


Gericht:	Finanzgericht Berlin-Brandenburg 11. Senat	Quelle:	
Entscheidungsdatum:	01.09.2017	Normen:	§ 31 Abs 3 EStG 2009, § 155 Abs 4 AO, § 347 Abs 1 AO, § 122 AO, § 110 Abs 1 AO, EStG VZ 2014, EStG VZ 2015, EStG VZ 2016
Aktenzeichen:	11 K 11154/17		
Dokumenttyp:	Urteil		

**Übergabe fristgebundener Schriftstücke zwischen Ehegatten -
Eigenes Verschulden eines Ehegatten an einer
Fristversäumung hinsichtlich eines nur an ihn adressierten
Verwaltungsaktes, der vom anderen Ehegatten versehentlich
nicht übergeben wurde**

Tenor

Die Klage wird abgewiesen.

Die Kosten des Verfahrens werden der Klägerin auferlegt.

Tatbestand

- 1 Die Beklagte (Familienkasse) setzte auf Antrag der Klägerin mit Bescheid vom 5. November 2014 gegenüber der Klägerin Kindergeld für ihr am 8. September 1996 geborenes Kind B... ab Oktober 2014 fest.
- 2 Im Juli 2016 legte B... das Abitur ab und beendete damit seine Schulausbildung.
- 3 Die Familienkasse hob mit Bescheid vom 29. Juni 2016 die Kindergeldfestsetzung ab August 2016 auf.
- 4 Der Ehemann der Klägerin befand sich vom 6. November 2016 bis 11. November 2016 in stationärer Behandlung und war im Anschluss bis einschließlich 17. November 2016 arbeitsunfähig.
- 5 Mit Schreiben vom 14. November 2016 teilte die Familienkasse der Klägerin mit, dass für den Zeitraum November 2014 bis Juli 2016 Kindergeld gezahlt worden sei, obwohl darauf möglicherweise kein Anspruch bestanden habe. Sie, die Klägerin, habe trotz der hierzu ergangenen Aufforderung vom 29. Juni 2016 keinen Nachweis über das Ende der Schulausbildung vorgelegt. Der Klägerin wurde Gelegenheit zur Stellungnahme innerhalb von zwei Wochen nach Erhalt dieses Schreibens gegeben.
- 6 Nachdem die Klägerin darauf nicht reagierte, hob die Familienkasse mit Bescheid vom 1. Dezember 2016 die Festsetzung des Kindergeldes für B... für den Zeitraum von November 2014 bis einschließlich Juli 2016 mit der Begründung auf, dass die Klägerin keinen Nachweis über das Ende der Schule vorgelegt habe. Zugleich forderte die Familienkasse die Klägerin auf, das somit überzahlte Kindergeld in Höhe von 3.954 Euro zu erstatten.
- 7 Mit Schreiben vom 25. Januar 2017 mahnte die Bundesagentur für Arbeit, Agentur für Arbeit C..., Inkasso-Service, Familienkasse, bei der Klägerin die Rückzahlung des überzahlten Kindergeldes in Höhe von 3.954 Euro zuzüglich Säumniszuschlägen an.
- 8 Mit Schreiben vom 9. Februar beantragte die Klägerin beim Inkasso-Service der Bundesagentur für Arbeit, Familienkasse, eine Fristverlängerung zur Zahlung der eingeforderten Kindergeldbeträge mit der Begründung, dass durch innerfamiliäre Umstände die Bearbeitung der Anfragen zur Tätigkeit des Kindes B... nicht zu Ende gebracht und es

daher versäumt worden sei, entsprechende Nachweise vorzulegen. Sie werde Wiedereinsetzung in den Stand von Dezember 2016 beantragen und umgehend Unterlagen vorlegen.

