www.nrwe.de
Justiz-ONLINE
NRWE - Rechtsprechungsdatenbank der Gerichte in Nordrhein-Westfalen

Finanzgericht Münster, 13 K 3280/18 Kg

Datum: 15.05.2019
Gericht: Finanzgericht Münster
Spruchkörper: 13. Senat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 13 K 3280/18 Kg
ECLI: ECLI:DE:FGMS:2019:0515.13K3280.18KG.00

Sachgebiet: Finanz- und Abgaberecht

Tenor:

Die Beklagte wird verpflichtet, dem Kläger unter Aufhebung des Ablehnungsbescheides vom 30.4.2013 in Gestalt der Einspruchsentscheidung vom 5.11.2015 für seine Tochter X. für den Zeitraum von August 2011 bis April 2013 und für seine Tochter Y. für den Zeitraum von August 2011 bis November 2015 Kindergeld zu bewilligen.

Die Kosten des Verfahrens einschließlich der Kosten des Verfahrens vor dem Bundesfinanzhof (Az. III R 27/17) trägt die Beklagte.

Das Urteil ist wegen der Kosten ohne Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar. Die Beklagte kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung in Höhe des jeweils zu vollstreckenden Betrages abwenden, soweit nicht der Kläger zuvor Sicherheit in Höhe des vollstreckbaren Betrages leistet.

Tatbestand 1

Zwischen den Beteiligten ist streitig, ob die Klage fristgerecht erhoben worden ist. 2

Der Kläger ist *ausländischer* Staatsangehöriger. Er hatte ab August 2011 einen Wohnsitz im Inland in S. und seit August 2014 in C.. Der Kläger hat zwei Töchter, X. (geboren am 19.9.1993) und Y. (geboren am 5.8.2004). X. war von August 2011 bis einschließlich April 2013 in Ausbildung an der ... Schule *im Ausland*, Y. besuchte im Streitzeitraum zunächst die Grundschule und anschließend die städtische Gemeinschaftsschule in C.. 3

Einen im September 2012 gestellten Kindergeldantrag für seine Töchter X. und Y. lehnte die Beklagte am 30.4.2013 ab. Den hiergegen von dem Kläger am 13.05.2013 eingelegten Einspruch wies die Beklagte mit Einspruchsentscheidung vom 5.11.2015 als unbegründet zurück. Auf der Einspruchsentscheidung ist vermerkt: „abgesandt am 6.11.2015“. Die zuständige Bearbeiterin hatte die Entscheidung am Donnerstag, den 5.11.2015, vor Dienstschluss gefertigt. Da die Post an diesem Tag bereits abgeholt worden war, wurde der nächste auf diesen Tag folgende Tag als Absendedatum im System vermerkt. Der Postausgang (Briefpost) der Beklagten am Standort Z. wurde im November 2015 durch ein Sub-Unternehmen *des regionalen Postdienstleisters (RPD)*, nämlich durch Q., ..., ... Z., abgeholt. 4

Der Kläger hat gegen den ablehnenden Bescheid in Gestalt der Einspruchsentscheidung am 10.12.2015 Klage erhoben (Az. 13 K 3907/15 Kg). 5

Im Laufe des Klageverfahrens ist aufgrund weiterer von der Beklagten angeforderter und vom Kläger erstmals vorgelegter Nachweise zwischen den Beteiligten unstreitig geworden, dass der Kläger für seine Tochter X. für den Zeitraum von August 2011 bis April 2013 und für seine Tochter Y. für den Zeitraum von August 2011 bis November 2015 einen Anspruch auf Kindergeld hat. Die Beklagte hat sich daraufhin auf die Unzulässigkeit der Klage berufen, da diese nicht fristgemäß erhoben worden sei und Gründe für eine Wiedereinsetzung gemäß § 56 FGO nicht bekannt seien. 6

