

**Der Begriff der Betriebsstätte für Zwecke der
Gewinnsteuern (Einkommensteuer und
Körperschaftsteuer) einerseits im Vergleich
zum Begriff der Betriebsstätte für Zwecke der
Umsatzsteuer andererseits**

Uwe Komm
Dipl.-Finanzwirt
Steuerberater

Vortrag am 6. Juni 2014
Seminar UNI-BUD
in Sopot

- 1. Allgemeines**
- 2. Abgrenzung zum deutschen Betriebsstätten-Begriff**
- 3. Betriebsstätte für Zwecke der Umsatzsteuer**
- 4. Reverse-Charge-Verfahren**

1. Allgemeines

1.1 Für gewerbliche Einkünfte weist der Artikel 7 DBA Polen grundsätzlich das Besteuerungsrecht für Unternehmensgewinne dem Sitzstaat des Unternehmens zu. Soweit der Gewinn durch eine Betriebsstätte in einem anderen Staat erzielt wurde, darf dieser Staat (**Betriebsstättenstaat**) den Betriebsstättengewinn besteuern. Wann eine Betriebsstätte vorliegt, ist im Artikel 5 DBA Polen geregelt.

1.2 Sachliche Betriebsstätte gemäß Artikel 5 DBA Polen

Im Sinne dieses Abkommens bedeutet der Ausdruck "Betriebsstätte" eine feste Geschäftseinrichtung, durch die die Tätigkeit eines Unternehmens ganz oder teilweise ausgeübt wird.

Der Ausdruck "Betriebsstätte" umfasst insbesondere:

- einen Ort der Leitung
- eine Zweigniederlassung
- eine Geschäftsstelle
- eine Fabrikationsstätte
- eine Werkstatt und
- ein Bergwerk, ein Öl- oder Gasvorkommen, ein Steinbruch oder eine andere Stätte der Ausbeutung natürlicher Ressourcen

1.2.1 Sachliche Betriebsstätte durch eine "feste Geschäftseinrichtung"

Der Begriff der Geschäftseinrichtung umfasst sämtliche Geschäftseinrichtungen jeder Art, die in der Verfügungsmacht des Steuerpflichtigen liegt und der Tätigkeit des Steuerpflichtigen dient. Die feste Geschäftseinrichtung muss nicht im Eigentum des Steuerpflichtigen sein. Hier genügt die entgeltlich oder unentgeltlich eingeräumte Möglichkeit, über die feste Anlage/Einrichtung tatsächlich über eine gewisse Dauer verfügen zu können.

Eine Verfügungsgewalt des Steuerpflichtigen liegt nicht vor, wenn gelegentlich einzelne Räume durch den Steuerpflichtigen genutzt werden.

Nach Artikel 5 DBA Polen gelten Geschäftseinrichtungen unterstützender oder vorbereitender Art, wie z. B. Warenlager oder Einkaufs- und Informationsstellen wegen ihres bloßen Hilfscharakters nicht als Betriebsstätte.

1.3 Zeitliche Betriebsstätten-Gründung für Bau- und Montage-Betriebsstätten

Eine Bauausführung oder Montage ist nur dann eine Betriebsstätte, wenn ihre Dauer **12 Monate** überschreitet gemäß Artikel 5 Abs. 3 DBA Polen.

Im Gegensatz zu einer ständigen Betriebsstätte besteht die Bau- oder Montage-Betriebsstätte nur für die Abwicklung eines konkreten Auftrags.

1.3.1 Fristenberechnung

Die Betriebsstätte entsteht mit der Aufnahme der gewerblichen Tätigkeiten am Ort der Bauausführung bzw. der Montageleistung. Hierfür genügen vorbereitende Arbeiten. Sie endet mit der Fertigstellung des Bauwerks. In der Regel ist dies der Zeitpunkt der Abnahme.