- 9 Mit Schreiben vom 10. Februar 2017 baten die Klägerin und ihr Ehemann die Familienkasse um eine erneute Bewertung des Sachverhalts. Sie hätten es versäumt, den Schulabschluss und die anschließende Praktikumsphase ihres Kindes anzuzeigen. Wesentliche Ursache hierfür sei die Erkrankung des Ehemanns der Klägerin, der ab 6. November 2016 in stationärer Behandlung gewesen sei. Diese Erkrankung und der dadurch beim Ehemann der Klägerin entstandene Arbeitsstau seien im Wesentlichen dafür ursächlich gewesen, dass die in diesem Zeitraum eingegangene Post nicht beachtet wurde. Dem Schreiben beigelegt war unter anderem eine Kopie des Abiturzeugnisses des Kindes B... mit dem Datum des 8. Juli 2016.
- 10 Die Familienkasse teilte der Klägerin mit Schreiben vom 2. März 2017 mit, dass der Einspruch gegen den Aufhebungs- und Rückforderungsbescheid vom 1. Dezember 2016 erst am 13. Februar 2017 und somit verspätet eingegangen sei. Sie gewährte der Klägerin Gelegenheit, die Gründe für das Fristversäumnis darzulegen, und teilte der Klägerin zugleich mit, dass sie über den Einspruch nach Aktenlage entscheiden werde, wenn bis zum 23. März 2017 keine Antwort auf dieses Schreiben vorliege.
- 11 Die Klägerin legte daraufhin in einem Schreiben vom 15. März 2017 an die Familienkasse dar, dass der Bescheid vom 1. Dezember 2016 vermutlich am Montag, dem 5. Dezember 2016 oder am Dienstag, den 6. Dezember 2016, in den Briefkasten zu ihrer ehelichen Wohnung geworfen worden sei. Am 5. und 6. Dezember 2016 sei sie, die Klägerin, an ihrer Arbeitsstelle gewesen, während ihr Ehemann zu Hause gewesen sei. Dieser habe den Briefkasten geleert und den Umschlag mit dem Bescheid an sich genommen. Sie, die Klägerin, habe mit ihrem Ehemann zwar die Vereinbarung getroffen, dass jeder Ehegatte die an ihn adressierte Post selbst öffne. Daher händige jeder Ehegatte die an den anderen Ehegatten gerichtete Post diesem grundsätzlich ungeöffnet aus oder lege die Post auf den Esstisch im Wohnzimmer. Dies sei im Falle des Bescheides vom 1. Dezember 2016 jedoch nicht geschehen. Erst als Ende Januar das Mahnschreiben eingetroffen sei, habe sie, die Klägerin, ihre Unterlagen danach durchgeschaut, ob sie möglicherweise etwas übersehen habe. Als sie ihren Ehemann gebeten habe, das gleiche zu tun, habe dieser zwischen einer Vielzahl anderer Unterlagen auf seinem Schreibtisch den bislang ungeöffneten Brief mit dem Bescheid vom 1. Dezember 2016 gefunden. Dieses einmalige Versehen sei nur mit der stationären Krankenhausbehandlung und der bis zum 17. November 2016 andauernden Arbeitsunfähigkeit ihres Ehemanns zu erklären. Ihr Ehemann sei danach als Dozent an der Wirtschaftsfachschule D... tätig und mit der Erledigung schriftlicher Prüfungen ausgelastet gewesen. Dies alles habe dazu geführt, dass ihr Ehemann Anfang Dezember 2016 wegen des entstandenen Arbeitsrückstau völlig überlastet gewesen sei. Der Aufhebungs- und Rückforderungsbescheid sei gemäß §§ 130, 173 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 Abgabenordnung (AO) aufzuheben, da Anspruch auf Kindergeld für den Zeitraum von November 2014 bis Juli 2016 unstrittig bestehe. Aufgrund der mit Schreiben vom 10. Februar 2017 übersandten Unterlagen seien neue Tatsachen oder Beweismittel i.S.d. § 173 AO bekannt geworden, die den Kindergeldanspruch belegten. Sie, die Klägerin, träge hieran kein grobes Verschulden.
- 12 Mit Einspruchsentscheidung vom 24. April 2017 verwarf die Familienkasse den Einspruch der Klägerin als unzulässig und führte zur Begründung aus, dass der Einspruch nicht fristgemäß erhoben sei und Wiedereinsetzung den vorigen Stand nicht eingeräumt werden könne. Bei Beachtung der erforderlichen Sorgfalt hätte die Klägerin die Einspruchsfrist einhalten können. Sie müsse sich das Verschulden ihres Ehemanns als Hilfsperson zurechnen lassen.
- 13 Daraufhin hat die Klägerin Klage erhoben.
- 14 Zur Begründung wiederholt die Klägerin ihr Vorbringen im Einspruchsverfahren und trägt ergänzend vor, dass ihr Ehemann nur mit der Entgegennahme der eingehenden Post, nicht aber mit der Vornahme fristwahrender Handlungen beauftragt sei. Er sei daher kein Vertreter i.S. von § 110 Abs. 1 Satz 2 AO, sondern lediglich Hilfsperson, deren Verschulden sie, die Klägerin, sich nicht zurechnen lassen müsse. Für sie, die Klägerin, habe kein Grund bestanden, damit zu rechnen, dass ihr Ehemann im Dezember 2016 versehentlich einen an sie gerichteten Brief auf seinem Schreibtisch ablegen und dort mit

