

# Beschluss vom 15. Juli 2013, IX B 28/13

## Zugangsvermutung bei Beauftragung eines privaten Frankierservices - Zurückverweisung nach zu Unrecht als unzulässig abgewiesener Klage

BFH IX. Senat

AO § 122 Abs 2 Nr 1, FGO § 115 Abs 2 Nr 3, FGO § 116 Abs 6

vorgehend Finanzgericht Rheinland-Pfalz , 19. Dezember 2012, Az: 4 K 1202/12

### Leitsätze

NV: Bedient sich die Finanzverwaltung zur Bekanntgabe von Verwaltungsentscheidungen eines privaten Frankierservices und weist der Steuerpflichtige nach, dass die für die Übermittlung mit einfacher Briefpost bestimmte Sendung nicht an dem in den Akten des FA als Tag der "Aufgabe zur Post" vermerkten Zeitpunkt (einem Freitag), sondern am ersten Werktag der Folgeweche (einem Montag) von dem Frankierservice frankiert und sodann verschickt wurde, gilt die Zugangsvermutung des § 122 Abs. 2 Nr. 1 AO als widerlegt, weil ein (vermuteter) Zugang am gleichen Tag --dem Montag-- schlechthin nicht möglich ist.

### Gründe

- 1** Die Nichtzulassungsbeschwerde ist begründet; sie führt zur Aufhebung der Vorentscheidung und zur Zurückverweisung des Rechtsstreits an das Finanzgericht (FG). Das angefochtene Urteil beruht auf einem Verfahrensmangel i.S. von § 115 Abs. 2 Nr. 3 der Finanzgerichtsordnung (FGO).
- 2** 1. Weist das FG eine Klage zu Unrecht durch Prozessurteil als unzulässig ab, statt zur Sache zu entscheiden, liegt nach ständiger Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs (BFH) ein Verfahrensfehler i.S. von § 115 Abs. 2 Nr. 3 FGO vor (BFH-Beschluss vom 1. März 2013 IX B 144/12, BFH/NV 2013, 952; Gräber/Ruban, Finanzgerichtsordnung, 7. Aufl., § 115 Rz 80; Lange in Hübschmann/Hepp/Spitaler, § 115 FGO Rz 234, jeweils m.w.N.). Ein solcher Mangel liegt insbesondere vor, wenn das Gericht deshalb nicht zur Sache entscheidet, weil es zu Unrecht davon ausgeht, dass die Klagefrist versäumt ist (BFH-Urteil vom 24. September 1985 IX R 47/83, BFHE 145, 299, BStBl II 1986, 268; BFH-Beschluss vom 26. Mai 2010 VIII B 228/09, BFH/NV 2010, 2080).
- 3** 2. Im Streitfall hat das FG die Klage zu Unrecht wegen Versäumung der Klagefrist als unzulässig abgewiesen.
- 4** Mit der Behauptung, die Klagefrist sei bei Klageerhebung nicht abgelaufen gewesen und das FG habe in diesem Zusammenhang § 122 Abs. 2 Nr. 1 der Abgabenordnung (AO) unrichtig angewandt, da die Einspruchsentscheidung nicht, wie vom Beklagten und Beschwerdegegner (Finanzamt --FA--) behauptet, am 13. Januar 2012, sondern erst am 16. Januar 2012 zur Post gegeben worden sei, haben die Kläger einen Verfahrensfehler geltend gemacht und auch hinreichend dargelegt. Bedient sich --wie im Streitfall-- die Finanzverwaltung zur Bekanntgabe von Verwaltungsentscheidungen eines privaten Frankierservices und weist der Steuerpflichtige nach, dass die für die Übermittlung mit einfacher Briefpost bestimmte Sendung nicht an dem in den Akten des FA als Tag der "Aufgabe zur Post" vermerkten Zeitpunkt (hier am Freitag, den 13. Januar 2012), sondern am ersten Werktag der Folgeweche (d.h. am Montag, den 16. Januar 2012) von dem Frankierservice frankiert und sodann verschickt wurde, gilt die Zugangsvermutung des § 122 Abs. 2 Nr. 1 AO als widerlegt, weil ein (vermuteter) Zugang am gleichen Tag --dem 16. Januar 2012-- schlechthin nicht möglich ist.
- 5** 3. Der Senat hält es für sachgerecht, gemäß § 116 Abs. 6 FGO die Vorentscheidung wegen des Verfahrensfehlers aufzuheben und den Rechtsstreit zur anderweitigen Verhandlung und Entscheidung an das FG zurückzuverweisen. Diesem wird auch die Kostenentscheidung nach § 143 Abs. 2 FGO übertragen.

Quelle: [www.bundesfinanzhof.de](http://www.bundesfinanzhof.de)