

# Beschluss vom 10. August 2016, VI B 10/16

**Vorliegen einer Überraschungsentscheidung - richterliche Hinweispflicht - Fehler des Gerichts als Verfahrensmangel i.S. von § 115 Abs. 2 Nr. 3 FGO**

ECLI:DE:BFH:2016:B.100816.VIB10.16.0

BFH VI. Senat

FGO § 96 Abs 2, FGO § 93 Abs 1, FGO § 76 Abs 2, FGO § 115 Abs 2 Nr 3

vorgehend FG Münster, 09. November 2015, Az: 5 K 753/13 E

## Leitsätze

1. NV: Unzulässige Überraschungsentscheidungen können vorliegen, wenn das Finanzgericht von der in seinem Beweisbeschluss unmissverständlich zum Ausdruck gekommenen Rechtsansicht abweicht, ohne die Rechtsfragen nochmals zur Erörterung gestellt zu haben (BFH-Urteil vom 20. Juni 1967 II 73/63), oder wenn es ohne vorherige Anhörung der Beteiligten in einem bestimmten Streitpunkt zuungunsten des Klägers entscheidet, obwohl der Beklagte während des Klageverfahrens insoweit seinen vormaligen Rechtsstandpunkt aufgegeben hatte (BFH-Urteil vom 17. Mai 1995 X R 185/93).
2. NV: Der richterliche Hinweis nach § 76 Abs. 2 FGO soll in erster Linie zur Gewährleistung eines fairen Verfahrens, zur Wahrung des Anspruchs auf rechtliches Gehör und zur Vermeidung von Überraschungsentscheidungen Schutz und Hilfestellung für die Beteiligten geben, ohne dass indes deren Eigenverantwortlichkeit dadurch eingeschränkt oder beseitigt wird. Der Erfolg einer Klage soll nicht an der Rechtsunserfahrenheit des Klägers, zumal in Formsachen, scheitern (BFH-Urteil vom 28. November 1991 XI R 13/90).
3. NV: Inhalt und Umfang der aus § 76 Abs. 2 FGO folgenden Hinweispflichten sind von der Sach- und Rechtslage des einzelnen Falles abhängig, von der Mitwirkung der Beteiligten und von deren individuellen Möglichkeiten. Die Hinweispflichten entfallen zwar auch bei fachkundig vertretenen Beteiligten nicht von vornherein. Jedoch stellt das Unterlassen eines Hinweises regelmäßig bei steuerlich beratenen und durch einen fach- und sachkundigen Prozessbevollmächtigten vertretenen Beteiligten keine Verletzung der Pflichten aus § 76 Abs. 2 FGO dar.

## Tenor

Die Beschwerde des Klägers wegen Nichtzulassung der Revision gegen das Urteil des Finanzgerichts Münster vom 10. November 2015 5 K 753/13 E wird als unbegründet zurückgewiesen.

Die Kosten des Beschwerdeverfahrens hat der Kläger zu tragen.

## Gründe

- 1 Die Beschwerde des Klägers und Beschwerdeführers (Kläger) ist unbegründet und daher zurückzuweisen (§ 116 Abs. 5 der Finanzgerichtsordnung --FGO--).
- 2 1. Die von dem Kläger gerügte Verletzung des rechtlichen Gehörs (§ 96 Abs. 2 FGO) liegt nicht vor.
- 3 a) Rechtliches Gehör wird den Beteiligten dadurch gewährt, dass sie Gelegenheit erhalten, sich zu dem Sachverhalt, der einer gerichtlichen Entscheidung zugrunde gelegt werden soll, zu äußern (§ 96 Abs. 2 FGO). Demzufolge darf das Gericht seine Entscheidung auf einen rechtlichen Gesichtspunkt, den ein Beteiligter erkennbar übersehen oder für unerheblich gehalten hat, nur dann stützen, wenn es ihm Gelegenheit zur Äußerung gegeben hat (vgl. Beschluss des Bundesfinanzhofs --BFH-- vom 1. Juli 2004 IV B 187/02, BFH/NV 2004, 1421).

- 4 Das Recht auf Gehör bezieht sich vor allem auf Tatsachen und Beweisergebnisse. Doch folgt aus § 93 Abs. 1 FGO, wonach der Vorsitzende in der mündlichen Verhandlung die Streitsache tatsächlich und rechtlich zu erörtern hat, dass die Beteiligten auch in rechtlicher Hinsicht vor Überraschungen bewahrt werden sollen. Deshalb kommt in besonders gelagerten Fällen eine Verletzung des Rechts auf Gehör in Betracht, wenn das Gericht die Beteiligten nicht auf eine Rechtsauffassung hinweist, die es seiner Entscheidung zugrunde legen will (Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 8. Juli 1997 1 BvR 1934/93, Neue Juristische Wochenschrift 1997, 2305, unter C.II.3.). Das ist z.B. der Fall, wenn das Gericht einen bis dahin nicht erörterten rechtlichen (oder tatsächlichen) Gesichtspunkt zur Grundlage seiner Entscheidung gemacht und damit dem Rechtsstreit eine Wendung gegeben hat, mit der auch ein kundiger Beteiligter nach dem bisherigen Verlauf des Verfahrens nicht zu rechnen brauchte (BFH-Beschlüsse vom 19. Juli 1996 VIII B 37/95, BFH/NV 1997, 124, und vom 31. Juli 1997 III B 31/95, BFH/NV 1998, 325). Der BFH hat finanzgerichtliche Urteile z.B. dann als unzulässige Überraschungsentscheidungen angesehen, wenn das Gericht von der in seinem Beweisbeschluss unmissverständlich zum Ausdruck gekommenen Rechtsansicht abweicht, ohne die Rechtsfragen nochmals zur Erörterung gestellt zu haben (BFH-Urteil vom 20. Juni 1967 II 73/63, BFHE 90, 82, BStBl III 1967, 794), oder wenn es ohne vorherige Anhörung der Beteiligten in einem bestimmten Streitpunkt zuungunsten des Klägers entscheidet, obwohl der Beklagte während des Klageverfahrens insoweit seinen vormaligen Rechtsstandpunkt aufgegeben hatte (BFH-Urteil vom 17. Mai 1995 X R 185/93, BFH/NV 1995, 1076).
- 5 b) Diese Voraussetzungen sind im Streitfall nicht erfüllt.
- 6 Zwar weist der Kläger zu Recht darauf hin, der Beklagte und Beschwerdegegner (das Finanzamt --FA--) habe zuletzt im Einspruchs- und auch noch im Klageverfahren keine Zweifel mehr daran gehabt, dass sich sein Lebensmittelpunkt nicht am Beschäftigungsort in X, sondern in Y befunden habe. Entsprechend war nach der Einspruchsentscheidung sowie den im Klageverfahren eingereichten Schriftsätzen zwischen den Beteiligten streitig, ob der Kläger im Haus seiner Eltern einen eigenen Hausstand führte bzw. unterhielt.
- 7 Gleichwohl hat sich der Kläger über seinen Prozessbevollmächtigten, Rechtsanwalt A, mit Schriftsatz vom 9. Oktober 2013 zur Unterstützung seiner Position zu seiner Lebensführung geäußert und vorgetragen, in X schlafe er lediglich vier Nächte in der Woche. Dort habe er keinerlei außerbetriebliche Beziehungen und keinen Freundeskreis. Urlaubs- und eventuelle Krankheitszeiten verbringe er in Y, wo er in zehn Vereinen aktiv sei und einen großen Freundeskreis besitze. Zudem wohne seine Freundin nur 15 km von Y entfernt, so dass die gemeinsame Zeit entweder in Y oder auch am Studienort der Freundin in Z, nie jedoch in X verbracht werde.
- 8 Nachdem der Kläger der Anordnung des persönlichen Erscheinens zu einem Erörterungstermin nicht nachgekommen war, wies das Finanzgericht (FG) darauf hin, eine Erörterung ohne Anwesenheit des Klägers sei nicht sachdienlich, da die Frage, ob eine doppelte Haushaltsführung vorliege, unmittelbar die persönliche Lebensführung des Klägers betreffe.
- 9 In der mündlichen Verhandlung wurde der Kläger, der dort in Untervollmacht durch Rechtsanwalt B (seinen Vater) vertreten war, nicht nur zu seinen Wohnverhältnissen in X und den Haushaltsabläufen (Müllabfuhrtermine) in Y, sondern auch zu seinen dortigen Vereinsaktivitäten befragt.
- 10 Vor diesem Hintergrund konnte der Kläger nicht davon überrascht sein, dass das FG die Klage deshalb abgewiesen hat, weil es nicht zu der Überzeugung gelangt sei, der Lebensmittelpunkt des Klägers habe sich im Streitjahr (2010) in Y befunden, und dies u.a. mit den --trotz Nachfrage nicht näher substantiierten-- Angaben zu seinen Vereinsaktivitäten begründete. Nach dem Hinweis im Protokoll des Erörterungstermins und insbesondere dem Gang der mündlichen Verhandlung musste der rechtskundig vertretene Kläger --zumal selber Jurist-- damit rechnen, dass das FG nicht nur die (dann offengelassene) Frage als entscheidungserheblich ansah, ob er als Lediger neben seiner Wohnung am Beschäftigungsort in X einen eigenen Hausstand im elterlichen Haus unterhielt, sondern auch die Frage nach dem Lebensmittelpunkt des Klägers. In der --mehr als eine Stunde dauernden-- mündlichen Verhandlung hatte der rechtskundig vertretene Kläger hinreichend Gelegenheit, sich zu den weiteren Voraussetzungen einer doppelten Haushaltsführung --insbesondere dem angeblichen Mittelpunkt seiner Lebensinteressen in Y-- zu äußern und im Rahmen der ihm obliegenden Feststellungslast darzulegen, dass diese erfüllt waren.
- 11 c) Insofern bedurfte es im Streitfall auch keines ausdrücklichen Hinweises durch das FG, dass der Lebensmittelpunkt des Klägers möglicherweise nicht --wie bisher von den Beteiligten angenommen-- in Y zu verorten sei.
- 12 Denn der richterliche Hinweis nach § 76 Abs. 2 FGO soll in erster Linie zur Gewährleistung eines fairen Verfahrens,

zur Wahrung des Anspruchs auf rechtliches Gehör und zur Vermeidung von Überraschungsentscheidungen Schutz und Hilfestellung für die Beteiligten geben, ohne dass indes deren Eigenverantwortlichkeit dadurch eingeschränkt oder beseitigt wird. Der Erfolg einer Klage soll nicht an der Rechtsunerfahrenheit des Klägers, zumal in Formsachen, scheitern (BFH-Urteil vom 28. November 1991 XI R 13/90, BFH/NV 1992, 609).

- 13** Inhalt und Umfang der aus § 76 Abs. 2 FGO folgenden Hinweispflichten sind indes von der Sach- und Rechtslage des einzelnen Falles abhängig, von der Mitwirkung der Beteiligten und von deren individuellen Möglichkeiten. Die Hinweispflichten entfallen zwar auch bei fachkundig vertretenen Beteiligten nicht von vornherein (BFH-Urteil vom 19. Oktober 1993 VIII R 61/92, BFH/NV 1994, 790, m.w.N.). Jedoch stellt das Unterlassen eines Hinweises regelmäßig bei steuerlich beratenen und durch einen fach- und sachkundigen Prozessbevollmächtigten vertretenen Beteiligten keine Verletzung der Pflichten aus § 76 Abs. 2 FGO dar. Da das FG bereits vor der mündlichen Verhandlung allgemein auf die Relevanz der persönlichen Lebensführung des Klägers hingewiesen und den rechtskundig vertretenen Kläger sodann in der mündlichen Verhandlung hierzu gehört hatte, liegen im Streitfall auch keine besonderen Umstände vor, die eine Ausnahme von dieser Regel erfordern.
- 14** d) Im Hinblick auf den in der mündlichen Verhandlung gestellten Antrag des Klägers, den Einkommensteuerbescheid in Gestalt der Einspruchsentscheidung dahingehend zu ändern, dass die Aufwendungen für eine doppelte Haushaltsführung anerkannt werden, hat das FG seine Entscheidungskompetenz (§ 96 Abs. 1 Satz 2 FGO) auch nicht überschritten. In diesen Grenzen durfte das zur Ermittlung von Amts wegen berechnete und verpflichtete FG (§ 76 Abs. 1 FGO) insbesondere auch Fragen nachgehen, über welche die Parteien nicht streiten.
- 15** 2. Die Rüge mangelnder Sachaufklärung nach § 76 Abs. 1 FGO in Bezug auf die Lebensgewohnheiten des Klägers an seinem Beschäftigungsort in X genügt schon nicht den Darlegungsanforderungen des § 116 Abs. 3 Satz 3 FGO. So lässt die Beschwerdebegründung u.a. nicht erkennen, dass die angefochtene Entscheidung überhaupt auf dem behaupteten Verfahrensmangel beruht bzw. inwiefern dessen Vermeidung zu einer anderen Entscheidung des FG hätte führen können. Denn der Kläger trägt insoweit nichts vor, was er nicht bereits im Klageverfahren vorgetragen hat.
- 16** 3. Ebenfalls nicht den Darlegungsanforderungen des § 116 Abs. 3 Satz 3 FGO genügt die bloße Behauptung des Klägers, die Rechtssache habe grundsätzliche Bedeutung (§ 115 Abs. 2 Nr. 1 FGO), weil das FG den Bescheid hätte aufheben müssen, da ein unzuständiges FA diesen erlassen habe.
- 17** Auch wird mit dem Vorbringen, ein unzuständiges FA habe entschieden, kein Verfahrensmangel i.S. von § 115 Abs. 2 Nr. 3 FGO gerügt, da hierunter nur Fehler des Gerichts fallen, nicht aber Fehler der Behörde im Verwaltungsverfahren, die revisionsrechtlich dem materiellen Recht zuzuordnen sind (BFH-Beschluss vom 17. Februar 2011 VIII B 51/10, BFH/NV 2011, 761).
- 18** 4. Von einer Darstellung des Sachverhalts und einer weiteren Begründung sieht der Senat nach § 116 Abs. 5 Satz 2 Halbsatz 2 FGO ab.
- 19** 5. Die Kostenentscheidung beruht auf § 135 Abs. 2 FGO.

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