anderen Unterlagen vermischen würde. Im Zeitpunkt der Begründung ihres Wiedereinsetzungsantrags bei der Familienkasse am 10. Februar 2017 sei sie nicht fachkundig beraten gewesen. Für die Familienkasse sei es evident gewesen sei, dass die ursprüngliche Begründung des Wiedereinsetzungsantrags nicht ausreiche. Daher wäre die Familienkasse gehalten gewesen, bei ihr, der Klägerin, eine Nachbesserung der Antragsbegründung anzuregen. Erst mit Schreiben vom 2. März 2017 sei sie von der Familienkasse aufgefordert worden, die Gründe für die Fristversäumnis bis zum 23. März 2017 näher darzulegen. Auf die Eilbedürftigkeit aufgrund der Monatsfrist von § 110 Abs. 2 Satz 1 AO habe die Familienkasse dabei nicht hingewiesen. Im Übrigen wäre ihr, der Klägerin, Wiedereinsetzung in die versäumte Monatsfrist des § 110 Abs. 2 Satz 1 AO zu gewähren. Mit ihrem Schreiben vom 15. März 2017 habe sie, die Klägerin, die substantiierte Darlegung der Wiedereinsetzungsgründe nachgeholt. Schließlich sei fraglich, ob auch im Kindergeldrecht der Antrag auf Wiedereinsetzung innerhalb der Monatsfrist des § 110 Abs. 2 Satz 1 AO begründet werden müsse. Dies sei vom Bundesfinanzhof (BFH) nur für „echte“ Steuerangelegenheiten entschieden. Im sozialgerichtlichen Verfahren könne die Begründung eines Wiedereinsetzungsgesuchs nach § 67 Abs. 2 Sozialgerichtsgesetz (SGG) auch nach Ablauf der Monatsfrist erfolgen. Dies sei wegen des sozialen Zweckes des Kindergeldes auf das Kindergeldrecht zu übertragen.

- 15 Die Klägerin beantragt,
den Bescheid über die Aufhebung und Rückforderung von überzahltem Kindergeld vom 1. Dezember 2016 in Gestalt der Einspruchsentscheidung vom 24. April 2017 aufzuheben.
- 16 Die Familienkasse beantragt,
die Klage abzuweisen.
- 17 Sie verweist auf ihre Einspruchsentscheidung vom 24. April 2017 und trägt ergänzend dazu vor, dass der Aufhebungs- und Rückforderungsbescheid mit Einwurf in den Briefkasten zur Wohnung der Klägerin in deren Einflussbereich gelangt sei. Wenn der Ehemann die Aufgabe gehabt habe, die an die Klägerin adressierte Post nach deren Entnahme aus dem Briefkasten weiterzugeben und dies aus gesundheitlichen Gründen versäumt habe, hätte die Klägerin die Krankheit und die in der Folge entstandene Belastungssituation zum Anlass nehmen sollen, die Post selbst aus dem Briefkasten zu entnehmen.

Entscheidungsgründe

- 18 1. Die Berichterstatterin entscheidet anstelle des Senats über die Klage gemäß § 79a Abs. 4 i.V.m. Abs. 3 FGO, da sich die Beteiligten (Schriftsatz des Bevollmächtigten der Klägerin vom 31. Mai 2017, Schriftsatz der Familienkasse vom 1. Juni 2017) damit einverstanden erklärt haben.
- 19 2. Die Klage ist zulässig, aber unbegründet. Der angefochtene Bescheid über die Aufhebung und Rückforderung des Kindergelds in Gestalt der Einspruchsentscheidung ist rechtmäßig und verletzt die Klägerin nicht in ihren Rechten, vgl. § 100 Abs. 1 Satz 1 FGO.
- 20 a) Die Familienkasse hat den Einspruch der Klägerin gegen den Bescheid vom 1. Dezember 2016 zu Recht wegen Versäumung der Einspruchsfrist als unzulässig verworfen.
- 21 aa) Gemäß § 31 Abs. 3 Einkommensteuergesetz (EStG) wird Kindergeld als Steuervergütung gezahlt. Die für die Steuerfestsetzung geltenden Vorschriften und somit auch die Regelungen der AO über das Einspruchsverfahren und die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand sind gemäß § 155 Abs. 4 AO auf die Festsetzung einer Steuervergütung sinngemäß anzuwenden.
- 22 bb) Gemäß § 347 Abs. 1 Satz 1 AO ist der Einspruch innerhalb eines Monats nach Bekanntgabe des Verwaltungsakts einzulegen. Gemäß § 122 Abs. 2 Nr. 1 AO gilt ein schriftlicher Verwaltungsakt, der durch die Post übermittelt wird, bei einer Übermittlung im Inland am dritten Tage nach der Aufgabe zur Post als bekanntgegeben, es sei denn, er ist nicht oder zu einem späteren Zeitpunkt zugegangen. Unter der Annahme, dass der Bescheid vom 1. Dezember 2016 am gleichen Tag zur Post gegeben wurde, ist er nach

der Drei-Tages-Fiktion des § 122 Abs. 2 Nr. 1 AO am Montag, den 5. Dezember 2016 bekannt gegeben. Zugunsten der Klägerin unterstellt die Berichterstatterin aber insoweit als wahr, dass der Bescheid vom 1. Dezember 2016 am 5. oder 6. Dezember 2016 in den Briefkasten der Wohnung der Klägerin und ihres Ehemanns eingeworfen worden ist. Die von der Klägerin hierzu beantragte Vernehmung ihres Ehemanns als Zeugen ist somit entbehrlich. Da es für die Bekanntgabe eines Verwaltungsakts nach § 122 AO nur auf den Zugang im Machtbereich des Adressaten und die dadurch bedingte Möglichkeit zur Kenntnisnahme, nicht aber auf die tatsächliche Kenntnisnahme ankommt (vgl. Ratschow, in Klein, AO, Kommentar, 13. Aufl. 2016, § 122 Rz. 10), begann im Streitfall die einmonatige Einspruchsfrist somit am 7. Dezember 2016 zu laufen und endete am 6. Januar 2017, §§ 365 Abs. 1, 108 Abs. 1 AO i.V.m. §§ 187 Abs. 1, 188 Abs. 2 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB).

- 23 cc) Eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gemäß § 110 Abs. 1 AO kann der Klägerin nicht gewährt werden.
- 24 Nach § 110 Abs. 1 AO ist die Wiedereinsetzung in die Einspruchsfrist zu gewähren, wenn der Einspruchsführer ohne Verschulden an der Einhaltung der Frist gehindert war. Ein Verschulden i.S.v. § 110 AO liegt vor, wenn der Steuerpflichtige die für einen gewissenhaft und sachgemäß handelnden Verfahrensbeteiligten gebotene und ihm nach dem Umständen zumutbare Sorgfalt nicht beachtet hat. Derjenige, der einen Antrag auf Wiedereinsetzung stellt, muss innerhalb der Monatsfrist des § 110 Abs. 2 Satz 1 AO diejenigen Umstände darlegen, aus denen sich ergibt, dass ihn hinsichtlich der Versäumung der Rechtsbehelfsfrist kein Verschulden trifft. Ohne dass die Behörde dazu auffordern muss, hat der Antragsteller die Wiedereinsetzungsgründe vorzutragen. Dies erfordert eine substantiierte, in sich schlüssige Darstellung aller für die Frage der Wiedereinsetzung entscheidungserheblichen Tatsachen. Nur wenn der „Kern“ des geltend gemachten Wiedereinsetzungsgrundes fristgerecht und schlüssig vorgetragen worden ist, können nach Ablauf der Monatsfrist unklare oder unvollständige Angaben erläutert oder ergänzt werden. Ein Nachschieben von Wiedereinsetzungsgründen ist nach Ablauf der Monatsfrist nicht zulässig (ständige Rechtsprechung des BFH, z.B. Beschluss vom 28. Januar 2000 – VII B 281/99, Sammlung der Entscheidungen des BFH - BFH/NV - 2000, 823, siehe auch Rätke, in Klein, AO, Kommentar, 13. Aufl. 2016, § 110 Rn. 102, Kuczynski in: Beermann/Gosch, AO/FGO, Kommentar, 132. Lieferung, § 110 AO Rn 81, jeweils m.w.N.).
- 25 Die Monatsfrist des § 110 Abs. 2 Satz 1 AO begann im Streitfall am 1. Februar 2017 und endete am 28. Februar 2017, § 108 Abs. 1 AO i.V.m. §§ 187 Abs. 1, 188 Abs. 2 und Abs. 3 BGB. Denn die Berichterstatterin unterstellt zugunsten der Klägerin als wahr, dass sie, die Klägerin, erst Ende Januar 2017, nach Erhalt des Mahnschreibens vom 25. Januar 2017, ihre Unterlagen auf übersehene Post durchgesehen hat und von ihrem Ehemann den bislang ungeöffneten Brief mit dem Bescheid vom 1. Dezember 2016 erhielt, nachdem dieser ebenfalls in seinen Unterlagen nach übersehener Post gesucht und den ungeöffneten Briefumschlag zwischen einer Vielzahl anderer Unterlagen auf seinem Schreibtisch fand. Die von der Klägerin insoweit beantragte Beweiserhebung durch Vernehmung ihres Ehemanns war somit ebenso entbehrlich wie die Vernehmung der Klägerin als Beteiligte.
- 26 Die Klägerin hat erst mit Schreiben vom 15. März 2017 und daher nach Ablauf der Monatsfrist des § 110 Abs. 2 Satz 1 AO an die Familienkasse im Einzelnen Gründe vorgetragen, die eine Wiedereinsetzung in die versäumte Einspruchsfrist begründen sollen. Im Streitfall kann im Ergebnis offen bleiben, ob der Klägerin Wiedereinsetzung in die versäumte Wiedereinsetzungsfrist des § 110 Abs. 2 Satz 1 AO zu gewähren ist, nachdem sie auf ihr erstmaliges Schreiben vom 10. Februar 2017 von der Familienkasse aufgefordert wurde, bis zum 23. März 2017 Gründe für das Versäumnis der Einspruchsfrist gegen den Aufhebungs- und Rückforderungsbescheid darzulegen. Die von der Klägerin in ihrem Schreiben vom 15. März 2017 geschilderten Abläufe über den Brief der Beklagten mit dem Bescheid vom 1. Dezember 2016 rechtfertigen im Ergebnis keine Wiedereinsetzung in die versäumte Einspruchsfrist. Der Klägerin ist eigenes Verschulden bei der Versäumung der Einspruchsfrist gegen den Aufhebungs- und Rückforderungsbescheid vom 1. Dezember 2016 vorzuwerfen.
- 27 Hierbei unterstellt die Berichterstatterin zugunsten der Klägerin als wahr,

- dass sie und ihr Ehemann vereinbart haben, dass jeder die an ihn adressierte Post selbst öffnet und derjenige, der den Briefkasten leert, die an den anderen Ehegatten gerichtete Post diesem ungeöffnet aushändigt oder sie auf den Esstisch im Wohnzimmer legt,
- 29
- dass der Briefkasten meistens vom Ehemann der Klägerin geleert wird, weil die Klägerin selbst tagsüber arbeitet, während ihr Ehemann seiner selbständigen Tätigkeit als Sachverständiger für Pflegebedarf, Pflegeleistung und Pflegeorganisation nachgeht und sich sein Büro in dem gemeinsamen Wohnhaus der Eheleute befindet,
- 30
- dass am 5. und 6. Dezember 2016 der Ehemann der Klägerin zu Hause war und er den Briefkasten geleert hat,
- 31
- dass der Ehemann der Klägerin den an sie, die Klägerin, adressierten Briefumschlag mit dem Aufhebungs- und Rückforderungsbescheid der Familienkasse vom 1. Dezember 2016 versehentlich weder an sie, die Klägerin, übergeben noch auf den Esstisch abgelegt hat,
- 32
- dass es ein einmaliges Versäumnis des Ehemanns war, den an die Klägerin adressierten Brief nicht an sie, die Klägerin, zu übergeben oder auf den Esstisch zu legen,
- 33
- dass der Ehemann der Klägerin nach seinem Krankenhausaufenthalt und dem Ende seiner Arbeitsunfähigkeit als Dozent an der Wirtschaftsfachschule D... tätig und mit der Erledigung schriftlicher Prüfungen ausgelastet war und dass dies zur Folge hatte, dass Anfang Dezember 2016 ein derartiger Arbeitsrückstau durch Gutachtenaufträge unterschiedlicher Gerichte und ähnliches beim Ehemann der Klägerin entstanden war, dass der Ehemann der Klägerin arbeitsmäßig völlig überlastet war,
- 34
- dass diese Arbeitsüberlastung die Ursache für das einmalige Versehen des Ehemanns der Klägerin war, den Brief mit dem Bescheid vom 1. Dezember 2016 nicht ihr, die Klägerin, auszuhändigen oder auf den Esstisch zu legen, sondern stattdessen an seinen Schreibtisch zu nehmen,
- 35
- dass etwas ähnliches weder davor noch in der Zeit vom 1. Dezember 2016 bis 13. Februar 2017 geschehen ist, bei dem die Fristversäumung auf Schriftstücke von Behörden eine Rolle gespielt hat.
- 36
- Die von der Klägerin beantragte Beweiserhebung durch Vernehmung ihres Ehemanns als Zeugen sowie die Vernehmung der Klägerin als Beteiligte waren daher entbehrlich.
- 37
- Das eigene Verschulden der Klägerin ergibt sich daraus, dass die Klägerin es unterlassen hat, regelmäßig nach für sie eingegangener Post bei ihrem Ehemann nachzufragen und stichprobenartig sicher zu stellen, dass ihr Ehemann für sie eingegangene Post nicht versehentlich vergessen und als eigene Post in seinem Bereich, etwa auf seinem Schreibtisch, abgelegt hat.
- 38
- Aus dem als wahr unterstellten Vortrag der Klägerin, dass der Briefumschlag der Familienkasse mit dem Aufhebungs- und Rückforderungsbescheid vom 1. Dezember 2017 bis Ende Januar 2017 ungeöffnet auf dem Schreibtisch des Ehemanns der Klägerin lag, ohne dass sie, die Klägerin, davon Kenntnis hatte, ergibt sich, dass die Klägerin bis Ende Januar 2017 weder bei ihrem Ehemann nachgefragt noch – etwa durch stichprobenartige Kontrollen – sichergestellt hat, dass sich auf dem Schreibtisch ihres Ehemanns nicht für sie eingegangene Post befindet.
- 39
- Nach Auffassung der Berichterstatterin war die Klägerin hierzu aber grundsätzlich und somit unabhängig von der von ihr geschilderten und als wahr unterstellten beruflichen Belastungssituation ihres Ehemanns Anfang Dezember 2016 verpflichtet. Bringen Eheleute an ihrer ehelichen Wohnung einen gemeinsamen Briefkasten an und verabreden

sie, dass jeder Ehegatte den gemeinsamen Briefkasten entleeren darf, aber jeder nur die an ihn gerichtete Post selbst öffnet und die an den anderen Ehegatten adressierte Post diesem übergibt oder auf einen dafür vorgesehenen Platz ablegt, sind beide Ehegatten verpflichtet, beim jeweils anderen Ehegatten ein- bis zweimal wöchentlich nachzufragen, ob Post für sie eingegangen ist. Weiterhin muss sich jeder Ehegatte mindestens einmal wöchentlich stichprobenartig vergewissern, dass an ihn adressierte Post nicht versehentlich durch den anderen Ehegatte vergessen oder fälschlicherweise als dessen eigene Post abgelegt worden ist. Eine Vereinbarung, dass jeder Ehegatte den gemeinsamen Briefkasten entleeren darf, aber jeder nur die an ihn selbst gerichtete Post öffnet und die an den anderen Ehegatten adressierte Post diesem übergibt oder auf einen dafür vorgesehenen Platz ablegt, birgt ein erhöhtes Risiko dafür, dass fristgebundene Schriftstücke durch ein Versehen des anderen Ehegatten nicht oder nur deutlich verspätet ihrem eigentlichen Adressaten zur Kenntnis gelangen. Dieses Risiko müssen Ehegatten dadurch zu minimieren versuchen, dass sie beim jeweils anderen Ehegatten regelmäßig nachfragen und – etwa durch stichprobenartige Kontrollen – sicherstellen, dass sich an sie adressierte Post nicht durch ein Versehen des anderen Ehegatten noch bei diesem befindet. Ohne solchen Maßnahmen können Ehegatten nicht mit hinreichender Gewissheit ausschließen, dass der jeweils andere Ehegatte die getroffene Vereinbarung versehentlich nicht umgesetzt hat. Wegen der erhöhten Gefahr, dass daher fristgebundene Schriftstücke nicht oder nur deutlich verspätet zur Kenntnis des jeweiligen Adressaten gelangen, besteht die Pflicht zur regelmäßigen Nachfrage und stichprobenartigen Kontrolle unabhängig davon, ob beide Ehegatten in der Umsetzung ihrer Vereinbarung im Regelfall sehr zuverlässig sind und ob es in der Vergangenheit bereits vorgekommen ist, dass ein Ehegatte einzelne Briefe versehentlich nicht oder deutlich verspätet dem anderen Ehegatten übergeben hat.

