
Datum: 01.12.2014
Gericht: Finanzgericht Köln
Spruchkörper: 10. Senat
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 10 Ko 1901/14
ECLI: ECLI:DE:FGK:2014:1201.10KO1901.14.00

Tenor:

Unter Änderung des Kostenfestsetzungsbeschlusses vom 30.5.2014 werden die vom Beklagten und Erinnerungsführer der Klägerin und Erinnerungsgegnerin zu erstattenden Kosten auf 9.378,50 EUR festgesetzt. Im Übrigen wird die Erinnerung zurückgewiesen. Die übrigen Bestimmungen des Beschlusses bleiben bestehen.

Die Kosten des Erinnerungsverfahrens werden dem Erinnerungsführer zu 20% und der Erinnerungsgegnerin zu 80% auferlegt.

Dieser Beschluss ist unanfechtbar.

Gründe: 1

I. 2

Zwischen den Beteiligten ist der Ansatz einer Geschäftsgebühr für das Einspruchsverfahren sowie die Erstattungsfähigkeit der dänischen Umsatzsteuer streitig. 3

Die Erinnerungsgegnerin ist ein ... (im Ausland) ...unternehmen, das steuerfreie Ausgangsleistungen erbringt und somit nicht zum Vorsteuerabzug berechtigt ist. Sie gehört zumKonzern. Die R Ltd., Bundesrepublik Deutschland (im Folgenden R abgekürzt), gab aufgrund einer Vereinbarung mit dem Erinnerungsführer für mehrere Konzerngesellschaften der ...-Gruppe, u. a. auch für die Erinnerungsgegnerin, nur eine zusammengefasste Steueranmeldung in Bezug auf die ...steuer ab und nahm deren Entrichtung vor. Gegen die Steueranmeldung für legten die Bevollmächtigten namens der R Einspruch ein. In der beigelegten Vollmacht heißt es u.a.: „... zeigen wir an, dass wir die 4

Ltd., ... Bundesrepublik Deutschland..., als den zur Steuerentrichtung für die ... Bevollmächtigten anwaltlich vertreten.“

Nachdem über den Einspruch längere Zeit nicht entschieden worden war, erhob die Klägerin die Klage 2 K 2708/12, wobei sie von den jetzigen Prozessbevollmächtigten, die auch bereits im Einspruchsverfahren tätig gewesen waren, vertreten wurde. Die Hauptsache erledigte sich außergerichtlich. Daraufhin wurden die Kosten mit Beschluss vom 19. Dezember 2013 dem Beklagten (dem jetzigen Erinnerungsführer) auferlegt sowie mit Beschluss vom 24. Januar 2014 die Hinzuziehung eines Bevollmächtigten zum Vorverfahren für notwendig erklärt.

Mit Schreiben vom 10. Januar 2014 beantragte die Klägerin (die jetzige Erinnerungsgegnerin) die ihr entstandenen und vom Erinnerungsführer zu erstattenden Kosten festzusetzen.

Der Urkundsbeamte der Geschäftsstelle setzte mit Kostenfestsetzungsbeschluss vom 30. Mai 2014 die zu erstattenden Kosten fest.

Hiergegen hat der Erinnerungsführer rechtzeitig Erinnerung eingelegt, mit der er vorträgt:

Für das Vorverfahren sei eine Geschäftsgebühr nicht anzusetzen. Die Bevollmächtigten der Klägerin seien im Vorverfahren nur für die R aufgetreten. Außerdem bezweifle er, dass der Erinnerungsgegnerin insoweit Kosten entstanden seien und bat mehrere Male um Vorlage einer entsprechenden Kostenrechnung. Hilfsweise trägt er vor, dass allenfalls eine Gebühr von 1,5 (und nicht von 2,0) erstattungsfähig sei.

Des Weiteren sei die dänische Umsatzsteuer nicht erstattungsfähig. Erstattungsfähig sei nach VV 7008 RVG nur die deutsche Umsatzsteuer.

Der Erinnerungsführer beantragt,

den Kostenfestsetzungsbeschluss vom 30. Mai 2014 mit der Maßgabe zu ändern, dass eine Geschäftsgebühr für das Vorverfahren sowie die dänische Umsatzsteuer nicht angesetzt werden.

Die Erinnerungsgegnerin beantragt,

die Erinnerung zurückzuweisen.

