

WINKLER & SANDRINI

Wirtschaftsprüfer und Steuerberater
Dottori Commercialisti - Revisori Contabili

Wirtschaftsprüfer und Steuerberater

Dottori Commercialisti e Revisori Contabili

Peter Winkler Stefan Sandrini

Stefan Engele

Martina Malfertheiner

Stefano Seppi

Andrea Tinti

Roberto Cainelli

Rechtsanwalt - avvocato

Chiara Pezzi

Mitarbeiter - Collaboratori

Karoline de Monte

Thomas Sandrini

Stefan Sandrini

Oskar Malfertheiner

Massimo Moser

Michael Schieder

Iwan Gasser

Nummer:

41

vom:

2023-04-13

Autor:

Stefan Sandrini

Rundschreiben

An alle betroffenen Kunden

Steuerliche Behandlung der Rechtsanwaltsspesen bei Streitverfahren

Im vorliegenden Rundschreiben gehen wir auf die steuerrechtliche Behandlung der Rechtsanwaltsspesen für die unterlegene und gewinnende Partei ein.¹

1 Grundregel.....	2
2 Mehrwertsteuer.....	2
2.1 Unterlegene Partei.....	2
2.2 Gewinnende Partei.....	2
2.2.1 Privatperson bzw. Endverbraucher.....	2
2.2.2 Unternehmer, Freiberufler und Körperschaften.....	2
3 Steuerrückbehalt.....	2
3.1 Spesenrückvergütung ohne weitere Spezifizierung.....	3
3.2 Spesenrückvergütung ohne Spezifizierung - Zahlung an gegnerischen Anwalt.....	3
3.2.1 Rechtsanwalt ohne Inkassovollmacht.....	3
3.2.2 Rechtsanwalt mit Inkassovollmacht.....	3
3.2.2.1 Bereits bezahlter gegnerischer Anwalt.....	3
3.2.2.2 Noch nicht bezahlter gegnerischer Anwalt.....	4
3.3 Spesenrückerstattung an die Gegenpartei.....	4
3.3.1 Unterlegene Partei.....	4
3.3.2 Gewinnende Partei.....	4
3.3.2.1 Freiberufler, Unternehmer und Körperschaften.....	4
3.3.2.2 Privatperson.....	4
3.4 Direkte Vergütung und Spesenerstattung an den gegnerischen Anwalt.....	4
3.4.1 Die unterlegene Partei.....	5
3.4.1.1 Unternehmer, Freiberufler und Körperschaften.....	5
3.4.1.2 Privatpersonen (Nichtunternehmer).....	5
3.4.2 Gewinnende Partei.....	5
4 Zahlung der Rechtsanwaltsspesen durch die eigene Versicherungsanstalt.....	5
4.1 Steuerrückbehalt.....	5
4.2 Rückerstattung der Mehrwertsteuer.....	5
5 Zusammenfassung.....	6

¹ vorliegendes Rundschreiben ersetzt unsere Rundschreiben Nr. 31 vom 20.03.2017 und Nr. 46 vom 21.3.1998

1 Grundregel

Als **allgemeine Regel** gilt, dass der Rechtsanwalt die Rechnung immer auf den Namen des **eigenen** Auftraggebers ausstellen muss, auch wenn die Gegenpartei zur Zahlung der Rechnung verurteilt wurde oder die Zahlung durch die Versicherungsanstalt erfolgt².

2 Mehrwertsteuer

2.1 Unterlegene Partei

Bezüglich der Mehrwertsteuer ist die Position der unterlegenen Partei ohne Bedeutung. Da die ausgestellte Rechnung immer auf den Auftraggeber lautet (in diesem Fall die gewinnende Partei) kann die unterlegene Partei die eventuell bezahlte Mehrwertsteuer nicht in Abzug bringen auch wenn es sich um einen Unternehmer, einen Freiberufler oder eine Körperschaft im Rahmen ihrer Mehrwertsteuer-pflichtigen Tätigkeit handelt. Die Mehrwertsteuer muss von der unterlegene Partei nur bezahlt werden, wenn die gewinnende Partei diese nicht in Abzug bringen kann.³ Die bezahlte Mehrwertsteuer stellt somit einen Kostenfaktor für diese Partei dar.⁴

2.2 Gewinnende Partei

2.2.1 Privatperson bzw. Endverbraucher

Sollte es sich bei der gewinnenden Partei um eine Privatperson bzw. einen Endverbraucher i. S. des Mehrwertsteuer-Gesetzes handeln, also nicht um einen Unternehmer, einen Freiberufler oder eine Körperschaft im Rahmen ihrer mwst-pflichtigen Tätigkeit, muss die unterlegene Partei den **gesamten** Rechnungsbetrag (Honorar, eventuelle Spesen und Mehrwertsteuer von derzeit 22%) bezahlen⁵. Die gewinnende Partei erhält die bereits bezahlte Rechnung von ihrem Rechtsanwalt mit dem Vermerk, dass die Gegenpartei der Zahlungsverpflichtung nachgekommen ist.

2.2.2 Unternehmer, Freiberufler und Körperschaften

Handelt es sich hingegen bei der gewinnenden Partei um einen Auftraggeber, der die subjektiven und objektiven Voraussetzungen zum Mehrwertsteuerabzug erfüllt und folglich die Mehrwertsteuer auf der Rechnung des Anwaltes verrechnen kann,⁶ muss die unterlegene Partei nur die Rechnung (Honorar und eventuelle Spesen) **ohne** die Mehrwertsteuer bezahlen.⁷ Die Mehrwertsteuerverpflichtungen (Zahlung der Mehrwertsteuer an den Rechtsanwalt, Jahreserklärung, usw.) gehen zu Lasten der gewinnenden Partei⁸, die diese Mehrwertsteuer absetzen kann.

3 Steuerrückbehalt

Beim Steuerrückbehalt ist es nicht ausschlaggebend auf wessen Namen die Rechnung lautet, sondern einzig und allein wer zu deren Zahlung verpflichtet ist⁹. Grundsätzlich ist von Steuervertretern immer ein Steuerabzug anlässlich der Zahlung vorzunehmen, auch wenn die entsprechende Rechnung auf die gewinnende Partei ausgestellt ist.¹⁰

Bei der Verurteilung zur Bezahlung der Verfahrenskosten, kann der Richter drei unterschiedliche Wege gehen:

1. Spesenrückvergütung ohne weitere Spezifizierung;

2 Rundschreiben des Finanzministeriums Nr. 203/E vom 6. Dezember 1994

3 Urteil des Kassationsgerichtshofes Nr. 4563 vom 8. August 1979

4 Urteil des Kassationsgerichtshofes Nr. 10336 vom 5.5.2009

5 Urteil des Kassationsgerichtshofes Nr. 19300 vom 8. November 2012

6 Erlass des Finanzministeriums Nr. 91/E vom 24.7.1998

7 Urteile des Kassationsgerichtshofes Nr. 10336 vom 5.5.2009, Nr. 2474 vom 21.2.2012 und Nr. 13659 vom 31.7.2012

8 Urteil des Kassationsgerichtshofes Nr. 5027 vom 29. Mai 1990, Nr. 3843 vom 1.4.1995, sowie Nr. 2474 vom 21.2.2012

9 Urteil des Kassationsgerichtshofes Nr. 9332 vom 25. Oktober 1996

10 Art. 25 DPR 600/1973, Erlass des Finanzministeriums Nr. 8/1619 vom 8.11.1991, Urteil des Kassationsgerichtshofes Nr. 3777 vom 22.6.1982 sowie Nr. 9332 vom 25.10.1996

2. Spesenrückvergütung an die Gegenpartei;
3. direkte Vergütung und Spesenerstattung an den gegnerischen Anwalt.

Im folgenden wird auf diese Punkte genauer eingegangen:

3.1 Spesenrückvergütung ohne weitere Spezifizierung

Erfolgt die Verurteilung der unterlegenen Partei zur Zahlung der Verfahrenskosten ohne weitere Spezifizierung, muss die Zahlung der Spesen an die Gegenpartei erfolgen.¹¹ Dies deshalb da die Zahlung an den gegnerischen Anwalt nur auf dessen Ansuchen vom Richter ausdrücklich verfügt werden muss¹² oder wenn der gegnerische Anwalt über eine Inkassovollmacht verfügt.

3.2 Spesenrückvergütung ohne Spezifizierung - Zahlung an gegnerischen Anwalt

3.2.1 Rechtsanwalt ohne Inkassovollmacht

Die Berufsregeln der Rechtsanwälte hatten in der vorhergehenden Version ausdrücklich ein Verbot der Zahlung der unterlegenen Partei an den gegnerischen Anwalt vorgesehen.¹³ In den derzeit gültigen Berufsregeln ist dies in abgeschwächter Form weithin enthalten.¹⁴

Erfolgt die Zahlung trotz fehlender richterlichen Verfügung von der unterlegenen Partei an den Anwalt der gewinnenden Partei, muss, sofern die unterlegene Partei den Verpflichtungen des Steuervertreter unterliegt ein Steuerrückbehalt vorgenommen werden. Das Finanzamt sieht dies als Grundsatz vor ohne dies auf den Fall einzuschränken in dem die richterliche Verfügung zur direkten Zahlung des gegnerischen Anwaltes vorliegt.¹⁵ Bestätigt wurde dieser Grundsatz¹⁶ auch im Falle des Anwaltes der sich im Verfahren selbst vertritt.¹⁷ Es kommen daher die im Punkt 3.4 beschriebenen Verpflichtungen zur Anwendung.

3.2.2 Rechtsanwalt mit Inkassovollmacht

Hat der gegnerische Rechtsanwalt eine Prozessvollmacht von seinem Klienten erhalten, in welcher auch die Inkassovollmacht und Quittierung zugunsten des Klienten enthalten ist, erfolgt die Zahlung der unterlegenen Partei direkt an den gegnerischen Anwalt im Interesse seines Klienten.

Hierbei ist zu unterscheiden ob die gegnerische Partei ihren Rechtsanwalt bereits bezahlt hat oder nicht.

3.2.2.1 Bereits bezahlter gegnerischer Anwalt

Hat die gegnerische Partei ihren Rechtsanwalt bereits bezahlt, stellt die Zahlung der unterlegenen Partei an den gegnerischen Rechtsanwalt mit Inkassovollmacht **keine** Vergütung für dessen freiberufliche Leistung mehr dar sondern lediglich eine Rückerstattung der Spesen an die Gegenpartei.

Die unterlegene Partei hat dann **keine** Quellensteuer einzubehalten. Dies unabhängig, ob diese ein Steuervertreter ist oder nicht, nachdem es sich **nicht** um die Zahlung einer freiberuflichen Leistung handelt, sondern nur um eine Spesenrückvergütung.¹⁸

Kann die gewinnende Partei die MwSt. in Abzug bringen, dann ist die MwSt. nicht von der verlierenden, sondern von der gewinnenden Partei an den eigenen Rechtsanwalt zu überwei-

11 Art. 91, Abs. 1, RD 1443 vom 28.10.1940 (ZPO)

12 Art. 93, Abs. 1, RD 1443 vom 28.10.1940 (ZPO)

13 Art. 50 der Berufsregeln vom 16.12.2011

14 Artt. 30 und 31 der Berufsregeln vom 31.1.2014, veröffentlicht im Amtsblatt der Republik Nr. 241 vom 16.10.2014

15 Rundschreiben des Finanzministeriums Nr. 1 vom 15.12.1973 Teil 8, Pkt. 32.

16 Erlass der Agentur der Einnahmen Nr. 106 vom 19.9.2006

17 Art. 86 RD 1443 vom 28.10.1940 (ZPO)

18 Erlass der Agentur der Einnahmen 35/E vom 15.03.2019

sen.

