



## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., K., vertreten durch Sachwalterin, gegen den Bescheid des Finanzamtes Waldviertel betreffend Abweisung eines Antrages auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gem. § 308 BAO entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### Entscheidungsgründe

Der besachwaltete Berufungswerber (Bw.), geb. 1942, stellte im Dezember 2007 einen Eigenantrag auf Gewährung der (erhöhten) Familienbeihilfe rückwirkend auf fünf Jahre.

Im Zuge des Antragsverfahrens wurde der Bw. im Bundessozialamt untersucht und ein fachärztliches Sachverständigengutachten erstellt, in dem eine 50%ige Behinderung rückwirkend ab 1. März 1992 diagnostiziert wurde. Eine dauernde Erwerbsunfähigkeit wurde ebenfalls bescheinigt.

Das Finanzamt wies den Antrag mit Bescheid vom 28. Februar 2008 mit der Begründung ab, dass die rückwirkende Anerkennung der Einschätzung des Behinderungsgrades auf Grund der vorgelegten Befunde erst ab 1. März 1992 vorgenommen wurde (der Bw. befand sich zu diesem Zeitpunkt bereits im 50. Lebensjahr).

Die Sachwalterin brachte gegen den abweisenden Bescheid mit Schriftsatz vom 12. März 2008 fristgerecht Berufung ein.

Auf Grund der eingebrachten Berufung wurde seitens des Bundessozialamtes am 8. Juli 2008 ein Aktengutachten erstellt. Der untersuchende Facharzt für Neurologie und Psychiatrie stellte darin den Behinderungsgrad wiederum mit 50 % fest; dies ab 1. Jänner 1960. Betreffend die Selbsterhaltungsfähigkeit wurde festgehalten, dass diese bei in der Anamnese beschriebener langjähriger Berufstätigkeit im Verlauf erhalten gewesen, jedoch aktuell nicht mehr gegeben sei.

Das Finanzamt erließ am 13. August 2008 eine Berufungsvorentscheidung und wies die Berufung vom 20. März 2008 unter anderem mit dem Hinweis auf die 20-jährige Berufstätigkeit und das über dem Richtsatz des § 293 ASVG (Ausgleichszulagenrichtsatz) liegende Einkommen ab.

Mit Schreiben vom 23. September 2009 beantragte die Sachwalterin namens des Bw. unter gleichzeitiger Nachholung der versäumten Handlung Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen Versäumung der Vorlageantragsfrist; dies mit folgender Begründung:

„In umseits bezeichneter Rechtssache wurde die Berufung wegen Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe mit Berufungsvorentscheidung des Finanzamtes Waldviertel vom 13.8.2008, zugestellt am 14.8.2008 mit der Begründung abgewiesen, dass die dauernde Erwerbsunfähigkeit von Herrn B. erst nach dem 21. Lebensjahr eingetreten sei.

Der Beschluss wurde mit 3.9.2008 per Fax weitergeleitet, ohne entsprechenden Hinweis auf die Dringlichkeit, sodass der Eindruck entstand der Beschluss sei erst unmittelbar vor der Übermittlung der Entscheidung zugestellt worden.

Da es sich dabei um einen minderen Grad des Versehens handelt, stelle ich daher den Antrag, die Wiedereinsetzung in den vorherigen Stand ... zu bewilligen.“

Das Finanzamt wies den Antrag mit Bescheid vom 17. Dezember 2008 mit folgender Begründung ab:

„Ziel der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand ist es, Rechtsnachteile zu beseitigen, die einer Partei daraus erwachsen, dass sie eine Frist ohne grobes Verschulden versäumt hat. Liegt gem. § 308 (1) nur ein minderer Grad des Versehens vor, so schließt dies eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nicht aus. Ein minderer Grad des Versehens liegt nicht mehr vor, wenn der Wiedereinsetzungswerber die im Verkehr mit Behörden und für die Einhaltung von Terminen und Fristen erforderliche und ihm nach seinen persönlichen Fähigkeiten zumutbare Sorgfalt außer Acht lässt. Das Verschulden des Vertreters ist dem Verschulden des Vertretenen gleichzusetzen.“

Die Sachwalterin brachte namens ihres Mandanten mit Schreiben vom 17. Jänner 2009 mit folgender Begründung Berufung gegen den Abweisungsbescheid ein:

„In umseits bezeichneter Rechtssache wurde mit Abweisungsbescheid vom 17.12.2008, zugestellt am 18.12.2008, der Antrag vom 23.9.2008 betreffend Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen Versäumung der Frist zur Stellung eines Antrages auf Entscheidung über die Berufung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz abgelehnt.

In ihrer Entscheidung führte die belangte Behörde aus, dass ein minderer Grad des Versehens nicht mehr vorliege, wenn der Wiedereinsetzungswerber die im Verkehr mit Behörden und für die Einhaltung von Terminen und Fristen erforderliche und ihm nach seinen persönlichen Fähigkeiten zumutbare Sorgfalt außer Acht lässt.

Der Rechtsansicht der belangten Behörde ist entgegenzuhalten, dass es sich um ein einmaliges und daher entschuldbares Versehen gehandelt hat, zumal die Rechtsmittel auch aus prozessualer Vorsicht erhoben wurden, da beim Landesgericht Krems als Arbeits- und Sozialgericht ein Verfahren zur Gewährung einer Waisenpension für Herrn B. anhängig ist.

Die Entscheidung, ein Rechtsmittel gegen die Ablehnung der erhöhten Familienbeihilfe einzubringen, hängt unmittelbar mit dem obgenannten laufenden Verfahren zusammen, da für die Gewährung einer Waisenpension und der Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe ähnliche Voraussetzungen vorliegen müssen. Es wurde daher mit der Erhebung eines Rechtsmittels etwas zugewartet, ob möglicherweise innerhalb der Rechtsmittelfrist eine Entscheidung des LG Krems im Verfahren zur Gewährung einer Waisenpension fällt, und dann leider eben auch die Frist übersehen, nachdem keine Entscheidung eingelangt ist.

Da bis dato ebenfalls noch keine Entscheidung des Landesgerichts Krems als Arbeits- und Sozialgericht vorliegt, wird nunmehr gegen den Abweisungsbescheid die Berufung eingebracht...”

### ***Über die Berufung wurde erwogen:***

§ 308 Abs. 1 BAO bestimmt, dass gegen die Versäumung einer Frist auf Antrag der Partei, die durch die Versäumung einen Rechtsnachteil erleidet, die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu bewilligen ist, wenn die Partei glaubhaft macht, dass sie durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis verhindert war, die Frist einzuhalten. Dass der Partei ein Verschulden an der Versäumung zur Last liegt, hindert die Bewilligung der Wiedereinsetzung nicht, wenn es sich nur um einen minderen Grad des Versehens handelt.

§ 308 Abs. 3 BAO ordnet an, dass der Antrag auf Wiedereinsetzung binnen einer Frist von drei Monaten nach Aufhören des Hindernisses bei der Abgabenbehörde, bei der die Frist wahrzunehmen war, bei Versäumung einer Berufungsfrist oder einer Frist zur Stellung eines Vorlageantrages bei der Abgabenbehörde erster oder zweiter Instanz eingebracht werden muss. Spätestens gleichzeitig mit dem Wiedereinsetzungsantrag hat der Antragsteller die versäumte Handlung nachzuholen.

Seitens der Sachwalterin wird im Schreiben vom 23. September 2008 (Postaufgabetag 27. September 2008) lediglich ausgeführt, dass der Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand deshalb gestellt werde, weil der „Beschluss“ (gemeint ist offensichtlich die Berufungsvorentscheidung) mit 3. September 2008 per Fax weitergeleitet worden sei, ohne entsprechenden Hinweis auf die Dringlichkeit, sodass der Eindruck entstanden sei, der Beschluss sei erst unmittelbar vor der Übermittlung der Entscheidung zugestellt worden.

Wie das Finanzamt bereits in seinem Bescheid vom 17. Dezember 2008 richtig ausgeführt hat, liegt ein minderer Grad des Versehens nicht mehr vor, wenn der Wiedereinsetzungswerber die im Verkehr mit Behörden und für die Einhaltung von Terminen und Fristen erforderliche und ihm nach seinen persönlichen Fähigkeiten zumutbare Sorgfalt außer Acht lässt (sh. zB VwGH

30.4.2003, 2003/16/0002; 15.5.1997, 96/15/0101). Das Verschulden des Vertreters ist dem Verschulden des Vertretenen gleichzusetzen.

Erforderlich ist es jedenfalls auch bei Vereinen für Sachwalterschaft, die Kanzleiorganisation so einrichten, dass auch die richtige Vormerkung von Terminen und damit die fristgerechte Setzung von Prozesshandlungen sichergestellt ist. Davon kann im Berufungsfall keine Rede sein. Wie in der Berufung selbst ausgeführt wird, wurde die Berufungsvorentscheidung per Fax weitergeleitet (unklar bleibt, wer Sender und Empfänger dieses Fax war). Ganz offensichtlich wird daher kein Fristenbuch geführt, in das die zu beachtenden Fristen eingetragen werden und somit deren Einhaltung sichergestellt wird.

Damit ist aber als erwiesen anzusehen, dass die Vorlageantragsfrist auf Grund eines Organisationsfehlers im Verein für Sachwalterschaft nicht eingehalten worden ist. Daraus folgt aber, dass das – dem Bw. zuzurechnende – Verschulden seines Sachwalters über den minderen Grad des Versehens hinausgegangen ist.

Die Berufung war daher abzuweisen.

Darauf hingewiesen wird im Übrigen, dass auch bei der Erforderlichkeit einer materiellen Entscheidung die Berufung gegen den Bescheid des Finanzamtes vom 28.2.2008 wohl abzuweisen gewesen wäre. Der VfGH hat nämlich im Erkenntnis vom 10.12.2007, B 700/07, ausdrücklich ausgeführt, dass die belangte Behörde für ihre Entscheidungsfindung das Sachverständigengutachten heranzuziehen habe und nur nach entsprechend qualifizierter Auseinandersetzung davon abweichen könne. Dem hat sich nunmehr auch der VwGH (sh. zB Erkenntnis vom 18.11.2008, 2007/15/0019) angeschlossen.

Da die Gutachten bezüglich des Zeitpunktes des Eintritts der dauernden Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, insbesondere in Hinblick auf die langjährige Berufstätigkeit des Bw. als schlüssig anzusehen sind, wäre eine Abweichung hiervon für die Berufungsbehörde nicht möglich gewesen.

Wien, am 5. Juni 2009