- 40 Die Klägerin hat gegen diese Pflichten verstoßen und dabei grob fahrlässig gehandelt. Ein regelmäßiges Nachfragen und die stichprobenartige Vergewisserung, dass ihr Ehemann die getroffene Vereinbarung zuverlässig umsetzt, waren der Klägerin ohne weiteres möglich und zumutbar. Dies gilt im Streitfall umso mehr, da die Klägerin von der beruflichen Arbeitsüberlastung ihres Ehemanns wusste und aufgrund des von ihr unbeantwortet gelassenen Schreibens der Familienkasse vom 14. November 2016 damit rechnen musste, dass für sie im Dezember 2016 weitere Post von der Familienkasse eingehen würde.
- 41 Ist somit ein eigenes Verschulden der Klägerin zur Versäumung der Einspruchsfrist gegen den Aufhebungs- und Rückforderungsbescheid vom 1. Dezember 2017 zu bejahen, kommt es auf die Frage, ob der Klägerin ein Verschulden ihres Ehemanns als Vertreterverschulden gemäß § 110 Abs. 1 Satz 2 AO zuzurechnen ist oder ob der Ehemann der Klägerin lediglich als „Hilfsperson“ anzusehen ist, nicht an. Im Übrigen weist die Berichterstatterin darauf hin, dass auch die Rechtsprechung des BFH, wonach Familienangehörige, die nur mit Entgegennahme eingehender Post beauftragt sind, keine Vertreter i.S. des § 110 Abs. 1 Satz 2 AO, sondern nur „Hilfspersonen“ sind, ein eigenes Verschulden des Steuerpflichtigen nicht ausschließt (BFH, Beschluss vom 23. Oktober 2001 – VIII B 51/01, BFH/NV 2002, 162).
- 42 b) Eine Aufhebung des bestandskräftigen Aufhebungs- und Rückforderungsbescheid gemäß § 173 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 AO kommt nicht in Betracht.
- 43 Gemäß § 173 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 AO sind Steuerbescheide bzw. Bescheide über die Aufhebung einer Steuervergütung nach Eintritt ihrer Bestandskraft aufzuheben oder zu ändern, soweit Tatsachen oder Beweismittel nachträglich bekannt werden, die zu einer niedrigeren Steuer bzw. zur Festsetzung einer Steuervergütung führen. Tatsache im Sinne dieser Vorschrift ist alles, was Merkmal oder Teilstück eines gesetzlichen Steuertatbestandes bzw. des Tatbestands einer gesetzlichen Steuervergütung sein kann, insbesondere Zustände oder Vorgänge (BFH, Urteil vom 2. August 1994 – VIII R 65/93, BFHE 175, 500, BStBl II 1995, 264, m.w.N.) Beweismittel sind unter anderem Urkunden, die die Überzeugung vom Vorliegen oder Nichtvorliegen von Tatsachen vermitteln (Rüsken, in Klein, AO, 13. Aufl., § 173 Rn 40). Nachträglich bekannt werden Tatsachen oder Beweismittel, wenn sie bei Erlass des zu ändernden Bescheides zwar bereits vorhanden waren, aber dem zuständigen Sachbearbeiter erst zu einem späteren Zeitpunkt bekannt werden (vgl. BFH, Urteil vom 2. April 1998 – V R 34/97, BFHE 185, 536, BStBl II 1998, 695, m.w.N.).
- 44 Im Streitfall hat die Familienkasse mit dem Schreiben der Klägerin vom 10. Februar 2017

und der beigefügten Kopie des Abiturzeugnisses des Kindes B..., somit nach Erlass des Aufhebungs- und Rückforderungsbescheides vom 1. Dezember 2016, Kenntnis von der Tatsache und dem dazu gehörenden Beweismittel erhalten, dass das Kind B... bis einschließlich Juli 2016 tatsächlich die Schule besucht hat und die Klägerin bis einschließlich Juli 2016 daher materiell kindergeldberechtigt war. Die Klägerin irrt, wenn sie meint, dass der Familienkasse der Schulbesuch ihres Kindes B... bis einschließlich Juli 2016 bereits bekannt war und auch entsprechende Nachweise hierüber vorlagen. Ausweislich des der Berichterstatteerin vorliegenden Ausdrucks der elektronischen Kindergeldakte lag der Familienkasse bis zum Erhalt des Schreibens der Klägerin vom 10. Februar 2017 nur eine auf den 10. Oktober 2014 datierende Schulbescheinigung vor, aus der hervorgeht, dass das Kind B... im Oktober 2014 die Klasse 12 des Oberstufenzentrum Recht in D... besucht und die Schulausbildung voraussichtlich im Monat Juli 2016 beenden wird. Da im Jahr 2014 noch nicht feststand, dass das Kind B... tatsächlich bis einschließlich Juli 2016 die Schule besuchen wird, war die Schulbescheinigung aus dem Jahr 2014 kein Beweismittel für den tatsächlichen Schulbesuch bis einschließlich Juli 2016.

- 45 Eine Aufhebung oder Änderung nach § 173 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 AO ist ausgeschlossen, wenn den Steuerpflichtigen grobes Verschulden daran trifft, dass die Tatsachen oder Beweismittel erst nachträglich bekannt werden. Grobes Verschulden i.S.d. § 173 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 AO erfasst Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit, wobei grobe Fahrlässigkeit vorliegt, wenn der Steuerpflichtige bzw. der Berechtigte einer Steuervergütung die ihm nach seinen persönlichen Fähigkeiten und Verhältnissen zumutbare Sorgfalt in ungewöhnlichem und nicht entschuldabaren Maße verletzt (BFH, Urteil vom 2. August 1994 – VIII R 65/93, a.a.O.). Im Streitfall trifft die Klägerin der Vorwurf grober Fahrlässigkeit, dass sie die Familienkasse erst nach Erlass des Aufhebungs- und Rückforderungsbescheids vom 1. Dezember 2016 über den Schulbesuch ihres Kindes B... bis einschließlich Juli 2016 in Kenntnis gesetzt und eine Kopie des Abiturzeugnis als Nachweis hierfür eingereicht hat. Die Klägerin hat dabei die ihr nach ihren persönlichen Fähigkeiten und Verhältnissen zumutbare Sorgfalt in nicht entschuldabarem Maße verletzt. Denn sie wurde von der Familienkasse bereits mit Schreiben vom 14. November 2016 – in der Sache zutreffend – darüber informiert, dass bislang keine Nachweise über den Schulbesuch des Kindes B... von November 2014 bis Juli 2016 vorliegen. Die Gelegenheit zur Stellungnahme innerhalb von zwei Wochen nach Erhalt dieses Schreibens hat die Klägerin dennoch nicht genutzt. Auch wenn die Klägerin irrtümlich meinte, dass es sich bei dem Schreiben vom 14. November 2016 um einen Fehler handeln müsse, wäre es ihr möglich und zumutbar gewesen, innerhalb der ihr gesetzten Frist bei der Familienkasse nachzufragen und die Kopie des Abiturzeugnisses rechtzeitig an die Familienkasse zu übersenden. Dies gilt auch unter Berücksichtigung der Erkrankung ihres Ehemanns im November 2016 und dessen daraus resultierender, von der Berichterstatteerin als wahr unterstellten Belastungssituation. Das Schreiben der Familienkasse vom 14. November 2016 ging der Klägerin nach Beendigung des Krankenhausaufenthaltes ihres Mannes zu. Weder aus dem Vortrag der Klägerin noch aus den der Berichterstatteerin vorliegenden Akten ergibt sich, dass die Klägerin aufgrund der Erkrankung ihres Ehemanns und dessen daraus resultierender beruflichen Belastungssituation daran gehindert war, im November 2016 innerhalb der ihr von der Familienkasse gesetzten Frist den tatsächlichen Schulbesuch ihres Kindes bis einschließlich Juli 2016 darzulegen und die Kopie des Abiturzeugnis als Nachweis hierzu einzureichen.

- 46 3. Die Kostenentscheidung beruht auf § 135 Abs. 1 FGO.