

# TE Vwgh Beschluss 2005/9/23 2005/15/0083

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 23.09.2005

## Index

001 Verwaltungsrecht allgemein;  
10/07 Verwaltungsgerichtshof;  
32/01 Finanzverfahren allgemeines Abgabenrecht;  
40/01 Verwaltungsverfahren;

## Norm

AVG §71 Abs1 Z1;  
BAO §308 Abs1;  
VwGG §34 Abs1;  
VwGG §46 Abs1;  
VwGG §46 Abs3;  
VwRallg;

## Beachte

Miterledigung (miterledigt bzw zur gemeinsamen Entscheidung verbunden):2005/15/0084

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Vizepräsident Dr. W. Pesendorfer und die Hofräte Dr. Sulyok und Dr. Fuchs als Richter, im Beisein des Schriftführers MMag. Twardosz, LL.M., über den Antrag der R Gesellschaft mbH & Co KG in Wien, vertreten durch KPMG Alpen-Treuhand GmbH, Wirtschaftsprüfungs- und Steuerberatungsgesellschaft in 1090 Wien, Kolingasse 19, auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen Versäumung der Frist zur Einbringung der Beschwerde und über die Beschwerde gegen den Bescheid des Unabhängigen Finanzsenates, Außenstelle Wien, vom 29. Dezember 2004, GZ. RV/2148-W/02, betreffend Umsatzsteuer für den Zeitraum 1995 bis 1997, den Beschluss gefasst:

## Spruch

Gemäß § 46 Abs 1 VwGG wird der Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen Versäumung der Frist zur Einbringung der Beschwerde gegen den genannten Bescheid zurückgewiesen.

Die Beschwerde wird gemäß § 34 Abs 1 VwGG zurückgewiesen.

## Begründung

1. Aus dem zu 2005/15/0018 protokollierten Beschwerdeverfahren ergibt sich folgender Sachverhalt:

Mit dem im Instanzenzug ergangenen angefochtenen Bescheid der belangten Behörde vom 29. Dezember 2004 wurde

über die Umsatzsteuer für den Zeitraum 1995 bis 1997 entschieden. Die vorgelegte Bescheidausfertigung weist auf der ersten Seite zwei Stampiglien auf, und zwar eine mit dem Wortlaut "Eingelangt 13. Jan. 2005 A-1090 Wien, Kolingasse 19" und die zweite mit "Terminevidenz CB". In der am 21. Februar 2005 zur Post gegebenen (am 23. Februar 2005 beim Verwaltungsgerichtshof eingelangten) Beschwerde wird zur Rechtzeitigkeit in Seite 2 ausgeführt, "gegen die Berufungsentscheidung des unabhängigen Finanzsenates vom 29.12.2004 erheben wir innerhalb offener Frist ...".

Mit Berichterfügung vom 3. März 2005 wurde die beschwerdeführende Gesellschaft zu Händen der Vertretung aufgefordert, den Tag, an dem der angefochtene Bescheid zugestellt wurde, anzugeben, und es ihr freigestellt, einen neuen, den Mängelbehebungsauftrag voll Rechnung tragenden Schriftsatz unter Wiedervorlage der zurückgestellten unverbesserten Beschwerde einzubringen. Der Auftrag wurde am 18. März 2005 dem Vertreter der beschwerdeführenden Gesellschaft zugestellt. Am 25. März 2005 wurde die verbesserte Beschwerde zur Post gegeben und darin zur Rechtzeitigkeit in Seite 2 ausgeführt, "gegen die Berufungsentscheidung des unabhängigen Finanzsenates vom 29.12.2004 eingelangt am 10.01.2005 erheben wir innerhalb offener Frist ...".

Die belangte Behörde wies in ihrer Gegenschrift (Seite 2) u. a. darauf hin, dass der in Beschwerde gezogene Bescheid der beschwerdeführenden Gesellschaft am 4. Jänner 2005 zugestellt worden sei.

