

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Senatsvorsitzenden ***R1***, den Richter ***R2*** sowie die fachkundigen Laienrichter ***LR1 und LR2*** in der Beschwerdesache ***Bf1***, ***Bf1-Adr***, über die Beschwerde vom 22. Jänner 2016 gegen die Bescheide des Finanzamtes Wien 1/23 vom 12. Juni 2015 betreffend Wiederaufnahme des Verfahrens betreffend Körperschaftsteuer 2008 bis 2011 sowie Körperschaftsteuer 2008 bis 2011, St.Nr. ***BF1StNr1***, nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 13. Februar 2025 in Anwesenheit des Schriftführers ***SF*** zu Recht erkannt:

Die Beschwerde gegen die Bescheide betreffend Wiederaufnahme des Verfahrens gemäß § 303 Abs. 1 BAO betreffend Körperschaftsteuer 2008 bis 2011 wird als unbegründet abgewiesen.
Die angefochtenen Bescheide bleiben unverändert.

Die Beschwerde gegen den Körperschaftsteuerbescheid 2008 wird gemäß § 279 BAO als unbegründet abgewiesen.
Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Der Beschwerde gegen die Körperschaftsteuerbescheide 2009 bis 2011 wird gemäß § 279 BAO teilweise Folge gegeben.
Die angefochtenen Bescheide werden abgeändert.

Die Bemessungsgrundlagen und die Höhe der festgesetzten Abgabe sind dem Ende der Entscheidungsgründe zu entnehmen und bilden einen Bestandteil des Spruches dieses Erkenntnisses.

Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) zulässig.

Entscheidungsgründe

I. Verfahrensgang

Die Beschwerdeführerin (im Folgenden mit Bf. bezeichnet) ist eine 100%ige Tochtergesellschaft der ***T-SAS*** (im Folgenden ***T-SAS***), mit Sitz in ***F.*** und ist über die Einzelhandelssparte ***BSV*** Teil des Gesundheits- und Schönheitszweiges von ***HI-Ltd***. Die Bf. vertreibt vorrangig ***B-Produkte*** durch ca. ***NN-Filialen*** in Österreich.

Darüber innerhalb des ***T***-Konzerns hinaus ist die Bf. als Holdinggesellschaft für die nicht***LandX*** Beteiligungen tätig. Die derzeitige Gesellschaftsstruktur wurde im Wesentlichen durch die Einbringung der Tochterunternehmen ***AR-AG*** /Schweiz (jetzt: ***NC-GmbH***), ***N-Ib*** (***N-Ib***), ***N.I*** (***I-SDA***), ***LP-SA*** (Italien) sowie ***C-SA*** (Italien) im Jahre 2003 erreicht. Die Bf. fungiert somit als *Holdinggesellschaft* für die Beteiligungen an Tochtergesellschaften in der Schweiz, Italien, Spanien, Portugal, Marokko und Deutschland.

Über die deutsche ***I-GmbH*** (kurz: ***I-GmbH***) hält die Bf. mittelbar weitere Tochtergesellschaften in Zentraleuropa (Ungarn, Tschechien, Slowakei, Rumänien und Polen). Die Bf. hat die Beteiligung an der ***I-GmbH*** im Jahre 2003 fremdfinanziert von der ***T-SAS*** und die restlichen Anteile (49%) mit Anteilskaufvertrag vom 8. Juli 2009 von ***L-Ltd*** und ***B-Ltd*** erworben.

Im Zuge einer abgabenbehördlichen Prüfung für die Jahre 2008 bis 2011 wurden nachstehende Feststellungen getroffen:

1. Forderungen und Verbindlichkeiten ggü. Tochtergesellschaften:

Mit Einbringungsverträgen vom 24. September 2003 seien jeweils 100% der Kapitalanteile der nachstehenden früheren Schwestergesellschaften im Gesamtwert von EUR 194.574.000,00 wie folgt durch die Muttergesellschaft ***T-SAS*** /***F.*** in die Bf. eingebracht worden:

Gesellschaft:	Stammkapital:
AR-AG /Schweiz:	122.090.000,00
N-Ib /Spanien:	30.472.000,00
N.I /Italien:	30.533.000,00
LP-SA /Italien:	6.387.000,00
CE-SA /Italien:	837.000,00

Diese Gesellschaften würden mit der Bf. auf gleichartiger Funktionsstufe (Filialvertriebsnetz in den jeweiligen Ländern) stehen.

