
Datum: 13.10.2014
Gericht: Finanzgericht Köln
Spruchkörper: 10. Senat
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 10 V 2123/14
ECLI: ECLI:DE:FGK:2014:1013.10V2123.14.00

Tenor:

Der Antrag wird abgelehnt.

Die Antragstellerinnen tragen die Kosten des Verfahrens.

Gründe:

- I. Die Antragstellerin zu 1. ist eine Gesellschaft mit Sitz in den Niederlanden, die Dienstleistungen auf dem Gebiet des Steuerrechts (Hilfeleistung in Steuersachen) geschäftsmäßig anbietet und erbringt. Sie wird vertreten durch Herrn D und Frau E als "Directoren". Als Zustellungsbevollmächtigte im Inland ist die "B, Deutschland" benannt. Bei Herrn D handelt es sich um einen früheren Steuerberater, dessen Bestellung im Jahr 2000 gemäß § 46 Abs. 2 Nr. 4 StBerG wegen Vermögensverfalls durch das Finanzministerium des Landes NRW widerrufen wurde. Der Widerruf wurde mit BFH-Beschluss vom 01.08.2002 – VII B 35/02 (BFH/NV 2002, 1499) rechtskräftig, nachdem das BVerfG die dagegen gerichtete Verfassungsbeschwerde nicht zur Entscheidung angenommen hatte. Die ebenfalls für die Antragstellerin zu 1. auftretende Frau E ist nicht als Steuerberaterin bestellt. 1
- Die Antragstellerin zu 1. ist bereits in mehreren Verfahren sowohl vom beschließenden Senat als auch von anderen Senaten des FG Köln wegen des Auftretens von Herrn D als Bevollmächtigter zurückgewiesen worden. Verschiedene Anfragen des FG Köln darüber, welche Funktion Frau E im Rahmen der Antragstellerin zu 1. wahrnimmt, sind unbeantwortet geblieben. 2
- Mit Einspruch vom 19.05.2014 focht die Antragstellerin zu 1. gegenüber dem Antragsgegner die gegen die Antragstellerin zu 2. ergangenen Bescheide über Körperschaftsteuer und Solidaritätszuschlag 2012 sowie die Bescheide über Vorauszahlungen zur Körperschaftsteuer und Solidaritätszuschlag ab 2013 an und beantragte deren Aussetzung der Vollziehung; zur Begründung ihres Begehrens kündigte die Antragstellerin zu 1. an, die 3
- 4

ausstehenden Jahresabschlüsse für die Jahre 2012 und 2013 einzureichen. Außerdem focht die Antragstellerin zu 1. mit Einspruch vom 27.05.2014 die Bescheide über Gewerbesteuermessbertrag 2012 sowie die Vorauszahlungsbescheide für das Jahr 2013 an und beantragte gleichzeitig die Aussetzung der Vollziehung des Bescheides über Gewerbesteuermessbertrag 2012 sowie des Bescheides über "Gewerbesteuermessbertrag-Vorauszahlungen ab 2013".

Mit den vorliegend streitgegenständlichen Bescheiden wies der Antragsgegner die Antragstellerin zu 1. als Bevollmächtigte der Antragstellerin zu 2. im Verfahren wegen Körperschaftsteuer (Bescheid vom 26.05.2014) bzw. wegen Gewerbesteuer (Bescheid vom 03.06.2014) auf der Grundlage von § 80 Abs. 5 AO zurück, da die Antragstellerin zu 1. geschäftsmäßig Hilfe in Steuersachen geleistet habe, ohne dazu befugt gewesen zu sein. 5

In dem beim FG Köln unter dem Aktenzeichen 10 K 1758/14 anhängigen Klageverfahren begehren die Antragstellerinnen ohne Vorverfahren mit ihrem Hauptbegehren die Feststellung der Nichtigkeit, hilfsweise im Wege der Sprungklage die Aufhebung des 6

