

Prüfungsrecht: Lehrender Prüfer muss nicht befangen sein

Allein die Tatsache, dass ein in der Steuerberaterprüfung mitwirkender Prüfer Vorsitzender eines Instituts ist, das Vorbereitungskurse für die Steuerberaterprüfung durchführt, berechtigt einen Prüfling nicht, ihn als befangen abzulehnen.

Quelle: Wolfgang Büser

Überprüfung von Entscheidungen des Ausschusses zur Steuerberaterprüfung; Ausschließung und Ablehnung von Amtsträgern und anderen Personen als Prüfer; Besorgnis der Befangenheit und Unparteilichkeit eines Prüfers; Möglichkeit der unmittelbaren Vorteilserlangung durch eine Tätigkeit oder Entscheidung; Funktion eines Prüfers als Vorsitzender eines Fachinstituts zu Vorbereitung auf die dieselbe Prüfung; Prüfungsumfang im Überdenkungsverfahren

Gericht: BFH

Entscheidungsform: Urteil

Datum: 03.02.2004

Referenz: JurionRS 2004, 11901

Aktenzeichen: VII R 1/03

ECLI: [keine Angabe]

Verfahrensgang:

vorgehend:

FG Hamburg - 14.11.2002 - AZ: V 32/01

Rechtsgrundlagen:

§ 164a Abs. 1 StBerG

§ 82 AO

§ 83 AO

§ 84 AO

§ 29 Abs. 1 DVStB

Fundstellen:

BFHE 204, 546 - 563

AO-StB 2004, 204

BB 2004, 873 (amtl. Leitsatz)

BFH/NV 2004, 740-746 (Volltext mit amtl. LS)

BStBl II 2004, 842-849 (Volltext mit amtl. LS)

DB 2004, 1026

DB 2004, VII Heft 16 (amtl. Leitsatz)

DB 2004, 1298 (amtl. Leitsatz)

DStR 2004, XIV Heft 16 (Kurzinformation)

DStRE 2004, 600-606 (Volltext mit amtl. LS)

DStZ 2004, 322

HFR 2004, 555-558

NWB 2004, 1238

NWB 2005, 4259

NZG 2004, VII Heft 11 (Kurzinformation)

stak 2004

StB 2004, 165

StBW 2004, 8

StuB 2004, 620

WPg 2004, 592

BFH, 03.02.2004 - VII R 1/03

Amtlicher Leitsatz:

1. Allein der Umstand, dass ein in der Steuerberaterprüfung mitwirkender Prüfer Vorsitzender eines Instituts ist, das Vorbereitungskurse für die Steuerberaterprüfung gegen Entgelt anbietet, begründet für einen Prüfling, der nicht Kunde dieses Instituts gewesen ist, nicht die Besorgnis der Befangenheit dieses Prüfers.
2. Es ist eine Frage des Einzelfalls und eine Frage der tatrichterlichen Würdigung, ob die Prüfer ihre Stellungnahme zum Ergebnis des sog. Überdenkungsverfahrens ausreichend begründet haben.
3. Es liegt im prüfungsspezifischen Ermessen des Prüfers, ob er einem Prüfling am Ende des von diesem gehaltenen Vortrags eine Zusatzfrage stellt und wann er das Prüfungsgespräch mit einem Prüfling beendet und keine weitere Ergänzung der Ausführungen mehr zulässt.
4. Geben die Prüfer zur Begründung ihrer Bewertung der Prüfungsleistung u.a. an, dass der Prüfling Ausführungen zu einem bestimmten Thema hat vermissen lassen, so ist davon auszugehen, dass dieser Gesichtspunkt kausal für die Bewertung der Prüfungsleistung gewesen ist. Die Frage, ob der Prüfling die betreffenden Ausführungen gemacht hat, ist eine vom Tatrichter zu klärende Frage.

Gründe

1 I.

Der Kläger und Revisionskläger (Kläger) erzielte in den schriftlichen Arbeiten der Steuerberaterprüfung 2000 die Durchschnittsnote 4,33. Die mündliche Prüfung wurde von dem beim Beklagten und Revisionsbeklagten (Finanzbehörde) für die Steuerberaterprüfung 2000/2001 gebildeten Prüfungsausschuss A (Prüfungsausschuss) abgenommen. Dabei wurden für den Kurzvortrag des Klägers die Note 3,5 und für die folgenden sechs Prüfungsabschnitte vier Mal die Note 4,5 und je einmal die Note 3,0 und 4,0 vergeben. Auf Grund der sich daraus ergebenden Gesamtnote 4,2 entschied der Prüfungsausschuss, dass der Kläger die Steuerberaterprüfung nicht bestanden habe. Mit Schreiben vom 22. und 23. Januar 2001 bat der Kläger unter Eingehen auf die ihm am Prüfungstag mündlich gegebene Begründung und unter Darstellung des Prüfungsverlaufs aus seiner Sicht um eine schriftliche Begründung der Bewertungen der einzelnen Prüfungsabschnitte der mündlichen Prüfung; der Prüfungsausschuss kam dieser Bitte mit Schreiben

vom 16. Februar 2001 nach.

- 2 Der Kläger hat gegen die Prüfungsentscheidung Klage erhoben, mit der er sich nur gegen die Bewertung seiner mündlichen Prüfungsleistungen wendet, und hat im Verlauf des Klageverfahrens vor dem Finanzgericht (FG) mit Schreiben an die Finanzbehörde vom 17. September 2001 unter Angabe verschiedener Einwendungen das Überdenken der Bewertung der mündlichen Prüfungsleistungen beantragt. Der Prüfungsausschuss hat hierzu unter dem 25. Oktober 2001 Stellung genommen und hat an seiner Bewertung festgehalten. Seine Klagebegründung hat der Kläger auf Beurteilungs- und Verfahrensfehler gestützt. Er hat (u.a.) zum einen geltend gemacht, dass der Prüfungsausschuss falsch besetzt gewesen sei, weil --wie ihm im Nachhinein bekannt geworden sei-- der Prüfer B in der Zeit nach dem Tag der mündlichen Prüfung zum 1. Vorsitzenden eines Fachinstituts (Fachinstitut), welches Vorbereitungskurse für die Steuerberaterprüfung gegen Entgelt anbiete, gewählt worden sei. Dies führe bei der Abnahme von Prüfungen durch diesen Prüfer zu einem Interessenwiderspruch, denn durchgefallene Prüflinge seien potenzielle neue Kunden für das Fachinstitut und der Zulauf zum Fachinstitut erhöhe sich außerdem dadurch, wenn ein überdurchschnittlich hoher Anteil der im Fachinstitut ausgebildeten Kandidaten die Steuerberaterprüfung bestehe. Die beiden in der Prüfung erfolgreichen Mitprüflinge seien jedenfalls Kunden des Fachinstituts gewesen. Zum anderen sei das Überdenkungsverfahren nicht ordnungsgemäß durchgeführt worden, weil seine Einwände vom Prüfungsausschuss nicht aufgegriffen worden seien. Das FG hat die Klage aus den in Entscheidungen der Finanzgerichte 2003, 726 veröffentlichten Gründen abgewiesen.
- 3 Mit der Revision macht der Kläger geltend, dass das Urteil des FG Bundesrecht verletze und außerdem auf einem Verfahrensmangel beruhe.
- 4 Das FG habe die §§ 82 bis 84 der Abgabenordnung (AO 1977) falsch angewandt. Der Prüfer B sei wegen seiner Tätigkeit für das Fachinstitut befangen gewesen und habe deshalb am Prüfungsverfahren nicht teilnehmen dürfen. Auch wenn der Prüfer B erst nach dem Tag der mündlichen Prüfung zum 1. Vorsitzenden des Fachinstituts gewählt worden sei, habe er unstreitig den Vorsitz des Fachinstituts bei der schriftlichen Notenbegründung am 16. Februar 2001 und während des Überdenkungsverfahrens innegehabt. Es habe daher jedenfalls für das Überdenkungsverfahren die Besorgnis der Befangenheit des Prüfers B bestanden, weshalb dieser hieran nicht habe mitwirken dürfen. Die Gefahr der Voreingenommenheit des Prüfers B in seiner Funktion als Vorsitzender des Fachinstituts sei z.B. darin zu sehen, dass er, wenn ihm die Prüflinge nicht ohnehin bereits namentlich aus dem Fachinstitut bekannt seien, vor einer Entscheidung die Namen der Prüflinge mit der Kundenkartei des Fachinstituts abgleichen könne. Auch wenn es sich nach Ansicht des FG hierbei nur um eine abstrakte Gefahr handele, knüpfe doch die gesetzliche Regelung der Ablehnung bei Besorgnis der Befangenheit gerade an solche abstrakte Gefahren an.
- 5 Das Überdenkungsverfahren sei entgegen der Auffassung des FG nicht ordnungsgemäß durchgeführt worden. Er habe mit seinem Antrag auf Überdenken der Prüfungsbewertung zwanzig Teilaspekte vorgetragen, der Prüfungsausschuss habe in seiner Stellungnahme jedoch nur fünf Teilaspekte aufgegriffen und sich somit mit seinen Einwendungen nicht auseinander gesetzt. Der Prüfungsausschuss hätte alle Einwendungen in sein Überdenken einbeziehen müssen, zumal mit dem Antrag auf Überdenken der Prüfungsbewertung nicht nur die allgemeine Bewertung in Frage gestellt worden sei, sondern auch Verfahrensfehler und konkrete Bewertungsfragen angesprochen worden seien. Das FG habe es daher zu Unrecht als ausreichend angesehen, dass der Prüfungsausschuss in seiner Stellungnahme mehr eine Gesamtsicht gegeben habe, als auf Detailpunkte einzugehen.
- 6 Bei der mündlichen Notenbegründung am Prüfungstag habe der Prüfungsausschuss seinen Kurzvortrag nur insoweit kritisiert, als Ausführungen zur Mehrmütterorganschaft gefehlt hätten. Dieser Mangel habe auch bei dem Kurzvortrag eines Mitprüflings, der dasselbe Vortragsthema gewählt habe, bestanden. Diesem Mitprüfling sei aber am Ende seines Kurzvortrags vom Prüfungsausschuss eine Zusatzfrage zur Mehrmütterorganschaft gestellt worden, womit ihm die Möglichkeit gegeben worden sei, durch seine Antwort auf die Zusatzfrage seine Leistung zu komplettieren, während ihm (dem Kläger) eine solche Zusatzfrage nicht gestellt und eine Möglichkeit

