



GZ 04 4283/6-IV/4/95

Himmelpfortgasse 4-8
Postfach 2
A-1015 Wien
Telefax: +43 (0)1-513 98 61

Sachbearbeiter:
Dr. Loukota
Telefon:
+43 (0)1-51433/2754
Internet:
post@bmf.gv.at
DVR: 0000078

Betr.: Dubioser Lizenzvertrag mit schweizerischer Briefkastengesellschaft (EAS 776)

Werden von inländischen Firmen hohe Lizenzgebühren an eine schweizerische Gesellschaft überwiesen, der im Sinn des schweizerischen Bundesratsbeschlusses vom 14. Dezember 1962 Thesaurierungs- oder Durchlaufeigenschaft zukommt, dann findet auf diese Zahlungen das österreichisch-schweizerische Doppelbesteuerungsabkommen gemäß seinem Artikel 28 Abs. 6 keine Anwendung, sodass die Lizenzgebühren der 20-prozentigen Abzugsbesteuerung in Österreich unterliegen.

Wird in der Folge in einem Betriebsprüfungsverfahren aufgedeckt, dass es sich bei der schweizerischen Gesellschaft um eine Briefkastengesellschaft mit tatsächlicher Geschäftsleitung in Österreich handelt, so tritt hiedurch gemäß § 1 KStG. unbeschränkte Steuerpflicht in Österreich ein. Die Gewinne der Gesellschaft unterliegen gemäß Art. 7 in Verbindung mit Art. 4 Abs. 5 DBA-Schweiz der ausschließlichen Besteuerung in Österreich (da es sich durch die inländische Geschäftsleitung um ein in Österreich ansässiges Unternehmen handelt, das - wegen der Briefkasteneigenschaft - über keine Betriebsstätte in der Schweiz verfügt).

In einem derartigen Fall erweist sich allerdings der seinerzeitige Steuerabzug von den in die Schweiz überwiesenen Lizenzgebühren als zu Unrecht vorgenommen, da der Empfänger wegen der inländischen Geschäftsleitung nicht der beschränkten, sondern der unbeschränkten Steuerpflicht unterliegt. Die Abzugsbeträge können nach Maßgabe des § 240 BAO von der schweizerischen Gesellschaft rückgefordert werden; allerdings wird durch geeignete

verfahrensrechtliche Vorkehrungen vorzusorgen sein, dass die hiedurch anfallenden Guthaben primär zur Tilgung der gegenüber der schweizerischen Gesellschaft anfallenden Steuernachforderungen herangezogen werden.

Wird seitens der schweizerischen Gesellschaft behauptet, dass den vereinnahmten Lizenzgebühren Verluste in Höhe von S 80 Mio. aus einem Verlustgeschäft mit Großbritannien gegenüberstehen, so bedarf eine derartige Behauptung unter den gegebenen Umständen eines eindeutigen Nachweises. Diese Nachweisführung ist der unbeschränkt steuerpflichtigen Gesellschaft im Rahmen der erhöhten Mitwirkungspflicht bei Auslandsbeziehungen und wegen des offenkundigen Verdachtes auf eine Steuerumgehung jedenfalls zumutbar. Unter den gegebenen Umständen ist es nicht Aufgabe der österreichischen Finanzverwaltung im Wege eines langwierigen internationalen Auskunftsverfahrens Erhebungen bei der britischen Steuerverwaltung in anzufordern. Denn vor Inanspruchnahme der internationalen Amtshilfe müssen die nationalen Ermittlungsmöglichkeiten (hier: die Anforderung der entsprechenden Unterlagen von einem in Österreich unbeschränkt steuerpflichtigen Gesellschaft) ausgeschöpft werden (siehe den aus der EU-Amtshilfe richtlinie übernommenen Grundsatz in § 4 Abs. 1 Z 4 EG-AHG, BGBl. Nr. 657/1994).

Der Umstand, dass die österreichischen Aktionäre ihre Beteiligung an der Gesellschaft mittlerweile veräußert haben, ändert nichts am Weiterbestand der Mitwirkungspflicht der **Gesellschaft** und der für sie handelnden Personen.

Die vorstehenden Überlegungen unterstellen, dass die Lizenzgebührenüberweisungen an die schweizerische Gesellschaft durch die österreichischen Firmen weder als Scheingeschäft noch als Rechtsmissbrauch zu qualifizieren sind, und dass somit die gewinnmindernde Wirkung bei den Zahlern steuerlich anerkannt wird; denn sollten die Geldbeträge von den österreichischen Firmen nur zum Schein an die schweizerische Gesellschaft erfolgt sein (und daher in Wahrheit weiterhin in der Verfügungsgewalt der inländischen Firmen verblieben sein) oder sollte sich die Konstruktion insgesamt als Rechtsmissbrauch darstellen, wären andere rechtliche Folgerungen zu ziehen.

15. Dezember 1995

Für den Bundesminister:

Dr. Loukota

Für die Richtigkeit
der Ausfertigung: