
Datum: 17.01.2000
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 17. Zivilsenat
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 17 W 8/00
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2000:0117.17W8.00.00

Vorinstanz: Landgericht Bonn, 10 O 255/99

Tenor:

Der angefochtene Beschluss wird geändert und wie folgt neu gefasst: Die von dem Beklagten zu 1. nach dem Versäumnisurteil des Landgerichts Bonn vom 27. September 1999 an den Beteiligten zu 1. zu erstattenden Kosten werden auf 609,00 DM nebst 4% Zinsen seit dem 25. Oktober 1999 festgesetzt. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens trägt der Beklagte zu 1.

Gründe

1

Die nach den §§ 104 Abs. 3 Satz 1 ZPO, 11 Abs. 1 Rechtspflegergesetz statthafte und auch im übrigen verfahrensrechtlich bedenkenfreie sofortige Beschwerde erweist sich als begründet; sie führt zu der von dem Beteiligten zu 1. erstrebten Anhebung der als zu erstattende Prozesskosten gegen den Beklagten zu 1. festgesetzten 428,93 DM um 180,07 DM auf 609,00 DM.

2

Anders als die Rechtspflegerin angenommen hat, umfasst das dem Beteiligten zu 1. als dem Kläger beigeordneten Rechtsanwalt nach § 126 ZPO zustehende Beitreibungsrecht auch die auf seine Wahlanwaltvergütung entfallende Umsatzsteuer. Nach § 1 Nr. 1 Umsatzsteuergesetz unterliegen die im Inland für eine inländische Partei erbrachten anwaltlichen Leistungen grundsätzlich der Umsatzsteuer. Steuerschuldner ist der Rechtsanwalt; er hat mithin die durch seine Tätigkeit ausgelöste, für seine Gebühren und Auslagen geschuldete Umsatzsteuer auch dann an den Steuerfiskus abzuführen, wenn er persönlich zum Vorsteuerabzug berechtigt sein sollte. Dem hat der Gesetzgeber dadurch Rechnung getragen, dass er dem Rechtsanwalt in § 25 Abs. 2 BRAGO das Recht eingeräumt hat, die auf seine Vergütung entfallende Umsatzsteuer unabhängig von seiner Vorsteuerabzugsberechtigung auf den Auftraggeber abzuwälzen. Daraus wiederum folgt,

3

dass sich in einem Fall der vorliegenden Art die Frage nach der Vorsteuerabzugsberechtigung des Rechtsanwalt gar nicht erst stelle, dass der Rechtsanwalt, der von seinem Beitreibungsrecht Gebrauch macht, vielmehr in aller Regel auch die Umsatzsteuer erstattet verlangen kann. Fraglich kann allenfalls sein, ob dies auch dann gilt, wenn die von ihm vertretene Partei die Umsatzsteuer zum Vorsteuerabzug hätte verwenden können. Das ist indessen zu bejahen. Nach wohl einhelliger Ansicht (vgl. nur OLG Düsseldorf, jur. Büro 1992, 29 und die Rechtsprechungsnachweise bei Gerold/Schmidt - von Eicken, BRAGO, 14. Aufl., § 25 Rn. 7 e) steht dem im Wege der Prozesskostenhilfe beigeordneten Rechtsanwalt, der, wie hier der Beteiligte zu 1., seine Vergütung nach § 126 ZPO gegen dem im Rechtsstreit unterlegenden und in die Kosten verurteilten Gegner geltend macht, ein Anspruch auf Ersatz der darauf entfallenden Umsatzsteuer unabhängig davon zu, ob seine Partei zum Vorsteuerabzug berechtigt ist oder nicht. Denn die Umsatzsteuer ist nur dann von der Kostenerstattung ausgenommen, wenn dem Erstattungsberechtigten die zunächst gezahlte Umsatzsteuer im Wege des Vorsteuerabzugs zurückerstattet wird. Das aber trifft auf den Kläger des zugrunde liegenden Rechtsstreits nicht zu. Gemäß § 122 Abs. 1 Nr. 3 ZPO kann der beigeordnete Rechtsanwalt seiner Partei keine Gebühren und Auslagen in Rechnung stellen. Für den Vorsteuerabzug gemäß § 15 Umsatzsteuergesetz ist jedoch erforderlich, dass dem Unternehmer selbst eine Umsatzsteuer im Rahmen bei seiner umsatzsteuerpflichtigen Geschäftstätigkeit von seinem Vertragspartner in Rechnung gestellt wird. Daran fehlt es hier. Der unter dem 24. November 1999 gegen den Beklagten zu 1. ergangene Kostenfestsetzungsbeschluss ist mithin im Umfang seiner Anfechtung zu ändern.

Das die Rechtspflegerin die von dem Beklagten zu 1. zu erstattenden Kosten nicht auf den beitreibungsberechtigten Beteiligten zu 1., sondern auf den Namen des Klägers festgesetzt hat, beruht, wie die Gründe des angefochtenen Beschlusses deutlich machen, auf einem offenkundigen Versehen, dass der Senat gemäß § 319 ZPO berichtigt hat.

4

Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 Abs. 1 ZPO.

5

Streitwert des Beschwerdeverfahrens: 180,07 DM.

6