberücksichtigt bleiben muss oder kann (ständige Rechtsprechung, vgl. BFH-Beschluss vom 26. März 2007 II S 1/07, BFH/NV 2007, 1094, m.w.N.). Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) ist das Gericht nach Art. 103 Abs. 1 GG aber nicht verpflichtet, sich mit jedem Vorbringen in der Begründung seiner Entscheidung ausdrücklich zu befassen (Entscheidungen des BVerfG vom 27. Mai 1970 2 BvR 578/69, BVerfGE 28, 378, 384; vom 10. Juni 1975 2 BvR 1086/74, BVerfGE 40, 101, 104 f.; vom 5. Oktober 1976 2 BvR 558/75, BVerfGE 42, 364, 368, und vom 15. April 1980 2 BvR 827/79, BVerfGE 54, 86). Vielmehr ist grundsätzlich davon auszugehen, dass das Gericht das von ihm entgegengenommene Vorbringen eines Beteiligten tatsächlich auch zur Kenntnis genommen und in Erwägung gezogen hat (BVerfG-Beschluss vom 15. April 1980 1 BvR 1365/78, BVerfGE 54, 43). Der Umstand allein, dass sich die Entscheidungsgründe mit einem bestimmten Gesichtspunkt nicht ausdrücklich auseinandersetzen, rechtfertigt deshalb auch nicht die Annahme, das Gericht habe den Gesichtspunkt unter Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör übergangen. Eine solche Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör liegt vielmehr erst dann vor, wenn sich aus den besonderen Umständen des einzelnen Falles deutlich ergibt, dass das Gericht ein tatsächliches Vorbringen entweder überhaupt nicht zur Kenntnis genommen oder doch bei seiner Entscheidung ersichtlich nicht in Erwägung gezogen hat (vgl. BFH-Beschlüsse vom 30. August 2007 IX S 6/07, BFH/NV 2007, 2324, und in BFH/NV 2007, 1094).
- 8** bb) So liegt indessen der Streitfall nicht, denn der BFH hat im angefochtenen Beschluss das gesamte Vorbringen des Klägers zur Kenntnis genommen und erwogen, auch wenn er nicht ausdrücklich zu der Frage Stellung genommen hat, ob die vom Kläger geltend gemachte Verletzung von Europarecht einen Zulassungsgrund nach § 115 Abs. 2 Nr. 1 FGO darstellen kann.
- 9** Für die Entscheidung über PKH in einem Verfahren über die Nichtzulassungsbeschwerde kann nichts anderes gelten als für die Entscheidung über die Nichtzulassungsbeschwerde selbst. Letztere soll gemäß § 116 Abs. 5 Satz 2 FGO "kurz" begründet werden; es kann von einer Begründung sogar abgesehen werden, wenn sie nicht geeignet ist, zur Klärung der Voraussetzungen beizutragen, unter denen eine Revision zuzulassen ist (§ 116 Abs. 5 Satz 2 FGO). Dies wiederum bedeutet, dass im Einzelfall eine Begründung ganz entfallen oder sich das Gericht lediglich mit den seiner Ansicht nach wesentlichen Gesichtspunkten der Begründungsschrift auseinandersetzen kann. Die "Kürze" i.S. des § 116 Abs. 5 FGO bezieht sich nämlich auf die Gesamtbegründung und nicht auf jedes einzelne Begründungselement (BFH-Beschluss vom 30. Mai 2007 V S 7/06, BFH/NV 2007, 1696).
- 10** Hinzu kommt, dass die Zulassung der Revision wegen grundsätzlicher Bedeutung einer Rechtssache (§ 115 Abs. 2 Nr. 1 FGO) nur in Betracht kommt, soweit eine Rechtsfrage überhaupt klärungsbedürftig ist, sie also nicht bereits durch die Rechtsprechung des BFH geklärt ist (vgl. Gräber/Ruban, a.a.O., § 115 Rz 28). Die Klärungsbedürftigkeit der vom Kläger aufgeworfenen Rechtsfrage, ob das Erfordernis einer doppelten Untätigkeit für die Zulässigkeit einer Untätigkeitsklage nicht gegen Europarecht verstößt, hat der BFH allerdings im angefochtenen Beschluss --wenn auch nicht ausdrücklich-- verneint. Er hat zunächst ausgeführt, soweit der Kläger mit Blick auf seine Untätigkeitsverpflichtungsklage das Vorliegen einer doppelten Untätigkeit bzw. eine Verletzung von Europarecht durch eine "faktische 1-Jahres-Sperre" geltend gemacht habe, habe das FG darauf hingewiesen, dass es eine Untätigkeitsverpflichtungsklage in Übereinstimmung mit der von ihm zitierten höchstrichterlichen Rechtsprechung erst nach durchgeführtem Untätigkeitseinspruch für zulässig erachte. Der BFH hat die entsprechende Aussage im FG-Urteil --bezogen auf einen möglichen Verfahrensfehler durch Verletzung des rechtlichen Gehörs-- so interpretiert, dass das FG inzident sowohl das Vorliegen einer doppelten Untätigkeit als auch einen Europarechtsverstoß verneint hat. Anders als der Kläger meint, hat sich der BFH aber nicht alleine auf diese Wertung beschränkt, sondern wörtlich ausgeführt, das FG habe "inzident sowohl das Vorliegen einer (mit Blick auf den erforderlichen Untätigkeitseinspruch erforderlichen) doppelten Untätigkeit als auch eine Verletzung von Europarecht verneint". Durch den verwendeten Klammerzusatz hat der BFH klargestellt, dass er in Übereinstimmung mit seiner eigenen, im FG-Urteil zitierten Rechtsprechung auch weiterhin vom Erfordernis einer doppelten Untätigkeit ausgeht und also die vom Kläger aufgeworfene Rechtsfrage, ob ein solches Erfordernis gegen Europarecht verstößt, nicht für klärungsbedürftig hält.
- 11** 2. Die bis zum Verbindungsbeschluss vom 15. Dezember 2010 unter dem Aktenzeichen II S 34/10 geführte Gegenvorstellung ist unzulässig und war deshalb zu verwerfen.
- 12** a) Der Senat kann offen lassen, ob neben der vom Kläger erhobenen Anhörungsrüge die gesetzlich nicht geregelte

