



GZ K 328/1-IV/4/97

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: **Inländische Betriebstättenverluste einer deutschen AG (EAS.1094)**

Die Regelung des § 102 Abs. 2 Z. 2 letzter Satz EStG beruht auf dem Grundsatz, dass Verluste, die ein Steuerpflichtiger in einer Einkunftsquelle erleidet, nicht primär mit künftigen positiven Einkünften aus derselben Einkunftsquelle, sondern primär mit seinem übrigen positiven Gesamteinkommen im Verlustjahr zu verrechnen ist. Im grenzüberschreitenden Kontext bedeutet dies, dass primär jener Staat zur Verlustverwertung berufen ist, der in der Lage ist, das Gesamteinkommen des Steuerpflichtigen zu besteuern; dies ist der Ansässigkeitsstaat des Steuerpflichtigen, nicht aber der Staat, in dem sich lediglich die verlusterzeugende Einkunftsquelle befindet. Nach § 102 EStG soll Österreich bei im Ausland ansässigen Steuerpflichtigen daher nur subsidiär für die Verlustverwertung zur Verfügung stehen, nämlich nur dann, wenn der Ansässigkeitsstaat wegen mangelnder positiver anderer Welteinkünfte nicht in der Lage ist, die Verlustverwertung vorzunehmen.

Lehnt es der Ansässigkeitsstaat ab, sich bei seinen eigenen Ansässigen um die Verlustverwertung hinsichtlich der Auslandsverluste anzunehmen (sei dies wegen fehlender inländischer Rechtsgrundlage oder wegen Nichtanwendung einer solchen), dann führt dies nach § 102 EStG nicht dazu, dass nun Österreich diese Aufgabe übernimmt.

Hat daher Deutschland bei einer deutschen Kapitalgesellschaft den im Jahr 1 in der österreichischen Niederlassung erlittenen Verlust mit den positiven Einkünften des Jahres 1 bei der deutschen Besteuerung ausgeglichen und wird dieser Verlustausgleich bei der deutschen Besteuerung im Jahr 3 deshalb wieder rückgängig gemacht, weil im Jahr 3 in der

österreichischen Niederlassung Gewinne angefallen sind, dann gestattet § 102 EStG nicht, den im Jahr 3 in Deutschland nachversteuerten Verlust aus dem Jahr 1 in Österreich im Jahr 3 im Verlustvortragsweg zu berücksichtigen; und zwar auch dann nicht, wenn die deutschen Steuerbehörden über die Nichtverwertung der Verluste in Deutschland eine schriftliche Bestätigung erteilen. Eine solche Bestätigung würde gemäß BMF-Erlass vom 8. Nov. 1990, AÖF 291/1990, nur dann von Relevanz sein, wenn das österreichisch-deutsche Doppelbesteuerungsabkommen eine dem Art. 24 Abs. 3 OECD-MA nachgebildete Betriebstättennichtdiskriminierungsklausel enthielte. Dies ist aber in dem aus dem Jahr 1954 stammenden Abkommen nicht der Fall.

7. Juli 1997

Für den Bundesminister:

Dr. Loukota

Für die Richtigkeit
der Ausfertigung: