



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Dr.Y., Rechtsanwalt, Adr., vom 26. April 2004 gegen den Bescheid des Finanzamtes X. vom 20. April 2004 betreffend die Zurückweisung eines Antrages auf Wiedereinsetzung entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Entscheidungsgründe

Mit ärztlicher Bescheinigung (Beih 3) vom 25.11.2002 beantragte der Rechtsanwalt Dr.Y. am 03.12.2002 (beim Finanzamt eingelangt am 5.12.2002) für den am ttmmjj geborenen C. die Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe rückwirkend ab „23.08.1972“. Das Finanzamt wies für den Zeitraum ab Dezember 1997 den Antrag auf Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe zunächst mit Bescheid vom 22.01.2003 ab, gab der gegen diesen Bescheid eingebrachten Berufung jedoch teilweise statt und gewährte die Familienbeihilfe inkl. Erhöhungsbetrag wegen erheblicher Behinderung des C. ab Jänner 2001, wobei dem Antrag für den Zeitraum bis Dezember 2000 aufgrund der Höhe des Einkommens des C. nicht stattgegeben wurde. Von 13.06.1996 bis 30.11.1999 war C. laut Aktenlage zudem wegen Haftunfähigkeit gemäß § 21 Abs.1 StGB in einer psychiatrischen Anstalt angehalten.

Hinsichtlich des Zeitraumes von August 1972 bis November 1997 wies das Finanzamt mit Bescheid vom 22. Jänner 2003 den Antrag mit der Begründung zurück, dass gemäß § 10 Abs. 3 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 die Familienbeihilfe und die erhöhte Familienbeihilfe für ein erheblich behindertes Kind für höchstens fünf Jahre rückwirkend vom Beginn

des Monats der Antragstellung gewährt werde. Gegen den Zurückweisungsbescheid vom 22. Jänner 2003 wurde keine Berufung erhoben.

Mit Eingabe vom 10.02.2003 stellte Dr.Y. unter Berufung auf die erteilte Vollmacht im Namen des C. den „*Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Frist gem. § 10 Abs.3 Familienlastenausgleichsgesetz 1967*“ wie folgt:

„Der Antragssteller hat für den Zeitraum Dezember 1992 bis November 1997 die Frist gemäß § 10 (3) Familienlastenausgleichsgesetz zur Beantragung erhöhter Familienbeihilfe versäumt. Dass eine solche Frist überhaupt existiert, ist dem Antragssteller erst mit Zurückweisungsbescheid des Finanzamtes X. vom 22.01.2003 (beim Einschreiter eingelangt am 24.01.2003) bekannt geworden.“

Sohin § 308 BAO in offener Frist, stellt der Antragssteller den Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Frist zur Beantragung der Familienbeihilfe für den Zeitraum Dezember 1992 - November 1997.

Der Antragssteller war durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis verhindert, die Frist einzuhalten. Sollte dem Berufungswerber ein Verschulden an der Versäumung zur Last liegen, hindert dies die Bewilligung des Wiedereinsetzungsantrages nicht, da es sich nur um einen minderen Grad des Versehens handelt.

Das Ereignis bestand in der psychischen Krankheit des Antragsstellers, die ab Dezember 1992 - bis November 1997 und darüber hinaus unverändert fortbestand.

Beweis: beizuschaffende Krankenakten des Krankenhauses, der Justizanstalt M., einzuholendes Sachverständigengutachten, weitere Beweise vorbehalten.

Zugleich mit diesem Wiedereinsetzungsantrag holt der Antragssteller die versäumte Verfahrenshandlung nach und stellt den ANTRAG auf Gewährung erhöhter Familienbeihilfe gem. § 10 (3) Familienlastenausgleichsgesetz. Das Formular Beh3 wurde dem Finanzamt X. bereits am 03.12.2003 übersandt.“

Mit Bescheid vom 27.08.2003 wies das Finanzamt den Antrag vom 10.02.2003 auf Wiedereinsetzung ab und führte in der Begründung aus:

„Gem § 308 Abs. 1 BAO ist gegen die Versäumung einer Frist auf Antrag der Partei, die durch die Versäumung einer Frist einen Rechtsnachteil erleidet, die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu bewilligen, wenn die Partei glaubhaft macht, dass sie durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis verhindert war, die Frist einzuhalten.“