Die Finanzverwaltung geht bei der Fristenberechnung von den folgenden Annahmen aus:

Fristbeginn: Beginn der Arbeiten vor Ort

- Grundsatz: Maßgebend ist damit das Eintreffen der ersten Person an der Baustelle, unerheblich ist hierfür, ob eigene Mitarbeiter oder die eines Subunternehmers eingesetzt werden.
- Die normale Bautätigkeit ist nicht entscheidend, bereits Vorbereitungsmaßnahmen auf der Baustelle wie z. B. das Vermessen der Baustelle, lösen die Frist aus.

Unterbrechung der Frist

- Jahreszeitliche bedingte oder andere vorübergehend kurzfristige Unterbrechungen sind mitzurechnen (z. B. schlechte Witterung, Streik, Materialmangel).
- Übliche Arbeitsunterbrechungen führen damit weder zu einem Neubeginn noch zu einer Hemmung der Frist.

1.3.2 Zusammenrechnung von mehreren Baustellen

Im Gegensatz zum deutschen Betriebsstätten-Begriff gemäß § 12 Abgabenordnung (AO) enthält Artikel 5 Abs. 3 DBA Polen keine Zusammenrechnungsbestimmungen. Daraus folgt, dass einerseits nicht alle in einem Quellenstaat unterhaltenen Bau- und Montagestellen eine einzige Betriebsstätte bilden. Andererseits sind die entsprechenden Aktivitäten dann nicht isoliert zu betrachten, wenn sie sachlich zusammengehören.

Nach Auffassung der Finanzverwaltung sind die Baustellen im "Nahbereich" von 50 km zusammenzurechnen, da davon auszugehen ist, dass in diesem Bereich sowohl ein zentraler Materialeinkauf als auch eine Koordination der einzusetzenden Arbeitskräfte erfolgt.

Im Einzelnen stellen hierzu die Betriebsstätten-Verwaltungsgrundsätze folgende Kriterien auf:

- Selbständige Bauausführung oder Montagearbeiten sind für die Berechnung der Zeitdauer nicht zusammenzurechnen.
- Als selbständige Projekte können grundsätzlich solche angesehen werden, die für verschiedene Auftraggeber ausgeführt werden, es sei denn, die Projekte bilden wirtschaftlich gesehen eine Einheit.
- Verschiedene Projekte für Rechnung eines einzelnen Auftraggebers werden generell als Einheit behandelt, wenn sie aufgrund eines einheitlichen Vertrages ausgeführt werden und ein geografischer Zusammenhang besteht.

- Werden Arbeiten für Rechnung desselben Auftraggebers aufgrund mehrerer Verträge ausgeführt, werden diese zusammengerechnet, wenn der Fall einer einheitlichen Ausführung vorliegt.
Eine solche Einheit kann bestehen
 - in zeitlicher Hinsicht, wenn die verschiedenen Aufträge gleichzeitig oder unmittelbar hintereinander ohne Unterbrechungen ausgeführt werden und
 - in räumlicher Hinsicht, wenn die Arbeiten auch bei Ausführung an verschiedenen Orten innerhalb des geografischen Zusammenhangs nur ein Teil eines größeren Ganzen bilden.
- Örtlich fortschreitende Bauausführungen (z. B. an einem Schienen- oder Straßennetz) oder schwimmende Bauausführungen sind in der Regel wirtschaftlich oder geografisch als Einheit anzusehen ohne Rücksicht auf die 50 km-Grenze.