Wie sich aus der im Einspruchsverfahren vorgelegten Vollmacht ergebe, seien die Bevollmächtigten von Anfang an für sie, die Klägerin, als der Steuerschuldnerin der ...steuer tätig geworden. Allgemeiner Abrechnungspraxis entsprechend rechneten die Bevollmächtigten gegenüber ihren Mandanten erst nach dem endgültigen Abschluss des erteilten Mandats unter Einbeziehung etwaiger Kostenerstattungen ab. Die dazu anzusetzenden Kosten seien in dem Antrag geltend gemacht worden. Eines weiteren „Nachweises“ einer etwa bereits erfolgten Abrechnung bedürfe es zum Zwecke der Kostenfestsetzung nicht.

Außerdem sei auch die dänische Umsatzsteuer erstattungsfähig.

II.

Die zulässige Erinnerung ist nur in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang begründet. Insoweit ist der angefochtene Kostenfestsetzungsbeschluss rechtswidrig und verletzt den Erinnerungsführer deshalb in seinen Rechten, vgl. § 100 Abs. 1 Satz 1 der

Der Urkundsbeamte der Geschäftsstelle hat in dem Kostenfestsetzungsbeschluss zu Unrecht eine Geschäftsgebühr für das Vorverfahren angesetzt (dazu nachfolgend unter 1.). Entgegen der Auffassung des Erinnerungsführers ist jedoch auch die dänische Umsatzsteuer erstattungsfähig (dazu nachfolgend unter 2.). 19

1. Geschäftsgebühr 20

a) Die gesetzlichen Gebühren eines Bevollmächtigten für das Vorverfahren sind nicht generell erstattungsfähig. Den Beteiligten müssen tatsächlich Kosten entstanden sein, wie sich bereits aus dem Wortlaut des § 139 Abs. 1 FGO ergibt. Sollte ein Bevollmächtigter unentgeltlich tätig geworden sein, wären die gesetzlichen Gebühren und Auslagen nicht erstattungsfähig. Fiktive Ausgaben sind nicht erstattungsfähig (ständige Rechtsprechung, vgl. z. B. Beschluss des Senats vom 9.5.2011 10 Ko 4150/10, Entscheidungen der Finanzgerichte –EFG- 2011, 2020 m.w.N.). 21

b) Entgegen der Auffassung der Erinnerungsgegnerin sind im Streitfall die Kosten für das Vorverfahren nicht erstattungsfähig. 22

aa) Zwar wird ein Steuerberater oder Rechtsanwalt, der im Einspruchsverfahren hinzugezogen worden ist, seine Gebühren und Auslagen regelmäßig abrechnen. Deshalb reicht es im Regelfall aus, dass die gesetzlichen Gebühren und Auslagen geltend gemacht werden. Ein Nachweis, dass diese Kosten tatsächlich entstanden sind, wird regelmäßig nicht verlangt. Diese Handhabung entspricht § 104 Abs. 2 ZPO, wonach eine Glaubhaftmachung ausreicht. 23

bb) Ein Nachweis, dass die Kosten tatsächlich angefallen sind, kann aber dann verlangt werden, wenn außerordentliche Umstände die Vermutung nahe legen, dass im Vorverfahren trotz Hinzuziehung eines Bevollmächtigten dem die Erstattung geltend Machenden tatsächlich keine Kosten entstanden sind. Solche Umstände liegen im Streitfall vor: 24

Nach außen hin war nicht die Erinnerungsgegnerin Einspruchsführerin, sondern die Es ist deshalb unklar, wer tatsächlich die Kosten der Bevollmächtigten trägt. Deshalb hat der Erinnerungsführer zu Recht die Vorlage der Kostenrechnung verlangt. Da die Erinnerungsgegnerin diese trotz mehrmaliger Aufforderung nicht vorgelegt hat, ist sie ihren Mitwirkungspflichten nicht nachgekommen. Den Nachteil, dass der Senat nicht überprüfen kann, ob ihr, der Erinnerungsgegnerin, Kosten entstanden sind, geht zu ihren Lasten. 25

c) Mit der Nichterstattung der Geschäftsgebühr entfällt naturgemäß ihre Anrechnung auf die Verfahrensgebühr. 26

2. Dänische Umsatzsteuer 27

a) Nach Nr. 7008 des Vergütungsverzeichnisses zum Rechtsanwaltsvergütungsgesetz –VV RVG- ist erstattungsfähig „Umsatzsteuer auf die Vergütung“. 28