Eine dauernde Erwerbsunfähigkeit kann nicht als „unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis“ angesehen werden, weshalb Ihr Antrag ohne Prüfung der sonstigen Anspruchsvoraussetzungen abzuweisen war.“

Mit Eingabe vom 03.09.2003 wurde gegen den Abweisungsbescheid vom 27.08.2003 mit folgender Begründung Berufung erhoben:

„Der Bescheid wird angefochten aus den Berufungsgründen der unrichtigen Beweiswürdigung und der unrichtigen rechtlichen Beurteilung.“

In der Begründung des angefochtenen Bescheides heißt es:

„Eine dauernde Erwerbsunfähigkeit kann nicht als unvorhergesehenes und unabwendbares Ereignis angesehen werden, weshalb Ihr Antrag ohne Prüfung der sonstigen Anspruchsvoraussetzungen abzuweisen war.“

Die Behörde 1. Instanz hat also das Antragsvorbringen des Berufungswerbers dahingehend gewertet, dass dieser „dauernde Erwerbsunfähigkeit“ als jenes gem. § 308 Abs. 1 BAO glaubhaft zu machende Ereignis vorgebracht habe, dass ihn an der Einhaltung der Frist gehindert habe.

Hingegen heißt es im Wiedereinsetzungsantrag, „dass der Berufungswerber seit seiner Kindheit an einer psychischen Erkrankung leidet, die ihn daran gehindert, hat, seine Antragsrechte im Rahmen des Familienlastenausgleichsgesetzes zu erkennen und wahrzunehmen.“

Auf dieses im Wiedereinsetzungsantrag vorgebrachte Ereignis, nämlich die psychische Erkrankung, ist die Behörde 1. Instanz im angefochtenen Bescheid gar nicht eingegangen.

Wäre die Behörde 1. Instanz auf dieses Vorbringen eingegangen, so hätte sie zur der Feststellung kommen müssen, dass der Berufungswerber durch ein Ereignis gem. § 308 BAO, nämlich durch seine seit Kindheit bestehende psychische Erkrankung, an der Einhaltung der Frist gehindert war.

Hätte die Behörde erster Instanz das oben genannte Antragsvorbringen richtig gewürdigt und rechtlich richtig beurteilt, so hätte der Bescheid auf Stattgebung des Wiedereinsetzungsantrages lauten müssen.

Der Berufungswerber stellt daher die ANTRÄGE

1. auf Aufhebung des angefochtenen Bescheides
2. auf Stattgebung des Antrages auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand.“

Mit Bescheid vom 20.04.2004 hob das Finanzamt den Abweisungsbescheid vom 28.08.2003 gemäß § 299 BAO auf und wies mit einem weiteren Bescheid (ebenfalls vom 20.04.2004) den Antrag auf Wiedereinsetzung mit folgender Begründung zurück:

„Die Zurückweisung erfolgte, weil die Eingabe aus folgendem Grund nicht zulässig ist:
Sie sind mit Beschluss vom 26.1.2004 zum Sachwalter von Herrn C. bestellt worden und waren daher zu einem früheren Zeitpunkt nicht befugt, für die Partei einzuschreiten.“

Mit Eingabe vom 23.04.2004 erhob der genannte Rechtsanwalt Berufung gegen den Bescheid vom 20.04.2004, mit dem der Wiedereinsetzungsantrag vom 12.02.2003 zurückgewiesen wurde, Berufung wie folgt:

„Der Bescheid wird angefochten aus den Berufungsgründen der unrichtigen Sachverhaltsfeststellung und der unrichtigen rechtlichen Beurteilung.

1. Sachverhalt

1.1. Die sich aus der Adressierung des Zurückweisungsbescheides an „Dr. Y.“ und der Formulierung „Ihre Eingabe ... wird zurückgewiesen“ ergebende Feststellung, der Wiedereinsetzungsantrag sei eine Eingabe des Einschreiters, ist unrichtig.

Die Partei hat den Einschreiter mit ihrer Vertretung bevollmächtigt. Der Einschreiter ist zur berufsmäßigen Parteienvertretung befugt.

Beweis: über Aufforderung vorzulegende Unterlagen.

Der Einschreiter hat den Wiedereinsetzungsantrag im Vollmachtsnamen der Partei eingebracht. Es handelt sich daher nicht um eine Eingabe des Einschreiters, sondern um einen Antrag der Partei.

1.2. Die Feststellung, der Einschreiter sei vor Übernahme der Sachwalterschaft nicht befugt gewesen, für die Partei einzuschreiten, ist unrichtig, denn es gibt keine Bestimmung, der zufolge ein berufsmäßiger Parteienvertreter nur dann zum Einschreiten befugt sei, nachdem er die Sachwalterschaft einer Partei übernommen hat.

2. rechtliche Beurteilung

Sollte die Behörde im Umstand, dass die Partei zum Zeitpunkt der Antragsstellung besachwaltet war, einen Mangel der Prozessfähigkeit, der gesetzlichen Vertretung oder der etwa erforderlichen besonderen Ermächtigung sehen, so sind gemäß § 79 BAO die Bestimmungen des bürgerlichen Rechtes zu beachten:

Gemäß § 6 ZPO ist der Mangel der Prozessfähigkeit, der gesetzlichen Vertretung sowie der etwa erforderlichen besonderen Ermächtigung von Amts wegen zu berücksichtigen; es hat das Gericht (und hier analog die Behörde) von Amts wegen eine angemessene Frist zu bestimmen, bis zu deren fruchtlosem Ablaufe der Ausspruch über die Rechtsfolgen des Mangels aufgeschoben bleibt.

Nach ständiger Rechtssprechung (vgl. Rechberger, Kommentar zur ZPO, Wien 1994, S. 318, Rz 3) ist der Mangel der Prozessunfähigkeit der gesetzlichen Vertretung sowie der etwa erforderlichen

besonderen Ermächtigung behebbar durch Genehmigung der bisherigen Verfahrensschritte durch den gesetzlichen Vertreter.

Der Einschreiter als nunmehriger Sachwalter genehmigt hiermit die bisherigen Verfahrensschritte und insbesondere die Beantragung der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand. Die Frist zu dieser Genehmigung ist nicht abgelaufen, sie hat noch gar nicht zu laufen begonnen, da die Behörde bisher nicht eine angemessene Frist bestimmt hat, bis zu deren fruchtlosem Ablaufe der Ausspruch über die Zurückweisung aufgeschoben wird.

Der Antragssteller stellt den Antrag auf Aufhebung des angefochtenen Bescheides und Stattgebung des Wiedereinsetzungsantrages.“

Das Finanzamt legte die Berufung gegen den Zurückweisungsbescheid vom 20.04.2004 ohne Erlassen einer Berufungsvorentscheidung der Abgabenbehörde zweiter Instanz zur Entscheidung vor.

Über die Berufung wurde erwogen:

Im gegenständlichen Berufungsfall stellt sich der entscheidungswesentliche Sachverhalt laut Aktenlage wie folgt dar:

Der Rechtsanwalt Dr.Y. stellte im Februar 2003 unter Berufung auf die erteilte Vollmacht im Namen des volljährigen C. einen „*Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Frist zur Beantragung der Familienbeihilfe ...“.*

Mit Vorhaltsbeantwortung vom 13. Mai 2003 teilte der genannte Rechtsanwalt dem Finanzamt u.a. mit, dass er nicht - wie vom Finanzamt angenommen - Sachwalter des C., sondern frei gewählter Rechtsvertreter des C. sei.

Erst mit Beschluss des Bezirksgerichtes A. vom 26. Jänner 2004, Zl. 000, wurde die (laut den Ermittlungen des Finanzamtes bereits seit 5.7.1994) als Sachwalterin für C. bestellte Dr.Z. ihres Amtes enthoben und als neuer Sachwalter gemäß § 273 ABGB Dr.Y. bestellt. Laut vorgelegtem Beschluss hat der neue Sachwalter, wie seine Vorgängerin, alle Angelegenheiten zu besorgen (§ 273 Abs. 3 Z.3 ABGB).

Gemäß § 289 Abs.2 BAO hat die Abgabenbehörde zweiter Instanz immer in der Sache selbst zu entscheiden. Sache des Berufungsverfahrens ist die Angelegenheit, die den Inhalt des Spruches des erstinstanzlichen Bescheides gebildet hat.

Das Finanzamt hob den Bescheid vom 27. August 2003, mit dem der Antrag auf Wiedereinsetzung zunächst abgewiesen wurde, mit Bescheid vom 20. April 2004 auf. Dieser Aufhebungsbescheid wurde nicht angefochten. Ob der Abweisungsbescheid nun rechtskräftig wurde oder gar nicht wirksam wurde , weil er nicht an die zum Zeitpunkt der Erlassung des Abweisungsbescheides bestellte Sachwalterin zugestellt wurde, ist für das gegenständliche Verfahren nicht relevant. Mit Berufung angefochten ist der Bescheid vom 20. April 2004, mit

dem das Finanzamt den „Antrag auf Wiedereinsetzung“ zurückgewiesen hat, wobei die Bescheidadressierung an den nunmehrigen Sachwalter direkt erfolgte.

Im gegenständlichen Verfahren ist somit über die Berufung gegen den Zurückweisungsbescheid vom 20.04.2004 zu entscheiden und Sache des Verfahrens im Berufungsfall ist nur die Frage, ob die Zurückweisung zu Recht erfolgte, d.h. es ist zu klären, ob der im Jänner 2004 bestellte Sachwalter befugt war, vor dessen Bestellung zum Sachwalter als gewählter Parteienvertreter für den Besachwalteten C. einzuschreiten.

Soweit in der Berufung auf die Bestimmungen des § 6 Zivilprozeßordnung (ZPO) verwiesen wird, ist auszuführen, dass im gegenständlichen Verfahren die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung (BAO) maßgeblich sind. Gemäß § 2a BAO gelten die Bestimmungen dieses Bundesgesetzes, soweit sie hierauf nicht unmittelbar anwendbar sind und nicht anderes bestimmt ist, sinngemäß in Angelegenheiten der von den Abgabenbehörden des Bundes zuzuerkennenden oder rückzufordernden bürgerlich geregelten Beihilfen aller Art. Gemäß § 79 BAO sind für die Rechts- und Handlungsfähigkeit einer Person die Bestimmungen des bürgerlichen Rechtes zu beachten und die letztgenannte Bestimmung verweist lediglich auf § 2 ZPO, wonach ein mündiger Minderjähriger in Rechtsstreitigkeiten über Gegenstände, in denen er nach bürgerlichem Recht geschäftsfähig ist, nicht der Mitwirkung des gesetzlichen Vertreters bedarf. Die Vergabe einer Vollmacht durch eine Person, für die ein Sachwalter zur Besorgung aller Angelegenheiten bestellt wurde, fällt nicht in den Anwendungsbereich des § 2 ZPO.

Die Bestellung des Sachwalter erfolgte nach den Bestimmungen des § 273 ABGB idF BGBI 135/2000 (§ 268 idF 92/2006), diese lauten:

§ 273. (1) Vermag eine volljährige Person, die an einer psychischen Krankheit leidet oder geistig behindert ist, alle oder einzelne ihrer Angelegenheiten nicht ohne Gefahr eines Nachteils für sich selbst zu besorgen, so ist ihr auf ihren Antrag oder von Amts wegen dazu ein Sachwalter zu bestellen.

(2) Die Bestellung eines Sachwalters ist unzulässig, wenn

(3) Je nach Ausmaß der Behinderung sowie Art und Umfang der zu besorgenden Angelegenheiten ist der Sachwalter zu betrauen

- 1. mit der Besorgung einzelner Angelegenheiten,*
- 2. mit der Besorgung eines bestimmten Kreises von Angelegenheiten,*
- 3. mit der Besorgung aller Angelegenheiten der behinderten Person.*

Gemäß § 273a Abs. 1 ABGB idF BGBI 135/2000 kann die behinderte Person innerhalb des Wirkungskreises des Sachwalters ohne dessen ausdrückliche oder stillschweigende Einwilligung rechtsgeschäftlich weder verfügen noch sich verpflichten. Schließt die behinderte Person im Rahmen des Wirkungskreises des Sachwalters ein Rechtsgeschäft, das eine geringfügige Angelegenheit des täglichen Lebens betrifft, so wird dieses Rechtsgeschäft, mit der Erfüllung der die behinderte Person treffenden Pflichten rückwirkend rechtswirksam.