Die verlierende Partei muss sich unbedingt eine Kopie der Inkassovollmacht sowie der quittierten Rechnung des gegnerischen Anwalts an seinen Kunden aushändigen lassen und diese aufbewahren um bei eventuellen Beanstandungen durch das Finanzamt diesen Nachweis erbringen zu können.

3.2.2.2 Noch nicht bezahlter gegnerischer Anwalt

Hat die gegnerische Partei ihren Rechtsanwalt noch nicht bezahlt, stellt die Zahlung der unterlegenen Partei an den gegnerischen Rechtsanwalt mit Inkassovollmacht eine Vergütung für dessen freiberufliche Leistung dar.

Die unterlegene Partei muss, sofern sie den Verpflichtungen des Steuervertreter unterliegt, einen Steuerrückbehalt vornehmen. Es kommen daher die im Punkt 3.4 beschriebenen Verpflichtungen zur Anwendung.

Kann die gewinnende Partei die MwSt. in Abzug bringen, dann ist die MwSt. nicht von der verlierenden, sondern von der gewinnenden Partei an den eigene Rechtsanwalt zu überweisen.

3.3 Spesenrückerstattung an die Gegenpartei

Normalerweise wird die unterlegene Partei zur Rückerstattung der Spesen an die gewinnende Partei verurteilt.¹⁹

3.3.1 Unterlegene Partei

In solchen Fällen ist kein Steuerrückbehalt zu tätigen, unabhängig von der Rechtsform der unterlegenen Partei, da es sich nicht um die Bezahlung einer freiberuflichen Leistung, sondern um ein Rückerstattung der Spesen handelt.

3.3.2 Gewinnende Partei

3.3.2.1 Freiberufler, Unternehmer und Körperschaften

Bei der Bezahlung des Rechtsanwaltes durch die gewinnende Partei ist die subjektive Situation derselben ausschlaggebend.

Handelt es sich um ein Subjekt, welches grundsätzlich zur Tätigkeit des Steuerrückbehaltes verpflichtet ist (Steuervertreter), so muss dieser den Steuerrückbehalt von derzeit 20% innerhalb der vorgesehenen Fristen tätigen. Dabei spielt es keine Rolle dass die unterlegene Partei zur Rückerstattung der Spesen an die gewinnende Partei verurteilt worden ist.

Grundsätzlich sind alle Freiberufler, Unternehmer und Körperschaften zur Tätigkeit eines Steuerrückbehaltes verpflichtet. Dies gilt auch für einzelne Freiberufler und Kondominien.²⁰

3.3.2.2 Privatperson

Handelt es sich hingegen bei der gewinnenden Partei um eine Privatperson, die den eigenen Rechtsanwalt bezahlt, ist kein Steuereinbehalt zu tätigen, auch wenn die unterlegene Partei ein Steuervertreter ist, das dazu verpflichtet wäre.

3.4 Direkte Vergütung und Spesenerstattung an den gegnerischen Anwalt

Der Rechtsanwalt der gewinnenden Partei kann vor Gericht eine direkte Bezahlung an denselben durch die unterlegene Partei beantragen²¹. Auch in diesem Fall stellt der Anwalt seine Rechnung immer an seinen Kunden (gewinnende Partei) aus²², gibt im Text jedoch an, dass

¹⁹ Art. 91, Abs. 1, RD 1443 vom 28.10.1940 (ZPO)

²⁰ Art. 23, Abs. 1, bzw. Art. 25 DPR 600/1973. Kondominien seit dem 01.01.1998

²¹ Art. 93, Abs. 1, RD 1443 vom 28.10.1940 (ZPO)

²² Rundschreiben des Finanzministeriums Nr. 203/E vom 6. Dezember 1994, Erlass des Finanzministeriums Nr. 91/E vom 24.7.1998 sowie Urteil des Kassationsgerichtshofes Nr. 3843 vom 1.4.1995

die Zahlung bereits von der unterlegenen Partei durchgeführt worden ist.

