

# Beschluss vom 18. Januar 2012, X S 27/11 (PKH)

## PKH-Antrag eines nicht postulationsfähigen Antragstellers; Wiedereinsetzung in den vorigen Stand

BFH X. Senat

FGO § 56, FGO § 142 Abs 1, ZPO § 114

## Leitsätze

1. NV: Für den Antrag auf PKH besteht ungeachtet der Regelung des § 62 Abs. 4 FGO beim BFH kein Vertretungszwang.
2. NV: Beantragt der Antragsteller selbst PKH für ein fristgebundenes Rechtsmittel, muss er innerhalb der Frist zur Einlegung dieses Rechtsmittels alle Voraussetzungen für die Bewilligung von PKH geschaffen haben.
3. NV: Eine Wiedereinsetzung kann nicht gewährt werden, wenn der Steuerpflichtige ein Schreiben erhält, es aber nicht zur Kenntnis nimmt und deswegen erst verspätet tätig wird.

## Tatbestand

- 1 I. Das Finanzgericht (FG) hat die Klage des Klägers und Antragstellers (Antragsteller) wegen Einkommensteuer, Umsatzsteuer und Gewerbesteuermessbetrag 1997 bis 1999 sowie Feststellung des vortragsfähigen Verlustes zur Gewerbesteuer zum 31. Dezember 1997 und zum 31. Dezember 1998 abgewiesen. Das Schriftstück mit dem Urteil vom 30. September 2011 wurde dem Antragsteller laut Zustellungsurkunde am 11. Oktober 2011 persönlich übergeben. Am 14. November 2011 hat der nicht anwaltlich vertretene Antragsteller Prozesskostenhilfe (PKH) für eine noch einzulegende Nichtzulassungsbeschwerde und die Beordnung eines Fachanwalts beantragt. Zur Begründung trägt er vor, die Rechtssache habe grundsätzliche Bedeutung und erfordere die Fortbildung des Rechts. Zudem werde ein Verfahrensmangel geltend gemacht, auf dem die Entscheidung des FG beruhen könne. Eine Erklärung über seine persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse hat der Antragsteller vorgelegt; sie enthält nur eine Angabe zu den Wohnkosten (Wohngeld zwischen 350 bis 500 €), im Übrigen wird auf den "Steuerbescheid für 2009" verwiesen. Als Belege sind die Mitteilung über Umsatzsteuer, die Bescheide über die Gewerbesteuer, die gesonderte Feststellung von Besteuerungsgrundlagen sowie über Einkommensteuer und Solidaritätszuschlag jeweils für 2009 beigefügt.
- 2 Mit Schreiben der Geschäftsstelle des angerufenen Senats vom 30. November 2011 wurde der Antragsteller auf die Verspätung seines PKH-Antrags sowie auf § 56 der Finanzgerichtsordnung (FGO) hingewiesen. Am 12. Dezember 2011 beantragte der Antragsteller Wiedereinsetzung in den vorigen Stand. Zur Begründung führte er aus, an dem Tag der Zustellung des FG-Urteils habe er den Umschlag wegen Arbeitsdrucks, Schlafstörungen und psychischer Anspannung nicht öffnen können. Er habe erst am Samstag, den 15. Oktober 2011, den Brief geöffnet und dessen Inhalt zur Kenntnis genommen. Nachdem er sich entschieden habe, gegen das FG-Urteil vorzugehen, habe er versucht, das Zustellungsdatum auf dem Briefumschlag zu entziffern. Der Briefumschlag sei jedoch durch verschiedene Mittel wie Lacke, Öle u.ä. verschmiert gewesen, so dass als Datum der 14. Oktober 2011 zu lesen gewesen sei. Um sicherzugehen, habe er den Umschlag auch Familienmitgliedern und Freunden gezeigt, die dieses Datum bestätigt hätten. Der Umschlag sei zwischenzeitlich entsorgt worden, weil er aufgrund der eingelaufenen Mittel nicht mehr aufbewahrungswürdig gewesen sei und die anderen Dokumente im Ordner beeinträchtigt hätte. Der Antragsteller hat eine entsprechende eidesstattliche Versicherung von M, einer Freundin der Familie, beigefügt, in der bestätigt wird, das Datum auf dem befleckten Briefumschlag sei als "14.10.2011" zu lesen gewesen. Weiterhin hat der Antragsteller eine Fristverlängerung zur Begründung der Nichtzulassungsbeschwerde beantragt.

## Entscheidungsgründe

- 3 II. Der Antrag auf Gewährung von PKH für die Einlegung einer Nichtzulassungsbeschwerde hat keinen Erfolg.