Gegenvorstellung --mit dem Ziel der materiell-rechtlichen Überprüfung einer mit ordentlichen Rechtsbehelfen nicht mehr anfechtbaren Gerichtsentscheidung-- noch statthaft ist. Denn ein solcher außerordentlicher Rechtsbehelf ist nur in Ausnahmefällen eröffnet, insbesondere bei schwerwiegenden Grundrechtsverstößen oder wenn die angegriffene Entscheidung unter keinem denkbaren Gesichtspunkt vertretbar erscheint und jeder gesetzlichen Grundlage entbehrt (vgl. BFH-Beschlüsse vom 27. September 2006 X S 13/06, BFH/NV 2006, 2304; vom 11. Juni 2007 IX S 4/07, BFH/NV 2007, 1535; vom 14. November 2006 IX S 14/06, BFH/NV 2007, 474; vom 11. März 2009 VI S 11/08, nicht amtlich veröffentlicht, m.w.N.).

- 13** b) Einen solchen schwerwiegenden Rechtsverstoß hat der Kläger nicht dargelegt. Soweit er vorträgt, der Senat habe dadurch das Willkürverbot verletzt, dass er zu Unrecht angenommen habe, das FG habe inzident auch über die im Rahmen der Klageergänzung vom 14. Juli 2010 vorgebrachten Argumente entschieden, fehlt es bereits an der Darlegung der Willkür. Ein Richterspruch ist erst dann willkürlich, wenn er unter keinem denkbaren Aspekt rechtlich vertretbar ist und sich daher der Schluss aufdrängt, dass er auf sachfremden Erwägungen beruht (vgl. Beschlüsse des BVerfG vom 13. November 1990 1 BvR 275/90, BVerfGE 83, 82; vom 7. April 1994 1 BvR 1772/91, BVerfGE 86, 59). Alleine durch die Einlassung, der Senat habe das FG-Urteil fehlerhaft interpretiert, wird ein derart schwerwiegender Rechtsverstoß nicht dargelegt.
- 14** 3. Mit Blick auf das Verfahren der Anhörungsrüge war eine Kostenentscheidung nicht zu treffen (vgl. Gräber/Ruban, a.a.O., § 133a Rz 17). Hinsichtlich des Verfahrens der Gegenvorstellung entstehen Gerichtsgebühren nicht (BFH-Beschluss vom 8. August 2005 III S 18/04, BFH/NV 2006, 76).

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