



GZ. E 14/12-IV/4/00

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.: Deutsche vermögensverwaltende KG mit gewerblicher Prägung und österreichischem Gesellschafter (EAS 1668)

Ist eine deutsche GMBH&CO KG mit einem in Österreich ansässigen Kommanditisten vermögensverwaltend zu 55% an einer anderen deutschen KG (Tochter-KG) beteiligt und wird diese Tochter-KG nach deutschem Umwandlungssteuerrecht in eine AG (Tochter-AG) umgegründet, dann stellen die künftig von der deutschen Tochter-AG im Wege der deutschen GMBH&CO KG an den österreichischen Kommanditisten durchgereichten und in sein Privatvermögen einfließenden Einkünfte (z.B. Dividenden, Gewinne aus der Veräußerung der Beteiligung) solche außerbetrieblicher Art dar; sie werden daher - aus der Sicht des österreichischen Rechts - nicht über eine deutsche Betriebsstätte bezogen. Denn das Büro, in dem die deutsche GMBH&CO KG ihre vermögensverwaltende Geschäftstätigkeit entfaltet, stellt keine Betriebsstätte im Sinn von § 29 BAO dar, da nach dieser Gesetzesbestimmung mehr als die Ausübung einer bloß vermögensverwaltenden Tätigkeit, nämlich die Ausübung eines Betriebes, gefordert wird. Korrespondierend hiezu fallen die Einkünfte von der deutschen AG (Gewinnausschüttungen, Gewinne aus einer Beteiligungsveräußerung) nicht unter die Zuteilungsregel des Artikels 4 DBA-Ö/Deutschland, sondern in Bezug auf die Gewinnausschüttungen unter jene des Artikels 10a und in Bezug auf die Beteiligungsveräußerung unter jene des Artikels 7 bzw. alternativ Art. 13 Abs. 1 des Abkommens. In beiden Fällen wird Österreich als Ansässigkeitsstaat des Einkünfteempfängers das Besteuerungsrecht zugewiesen.

Der Umstand, dass nach deutschem Recht die Aktivität der GMBH&CO KG (wegen Beteiligung einer Komplementär-GMBH) nicht als vermögensverwaltend, sondern als gewerblich eingestuft wird, führt dazu, dass nach deutscher Rechtslage das Büro der GMBH&CO KG für den österreichischen Kommanditisten eine deutsche Betriebsstätte darstellt, die Deutschland gemäß Art. 4 des Abkommens ebenfalls das Besteuerungsrecht an den Einkünften von der Tochter-AG einräumt (positiver Qualifikationskonflikt).

Der Qualifikationskonflikt wird allerdings durch das Abkommen selbst bereinigt, da Artikel 15 des DBA-Ö/Deutschland im gegebenen Zusammenhang in gleicher Weise ausgelegt wird, wie die vergleichbare Bestimmung des Artikels 23A des OECD-MA: Steht das Abkommen - wie im vorliegenden Fall - einer steuerlichen Erfassung der Einkünfte in Deutschland nicht entgegen, trifft Österreich als Wohnsitzstaat die Verpflichtung, durch Steuerfreistellung (unter Progressionsvorbehalt) den Eintritt der Doppelbesteuerung zu vermeiden (siehe auch die in die gleiche Richtung zielenden Vorschläge für eine diesbezügliche Ergänzung des OECD-Kommentars in "The Application of the OECD-Model Tax Convention to Partnerships", OECD 1999, Seite 57).

31. Juli 2000

Für den Bundesminister:

Dr. Loukota

Für die Richtigkeit
der Ausfertigung: