

Beschluss vom 26. Februar 2014, IX R 41/13

Wiedereinsetzung in den vorigen Stand - Glaubhaftmachung des fehlenden Verschuldens an der Fristversäumung - Büroversehen

BFH IX. Senat

FGO § 120 Abs 2 S 1, FGO § 56 Abs 1, FGO § 155, ZPO § 82 Abs 2, FGO § 56 Abs 2 S 2

vorgehend FG Münster, 21. August 2013, Az: 3 K 3371/11 E

Leitsätze

NV: Das fehlende Verschulden an der Fristversäumung ist nicht glaubhaft gemacht, wenn die Fristversäumung auf dem unsorgfältigen Handeln - hier Fehler bei der Fristberechnung - eines von der prozessbevollmächtigten Wirtschaftsprüfungsgesellschaft mit der Sache betrauten Berufsträgers beruht .

Tatbestand

- 1** I. Die Beteiligten streiten über die Voraussetzungen einer Wiedereinsetzung in den vorigen Stand sowie in der Sache über den Ansatz eines Verlusts gemäß § 17 des Einkommensteuergesetzes im Hinblick auf die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 7. Juli 2010 2 BvR 748/05, 2 BvR 753/05, 2 BvR 1738/05, BVerfGE 127, 61, BStBl II 2011, 86.
- 2** Mit Urteil vom 22. August 2013 hat das Finanzgericht Münster (FG) die von der Klägerin und Revisionsklägerin (Klägerin) erhobene Klage abgewiesen und die Revision zugelassen. Das FG-Urteil wurde der von der Klägerin bevollmächtigten Wirtschaftsprüfungsgesellschaft mittels Empfangsbekenntnis am 6. September 2013 (Freitag) zugestellt. Mit am Montag, den 7. Oktober 2013, beim Bundesfinanzhof (BFH) eingegangenem Schriftsatz hat die Klägerin Revision gegen das Urteil eingelegt. Eine Verlängerung der Frist zur Begründung der Revision durch den Senatsvorsitzenden aufgrund eines vor Ablauf der Frist gestellten Antrags erfolgte nicht.
- 3** Am 7. November 2013 (Donnerstag) meldete sich ein Mitarbeiter der Prozessbevollmächtigten der Klägerin in der Geschäftsstelle des BFH und erkundigte sich nach dem Zustellungsdatum der FG-Entscheidung. Mit Schreiben des Vorsitzenden vom 12. November 2013 wurde die Klägerin auf den Ablauf der Revisionsbegründungsfrist und die bis dahin fehlende Revisionsbegründung hingewiesen.
- 4** Mit Schreiben vom 21. November 2013 hat die Klägerin Wiedereinsetzung in den vorigen Stand beantragt. Zur Begründung bringt sie vor, sie habe ohne Verschulden die Revisionsbegründungsfrist versäumt. Ihre Prozessbevollmächtigte habe in ihrem Büro anhand einer schriftlichen Büroanweisung organisatorisch alle Vorkehrungsmaßnahmen getroffen, um Fehler auszuschließen und Fristversäumnisse zu vermeiden. Im Büro ihres Bevollmächtigten würden Fristen in ein Fristenkontrollbuch eingetragen. Die Berechnung "schwieriger Fristen" wie der Revisionsbegründungsfrist erfolge nach dem "Vier-Augen-Prinzip" durch das Sekretariat und anschließend durch einen qualifizierten Berufsträger in Gestalt eines Rechtsanwalts oder Steuerberaters. Trotzdem sei der Ablauf der Revisionsbegründungsfrist sowohl elektronisch als auch schriftlich fehlerhaft auf den 7. November 2013 eingetragen worden. Die Frist sei durch einen qualifizierten Berufsträger mit mehr als sechsjähriger Berufserfahrung fehlerhaft berechnet worden, was diesem seit mehr als sechs Jahren zuverlässig tätigen Mitarbeiter erstmalig passiert sei. Es liege kein Organisationsverschulden, sondern ein bloßes Büroversehen vor. Es komme daher nicht auf das fahrlässige Handeln eines angestellten Mitarbeiters sondern auf ein fahrlässiges Handeln der Leitungsorgane der Prozessbevollmächtigten an.
- 5** Die Klägerin beantragt,
ihr Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Revisionsbegründungsfrist zu gewähren, das angefochtene Urteil des FG Münster vom 22. August 2013 3 K 3371/11 E aufzuheben, den Ablehnungsbescheid des Beklagten und Revisionsbeklagten (Finanzamt --FA--) über den Antrag vom 30. März 2011 auf Änderung des

Einkommensteuerbescheids 2008 in Gestalt der Einspruchsentscheidung vom 17. August 2011 aufzuheben und das FA zu verpflichten, den Einkommensteuerbescheid vom 2. Februar 2011 dahingehend zu ändern, dass ein Veräußerungsverlust nach Anwendung des Halbeinkünfteverfahrens in Höhe von ... € berücksichtigt wird.

- 6 Das FA beantragt,
die Revision unter Ablehnung des Wiedereinsetzungsantrags als unzulässig zu verwerfen.

Entscheidungsgründe

- 7 II. Die Revision ist unzulässig und durch Beschluss zu verwerfen (§ 124 Abs. 1, § 126 Abs. 1 der Finanzgerichtsordnung --FGO--).
- 8 1. Die Klägerin hat die Frist für die Begründung der Revision versäumt. Nach § 120 Abs. 2 Satz 1 Halbsatz 1 FGO ist die Revision innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung des vollständigen Urteils zu begründen. Diese Frist lief im Streitfall am Mittwoch, dem 6. November 2013, ab. Die Revisionsbegründung der Klägerin ist jedoch erst am 21. November 2013 --nach einer Erkundigung der Prozessbevollmächtigten bei der Geschäftsstelle über die Zustellung der FG-Entscheidung und einem Hinweisschreiben des Senatsvorsitzenden vom 12. November 2013-- beim BFH eingegangen.
- 9 2. Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gemäß § 56 Abs. 1 FGO kann nicht gewährt werden.
- 10 a) Wiedereinsetzung ist zu gewähren, wenn jemand ohne Verschulden an der Einhaltung der gesetzlichen Frist gehindert war (§ 56 Abs. 1 FGO). Hiernach schließt jedes Verschulden --also auch einfache Fahrlässigkeit-- die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand aus (vgl. BFH-Urteil vom 29. April 2008 I R 67/06, BFHE 221, 201, BStBl II 2011, 55, unter B.I.1., m.w.N.; Brandis in Tipke/Kruse, Abgabenordnung, Finanzgerichtsordnung, § 56 FGO Rz 10). Der Beteiligte muss sich ein Verschulden seines Prozessbevollmächtigten zurechnen lassen (§ 155 FGO i.V.m. § 85 Abs. 2 der Zivilprozessordnung --ZPO--). Die Tatsachen, die auf ein fehlendes Verschulden schließen lassen, sind vom Antragsteller glaubhaft zu machen (§ 56 Abs. 2 Satz 2 FGO). Dazu gehört eine vollständige, substantiierte und in sich schlüssige Darlegung der Tatsachen, die eine Wiedereinsetzung rechtfertigen können (vgl. u.a. BFH-Beschluss vom 15. Dezember 2010 IV R 5/10, BFH/NV 2011, 809).
- 11 Ein Fehler bei der Fristberechnung durch einen rechtskundigen Prozessbevollmächtigten ist regelmäßig als fahrlässig einzustufen und stellt ein die Wiedereinsetzung ausschließendes Verschulden dar. Denn die Berechnung einer Rechtsmittelfrist gehört zu den Aufgaben eines Prozessbevollmächtigten, die von ihm zuverlässig ausgeführt werden muss und bei der er hohe Sorgfaltsanforderungen walten lassen muss. Nur im Ausnahmefall kann eine Wiedereinsetzung gewährt werden, wenn glaubhaft gemacht wird, dass die Fristversäumung auf Ursachen beruht, die trotz des Fehlers bei der Fristberechnung nicht vom Prozessbevollmächtigten verursacht worden sind. Im Zweifel ist eine Wiedereinsetzung jedoch zu versagen (vgl. BFH-Beschlüsse vom 15. Juli 2002 IV B 56/01, BFH/NV 2002, 1484, und vom 31. Januar 2011 III B 98/09, BFH/NV 2011, 823).
- 12 Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen eines vom Prozessbevollmächtigten nicht zu vertretenden Büroversehens kann nur dann gewährt werden, wenn einem mit der büromäßigen Bearbeitung der Angelegenheit befassten und in der Vergangenheit stets zuverlässigem Mitarbeiter trotz ordnungsgemäßer Büroorganisatin ein Fehler unterlaufen ist (zum Büroversehen vgl. BFH-Beschlüsse vom 3. April 2013 V R 24/12, BFH/NV 2013, 970, unter II.2.b aa, und vom 30. April 2013 IV R 38/11, BFH/NV 2013, 1117, unter II.3.b; Gräber/Stapperfend, Finanzgerichtsordnung, 7. Aufl., § 56 Rz 20 Stichwort "Büroversehen"; Söhn in Hübschmann/Hepp/Spitaler --HHSp--, § 110 AO Rz 310 ff.). Ein Prozessbevollmächtigter ist dabei verpflichtet, seinen Bürobetrieb so zu organisieren, dass Fristversäumnisse ausgeschlossen sind (vgl. dazu u.a. BFH-Beschlüsse vom 30. September 2009 IX B 77/09, BFH/NV 2010, 440, und vom 8. Dezember 2010 IX R 12/10, BFH/NV 2011, 445, unter II.1.a). Ein angestellter qualifizierter Berufsträger kann ein Büroversehen verursachen, wenn er lediglich weisungsgebunden zur büromäßigen Betreuung der eingehenden Schriftstücke --insbesondere mit der Fristenberechnung-- betraut ist. Ein angestellter verantwortlich tätiger qualifizierter Berufsträger, der nicht nur unselbständige Hilfs- und Bürotätigkeiten ausübt, ist jedoch einem Bevollmächtigten i.S. des § 85 Abs. 2 ZPO gleichgestellt, so dass sich die Klägerin dessen Verschulden zurechnen lassen muss (vgl. BFH-Beschluss vom 13. September 2012 XI R 13/12, BFH/NV 2013, 60, unter II.2.a aa; Söhn in HHSp, § 56 FGO Rz 274 f., 283).
- 13 b) Unter Beachtung dieser Maßstäbe hat die Klägerin ein fehlendes Verschulden ihrer Prozessbevollmächtigten an der Fristversäumung nicht glaubhaft gemacht. Denn bei Würdigung aller von der Klägerin vorgetragenen und nach

Aktenlage ersichtlichen Umstände ist ein Verschulden ihrer Prozessbevollmächtigten hinsichtlich der Versäumung der Frist zur Begründung der Revision nicht auszuschließen (aa) und auch Anhaltspunkte für ein Büroversehen liegen nicht vor (bb).

- 14** aa) Die Prozessbevollmächtigte der Klägerin trägt hier vor, dass ein mit der Sache befasster qualifizierter Berufsträger, der über die Qualifikation als Rechtsanwalt oder Steuerberater verfügt, unsorgfältig gehandelt hat, indem er die Frist für die Begründung der Revision fehlerhaft berechnet hat. Dies ist als fahrlässig einzustufen und stellt grundsätzlich ein die Wiedereinsetzung ausschließendes Verschulden dar. Dies gilt unabhängig davon, ob der insoweit verantwortlich tätige und rechtskundige Berufsträger die Mandatsbetreuung als nichtselbständig tätiger Angestellter, Gesellschafter-Geschäftsführer einer Freiberufler-Kapitalgesellschaft oder freiberuflich Tätiger einer Sozietät ausführt (Söhn in HHSp, § 56 FGO Rz 274).
- 15** Andere Umstände, die zur Fristversäumnis geführt haben und die den Berechnungsfehler als nicht ursächlich erscheinen lassen, hat die Prozessbevollmächtigte nicht vorgebracht. Die Prozessbevollmächtigte legt nicht weiter dar --z.B. durch Ausdrucke aus dem geführten elektronischen Fristenkontrollprogramm--, wie die Revisionsbegründungsfrist im konkreten Fall eingetragen und wie sie überwacht worden ist. Die von der Prozessbevollmächtigten dazu vorgelegte "Büroanweisung für den Geschäftsbereich Tax in der Niederlassung B" enthält nur allgemeine Angaben zur Fristenkontrolle im Büro der Prozessbevollmächtigten und lässt keinen Schluss darauf zu, welche Schritte zur Fristenkontrolle hier konkret vorgenommen worden waren. Auch der vorgelegten Versicherung an Eides Statt des das Mandat betreuenden Partners lassen sich keine Anhaltspunkte dazu entnehmen, wie es konkret zum Berechnungsfehler gekommen ist und warum anstelle des Fehlers des qualifizierten und damit rechtskundigen Berufsträgers andere Gründe für die Fristversäumnis ursächlich sein sollen.
- 16** bb) Anhaltspunkte für ein die Wiedereinsetzung ermöglichendes Büroversehen werden von der Prozessbevollmächtigten ebenfalls nicht in der für eine Wiedereinsetzung erforderlichen Weise dargelegt. Insoweit hat die Prozessbevollmächtigte nicht weiter durch eine konkrete Schilderung der Bearbeitung des die Frist auslösenden Schriftstücks und des Vorgehens der im Einzelnen dafür verantwortlichen Personen ausgeführt, dass der Berufsträger, dem der Fehler bei der Fristberechnung unterlaufen ist, ausschließlich weisungsgebunden mit der büromäßigen Erfassung der eingehenden Schriftstücke befasst war und insoweit nur eine Hilfstätigkeit ausgeübt hat (vgl. BFH-Beschluss in BFH/NV 2013, 60, unter II.2.a aa).

Quelle: www.bundesfinanzhof.de