

Beschluss vom 08. September 2020, I B 53/19

Doppelpräsidentschaft FG und OVG grundsätzlich zulässig

ECLI:DE:BFH:2020:B.080920.IB53.19.0

BFH I. Senat

DRiG § 27, ZPO § 239, FGO § 115 Abs 2 Nr 2, FGO § 115 Abs 2 Nr 3, GG Art 101 Abs 1 S 2

vorgehend Finanzgericht Mecklenburg-Vorpommern , 21. August 2019, Az: 2 K 124/18

Leitsätze

NV: Die gleichzeitige Ernennung des Präsidenten eines OVG zum Präsidenten eines FG ist trotz Fehlens einer entsprechenden Regelung in der FGO gemäß § 27 Abs. 2 DRiG grundsätzlich zulässig (Fortentwicklung des BFH-Beschlusses vom 14.03.2019 - V B 34/17, BFHE 263, 317, BStBl II 2019, 489).

Tenor

Die Beschwerde des Beklagten wegen Nichtzulassung der Revision gegen das Urteil des Finanzgerichts Mecklenburg-Vorpommern vom 22.08.2019 - 2 K 124/18 wird als unbegründet zurückgewiesen.

Die Kosten des Beschwerdeverfahrens hat der Beklagte zu tragen.

Tatbestand

I.

- 1** Der während des Beschwerdeverfahrens am ...2020 verstorbene Kläger und Beschwerdegegner (Kläger), ein türkischer Staatsangehöriger mit Wohnsitz in der Türkei, wendete sich gegen die Besteuerung seiner aus der Bundesrepublik Deutschland bezogenen Rentenzahlungen in den Streitjahren 2011 bis 2013.
- 2** Der Beklagte und Beschwerdeführer (das Finanzamt --FA--) verwarf die Einsprüche des Klägers als unzulässig, da er die einmonatige Einspruchsfrist versäumt habe. Das Finanzgericht (FG) Mecklenburg-Vorpommern gab der hiergegen gerichteten Klage mit Urteil vom 22.08.2019 - 2 K 124/18 teilweise statt. Die Einsprüche seien zulässig, da den Verwaltungsvorgängen nicht entnommen werden könne, an welchem Tag die angefochtenen Bescheide zur Post gegeben worden seien, ob diesen Bescheiden eine Rechtsbehelfsbelehrung beigelegt worden und ob diese Rechtsbehelfsbelehrung richtig gewesen sei. Deshalb habe sich die Einspruchsfrist gemäß § 356 Abs. 2 der Abgabenordnung auf ein Jahr verlängert. Dies führe zur Begründetheit der Klage, soweit das FA die jährlichen Werbungskosten-Pauschbeträge in Höhe von 102 € (§ 9a Satz 1 Nr. 3 des Einkommensteuergesetzes) nicht berücksichtigt habe. Im Übrigen sei die Klage unbegründet.
- 3** Mit seiner Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision durch das FG macht das FA die Erforderlichkeit einer Entscheidung des Bundesfinanzhofs (BFH) wegen Divergenz und zur Fortbildung des Rechts (§ 115 Abs. 2 Nr. 2 der Finanzgerichtsordnung --FGO--) geltend. Darüber hinaus beruft es sich auf einen Verfahrensmangel i.S. des § 115 Abs. 2 Nr. 3 FGO.

Entscheidungsgründe

II

...

- 4 Die Beschwerde hat keinen Erfolg. Soweit sie den Anforderungen des § 116 Abs. 3 Satz 3 FGO genügt, ist sie unbegründet und daher durch Beschluss zurückzuweisen (§ 116 Abs. 5 Satz 1 FGO).
- 5 1. Der Senat ist durch den Tod des Klägers nicht daran gehindert, in der Sache zu entscheiden.
- 6 Zwar war das Verfahren durch den Tod des Klägers gemäß § 155 Satz 1 FGO i.V.m. § 239 Abs. 1 der Zivilprozessordnung (ZPO) kraft Gesetzes bis zur Aufnahme durch den Rechtsnachfolger unterbrochen. Auf Antrag des FA wird es aber gemäß § 155 Satz 1 FGO i.V.m. § 239 Abs. 2 bis 5 ZPO mit der Ehefrau des Klägers als Klägerin und Beschwerdegegnerin (Klägerin) fortgeführt. Die Klägerin ist Alleinerbin des am ...2020 verstorbenen Klägers und damit dessen Rechtsnachfolgerin.
- 7 Auf Grundlage des Antrags des FA vom 10.08.2020 ist das Verfahren gemäß § 155 Satz 1 FGO i.V.m. § 239 Abs. 2 bis 5 ZPO mit der Klägerin fortzuführen. Zwar hat die Klägerin mit ihrem Schreiben vom 24.04.2020 die Fortführung des Verfahrens letztlich abgelehnt. Darin liegt aber eine Verzögerung der Verfahrensaufnahme i.S. des § 239 Abs. 2 ZPO, da die Rechtsnachfolge feststeht und der Rechtsnachfolger zur Aufnahme des Verfahrens verpflichtet ist (vgl. BFH-Urteil vom 20.11.2014 - IV R 1/11, BFHE 248, 28, BStBl II 2017, 34). Da es sich um ein Nichtzulassungsbeschwerdeverfahren handelt, über das der Senat durch Beschluss ohne mündliche Verhandlung entscheidet (§ 116 Abs. 5 Satz 1 i.V.m. § 90 Abs. 1 Satz 2 FGO), war auch eine Ladung zur mündlichen Verhandlung gemäß § 239 Abs. 3 ZPO nicht erforderlich (vgl. auch Bundesarbeitsgericht, Beschluss vom 13.04.2017 - 7 AZN 732/16 (A), BAGE 159, 34).
- 8 2. Soweit das FA eine Divergenz i.S. des § 115 Abs. 2 Nr. 2 Variante 2 FGO hinsichtlich des Nachweises der Aufgabe eines Steuerbescheids zur Post im Fall des zentralen, maschinell-elektronischen Versands geltend macht, genügt die Beschwerdebegründung bereits nicht den Anforderungen des § 116 Abs. 3 Satz 3 FGO.
- 9 Insbesondere fehlt die Herausarbeitung eines abstrakten Rechtssatzes des angefochtenen FG-Urteils, der mit einem abstrakten Rechtssatz der genannten Divergenzentscheidungen (BFH-Beschluss vom 16.05.2007 - V B 169/06, BFH/NV 2007, 1454; Urteil des FG Baden-Württemberg vom 12.05.2010 - 7 K 2868/07, Entscheidungen der Finanzgerichte --EFG-- 2010, 2044, und Urteil des FG Mecklenburg-Vorpommern vom 21.03.2001 - 1 K 358/99, EFG 2001, 862) im Widerspruch stehen soll. Darüber hinaus fehlen Ausführungen, inwieweit das angefochtene Urteil und die Divergenzentscheidungen zu vergleichbaren Sachverhalten ergangen sind.
- 10 Entsprechende Darlegungen des FA, die den Anforderungen des § 116 Abs. 3 Satz 3 FGO genügt hätten, waren bereits deshalb ausgeschlossen, weil das FG in seiner Entscheidung den zentralen, maschinell-elektronischen Versand der Steuerbescheide weder im Sachverhalt noch in den Gründen angesprochen hat. Vielmehr hat sich das FG ohne nähere Begründung auf die Aussage beschränkt, dass anhand der vom FA zur Verfügung gestellten Verwaltungsvorgänge nicht festgestellt werden könne, an welchem Tag die Bescheide zur Post gegeben worden seien, ob diesen Bescheiden eine Rechtsbehelfsbelehrung beigefügt worden und ob diese Rechtsbehelfsbelehrung richtig gewesen sei.
- 11 3. Soweit das FA hinsichtlich der Ausführungen des FG zur gegebenenfalls fehlenden oder falschen Rechtsbehelfsbelehrung den Zulassungsgrund der Fortbildung des Rechts gemäß § 115 Abs. 2 Nr. 2 Variante 1 FGO geltend macht, erfüllt dies ebenfalls nicht die Anforderungen des § 116 Abs. 3 Satz 3 FGO.
- 12 Insofern fehlt vor allem die ausreichende Darlegung der Klärungsbedürftigkeit. Der bloße Hinweis auf angeblich fehlende höchstrichterliche Rechtsprechung reicht im Streitfall schon deshalb nicht aus, weil der BFH zum Nachweis der Rechtsbehelfsbelehrung im Falle des Versands eines Steuerbescheids im maschinellen Verfahren bereits ausführlich Stellung genommen hat (BFH-Beschluss vom 14.09.2000 - X B 58/00, BFH/NV 2001, 322).
- 13 4. Einen qualifizierten Rechtsanwendungsfehler i.S. § 115 Abs. 2 Nr. 2 Variante 2 FGO hat das FA weder schlüssig dargelegt noch geltend gemacht. Hierzu fehlen jegliche Ausführungen. Allein die Darlegung einer fehlerhaften Umsetzung höchstrichterlicher Rechtsprechung ist hierfür nicht ausreichend (BFH-Beschluss vom 29.05.2007 - VIII B 205/06, BFH/NV 2007, 1634). Aus der Beschwerdebegründung ergibt sich auch nicht, dass die Tatsachen- und Beweiswürdigung des FG so schwerwiegende Fehler aufweist, dass sie unter keinem rechtlichen Gesichtspunkt vertretbar ist und offensichtlich jedem Zweck einer Beweiswürdigung zuwiderläuft, so dass ein allgemeines Interesse an einer korrigierenden Entscheidung besteht (vgl. Senatsbeschluss vom 15.05.2018 - I B 114/17, BFH/NV 2018, 1092, m.w.N.).