Die Gegenschrift wurde - zunächst ohne Zustellschein - der Vertretung der beschwerdeführenden Gesellschaft zugestellt (abgefertigt am 9. Juni 2005). Mit Verfügung vom 16. Juni 2005 wurde die Gegenschrift der belangten Behörde der Vertretung der beschwerdeführenden Gesellschaft neuerlich - mit Rückschein - am 21. Juni 2005 zugestellt.

2. Am 29. Juni 2005 langten die am 27. Juni 2005 zur Post gegebenen Schriftsätze betreffend Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen Versäumung der Beschwerdefrist (protokolliert zu 2005/15/0083) und die neuerlich (in dreifacher Ausfertigung) vorgelegte Beschwerde (protokolliert zu 2005/15/0084) gegen den bezeichneten Bescheid ein.

Im Antrag zur Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wurde ausgeführt, die Beschwerde zur GZ. 2005/15/0018 sei verspätet eingebracht worden. Die Vertretung der Antragstellerin (und Beschwerdeführerin) sei nach schriftlicher Information eines Mitarbeiters der Antragstellerin davon ausgegangen, dass der Bescheid am 10. Jänner 2005 zugestellt worden sei. Innerhalb der ab diesem Zeitpunkt berechneten Beschwerdefrist sei Beschwerde erhoben worden. Die belangte Behörde habe in der Gegenschrift darauf hingewiesen, dass der Bescheid bereits am 4. Jänner 2005 zugestellt worden sei. Demnach hätte die Frist zur Einbringung der Beschwerde mit Ablauf des 15. Februar 2005 geendet. Der Antragstellerin sei der Inhalt der Gegenschrift mitgeteilt worden. Daraufhin habe sie die Umstände aufgeklärt, die zur verspäteten Einbringung der Beschwerde geführt hätten:

Der für die Betreuung der Rechtssache zuständige Sachbearbeiter der Antragstellerin sei für seine erstklassige Arbeitsweise und seine Zuverlässigkeit bekannt. Er sei kaufmännisch vorgebildet und verfüge über ein durch langjährige Praxis erworbenes Basiswissen im Steuerrecht. Im Zusammenhang mit seiner bisherigen Tätigkeit habe er auch fristgebundene Tätigkeiten zur vollsten Zufriedenheit erledigt. Dieser Sachbearbeiter sei Ende des Vorjahres und am Beginn des laufenden Jahres mit einer Sondersituation konfrontiert worden. Er habe erstmals die Konsolidierung von fast 100 Gesellschaften leiten müssen. Die erforderlichen Maßnahmen seien durch unvorhergesehene und unverschuldete EDV-Probleme erschwert worden. Auf Grund dieser EDV-Probleme sei die Erstellung eines Konzernabschlusses auf EDV-Basis nur unter Einsatz "seiner vollen Kräfte" möglich gewesen. Zu dieser Zeit sei der Sachbearbeiter auf Grund dieser Aufgaben auf bis zu 160 Überstunden pro Monat gekommen.

Der Sachbearbeiter führe eine Terminevidenz zur Sicherstellung der Wahrung der Terminangelegenheiten. In diese Evidenz sei u.a. auf Grund der außergewöhnlichen Situation das Zustelldatum falsch übernommen und folglich das Fristende falsch ermittelt worden. Ausgelöst durch den Hinweis in der Gegenschrift sei der fehlerhafte Eintrag entdeckt worden. Der Grund für die Versäumung der fristgerechten Einreichung der Beschwerde liege somit konkret darin, dass die in der Absicht einer besonders vorsichtigen Evidenzhaltung vorgenommene Datierung für die Berechnung der Beschwerdefrist auf Grund der durch die Sondersituation ausgelösten Belastung falsch vorgenommen worden und daher als Folge die Beschwerde irrtümlich zu spät abgesendet worden sei. Das unvorhersehbare Ereignis bestehe in

der Sondersituation, die letztlich durch die massiven unvorhergesehenen EDV-Probleme während der erstmaligen Erstellung eines Konzernabschlusses von knapp 100 Gesellschaften bestanden habe. Die nicht rechtzeitige Einbringung der Beschwerde gehe vor diesem Hintergrund nicht über einen minderen Grad des Versehens hinaus.

Ein Verschulden der Antragstellerin könnte nur in mangelhafter Auswahl, unzureichender Ausbildung, Anweisung bzw. Kontrolle des Sachbearbeiters oder darin liegen, dass sie diesem Aufgaben übertragen habe, denen er wegen ihrer Schwierigkeit und Bedeutung nicht gewachsen gewesen sei. Der befassete Sachbearbeiter sei auf Grund seiner Ausbildung und langjährigen Praxis sowohl von der fachlichen Qualifikation als auch von der persönlichen Qualifikation, was Sorgfalt, Aufmerksamkeit, Qualität und Pünktlichkeit der aufgetragenen Arbeiten betreffe, für die übertragenen Tätigkeiten bestens geeignet.

3. Nach § 46 Abs 1 VwGG ist einer Partei auf Antrag die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu bewilligen, wenn sie durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis - so dadurch, dass sie von einer Zustellung ohne ihr Verschulden keine Kenntnis erlangt hat - eine Frist versäumt und dadurch einen Rechtsnachteil erleidet. 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.

Gemäß § 46 Abs 3 leg cit ist der Antrag beim Verwaltungsgerichtshof in den Fällen des Abs 1 binnen zwei Wochen nach Aufhören des Hindernisses zu stellen. Die versäumte Handlung ist gleichzeitig nachzuholen.

Die Behauptungen des Wiedereinsetzungswerbers innerhalb der Wiedereinsetzungsfrist stecken den Rahmen für die Untersuchung der Frage ab, ob ein Wiedereinsetzungsgrund gegeben ist. Der behauptete Wiedereinsetzungsgrund muss bereits im Antrag glaubhaft gemacht bzw. müssen bereits im Antrag taugliche Bescheinigungsmittel beigebracht werden (vgl etwa den Beschluss vom 24. Februar 2005, 2005/16/0001, mwN).

Im vorliegenden Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand waren weder Bescheinigungsmittel angeboten, noch solche angeschlossen; es wurde der "zuständige Sachbearbeiter" ("Mitarbeiter") auf den sich der Wiedereinsetzungsantrag bezieht, nicht einmal namentlich genannt. Der behauptete Wiedereinsetzungsgrund ist somit schon nicht glaubhaft gemacht.

Im Verfahren zur Bewilligung der Wiedereinsetzung hat die Partei im Rahmen ihrer Mitwirkungspflicht nicht nur initiativ alle Umstände darzutun, aus denen eine Beweisführung über die Einhaltung der Antragsfrist ermöglicht wird (vgl die Rechtsprechung bei Walter/Thienel, Verwaltungsverfahrensgesetze I, § 69 AVG, E 64), sondern auch den Nachweis, dass der Antrag rechtzeitig gestellt wurde, gleichzeitig mit der Antragstellung zumindest zu bescheinigen (vgl den hg Beschluss vom 18. Dezember 2003, 2003/08/0256, mwN).

Der vorliegende Antrag enthält keine Angaben über den Beginn der Wiedereinsetzungsfrist. Dem Vorbringen lässt sich zumindest entnehmen, dass die Antragstellerin die Zustellung der Gegenschrift als fristauslösendes Moment im Sinne des § 46 Abs 3 VwGG ansieht. Diesfalls bleibt aber jedenfalls offen, ob die Zustellung ohne Rückschein oder die - später - erfolgte Zustellung mit Rückschein den fristauslösenden Umstand darstellen soll. Die Beantwortung dieser Frage kann indes offen gelassen werden. Die Frist des § 46 Abs 3 VwGG beginnt mit dem "Aufhören des Hindernisses". Als Hindernis ist dabei jenes Ereignis im Sinne des § 46 Abs 1 VwGG zu verstehen, das die Fristeinhaltung verhindert hat. Nach den Ausführungen im Wiedereinsetzungsantrag bestand es in einem unterlaufenen Tatsachenirrtum über den Ablauf der Frist zur Einbringung der Beschwerde. In dem Zeitpunkt, zu welchem dieser Tatsachenirrtum als solcher erkannt werden konnte und musste, hörte auch das Hindernis im Sinne des § 46 Abs 3 VwGG auf (vgl aus der ständigen Rechtsprechung etwa den hg Beschluss vom 28. Februar 2002, 2001/15/0205).

Der die Fristversäumung im vorliegenden Fall auslösende Umstand liegt im unrichtigen Eingangsvermerk des Sachbearbeiters der Antragstellerin. Dieser unrichtige Vermerk wurde von der Vertreterin der Antragstellerin für die Berechnung der Beschwerdefrist anlässlich der Beschwerdeerhebung an den Verwaltungsgerichtshof übernommen.

Dem Vorgang, eine einen Fristlauf auslösende Zustellung in Gestalt eines Eingangsvermerkes datumsmäßig festzuhalten, kommt eine besondere Bedeutung im Verfahren zu. Im Hinblick auf die Bedeutung, die die Wahrung der Beschwerdefrist nach § 34 Abs 1 VwGG hat, ist vom Vertreter eines Beschwerdeführers zu erwarten, dass er anlässlich der Unterfertigung der Beschwerde sein Augenmerk auch darauf richtet, welcher Zeitraum bis zum Ablauf der Beschwerdefrist noch zur Verfügung steht. Kann er im Zeitpunkt der Unterfertigung der Beschwerde bei Einhaltung

dieser gehörigen Aufmerksamkeit erkennen, dass die Beschwerdefrist bereits abgelaufen ist, so hat jedenfalls damit das Hindernis im Sinne des § 46 Abs 3 VwGG aufgehört (vgl hiezu die in Dolp, Die Verwaltungsgerichtsbarkeit, 3. Auflage, Seite 671, referierte ständige hg Judikatur).

Im Antrag wird zum Verhalten des für die Fristversäumung verantwortlichen "zuständigen Sachbearbeiters" der Antragstellerin vorgebracht, in die Terminevidenz sei u.a. auf Grund der außergewöhnlichen Situation das Zustelldatum falsch übernommen worden.

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, dh 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 (vgl aus der ständigen hg Rechtsprechung etwa das Erkenntnis vom 10. März 1998, 97/08/0405, 0406). Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist das Verschulden des Vertreters einer Partei an der Fristversäumung dem Verschulden der Partei selbst gleichzuhalten, nicht jedoch ein Verschulden anderer Personen. Wer einen Wiedereinsetzungsantrag auf das Verschulden einer Hilfsperson stützt, hat schon im Antrag darzulegen, aus welchen Gründen ihn selbst kein die Wiedereinsetzung ausschließendes Verschulden trifft. Dies erfordert ein substantiiertes Vorbringen darüber, dass und in welcher Weise der Wiedereinsetzungswerber oder sein bevollmächtigter Vertreter die erforderliche Kontrolle ausgeübt hat (vgl etwa den hg Beschluss vom 23. April 2003, 2003/08/0021 bis 0026).

Es kann auf sich beruhen, ob das Versehen des "zuständigen Sachbearbeiters", der "u.a. auf Grund der außergewöhnlichen Situation das Zustelldatum falsch übernommen" hat, das Maß der leichten Fahrlässigkeit überstiegen hat oder ob ein solches Versehen auch gewöhnlich sorgfältigen Menschen unter den geschilderten Umständen einmal unterlaufen kann (wie die Antragstellerin offenbar meint), weil das Hindernis für die rechtzeitige Erhebung einer Beschwerde keineswegs allein in diesem Fehlverhalten, sondern offenkundig auch darin lag, dass dieser unrichtige Vermerk bis zur Zustellung der Gegenschrift unentdeckt geblieben ist. Die vorgelegte Bescheidausfertigung weist offenkundig keinerlei Vermerke der Antragstellerin auf, sondern lediglich solche der Vertretung. Dies weist auf einen schweren Organisationsmangel hin, der der Antragstellerin zuzurechnen wäre und auf einer offenkundigen Sorglosigkeit, dh auf grobem Verschulden, beruhte. Ob ein solcher Organisationsmangel vorliegt, vermag der Verwaltungsgerichtshof aber deshalb nicht zu beurteilen, weil der vorliegende Antrag jedes Vorbringen zu der Frage vermissen lässt, ob und worin organisatorische Vorkehrungen (zum Erfordernis eines solchen Systems vgl das hg Erkenntnis vom 10. März 1998, 97/08/0405, 0406) zur Überprüfung der Terminevidenz bestanden haben und aus welchen unvorhersehbaren und unabwendbaren Gründen sie nicht ausgereicht haben, um die schließlich eingetretene Fristversäumung zu vermeiden.

Im Antrag wird ausgeführt, dass die Vertreter der Antragstellerin bei Einbringung der Beschwerde von der schriftlichen Information des "zuständigen Sachbearbeiters" der Antragstellerin ausgegangen sind, wonach der Bescheid am 10. Jänner 2005 zugestellt wurde. Worin diese Information bestand, wird nicht dargestellt. Dem Vorbringen kann nicht entnommen werden, dass die Antragstellerin ihrer Vertretung etwa den Briefumschlag, in welchem der angefochtene Bescheid zugestellt wurde und auf dem der Poststempel des Zustelltages zu ersehen wäre, oder zumindest eine mit einem Eingangsstempel der Antragstellerin versehene Bescheidausfertigung vorgelegt worden wäre. Das führt einerseits dazu, dass dem "zuständigen Sachbearbeiter" der Antragstellerin, der offenbar um die Wiedergabe umfassender Informationen über die für die Fristberechnung maßgeblichen Umstände an den Rechtsvertreter nicht bemüht war, im Hinblick auf die prozessuale Bedeutung der gesetzlich festgelegten Frist zur Einbringung von Beschwerden nicht nur ein minderer Grad des Versehens zugebilligt werden kann (vgl etwa den hg Beschluss vom 22. September 1992, 92/08/0184, 0185, mwN). Andererseits stellt es aber auch ein sorgfaltswidriges Verhalten der Vertretung der Antragstellerin dar, wenn bei einer derartigen Bekanntgabe des Zustelldatums eines Bescheides, gegen den Beschwerde erhoben werden soll, keine Maßnahmen zur Kontrolle der Richtigkeit des Zustelldatums gesetzt werden. Eine solche Maßnahme hätte etwa im Verlangen nach dem Briefumschlag, mit dem der anzufechtende Bescheid zugestellt worden ist, bestehen können. Ein solches Verhalten der Vertretung der Antragstellerin bereits bei Einbringung der Beschwerde wäre bei der vorgetragenen Sachlage geboten gewesen. Es ist demnach von einem "Aufhören des Hindernisses" im Sinne des § 46 Abs 3 VwGG nicht erst mit der Zustellung der Gegenschrift, sondern spätestens bereits in dem Zeitpunkt auszugehen, in dem die zu 2005/15/0018 protokollierte Beschwerde verfasst bzw

unterfertigt worden ist. Spätestens an diesem Tag (dem 21. Februar 2005 als dem Tag der Datierung und Postaufgabe) begann die zweiwöchige Wiedereinsetzungsfrist des § 46 Abs 3 VwGG zu laufen. Der am 27. Juni 2005 zur Post gegebene Wiedereinsetzungsantrag erweist sich demnach als verspätet und war daher zurückzuweisen.

Die gleichzeitig mit dem Wiedereinsetzungsantrag neuerlich eingebrachte Beschwerde war gemäß § 34 Abs 1 VwGG ohne weiteres Verfahren wegen entschiedener Sache zurückzuweisen, weil die den selben Verwaltungsakt bekämpfende Beschwerde vom 21. Februar 2005 mit Beschluss vom heutigen Tag, 2005/15/0018, zurückgewiesen wurde.

Wien, am 23. September 2005

#### **Schlagworte**

Rechtsgrundsätze Fristen VwRallg6/5Versäumung der Einbringungsfrist siehe VwGG §26 Abs1 Z1 (vor der WV BGBl. Nr. 10/1985: lita) sowie Mangel der Rechtsfähigkeit Handlungsfähigkeit Ermächtigung des Einschreiters

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2005:2005150083.X00

#### **Im RIS seit**

20.12.2005

#### **Zuletzt aktualisiert am**

20.07.2018

**Quelle:** Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2025 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)