



UNABHÄNGIGER  
FINANZSENAT

Außenstelle Linz  
Senat 1

GZ. RV/0823-L/11, RV/0859-L/11, RV/0860-L/11

## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufungen der Bw., vertreten durch RA, vom 10. Juni 2011 gegen die Bescheide des Finanzamtes Linz

- 1) vom 16. Mai 2011 betreffend Abweisung eines Antrages auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand (§ 308 BAO)
- 2) vom 16. Mai 2011 betreffend Zurückweisung eines Fristverlängerungsantrages und
- 3) vom 16. Mai 2011 betreffend Zurückweisung einer Berufung gegen den Haftungsbescheid vom 12. Jänner 2011

entschieden:

Die Berufungen werden als unbegründet abgewiesen.

### Entscheidungsgründe

Mit Haftungsbescheid vom 12.1.2011 wurde die Berufungswerberin gemäß § 9 BAO für aushaftende Abgabenschuldigkeiten der Fa. XY GmbH in Liquidation im Ausmaß von 126.161,68 € in Anspruch genommen.

Die Zustellung dieses Bescheides erfolgte mit RSa-Brief. Die Sendung wurde anlässlich der Zustellung am 14.1.2011 (Freitag) von der Berufungswerberin persönlich übernommen und

die Übernahme am Rückschein bestätigt. Die Frist zur Einbringung einer Berufung gegen diesen Bescheid endete daher am 14.2.2011 (Montag).

Mit Schriftsatz vom 1.3.2011 wurde durch den Rechtsvertreter der Berufungswerberin folgender Wiedereinsetzungsantrag gestellt:

*"Die Einschreiterin hat die Frist zur Einbringung eines Antrages auf Verlängerung der Berufungsfrist gegen den Haftungsbescheid vom 12.1.2011 versäumt.*

*Die Einschreiterin hat den Haftungsbescheid vom 12.1.2011 persönlich übernommen und ist (irrtümlich) von einem Zustelldatum 15.2.2011 ausgegangen.*

*Am 15.2.2011 hat die Einschreiterin mit ihrem Rechtsvertreter Dr.RA telefoniert, um die weitere Vorgehensweise (Berufung) zu erörtern; er teilte ihr mit, dass die Möglichkeit des Antrages auf Verlängerung der Berufungsfrist gegen den oben genannten Bescheid bestehe.*

*Im Zuge des Telefonats stellte die Einschreiterin fest, dass das korrekte Zustelldatum der 15.2.2011 war. Da sie wusste, dass ihr Lebensgefährte am gleichen Tag einen RSb-Brief erhielt, stellte sie während des Gesprächs fest, dass die Zustellung des Haftungsbescheides am 14.2.2011 erfolgte (auf dem blauen Briefumschlag, in dem der Haftungsbescheid zugestellt wurde, ist kein Zustelldatum erkennbar). Die Einschreiterin teilte dies ihrem Vertreter mit, worauf ihr dieser mitteilte, dass die Berufungsfrist abgelaufen ist.*

*Die Einschreiterin hat daher am 15.2.2011 von der Versäumnis Kenntnis erlangt; die Frist des § 308 Abs. 3 BAO ist daher gewahrt.*

*Die Berufungswerberin hat drei Kinder im Alter von 14, 10 und 5 Jahren, wobei das jüngste Kind wegen Frühgeburt stark beeinträchtigt ist (80% Invalidität). Sie steht daher aufgrund der notwendigen verstärkten Betreuung sehr unter Druck; nur so kann sich die Berufungswerberin den Irrtum hinsichtlich des Zustelldatums erklären.*

*Es handelt sich um einen minderen Grad des Versehens (§ 308 Abs. 1 BAO).*

*Beweis: Eidesstattliche Erklärung vom 24.2.2011 (Beilage 1)*

*Es wird daher gestellt der*

*Antrag*

*auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumnis der Eingabe des Antrages auf Verlängerung der Berufungsfrist."*

Diesem Wiedereinsetzungsantrag war folgende Erklärung der Berufungswerberin vom 24.2.2011 angeschlossen:

*"Ich, Bw, geboren am 2.1.1977, erkläre hiermit nachstehendes an Eides Statt:*

*Ich habe den Haftungsbescheid vom 12.1.2011 persönlich übernommen und bin von einem Zustelldatum 15.2.2011 ausgegangen.*

*Am 15.2.2011 habe ich mit meinem Rechtsvertreter Dr.RA telefoniert, um die weitere Vorgehensweise (Berufung) zu erörtern; er teilte mir mit, dass die Möglichkeit des Antrages auf Verlängerung der Berufungsfrist gegen den oben genannten Bescheid bestehe.*

*Im Zuge des Telefonats stellte ich fest, dass das korrekte Zustelldatum der 15.2.2011 war. Da ich wusste, dass mein Lebensgefährte am gleichen Tag einen RSb-Brief erhielt, stellte ich während des Gesprächs fest, dass die Zustellung des Haftungsbescheides am 14.2.2011*

*erfolgte (Auf dem blauen Briefumschlag ist kein Zustelldatum erkennbar). Ich teilte dies meinem Vertreter mit, worauf mir dieser mitteilte, dass die Berufungsfrist abgelaufen ist.*

*Ich halte fest, dass ich drei Kinder im Alter von 14, 10 und 5 Jahren habe, wobei das jüngste Kind wegen Frühgeburt stark beeinträchtigt ist (80% Invalidität). Ich stehe daher aufgrund der notwendigen verstärkten Betreuung sehr unter Druck; nur so kann ich mir den Irrtum hinsichtlich des Zustelldatums erklären."*

Gleichzeitig mit dem Wiedereinsetzungsantrag wurde gemäß § 245 Abs. 3 BAO der "Antrag auf Fristverlängerung hinsichtlich der Einbringung einer Berufung gegen den Bescheid vom 12.1.2011 bis zum 15.4.2011" gestellt. Dieser Antrag wurde damit begründet, dass die Einschreiterin ihre drei minderjährigen Kinder zu betreuen habe, wobei das Jüngste einer besonderen und intensiven Betreuung (u.a. Therapieaufenthalte) bedürfe. Außerdem gestalte sich die Beschaffung der notwendigen Unterlagen schwierig. Weiters werde mitgeteilt, dass am 7.3.2011 eine Hauptverhandlung vor dem Landesgericht Linz wegen des Vorwurfs der Vergehen nach den §§ 159 Abs. 1, Abs. 5 Z 4, Abs. 2, Abs. 5 Z 4, 153c Abs. 1 und Abs. 2 StGB stattfinden werde.

Mit Schriftsatz vom 15.4.2011 wurde eine Berufung gegen den Haftungsbescheid eingebracht, und diese lediglich damit begründet, dass die (haftungsgegenständlichen) Abgaben nicht zu Recht beständen. Der Großteil des aushaftenden Betrages beziehe sich offensichtlich auf angeblich nicht angegebene Einnahme der Gesellschaft. Es werde festgehalten, dass derartige Einnahmen nicht vorgelegen seien. Es sie durch die Staatsanwaltschaft Linz auch keine derartige Anklage erhoben worden. Die Forderung bestehe daher nicht zu Recht.

1) Das Finanzamt wies mit Bescheid vom 16.5.2011 den Antrag vom 1.3.2011 auf "Wieder-einsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Berufungsfrist betreffend den Haftungsbescheid vom 12.1.2011" ab.

In der Begründung wurde ausgeführt, dass die Inanspruchnahme als Haftungspflichtiger mittels Haftungsbescheid erfolge. Dieser sei der Berufungswerberin zu eigenen Handen zugestellt und von ihr am 14.1.2011 persönlich übernommen worden. Es könne wohl davon ausgegangen werden, dass die Zustellung eines derartigen Haftungsbescheides an einen ehemaligen Geschäftsführer einer GmbH einen nicht alltäglichen Vorgang darstelle, dem entsprechende Aufmerksamkeit gewidmet werde. Auch bei Vorliegen eines Irrtums über das genaue Zustelldatum zeige doch der Umstand, dass erst mehr als einen Monat nach Zustellung des Bescheides mit dem Rechtsvertreter Kontakt aufgenommen wurde, eine auffällige Sorglosigkeit im Umgang mit einem behördlichen Schriftstück, dessen Inhalt für den Empfänger eine empfindliche finanzielle Belastung bedeuten könne. Dass die Berufungswerberin aufgrund ihrer persönlichen Fähigkeiten nicht in der Lage gewesen wäre, die Bedeutung des Schriftstückes zu erkennen und entsprechende Vorkehrungen für weitere

Schritte zu treffen (z.B. Terminvormerk, zeitnahe Kontaktaufnahme mit dem Rechtsvertreter) könne wohl nicht behauptet werden, wenn sie die Funktion einer handelsrechtlichen Geschäftsführerin einer im Baugewerbe tätig gewesenen GmbH bekleidet habe. Diese Funktion sei von ihr laut Firmenbuchabfrage im Übrigen erst nach der Geburt ihres dritten Kindes übernommen worden, sodass sie sich des erhöhten Pflegeaufwandes schon damals durchaus bewusst sein habe müsse. Dass eines von drei Kindern einer intensiveren Betreuung bedürfe als die beiden anderen, möge eine große zusätzliche Belastung darstellen und die Berufungswerberin auch zeitlich stark in Anspruch nehmen. Nichtsdestotrotz wäre es ihr zumutbar gewesen, durch entsprechend umsichtiges Handeln die rechtzeitige Reaktion auf die Zustellung des Haftungsbescheides sicherzustellen. Von einem minderen Grad des Versehens könne in diesem Fall – unter Bedachtnahme auf die Bedeutung des Schriftstückes für das weitere finanzielle Fortkommen der Berufungswerberin – nicht mehr ausgegangen werden, weshalb der Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand abzuweisen gewesen sei.

2) Mit weiterem Bescheid vom 16.5.2011 wurde der gemeinsam mit dem Wiedereinsetzungsantrag gestellte Antrag auf Verlängerung der Frist zur Einbringung einer Berufung gegen den Haftungsbescheid zurückgewiesen, da der Fristverlängerungsantrag rechtswirksam nur innerhalb der Rechtsmittelfrist gestellt werden könne. Ein verspäteter Antrag habe keine fristhemmende Wirkung und sei zurückzuweisen. Der Haftungsbescheid sei der Berufungswerberin zu eigenen Händen zugestellt und von ihr am 14.1.2011 persönlich übernommen worden. Die Rechtsmittelfrist betreffend den Haftungsbescheid habe somit am 14.2.2011 geendet. Dem Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Berufungsfrist betreffend den Haftungsbescheid sei mit Bescheid vom 16.5.2011 nicht stattgegeben worden.

3) Schließlich wurde mit Bescheid vom 16.5.2011 die Berufung vom 15.4.2011 gegen den Haftungsbescheid vom 12.1.2011 gemäß § 273 Abs. 1 BAO (als verspätet) zurückgewiesen. Die Berufungsfrist sei bereits am 14.2.2011 abgelaufen.

Zu 1) Gegen den Bescheid betreffend Abweisung des Wiedereinsetzungsantrages wurde mit Schriftsatz vom 10.6.2011 Berufung erhoben. Es treffe zu, dass die Berufungswerberin am 15.2.2011 mit ihrem Rechtsvertreter telefoniert habe, um die weitere Vorgehensweise (Berufung) zu erörtert. Es habe aber bereits ca. zwei Wochen vor diesem Telefonat einen Kontakt gegeben und auch in diesem Telefonat sei die Berufungswerberin vom Datum der Zustellung mit "14.2.2011" ausgegangen. Es liege auch nur ein minderer Grad des Versehens vor, da sich die Berufungswerberin hinsichtlich des Zustelldatums um einen Tag im Irrtum befunden habe. Dies sei ein Fehler, der gelegentlich auch einem sorgfältigen Menschen unterlaufe, insbesondere im Hinblick auf die familiäre Situation der Berufungswerberin. Es

werde daher der Antrag gestellt, "der Berufung Folge zu geben und den Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumnis der Eingabe des Antrages auf Verlängerung der Berufungsfrist bzw. der Berufung zu bewilligen."

Zu 2) Gegen die Zurückweisung des Fristverlängerungsantrages wurde mit weiterem Schriftsatz vom 10.6.2011 Berufung erhoben und auf die Berufung gegen die Abweisung des Wiedereinsetzungsantrages verwiesen. Im Fall der Stattgabe dieser Berufung sei auch der Berufung gegen die Zurückweisung des Fristverlängerungsansuchens stattzugeben.

Zu 3) Schließlich wurde auch gegen die Zurückweisung der Berufung gegen den Haftungsbescheid als verspätet mit weiterem Schriftsatz vom 10.6.2011 Berufung erhoben und auch darin auf die Berufung gegen die Abweisung des Wiedereinsetzungsantrages verwiesen. Im Fall der Stattgabe dieser Berufung sei auch der Berufung gegen den angefochtenen Zurückweisungsbescheid stattzugeben.

### ***Über die Berufungen wurde erwogen:***

1) Gegen Bescheide, die Abgabenbehörden in erster Instanz erlassen, sind Berufungen zulässig, soweit in Abgabenvorschriften nicht anderes bestimmt ist (§ 243 BAO).

Die Berufungsfrist beträgt einen Monat (§ 245 Abs. 1 BAO).

Durch einen Antrag auf Mitteilung der einem Bescheid ganz oder teilweise fehlenden Begründung (§ 93 Abs. 3 lit. a) wird der Lauf der Berufungsfrist gehemmt (§ 245 Abs. 2 BAO).

Die Berufungsfrist kann aus berücksichtigungswürdigen Gründen, erforderlichenfalls auch wiederholt, verlängert werden. Durch einen Antrag auf Fristverlängerung wird der Lauf der Berufungsfrist gehemmt (§ 245 Abs. 3 BAO).

Die Hemmung des Fristenlaufes beginnt mit dem Tag der Einbringung des Antrages (Abs. 2 oder 3) und endet mit dem Tag, an dem die Mitteilung (Abs. 2) oder die Entscheidung (Abs. 3) über den Antrag dem Antragsteller zugestellt wird. In den Fällen des Abs. 3 kann jedoch die Hemmung nicht dazu führen, dass die Berufungsfrist erst nach dem Zeitpunkt, bis zu dem letztmals ihre Verlängerung beantragt wurde, abläuft (§ 245 Abs. 4 BAO).

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

Für die Stellung eines Antrages auf Fristverlängerung im Sinne des § 245 Abs. 3 BAO ist keine besondere eigene (einer Wiedereinsetzung zugängliche) Frist normiert, vielmehr kann ein solcher Fristverlängerungsantrag nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes rechtswirksam nur innerhalb der Rechtsmittelfrist gestellt werden (Ritz, BAO<sup>4</sup>, § 245 Tz 14 mit Judikaturnachweisen). Der Antrag der Berufungswerberin auf "Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumnis der Eingabe des Antrages auf Verlängerung der Berufungsfrist" wurde daher vom Finanzamt zutreffend als Antrag auf Wiedereinsetzung in die versäumte Berufungsfrist gewertet und darüber abgesprochen.

Ereignis im Sinne des § 308 Abs. 1 BAO ist jedes Geschehen, daher auch ein psychischer Vorgang wie Vergessen, Verschreiben, Sich irren usw. (Ritz, BAO<sup>4</sup>, § 308 Tz 8 mit Judikaturnachweisen). Die genannte Bestimmung fordert aber ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis. Ein Ereignis ist dann als unabwendbar zu qualifizieren, wenn es durch einen Durchschnittsmenschen objektiv nicht verhindert werden kann und dann als unvorhergesehen anzusehen, wenn es die Partei tatsächlich nicht einberechnet hat und mit zumutbarer Aufmerksamkeit nicht erwarten konnte. Ein bloßes "Vergessen" oder ein "schlichtes Übersehen" stellt ohne das Hinzutreten besonderer, hiefür ausschlaggebender Umstände kein unvorhersehbares oder unabwendbares Ereignis im Sinne des § 308 Abs. 1 BAO dar (VwGH 2.9.2009, 2009/15/0096). Gleiches gilt auch für ein bloßes "Sich irren" über den Zeitpunkt der Zustellung eines Bescheides.

Der Wiedereinsetzungsantrag wird damit begründet, dass sich die Berufungswerberin über den Zeitpunkt der Zustellung des Haftungsbescheides vom 12.1.2011 geirrt hätte. Dabei ist sowohl im Wiedereinsetzungsantrag als auch in der Erklärung der Berufungswerberin immer wieder von einem angenommenen Zustelldatum "**15.2.2011**" die Rede. In der gegenständlichen Berufung wird sogar vorgebracht, dass die Berufungswerberin in einem Telefonat rund zwei Wochen vor dem 15.2.2011, somit Ende Jänner bzw. Anfang Februar 2011 von einem Zustelldatum "**14.2.2011**" ausgegangen wäre. Im Hinblick auf das weitere Vorbringen in der Berufung, dass sich die Berufungswerberin hinsichtlich des Zustelldatums um *einen Tag* geirrt habe, und die Zustellung tatsächlich am **14.1.2011** erfolgt ist, ergibt die Verantwortung der Berufungswerberin und insbesondere auch deren "eidestattliche Erklärung" nur dann einen Sinn, wenn sie tatsächlich angenommen hat, dass die Zustellung des Haftungsbescheides erst am **15.1.2011** erfolgt wäre, obwohl dies bereits am 14.1.2011 der Fall war.

Dieser Irrtum über den Zeitpunkt der Zustellung des Haftungsbescheides kann zwar ein "Ereignis" im Sinne des § 308 BAO darstellen. Ob auf Grund eines solchen "Ereignisses" die Wiedereinsetzung zu bewilligen ist, ist aber von der Verschuldensfrage abhängig (vgl. neuerlich VwGH 2.9.2009, 2009/15/0096 mwN).

Liegt ein minderer Grad des Versehens im Sinne leichter Fahrlässigkeit nach § 1332 ABGB vor, so schließt dies eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nicht aus. Leichte Fahrlässigkeit in diesem Sinne liegt vor, wenn ein Fehler unterläuft, den gelegentlich auch ein sorgfältiger Mensch begeht. Keine leichte Fahrlässigkeit liegt aber vor, wenn jemand auffallend sorglos handelt. Auffallend sorglos handelt, wer die im Verkehr mit Behörden und für die Einhaltung von Terminen und Fristen erforderliche und nach den persönlichen Fähigkeiten zumutbare Sorgfalt außer Acht lässt.

Das Finanzamt hat im angefochtenen Bescheid eingehend und zutreffend begründet, warum im vorliegenden Fall nicht mehr von einem bloß minderen Grad des Versehens ausgegangen werden kann. Auf die dortigen Ausführungen wird zur Vermeidung von Wiederholungen verwiesen.

Ergänzend wird noch bemerkt, dass bei einem Zweifel über das konkrete Zustelldatum – da nach der Erklärung der Berufungswerberin auf dem blauen RSa-Briefumschlag kein Zustelldatum erkennbar war – eine Rückfrage beim Finanzamt über den tatsächlichen Zeitpunkt der Zustellung des Haftungsbescheides geboten und naheliegend gewesen wäre. Die Unterlassung dieser Rückfrage stellt ein Außerachtlassen der im Verkehr mit Behörden und für die Einhaltung von Terminen und Fristen erforderlichen und nach den persönlichen Fähigkeiten zumutbaren Sorgfalt und damit eine auffallende Sorglosigkeit dar.

Im Übrigen hätte schon ein einfacher Blick in den Kalender – sowohl bei der Berufungswerberin als auch beim Rechtsvertreter anlässlich des Telefonates Ende Jänner bzw. Anfang Februar 2011 – Zweifel an der Zustellung des Bescheides am 15.1.2011 begründen müssen, fiel doch dieser Tag auf einen Samstag; am Wochenende erfolgt regelmäßig keine Zustellung von Briefsendungen, insbesondere nicht von Rückscheinbriefen (vgl. § 10 Abs. 1 Postmarktgesetz: Der Universal-dienstbetreiber ist verpflichtet, im Rahmen des Universal-dienstes zu befördernde Brief- und Paketsendungen im Regelfall an fünf Werktagen pro Woche, ausgenommen Samstag, an die in der Anschrift genannte Wohn- oder Geschäftsadresse zuzustellen, soweit mit der Empfängerin oder dem Empfänger keine andere Vereinbarung getroffen worden ist. Tageszeitungen sind grundsätzlich auch am Samstag zuzustellen).

Insgesamt gesehen lagen daher die Voraussetzungen für eine Bewilligung der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nicht vor, weshalb spruchgemäß zu entscheiden war.

2) Es wurde bereits oben darauf hingewiesen, dass ein Antrag auf Fristverlängerung im Sinne des § 245 Abs. 3 BAO rechtswirksam nur innerhalb der Rechtsmittelfrist gestellt werden kann. Da die begehrte Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nicht bewilligt werden konnte, erweist sich der gemeinsam mit dem Wiedereinsetzungsantrag gestellte

Fristverlängerungsantrag als verspätet, und wurde daher vom Finanzamt zutreffend zurückgewiesen, weshalb spruchgemäß zu entscheiden war.

Bemerkt wird noch, dass im Falle einer Bewilligung der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand das Verfahren gemäß § 310 Abs. 3 BAO ohnedies in die Lage zurückgetreten wäre, in der es sich vor dem Eintritt der Versäumung befunden hat. Der gegenständliche Zurückweisungsbescheid wäre in diesem Fall ex lege außer Kraft getreten (Ritz, BAO<sup>4</sup>, § 310 Tz 2 mit Judikaturnachweisen); die Einbringung der gegenständlichen Berufung wäre dazu nicht erforderlich gewesen.

3) Da die Berufung gegen den Haftungsbescheid erst nach Ablauf der Berufungsfrist eingebracht wurde, und die begehrte Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nicht bewilligt wurde, erfolgte die Zurückweisung der Berufung gemäß § 273 Abs. 1 lit. b BAO als nicht fristgerecht eingebracht zu Recht. Auch dieser Zurückweisungsbescheid wäre im Fall einer Bewilligung der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand ex lege außer Kraft getreten.

Angemerkt wird noch, dass in der Begründung der Berufung gegen den Haftungsbescheid lediglich vorgebracht wurde, dass die haftungsgegenständlichen Abgabenschulden nicht zu Recht beständen. Dabei wird übersehen, dass im Berufungsverfahren gegen den Haftungsbescheid Einwendungen gegen die Richtigkeit der Abgabenfestsetzung (deren Höhe) nicht mit Erfolg erhoben werden können. Solche Einwendungen hätten nur in einer Berufung der Haftungsschuldnerin gegen die Bescheide über die Abgabenansprüche gemäß § 248 BAO vorgetragen werden können (Ritz, BAO<sup>4</sup>, § 248 Tz 14 mit Judikaturnachweisen).

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Linz, am 10. Juli 2013