zur Verbesserung seiner Darstellung nicht gegeben worden sei. Damit sei die Chancengleichheit verletzt worden. Das FG habe insoweit zu Unrecht geurteilt, dass die Führung des Prüfungsgesprächs in den der gerichtlichen Kontrolle entzogenen Entscheidungsspielraum des Prüfers falle.

- 7 Ebenso unzutreffend habe das FG es dem Entscheidungsspielraum des Prüfers zugeordnet, dass in einem Prüfungsabschnitt der Prüfer seinen (des Klägers) Wunsch, seine Ausführungen ergänzen zu dürfen, mit den Worten abgelehnt habe: "Lassen Sie mal, es war doch alles richtig." Nur wegen dieser Bemerkung, die ein unmissverständliches Lob dargestellt habe, habe er darauf verzichtet, seine Ausführungen zu ergänzen. Da er für diesen Prüfungsabschnitt jedoch die Note 4,5 erhalten habe, müsse in der Bemerkung des Prüfers eine Täuschung gesehen werden, die zur Folge gehabt habe, dass seine Prüfungsleistung nur unvollständig erfasst worden sei.
- 8 Das FG habe eine notwendige Beweiserhebung unterlassen; dies stelle einen Verfahrensmangel dar. In der Begründung der Prüfungsentscheidung vom 16. Februar 2001 habe der Prüfungsausschuss bemängelt, dass im Kurzvortrag die gestiegene Bedeutung der Organschaft im Hinblick auf das neue Körperschaftsteuerrecht nicht hervorgehoben und die Haftungskonsequenzen aus einem Organschaftsverhältnis nicht angesprochen worden seien. Dies sei unzutreffend, da er auf beide Aspekte in seinem Kurzvortrag jeweils zwei Mal eingegangen sei. Zu Unrecht habe das FG insoweit die Ansicht vertreten, dass das angebliche Fehlen dieser Aspekte in seinem Kurzvortrag nicht kausal für die Bewertung des Vortrags gewesen sei, da es sich bei der Bewertung eines Vortrags um einen komplexen Vorgang auf Grund eines spontanen Eindrucks des Prüfers handele, der nicht nur die Summe von Einzelbewertungen darstelle. Die --nach Ansicht des FG fehlende-- Kausalität ergebe sich aber bereits aus dem Umstand, dass der Prüfungsausschuss in der Begründung der Prüfungsentscheidung auf das Fehlen der betreffenden Aussagen im Kurzvortrag hingewiesen habe. Bei der Frage, ob er in seinem Kurzvortrag die Bedeutung der Organschaft und die Haftungskonsequenzen erwähnt habe, handele es sich nicht um eine dem Beurteilungsspielraum unterliegende, sondern um eine gerichtlich nachprüfbar Tatsachenfrage, die vom FG hätte ermittelt werden müssen. Insoweit hätten Beweismöglichkeiten durch Zeugenaussagen und Urkunden (hier die Vortragskizze) bestanden.
- 9 Der Kläger beantragt,

die Vorentscheidung sowie die Prüfungsentscheidung aufzuheben und die Finanzbehörde zu verpflichten, ihn zur Wiederholung des mündlichen Teils der Steuerberaterprüfung zuzulassen,
- 10 hilfsweise,

die Sache zur anderweitigen Verhandlung und Entscheidung an das FG zurückzuverweisen.
- 11 Die Finanzbehörde beantragt,

die Revision als unbegründet zurückzuweisen.
- 12 **II.**

Die Revision ist unbegründet und daher zurückzuweisen (§ 126 Abs. 2 der Finanzgerichtsordnung --FGO--). Das FG hat die Klage zu Recht abgewiesen.
- 13 Nach ständiger Rechtsprechung des erkennenden Senats, die mit der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts (BVerwG) übereinstimmt und von der auch das FG im Streitfall zutreffend ausgegangen ist, können Prüfungsentscheidungen gerichtlich nur beschränkt überprüft werden. Prüferische Bewertungen sind von den Erfahrungen und Wertvorstellungen des einzelnen Prüfers abhängig und damit unvertretbare höchstpersönliche Urteile. Die gerichtliche Kontrolle einer Prüfungsentscheidung stößt daher dort an Grenzen, wo sie nicht auf fachspezifischen Urteilen darüber beruht, ob etwas "falsch" oder "richtig" ist, sondern auf einem Bewertungsvorgang, der sich

auf der Basis der persönlichen Erfahrungen und Vorstellungen der einzelnen beteiligten Prüfer vollzieht (vgl. Senatsurteile vom 21. Januar 1999 VII R 35/98 , BFHE 187, 373, BStBl II 1999, 242; vom 28. November 2002 VII R 27/02 , BFHE 201, 471, BStBl II 2003, 202, jeweils m.w.N.). Das Gericht kann daher nur prüfen, ob die Prüfungsentscheidung an fachlichen Beurteilungsmängeln leidet, ob die Prüfer den prüferischen Bewertungsspielraum überschritten haben und ob die für die Prüfung maßgebenden Verfahrensbestimmungen eingehalten worden sind (vgl. Senatsurteil vom 5. Oktober 1999 VII R 152/97 , BFHE 191, 140, BStBl II 2000, 93).

14 **1.**

Zu diesen Verfahrensbestimmungen gehören, wie das FG zutreffend ausgeführt hat, die Vorschriften der AO 1977 über die Ausschließung und Ablehnung von Amtsträgern und anderen Personen. Nach § 164a Abs. 1 des Steuerberatungsgesetzes (StBerG) richtet sich die Durchführung des Verwaltungsverfahrens in öffentlich-rechtlichen und berufsrechtlichen Angelegenheiten, die durch den Ersten Teil, den Zweiten und Sechsten Abschnitt des Zweiten Teils und den Ersten Abschnitt des Dritten Teils des StBerG geregelt werden, nach der AO 1977. Im Zweiten Abschnitt des Zweiten Teils des StBerG ist auch die Steuerberaterprüfung geregelt. Sie ist als ein Verwaltungsverfahren in berufsrechtlichen Angelegenheiten i.S. des § 164a Abs. 1 StBerG anzusehen. Die Vorschriften der AO 1977 finden auf dieses Verfahren also sinngemäß Anwendung. Für das Prüfungsverfahren, welches auf Grund der Ermächtigungsnorm des § 158 Abs. 1 Nr. 1 Buchst. b StBerG in der Verordnung zur Durchführung der Vorschriften über Steuerberater, Steuerbevollmächtigte und Steuerberatungsgesellschaften (DVStB) geregelt ist, sind daher, was die Ablehnung eines Mitglieds des Prüfungsausschusses wegen der Besorgnis der Befangenheit betrifft, über § 164a Abs. 1 StBerG die §§ 82 bis 84 AO 1977 sinngemäß anzuwenden (vgl. Senatsurteil vom 1. Februar 1983 VII R 133/82 , BFHE 137, 536, BStBl II 1983, 344).

- 15** Das FG hat zu Recht geurteilt, dass nach diesen Vorschriften der Prüfer B von der Beteiligung weder von der mündlichen Prüfung noch von dem nach § 29 DVStB durchzuführenden Überdenkungsverfahren ausgeschlossen war. Nach § 84 Satz 1 AO 1977 kann jeder Beteiligte ein Mitglied eines in einem Verwaltungsverfahren tätigen Ausschusses ablehnen, das in diesem Verwaltungsverfahren gemäß § 82 AO 1977 nicht tätig werden darf oder bei dem gemäß § 83 AO 1977 die Besorgnis der Befangenheit besteht. Der Umstand, dass der Prüfer B zum 1. Vorsitzenden des Fachinstituts gewählt worden war, führt aber weder dazu, dass er gemäß § 82 AO 1977 in dem Prüfungsverfahren des Klägers nicht tätig werden durfte, noch vermochte dieser Umstand die Besorgnis der Befangenheit dieses Prüfers gegenüber dem Kläger zu begründen.
- 16** Von den in § 82 Abs. 1 AO 1977 aufgeführten Voraussetzungen, bei deren Vorliegen eine Person nicht für eine Finanzbehörde in einem Verwaltungsverfahren tätig werden darf, kommt im Streitfall nur der in Satz 2 genannte Ausschlussgrund in Betracht, wonach einem nach § 82 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AO 1977 ausgeschlossenen Beteiligten gleich steht, wer durch die Tätigkeit oder durch die Entscheidung einen unmittelbaren Vorteil oder Nachteil erlangen kann. Die "Unmittelbarkeit" des Vor- oder Nachteils ist nur gegeben, wenn dieser direkt durch die behördliche Tätigkeit oder Entscheidung verursacht wird und nicht erst --mittelbar-- durch Folgeakte oder das Hinzutreten weiterer Umstände eintritt (Urteil des Bundesfinanzhofs --BFH-- vom 14. Dezember 1983 I R 301/81 , BFHE 140, 26, BStBl II 1984, 409).
- 17** Diese Voraussetzungen lagen im Streitfall hinsichtlich des Prüfers B nicht vor. Das FG hat nicht festgestellt, dass der Prüfer B wegen seiner Funktion als 1. Vorsitzender des Fachinstituts durch die Abnahme der Steuerberaterprüfung des Klägers oder durch die Entscheidung über das Ergebnis der Prüfung einen unmittelbaren Vor- oder Nachteil erlangt hat. Hieran ist der Senat gebunden, da der Kläger insoweit keine Verfahrensrügen erhoben hat (§ 118 Abs. 2 FGO).
- 18** Anders als der Kläger meint, war der Prüfer B auch nicht von der Mitwirkung an dem Prüfungsverfahren ausgeschlossen, weil seine Befangenheit gegenüber dem Kläger zu besorgen war. Das FG hat im Ergebnis zu Recht geurteilt, dass kein Grund i.S. des § 83 Abs. 1 Satz 1 AO 1977 vorlag, Misstrauen gegen die Unparteilichkeit des Prüfers B zu rechtfertigen.

- 19** Das FG hat nicht festgestellt --und der Kläger hat dies auch nicht behauptet--, dass andere Kandidaten aus der Prüfungsgruppe dem Prüfer B persönlich als Kunden des Fachinstituts bekannt waren, sodass --falls dies überhaupt die Besorgnis der Voreingenommenheit gegenüber dem Kläger begründet hätte-- der Verdacht hätte bestehen können, dass der Prüfer diese Prüflinge bevorzugt behandelt. Auch ansonsten gibt es keine konkreten tatsächlichen Feststellungen, die den Schluss auf eine Voreingenommenheit oder gar Feindseligkeit des Prüfers B im Prüfungsverfahren gerade gegenüber dem Kläger erlauben.
- 20** Es verbleibt vielmehr allein die Feststellung des FG, dass der Prüfer B in der Zeit zwischen der mündlichen Prüfung und der Durchführung des Überdenkungsverfahrens zum 1. Vorsitzenden des Fachinstituts bestellt worden ist. Allein aus dieser Tatsache leitet der Kläger die Folgerung ab, dass bei einem Prüfer, der über das Bestehen der Steuerberaterprüfung entscheide und zugleich an einer kommerziellen Steuerberaterausbildung als herausgehobenes Organ beteiligt sei, ein Interessenkonflikt zu besorgen sei, und die Gefahr bestehe, dass er Prüfungskandidaten entweder aus seinem Ausbildungsinstitut kenne oder ihre Namen mit der Kundenkartei seines Instituts abgleiche und deshalb nicht unvoreingenommen entscheide.
- 21** Die hierauf gestützte Befürchtung des Klägers, dass im Streitfall der Prüfer B hätte geneigt sein können, zu seinen Ungunsten zu entscheiden, weil es für den Ruf des Fachinstituts besser sei, wenn möglichst viele Kunden des Fachinstituts, nicht aber institutsfremde Prüflinge die Steuerberaterprüfung bestünden, vermag jedoch die Besorgnis der Befangenheit des Prüfers B gegenüber dem Kläger nicht zu begründen. Der Grund, weshalb der Prüfer B sich so hätte verhalten können, lässt sich nur darin sehen, dass er sich von einem guten Ruf des Fachinstituts evtl. einen Vorteil für sich selbst als 1. Vorsitzender dieses Instituts hätte versprechen können. Der Umstand, dass eine an einem Verwaltungsverfahren mitwirkende Person möglicherweise Vorteile oder Nachteile aus einem bestimmten Ausgang dieses Verwaltungsverfahrens ziehen kann, ist aber --wie bereits ausgeführt-- durch § 82 Abs. 1 Satz 2 AO 1977 in der Weise geregelt, dass nur unmittelbare Vor- oder Nachteile auf Grund der Tätigkeit oder Entscheidung dazu führen, dass diese Person an dem betreffenden Verwaltungsverfahren nicht teilnehmen darf. § 82 AO 1977 enthält Tatbestände, die typischerweise die Besorgnis begründen, dass der Amtsträger in dem betreffenden Verwaltungsverfahren wegen einer bestehenden Interessenkollision nicht unvoreingenommen entscheidet. Ob sich hieraus die Folgerung herleiten lässt, dass diese Vorschrift als vorrangig gegenüber dem lediglich ergänzenden § 83 AO 1977 anzusehen ist (vgl. Söhn in Hübschmann/Hepp/Spitaler, Abgabenordnung-Finanzgerichtsordnung, 10. Aufl., § 82 AO 1977 Rz. 6, 9; Kopp, Verwaltungsverfahrensgesetz, 7. Aufl., § 21 Rz. 3), ob deshalb lediglich mittelbare Vorteile, die sich eine an einem Verwaltungsverfahren mitwirkende Person von dem Ausgang dieses Verfahrens versprechen mag, nicht geeignet sind, die Besorgnis der Befangenheit dieser Person i.S. des § 83 AO 1977 zu begründen (so BFH-Urteil in BFHE 140, 26, 29, BStBl II 1984, 409, 410 f. [BFH 14.12.1983 - I R 301/81]) oder ob auch in einem solchen Fall, der in den Regelungsbereich der gesetzlichen Ausschlussgründe fällt, beim Hinzutreten besonderer Umstände ein Grund vorliegen kann, der geeignet ist, Misstrauen gegen eine unparteiliche Amtsausübung des betreffenden Amtsträgers zu rechtfertigen (vgl. BVerwG, Urteil vom 5. Dezember 1986 4 C 13.85, BVerwGE 75, 214, 229), kann im Streitfall offen bleiben, da jedenfalls --wie bereits ausgeführt-- das FG derartige besondere Umstände nicht festgestellt hat. Die allein aus dem Umstand, dass der Prüfer B zum 1. Vorsitzenden des Fachinstituts bestellt worden ist, hergeleitete theoretische Möglichkeit, dass dieser nunmehr gegenüber Prüflingen, die nicht Kunden dieses Instituts waren, voreingenommen sein könnte, ist nach Ansicht des Senats ohne nach außen erkennbare Anhaltspunkte für eine derartige Voreingenommenheit so fern liegend, dass sie Misstrauen gegen die Unparteilichkeit des Prüfers nicht zu rechtfertigen vermag.
- 22** Auf die vom FG vorgenommenen Differenzierungen zwischen der zu besorgenden Befangenheit bei einem (bloßen) Vorstandsmitglied eines Lehrinstituts einerseits und einer Lehrkraft dieses Instituts mit erfolgsabhängigen Bezügen andererseits sowie zwischen unterschiedlich strengen Befangenheitsmaßstäben bei der Abnahme der mündlichen Prüfung einerseits und dem Überdenkungsverfahren andererseits kommt es daher im Streitfall nicht an.

23 2.

Anders als der Kläger meint, ist das Überdenkungsverfahren auch im Übrigen ordnungsgemäß durchgeführt worden. Nach § 29 Abs. 1 Satz 1 DVStB sind die Prüfer verpflichtet, ihre Bewertung der Prüfungsleistungen zu überdenken, wenn dies von einem Bewerber, der die Prüfung nicht bestanden hat, mit begründeten Einwendungen bei der obersten Landesbehörde beantragt wird und die Entscheidung über das Ergebnis der Prüfung noch nicht bestandskräftig ist. Dieses verwaltungsinterne Verfahren des Überdenkens der Bewertung einer Prüfungsleistung stellt einen nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts unerlässlichen Ausgleich für den mitunter weit gehenden Ausfall einer gerichtlichen Kontrolle der Prüfungsentscheidung dar, welcher --wie bereits ausgeführt-- dadurch bewirkt wird, dass die Bewertung der Prüfungsleistung nicht allein auf fachspezifischen Urteilen beruht, sondern sich auch auf der Basis der persönlichen Erfahrungen und Vorstellungen der einzelnen beteiligten Prüfer vollzieht (vgl. Senatsurteil in BFHE 201, 471, BStBl II 2003, 202 [BFH 28.11.2002 - VII R 27/02] ; Senatsbeschluss vom 10. August 1993 VII B 68/93 , BFHE 172, 273, BStBl II 1994, 50, jeweils m.w.N.). In diesem Verfahren haben die beteiligten Prüfer ihre ursprüngliche Bewertung der Prüfungsleistung auf der Grundlage der vom Prüfling erhobenen substantiierten Einwendungen zu überdenken und ggf. zu korrigieren.

24 Im Streitfall ist auf Antrag des Klägers das Überdenkungsverfahren durchgeführt worden. Das Ergebnis ist --wie in § 29 Abs. 2 DVStB vorgeschrieben-- dem Kläger schriftlich mitgeteilt worden. Der Ansicht des Klägers, dass die Prüfer dieses Verfahren nicht ordnungsgemäß durchgeführt hätten, weil sie in ihrer Stellungnahme vom 25. Oktober 2001 nicht auf alle von ihm in dem Antrag auf Durchführung des Überdenkungsverfahrens angesprochenen Teilaspekte eingegangen seien, ist das FG zu Recht nicht gefolgt.

25 a)

§ 29 Abs. 2 DVStB schreibt lediglich vor, dass dem Antragsteller das Ergebnis des Überdenkens schriftlich mitzuteilen ist; weitere Erfordernisse hinsichtlich der Begründung des Ergebnisses durch die Prüfer enthält die Vorschrift nicht. Es ist deshalb --ebenso wie es der Senat für die erste Begründung der Bewertung der mündlichen Prüfungsleistung entschieden hat (Senatsurteil in BFHE 187, 373, BStBl II 1999, 242 [BFH 21.01.1999 - VII R 35/98])-- nach den Umständen des einzelnen Falles auszurichten, wie umfangreich die Begründung der Prüfer für das Ergebnis des Überdenkens zu sein hat. Zwar sollte, da das Überdenkungsverfahren einen Ausgleich für den teilweisen Ausfall einer gerichtlichen Kontrolle der Prüfungsentscheidung darstellt, dem Grundrechtsschutz des Prüflings so weit wie möglich Rechnung getragen werden. Auch sollte dem Prüfling, der für seinen Antrag auf Überdenken der Bewertung nach § 29 Abs. 1 Satz 1 DVStB "begründete Einwendungen" vorzubringen hat, zu erkennen gegeben werden, dass die Prüfer diese Einwendungen zur Kenntnis genommen und beim Überdenken ihrer Bewertung berücksichtigt haben. Andererseits ist es aber nicht erforderlich, dass die Prüfer in ihrer Überdenkungsentscheidung auf jeden Aspekt der Einwendungen des Prüflings schriftlich eingehen (Senatsurteil in BFHE 191, 140, BStBl II 2000, 93 [BFH 05.10.1999 - VII R 152/97]). Zum einen dürfte es sich gerade bei der Bewertung einer mündlichen Prüfungsleistung in aller Regel so verhalten, dass bei den Prüfern nur ein Gesamteindruck von der Prüfung haften geblieben ist, der es nicht erlaubt, zu bestimmten Details des Prüfungsablaufs Stellung zu nehmen. Zum anderen ist zu berücksichtigen, dass das Überdenken der Bewertung --wie bereits ausgeführt-- sich vornehmlich in dem der gerichtlichen Kontrolle entzogenen Bereich der prüfungsspezifischen Bewertung zu vollziehen hat. Fachspezifische Fragen, was also von dem Kandidaten in der Prüfung fachlich falsch oder richtig dargestellt worden ist, oder tatsächliche Fragen, z.B. auf welchen Aspekt der Prüfling bei seinen Ausführungen eingegangen ist oder nicht oder ob er auf eine bestimmte Frage geantwortet hat oder nicht, sind hingegen nicht notwendig Bestandteil des Überdenkungsverfahrens. Es ist den Prüfern zwar nicht verwehrt, in ihrer Begründung zum Ergebnis des Überdenkens zu fachspezifischen oder tatsächlichen Fragen Stellung zu beziehen, insbesondere dann, wenn der Prüfling in seinem Antrag auf Überdenken der Prüfungsbewertung solche Fragen aufgeworfen hat und wenn die Prüfer nachträglich zu der Meinung gelangen, dass eine vom Prüfling vertretene Ansicht entgegen der vorherigen Einschätzung doch richtig oder jedenfalls vertretbar ist, und sie deshalb im Überdenkungsverfahren auch ihre Bewertung der Prüfungsleistung ändern wollen. Jedoch sind die Prüfer nicht verpflichtet, im Rahmen des Überdenkungsverfahrens in eine Diskussion über die fachliche Richtigkeit bestimmter Teile der Prüfungsleistung einzutreten.