In der mündlichen Verhandlung vor dem Finanzgericht am 7.11.2016 hat die damalige Prozessbevollmächtigte auf Nachfrage erklärt, der Kläger habe ihr in einem Gesprächstermin gesagt, dass er die Einspruchsentscheidung am Tag seines Anrufes bei ihr am 10.11.2015 erhalten habe. Sie habe die Einspruchsfrist daher entsprechend berechnet. Im Anschluss an den Termin hat die Beklagte einen Schriftsatz vom 12.1.2017 überreicht, nach welchem freitags an dem Standort der Familienkasse ... in Z. jeweils ein Botengang um 9 Uhr stattfinde, bei welchem die Ausgangspost in den Ablagen der Beschäftigten eingesammelt werde. Dies gelte auch für Freitag, den 6.11.2015, für welchen noch ein Dienstplan vorliege. Die Ausgangspost werde freitags anschließend zwischen 12:30 Uhr und 13:00 Uhr durch den Kurierdienst (Q.) abgeholt. 7

Der Kläger hat bestritten, dass am 6.11.2015 ein Botengang stattgefunden habe, dass das Schreiben an diesem Tag von einem Kurierdienst abgeholt worden sei und dass die Einspruchsentscheidung tatsächlich innerhalb von drei Tagen zugestellt worden sei. Zudem hat die Prozessbevollmächtigte des Klägers ein ihr am 2.12.2016 zugegangenes Schreiben der Beklagten vorgelegt, welches auf den 18.11.2016 datierte. Auf dem Umschlag befanden sich zwei Stempel, nämlich ein Stempel vom 21.11.2016 und ein Stempel vom 26.11.2015. Dies zeige, dass die Schreiben der Beklagten nicht immer innerhalb von drei Tagen bei den Empfängern ankämen. 8

Mit Urteil vom 30.3.2017 (13 K 3907/15 Kg) hat der Senat die Klage wegen Versäumung der Klagefrist abgewiesen. Nach dem Gesamtergebnis des Verfahrens sei er zur Überzeugung gelangt, dass die Einspruchsentscheidung von der Beklagten am 6.11.2015 zur Post gegeben worden sei. Dem Kläger sei es auch nicht gelungen, die gesetzliche Vermutung des § 122 Abs. 2 Nr. 1 der Abgabenordnung (AO) zu entkräften. 9

