Beschluss vom 30. März 2020, X B 7/20

(Zur Beschwerdebefugnis der Verfahrensbeteiligten bei Aufhebung des Beschlusses, mit dem dem Zeugen die durch sein Ausbleiben verursachten Kosten auferlegt und ihm gegenüber Ordnungsmittel festgesetzt wurden)

ECLI:DE:BFH:2020:B.300320.XB7.20.0

BFH X. Senat

FGO § 82, FGO § 128 Abs 1, FGO § 143 Abs 1, ZPO § 380 Abs 1, ZPO § 380 Abs 3, ZPO § 381 Abs 1

vorgehend Finanzgericht Berlin-Brandenburg , 03. November 2019, Az: 8 K 8052/16

Leitsätze

1. NV: Durch den Beschluss des FG, mit dem die gegenüber einem Zeugen wegen Nichterscheinens festgesetzten Ordnungsmittel aufgehoben werden, wird ein Verfahrensbeteiligter nicht in eigenen Rechten verletzt; es fehlt ihm an der erforderlichen Beschwer.

2. NV: Die Beschwerdebefugnis der Verfahrensbeteiligten besteht aber insoweit, als die ursprüngliche Anordnung, mit welcher dem Zeugen die durch sein Ausbleiben verursachten Kosten auferlegt worden waren, vom FG wegen nachträglicher genügender Entschuldigung aufgehoben wird, da diese Kosten nunmehr zwangsläufig einem bzw. den Beteiligten anteilig zur Last fallen.

Tenor

Die Beschwerde der Kläger gegen den Beschluss des Finanzgerichts Berlin-Brandenburg vom 04.11.2019 - 8 K 8052/16 wird, soweit sie die Festsetzung von Ordnungsmitteln betrifft, als unzulässig verworfen, im Übrigen als unbegründet zurückgewiesen.

Die Kosten des Beschwerdeverfahrens haben die Kläger zu tragen.

Tatbestand

I.

1 Die Kläger und Beschwerdeführer (Kläger) hatten Klage gegen die Bescheide betreffend Einkommensteuer einschließlich Zinsen und die Gewerbesteuermessbeträge für 2008 bis 2012 erhoben.

2 Mit Verfügung vom 25.07.2019 hatte das Finanzgericht (FG) D unter Bezeichnung des Beweisthemas als Zeugen zu dem Termin zur mündlichen Verhandlung geladen, die nach Verlegung am 27.08.2019 stattfand. Zu diesem Termin war der ordnungsgemäß geladene D nicht erschienen.

3 Mit Beschluss des FG vom 02.09.2019 wurden ihm die durch sein Ausbleiben verursachten Kosten auferlegt; zugleich wurde gegen ihn ein Ordnungsgeld in Höhe von 100 € und für den Fall, dass dieses nicht beigetrieben werden könne, zwei Tage Ordnungshaft festgesetzt.

4 Mit Schreiben vom 09.09.2019 teilte der gerichtlich bestellte Pfleger in Vormundschaftsangelegenheiten (X) dem FG mit, dass D unter seiner Betreuung stehe. Dieser sei so schwer an Demenz erkrankt, dass eine sinnvolle Beteiligung am Verfahren ausgeschlossen sei. Erst durch den Beschluss vom "04.09.2019" (gemeint ist der Beschluss vom 02.09.2019) habe er von der Ladung des von ihm betreuten D und seinem Ausbleiben erfahren. X beantragte, den Beschluss aufzuheben. Dem Aufhebungsantrag beigefügt war die Kopie eines auf ihn am 07.11.2017 ausgestellten Betreuerausweises des Amtsgerichts ..., nach welchem der Aufgabenbereich des Betreuers u.a. die Aufenthaltsbestimmung, die Entscheidung über die Entgegennahme und das Öffnen der Post des

Betroffenen, die Vermögenssorge und die Vertretung gegenüber Behörden und Institutionen, Gerichten, Versicherungen und Kreditinstituten umfasst.

5 Mit Beschluss vom 04.11.2019 hob das FG den Beschluss vom 02.09.2019 auf. Der Zeuge habe sein Fernbleiben entschuldigt. Die Festsetzung des Ordnungsgeldes sei daher aufzuheben gewesen.

6 Gegen diesen Aufhebungsbeschluss haben die Kläger fristgerecht Beschwerde eingelegt, der das FG nicht abgeholfen und die es dem Bundesfinanzhof (BFH) vorgelegt hat.

7 Auf die Aufforderung des Senats im Schreiben der Geschäftsstelle vom 29.01.2020, die angekündigte Begründung bis zum 28.02.2020 einzureichen und dabei insbesondere zu der Frage Stellung zu nehmen, inwieweit sie durch den angegriffenen Beschluss in eigenen Rechten verletzt seien, haben die Kläger nicht reagiert.

Entscheidungsgründe

II.

8 Die Beschwerde der Kläger hat keinen Erfolg.

9 1. Sie richtet sich --ohne Einschränkungen-- gegen den Beschluss vom 04.11.2019, mit welchem der Beschluss vom 02.09.2019 aufgehoben worden ist.

10 Der Beschluss vom 02.09.2019 beinhaltete allerdings nicht nur die Entscheidung, D die durch sein Ausbleiben verursachten Kosten des Verhandlungstermins vom 27.08.2019 aufzuerlegen, sondern auch die Festsetzung von Ordnungsmitteln gegenüber D. Vor diesem Hintergrund sind mit dem angegriffenen Aufhebungsbeschluss beide vorstehend genannten Anordnungen entfallen, auch wenn das FG in der Begründung des Beschlusses vom 04.11.2019 verengend nur davon spricht, durch die Entschuldigung des Fernbleibens sei die Festsetzung des Ordnungsgeldes aufzuheben gewesen.

11 Trotz des Hinweises im Schreiben der Geschäftsstelle des Senats vom 29.01.2020, die Kläger mögen erwägen, inwieweit durch den angegriffenen Aufhebungsbeschluss eigene Rechte betroffen seien, haben sie keine Klarstellung dahingehend vorgenommen, der Beschluss vom 04.11.2019 habe nur in bestimmtem (beschränkten) Umfang angegriffen werden sollen.

12 2. Die in vorstehender Weise auszulegende Beschwerde gegen den Beschluss vom 04.11.2019 ist hinsichtlich der Aufhebung der Festsetzung von Ordnungsgeld bzw. Ordnungshaft unzulässig (unter a), hinsichtlich der Aufhebung der Kostenauferlegung unbegründet (unter b).

13 a) Die Unzulässigkeit der Beschwerde hinsichtlich der Aufhebung der Festsetzung von Ordnungsgeld bzw. Ordnungshaft folgt daraus, dass die Kläger nicht beschwert sind.

14 aa) Nach § 380 Abs. 1 der Zivilprozessordnung (ZPO), der über § 82 der Finanzgerichtsordnung (FGO) auf die Beweisaufnahme sinngemäß anzuwenden ist, wird gegen einen ordnungsgemäß geladenen Zeugen bei Nichterscheinen zwingend ein Ordnungsgeld und für den Fall, dass dieses nicht beigetrieben werden kann, Ordnungshaft festgesetzt. Gegen den --solche Maßnahmen anordnenden-- Beschluss findet die Beschwerde statt (vgl. § 380 Abs. 3 ZPO). Die Festsetzung eines Ordnungsmittels unterbleibt, wenn der Zeuge sein Ausbleiben genügend entschuldigt; erfolgt die genügende Entschuldigung nachträglich, so werden die gegen den Zeugen getroffenen Anordnungen aufgehoben (vgl. § 381 Abs. 1 ZPO).

15 bb) Der Senat kann offen lassen, ob --angesichts der gesetzlichen Regelung in § 381 ZPO, der insoweit keine Beschwerdemöglichkeit vorsieht-- überhaupt ein Rechtsmittel gegen die Aufhebung des Ordnungsmittels statthaft ist (verneinend Gehle in Baumbach/ Lauterbach/Hartmann/Anders/Gehle, Zivilprozessordnung. 78. Aufl., § 381 Rz 11, unter Hinweis auf den Beschluss des Oberlandesgerichts Hamm vom 14.10.1986 - 4 W 99/86, Neue Juristische Wochenschrift-Rechtsprechungs-Report Zivilrecht 1987, 815; wohl ebenso Zöller/Greger, ZPO, 33. Aufl., § 381 Rz 6).

16 Jedenfalls fehlt es an der erforderlichen Beschwer (vgl. zu diesem Erfordernis BFH-Beschlüsse vom 13.06.2007 - V B 179/06, BFH/NV 2007, 2296, Rz 10, sowie vom 17.06.1999 - VI B 109/99, BFH/NV 1999, 1504). Es ist nämlich weder dargelegt noch sonst ersichtlich, dass die Kläger durch die Aufhebung von gegenüber dem Zeugen

festgesetzten Ordnungsmaßnahmen in ihren Rechten oder rechtlichen Interessen verletzt sein könnten. Die nachträgliche Aufhebung bereits festgesetzter Ordnungsmaßnahmen entspricht der Nichtverhängung von Ordnungsmaßnahmen, bei welcher den Parteien --im finanzgerichtlichen Verfahren: den Beteiligten-- ebenfalls mangels Beschwer keine Beschwerdeberechtigung zukommt (vgl. Zöller/Greger, a.a.O., § 380 Rz 9 und § 381 Rz 6).

17 b) Soweit sich die Kläger dagegen wenden, dass durch den angegriffenen Beschluss vom 04.11.2019 die ursprüngliche Anordnung des FG, nach welcher dem Zeugen die Kosten für den Verhandlungstermin am 27.08.2019 auferlegt worden waren, aufgehoben worden ist, ist die Beschwerde zulässig, aber unbegründet.

18 aa) Die Kläger sind diesbezüglich beschwert.

19 Nach § 380 Abs. 1 Satz 1 ZPO werden einem ordnungsgemäß geladenen Zeugen, der nicht erscheint, die durch das Ausbleiben verursachten Kosten auferlegt, ohne dass es eines Antrags bedarf. Nach dieser Regelung muss der Zeuge die durch sein Ausbleiben entstandenen, nach § 91 ZPO notwendigen Kosten tragen. Dazu zählen neben den Gerichtskosten an sich z.B. Anwaltskosten oder Fahrtkosten sowie auch die Kosten der Parteien bzw. --im Finanzprozess-- der Beteiligten. Diese sind daher bei einer Ablehnung beschwerdeberechtigt (vgl. Gehle, a.a.O., § 380 Rz 10 und Rz 17), da die mit dem Ausbleiben verbundenen Kosten in diesem Falle im Rahmen der späteren gerichtlichen Kostengrundentscheidung (§§ 135 ff. FGO) zwangsläufig einem bzw. den Beteiligten anteilig zur Last fallen werden.

20 Soweit nach § 381 Abs. 1 ZPO die nachträgliche Entschuldigung durch den Zeugen zur Aufhebung der Kostenauferlegung führt, können die --nunmehr diese Kostenlast tragenden-- Parteien bzw. Beteiligten Beschwerde gegen die Aufhebung des den Zeugen betreffenden Kostenbeschlusses einlegen (vgl. Zöller/Greger, a.a.O., § 381 Rz 6; Gehle, a.a.O., § 381 Rz 10). So liegt der Fall hier.

21 bb) Die Beschwerde ist jedoch unbegründet, da das FG den Beschluss über die Kostentragung durch D zu Recht wegen der (nachträglichen) Entschuldigung für dessen Fernbleiben aufgehoben hat.

22 (1) Die Auferlegung der Kosten unterbleibt, wenn das Ausbleiben des Zeugen rechtzeitig genügend entschuldigt wird. Erfolgt die Entschuldigung nach Satz 1 nicht rechtzeitig, so unterbleibt die Auferlegung der Kosten nur dann, wenn glaubhaft gemacht wird, dass den Zeugen an der Verspätung der Entschuldigung kein Verschulden trifft. Erfolgt die genügende Entschuldigung oder die Glaubhaftmachung nachträglich, wird die getroffene Anordnung unter den Voraussetzungen des Satzes 2 aufgehoben (vgl. § 381 Abs. 1 ZPO i.V.m. § 82 FGO).

23 (2) Vorliegend hat D, vertreten durch X, nachträglich Gründe vorgetragen, die sein Nichterscheinen zu dem Verhandlungstermin am 27.08.2019 als genügend entschuldigt und die Verspätung der Entschuldigung als unverschuldet erscheinen lassen.

24 (a) Die Versäumung eines Beweistermins durch einen ordnungsgemäß geladenen Zeugen ist nach ständiger Rechtsprechung nur bei Vorliegen schwerwiegender Gründe genügend entschuldigt. Als solche werden nur äußere Umstände und Ereignisse anerkannt, die den Zeugen ohne sein Zutun von der Wahrnehmung des Termins abgehalten haben, wie z.B. eine Betriebsstörung von Verkehrsmitteln, eine eigene Erkrankung oder eine schwere Erkrankung eines nächsten Angehörigen (vgl. BFH-Beschluss vom 08.11.2006 - VI B 62/06, BFH/NV 2007, 468, Rz 8).

25 (b) Einen derartigen Entschuldigungsgrund hat D durch seinen Betreuer geltend gemacht; das fehlende Verschulden an der verspäteten Entschuldigung ist ebenfalls glaubhaft gemacht. X hat durch Vorlage einer Kopie seines Betreuerausweises nachgewiesen, dass D zum Zeitpunkt der Zustellung der ihn betreffenden Ladung und nachfolgend unter Betreuung stand. Nach dem Inhalt des Ausweises umfasste der Aufgabenbereich der Betreuung u.a. die Aufenthaltsbestimmung, die Entscheidung über die Entgegennahme und das Öffnen der Post des Betroffenen und die Vertretung gegenüber Gerichten. Demnach fehlte D die Entscheidungsbefugnis über die Entgegennahme und das Öffnen der --nach der vorliegenden Zustellungsurkunde-- in den Briefkasten seiner Wohnung eingelegten Ladung. X hat zudem glaubhaft erklärt, erst durch den Beschluss vom 02.09.2019 von der Ladung des von ihm betreuten D und dessen Ausbleiben erfahren zu haben. Damit war die Ladung nicht an den zur Entgegennahme und zum Öffnen befugten Betreuer gelangt, so dass die --nachträglich gemachte-- Mitteilung über die schwere Demenzerkrankung des Zeugen D und dessen mangelnde Fähigkeit zu einer sinnvollen Beteiligung am Klageverfahren nicht rechtzeitig vor dem Sitzungstermin vom 27.08.2019 erfolgen konnte.

26 Sofern D die Post geöffnet und deren Inhalt gelesen haben sollte, liegt es im Hinblick auf die Schwere seiner Erkrankung und angesichts des weitgehenden Betreuungsumfangs auf der Hand, dass er krankheitsbedingt nicht in

der Lage war, die Bedeutung seiner Ladung als Zeuge zu dem Beweisthema "Der Zeuge soll zu den Zahlungen des Klägers an die Firma H für die Anmietung von Kaffeeautomaten, eines Getränkekühlschranks und den Kauf von Büro- und Werbeartikeln in den Jahren 2008 und 2009 gehört werden" sowie die gerichtliche Aufforderung, die "entsprechenden Lieferscheine und die mit dem Kläger geschlossenen Verträge zum Termin mitzubringen", zu erfassen und danach zu handeln.

27 Angesichts der vorstehend geschilderten Umstände durfte das FG rechtsfehlerfrei von einer hinreichenden Entschuldigung für das Ausbleiben des Zeugen und einer unverschuldeten nachträglichen Geltendmachung ausgehen und den Beschluss über die Kostenauferlegung aufheben.

28 3. Da es sich bei dem Beschwerdeverfahren nach § 128 Abs. 1 i.V.m. § 82 FGO und §§ 380, 381 ZPO um ein selbständiges Zwischenverfahren handelt, hat der Senat gemäß § 143 Abs. 1 FGO auch über die Kosten dieses Verfahrens zu entscheiden (vgl. BFH-Beschluss vom 25.01.1994 - XI B 60/93, BFH/NV 1994, 733; Schallmoser in Hübschmann/ Hepp/Spitaler, § 82 FGO Rz 99). Danach waren die Kosten des erfolglosen Beschwerdeverfahrens den Klägern aufzuerlegen (vgl. § 135 Abs. 2 FGO).

Quelle: www.bundesfinanzhof.de