

29. Oktober 2007

BMF-010221/1707-IV/4/2007

EAS 2900

Betriebstätteneigenschaft einer beteiligungshaltenden deutschen GmbH & Co KG

Werden Beteiligungen an einer deutschen AG von den Mitgliedern einer Familie, die ihren Lebensmittelpunkt nach Österreich verlegen, in eine deutsche GmbH & Co KG eingebracht, um solcherart die steuerliche "Verstrickung" dieser Beteiligungen in Deutschland aufrechtzuerhalten, so ist nach *österreichischem innerstaatlichen Recht* durch die Beteiligung der Familienmitglieder an dieser deutschen vermögensverwaltenden KG keine deutsche Betriebstätte gegeben, sodass die Einkünfte aus der deutschen AG-Beteiligung gem. Art. 10 DBA-Deutschland steuerlich den in Österreich ansässig gewordenen Familienmitgliedern zuzurechnen sind. Wenn allerdings nach der im *deutschen innerstaatlichen Recht* verwurzelten "Geprägetheorie" die deutsche GmbH der KG ein gewerbliches Gepräge gibt und damit das Entstehen einer die Beteiligung haltenden deutschen Betriebstätte für die KG-Gesellschafter verbunden ist, dann kann Deutschland nicht entgegengetreten werden, wenn es auf der Grundlage von Artikel 3 Abs. 2 DBA-Deutschland nach Artikel 7 das Besteuerungsrecht an den Dividendenausschüttungen und am Wertzuwachs in Anspruch nimmt. Denn das Abkommen selbst enthält keine Anweisungen in Bezug auf die Zurechnung von Betriebsvermögen an Betriebstätten, sodass - soweit dies zur Vermeidung einer Doppelbesteuerung erforderlich ist - diese "Lücke" zutreffenderweise durch innerstaatliches deutsches Recht gefüllt werden darf.

Nimmt aber Deutschland solcherart in Übereinstimmung mit dem Abkommen ein Besteuerungsrecht in Anspruch, dann verpflichtet dies Österreich gemäß Artikel 23 Abs. 2 des Abkommens zur Steuerfreistellung (siehe auch EAS 1441, EAS 2062, EAS 2571, EAS 2185, EAS 2646 zur Lösung derartiger Qualifikationskonflikte).

Bundesministerium für Finanzen, 29. Oktober 2007