Dieses Urteil hat der Bundesfinanzhof (BFH) mit Gerichtsbescheid vom 14.6.2018 (III R 27/17, Bundessteuerblatt (BStBl) II 2019, 16) aufgehoben und die Sache an das hiesige Gericht zurückverwiesen, da die tatsächlichen Feststellungen nicht ausreichten, um die Zulässigkeit der Klage beurteilen zu können. Das Finanzgericht habe es verfahrensfehlerhaft unterlassen, nähere Ermittlungen zum Zeitpunkt des Zugangs der streitgegenständlichen Einspruchsentscheidung anzustellen, obwohl sich entsprechende Ermittlungen hätten aufdrängen müssen. Zwar habe das Finanzgericht zutreffend festgestellt, dass die Beklagte die Einspruchsentscheidung am 6.11.2015 zur Post aufgegeben habe, indem diese dem Subunternehmer des privaten Zustelldienstes RPD übergeben worden sei. Im vorliegenden Fall ergäben sich jedoch Zweifel an dem typischen Geschehensablauf, dass das Schriftstück am dritten Tag nach Aufgabe zur Post (in Z.) den Kläger (in C.) erreichen konnte. Der BFH führte in dem Gerichtsbescheid hierzu u.a. Folgendes aus: „Die Zugangsfiktion des § 122 Abs. 2 Nr. 1 AO kann sich [..] auch auf schriftliche Verwaltungsakte erstrecken, die durch lizenzierte private Postdienstleister – zu dem auch der Postdienstleister RPD gehört – übermittelt werden, da die Zuverlässigkeitsprüfung durch die Regulierungsbehörde die Vermutung des § 122 Abs. 2 Nr. 1 AO gewährleisten kann (vgl. zu § 41 Abs. 2 Satz 1 des Verwaltungsverfahrensgesetzes Beschluss des Sächsischen Oberverwaltungsgerichts vom 5. September 2014 3 A 722/12, SächsVBL 2015, 44, Rz 10 ff.). Zu beachten ist aber, dass im Rahmen der Lizensierung die Einhaltung konkreter Postlaufzeiten nicht geprüft wird (vgl. Urteil des Landessozialgerichts Niedersachsen-Bremen vom 21. August 2017 L 2 R 49/17, juris, Rz 32, m.w.N.). Daher ist grundsätzlich zu ermitteln, ob nach den bei dem privaten Dienstleister vorgesehenen organisatorischen und betrieblichen Vorkehrungen regelmäßig von einem Zugang des zu befördernden Schriftstücks innerhalb von drei Tagen ausgegangen werden kann. Dies gilt insbesondere dann, wenn neben dem privaten Zustelldienst, der wie die RPD bei bundesweiten Zustellungen regelmäßig nur über Verbundgesellschaften tätig wird, ein weiteres Dienstleistungsunternehmen zwischengeschaltet wird. […] Weitere Ausführungen, um die Zugangsfiktion zu erschüttern, sind nach Ansicht des Senats bei der hier vorliegenden Sachverhaltskonstellation nicht erforderlich. […] Bei dieser Sachlage und im Hinblick auf den auf einen Freitag fallenden Postaufgabetag hätte das Finanzgericht den organisatorischen und betrieblichen Ablauf beim Postdienstleister und seinem Subunternehmer weiter aufklären müssen.“ 10

Zu den organisatorischen und betrieblichen Abläufen bei dem Postdienstleister und seiner Subunternehmer hat die Beklagte auf Nachfrage des Gerichts im zweiten Rechtszug nunmehr Folgendes mitgeteilt: Die Post werde durch den bereits bekannten Kurierdienst abgeholt und in das Verteilzentrum der RPD, ..., ... Z., befördert. Briefsendungen, welche in Orte außerhalb des Zustellgebiets der RPD befördert werden sollten, würden noch am selben Tag der Deutschen Post AG (DP AG) übergeben – so auch die Einspruchsentscheidung vom 5.11.2015. Auch die Einspruchsentscheidung der Beklagten vom 5.11.2015 habe die RPD noch am 6.11.2015 dem Verteilzentrum der DP AG in der Straße ..., ... Z., übergeben. 11

Zudem übersandte die Beklagte auf Anforderung des Gerichts einen Ausdruck eines im Februar 2015 zwischen der Bundesagentur für Arbeit und der RPD geschlossenen Vertrages. In dem Vertrag heißt es unter anderem unter § 5: 12

„1. Der Auftraggeber überlässt die in der Leistungsbeschreibung aufgeführten Briefsendungen des Internen Services xx und der Jobcenter, soweit diese die entsprechende Dienstleistung über den Internen Service beauftragt haben, dem Auftragnehmer zur Beförderung und verpflichtet sich zur Einhaltung der in der Leistungsbeschreibung genannten Vorgaben. […] 13

4. Der Auftragnehmer verpflichtet sich, seine vertraglich geschuldeten Leistungen vertragsgerecht unter Anwendung größtmöglicher Sorgfalt zu erbringen. Die Zustellung der Sendung hat unverzüglich innerhalb der vereinbarten Fristen zu erfolgen. […] 14

6. Bei der Beauftragung von Subunternehmern hat der Auftragnehmer zu gewährleisten, dass diese ebenfalls alle vertraglichen Anforderungen und Verpflichtungen erfüllen. 15

