



UNABHÄNGIGER  
FINANZSENAAT

Außenstelle Wien  
Finanzstrafsenat Wien 2

GZ. FSRV/0026-W/09

## **Beschwerdeentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates Wien 2, HR Mag. Gerhard Groschedl, in der Finanzstrafsache gegen A.B., Wien, vertreten durch Mag. Dr. Reinhard Lauer, Wirtschaftstreuhänder, 1050 Wien, Brandmayergasse 36/10, über die Beschwerde des Beschuldigten vom 20. Februar 2009 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 2/20/21/22 als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 13. Jänner 2009, StrNr. 001, über die Abweisung eines Antrages auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gemäß § 167 Abs. 1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG)

zu Recht erkannt:

Der Beschwerde wird stattgegeben, der angefochtene Bescheid aufgehoben und die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand bewilligt.

### **Entscheidungsgründe**

Mit Bescheid vom 13. Jänner 2009 hat das Finanzamt Wien 2/20/21/22 als Finanzstrafbehörde erster Instanz den Antrag von A.B. (in weiterer Folge: Bf.) auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand vom 9. September 2008 hinsichtlich der Einspruchsfrist gegen die Strafverfügungen vom 23. Juni 2008 abgewiesen und dazu nach Darstellung des § 167 Abs. 1 FinStrG ausgeführt, dass minderer Grad des Versehen leichte Fahrlässigkeit sei. Sie liege nicht vor, wenn jemand die im Verkehr mit Behörden und für die Einhaltung von Terminen und

Fristen erforderliche und nach den persönlichen wie fachlichen Qualifikationen zumutbare Sorgfalt außer Acht lasse. Da es einer Kanzleimitarbeiterin in einer Wirtschaftstreuhandkanzlei durchaus zumutbar sei, den vom Verteidiger formulierten Auftrag einer Faxsendung an das Finanzamt an die korrekte Nummer durchzuführen, sei der Antrag abzuweisen gewesen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die fristgerechte, fälschlich (allerdings vom Finanzamt in dieser Weise unrichtig vorgegebene Bezeichnung) als Berufung bezeichnete Beschwerde des Beschuldigten vom 20. Februar 2009, in welcher vorgebracht wird, dass die Einsprüche gegen die angeführten Strafverfügungen rechtzeitig innerhalb der Einspruchsfrist am 11. Juli 2008 geschrieben worden wären. Die Mitarbeiterin habe jedoch die Einsprüche am gleichen Tag versehentlich an den Klienten anstatt an das Finanzamt gefaxt.

Die Auswahl einer unrichtigen Faxnummer stelle einen minderen Grad des Versehens dar und habe mit außer Acht lassen einer zumutbaren Sorgfalt nichts zu tun. Die Kanzleimitarbeiterin habe bisher sehr zuverlässig gearbeitet und keinerlei Fehler gemacht, die zu einer Fristversäumnis geführt hätten.

In einem ähnlich gelagerten Verfahren habe der Verwaltungsgerichtshof (VwGH 10.9.1998, 98/15/0130) dem Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand stattgegeben.

Auch der Erlass des BMF (010103/0019-VI/2006 vom 3.3.2006) stehe einer Wiedereinsetzung positiv gegenüber: Das Verschulden von Kanzleiangestellten berufsmäßiger Parteienvertreter stehe einer Wiedereinsetzung nicht entgegen. Maßgebend sei, ob den Vertreter ein leichte Fahrlässigkeit übersteigendes Verschulden (Auswahl- und Überwachungsverschulden) treffe (VwGH 5.4.2001, 2001/15/0032, VwGH 23.1.2003, 2001/16/0523). Dies sei hier eindeutig nicht der Fall.

Da es sich demnach um einen minderen Grad des Verschuldens handle, werde um Bewilligung der Wiedereinsetzung ersucht.

#### ***Zur Entscheidung wurde erwogen:***

*Gemäß § 167 Abs. 1 FinStrG ist gegen die Versäumung einer Frist oder einer mündlichen Verhandlung auf Antrag des Beschuldigten oder der Nebenbeteiligten eines anhängigen oder abgeschlossenen Finanzstrafverfahrens die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu bewilligen, wenn der Antragsteller durch die Versäumung einen Rechtsnachteil erleidet und glaubhaft macht, dass er durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis verhindert war, die Frist einzuhalten oder zur Verhandlung zu erscheinen. Dass dem Beschuldigten oder dem Nebenbeteiligten 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.*

*Gemäß § 167 Abs. 2 FinStrG muss der Antrag auf Wiedereinsetzung binnen Monatsfrist nach Aufhören des Hindernisses bei der Behörde gestellt werden, bei der die Frist wahrzunehmen war oder die Verhandlung stattfinden sollte. Diese ist auch zur Entscheidung über den Antrag berufen.*

*Gemäß § 167 Abs. 3 FinStrG hat im Fall der Versäumung einer Frist der Antragsteller die versäumte Handlung gleichzeitig mit dem Wiedereinsetzungsantrag nachzuholen.*

Der Bf. wurde mit Strafverfügungen vom 23. Juni 2008 a) der Abgabenhinterziehung nach §§ 33 Abs. 1 und Abs. 2 lit. a FinStrG betreffend vorsätzlicher Nichtentrichtung von Umsatzsteuer für die Zeiträume 3-5/2007 sowie Kapitalertragsteuer 5/2007 sowie b) der Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG betreffend vorsätzlicher Nichtentrichtung von Umsatzsteuer für den Zeitraum 4/2007 für schuldig befunden. Die Strafverfügungen wurden am 26. Juni 2008 durch Hinterlegung (Beginn der Abholfrist) zugestellt.

Am 9. September 2008 wurde, nachdem der Verteidiger am 27. August 2008 davon Kenntnis erlangte, dass die Einsprüche beim Finanzamt nicht eingelangt sind, fristgerecht der Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand eingereicht und darauf hingewiesen, dass die Sekretärin des Verteidigers von ihm beauftragt wurde, am 11. Juli 2008 – somit innerhalb der Einspruchsfrist – die beiden Einsprüche per Telefax an das Finanzamt 2/20/21/22 zu übermitteln. Diese hat das Faxgerät auch betätigt und die Faxbestätigung samt Einsprüchen in den Klientenakt gegeben, wovon sich der Verteidiger auch überzeugte.

Rechtlich ist ohne Belang, ob eine Frist aus dem Verschulden einer Partei oder eines Parteienvertreters versäumt worden ist. Dem Parteienvertreter ist grundsätzlich auch ein Verschulden seiner Angestellten zuzurechnen. Ihn treffen diesbezüglich Auswahl- und Überwachungspflichten. Aus den vorgelegten Unterlagen ist ersichtlich, dass die Einsprüche richtig adressiert waren, die Fax-Nummer auf dem Sendebericht – wenn auch in sehr kleiner Schrift, aber doch – ersichtlich ist, wobei eine Namensbezeichnung des Empfängers nicht aufscheint.

Laut Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist es nicht notwendig, dass sich der Parteienvertreter nach der Übergabe der Poststücke an die zuständige und versierte Kanzleikraft in jedem Fall noch von der tatsächlichen Durchführung der Expedierung der Sendung, etwa durch nochmalige Vorlage des Handaktes überzeugt (VwGH 26.11.2003, 2003/13/0054). Lediglich rein technische Vorgänge beim Abfertigen von Schriftstücken kann der Vertreter ohne nähere Beaufsichtigung einer verlässlichen Kanzleikraft überlassen. Die

Kontrolle, ob eine zuverlässige Kanzleikraft rein manipulative Tätigkeiten auch tatsächlich ausführt, ist dem Parteienvertreter nicht zumutbar.

Ein Parteienvertreter mit einem ordnungsgemäßen Kanzleibetrieb darf sich im Allgemeinen, solange er nicht durch Fälle von Unzuverlässigkeit zu persönlicher Aufsicht und zu Kontrollmaßnahmen genötigt wird, darauf verlassen, dass sein Kanzleipersonal vorbereitete und von ihm unterschriebene Schriftsätze auch tatsächlich in der übergebenen Ausfertigung in der vorgesehenen Art zur Versendung bringt.

Im vorliegenden Fall hat der Parteienvertreter sich sogar davon überzeugt, dass die Faxbestätigung samt Einsprüchen in den Klientenakt gegeben wurde und damit jedenfalls die erforderlichen Vorkehrungen und Überwachungsmaßnahmen für eine rechtzeitige Einbringung der Einsprüche getroffen. Dass die Faxnummer nicht als unrichtig erkannt wurde, kann dem Parteienvertreter nicht als ein den minderen Grad des Versehens übersteigendes Verschulden angelastet werden. Eine irrtümlich gewählte Faxnummer stellt jedenfalls für den Verteidiger ein unvorhersehbares und unabwendbares Ereignis dar, sodass die Wiedereinsetzung in der vorigen Stand zu bewilligen war.

Wien, am 16. Oktober 2009