Den Ausführungen in der Berufung, es gebe keine Bestimmung, der zufolge ein berufsmäßiger Parteienvertreter nur dann zum Einschreiten befugt sei, nachdem er die Sachwalterschaft einer Partei übernommen habe, ist grundsätzlich zuzustimmen. Dies gilt jedoch nicht, wenn für eine zu vertretende Person gemäß § 273 Abs. 3 Z.3 ABGB bereits ein Sachwalter zur Besorgung aller Angelegenheiten bestellt wurde.

Im Berufungsfall war die für C. als Sachwalterin bestellte Dr.Z. von 5.7.1994 bis 26.01.2004 gemäß § 273 Abs. 3 Z.3 ABGB mit der Besorgung aller Angelegenheiten betraut. Laut Rechtsprechung wird die Enthebung des bisherigen und die Bestellung eines anderen Sachwalters erst mit Eintritt der Rechtskraft dieser Entscheidung wirksam (OGH 1 ob 182/05d). Gehört zum Aufgabenkreis des Sachwalters - wie im vorliegenden Fall - die Besorgung aller Angelegenheiten ", so hatte die erst mit Beschluss vom 26.01.2004 enthobene Sachwalterin bis zum Eintritt der Rechtskraft des Beschlusses, mit dem der Sachwalterwechsel ausgesprochen wurde, weiterhin als Sachwalter zu fungieren. Daraus folgt, dass der noch nicht bestellte Sachwalter nicht befugt war, als Vertreter des C. einzuschreiten.

Dass die zum Zeitpunkt der Antragstellung am 10.02.2003 bestellte Sachwalterin den Rechtsanwalt Dr.Y. bevollmächtigt habe für C. einzuschreiten, wird in der Berufung nicht behauptet, vielmehr wird in der Berufung vorgebracht, der nunmehrige Sachwalter, genehmige die bisherigen Verfahrensschritte und insbesondere die Beantragung der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand durch nachträgliche Zustimmung.

Ist ein Sachwalter bestellt worden, so kann die nachträgliche Zustimmung (Genehmigung) des Sachwalters zur Heilung der Unzulässigkeit eines Anbringens des beschränkt handlungsfähigen oder handlungsunfähigen Antragstellers führen, d.h. zur Wahrung des Rechtsschutzinteresses kann einem Sachwalter die Möglichkeit eingeräumt werden, ein ursprünglich nicht genehmigtes und damit unwirksames Anbringen zu prüfen und allenfalls nachträglich zu genehmigen.

Wie bereits ausgeführt, wird die Enthebung eines Sachwalters unter Bestellung eines anderen zum Sachwalter erst mit Eintritt der Rechtskraft des Beschlusses wirksam. Daraus folgt, dass für die im Wirkungskreis des Sachwalters liegenden Handlungen eines beschränkt handlungsfähigen oder handlungsunfähigen Besachwalteten bis zum Eintritt der Rechtskraft des Beschlusses, mit dem der Sachwalterwechsel ausgesprochen wurde, nur der enthobene Sachwalter die nachträgliche Zustimmung erteilen kann. Für das gegenständliche Verfahren ist es ohne Bedeutung, ob die zum Zeitpunkt der Einbringung des Antrages bestellte Sachwalterin den Antrag nachträglich genehmigt, weil der Antrag auf Wiedereinsetzung nicht Sache der erstinstanzlichen Entscheidung war.

Der nunmehriger Sachwalter Dr.Y. kann jedoch seine vor der Bestellung zum Sachwalter gesetzten Verfahrensschritte nicht selbst durch nachträgliche Zustimmung genehmigen, weil C. vor dem Eintritt der Rechtskraft der Umbestellung durch die gemäß § 273 Abs. 3 Z.3 ABGB zur Besorgung aller Angelegenheiten bestellte Sachwalterin Dr.Z. vertreten war. Der einschreitende Rechtsanwalt war zum Zeitpunkt der Antragstellung weder Sachwalter des C. noch von der zum Zeitpunkt der Antragstellung bestellten Sachwalterin Dr.Z. bevollmächtigt, für C. einzuschreiten.

Es war daher wie im Spruch zu entscheiden.

Wien, am 29. Juli 2010