

20. Februar 2012

BMF-010221/0124-IV/4/2012

EAS 3270

Frage der Vertreterbetriebsstätte bei Aufbau des inländischen Marktes für deutsche Asset Management Produkte

Beabsichtigt ein deutsches Unternehmen, das im Bereich der Vermögensveranlagung (Fondsgeschäft/Asset Management) gewerblich tätig ist, seine Aktivitäten grenzüberschreitend auf Österreich auszuweiten und zu diesem Zweck einen in Österreich ansässigen Steuerpflichtigen mit der Position eines Senior-Relationshipmanagers als Außendienstmitarbeiter einzustellen, bedarf es einer besonders sorgfältigen Untersuchung und steuerlichen Würdigung der von dem Außendienstmitarbeiter auszuübenden Funktionen, wenn das deutsche Unternehmen den Abschluss des Dienstvertrages davon abhängig macht, dass hierdurch für das deutsche Unternehmen in Österreich keine zur Körperschaftsteuerpflicht führende Vertreterbetriebsstätte entsteht.

Entscheidend für das Vorliegen einer "Vertreterbetriebsstätte" des deutschen Unternehmens wäre gemäß [Artikel 5 Abs. 5 DBA-Deutschland](#) der Umstand, dass der Mitarbeiter über eine Abschlussvollmacht verfügt. Allerdings ergibt sich aus dem Kommentar zum OECD-Musterabkommen, dass diese Bestimmung nicht in einem formalistisch-juristischen Sinn zu verstehen ist, sondern dass dem Wortlaut ein wirtschaftlicher Verständnisinhalt zukommt. Denn nach Z 33 (vierter Satz) des OECD-Kommentars zu Artikel 5 des OECD-Musterabkommens übt eine Person bereits dann eine Verkaufsvollmacht aus, wenn sie berechtigt ist, alle Einzelheiten des Kaufvertrages mit dem Kunden zu besprechen und zu verhandeln. Der Umstand, dass dem Kunden zB bereits ein Vertragsangebot unterbreitet wird, spricht daher für die Begründung einer Vertreterbetriebsstätte und zwar auch dann, wenn der Mitarbeiter keine formelle Verhandlungs- oder Vertragsabschlussvollmacht besitzt und wenn daher der Vertragsabschluss selbst erst im direkten Kontakt zwischen dem österreichischen Kunden und der deutschen Gesellschaft zustande kommt, wobei sich dies allerdings angesichts des bereits inhaltlich voll ausgehandelten Vertrages dann nur mehr als bloße Formalität darstellt (EAS 3232). Auch eine Entgegennahme von Bestellungen ("Bestellvertreter") begründet bereits eine Vertreterbetriebsstätte

(Verrechnungspreisrichtlinien 2010 Rz 175, AÖF Nr. 221/2010). Siehe im Übrigen die auf den gleichen Überlegungen beruhenden EAS 877, EAS 1051, EAS 1682, EAS 1688.

Sollte sich hingegen die Tätigkeit des Konzernmitarbeiters lediglich auf eine Produktwerbung beschränken (zB potentielle österreichische Kunden werden über die Qualität und Einsatzfähigkeit der Veranlagungsprodukte informiert, erhalten Werbebroschüren und werden darüber unterrichtet, wie sie die Produkte direkt bei der deutschen Gesellschaft erwerben können), dann könnte eine solche Form der bloßen vorbereitenden Geschäftsanbahnung noch nicht als Ausübung einer Verkaufsvollmacht (im weiten Sinn des [Artikels 5 Abs. 5 DBA-Deutschland](#)) angesehen werden (EAS 3232).

Wird nun das Funktionsprofil des Außendienstmitarbeiters wie folgt beschrieben:

- Ausbau der Investment-Produktpalette von Asset Management im Zielkundensegment Wholesale/B2B,
- Koordination dafür notwendiger Akquisitionsmaßnahmen, Marketing und Veranstaltungen, Bedarfsermittlung,
- Kundenakquisition und institutionelle Betreuung,

dann lassen die ersten beiden Punkte wohl auf eine bloße Werbung des österreichischen Marktes schließen. Ob allerdings unter "Kundenakquisition" noch der Fall einer bloß vorbereitenden Geschäftsanbahnung oder doch bereits die Aushandlung der wesentlichen Vertragselemente zu verstehen ist, bedarf einer näheren Auseinandersetzung mit den tatsächlichen Sachgegebenheiten und ihrer Beurteilung im Rahmen der "freien Beweiswürdigung", die aber nicht auf der Ebene des BM für Finanzen vorgenommen werden kann, sondern dem zuständigen Finanzamt vorbehalten bleiben muss.

Es ist richtig, dass unter EAS 1866 und EAS 1884 die Ansicht vertreten wurde, es könne dann, *"wenn seitens der deutschen Steuerverwaltung der Bestand einer österreichischen "Vertreterbetriebstätte" verneint wird, die deutsche Beurteilung auf österreichischer Seite korrespondierend nachvollzogen werden. Denn Grenzfälle dieser Art sind nicht geeignet, zum Konfliktfall eines aufwendigen internationalen Verständigungsverfahrens gemacht zu werden."*

Diese Aussage muss aber im Zusammenhang mit EAS 1988 gelesen werden: *"Diese Aussage bezieht sich aber nicht auf eindeutige Fälle, sondern eben nur auf "Grenzfälle"; andererseits*

geht es um jene Fälle, in denen die deutsche Steuerverwaltung nicht bloß erklärungsgemäß besteuert hat, sondern sich bereits konkret mit der Frage befasst und hierbei (zB im Wege einer Auskunftserteilung) die Einsatzmethodik des Außendienstmitarbeiters nicht als "Vertreterbetriebstätte" gewertet hat. Beide Gegebenheiten müssen gemeinsam vorliegen.

*Durch den bloßen Hinweis, das deutsche Unternehmen würde mit seinen Gewinnen aus den österreichischen Verkaufsgeschäften ohnedies in Deutschland besteuert werden, kann man daher nicht seiner Mitwirkungspflicht an den Untersuchungen eines österreichischen Finanzamtes über den tatsächlichen Ablauf der Verkaufsgeschäfte in Österreich ausweichen. Stellt sich in der weiteren Folge nämlich heraus, dass ein **eindeutiger** und daher erkennbar auch in einem Verständigungsverfahren durchsetzbarer Fall einer "Vertreterbetriebstätte" in Österreich vorliegt, dann kann nicht - gesetzwidrig - auf die steuerliche Erfassung in Österreich verzichtet werden."*

In Fällen der vorliegenden Art sollte daher jedenfalls eine Abklärung mit dem zuständigen Finanzamt angestrebt werden. Hierbei wird auch darauf Bedacht zu nehmen sein, ob möglicherweise die Wohnung des Außendienstmitarbeiters als Anlaufstelle für die "institutionelle Betreuung" der Kunden dient. Denn in diesem Fall könnte der hierfür eingerichtete Raum in der Wohnung des Außendienstmitarbeiters gemäß [Artikel 5 Abs. 1 DBA-Deutschland](#) als betriebstättenbegründender Standort des deutschen Unternehmens zu werten sein (sofern die darin ausgeübten Tätigkeiten nicht bloß von untergeordneter Bedeutung sind und folglich unter [Artikel 5 Abs. 4 lit. e DBA-Deutschland](#) fallen).

Bundesministerium für Finanzen, 20. Februar 2012