- 14** 5. Der vom FA geltend gemachte Verfahrensmangel i.S. des § 115 Abs. 2 Nr. 3 FGO liegt nicht vor. Der 2. Senat des FG war trotz der Doppelpräsidentschaft seines Vorsitzenden als Präsident des FG und des Oberverwaltungsgerichts (OVG) Mecklenburg-Vorpommern ordnungsgemäß besetzt (§ 119 Nr. 1 FGO); es besteht kein Verstoß gegen den gesetzlichen Richter (Art. 101 Abs. 1 Satz 2 des Grundgesetzes).
- 15** a) In seinem Beschluss vom 14.03.2019 - V B 34/17 (BFHE 263, 317, BStBl II 2019, 489) hat der BFH gefordert, dass der Geschäftsverteilungsplan des FG gemäß § 4 FGO i.V.m. §§ 21e bis g des Gerichtsverfassungsgesetzes (GVG) erkennen lassen muss, mit welchem Bruchteil seiner Arbeitskraft der Präsident seinem Senat im FG zugewiesen ist. Dieser Rechtsprechung schließt sich der Senat an.
- 16** Die Voraussetzungen sind im Streitfall erfüllt. In dem Geschäftsverteilungsplan des FG war zum 15.04.2019 eine Erklärung des Präsidenten aufgenommen worden, dass er am FG "im Umfang von 0,5 AKA Rechtsprechungsaufgaben wahrnimmt" und sich hierfür dem 2. Senat anschließt. Dies geschah unter ausdrücklicher Bezugnahme auf den BFH-Beschluss in BFHE 263, 317, BStBl II 2019, 489.
- 17** b) Die in dem BFH-Beschluss in BFHE 263, 317, BStBl II 2019, 489 offen gelassene Frage, ob ein generelles Verbot der Doppelpräsidentschaft besteht, verneint der erkennende Senat.
- 18** Nach § 27 Abs. 1 des Deutschen Richtergesetzes (DRiG) wird dem Richter auf Lebenszeit ein Richteramt bei einem bestimmten Gericht übertragen. Ein weiteres Richteramt bei einem anderen Gericht kann ihm nach § 27 Abs. 2 DRiG übertragen werden, soweit ein Gesetz dies zulässt.
- 19** Auch wenn der Wortlaut des § 27 Abs. 2 DRiG für das Erfordernis einer positiven Regelung zur Übertragung eines weiteren Richteramts in der jeweiligen Verfahrensordnung sprechen könnte (wie z.B. in § 16 der Verwaltungsgerichtsordnung --VwGO--, § 11 Abs. 4 des Sozialgerichtsgesetzes, § 18 Abs. 3 des Arbeitsgerichtsgesetzes sowie § 22 Abs. 2 und § 59 Abs. 2 GVG), schließt sich der Senat der Auslegung des Bundesgerichtshofs (BGH) an, wonach es für die Anwendung des § 27 Abs. 2 DRiG ausreicht, wenn die Übertragung eines weiteren Richteramts nicht ausgeschlossen ist (BGH-Urteil vom 22.04.1983 - RiZ (R) 4/82, BGHZ 88, 1; gl.A. Müller-Horn in Gosch, FGO § 14 Rz 2; Schmidt-Räntsch, Deutsches Richtergesetz, 6. Aufl., § 27 Rz 16; Böhmann, Deutsches Steuerrecht --DStR-- 2014, 2547, 2548). Dies folgt aus dem Sinn und Zweck der Vorschrift, die grundsätzliche Zulässigkeit der Ämterkumulierung klarzustellen (Schmidt-Räntsch, ebenda).
- 20** Da die FGO --anders als § 101 Abs. 1 des Bundesverfassungsgerichtsgesetzes-- weder in § 14 FGO noch in einer anderen Vorschrift die Übertragung eines weiteren Richteramts verbietet, ist die gleichzeitige Ernennung des Präsidenten des OVG zum Präsidenten des FG auf Grundlage des § 27 Abs. 2 DRiG zulässig. Auch die Beschränkung des Umfangs der Ämterkumulierung in § 27 Abs. 2 DRiG auf "ein" weiteres Richteramt wird im Streitfall beachtet. Auf die entsprechende Anwendbarkeit des § 16 VwGO, wie sie teilweise in der Literatur vertreten wird (Brandis in Tipke/Kruse, Abgabenordnung, Finanzgerichtsordnung, § 14 FGO Rz 4; Gräber/Herbert, Finanzgerichtsordnung, 9. Aufl., § 14 Rz 1; Schmid in Hübschmann/Hepp/Spitaler, § 14 FGO Rz 25; kritisch Müller-Horn, ebenda; Böhmann, ebenda), kommt es nicht an.
- 21** c) Ob die Doppelpräsidentschaft im Einzelfall --beispielsweise aufgrund der Größe der Gerichte-- wegen des konkreten Umfangs der damit verbundenen Aufgaben zu einem Verfahrensmangel führen kann, braucht nicht abschließend entschieden zu werden. Der Senat sieht hierfür jedenfalls im Streitfall --auch unter Berücksichtigung der Darlegungen des FA-- keine ausreichenden Anhaltspunkte.
- 22** Das FA verweist lediglich pauschal auf den Arbeitsumfang bei der Leitung von zwei Obergerichten und insgesamt vier Senaten (ein FG-Senat und drei OVG-Senate). Dies wird durch den Hinweis auf frühere Geschäftsverteilungspläne des FG sowie durch den Hinweis auf einen Mindestaufwand bei der Leitung eines Gerichts ergänzt. Allerdings ist zu berücksichtigen, dass der konkrete Arbeitsumfang des Präsidenten des FG und des OVG --auch unter Berücksichtigung eines gewissen Mindestaufwands-- erheblich geringer als der konkrete Arbeitsumfang eines Präsidenten größerer Gerichte ausfallen dürfte. Auch ist hinsichtlich des Vorsitzes in insgesamt vier Senaten allein auf den konkreten Arbeitsumfang abzustellen. Dabei ist im Streitfall zu berücksichtigen, dass einer der Beisitzer des 2. FG-Senats kein eigenes Dezernat hatte und am OVG mit insgesamt 14 Richtern 12 Senate gebildet worden sind, denen zum Teil nur begrenzte Zuständigkeiten zugewiesen waren.
- 23** d) Ferner bestehen im Streitfall keine ausreichenden Anhaltspunkte, dass gegen die höchstrichterlichen Vorgaben zum Umfang der rechtsprechenden Tätigkeit eines Gerichtspräsidenten verstoßen worden ist (a.A. Sangmeister,