Dementsprechend hat der Senat bereits entschieden, dass der Prüfling im Rahmen der Anfechtung der Prüfungsbewertung die Wahlmöglichkeit hat, ob er vorrangig das verwaltungsinterne Verfahren des Überdenkens der Prüfungsentscheidung durchführen lassen will und zu diesem Zweck ggf. die Aussetzung des gerichtlichen Verfahrens beantragt oder ob er --mit dem Ziel einer schnellstmöglichen Entscheidung-- allein eine Rechtskontrolle durch das Gericht anstrebt, etwa weil er auch Rechtsfehler, z.B. im Prüfungsverfahren oder im Hinblick auf eine falsche und damit rechtswidrige fachspezifische Bewertung, geltend macht (Senatsbeschluss in BFHE 172, 273, BStBl II 1994, 50 [BFH 10.08.1993 - VII B 68/93]).

26 b)

Ob die Prüfer in ihrer schriftlichen Stellungnahme das Ergebnis des Überdenkens der Bewertung der Prüfungsleistung in ausreichend nachvollziehbarer Weise begründet haben, ist danach im Wesentlichen eine dem Tatrichter vorzubehaltende Würdigung. Im Streitfall ist die vom FG vorgenommene Würdigung, dass der Prüfungsausschuss seine Überdenkungsentscheidung ausreichend begründet habe, revisionsrechtlich nicht zu beanstanden.

27 aa)

Zum einen hat der Kläger bereits nicht schlüssig dargelegt, in welchen Punkten die Würdigung des FG rechtlich fehlerhaft ist. Wenn der Kläger geltend macht, dass er im Überdenkungsverfahren zwanzig Teilaspekte vorgetragen habe, welche eine abweichende Bewertung seiner mündlichen Prüfungsleistung gerechtfertigt hätten, dass der Prüfungsausschuss in seiner Stellungnahme vom 25. Oktober 2001 jedoch nur fünf Teilaspekte aufgegriffen habe und dass das FG diesen Mangel in der Begründung der Überdenkungsentscheidung verkannt habe, so wird damit nicht deutlich, welche dieser sog. Teilaspekte das FG als in der Stellungnahme fehlend hätte beanstanden müssen. Es ist aber Sache des Revisionsklägers, die Umstände zu bezeichnen, aus denen sich seiner Ansicht nach die Rechtsverletzung ergibt (§ 120 Abs. 3 Nr. 2 Buchst. a FGO). Diese Umstände sind im Streitfall auch nicht etwa offensichtlich, da sowohl der Kläger als auch der Prüfungsausschuss sowohl zu dem Kurzvortrag des Klägers als auch zu den sechs Prüfungsdurchgängen der mündlichen Prüfung jeweils umfangreich Stellung genommen haben, sodass der Kläger mit seiner Revision hätte verdeutlichen müssen, welches seiner dem Prüfungsausschuss unterbreiteten Argumente dem FG hätte Anlass geben müssen, die Stellungnahme des Prüfungsausschusses zum Überdenkungsverfahren als lückenhaft anzusehen.

28 bb)

Darüber hinaus ist aber auch die Rüge des Klägers, wonach das FG verkannt habe, dass im Streitfall --wie es der Kläger ausdrückt-- ein Überdenkungsverfahren ohne Überdenken stattgefunden habe, nicht begründet.

29 Aus den tatsächlichen Feststellungen des FG, das auf die Inhalte sowohl des Antragsschreibens vom 17. September 2001 betreffend die Durchführung des Überdenkungsverfahrens als auch der darauf ergangenen Stellungnahme des Prüfungsausschusses vom 25. Oktober 2001 in vollem Umfang Bezug genommen hat, ergibt sich, dass sich der Kläger zur Begründung seines Antrags auf Überdenken der Prüfungsentscheidung zum großen Teil auf seine Schreiben an die Finanzbehörde vom 22. und 23. Januar 2001 bezogen hat und dass der Prüfungsausschuss das seinerzeit darauf ergangene Begründungsschreiben vom 16. Februar 2001 in gleicher Weise zur Grundlage seiner späteren Stellungnahme vom 25. Oktober 2001 gemacht hat. Die Einwendungen des Klägers, die Gegenstand des Überdenkungsverfahrens gewesen sind, und die hierzu abgegebene Stellungnahme des Prüfungsausschusses ergeben sich somit auch aus diesen Schreiben vom 22. und 23. Januar 2001 bzw. vom 16. Februar 2001, welche ebenfalls vom FG vollinhaltlich in Bezug genommen worden sind. Das FG hat daher zu Recht geurteilt, dass der Prüfungsausschuss in seiner Stellungnahme zum Ergebnis des Überdenkungsverfahrens nicht noch einmal auf Beanstandungen des Klägers hat eingehen müssen, welche er bereits in seinem detaillierten Begründungsschreiben vom 16. Februar 2001 behandelt hatte.

- 30** In dem mehrseitigen Begründungsschreiben des Prüfungsausschusses vom 16. Februar 2001 setzt sich dieser mit den Darstellungen und Beanstandungen des Klägers aus dessen Schreiben vom 22. und 23. Januar 2001 eingehend auseinander und schildert --detailliert für jeden Abschnitt der mündlichen Prüfung--, welche mündlichen Leistungen des Klägers der Prüfungsausschuss positiv bewertet, in welcher Hinsicht er Fehler und Schwächen auf Seiten des Klägers vermerkt hat und aus welchen Gründen er zu der jeweiligen Leistungsbewertung gelangt ist. In seiner Stellungnahme vom 25. Oktober 2001 verweist der Prüfungsausschuss (zutreffend) darauf, dass er zum einen in seinem Schreiben vom 16. Februar 2001 diese Erwägungen, die zu der jeweiligen Bewertung der Prüfungsleistung des Klägers geführt hätten, sehr zeitnah zur mündlichen Prüfung geschildert habe und dass der Kläger zum anderen in seinem Antragsschreiben vom 17. September 2001 nichts grundsätzlich Neues gegenüber seinen in Bezug genommenen Schreiben vom 22. und 23. Januar 2001 vorgetragen habe. Dementsprechend ist es nicht zu beanstanden, dass der Prüfungsausschuss in seiner Stellungnahme vom 25. Oktober 2001 auf Einzelheiten zu Fragen, was der Kläger in einzelnen Prüfungsabschnitten Richtiges oder Falsches geantwortet hat bzw. welche relevanten Aspekte er ausreichend gewürdigt hat oder nicht, nicht mehr eingegangen ist, sondern --wie es dem Sinn des Überdenkungsverfahrens entspricht-- sich nur noch mit der prüfungsspezifischen Wertungsfrage befasst hat, ob bestimmte vom Kläger geltend gemachte Umstände evtl. eine andere Benotung einzelner Prüfungsleistungen rechtfertigen.
- 31** Hinsichtlich seines Kurzvortrags hat sich der Kläger in seinem Antragsschreiben vom 17. September 2001 gegen die mit dem Begründungsschreiben des Prüfungsausschusses vom 16. Februar 2001 geäußerte Kritik gewandt, er habe unzureichend Schwerpunkte gebildet, habe die gestiegene Bedeutung der Organschaft im Hinblick auf das neue Körperschaftsteuerrecht nicht hervorgehoben und habe Haftungskonsequenzen aus einem Organschaftsverhältnis sowie die Problematik der Mehrmütterorganschaft nicht angesprochen. Wenn der Prüfungsausschuss in seiner Stellungnahme vom 25. Oktober 2001 auf diese zuvor bereits behandelten Gesichtspunkte nicht nochmals eingegangen ist, kann der Kläger hieraus nicht schließen, dass der Prüfungsausschuss im Überdenkungsverfahren seine diesbezüglichen Einwände nicht zur Kenntnis genommen hat. Der Prüfungsausschuss ist lediglich den Einwänden des Klägers nicht gefolgt, sondern ist bei seiner Einschätzung, wie sie sich aus der Begründung vom 16. Februar 2001 ergibt, geblieben.
- 32** Im Übrigen hat der Kläger mit seinem Antragsschreiben vom 17. September 2001 geltend gemacht, dass er im letzten Prüfungsabschnitt den Eindruck gehabt habe, viele Haupt- und Rückfragen schnell und präzise beantwortet und damit eine erheblich über dem Durchschnitt liegende Leistung erbracht zu haben, sodass für diesen Teil der Prüfung eine bessere Benotung als 3,0 zu erwägen sei, bei ihm auch in den anderen Prüfungsabschnitten der Eindruck von konstruktiven Prüfungsgesprächen sowie einer insgesamt zufrieden stellenden Prüfungsleistung entstanden sei, die Gewichtung richtiger und falscher Antworten überdacht werden möge, da er nahezu auf jede Frage die Grundlagen mit zumeist genauer Normangabe wieder gegeben, Tatbestände subsumiert und entscheidungserhebliche Aspekte herausgearbeitet habe,
- 33** er im Hinblick auf die detaillierte schriftliche Bewertungsbegründung darauf verzichte, sämtliche Prüfungsabschnitte im Detail nachzuzeichnen, aber um eine Neubewertung des Gesamteindrucks bitte, er insoweit auch um Berücksichtigung bitte, dass seine mündliche Leistung besser als die schriftliche gewesen sei.
- 34** In seiner Stellungnahme vom 25. Oktober 2001 ist der Prüfungsausschuss auf die Einwände des Klägers eingegangen und hat (u.a.) ausgeführt, dass der Vortrag des Klägers mit viel Wohlwollen begleitet und auch noch mit 3,5 benotet worden sei, was durch die Ausführungen des Klägers als nicht in Frage gestellt angesehen werden könne, dass aber der Kläger dieses Leistungsniveau in den folgenden sechs Prüfungsgängen ganz überwiegend nicht habe halten und bestätigen können,
- 35** der Kläger im letzten Prüfungsabschnitt eine in jeder Hinsicht durchschnittliche Leistung gezeigt habe, die mit der Note 3,0 zutreffend gewürdigt worden sei und eine Anhebung der Note nicht zulasse, der Kläger in der mündlichen Prüfung zwar viele Einzelaspekte geäußert habe, dass seine Beiträge aber --wie bereits in der Begründung vom 16. Februar 2001 dargestellt-- häufig nicht frageorientiert und ergebnisbezogen ausgefallen seien, der Kläger zwar seine Leistungen in der

mündlichen Prüfung gegenüber dem schriftlichen Prüfungsabschnitt verbessert habe, diese geringfügige Verbesserung jedoch nicht das Leistungsniveau im schriftlichen Prüfungsteil gänzlich in Frage stellen könne, zumal der Kläger nach Einschätzung des Prüfungsausschusses in vier der sechs fachlichen Abschnitte der mündlichen Prüfung keine Leistungen gezeigt habe, welche dem Anforderungsprofil für einen Steuerberater entsprächen.

- 36** Anders als der Kläger meint, kann deshalb keine Rede davon sein, dass die Stellungnahme des Prüfungsausschusses vom 25. Oktober 2001 nur allgemeine Erwägungen enthalte, lediglich aus abstrakten Textbausteinen bestehe und ihr nicht entnommen werden könne, in welchem Umfang ein Überdenken der Bewertung stattgefunden habe. Ebenso wenig kann davon gesprochen werden, dass der Prüfungsausschuss zum Ergebnis des Überdenkens eine lediglich abstrakte oder oberflächliche Stellungnahme abgegeben hat, die dem FG hätte Anlass geben müssen, nicht etwa --wie der Kläger beantragt hat-- die Prüfungsentscheidung aufzuheben und die mündliche Prüfung erneut durchzuführen, sondern vom Prüfungsausschuss eine Erläuterung seines Festhaltens an der Prüfungsentscheidung anzufordern (vgl. Senatsurteil in BFHE 191, 140, BStBl II 2000, 93 [BFH 05.10.1999 - VII R 152/97]). Vielmehr lässt die Stellungnahme des Prüfungsausschusses erkennen, dass der Kläger mit seinen Einwendungen, die seiner Ansicht nach eine bessere Benotung seiner Prüfungsleistungen rechtfertigen, gehört worden ist. Es ist jedoch rechtlich nicht zu beanstanden, sondern fällt vielmehr in den der gerichtlichen Kontrolle entzogenen prüfungsspezifischen Bewertungsspielraum der Prüfer, wenn diese sich die Einschätzung des Klägers, dass Teile seiner als nicht mängelfrei bewerteten Prüfungsleistungen in Wahrheit doch gut oder jedenfalls durchschnittlich gewesen seien, nicht zu Eigen gemacht, sondern an ihrer ursprünglichen Bewertung festgehalten haben. Soweit der Kläger rügt, dass der Prüfungsausschuss streitige Verfahrens- und Tatsachenfragen nicht angesprochen habe, ist auf die obigen Ausführungen zu verweisen, dass die nicht der gerichtlichen Kontrolle entzogenen Gesichtspunkte der Prüfungsentscheidung nicht Gegenstand des Überdenkungsverfahrens sein müssen.

37 **3.**

Zutreffend hat das FG geurteilt, dass die Art und Weise, wie der Prüfer ein Prüfungsgespräch führt, Bestandteil des prüfungsspezifischen Ermessens ist und dass im Streitfall die Chancengleichheit nicht dadurch verletzt worden ist, dass dem Kläger nicht ebenso wie einem der Mitprüflinge, der dasselbe Vortragsthema gewählt hatte, durch eine Zusatzfrage nach der Mehrmütterorganschaft Gelegenheit gegeben worden ist, seine Ausführungen insoweit zu ergänzen.

- 38** Richtig ist zwar der Hinweis der Revision auf die Rechtsprechung des erkennenden Senats, wonach der Grundsatz der Chancengleichheit als prüfungsrechtliche Ausprägung des allgemeinen Gleichheitssatzes (Art. 3 Abs. 1 des Grundgesetzes) verlangt, dass den Prüflingen Gelegenheit gegeben wird, ihre Prüfungsleistungen unter möglichst gleichartigen äußeren Prüfungsbedingungen zu erbringen (Senatsurteil vom 10. März 1992 VII R 87/90 , BFHE 167, 480, BStBl II 1992, 634). Das Prüfungsgespräch gehört aber nicht --wie in jenem vom Senat entschiedenen Fall der im Prüfungsraum zu vernehmende Baulärm-- zu den äußeren Prüfungsbedingungen. Es gehört vielmehr zum eigentlichen Kern der Leistungsprüfung und es ist daher allein dem jeweiligen Prüfer überlassen, wie er nach seinen persönlichen Erfahrungen und Vorstellungen das Prüfungsgespräch führt. Er ist deshalb auch bei mehreren Prüflingen, die mit demselben Thema befasst sind, nicht gehalten, den Ablauf des Gesprächs in stets derselben Weise zu führen und schematisch dieselben Fragen zu stellen. Ob in einer bestimmten Prüfungssituation eine Zusatzfrage zu stellen und dem Kandidaten damit Gelegenheit zu weiteren Ausführungen zu geben ist, ist dem Prüfer überlassen und von ihm nach den Umständen des Falles und allein auf Grund seiner Einschätzung der Situation zu entscheiden. Die denkbaren Fallkonstellationen sind insoweit vielfältig und können keinen starren Regeln unterworfen werden. So muss eine Zusatzfrage nicht immer hilfreich sein. Sie muss nicht unbedingt dazu führen, dass der Prüfling sie zutreffend beantwortet und damit sein Leistungsbild verbessert; sie kann auch bewirken, dass der Prüfling in Beantwortung der Zusatzfrage erhebliche Wissenslücken offenbart und seinen bisher guten Prüfungsleistungen einen Makel hinzufügt. Diese Einschätzung der jeweiligen Prüfungssituation obliegt allein dem Prüfer und es liegt daher auch bei mehreren in einer ähnlichen Lage befindlichen Prüflingen, die gleichermaßen Ausführungen zu einem bestimmten Thema haben vermissen lassen, allein in seinem Ermessen, ob

er einem der Prüflinge eine Zusatzfrage zu diesem Thema stellt, dem anderen hingegen nicht.