7. Der Auftraggeber hat das Recht, die Einhaltung der vertraglichen Vereinbarungen sowie die Beachtung der gesetzlichen Bestimmungen durch den Auftragnehmer zu prüfen und entsprechende Informationen beim Auftragnehmer einzuholen. Der Auftragnehmer erteilt zu diesem Zweck unverzüglich alle erbetenen Auskünfte, gewährt, soweit erforderlich und keine Betriebsgeheimnisse verletzt werden, Einsicht in alle den Auftrag betreffenden Unterlagen einschließlich gespeicherter Daten, fertigt auf Wunsch des Auftraggebers Fotokopien der erforderlichen Unterlagen an und gestattet den Zutritt zu seinen Grundstücken und Betriebsräumen während der üblichen Geschäftszeiten. Die vorstehenden Rechte stehen neben den auftragsspezifischen Fachbereichen des Auftraggebers (Einkauf, Fachbereiche) auch der Internen Revision des Auftraggebers und dem Bundesrechnungshof zu.“ 16

Gemäß § 7 des Vertrages wird der Beklagten eine Vertragsstrafe zugebilligt, wenn der Auftragnehmer die Kriterien der Qualitätssicherung missachtet. Diese beträgt je volle 1% negative Abweichung von den vorgegebenen Qualitätssicherungskennzahlen (Laufzeit E+2) jeweils 1% des Bruttoauftragsvolumens. Die Einhaltung der Anforderungen sollte grundsätzlich auf Grundlage der Daten des Auftragnehmers erfolgen, wobei sich der Auftraggeber das Recht vorbehielt, ein eigenes Qualitätssicherungssystem einzusetzen. Gemäß § 11 des Vertrages sollte der Auftragnehmer dem jeweiligen Internen Service monatlich einen nach der Leistungsbeschreibung zu erstellenden Qualitätssicherungsbericht per E-Mail zusenden. 17

Aus der dem Vertrag als Anlage Teil B beigefügten Leistungsbeschreibung ergibt sich Folgendes hinsichtlich der organisatorischen Abläufe: 18

„5.2. Ausgangspost 19

5.2.1 Abholung 20

Der Auftragnehmer übernimmt arbeitstäglich die Abholung der gesamten Briefsendungen von den in Anlage 1 zur Leistungsbeschreibung genannten Dienststellen. Die Abholung erfolgt montags bis donnerstags zwischen 15.00 und 16.00 Uhr, freitags zwischen 12.00 und 13.00 Uhr (außer an Feiertagen sowie an sonstigen geschäftsbedingten Schließtagen). Diese Abholzeiten sind soweit wie möglich einzuhalten, jedoch kann im Sinne einer Tourenoptimierung von den Zeiten abgewichen werden, wenn dies mit dem Internen Service vereinbart wurde. Des Weiteren können die Abholzeiten flexib[i]er gestaltet werden, sofern der Auftragnehmer über ein System verfügt, das die taggleiche Einlieferung der Briefsendungen sicherstellt (z. B. zugriffsgeschützte Abholkästen). Dies bedarf ebenfalls der Absprache mit dem jeweiligen Internen Service. […] 21

5.2.4. Brieflaufzeiten 22

Basis für die Bestimmung des Zustellziels bei den Briefsendungen (1) bis (7) bildet § 2 Nr. 3 Post-Universaldienstleistungsverordnung (PUDLV) in der jeweils gültigen Fassung (E+2, d.h. Zustellung der montags bis donnerstags bis 15.00 Uhr bzw. freitags bis 12.00 Uhr bereitgestellten Briefsendungen am 2. auf die Abholung folgenden Werktag zu 95%). […] 23

6. Zusätzliche Leistungskomponenten 24

6.1. Qualitätssicherungskennzahlen/-berichte 25

Der Auftragnehmer ist verpflichtet, während der Vertragslaufzeit dem jeweiligen Internen Service quartalsweise einen Qualitätssicherungsbericht in einem gängigen Dateiformat (Excel, pdf) auf elektronischem Wege zuzusenden. Im Qualitätsbericht sind folgende Kennzahlen darzulegen: 26

