

15. April 2009

BMF-010221/0669-IV/4/2009

EAS 3042

Planungsgemeinschaft mit italienischen Partnern

Übernimmt eine als Mitunternehmerschaft einzustufende Planungsgemeinschaft, die aus einer österreichischen GmbH, einer italienischen GmbH und einem italienischen Einzelunternehmer besteht, den Auftrag, die Planungsarbeiten für ein österreichisches Kraftwerk auszuführen und übersteigt die Mitwirkungsdauer an dem Bauprojekt 12 Monate, dann liegt eine zur Betriebstättenbegründung führende Mitwirkung an einer inländischen Bauausführung vor und zwar auch dann, wenn für die italienischen Partner keinerlei inländische festen örtlichen Einrichtungen zur Verfügung stehen. Dies ergibt sich aus dem Update des OECD-Kommentars vom 28. Jänner 2003 (Z 17 zu Artikel 5 des OECD-Musterabkommens), mit dem die frühere gegenteilige Kommentarauffassung aufgegeben wurde (siehe hierzu EAS 2402 und EAS 2274).

Ob durch die übernommene Bauplanung eine inländische Betriebstätte entsteht, ist auf der Ebene der Mitunternehmerschaft zu entscheiden. Maßgebend ist, ob es zu Anwesenheiten auf dem Baugelände kommt und ob - gerechnet ab der ersten durch die Planungsarbeit bedingten Anwesenheit - die am Baugelände verbrachten Arbeitszeiten mehr als 12 Monate in Anspruch nehmen. Abwesenheitszeiten in diesem Zeitraum führen weder zu einer Hemmung noch zu einer Unterbrechung des Fristenlaufes (Z 19 dritter Satz OECD-Kommentar zu Art. 5 OECD-MA). Nicht wesentlich erscheint, ob die unmittelbar mit der Planungstätigkeit verbundenen Anwesenheiten auf dem Baugelände durch die Einreichplanung oder durch die Ausführungsplanung verursacht sind, solange beide Planungsphasen der Bauwerkserrichtung dienen. Denn auch der OECD-Kommentar unterscheidet nicht zwischen diesen beiden Planungsphasen.

Besteht auf der Ebene der Mitunternehmerschaft eine Betriebstätte, dann begründet diese auch für die italienischen Partner eine anteilige Betriebstätte, unabhängig davon, wie lange sich diese Partner auf dem Baugelände aufgehalten haben (Z 19.1 des OECD-Kommentars zu Art. 5 OECD-MA).

Eine abkommensrechtlich bestehende Baubetriebstätte und die damit Österreich überlassenen Besteuerungsrechte können auf der Ebene des innerstaatlichen Steuerrechts nicht nur gegenüber dem unbeschränkt steuerpflichtigen österreichischen Partner, sondern auch gegenüber den nur der beschränkten Steuerpflicht unterliegenden italienischen Partnern wahrgenommen werden (ebenfalls EAS 2402).

Für die Frage, in welcher Höhe der Gewinnanteil der italienischen Partner in Österreich der Besteuerung unterliegt, wird darauf abzustellen sein, welche Funktionen seitens der italienischen Partner in Österreich ausgeübt werden. Denn der Gewinnanteil der italienischen Partner kann nur mit jenem Teilbetrag der österreichischen Besteuerung unterworfen werden, der auf diese Funktionen entfällt.

Bundesministerium für Finanzen, 15. April 2009