- 39** So ist es auch im Streitfall offen, ob der Kläger am Ende seines Kurzvortrags eine Zusatzfrage zur Mehrmütterorganschaft zur Zufriedenheit der Prüfer beantwortet und damit die Benotung seines Vortrags verbessert hätte. Das Fehlen von Ausführungen zur Mehrmütterorganschaft im Vortrag des Klägers mag zwar --nach seinen Angaben-- am Prüfungstag der einzige Kritikpunkt an seinem Vortrag gewesen sein. Dies war aber offenbar nur eine verkürzte Kritik in der mündlichen Notenbegründung; aus der schriftlichen Begründung der Prüfungsentscheidung vom 16. Februar 2001 ergeben sich dagegen eine Reihe anderer Kritikpunkte. Ebenso offen ist es, ob es sich für den Mitprüfling positiv ausgewirkt hat, dass diesem die entsprechende Zusatzfrage angeblich gestellt wurde. Jedenfalls haben nach der Stellungnahme des Prüfungsausschusses zum Überdenkungsverfahren vom 25. Oktober 2001 Zusatzfragen keinen Einfluss auf die Bewertung des Vortrags selbst gehabt. Der Kläger zieht diese Angabe zwar in Zweifel, gleichwohl gibt es keinen vom FG festgestellten Anhaltspunkt, dass diese Angabe tatsächlich unzutreffend ist. Dass einem Prüfling am Ende seines Vortrags eine Zusatzfrage gestellt wird, muss nicht zwingend bedeuten, dass die richtige Antwort auf diese Frage zu einer Verbesserung der Benotung des Vortrags führen wird. Die Zusatzfrage zu einem bestimmten Thema kann auch allein gestellt werden, um dem Prüfling vor Augen zu führen, dass er in seinem Vortrag Ausführungen zu diesem Thema hat vermissen lassen.
- 40** **4.**
- Da --wie ausgeführt-- die Frage, wie der Prüfer ein Prüfungsgespräch führt, Bestandteil des prüfungsspezifischen Ermessens ist, welches der gerichtlichen Kontrolle entzogen ist, gehört hierzu --wie das FG zutreffend entschieden hat-- grundsätzlich auch die Frage, ob und wann der Prüfer das Gespräch mit einem bestimmten Prüfling beendet und eine weitere Ergänzung seiner Ausführungen nicht mehr zulässt. Wenn somit in einem Prüfungsabschnitt dem Wunsch des Klägers, seine Ausführungen noch weiter ergänzen zu dürfen, nicht entsprochen und das Prüfungsgespräch mit ihm an dieser Stelle beendet worden ist, gibt dies zu rechtlichen Beanstandungen keinen Anlass.
- 41** Dass der Prüfer dies nach dem Vorbringen des Klägers mit den Worten tat: "Lassen Sie mal, es war doch alles richtig.", ist vom FG in nicht zu beanstandender Weise dahin gewürdigt worden, dass dem Kläger mit diesen Worten zu verstehen gegeben werden sollte, dass der Prüfer ergänzende Ausführungen des Klägers an diesem bestimmten Punkt der mündlichen Prüfung nicht mehr wünschte. Zutreffend hat das FG auch darauf hingewiesen, dass der Kläger --anders als er offenbar meint-- auch keine Möglichkeit zur Ergänzung seiner Ausführungen gehabt hätte, wenn der Prüfer an dieser Stelle das Prüfungsgespräch mit dem Kläger mit anderen Worten beendet hätte.
- 42** Das FG hat in dieser Äußerung des Prüfers auch kein --wie der Kläger meint-- unmissverständliches Lob seiner Leistung gesehen, sondern hat die Ansicht vertreten, dass eine solche Äußerung auch die Bedeutung "ist ja schon gut" in dem Sinne haben könne, dass der Prüfer seine Meinungsbildung über das Leistungsniveau des Prüflings bereits abgeschlossen habe und eine Nachbesserung nicht mehr habe akzeptieren wollen. Deshalb hat es das FG auch als nicht nachvollziehbar angesehen, dass der Kläger in der Bemerkung des Prüfers eine Täuschung über den Stand seiner Leistung sieht, die seiner Ansicht nach zur Folge gehabt habe, dass er im weiteren Verlauf der Prüfung nicht seine ihm mögliche Leistung habe erbringen können und seine Prüfungsleistung deshalb unvollständig erfasst worden sei. Diese Tatsachenwürdigung durch das FG wäre revisionsrechtlich nur zu beanstanden, wenn das FG hiermit die bei der Kontrolle einer Prüfungsentscheidung anzuwendenden Maßstäbe in nicht nachvollziehbarer, gegen Denkgesetze oder allgemeine Erfahrungssätze verstoßender Weise angewandt hätte (vgl. Senatsurteil in BFHE 191, 140, BStBl II 2000, 93 [BFH 05.10.1999 - VII R 152/97]). Dies ist jedoch nicht der Fall.
- 43** **5.**
- Das FG hat auch im Ergebnis zutreffend geurteilt, dass dem Prüfungsausschuss bei der Bewertung des Kurzvortrags des Klägers keine Bewertungsfehler unterlaufen sind, er insbesondere nicht von unzutreffenden Tatsachen ausgegangen ist. Soweit der Prüfungsausschuss in seiner Begründung

der Prüfungsentscheidung vom 16. Februar 2001 bemängelt hat, dass der Kläger in seinem Vortrag die gestiegene Bedeutung der Organschaft im Hinblick auf das neue Körperschaftsteuerrecht nicht hervorgehoben und die Haftungskonsequenzen aus einem Organschaftsverhältnis nicht angesprochen habe, hat das FG keine Feststellungen dahin getroffen, dass --wie es der Kläger behauptet-- diese Mängel im Vortrag tatsächlich nicht vorlagen, sondern der Kläger vielmehr auf beide Aspekte jeweils zwei Mal in seinem Vortrag eingegangen ist.

44 a)

Insofern macht die Revision ohne Erfolg geltend, dass diese fehlende Tatsachenfeststellung auf einem Verfahrensmangel (§ 118 Abs. 3 Satz 1 FGO), nämlich der Verletzung der Sachaufklärungspflicht des FG, beruhe, weil das FG es verfahrensfehlerhaft unterlassen habe, zu dieser Frage Beweis zu erheben. Es fehlt insoweit bereits an einer schlüssigen Darlegung eines Verfahrensmangels (§ 120 Abs. 3 Nr. 2 Buchst. b FGO); die Verfahrensrüge ist daher unzulässig.

45 aa)

Zur schlüssigen Darlegung des Verfahrensmangels eines vom FG übergangenen Beweisantrags gehört nach ständiger Rechtsprechung (u.a.) auch der Vortrag, dass die Nichterhebung des angebotenen Beweises in der mündlichen Verhandlung gerügt wurde oder weshalb diese Rüge nicht möglich war (ständige Rechtsprechung, vgl. z.B. BFH-Urteil vom 20. April 1989 IV R 299/83 , BFHE 157, 106, BStBl II 1989, 727, und BFH-Beschluss vom 17. November 1997 VIII B 16/97 , BFH/NV 1998, 608). Da der im finanzgerichtlichen Verfahren geltende Untersuchungsgrundsatz eine Verfahrensvorschrift ist, auf deren Einhaltung ein Beteiligter --ausdrücklich oder durch Unterlassen einer Rüge-- verzichten kann (§ 155 FGO i.V.m. § 295 der Zivilprozessordnung), hat die unterlassene rechtzeitige Rüge den endgültigen Rügeverlust zur Folge (Senatsbeschluss vom 17. Dezember 1999 VII B 183/99 , BFH/NV 2000, 597).

46 Im Streitfall macht die Revision den Nichteintritt des Rügeverlustes jedoch nicht geltend. Auch aus dem Protokoll über die mündliche Verhandlung vor dem FG ergibt sich kein Hinweis, dass der Kläger selbst oder sein Rechtsbeistand das Übergehen eines Beweisantrags des Klägers durch das FG gerügt hat. Vielmehr trägt der Kläger mit seiner Revisionsbegründung sogar vor, dass er den zuvor schriftsätzlich gestellten Beweisantrag, eine nach der Prüfung aufgezeichnete Videoaufnahme seines nachgestellten Kurzvortrags in Augenschein zu nehmen, in dem Erörterungstermin und in der mündlichen Verhandlung vor dem FG ausdrücklich zurückgenommen habe.

47 bb)

Zur schlüssigen Darlegung des Verfahrensmangels einer Verletzung der dem FG von Amts wegen obliegenden Sachaufklärungspflicht (§ 76 Abs. 1 Satz 1 FGO) gehören Angaben, welche Tatsachen das FG mit welchen Beweismitteln noch hätte aufklären sollen und weshalb sich dem FG auf der Grundlage seines materiell-rechtlichen Standpunkts eine Aufklärung hätte aufdrängen müssen, obwohl der Kläger selbst keinen entsprechenden Beweisantrag gestellt hat; schließlich, welches genaue Ergebnis die Beweiserhebung hätte erwarten lassen und inwiefern dieses zu einer für den Kläger günstigeren Entscheidung hätte führen können (vgl. Senatsurteil in BFHE 191, 140, BStBl II 2000, 93 [BFH 05.10.1999 - VII R 152/97] ; BFH-Beschluss vom 9. Dezember 1998 VIII B 54/97 , BFH/NV 1999, 802).

48 Auch hieran fehlt es aber im Streitfall. Die Revision legt nicht dar, welche Maßnahmen zur Sachverhaltsaufklärung sich dem FG auf der Grundlage seines materiell-rechtlichen Standpunkts hätten aufdrängen müssen. Die Revision lässt unberücksichtigt, dass das FG die streitigen Tatsachen für nicht entscheidungserheblich gehalten hat, und legt hinsichtlich der Frage einer weiteren notwendigen Sachverhaltsaufklärung ihren eigenen Rechtsstandpunkt zu Grunde, wonach die streitigen Tatsachen entscheidungserheblich gewesen seien.

49 b)

Allerdings hält der Senat die in der Verfahrensrüge der Revision mitenthaltene Rüge der Rechtsverletzung für begründet.

- 50** Zu Recht wendet sich die Revision gegen die vom FG vertretene Ansicht, dass eine Beweiserhebung nicht in Betracht gekommen sei, weil die Frage, ob der Kläger in seinem Vortrag die gestiegene Bedeutung der Organschaft im Hinblick auf das neue Körperschaftsteuerrecht nicht hervorgehoben und die Haftungskonsequenzen aus einem Organschaftsverhältnis nicht angesprochen hat, nicht kausal für die Bewertung des Vortrags gewesen sei, da es sich bei der Bewertung eines Vortrags um einen komplexen Vorgang handele, der nicht nur die Summe von Einzelbewertungen darstelle. Dass diese angeblich fehlenden Passagen im Kurzvortrag des Klägers kausal für die Bewertung des Vortrags durch den Prüfungsausschuss waren, ergibt sich ohne weiteres aus der Begründung der Prüfungsentscheidung vom 16. Februar 2001. Es ist gerade der Sinn einer solchen Begründung der Prüfungsentscheidung, den Prüfling darüber zu informieren, auf welchen Erwägungen die Bewertung seiner Prüfungsleistung durch die Prüfer beruht, damit er sich ggf. mit diesen Erwägungen inhaltlich auseinandersetzen kann. Wird von den Prüfern eine solche Begründung abgegeben, kann auch davon ausgegangen werden, dass jedenfalls die dort aufgeführten Gesichtspunkte für die Bewertung durch die Prüfer kausal gewesen sind. Das FG hat sich demgegenüber auf eigene Bewertungsgesichtspunkte gestützt.
- 51** c)
- Gleichwohl führt die Rechtsverletzung nicht zur Aufhebung des angefochtenen Urteils, da sich die Entscheidung des FG, keinen Beweis über die Frage zu erheben, ob der Kurzvortrag des Klägers die streitigen Passagen enthielt, im Ergebnis als richtig darstellt (§ 126 Abs. 4 FGO), denn es ist nicht ersichtlich, welche Beweise das FG hätte erheben können und müssen, um die streitigen Tatsachen zu klären.
- 52** Die Revision verweist insoweit auf --nicht benannte-- Zeugen und auf die Vortragsskizze, jedoch ist für keines dieser Beweismittel von der Revision dargetan oder sonst erkennbar, dass sie die streitigen Tatsachen sicher hätten klären können. Als namentlich bekannte Zeugen, die den Kurzvortrag des Klägers gehört hatten, wären nur die sechs Prüfer in Betracht gekommen, die alle das Begründungsschreiben des Prüfungsausschusses vom 16. Februar 2001 unterzeichnet haben, in dem es heißt, dass der Kläger in seinem Kurzvortrag die gestiegene Bedeutung der Organschaft im Hinblick auf das neue Körperschaftsteuerrecht nicht hervorgehoben und die Haftungskonsequenzen aus einem Organschaftsverhältnis nicht angesprochen habe. Eine Vernehmung der Prüfer als Zeugen, um zu erfragen, ob diese Angaben in dem Begründungsschreiben evtl. unzutreffend gewesen sind, ohne für eine solche mögliche Aussage einen Anhaltspunkt zu haben, wäre ein unzulässiger Ausforschungsbeweis gewesen (vgl. dazu Hartmann in Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, Zivilprozessordnung, 62. Aufl., Einf § 284 Rz. 27 ff.). Das FG durfte auch in jedem Fall --d.h. auch unter Zugrundelegung der Entscheidungserheblichkeit der streitigen Tatsache-- davon absehen, die Vortragsskizze des Klägers in Augenschein zu nehmen. Wenn sich aus der Vortragsskizze --wie der Kläger behauptet-- Anhaltspunkte zu den streitigen Passagen ergeben hätten, wäre dies gleichwohl kein sicherer Nachweis für die streitige Haupttatsache gewesen, dass die fraglichen Passagen über die Organschaft auch tatsächlich Bestandteil des Kurzvortrags des Klägers waren.
- 53** Da der Kläger hinsichtlich der Frage, ob der Ausschuss bei der Bewertung der Prüfungsleistung von unzutreffenden Tatsachen ausgegangen ist, die materielle Beweislast trägt, hat das FG die Klage im Ergebnis zu Recht abgewiesen.

Hinweis: Das Dokument wurde redaktionell aufgearbeitet und unterliegt in dieser Form einem besonderen urheberrechtlichen Schutz. Eine Nutzung über die Vertragsbedingungen der Nutzungsvereinbarung hinaus - insbesondere eine gewerbliche Weiterverarbeitung außerhalb der Grenzen der Vertragsbedingungen - ist nicht gestattet.