

BESCHLUSS

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Vorsitzenden V und die weiteren Senatsmitglieder B1, B2 sowie B3 im Beisein der Schriftführerin SF über den Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand vom 22.10.2018 der Antragstellerin, vertreten durch Steuerberater, in der Sitzung am 28.11.2018 beschlossen:

Der Antrag vom 22.10.2018 auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wird abgewiesen.

Eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

Die Ladung vom 10.09.2018 zur mündlichen Verhandlung vor dem Bundesfinanzgericht für den 11.10.2018, 09:00 Uhr, wurde der Antragstellerin GmbH zu Händen des steuerlichen Vertreters am 13.09.2018 zugestellt. Zur Verhandlung am 11.10.2018 erschien weder ein Vertreter der beschwerdeführenden Partei noch der steuerliche Vertreter. Die Verhandlung wurde in deren Abwesenheit durchgeführt und das Erkenntnis verkündet. Die schriftliche Ausfertigung des Erkenntnisses vom 11.10.2018 wurde am 16.10.2018 zugestellt.

Nach Abschluss einer zweiten für diesen Tag angesetzten mündlichen Verhandlung erschien der steuerliche Vertreter um 10:30 Uhr vor dem Bundesfinanzgericht. Im Rahmen einer dritten mündlichen Verhandlung wurde Folgendes protokolliert:

"Der Vertreter des Beschwerdeführers entschuldigt sich vorweg für die Versäumung der am gleichen Tag angesetzten mündlichen Verhandlungen in den Beschwerdesachen RV/xxx und RV/yyy und führt dazu aus: Der Vertreter des Beschwerdeführers gibt an, um 07:30 auf die Autobahn aufgefahren zu sein. Über Vorhalt des Senatsvorsitzenden, ob es ihm nicht möglich gewesen sei, das Gericht per Mobiltelefon über die voraussichtliche Verspätung zu informieren, gab er an, dass er dieses in seiner Kanzlei vergessen hätte. Er hätte sich bereits ab 06:00 Uhr in der Kanzlei befunden. Auf Vorhalt des Senatsvorsitzenden, dass über die Verkehrslage bereits in den Nachrichten (Ö3 Verkehrsinformation) um 07:00 Uhr informiert worden wäre, gab der Vertreter des Beschwerdeführers an, dass er diese Nachricht nicht gehört hätte. Erst nach Auffahren auf die Autobahn um ca. 07:30 Uhr hätte er von der Totalsperre der A1 zwischen Abzweigung A und Abzweigung B erfahren."

Im Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand vom 22.10.2018 führte der steuerliche Vertreter aus, dass die mündliche Verhandlung am 11.10.2018 offensichtlich ab 9:00 Uhr ohne Beisein des steuerlichen Vertreters durchgeführt worden sei. Aufgrund einer Totalsperre der Westautobahn wäre es dem steuerlichen Vertreter nicht möglich gewesen, der mündlichen Verhandlung beizuwohnen. Daher seien wesentliche Sachverhaltselemente, welche im Rahmen der mündlichen Verhandlung urkundlich richtiggestellt werden hätten können, bei der Entscheidungsfindung durch das Bundesfinanzgericht nicht berücksichtigt worden. Begründend wurde ausgeführt, dass der steuerliche Vertreter gegen 7:25 Uhr über die Auffahrt C auf die S 33 aufgefahren sei. Die S 33 münde in die Westautobahn. Die normale Fahrzeit nach Linz betrage rund eine Stunde. In der Zeit zwischen 7:25 Uhr bis 8:31 Uhr habe es im Radio keine Berichterstattung über die Totalsperre der Westautobahn zwischen A und B gegeben. Kurz nachdem die Autobahnauffahrt/-abfahrt D passiert worden wäre, sei im Verkehrsfunk nach den 07:30 Uhr-Nachrichten erstmalig für den steuerlichen Vertreter wahrnehmbar über die Totalsperre der Westautobahn zwischen A B (Unfall zwischen einem Lkw und einem Autobus) berichtet worden.

Nach Passieren der Autobahnauffahrt D wäre es dem steuerlichen Vertreter nicht mehr möglich gewesen, zwischen D und A die Westautobahn wieder zu verlassen. Aufgrund der einzigen Möglichkeit, zwischen A und B auf eine Bundesstraße abgeleitet zu werden, habe sich ein Stau von rund 12 km gebildet. Nach D wäre es dem steuerlichen Vertreter gegen 7:35 Uhr daher unmöglich gewesen, dem Stau zu entkommen. Der steuerliche Vertreter habe das Bundesfinanzgericht gegen 10:30 Uhr erreicht.

Der Vorsitzende des Senates des Bundesfinanzgerichtes V wäre nach eigener Angabe ab rund 7:00 Uhr über die Totalsperre informiert gewesen. Im Rahmen einer Besprechung vor Abhaltung der mündlichen Verhandlung zur Geschäftszahl RV/zzz sei dies im Detail erläutert worden. V sei auch ein entsprechender Ausdruck (offensichtlich ein Google Ausdruck) vorgelegen. V habe angekündigt dies auch in einem Aktenvermerk festzuhalten.

Auf Nachfrage in der Kanzlei nach Rückkehr von Linz sei mitgeteilt worden, dass es seitens des Bundesfinanzgerichtes Linz mit dem steuerlichen Vertreter keinen Versuch der Kontaktaufnahme gegeben habe. Die Telefonnummer sei B1 vorgelegen (auf die Telefonate von 02.07.2018 zwischen B1 und Stb) werde verwiesen.

Eine telefonische Kontaktaufnahme zu Stb wäre jedoch auch nicht möglich gewesen, zumal er am 11.10.2018 ohne Handy nach Linz gefahren sei. Auf der Autobahn zwischen D und A habe es jedoch auch keine Möglichkeit für den steuerlichen Vertreter gegeben, auf einer Raststation zu telefonieren. Eine Kontaktaufnahme seitens des Bundesfinanzgerichtes zur Kanzlei wäre jedoch möglich gewesen.

Selbst wenn es dem steuerlichen Vertreter noch möglich gewesen wäre, die Westautobahn bei D zu verlassen, wäre eine zeitgerechte Anreise nach Linz mit dem Zug unmöglich gewesen.

Vor Durchführung der mündlichen Verhandlung (zu RV/zzz) sei seitens V dargelegt worden, dass die mündliche Verhandlung (betreffend Antragstellerin GmbH) ohne Beisein

des steuerlichen Vertreters durchgeführt worden sei. Diesbezüglich sei auch da schon angemerkt worden, dass ein Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gestellt werden würde. Bei der Frage, ob ein derartiger Antrag auch mündlich gestellt werden könne, sei seitens V auf die Schriftlichkeit beim Bundesfinanzgericht verwiesen worden. Die Niederschrift über die offensichtlich am 11.10.2018 ab 9:00 Uhr durchgeführte mündliche Verhandlung sei dem steuerlichen Vertreter nicht übergeben worden. Der steuerliche Vertreter verfüge in seinen Kanzleiräumlichkeiten über kein Fernsehen bzw. Radio. Im Internet wäre selbst nach der Rückkehr aus Linz die Totalsperre der Westautobahn auffallend nicht erkennbar gewesen (es habe sich nach der Rückkehr auf www.ORF.at nicht um eine wesentliche Schlagzeile gehandelt). Abschließend dürfe daher festgehalten werden, dass die Totalsperre zwar dem Senat bekannt gewesen wäre, der steuerliche Vertreter dies jedoch zu spät erfahren hätte, um noch auf der Westautobahn zwischen D und A reagieren zu können. Seitens des Bundesfinanzgerichtes habe es zum steuerlichen Vertreter trotz Kenntnis der Totalsperre offensichtlich keinen Kontaktversuch gegeben. Wegen Nichtberücksichtigung wesentlicher Unterlagen sei dem Abgabepflichtigen ein Rechtsnachteil entstanden, welcher im Rahmen einer mündlichen Verhandlung leicht beseitigt werden könnte. Dem steuerlichen Vertreter könne nicht schuldhaft vorgeworfen werden, dass er in seiner Kanzlei über kein Fernsehen bzw. Radio verfüge bzw. nicht permanent im Internet surfe. Er habe sich vielmehr ab rund 6:00 Uhr in der Kanzlei auf drei Verhandlungen vor dem Bundesfinanzgerichtes Linz vorbereitet. Vor 6:00 Uhr sei offensichtlich über die Totalsperre der Westautobahn zwischen A und B nicht berichtet worden. Mangels Verschulden (auf die Judikatur des VwGH zum Verschulden dürfe verwiesen werden) läge jedenfalls ein Wiedereinsetzungsgrund vor. Die mündliche Verhandlung sei wegen einer Totalsperre der Westautobahn (der steuerliche Vertreter sei gegen 07:20 Uhr ins Auto gestiegen, um sich bei einer Normalfahrzeit von rund einer Stunde nach Linz zu begeben, er sei jedoch erst gegen 10:30 Uhr in Linz eingetroffen) versäumt. Der Antrag werde auch rechtzeitig unter Hinweis auf § 308 Abs. 3 BAO gestellt. Diesbezüglich werde auch der Antrag auf Entscheidung durch den gesamten Berufungssenat beantragt (§ 272 Abs. 1 BAO) bzw. gemäß § 274 BAO die Durchführung einer mündlichen Verhandlung gestellt. Weiters werde der Antrag gestellt, das Erkenntnis vom 11.10.2018, übermittelt am 16.10.2018, aufzuheben.

Erwägungen

§ 308 Abs. 1 BAO lautet: *Gegen die Versäumung einer Frist (§§ 108-110) oder einer mündlichen Verhandlung ist auf Antrag der Partei, die durch die Versäumung einen Rechtsnachteil erleidet, 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 oder zur Verhandlung zu erscheinen. 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.

Unbestritten ist, dass der Antragsteller bzw. sein steuerlicher Vertreter die mündliche Verhandlung vor dem Bundesfinanzgericht am 11.10.2008 versäumt hat. Mit Schriftsatz vom 22.10.2018 wurde daher der Antrag auf Wiedereinsetzung beim Bundesfinanzgericht in den vorigen Stand eingebracht.

Ziel der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand ist es, bei Vorliegen bestimmter Voraussetzungen Rechtsnachteile zu beseitigen, die einer Partei daraus erwachsen, dass sie eine Frist bzw. eine mündliche Verhandlung ohne grobes Verschulden versäumt hat. Gemäß § 308 BAO müssen für eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand folgende Voraussetzungen vorliegen:

Ein Ereignis: Das Ereignis ist gegenständlich der Umstand, dass der steuerliche Vertreter der Antragstellerin GmbH die mündliche Verhandlung vor dem Bundesfinanzgericht am 11.10.2018 versäumt hat.

Verhinderung, an der Verhandlung teilzunehmen: Die mündliche Verhandlung vor dem Bundesfinanzgericht war für den 11.10.2018, 9:00 Uhr, angesetzt. Der steuerliche Vertreter geriet auf der Fahrt von D nach Linz in eine Totalsperre auf der A1 und erreichte erst um 10:30 Uhr das Gebäude des Bundesfinanzgerichtes. Aus diesem Grund konnte er an der Verhandlung um 9:00 Uhr nicht teilnehmen.

Unvorhersehbarkeit oder Unabwendbarkeit des Ereignisses: Unvorhergesehen ist ein Ereignis, das die Partei nicht einberechnet hat und dessen Eintritt sie auch unter Bedachtnahme auf die ihr persönlich zumutbare Aufmerksamkeit und Vorsicht nicht erwarten konnte. Unabwendbar ist ein Ereignis dann, wenn es die Partei mit den einem Durchschnittsmenschen zur Verfügung stehenden Möglichkeiten und Mitteln nicht verhindern konnte, auch wenn für sie dessen Eintritt voraussehbar war (vgl. Ritz, BAO⁶, § 308, Tz 9 und 10; VwGH vom 26.02.2014, 2012/13/0051).

Gegenständlich liegt weder ein unvorhersehbares noch ein unabwendbares Ereignis vor. Hätte sich der steuerliche Vertreter rechtzeitig vor Antritt seiner Fahrt nach Linz entsprechend informiert, hätte er von der Sperre auf der A1 Kenntnis erlangt. Insofern liegt objektiv betrachtet keine Unvorhersehbarkeit vor. Bei entsprechender Information wäre das Ereignis auch nicht unabwendbar gewesen, da dem steuerlichen Vertreter ausreichend Zeit für entsprechende Dispositionen geblieben wäre.

Beim Verschulden der Partei an der Versäumung der Frist darf es sich nur um einen minderen Grad des Versehens handeln: Ein minderer Grad des Versehens liegt vor, wenn ein Fehler unterläuft, den gelegentlich auch ein sorgfältiger Mensch begeht. Der Verwaltungsgerichtshof definiert minderen Grad des Versehens als leichte Fahrlässigkeit. Der Wiedereinsetzungswerber bzw der Vertreter darf also nicht

auffallend sorglos gehandelt haben, somit die im Verkehr mit Gerichten und für die Einhaltung von Terminen und Fristen erforderliche und ihm nach seinen persönlichen Fähigkeiten zumutbare Sorgfalt nicht außer Acht gelassen haben (vgl. VwGH 14.10.2015, 2013/17/0137).

An rechtskundige Parteienvertreter ist hierbei ein strengerer Maßstab anzulegen als an am Verfahren beteiligte rechtsunkundige Parteien. Dabei muss sich nach ständiger höchstgerichtlicher Rechtsprechung der Vertretene das Verschulden seines Vertreters zurechnen lassen (VwGH 26.02.2014, 2012/13/0051 mit weiteren Nachweisen). Medienberichten zufolge (z.B. www.vienna.at; <https://diepresse.com>) hat sich der Unfall auf der A1 bei A am 11.10.2018 kurz vor 06:00 Uhr morgens ereignet. Jedenfalls um 07:00 Uhr wurde im Radio darüber ausführlich berichtet.

Mit Verkehrsverzögerungen im täglichen Berufsverkehr muss jederzeit gerechnet werden. Je länger bzw. weiter die planmäßige Anreise ist, um so größer ist auch die Wahrscheinlichkeit eines Zeitverlustes. Damit die Einhaltung eines Termins garantiert ist, müssen rechtzeitig die Route und das Verkehrsmittel entsprechend gewählt werden.

Der Senat sieht es als auffallende Sorglosigkeit an, dass sich ein Parteienvertreter, der an einem Vormittag gleich bei drei Verhandlungen beim Verwaltungsgericht anwesend sein sollte, nicht rechtzeitig über die Verkehrslage informiert hat, um ein pünktliches Erscheinen vor Gericht sicherzustellen.

Der Einwand, er verfüge in seinem Büro weder über Fernsehen noch über Radio, geht insofern ins Leere, als jedenfalls davon auszugehen ist, dass in einer Steuerberatungskanzlei die technische Möglichkeit gegeben ist, sich über die Verkehrslage zu informieren. Der Antragsteller hat selbst eingeräumt, über Zugang zum Internet zu verfügen, mit welchem er sich nach Rückkehr in die Kanzlei entsprechend informiert hat. Es ist unrichtig, dass die Totalsperre der Westautobahn nicht erkennbar war und nicht durch eine besondere Schlagzeile aufgefallen sei. Bei dem die Totalsperre auslösenden Unfall handelte es sich um eine Kollision eines mazedonischen Reisebusses mit einem Lastkraftwagen mit Personenschaden, der in sämtlichen Medien erwähnt wurde. Die Ausführungen des Antragstellers sind somit reine Schutzbehauptungen. Gleiches gilt wohl auch für die Rechtfertigung, er habe das Gericht nicht informieren können, da er die Fahrt ohne sein Mobiltelefon angetreten sei. Es ist auffallend sorglos, die Autofahrt zu einem wichtigen Termin, ohne vorhandenes Mobiltelefon anzutreten, wodurch - wie der gegenständliche Fall zeigt - eine Verständigung von einer möglichen Verhinderung den Termin wahrzunehmen, nahezu unmöglich gemacht wird.

Insgesamt betrachtet gelangte der Senat zur Erkenntnis, dass das Verhalten des steuerlichen Vertreters deutlich über dem tolerierbaren minderen Grad des Verschuldens einzustufen ist. Ein sorgfältiger Mensch, beurteilt nach den persönlichen Fähigkeiten des steuerlichen Vertreters der Antragstellerin, hätte sich rechtzeitig - jedenfalls vor dem Auffahren auf die bekanntlich staugefährdete A1 - über die Verkehrslage informiert, um entsprechend reagieren zu können bzw. um zumindest das Verwaltungsgericht vom Nichterscheinen zu benachrichtigen. Dass ein rechtzeitiges Erscheinen vor Gericht möglich gewesen ist, zeigt die Anwesenheit des Vertreters der belangten Behörde,

der eine ähnliche Strecke (D - Linz) zurücklegen musste und dies auch mit der Bahn anstandslos schaffte.

Nicht nachvollziehbar ist das Vorbringen im Antrag vom 22.10.2018, wonach das Bundesfinanzgericht keinen Versuch unternommen hätte, mit dem steuerlichen Vertreter Kontakt aufzunehmen, zumal gleichzeitig darauf hingewiesen wurde, dass dies ja gar nicht möglich gewesen wäre, da er ja ohne Handy unterwegs war.

Dem Antrag auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung konnte nicht entsprochen werden, da eine solche gemäß § 274 BAO nur im Beschwerdeverfahren vorgesehen ist. Gegenständlich ist jedoch ein Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu beurteilen, für den die Durchführung einer mündlichen Verhandlung im Gesetz nicht vorgesehen ist.

Zulässigkeit einer Revision

Gegen einen Beschluss des Bundesfinanzgerichtes ist die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil der Beschluss von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes unterliegt die Frage, ob ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis ohne grobes Verschulden der Partei zur Fristversäumung geführt hat oder ob ein Wiedereinsetzungsgrund ausreichend bescheinigt ist, grundsätzlich der einzelfallbezogenen Beurteilung des Verwaltungsgerichtes (vgl. VwGH 19.12.2017, Ra 2017/16/0167).

Damit erweist sich die gegenständliche Beurteilung der Umstände als einzelfallbezogen, ohne über den vorliegenden Fall hinaus zu weisen.

Somit war spruchgemäß zu entscheiden.

Linz, am 28. November 2018