1. Verwaltungsakts vom 26.05.2014 und des 7

2. Verwaltungsakts vom 03.06.2014, 8

hilfsweise die Aussetzung des Verfahrens und – im Anschluss an die EuGH-Vorlage durch BFH-Beschluss vom 20.05.2014 – II R 44/12 (DStRE 2014, 951, DB 2014, 1982, BFH/NV 2014, 1464) – die Vorlage des Verfahrens an den EuGH auf der Grundlage von Art. 267 AEUV zur Klärung der Fragen, ob Art. 5 der Richtlinie 2005/36/EG einer Einschränkung der Dienstleistungsfreiheit (Art. 56 AEUV) für den Fall entgegensteht, dass eine Steuerberatungsgesellschaft, die im Mitgliedstaat ihrer Niederlassung nicht reglementiert ist, eine Steuererklärung für einen Leistungsempfänger in einem anderen Mitgliedstaat erstellt und an die Finanzbehörde übermittelt, und die nationalen Vorschriften des anderen Mitgliedstaates vorsehen, dass die Steuerberatungsgesellschaft in dem anderen Mitgliedstaat für die Befugnis zur geschäftsmäßigen Hilfeleistung in Steuersachen eine Anerkennung bedarf, und ob sich eine Steuerberatungsgesellschaft unter diesen Umständen mit Erfolg auf Art. 16 Abs. 1 und 2 der Richtlinie 2006/123/EG berufen kann, und zwar unabhängig davon, in welchem der beiden Mitgliedstaaten sie die Dienstleistung erbringt. Über die unter dem Aktenzeichen 10 K 1758/14 geführte Klage ist noch nicht entschieden; der Antragsgegner hat der hilfsweise erhobenen Sprungklage zugestimmt (GA Bl. 79). 9

Mit Antrag an das FG Köln vom 24.07.2014 gemäß § 69 Abs. 3, 4 FGO begehren die Antragstellerinnen, die Vollziehung der angefochtenen Bescheide über die Zurückweisung der Antragstellerin zu 1. als Bevollmächtigte der Antragstellerin 2. auszusetzen (GA Bl. 82). Der Antrag sei auch ohne vorherigen Aussetzungsantrag beim Antragsgegner zulässig, weil der Zurückweisungsbeschluss laufend vollstreckt werde, indem der Antragsgegner die Antragstellerin zu 1. als Bevollmächtigte ignoriere. Die Aussage des 14. Senats des FG Köln, der Antragsgegner beachte die Zurückweisungsverfügung, vollstrecke diese aber nicht, sei denklogisch nicht nachvollziehbar. Die Beschlüsse des 14. Senat seien auch nicht sinnvoll, da es lediglich unnützen Verwaltungsaufwand bedeute, zunächst Aussetzungsanträge beim FA und dann erneut bei Gericht zu stellen. Zur weiteren Begründung werde Bezug genommen auf den Beschluss des FG Köln vom 19.09.2014 – 9 V 2144/14, in dem die Zurückweisungsverfügungen bis zum Ergehen einer Entscheidung im zugrunde liegenden Klageverfahren 9 K 100/13 von der Vollziehung ausgesetzt worden seien. 10

Die Antragstellerinnen beantragen, die angefochtenen Bescheide vom 26.05.2014 und vom 03.06.2014 von der Vollziehung auszusetzen.

Der Antragsgegner beantragt, den Antrag abzulehnen. 12

Der Antrag sei bereits unzulässig, weil nicht zuvor ein Antrag auf Aussetzung der Vollziehung beim Antragsgegner gestellt worden sei (Hinweis auf § 69 Abs. 4 FGO und die Beschlüsse des FG Köln vom 03.09.2014 – 14 V 2168/14 sowie vom 02.09.2014 – 14 V 2112/14 und 14 V 2380/14). 13

II. Der Antrag ist unzulässig. 14

1. Der beschließende Senat teilt die Auffassung des 14. Senat und des 9. Senat des FG Köln, nach der es sich bei der Zurückweisung der Antragstellerin zu 1. um einen Verwaltungsakt handelt, sodass vorläufiger Rechtsschutz grundsätzlich im Wege der Aussetzung der Vollziehung erreichbar ist. Der Verwaltungsakt ist auch vollziehbar, da unter "Vollziehung" nicht nur die zwangsweise Durchsetzung zu verstehen ist, sondern jedes Gebrauchmachen vom Regelungsinhalt eines Verwaltungsakts (z.B. BFH-Beschluss vom 10.04.1991 – II B 66/89, BFHE 164, 101, BStBl II 1991, 549). Der Vollzug des Zurückweisungsbescheides erfolgt in der Weise, dass die Verfahrenshandlungen des zurückgewiesenen Bevollmächtigten gemäß § 80 Abs. 8 Satz 2 AO als unwirksam angesehen werden. 15