Die Regelung ist nicht eindeutig, da sie nicht ausdrücklich von „deutscher“ Umsatzsteuer spricht. Es kann auch nicht davon ausgegangen werden, dass in deutschen Gesetzen nur auf deutsche Gesetze Bezug genommen wird. Dafür ist die Bundesrepublik Deutschland viel zu sehr in die Europäische Union eingebettet. Dies gilt insbesondere im Hinblick auf die Umsatzsteuer, da diese als harmonisierte Steuer letztlich eine unionsrechtlich geprägte Steuer ist. 29

b) Die Regelung in Nr. 7008 VV RVG muss deshalb ausgelegt werden. Dabei muss soweit möglich eine Auslegung gewählt werden, die nicht zu einer vom Unionsrecht verbotenen Diskriminierung von Staatsangehörigen oder Gesellschaften aus anderen EU-Mitgliedstaaten führt.	30
aa) Nach ständiger Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs müssen die nationalen Gerichte bei der Anwendung des nationalen Rechts dieses so weit wie möglich anhand des Wortlauts und des Zwecks des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union –AEUV– auslegen. Die Verpflichtung zur unionsrechtskonformen Auslegung des nationalen Rechts ist dem System des AEUV immanent, da den nationalen Gerichten dadurch ermöglicht wird, im Rahmen ihrer Zuständigkeiten die volle Wirksamkeit des Unionsrechts sicherzustellen, wenn sie über die bei ihnen anhängigen Rechtsstreitigkeiten entscheiden (vgl. z. B. EuGH, Urteil vom 24.1.2012, Rs. C-282/10, Maribel Dominguez, Rdnr. 24 ff. m.w.N.). Dabei dürfen die Grenzen der nationalen Auslegungsmethoden jedoch nicht überschritten werden, z.B. ist eine Auslegung contra legem unzulässig.	31
bb) Unter Berücksichtigung der vorgenannten Kriterien ist nicht nur deutsche, sondern zumindest die in anderen Mitgliedstaaten der Europäischen Union geschuldete Umsatzsteuer erstattungsfähig (ebenso OLG München, Beschluss vom 11.3.2004 – 11 W 2889/02, MDR 2004, 841; a.A. Hartmann, Kostengesetze, 44. Aufl. 2014, 7008 VV, Rz. 18 „Auftraggeber Auslandsunternehmen“ mit zahlreichen Nachweisen). Andernfalls käme es zu einer offensichtlichen Diskriminierung ausländischer Unternehmen. Während ein in Deutschland ansässiges Unternehmen die ihm von seinem Rechtsanwalt in Rechnung gestellte Umsatzsteuer, sofern sie bei ihm nicht als Vorsteuer abzugsfähig ist, von der unterlegenen (kostentragungspflichtigen) Partei erstattet erhält, wäre dies bei einem ausländischen Unternehmen nicht möglich. Damit würden Unternehmer aus anderen Mitgliedstaaten der Europäischen Union offensichtlich schlechter gestellt, da bei ihnen die Umsatzsteuer zu einer Definitivbelastung würde.	32
cc) Die entgegenstehende, von Hartmann (a.a.O.) zitierte Rechtsprechung anderer oberer Landesgerichte ist nicht überzeugend. Entweder geht es um andere Fälle (z.B. die Beauftragung eines ausländischen Rechtsanwalts, vgl. OLG Celle, Beschluss vom 25.4.2008 – 2 W 39/08, OLGR Celle 2008, 543) oder ohne Problembewusstsein und ohne eigene Begründung wird die Erstattungsfähigkeit ausländischer Umsatzsteuer abgelehnt (vgl. z. B. BPatG München, Beschluss vom 7.1.2009 – 5 W (pat) 432/06, juris) oder um einen „Nicht-EU-Fall“ (Thüringer OLG, Beschluss vom 11.7.2011 – 9 W 303/11, juris).	33
dd) Dass die Bevollmächtigten der Erinnerungsgegnerin dänische Umsatzsteuer schulden, entspricht den Regelungen der Mehrwertsteuersystem-Richtlinie und ist zwischen den Beteiligten auch nicht streitig.	34
3. Neuberechnung der zu erstattenden Kosten	35
4. Die Kostenentscheidung beruht auf § 136 Abs. 1 Satz 1 FGO.	36
Die Entscheidung über die Erinnerung ergeht gerichtsgebührenfrei, weil das Kostenverzeichnis eine Gebühr für diesen Beschluss nicht vorsieht. Die Pflicht zur Kostentragung beschränkt sich demgemäß auf die Auslagen des Gerichts und die außergerichtlichen Kosten.	37
