

22. Februar 2008

BMF-010221/0089-IV/4/2008

EAS 2918

Rückwirkende Einbringung eines Musiker-Einzelbetriebes in eine KapGes

Hat ein in Österreich ansässiger Künstler von März bis November 2004 aus Gastspielen in Spanien Einkünfte erzielt und wurden diese gemäß Artikel 18 in Spanien einer Abzugsbesteuerung unterzogen, ist Österreich als Ansässigkeitsstaat des Künstlers verpflichtet, Steuerfreistellung zu gewähren.

Diese Steuerfreistellungsverpflichtung erlischt nicht dadurch, dass auf Grund eines im November 2004 *nachträglich* und rückwirkend per 29. Februar 2004 abgeschlossenen Einbringungsvertrages der künstlerische Betrieb, in den die spanischen Künstlerhonorare eingeflossen sind, in eine neu errichtete GmbH eingebracht wurde, wobei diese Einbringung vom Finanzamt anerkannt worden ist. Denn auch wenn die Spanieneinkünfte nunmehr rückwirkend der GmbH zugerechnet werden und Artikel 18 nicht für GmbHs, sondern nur für natürliche Personen gilt, hat Spanien dennoch nicht mit seiner Besteuerung das Abkommen verletzt, weil die gegenständlichen Einkünfte aus spanischer - und damals österreichischer - Sicht einer in Österreich ansässigen natürlichen Person zuzurechnen waren. Wenn aber Spanien auf Grund des Abkommens zur Steuererhebung berechtigt war, dann trifft den Ansässigkeitsstaat des Abgabepflichtigen (nunmehr den Ansässigkeitsstaat der GmbH) gemäß Artikel 24 Abs. 1 lit. a die Freistellungsverpflichtung.

Was nun die Frage nach der künftigen Behandlung der Spanieneinkünfte anlangt, so wird zunächst abzuklären sein, in welcher Funktion die GmbH auftritt (als bloßer Vermittler im Namen des Künstlers oder im eigenen Namen). Tritt sie im eigenen Namen auf, ist sonach die GmbH und nicht mehr der Künstler der Vertragspartner des spanischen Veranstalters, dann unterliegen die *Einkünfte der GmbH* nach Maßgabe des Artikels 7 in Spanien keiner Besteuerung mehr. Allerdings wird Artikel 18 (entspricht Artikel 17 Abs. 1 OECD-MA) so interpretiert, dass eine Erfassung der *Einkünfte des Künstlers* (sonach eine Erfassung des Künstleranteils in den Einkünften der GmbH) zulässig ist, wenn dies im innerstaatlichen Recht so vorgesehen ist (Z 8 des OECD-Kommentars zu Artikel 17 OECD-MA). Auf österreichischer Seite hätte dies zur Folge, dass der Weiterfluss dieser Einkünfte in die Hände

des Künstlers bei der Besteuerung des Künstlers - unter Progressionsvorbehalt - steuerfrei zu stellen ist. Dieser Weiterfluss kann nur im Wege eines - bei der GmbH steuerlich abzugsfähigen - fremdüblichen Entgelts erfolgen.

Bundesministerium für Finanzen, 22. Februar 2008