

OGH Urteil vom 30.10.2003, 2 Ob 253/03z – *Prozesskostenersatz und Umsatzsteuer II*

1. Leistungen eines österreichischen Rechtsanwaltes für einen ausländischen Unternehmer unterliegen nicht der österreichischen Umsatzsteuer. Sie gelten als am Ort des Empfängers erbracht und unterliegen jener Umsatzsteuer, die dort, wo der Empfänger sein Unternehmen betreibt, zu entrichten ist.

2. Da aber der Normalsteuersatz in Italien im maßgeblichen Zeitpunkt (hier: im Jahr 2002) ebenfalls 20 % betrug, ist die Kostenentscheidung des Erstgerichtes, die von einem (gleich hohen österreichischen) Umsatzsteuersatz ausgeht, zutreffend.

Leitsätze verfasst von RA Dr. *Clemens Thiele*, LL.M.

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Niederreiter als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Schinko, Dr. Tittel, Dr. Baumann und Hon. Prof. Dr. Danzl als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Mahmut K*****, vertreten durch Dr. Norbert Grill, Rechtsanwalt in Jenbach, und den auf Seite des Klägers beigetretenen Nebenintervenienten Marlene und Norbert K*****, beide ***** vertreten durch Dr. Dietmar Ritzberger und Ing. Dr. Erich Janovsky, Rechtsanwälte in Schwaz, sowie Erich N*****, vertreten durch Dr. Hugo Haslwanger, Rechtsanwalt in Telfs, wider die beklagten Parteien 1. Eduard T*****, I-*****, 2. A***** Versicherungsgesellschaft, I-*****, und 3. ***** Versicherung*****, alle vertreten durch Dr. Günther Riess, Rechtsanwalt in Innsbruck, wegen EUR 9.215,04 sA, über die Revisionen der klagenden Partei und der Nebenintervenienten Marlene und Norbert K***** gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Innsbruck als Berufungsgericht vom 7. Mai 2003, GZ 3 R 39/03i, 3 R 40/03m-47, womit infolge Berufung der beklagten Parteien das Urteil des Landesgerichtes Innsbruck vom 13. Dezember 2002, GZ 10 Cg 182/01g-34, abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt und beschlossen:

Den Revisionen wird Folge gegeben. Die Entscheidungen der Vorinstanzen werden dahin abgeändert, dass das Urteil des Erstgerichtes wieder hergestellt wird.

Die beklagten Parteien sind zur ungeteilten Hand schuldig, dem Kläger und den Nebenintervenienten Marlene und Norbert K***** die mit je EUR 1.208,67 (darin enthalten USt von EUR 86,61 und Barauslagen von EUR 689) bestimmten Kosten der Revisionen zu ersetzen.

Dem Rekurs des Klägers gegen die Kostenentscheidung im Urteil des Landesgerichtes Innsbruck vom 13. 12. 2002, GZ 10 Cg 182/01g-34, wird nicht Folge gegeben. Der Kläger ist schuldig, den beklagten Parteien die mit EUR 122,50 (darin enthalten USt von EUR 20,42) bestimmten Kosten der Rekursbeantwortung binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Entscheidungsgründe:

[.....]

..... [materiellrechtlicher Teil – für die Kostenanmerkung im Detail entbehrlich]

Es war daher der Revision des Klägers Folge zu geben und das Urteil des Erstgerichtes wieder herzustellen.

Insoweit gründet sich die Kostenentscheidung auf die §§ 41, 50 ZPO. Aufgrund der Wiederherstellung des Ersturteiles ist nunmehr über den Kostenrekurs des Klägers gegen die Kostenentscheidung im Ersturteil zu entscheiden. Der Kläger macht in diesem Rechtsmittel geltend, es handle sich im umsatzsteuerrechtlichen Sinn bei der erst- und zweitbeklagten Partei um im Ausland erbrachte Leistungen. Die Beklagten hätten die ausländische Umsatzsteuer behaupten und

beweisen müssen, beides sei nicht geschehen, weshalb auch ein Umsatzsteueranspruch nicht geschehen könne.

Hiezu wurde erwogen:

Leistungen eines österreichischen Rechtsanwaltes für einen ausländischen Unternehmer unterliegen nicht der österreichischen Umsatzsteuer. Sie gelten als am Ort des Empfängers erbracht und unterliegen jener Umsatzsteuer, die dort, wo der Empfänger sein Unternehmen betreibt, zu entrichten ist (RIS-Justiz RS0114955). Da aber der Normalsteuersatz in Italien im maßgeblichen Zeitpunkt ebenfalls 20 % betrug, ist die Kostenentscheidung des Erstgerichtes, die von einem solchen Umsatzsteuersatz ausgeht, zutreffend (vgl. *Thiele*, Prozesskostenersatz und ausländische Umsatzsteuer, AnwBl 2001, 630 [Tabelle 632]).

Es war daher dem Kostenrekurs des Klägers nicht Folge zu geben und war ihm gemäß §§ 41, 50 ZPO der Ersatz der Kosten der Rekursbeantwortung der beklagten Partei aufzuerlegen.

Anmerkung*

Abgesehen von der hier nicht weiter relevanten schadenersatzrechtlichen Frage zum Entlastungsbeweis nach § 9 Abs 2 EKHG verdient die Kostenentscheidung des OGH besondere Hervorhebung:

Zunächst sei darauf hingewiesen, dass trotz der ausnahmslosen Unzulässigkeit von Kostenrekursen an den OGH (vgl. bereits 13.1.1920, Präs. 658/19, JB Neu 4 = SZ 2/143) das Höchstgericht – wie hier – über Kostenrekurse gegen Urteile oder Beschlüsse erster Instanz zu erkennen hat, wenn es die Entscheidung erster Instanz in der Hauptsache wieder herstellt (vgl. *M.Bydlinski*, Kostenersatz im Zivilprozess [1992], 484; OGH 24.4.1991, 1 Ob 561/91, JBl 1991, 791; 25.8.1992, 1 Ob 25/92, RZ 1994/26 u.a.). Das Höchstgericht hat dann selbstständig über die gesamten Kosten des bisherigen Verfahrens ohne Rücksicht auf die bisher ergangenen Entscheidungen zu erkennen (vgl. OGH 15.1.1986, 3 Ob 1/86, AnwBl 1986, 261 = SZ 59/10; 18.3.1997, 1 Ob 2402/96h, AnwBl 1997/7417 = AnwBl 1998, 358 = HS 28.131 = HS 28.353 = RdW 1997, 535 = wbl 1998/28). Dass die Leistungen eines österreichischen Rechtsanwaltes für einen ausländischen Unternehmer nicht der österreichischen Umsatzsteuer unterliegen, dürfte mittlerweile wohl gefestigte Rsp darstellen. Sie gelten als am Ort des Empfängers erbracht und unterliegen jener Umsatzsteuer, die dort, wo der Empfänger sein Unternehmen betreibt, zu entrichten ist.

* RA Dr. *Clemens Thiele*, LL.M. Tax (GGU), *Anwalt.Thiele@eurolawyer.at*.