Der Bundesfinanzhof hält hingegen an der Einzelbetrachtung fest. Damit ist eine Zusammenrechnung von Baustellen grundsätzlich nicht mehr möglich. Die Finanzverwaltung folgt dem Bundesfinanzhof jedoch nicht uneingeschränkt. Bei der Zusammenrechnung von Bau- und Montagebetriebsstätten nach DBA sind nach Auffassung der Finanzverwaltung auch die für einen wirtschaftlichen Zusammenhang sprechenden Merkmale wie folgt zu berücksichtigen:

1. Die Arbeiten stehen in einem engen zeitlichen Zusammenhang:
Während dieses Zeitraums der am längsten andauernden Bauarbeiten wurden auch die beiden kürzer andauernden Arbeiten geleistet.
2. Es handelt sich um gleichartige Arbeiten.
3. Die Arbeiten werden für denselben Auftraggeber ausgeführt.
4. Die Arbeiten werden organisatorisch durch die Einschaltung einer bestimmten inländischen Kontaktperson verzahnt, die u. a. an Vertragsverhandlungen beteiligt war und deren Privatadresse für den gesamten inländischen Schriftverkehr des ausländischen Unternehmers genutzt wurde.

Diese Tatsachen begründen den wirtschaftlichen Zusammenhang zwischen den verschiedenen Bauarbeiten und somit eine Zusammenrechnung von Bau- und Montagebetriebsstätten nach DBA nach Auffassung der Finanzverwaltung.

1.4 Personelle Betriebsstättenbegründung durch Vertreter nach Artikel 5 Abs. 5 DBA Polen

Ist eine Person mit Ausnahme eines unabhängigen Vertreters im Sinne des Artikel 5 Abs. 6 DBA Polen für ein Unternehmen tätig und besitzt sie in einem Vertragsstaat die Vollmacht, im Namen des Unternehmens Verträge abzuschließen, und übt sie die Vollmacht dort gewöhnlich aus, so wird das Unternehmen so behandelt, als habe es in diesem Staat für alle von den Personen für das Unternehmen ausgeübten Tätigkeiten eine Betriebsstätte.

Ob ein ständiger Vertreter im Sinne des DBA vorliegt, ist im Einzelfall zu entscheiden. Hauptanwendungsfälle sind im Übrigen Angestellte wie z. B. Prokuristen oder Handlungsbevollmächtigte, bei denen sich diese Abhängigkeit bereits aus dem Anstellungsvertrag ergibt.

Eine weitere Voraussetzung ist, dass der Vertreter regelmäßig Verträge im Namen des Unternehmens abschließt. Die Abschlussvollmacht muss keine Generalvollmacht sein.

1.5 Dienstleistungsbetriebsstätte

Im DBA Polen ist keine Regelung über Dienstleistungsbetriebsstätten vorhanden. Wenn z. B. ein polnischer Dienstleister längere Zeit in Deutschland tätig ist, ergibt sich nicht bereits aus der Zeitkomponente eine Betriebsstättenbegründung. Diese deutsche Auffassung wurde faktisch durch das OECD-Update 2008 bestätigt. Hiernach ist für die Begründung einer Dienstleistungsbetriebsstätte eine explizite Sonderregelung im jeweiligen vereinbarten Artikel 5 erforderlich. Verschiedene Staaten ignorieren jedoch diese Vorgaben, wie z. B. Tschechien und die Slowakei.

Der BFH führte im Urteil vom 4.6.2008 wie folgt aus:

- Das bloße Tätigwerden in Räumlichkeiten des Vertragspartners führt nach Auffassung des BFH für sich genommen selbst dann nicht zur Begründung der erforderlichen Verfügungsmacht, wenn die Tätigkeit über mehrere Jahre hinweg erbracht wird.
- In der zeitlichen Komponente müssen zusätzliche Umstände auf eine örtliche Verfestigung schließen lassen.
- Letztlich sei entscheidend, ob eine gewisse "Verwurzelung" des Unternehmens mit dem Ort der Ausübung der Unternehmertätigkeit besteht.

2. Abgrenzung zum deutschen Betriebsstätten-Begriff

Der Betriebsstätten-Begriff nach deutschen Vorschriften ist zwar auf den ersten Blick vergleichbar mit dem nach Artikel 5 DBA Polen. Dieser enthält allerdings wichtige Ausnahmen, z. B. sind Hilfs- oder Vorbereitungshandlungen, dienende Einrichtungen wie Lager, keine Betriebsstätten im Sinne des DBA Polen.

Während nach dem Wortlaut des Artikel 5 DBA Polen durch die feste Geschäftseinrichtung die Tätigkeit des Unternehmens ausgeübt werden muss, liegt nach den deutschen Vorschriften gemäß § 12 AO eine Betriebsstätte vor, wenn die feste Geschäftseinrichtung (oder Anlage) der Tätigkeit des Unternehmens dient. Der abkommensrechtliche Begriff der Betriebsstätte stimmt aber inhaltlich mit dem des § 12 AO überein. Hinsichtlich der ausgeübten Tätigkeiten ist er allerdings regelmäßig enger. Die Geschäftseinrichtung muss jedoch dem Unternehmen mit einer gewissen Beständigkeit zu dienen bestimmt sein, d. h. länger als 6 Monate, jedoch ohne Rücksicht auf die Frist von 12 Monaten für Bauausführungen und Montagen laut Artikel 5 DBA Polen.

Eine weitere wichtige Unterscheidung ergibt sich bei Bau- und Montage-Betriebsstätten. Nach deutschem Steuerrecht liegt eine Betriebsstätte nach 6 Monaten vor. Nach dem DBA Polen liegt eine Betriebsstätte jedoch erst nach 12 Monaten vor.

Das deutsche Besteuerungsrecht sieht keine personelle Betriebsstättenbegründung vor. Nach deutschem Recht kann jedoch der abhängige Vertreter mit Vertretungsvollmacht eine Betriebsstätte begründen.

3. Betriebsstätte für Zwecke der Umsatzsteuer

Für die Anwendung des Reverse-Charge-Verfahrens ist es erforderlich, dass die Dienstleistung von einem im Ausland ansässigen Unternehmer erfolgt. Erfolgt die Dienstleistung jedoch von einer inländischen Betriebsstätte eines ausländischen Unternehmens, ist die Übertragung der Steuerschuldnerschaft nicht anwendbar.

Das heißt, für die inländische Betriebsstätte muss sich der ausländische Unternehmer im anderen Mitgliedsstaat registrieren lassen und nach den dort geltenden Vorschriften die Umsatzsteuer erklären.

Dem Begriff der Betriebsstätte kommt hierbei eine besondere Bedeutung zu.

Eine umsatzsteuerliche Betriebsstätte im Inland liegt vor, wenn die folgenden Voraussetzungen erfüllt sind:

- Ausreichender Mindestbestand an Personal- und Sachmitteln
- Hinreichender Grad an Beständigkeit
- Struktur zur autonomen Erbringung der Dienstleistung
 - Eigene Vertragsabschlüsse
 - Eigene Rechnungslegung und Aufzeichnungen
 - Eigene Entscheidungen, z. B. bei Wareneinkauf

Die Mehrwertsteuersystemrichtlinie verwendet statt des im nationalen Umsatzsteuer-gesetz verwendeten Begriffs der "Betriebsstätte" den der "festen Niederlassung".

Demnach ist der Begriff der (umsatzsteuerlichen) Betriebsstätte identisch mit dem in Artikel 44 Satz 2 Mehrwertsteuersystemrichtlinie genannten unionsrechtlichen Begriff der "festen Niederlassung".

Beispiel 1:

Der polnische Unternehmer P erbringt an den deutschen Unternehmer D eine Werkleistung. P hat seinen Wohnsitz in Polen, von dem aus die Leistung erbracht wird.

P erbringt an D eine sonstige Leistung, die in Deutschland steuerbar ist. Steuerschuldner für die steuerpflichtige Leistung ist D als Leistungsempfänger (Reverse-Charge-Verfahren).

Abwandlung:

Die Leistung wird von einer deutschen Betriebsstätte des polnischen Unternehmens P erbracht.

Auch hier ist die Leistung von P in Deutschland steuerbar. Hier greift jedoch nicht das Reverse-Charge-Verfahren. Das heißt, P muss in seiner Rechnung deutsche Umsatzsteuer ausweisen und sich hierfür in Deutschland umsatzsteuerlich registrieren.

Auch für unterschiedliche Eingangsleistungen, insbesondere für Beratungs- und Werkleistungen, ist entscheidend, ob die Leistung für eine deutsche Betriebsstätte oder für das im Ausland ansässige polnische Unternehmen erbracht wird.

Denn hier ist zu prüfen, ob die an das polnische Unternehmen in Rechnung gestellte Umsatzsteuer als Vorsteuer abzugsfähig ist.

In der Praxis werden für das polnische Unternehmen im Vorsteuervergütungsverfahren oft Vorsteuerbeträge geltend gemacht, die vom deutschen Unternehmer zu Unrecht mit deutscher Umsatzsteuer ausgewiesen wurden. Die Vorsteuer hieraus ist dann nicht abzugsfähig, wenn für diesen Umsatz das Reverse-Charge-Verfahren gilt.

4. Reverse-Charge-Verfahren

4.1 Neue Pflichtangaben bei Reverse-Charge-Leistungen

In § 14a Abs. 5 UStG wird die bisherige Hinweispflicht auf die Steuerschuldnerschaft des Leistungsempfängers nach § 13b Abs. 5 UStG konkretisiert. Dies entspricht der unionsrechtlichen Vorgabe in Artikel 226 Nr. 11a Mehrwertsteuersystem-Richtlinie (MwStSystRL).

In sog. Reverse-Charge-Verfahren (§ 13b UStG) schuldet nicht der leistende Unternehmer, sondern der Leistungsempfänger, die Umsatzsteuer. Führt der Unternehmer eine Leistung aus, die unter das Reverse-Charge-Verfahren fällt, musste er bislang in seiner Rechnung auf die Steuerschuldnerschaft des Leistungsempfängers "hinweisen". Für diesen Hinweis kamen diverse Formulierungen in Frage.

Seit dem 30.06.2013 muss eine entsprechende Rechnung **zwingend** die Angabe "Steuerschuldnerschaft des Leistungsempfängers" enthalten. Die Finanzverwaltung akzeptiert gemäß dem Schreiben des Bundesministeriums für Finanzen vom 25.10.2013 auch die Verwendung des englischen Begriffs "Reverse-Charge" (vgl. Anlage 1).

Hinweis: Reverse-Charge-Verfahren Regelungen zur Steuerschuldnerschaft in Europa laut Anlage 2.

Fehlt diese Angabe oder wird statt dessen eine andere Formulierung gewählt, hat dies keine Auswirkungen auf den Vorsteuerabzug, denn diese setzt den Reverse-Charge-Fällen keine ordnungsgemäße Rechnung voraus.

Werden Reverse-Charge-Leistungen "**über die Grenze**" erbracht, stellt sich die Frage, ob die **Rechnungen nach in- oder ausländischem Recht** erteilt werden muss. Diese Frage wurde durch die Gesetzesänderung neu beantwortet.

Werden Reverse-Charge-Leistungen im Inland (Deutschland) erbracht, jedoch von einem (EU-) ausländischen Unternehmer, sind für die Rechnungserteilung künftig die Vorschriften des ausländischen EU-Mitgliedsstaates anzuwenden.

Der Unternehmer ist nicht im Inland ansässig, wenn er weder seinen Sitz noch seine Geschäftsleitung, eine Betriebsstätte, von der der Umsatz ausgeführt wird, oder die an der Erbringung des Umsatzes beteiligt ist, oder – in Ermangelung eines Sitzes – seinen Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt im Inland hat. Dies gilt auch, wenn der Unternehmer ausschließlich einen Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt im Inland, aber seinen Sitz, der Ort der Geschäftsleitung oder eine Betriebsstätte im Ausland hat.

Beachte:

Die obige Regelung gilt nicht, wenn mit Gutschrift abgerechnet wird.
In diesem Fall muss der deutsche Leistungsempfänger in seiner Gutschrift die deutschen Vorgaben beachten.

Beispiel:

Der polnische Unternehmer P erbringt an den deutschen Unternehmer D eine Werkleistung. P hat seinen Unternehmenssitz in Polen, von dem aus die Leistung erbracht wird.

P erbringt an D eine sonstige Leistung, die nach § 3a Abs. 2 Satz 1 UStG im Inland steuerbar ist. Steuerschuldner für die steuerpflichtige Leistung ist D als Leistungsempfänger (nach § 13b Abs. 5 Satz 1 i. V. m. Abs. 1 UStG).

a)

P erteilt die Rechnung

P hat eine Rechnung nach den in Polen geltenden Vorgaben zur Rechnungserteilung auszustellen.

b)

P und D vereinbaren, dass D mit Gutschrift abrechnet.

D hat die Gutschrift nach den in Deutschland geltenden Rechnungserteilungspflichten zu erstellen.

4.2 Neue Fristen für die Rechnungsstellung

Für bestimmte Fälle wird neu geregelt, bis wann eine Rechnung erteilt werden muss. Durch die Neuregelung wird Artikel 222 Unterabschnitt 1 MwStSystRL in deutsches Recht umgesetzt.

Bei B2B-Leistungen in einem anderen Mitgliedsstaat, die unter das Reverse-Charge-Verfahren fallen, muss die Rechnung **bis zum 15. des Folgemonats** (der Umsatzausführung) ausgestellt werden (§ 14a Abs. 1 Satz 2 UStG n.F.).

Beispiel:

Steuerberater D aus Düsseldorf berät im August 2013 einen Unternehmer in Polen hinsichtlich Lohnsteuer. Die Leistung ist nach § 3a Abs. 2 UStG in Polen steuerbar. Dort fällt sie unter das Reverse-Charge-Verfahren (nach Artikel 196 Mehrwertsteuer-Richtlinie). Steuerberater D muss bis zum 15.09.2013 über seine Leistung abrechnen. Die Rechnung muss die Angabe "**Steuerschuldnerschaft des Leistungsempfängers**" enthalten.

Auch bei einer **innergemeinschaftlichen Lieferung** muss **künftig bis zum 15. des Folgemonats** (der Umsatzausführung) abgerechnet werden (§ 14a Abs. 3 Satz 1 UStG n.F.).

BM Partner Revision GmbH Wirtschaftsprüfungsgesellschaft

BM Partner GmbH Steuerberatungsgesellschaft

Kanzlerstr. 8
40472 Düsseldorf
mail@bmpartner.de

Tel.: +49 / 211 / 96 05 03
Fax: +49 / 211 / 96 05 170
www.bmpartner.de

HAFTUNGSFREISTELLUNG

Die Informationen in diesen Arbeitsunterlagen sind allgemeiner Art und stellen keine betriebswirtschaftliche, steuerliche oder rechtliche Beratung dar. Sie können und sollen insbesondere nicht die qualifizierte individuelle Beratung ersetzen. Für weitergehende Informationen bitten wir Sie, sich individuell beraten zu lassen.

Die Sammlung und Zusammenstellung der Informationen erfolgte mit der gebotenen Sorgfalt. Gleichwohl können wir keinerlei Haftung - aus welchem Rechtsgrund auch immer - für die Richtigkeit, Aktualität und Vollständigkeit übernehmen.

Die Inhalte dieser Arbeitsunterlagen unterliegen dem deutschen Urheberrecht. Die Vervielfältigung, Bearbeitung, Verbreitung und jede Art der Verwendung außerhalb der Grenzen des Urheberrechts bedürfen der schriftlichen Zustimmung von BM Partner GmbH. Downloads und Kopien dieser Seite sind nur für den persönlichen, nicht kommerziellen Gebrauch gestattet.