- 4 1. Zur Entscheidung über den nach Beendigung der ersten Instanz eingereichten PKH-Antrag für das Rechtsmittelverfahren gegen das finanzgerichtliche Urteil ist gemäß § 142 Abs. 1 FGO i.V.m. § 127 Abs. 1 Satz 2 der Zivilprozessordnung (ZPO) der Bundesfinanzhof (BFH) berufen. Dabei ist unschädlich, dass das Beschwerdeverfahren noch nicht bei ihm anhängig ist (BFH-Beschluss vom 13. Juli 1995 VII S 1/95, BFH/NV 1996, 10). Der BFH ist auch Prozessgericht i.S. des § 142 Abs. 1 FGO i.V.m. § 117 Abs. 1 Satz 1 Halbsatz 1 ZPO.
- 5 2. Der vom Antragsteller selbst gestellte PKH-Antrag ist zulässig, weil für den Antrag ungeachtet der Regelung des § 62 Abs. 4 der FGO kein Vertretungszwang besteht (BFH-Beschluss vom 8. Mai 2009 IV S 3/09 (PKH), Zeitschrift für Steuern und Recht 2009, R679).
- 6 3. Nach § 142 FGO i.V.m. § 114 ZPO ist einem Beteiligten, der außer Stande ist, ohne Beeinträchtigung des für ihn und seine Familie notwendigen Unterhalts die Prozesskosten zu bestreiten, PKH zu bewilligen, wenn die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung hinreichende Aussicht auf Erfolg bietet. Dem Gesuch sind nach § 142 FGO i.V.m. § 117 Abs. 2 und Abs. 4 ZPO eine Erklärung der Partei über ihre persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse sowie entsprechende Belege beizufügen.
- 7 Es kann im vorliegenden Fall offenbleiben, ob es zur Erfüllung der letztgenannten Voraussetzungen ausreicht, dass die entsprechende Erklärung des Antragstellers nicht vollständig ausgefüllt war und als Belege lediglich Steuerbescheide beigelegt waren, die sich zudem nur auf das Jahr 2009 bezogen.
- 8 Im Streitfall kann dem Antragsteller PKH schon deshalb nicht gewährt werden, weil sein Antrag nicht fristgerecht gestellt wurde und Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nicht gewährt werden kann.
- 9 a) Wird --wie hier-- vom Antragsteller selbst PKH für ein fristgebundenes Rechtsmittel beantragt, dann muss er nach der ständigen Rechtsprechung des BFH innerhalb der Frist zur Einlegung dieses Rechtsmittels alle Voraussetzungen für die Bewilligung von PKH geschaffen haben. Hierzu gehört u.a., dass ein fristgerechter PKH-Antrag gestellt worden ist (BFH-Beschluss vom 29. März 2005 VII S 19/04 (PKH), BFH/NV 2005, 1582).
- 10 Im Streitfall endete die Frist zur Einlegung der Beschwerde wegen der Nichtzulassung der Revision und damit auch die PKH-Antragsfrist mit Ablauf des 11. November 2011. Der PKH-Antrag des Antragstellers hat den BFH jedoch erst am 14. November 2011 erreicht.
- 11 b) Dem Antragsteller ist keine Wiedereinsetzung nach § 56 Abs. 1 FGO in die versäumte Frist zu gewähren, denn er war nicht ohne Verschulden daran gehindert, die Frist zur Beantragung der PKH einzuhalten. Bereits nach seinem eigenen Vorbringen ist ihm das Urteil am Mittwoch, den 11. Oktober 2011, zugestellt worden; er hat den Inhalt des Schreibens lediglich nicht zur Kenntnis genommen. Dieses Verhalten kann jedoch nicht die Wirksamkeit der Zustellung hindern und damit den Fristenlauf beeinflussen.
- 12 Der Antragsteller kann seine Versäumnis auch nicht damit entschuldigen, dass das Datum auf dem Briefumschlag aufgrund der Flecken nicht mehr lesbar gewesen bzw. als Datum der 14.10.2011 zu lesen gewesen sei. Zum einen ist nicht nachvollziehbar, dass er einem Datum, das lediglich auf einem befleckten Umschlag zu erkennen war, eine höhere Beweiskraft beimessen wollte als der von ihm selbst eingeräumten Tatsache der tatsächlichen Zustellung am 11. Oktober 2011. Es ist zum anderen nicht plausibel, dass auf der Zustellungsurkunde ein Datum vermerkt sein sollte, das nach seiner eigenen präzisen Schilderung des Ablaufs der Ereignisse gar nicht möglich war. Nach seiner Darstellung hat der Antragsteller am Dienstag, den 11. Oktober 2011, den Brief entgegengenommen, den Umschlag ungeöffnet auf seine Büroablage gelegt, in den folgenden Tagen ungeöffnet gelassen und erst am Samstag, den 15. Oktober 2011, den Brief geöffnet. Weil nach diesem Vortrag mehrere Tage zwischen Zustellung und Öffnen des Briefumschlages vergangen waren, kann das Datum 14. Oktober 2011 nicht das Zustellungsdatum sein.
- 13 4. Da der PKH-Antrag keinen Erfolg hat, geht der Antrag, dem Antragsteller einen Fachanwalt beizuzuordnen, ins Leere.

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