- Erhalt: Briefsendung hat den Empfänger erreicht 27

- unzustellbare und/oder mit Nachsendeadresse versehene Briefsendungen wurden am folgenden Arbeitstag an den Absender (Auftraggeber) übergeben und mit einer Notiz über den Grund der Nichtzustellung versehen 28

- Einhaltung der vorgegebenen (E+2) im bundesweiten Zustellgebiet von der Poststelle (Abholzeit bis 12.00 Uhr, außer bei standardisierten Poststücken) bis zum Empfänger 29

Als einzuhaltende Erfüllungsquoten im nationalen Versand werden definiert: 30

- Erhalt: 99 % 31

- Bei Laufzeit E+2 für die Briefformate (1) bis (7) 95 % […]“ 32

Zudem hat das Gericht die Beklagte um Vorlage von Nachweisen darüber gebeten, dass am 6.11.2015 der Kurierdienst tatsächlich bei ihr gewesen ist und die Ausgangspost in Z. bei ihr abgeholt hat. Hierzu konnte die Beklagte keine Belege mehr vorlegen. 33

Der Kläger bestreitet weiterhin die Aufgabe der streitgegenständlichen Einspruchsentscheidung am 6.11.2015 zur Post sowie ihren Zugang vor dem 10.11.2015. 34

Er beantragt sinngemäß, 35

die Beklagte zu verpflichten, dem Kläger unter Aufhebung des Ablehnungsbescheides vom 30.4.2013 in Gestalt der Einspruchsentscheidung vom 5.11.2015 für seine Tochter X. für den Zeitraum von August 2011 bis April 2013 und für seine Tochter Y. für den Zeitraum von August 2011 bis November 2015 Kindergeld zu gewähren. 36

Die Beklagte beantragt, 37

die Klage abzuweisen. 38

Sie behauptet weiterhin, es habe am Freitag, den 6.11.2015 ein Botengang an ihrem Standort in Z. stattgefunden, bei dem die streitgegenständliche Einspruchsentscheidung in die vorgesehene Ablage für die Ausgangspost hinterlegt worden sei. Die Ausgangspost sei an diesem Tag zwischen 12:30 Uhr und 13:00 Uhr durch den Kurierdienst bei ihr abgeholt worden. 39

Die Beteiligten haben im Erörterungstermin am 26.2.2019 auf eine mündliche Verhandlung verzichtet. 40

Entscheidungsgründe 41

I. Die Klage hat Erfolg 42

1. Der Senat kann ohne mündliche Verhandlung entscheiden, da die Beteiligten hierzu beide ihr Einverständnis erklärt haben (§ 90 Abs. 2 FGO). 43

2. Die Klage ist zulässig. 44

Sie ist insbesondere innerhalb der Klagefrist gem. § 47 Abs. 1 FGO erhoben worden, welche erst mit der tatsächlichen Bekanntgabe der Einspruchsentscheidung am 10.11.2015 begann. 45

a. Soweit der Senat im ersten Rechtsgang zu der Überzeugung gekommen ist, die Beklagte habe die streitgegenständliche Einspruchsentscheidung am 6.11.2015 zur Post aufgegeben, hält er hieran – auch aufgrund der nunmehr vorliegenden Tatsachen – nicht mehr fest, sondern vermag eine solche Aufgabe zur Post am 6.11.2015 nicht mehr festzustellen. Schon aus diesem Grund kann sich die Beklagte daher nicht auf die Fiktion des § 122 Abs. 2 Nr. 1 AO berufen, nach welcher die streitgegenständliche Einspruchsentscheidung am 9.11.2015 als bekannt gegeben gelten würde. 46

aa. Das Finanzgericht kann die im ersten Rechtsgang ermittelten Tatsachen und erhobenen Beweise im zweiten Rechtsgang anders würdigen als im ersten Rechtsgang (vgl. Seer in: Tipke/Kruse, AO/FGO, § 126 FGO, Rz. 48). 47

bb. Unter „Aufgabe zur Post“ im Sinne des § 122 Abs. 2 Nr. 1 AO wird zwar auch eine Übermittlung des Verwaltungsaktes durch einen privaten Postdienstleister erfasst (vgl. BFH-Beschluss vom 18.4.2013 X B 47/12, BFH/NV 2013, 1218 m.w.N). Der Senat hat nach dem Gesamtergebnis des Verfahrens jedoch nicht die Überzeugung gewinnen können, dass am 6.11.2015 tatsächlich eine Aufgabe der Einspruchsentscheidung zur Post durch Übergabe an den privaten Postdienstleister RPD erfolgt ist. 48

Die Beklagte konnte dem Senat – entgegen ihrer Behauptung im ersten Rechtsgang (Schriftsatz vom 12.1.2017) – keine Nachweise (z.B. Dienstpläne) dazu vorlegen, dass am Freitag, den 6.11.2015, morgens um 9 Uhr ein Botengang im Haus stattgefunden hat, bei dem die Einspruchsentscheidung vom 5.11.2015 in die vorgesehene Ablage zur Abholung durch den Kurierdienst gelegt worden ist. Auch konnte die Beklagte keinen Nachweis dazu vorlegen, dass der Kurierdienst am Freitag, den 6.11.2015, tatsächlich wie behauptet zwischen 12:30 Uhr und 13:00 Uhr die Ausgangspost abgeholt hat, obwohl die Beklagte vertraglich berechtigt ist, Informationen beim Auftragnehmer einzuholen zwecks Überprüfung der Einhaltung der vertraglichen Vereinbarungen. Denn die RPD als Auftragnehmer muss der Beklagten nach § 5 des Vertrages zu diesem Zweck unverzüglich alle erbetenen Auskünfte erteilen und Einsicht in alle den Auftrag betreffenden Unterlagen gewähren, soweit dies erforderlich ist und keine Betriebsgeheimnisse verletzt werden. Zu den vertraglichen Pflichten des Auftragnehmers zählte gerade auch die Abholung der Ausgangspost freitags zwischen 12.00 und 13.00 Uhr, sodass die Erfüllung dieser Pflicht für die Beklagte nachprüfbar gewesen ist. 49

b. Selbst wenn man von einer Aufgabe der Einspruchsentscheidung zur Post am 6.11.2015 ausginge, wäre nicht vom Zugang der Einspruchsentscheidung am 9.11.2015 auszugehen, weil die Zugangsfiktion erschüttert ist und die Beklagte nicht nachgewiesen hat, dass die Einspruchsentscheidung dem Kläger tatsächlich bereits am 9.11.2015 zugegangen ist. 50

aa. Nach der für das Finanzgericht bindenden Würdigung des BFH (§ 126 Abs. 5 FGO) reicht es für die Erschütterung der Zugangsfiktion aus, wenn der Kläger darauf hinweist, dass die Zustellung von dem privaten Zustelldienst unter Zwischenschaltung eines weiteren Dienstleistungsunternehmens erfolgt ist, insbesondere bei einer Zustellung über das Wochenende. Weitere Ausführungen des Klägers seien dann zur Erschütterung der Zugangsfiktion nicht erforderlich, sondern es liege dann im Verantwortungsbereich der Beklagten nachzuweisen, dass die Zustellung innerhalb des Dreitageszeitraums des § 122 Abs. 2 Nr. 1 AO durch den privaten Postdienstleister mit jedenfalls gleich hoher Verlässlichkeit zu erwarten ist wie bei einer Versendung im Rahmen des Postuniversaldienstes. 51

bb. Der Senat vermochte nicht zu seiner Überzeugung festzustellen, dass die Zustellung im vorliegenden Fall durch den privaten Postdienstleister mit einer gleich hohen Verlässlichkeit zu erwarten ist wie bei einer Versendung im Rahmen des Postuniversaldienstes. Da mithin Zweifel an dem von § 122 Abs. 2 Nr. 1 AO unterstellten typischen Geschehensablauf (Übermittlung des Schriftstücks am dritten Tage nach Aufgabe zur Post) verbleiben, greift die Zugangsfiktion nicht ein. 52

Diese Zweifel ergeben sich daraus, dass die RPD die überregional zu befördernde Einspruchsentscheidung nicht selbst befördert, sondern zwecks Zustellung an die DP AG weitergeleitet hat. Der Senat geht aufgrund des zeitlichen Ablaufs davon aus, dass aufgrund der Weiterleitung eine Verlängerung der Zustellzeit um mindestens einen Tag nicht ausgeschlossen werden kann. Es spricht viel dafür, dass die Briefe den Sortierprozess bei der DP AG – anders als bei Aufgabe unmittelbar bei der DP AG – aufgrund der Weiterleitung nicht mehr am Tag der Aufgabe durchlaufen konnten. Denn zunächst musste die Post durch Q. nach Abholung bei der Beklagten zwischen 12:30 und 13:00 Uhr an das Verteilzentrum der RPD übergeben werden, wobei unklar bleibt, um wie viel Uhr dies (regelmäßig) geschieht und wann dies am 6.11.2015 geschehen ist. Nachweise hierzu hat die Beklagte trotzt gerichtlicher Aufforderung nicht vorgelegt. Je nachdem, ob die Beklagte zu Beginn oder Ende der Route des Kurierdienstes liegt, kann sich die tatsächliche Einlieferungszeit bei der RPD beträchtlich nach hinten verschieben. Anschließend musste die Post im Verteilzentrum der RPD sortiert werden und konnte erst danach als überregionale Sendung an die DP AG übergeben werden, wo sie erneut den Sortierprozess durchlaufen musste, um anschließend in den Zustellbezirk des Klägers versendet zu werden. Nachweise dazu, dass die zweifache Weiterleitung so schnell erfolgt ist, dass es zu keiner Verzögerung gekommen ist, konnte die Beklagte nicht vorlegen. Aus der vertraglichen Vereinbarung mit der RPD selbst ergibt sich der organisatorische Ablauf für Weiterleitungsfälle nicht. Es kann daher nicht ausgeschlossen werden, dass sich durch die Weiterleitung vergleichbare Postlaufzeiten ergeben wie bei einer Aufgabe des Briefes am Folgetag (Samstag, den 7.11.2015) bei der DP AG. 53

Dass die Zustellung durch den privaten Postdienstleister nicht mit gleicher Postlaufzeit zu erwarten ist wie bei einer Versendung im Rahmen des Postuniversaldienstes, ergibt sich zudem bereits aus dem für die Beklagte von der Bundesagentur für Arbeit mit der RPD geschlossenen Vertrag. Ausweislich des Vertrages wurde als Brieflaufzeit lediglich die Zustellung der montags bis donnerstags bis 15.00 Uhr bzw. freitags bis 12.00 Uhr bereitgestellten Briefsendungen am 2. auf die Abholung folgenden Werktag zu 95% vereinbart. Anders als für Universalanbieter von Postdienstleistungen, für die die PUDLV gilt, war auch kein Zustellungsziel für den ersten auf den Einlieferungstag folgenden Werktag vereinbart. Postuniversaldienstleister müssen demgegenüber nach § 2 Nr. 3 PUDLV von den an einem Werktag eingelieferten inländischen Briefsendungen bereits im Jahresdurchschnitt 80% an dem ersten auf den Einlieferungstag folgenden Werktag ausliefern. Sowohl die Bereitstellung zur Abholung als auch die Abholung der streitgegenständlichen Einspruchsentscheidung erfolgte am 6.11.2015 jedoch zum einen unstreitig erst nach 12:00 Uhr und zum anderen nicht durch die RPD selbst, sondern durch den von ihr beauftragten Kurierdienst. Deshalb berechnet sich das vereinbarte Zustellungsziel von „E+2“ jedenfalls nicht ausgehend von Freitag, dem 6.11.2015, sondern ausgehend von dem nächsten Werktag. Denn die vereinbarte Laufzeit von E+2 gemäß Nr. 6.1 der Leistungsbeschreibung bezog sich nur auf Briefsendung mit einer Abholzeit bis 12:00 Uhr. Die RPD war daher nach dem geschlossenen Vertrag auch frühestens zu einer Zustellung der Einspruchsentscheidung vom 5.11.2015 bis Dienstag, den 10.11.2015, verpflichtet. 54

c. Der Senat konnte eine tatsächliche Zustellung der Einspruchsentscheidung bei dem Kläger am Montag, den 9.11.2015, nicht feststellen und geht daher von einer Bekanntgabe der Einspruchsentscheidung am 10.11.2015 aus. Die Nichterweislichkeit eines früheren Zugangs geht gem. § 122 Abs. 2 2. Halbs. AO zu Lasten der Beklagten. Diese muss im Zweifel den Zeitpunkt des Zugangs beweisen. 55

d. Die Klagefrist endete somit gem. §§ 47 Abs. 1, 54 FGO i.V.m. § 222 Abs. 1 und Abs. 2 der Zivilprozessordnung (ZPO) i.V.m. §§ 187 Abs. 1, 188 Abs. 2 des Bürgerlichen Gesetzbuchs (BGB) mit Ablauf des 10.12.2015 und damit nach Klageerhebung. 56

3. Die Klage ist begründet. 57

Die Ablehnung des Antrags auf Gewährung von Kindergeld durch die Beklagte war rechtswidrig und verletzt den Kläger dadurch in seinen Rechten. Die Sache ist auch spruchreif im Sinne von § 101 Satz 1 FGO. 58

Denn der Kläger hat einen Anspruch auf Kindergeld für seine Tochter X. für den Zeitraum von August 2011 bis April 2013 und für seine Tochter Y. für den Zeitraum von August 2011 bis November 2015 gem. den §§ 62, 63, 32 des Einkommensteuergesetzes (EStG) – was zwischen den Beteiligten unstreitig ist. 59

II. Die Kostenentscheidung beruht auf § 135 Abs. 1 FGO. Der Senat hat davon abgesehen dem Kläger die Kosten nach § 137 Satz 1 FGO aufzuerlegen, obwohl dieser die Voraussetzungen für das Bestehen eines Anspruchs auf Kindergeld erst im Klageverfahren durch Vorlage weiterer Unterlagen nachgewiesen hat. 60

Dem obsiegenden Beteiligten können Kosten nach § 137 Satz 1 FGO nur auferlegt werden, wenn ihm an dem verspäteten Vorbringen ein prozessuales Fehlverhalten von erheblichem Gewicht zur Last gelegt werden kann (vgl. BFH-Urteil vom 31.5.2005 I R 68/03, BStBl II 2006, 380). Dies ist nicht der Fall. Denn die Beklagte hat zusätzlich zu den bereits im Einspruchsverfahren angefragten Dokumenten im Klageverfahren den Kläger gebeten, erstmals zahlreiche weitere Unterlagen zum Nachweis des Wohnsitzes vorzulegen, aufgrund derer sie das Vorliegen der Voraussetzungen eines Kindergeldanspruches schließlich für ausreichend nachgewiesen hielt. Diese Tatsachen hätte der Kläger nicht vor der Anfrage durch die Beklagten im Klageverfahren darlegen müssen. 61

III. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit ergibt sich aus § 151 Abs. 3 FGO i.V.m. §§ 708 Nr. 10, 717 Abs. 3 ZPO. 62

Seite drucken Seite speichern

www.nrwe.de Justiz-ONLINE NRWE - Rechtsprechungsdatenbank der Gerichte in Nordrhein-Westfalen