



## Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., vom 10. Mai 2002 gegen den Bescheid des Finanzamtes für Gebühren und Verkehrsteuern Wien vom 8. April 2002 betreffend Abweisung eines Antrages auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand (§ 308 BAO) entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

### Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 6. März 2002 wies das Finanzamt einen mit Fax am 22. Februar 2002 eingebrachten Vorlageantrag zurück, da dieser nicht fristgerecht eingebracht wurde.

Mit Eingabe vom 11. März 2002 beantragte der Berufungswerber (Bw.) gegen die Versäumung der Frist zur Stellung des Vorlageantrages die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand.

Zur Begründung führte der Bw. aus, dass sich aus den, der Eingabe angeschlossenen Beilagen, einem Verhandlungsprotokoll vor dem UVS sowie einer Servicerechnung der Firmen S. und C. einerseits ergebe, dass ein ähnlicher Fehler bereits früher aufgetreten sei, andererseits, dass Schritte unternommen worden seien, den Fehler zu beseitigen, was – nunmehr offenkundigerweise – doch nicht geschehen sei. Wörtlich wurde weiters ausgeführt: "Das Faxgerät nahm (und nimmt weiter) nämlich (auch) Faxe an, die es speichert, wenn das Empfängergerät aus welchem Grunde immer nicht sofort anspricht, nicht gleich absetzt, sondern erst, sobald dies der Fall ist, ohne dies jedoch anzuzeigen". Im vorliegenden Fall sei dies ebenso geschehen, obwohl nach den Reparaturen und bislang ohne Pannen davon ausgegangen habe werden können, dass dieser konzeptive Fehler ausgeschaltet worden wäre.

Nunmehr sei die Vorkehrung getroffen worden, dass alle Rechtsmittelfristen einen Tag vor Ablauf wahrgenommen würden, bis der Fehler nun endgültig beseitigt sein werde.

Den Bw. treffe kein Verschulden an der neunstündigen Säumnis, weiters sei die vorliegende Reaktion unverzüglich erfolgt, so dass der Bw. seiner Mitwirkungspflicht umfassend nachgekommen sei.

Zugleich werde der Vorlageantrag neuerlich übermittelt.

Mit Bescheid vom 8. April 2002 wies das Finanzamt den Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand ab.

Zur Begründung führte das Finanzamt im Wesentlichen aus, dass ein Ereignis dann unvorhergesehen sei, wenn die Partei ein Ereignis nicht einberechnet habe und sie unter Bedachtnahme auf die ihr persönlich zumutbare Aufmerksamkeit und Vorsicht den Eintritt nicht habe erwarten können.

Da bereits im November bei Einbringung der Berufung gegen den Grunderwerbsteuerbescheid technische Gebrechen offenkundig gewesen wären, hätte der Antragsteller in der Folge bei Einbringung des Vorlageantrages mehr Sorgfalt walten lassen müssen. Von einem unvorhergesehenen Ereignis bzw. einem Verschulden minderen Grades könne daher nicht mehr gesprochen werden.

In der dagegen eingebrachten Berufung führte der Bw. aus, dass aus dem bisherigen Akteninhalt ersichtlich sei, dass er bis zum Ereignis habe davon ausgehen können, dass sachkundige Erfüllungsgehilfen (Personal) der Herstellerfirmen wohl in der Lage seien, Erklärungen abzugeben, die für richtig gehalten werden könnten. Demgemäß hätte der Bw. keine Zweifel daran haben müssen, dass der Fehler behoben sei. Es könne dem Bw. nicht zur Last fallen, dass dem nicht so gewesen sei.

Dennoch werde das vorliegende Rechtsmittel (gegen den Bescheid betreffend die Abweisung des Wiedereinsetzungsantrages) vor Fristablauf persönlich überreicht, damit zweifelsfrei dessen mangelfreie Einbringung feststehe. Entgegen der Behauptung im bekämpften Bescheid würden dem Bw. keinerlei Versäumnisse zur Last fallen, so dass die angefochtene Entscheidung nicht nur unbillig, sondern unvertretbar sei, da sie sich überdies nicht mit dem gesamten Vorbringen im zugrunde liegenden Antrag auseinandersetze.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 5. Juni 2002 wies das Finanzamt die Berufung als unbegründet ab.

Zur Begründung wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass bereits bei Einbringung der Berufung vom 20. November 2001 gegen den Grunderwerbsteuerbescheid dem Bw. die technischen Probleme des Faxgerätes bekannt gewesen seien. Aus diesem Grund hätte er bei Einbringung der folgenden Eingaben mehr Sorgfalt walten lassen müssen. Er habe die für

die Einbringung der Frist erforderliche und zumutbare Sorgfalt außer Acht gelassen. Gerade darin sei ein über die leichte Fahrlässigkeit hinausgehendes Verschulden des Antragstellers zu erblicken. Eine auffallend sorglose Handlung stehe aber der Bewilligung einer Wiedereinsetzung in den vorigen Stand entgegen.

Dagegen beantragte der Bw. die Vorlage der Berufung an die Abgabenbehörde zweiter Instanz. Der Bw. führte aus, dass die bekämpfte Berufungsvorentscheidung in rechtsverweigernder Weise jene Vorgangsweise fortsetze, was unter Art 6 EMRK gerügt werde, nämlich das vollständige Ignorieren von Sachvorbringen. Dieses werde daher ausdrücklich wiederholt und darauf hingewiesen, dass zwischen dem Telefonanlagenbetreiber und der Hotelleitung beim BGHS ein Verfahren anhängig sei, das die hier aufgeworfene Problematik zum Gegenstand habe.

Den Bw. treffe somit keinerlei Versäumnis, sodass die diesbezügliche Annahme in der Berufungsvorentscheidung völlig substanzlos sei.

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

*Gemäß § 308 Abs. 1 BAO ist gegen die Versäumung einer Frist (§§ 108 bis 110) auf Antrag der Partei, die durch Versäumung 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. 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.*

Ein Ereignis ist dann unabwendbar, wenn es durch einen Durchschnittsmenschen objektiv nicht verhindert werden konnte. Es ist als unvorhergesehen zu werten, wenn die Partei es tatsächlich nicht miteinberechnet hat und dessen Eintritt auch unter Bedachtnahme auf die zumutbare Aufmerksamkeit und Vorsicht nicht erwarten konnte. Anders als das Tatbestandsmerkmal des "unabwendbaren" erfasst jenes des "unvorhergesehenen" Ereignisses die subjektiven Verhältnisse der Partei, sodass nicht der objektive Durchschnittsablauf, sondern der konkrete Ablauf der Ereignisse maßgebend ist (vgl. VwGH 27.6.1985, 85/16/0032, und 24.11.1986, 86/10/0169 bis 0171).

Ein Verschulden der Partei an der Fristversäumung, das über einen minderen Grad des Versehens hinausgeht, schließt die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand aus. Der Begriff des minderen Grades des Versehens ist als leichte Fahrlässigkeit im Sinne des § 1332 ABGB zu verstehen. Der Wiedereinsetzungswerber darf also nicht auffallend sorglos gehandelt, d.h. die im Verkehr mit Behörden und für die Einhaltung von Terminen und Fristen erforderliche und ihm nach seinen persönlichen Fähigkeiten zumutbare Sorgfalt außer Acht gelassen haben.

Wird ein Anbringen mit einem geeigneten Telefaxgerät an die Behörde abgesandt, so kann dessen erfolgreiche Übertragung durch einen Defekt in der Sendeanlage, durch eine Störung im Übermittlungsnetz oder durch Umstände in der Empfangsanlage verhindert werden. Störungen im Netz und Umstände im Sendegerät, die zu einem Fehler in der Datenübertragung führen, gehen zu Lasten des Absenders.

Wie bei Briefsendungen die Beförderung auf Gefahr des Absenders erfolgt (VwGH vom 19.9.1990, 89/13/0276) und es darauf ankommt, ob ein Schriftstück tatsächlich bei der Behörde einlangt, sind auch unter Verwendung von Telefaxgeräten übermittelte Anbringen erst dann eingebracht, wenn die Daten in zur vollständigen Wiedergabe geeigneten Form bei der Behörde einlangen.

Auffallende Sorglosigkeit liegt nach Ansicht des unabhängigen Finanzsenates vor, wenn es eine Partei, die einen Antrag mittels Telefax an ein Finanzamt übermittelt, unterlässt, zu überwachen, bzw. zu überprüfen ob ein positiver Sendebericht vorliegt. Denn nur in einem solchen Fall kann davon ausgegangen werden, dass der Adressat auch erreicht wurde. Daher ist die Einwendung des Bw., dass dieser im Hinblick auf die Reparatur von der ordentlichen Funktion des Gerätes habe ausgehen müssen, für diese Entscheidung ohne Bedeutung.

Seinen Antrag auf Wiedereinsetzung begründet der Bw. wie folgt: "Das Faxgerät nahm (und nimmt weiter) Faxe an, die es speichert, wenn das Empfängergerät (aus welchem Grund immer) nicht sofort anspricht, nicht gleich absetzt, sondern erst, sobald dies der Fall ist, ohne dies jedoch anzuzeigen. Im vorliegenden Fall geschah dies ebenso....".

Daraus folgt allerdings, dass der Bw. selbst zugesteht, die Sendung nicht überwacht und nicht überprüft zu haben, ob ein Sendebericht mit dem "OK"-Vermerk ausgedruckt wurde.

Im Sinne der Ausführungen ist dem Bw. daher eine auffallende Sorglosigkeit anzulasten.

Zusammenfassend ergibt sich somit, dass nach dem vom Bw. dargestellten Sachverhalt das Finanzamt die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nach § 308 Abs. 1 BAO mit Recht versagte, weil beim Bw. nicht von einem minderen Grad des Versehens ausgegangen werden konnte.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 12. Oktober 2004