

11. Juni 2008

BMF-010221/1571-IV/4/2008

EAS 2981

Architekten-GmbH mit deutschem Planungsauftrag

Mit Deutschland ist im November 2006 Einvernehmen hergestellt worden, dass der Begriff der "festen Einrichtung" in Artikel 14 DBA-Deutschland einerseits im Wesentlichen dem Begriff der "Betriebsstätte" eines Gewerbetreibenden entspricht, dass aber andererseits die für Bauausführungen getroffenen Regelungen des Artikels 5 Abs. 3 DBA-Deutschland keine Auswirkung im Geltungsbereich des Artikels 14 zeitigen. Damit entfaltet die Änderung des OECD-Kommentars zu Artikel 5 OECD-MA, derzufolge auch die Bauplanung eine Mitwirkung an einem Bauprojekt darstellt, bei freiberuflich tätigen deutschen Architekten keine Wirkung (EAS 2802). Diese von deutscher Seite gewünschte und vom Wortlaut des DBA durchaus getragene Auffassung führt zu dem Ergebnis, dass nur eine österreichische Architekten-GmbH, nicht aber ein freiberuflich tätiger Architekt durch eine 12 Monate übersteigende Mitwirkung an einer deutschen Bauausführung eine Betriebsstätte in Deutschland auch dann begründet, wenn keine "feste Geschäftseinrichtung" (wie etwa ein Büro in einem Baucontainer) besteht.

Dieses Ergebnis ist darauf zurückzuführen, dass die GmbH wegen der Gewerblichkeit ihrer Einkünfteerzielung unter Artikel 7 des Abkommens fällt und sonach die Regelungen des Artikels 5 über Baubetriebsstätten zur Anwendung kommen. Allerdings wird auch in diesem Fall zumindest eine Anwesenheit von Mitarbeitern der GmbH an der Baustelle vorausgesetzt. Denn selbst bei Bestand einer deutschen Baubetriebsstätte der GmbH kann Deutschland nur Besteuerungsrechte an funktional der deutschen Betriebsstätte zuordenbaren Gewinnanteilen, nicht aber an Gewinnanteilen geltend machen, die auf Tätigkeiten im österreichischen GmbH-Hauptsitz zurückzuführen sind.

Erzielen demgegenüber Architekten aus der Bauplanung und Bauüberwachung Einkünfte aus selbständiger Arbeit, kommt - wie eingangs ausgeführt - Artikel 14 des Abkommens zur Anwendung, der für das Aufleben eines deutschen Besteuerungsanspruches das Vorhandensein einer "festen Einrichtung" verlangt (die durch mindestens 6 Monate genutzt wird).

Bundesministerium für Finanzen, 11. Juni 2008