3.4.1 Die unterlegene Partei

3.4.1.1 Unternehmer, Freiberufler und Körperschaften

Handelt es sich bei der unterlegenen Partei, welche die Zahlung an den gegnerischen Rechtsanwalt **direkt** durchführen muss, um einen Steuervertreter der grundsätzlich zur Steuerabzug verpflichtet ist, muss dieser auch für diese Zahlung innerhalb den vorgesehenen Fristen den Steuerrückbehalt von derzeit 20 % einbehalten und abführen.²³ Die unterlegene Partei muss somit auch die übrigen damit zusammenhängenden Verpflichtungen tragen (wie z.B. Bestätigung der Steuerrückbehalte Vordruck CU, Steuererklärung Mod. 770).

Demzufolge hat die unterlegene Partei eine Kopie der Rechnung (oder eine Quittung ohne Belastung der MwSt.) zu erhalten, damit sie diesen Verpflichtungen nachkommen kann. Diese Rechnung kann jedoch von der unterlegenen Partei nicht mehrwertsteuermäßig verbucht werden, da sie auf die gewinnende Partei ausgestellt wird.

3.4.1.2 Privatpersonen (Nichtunternehmer)

Handelt es sich bei der verlierenden Partei um eine Privatperson ist diese nicht zur Tätigkeit des Steuerrückbehaltes verpflichtet.

3.4.2 Gewinnende Partei

Da die unterlegene Partei zur **direkten** Zahlung der Rechnung an den Rechtsanwalt der gewinnenden Partei verurteilt wurde, entsteht in diesem Zusammenhang für die gewinnende Partei keine Verpflichtung in Bezug auf den Steuerrückbehalt mit Ausnahme der Zahlung der MwSt. an den Rechtsanwalt, wie eingangs unter Punkt 2.2.2 erwähnt, wenn es sich um ein MwSt.-Subjekt handelt.

4 Zahlung der Rechtsanwaltsspesen durch die eigene Versicherungsanstalt

Ausgehend von den hier oben beschriebenen Grundregeln, gehen wir nun auf die steuerliche Behandlung der Rechtsanwaltsspesen ein, wenn diese von der eigenen Versicherungsanstalt in Ausführung des Versicherungsvertrages getragen werden. In diesem Fall handelt es sich nicht um die Zahlung des gegnerischen Anwaltes sondern um die Zahlung der Rechtsspesen des eigenen Anwaltes durch die Versicherung.

Auch im Falle der Bezahlung der Rechtsanwaltsspesen durch die Versicherung gilt die allgemeine Regel, dass der Rechtsanwalt die Rechnung immer auf den Namen des eigenen Mandanten ausstellen muss²⁴ ²⁵. Der Versicherte muss grundsätzlich immer das Mandat dem Rechtsanwalt erteilen, auch wenn die Versicherung den Rechtsanwalt ernannt hat.

4.1 Steuerrückbehalt

Wird das Honorar des Rechtsanwalts direkt durch die Versicherung bezahlt, so ist dieselbe verpflichtet, den Steuerrückbehalt von derzeit 20% zu tätigen²⁶.

4.2 Rückerstattung der Mehrwertsteuer

Die Versicherungsanstalt erstattet die in der Rechnung des Rechtsanwalts ausgewiesene MwSt. nur dann, wenn der Versicherte nicht die subjektiven und objektiven Voraussetzungen zum MwSt.-Abzug erfüllt (z.B. wenn der Versicherte eine Privatperson bzw. ein Endverbraucher i. S. des MwSt.-Gesetzes ist).

²³ Erlass der Agentur der Einnahmen Nr. 106/E vom 19.9.2006, gegenteiliger Meinung ist der Verwaltungsgerichtshof Latium im Urteil, Sektion II Nr. 1200 vom 16.2.2006

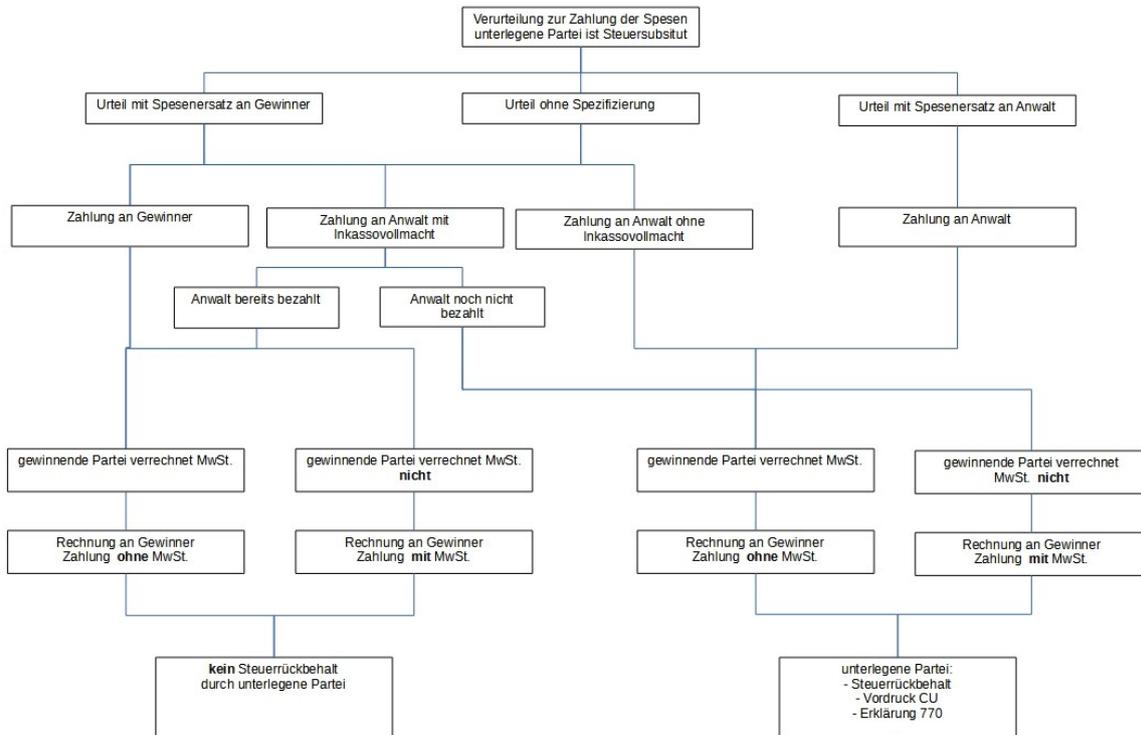
²⁴ Art. 18. Abs. 1 DPR 600/73

²⁵ Rundschreiben des Finanzministeriums vom 06.12.1994; Nr. 203

²⁶ Rundschreiben des Finanzministeriums vom 15.12.1973, Nr. 1

Hat hingegen der Versicherte die Voraussetzungen, die MwSt. in Abzug zu bringen, wird ihm diese MwSt. nicht von der Versicherung erstattet. Der Versicherte wird die in der Rechnung ausgewiesene MwSt. dem Rechtsanwalt zahlen und dieselbe in seiner MwSt.-Buchhaltung in Abzug bringen.

5 Zusammenfassung



Für weitere Fragen stehen wir Ihnen selbstverständlich gerne zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

Winkler & Sandrini
Wirtschaftsprüfer und Steuerberater

Peter Buehler Hauptmann: Alan Engeli