2. Die Zugangsvoraussetzungen für einen Antrag auf Aussetzung der Vollziehung beim Gericht sind jedoch nicht erfüllt. Denn die Antragstellerinnen haben nicht zuvor einen Aussetzungsantrag beim Antragsgegner gestellt, der von diesem abgelehnt worden wäre (§ 69 Abs. 4 Satz 1 FGO). 16

a) Der Antrag ist auch nicht ausnahmsweise gemäß § 69 Abs. 4 Satz 2 Nr. 2 FGO zulässig, weil keine "Vollstreckung droht". Der beschließende Senat folgt dem 14. Senat darin, dass mit dem Begriff der "Vollstreckung" im Sinne des § 69 Abs. 4 Satz 2 Nr. 2 FGO die Verwaltungsvollstreckung gemeint ist, d. h. die zwangsweise Durchsetzung verwaltungsrechtlicher Ansprüche durch die Behörde. Dies ergibt sich aus dem Wortlaut sowie dem Umstand, dass der Gesetzgeber den Begriff der Vollstreckung im Rahmen derselben rechtlichen Regelung in einen Gegensatz zur "Vollziehung" gestellt hat (FG Köln, Beschluss vom 03.09.2014 – 14 V 2168/14 unter Hinweis auf FG Düsseldorf, Beschluss vom 16.03.1998 – 14 V 9110/97 A (Kg), EFG 1998, 965; vgl. ferner BFH-Urteil vom 31.08.1995 – VII R 58/94, BFHE 178, 306, BStBl II 1996, 55). Da die Zurückweisungsverfügung weder auf eine Geldleistung gerichtet ist (§ 259 ff. AO) noch auf Vornahme einer Handlung oder auf Duldung oder Unterlassung (§ 328 ff. AO; vgl. insoweit BFH-Urteil vom 29.04.1980 – VII R 4/79, BFHE 131, 425, BStBl II 1981, 110), beachtet der Antragsgegner zwar die Zurückweisungsverfügung durch das Ignorieren der Antragstellerin zu 1. als Bevollmächtigte, er vollstreckt die Zurückweisungsverfügung aber nicht. 17

b) Das Gericht folgt demgegenüber nicht dem 9. Senat des FG Köln, der sich im Beschluss vom 19.09.2014 – 9 V 2144/14 durch § 69 Abs. 4 FGO nicht an einer gerichtlichen Aussetzungsverfügung gehindert gesehen hat, weil die Zurückweisungsverfügung bereits durch Mitteilung an die Vertretene vollzogen werde, der Antragsgegner also die Wirkung des § 80 Abs. 8 S. 2 AO bereits herbeigeführt habe und die Antragstellerin zu 1. zudem den Verlust des Mandats befürchten müsse (Hinweis auf FG Berlin, Beschluss vom 12.08.1999 – 8 B 2150/00, EFG 1999, 1163). Wollte man in der Mitteilung an die Vertretene eine Vollziehung der angefochtenen Zurückweisungsverfügung sehen, so wäre die Vollziehung 18

bereits eingetreten mit der Folge, dass die Antragstellerinnen einstweiligen Rechtsschutz über einen Antrag auf "Aufhebung der Vollziehung" erreichen könnten, dessen Zulässigkeit ebenfalls davon abhängig ist, dass der Antragsgegner zuvor einen bei ihm gestellten Antrag auf Aufhebung der Vollziehung abgelehnt hat (Seer in Tipke/Kruse, AO/FGO, § 69 FGO Rz. 70). So sehr die Zweifel des 9. Senat an der Rechtmäßigkeit der angefochtenen Zurückweisungsverfügung berechtigt sein mögen, sind diese Gedanken nicht geeignet, die gesetzlichen Zulässigkeitsvoraussetzungen des § 69 Abs. 4 FGO auszuhebeln. Auch der nach Auffassung des 9. Senat zu besorgende Verlust des Mandats ist keine rechtliche Kategorie, die geeignet wäre, die vom Gesetzgeber bewusst gesetzte Zulässigkeitsbeschränkung des § 69 Abs. 4 FGO einschränkend auszulegen. Die Antragstellerin zu 1. hatte hinreichend Zeit und Gelegenheit, einen entsprechenden Antrag auf Aufhebung der Vollziehung beim Antragsgegner anzubringen. Das ständige und bewusste Ignorieren gesetzlicher Zulässigkeitsvoraussetzungen durch die Antragstellerin zu 1. fällt ausschließlich in deren Verantwortungsbereich.

3. Die Kostenentscheidung folgt aus § 135 Abs. 1 FGO.

19