Betriebs-Berater 2019, 2077, 2078; im Ergebnis auch Roller/Stadler, Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht 2015, 401, 403).

- 24** Dies betrifft insbesondere die Vorgabe des BGH, dass ein Vorsitzender mindestens 75 % der Aufgaben als Vorsitzender seines Senats selbst wahrnehmen muss, weil er nur dann einen richtungsgebenden Einfluss auf die Rechtsprechung seines Senats ausüben kann (BGH, Großer Senat für Zivilsachen, Beschluss vom 19.06.1962 - GSZ 1/61, BGHZ 37, 210; bestätigt durch den Beschluss des Großen Senats für Zivilsachen des BGH vom 20.11.1967 - GSZ 1/67, BGHZ 49, 64; BGH-Beschluss vom 23.08.2016 - X ARZ 292/16, juris; vgl. auch Bundesverfassungsgericht, Beschluss vom 23.05.2012 - 2 BvR 610/12, Neue Juristische Wochenschrift 2012, 2334). Entsprechendes gilt für die daraus entwickelte Vorgabe, dass der Vorsitzende im Regelfall erheblich mehr als 50 % der rein richterlichen Spruchfähigkeit im Rahmen seines Senats als Vorsitzender erledigen muss, da zu den Aufgaben als Vorsitzender auch technische und verwaltungsmäßige Aufgaben gehören (Beschluss des Großen Senats für Zivilsachen des BGH in BGHZ 37, 210).
- 25** Diese Vorgaben gelten zwar auch für Gerichtspräsidenten als Vorsitzende (Beschluss des Großen Senats für Zivilsachen des BGH in BGHZ 49, 64; BGH-Beschluss vom 23.08.2016 - X ARZ 292/16, juris) sowie für Finanzgerichte (BFH-Beschluss in BFHE 263, 317, BStBl II 2019, 489). Da sich die prozentualen Vorgaben auf den Geschäftsumfang des jeweiligen Senats beziehen, kann aber die vom FA dargelegte Doppelpresidentschaft allein noch nicht dazu führen, dass die Vorgaben im Streitfall nicht eingehalten worden sind. Vielmehr richtet sich dies nach dem konkreten Geschäftsumfang, der den Präsidentensenaten von den Präsidien zugewiesen worden ist. Dies wird durch den BGH-Beschluss vom 23.08.2016 - X ARZ 292/16 (juris) bestätigt, wonach die Vorgaben je nach Geschäftsumfang auch dann eingehalten werden können, wenn der Vorsitzende dem Senat nur mit einem Viertel seiner Arbeitskraft zur Verfügung steht.
- 26** e) Da nicht erkennbar ist, dass der BFH-Beschluss in BFHE 263, 317, BStBl II 2019, 489 von dieser Rechtsprechung des BGH abweichen sollte, führt auch die Formulierung dieses Beschlusses, dass "die Zuweisung eines Präsidenten zur Senatsarbeit im FG mit weniger als 50 % seiner gesamten Arbeitskraft" nicht dem "Leitbild des Richterpräsidenten eines FG" entspreche, zu keinem anderen Ergebnis.
- 27** Nach Auffassung des Senats ist es ausreichend, dass der Gerichtspräsident --wie im Streitfall nach dem Geschäftsverteilungsplan des FG ab dem 15.04.2019 vorgesehen-- mit mindestens 50 % seiner Arbeitskraft dem FG zur Verfügung steht. Dies ergibt sich letztlich auch aus Rz 24 des BFH-Beschlusses in BFHE 263, 317, BStBl II 2019, 489, da dort die Übernahme von Aufgaben der Justizverwaltung durch einen Richter an seinem eigenen Gericht (FG) ausdrücklich ausgenommen wird. Daraus wird deutlich, dass eine solche Tätigkeit für das Vertrauen in die Sachlichkeit der Entscheidungsfindung unschädlich sein soll.
- 28** Die weitergehenden Fragen, in welchem Mindestumfang die 50 %ige Tätigkeit für das FG auf die richterliche Senatsarbeit entfallen muss, um die Voraussetzungen eines Richterpräsidenten zu erfüllen, und ob hierbei für das FG als Fachgericht andere Maßstäbe als für die Zivilgerichte gelten, können im Streitfall unbeantwortet bleiben. Denn bei gleichmäßiger Aufteilung der Arbeitskraft des Doppelpäsidenten auf das FG und das OVG sowie innerhalb des FG auf die Justizverwaltung und die Senatsarbeit, die aufgrund der Größe der Gerichte nicht ausgeschlossen scheint, wäre ein solches Mindestmaß an finanzrichterlicher Tätigkeit in jedem Fall erreicht. Dass für die Arbeit im 2. Senat des FG weniger Zeit zur Verfügung stand, ist auch nach den Darlegungen des FA nicht anzunehmen.
- 29** 6. Die Kostenentscheidung beruht auf § 135 Abs. 2 FGO.
- 30** 7. Im Übrigen sieht der Senat von einer Begründung dieses Beschlusses ab (§ 116 Abs. 5 Satz 2 FGO).

Quelle: www.bundesfinanzhof.de