Über die Bewertung der eingebrachten Beteiligungen sei zum Zeitpunkt der Einbringung kein Bewertungsgutachten vorgelegt worden, die Einbringung sei lt. Auskunft Herr ***K.*** zu *Buchwerten* erfolgt. Aufgrund des fehlenden Einbringungsgutachtens habe der damalige Wirtschaftsprüfer für die UGB-Jahresabschlüsse 2004 und 2005 nur einen eingeschränkten Bestätigungsvermerk ausgestellt.

Im Jahre 2005 sei die gesamte ***T***-Konzerngruppe vom ***BSV*** Konzern, der Einzelhandelssparte des weltweiten ***HI-Ltd***-Konzerns übernommen worden.

Im Konkreten wurden zu den einzelnen Tochtergesellschaften nachstehende Feststellungen getroffen:

1.1 Zinsaufwendungen iZm Beteiligungsfinanzierung ***T*** ***I.***:

Im Zuge einer abgabenbehördlichen Prüfung für die Jahre 2008 bis 2011 wurde in Tz 5a des BP-Berichtes festgestellt, dass nachstehende **Zinsaufwendungen** iZm der Beteiligungsfinanzierung in den Jahren 2008 bis 2011 nicht als steuerliche Betriebsausgabe zugelassen werden, da hinsichtlich des von der ***H-SAS***/**F.*** zur Verfügung gestellten **Darlehens** in Form eines **Kontokorrentkredits verdecktes Eigenkapital** vorliege. Dies insbesondere, als hinsichtlich des der Bf. von der ***H-SAS*** gewährten Darlehens letztlich bis Ende 2010 *kein schriftlicher Darlehensvertrag* vorgelegen, bis Ende 2010 weder Darlehenstilgungen noch Zinszahlungen erfolgt und keine Sicherheiten vereinbart worden seien:

Zinsaufw. M.-***I.*** SA:	2008	2009	2010	2011
Zinsen ***H-SAS***:	4.071.023,00	4.391.316,00	2.956.333,00	3.595.525,00
anteilige Zinsen ***F-SNC***, ***A-SAS***:				160.901,23
50% bereits in MWR zugerechnet:			- 1.479.770,53	- 1.752.435,42
Erfolgsänderung lt. BP:	4.071.023,00	4.391.316,00	1.476.562,47	2.003.990,81

Mit 23. Dezember 2005 habe die Bf. von der Schwestergesellschaft, ***H-SAS***, Forderungen gegenüber der Tochtergesellschaft ***N.I.*** iHv EUR 54.133.000,00 erworben, auf die die Bf. in weiterer Folge verzichtet habe. Die Zahlung des Kaufpreises sei über ein Darlehen bzw. über einen Kontokorrentkredit durch ***H-SAS*** finanziert worden, der zum 31.12.2005 EUR 54.133.758,18 betragen habe. Nach den Feststellungen der BP seien bis Ende 2010 weder Darlehenstilgungen noch Zinszahlungen erfolgt.

Demzufolge seien im Zuge einer Vor-BP für die Jahre 2005 bis 2007 mangels Vorliegen einer fremdüblichen Vereinbarung ca. der Hälfte der mit diesem Darlehen in Zusammenhang stehenden angelasteten Zinsen der Abzug als Betriebsausgabe versagt worden. In den an die Vor-BP anschließenden Zeiträumen 2008 und 2009 sei der Zinsaufwand jedoch nicht um die für eigenkapitalersetzende Darlehen qualifizierten Beträge gekürzt worden.

Mit „**current account agreement**“, datiert vom 6. Mai 2011, welches rückwirkend per 1.1.2010 wirksam sein solle, seien Zinsen festgelegt worden, die bis Ende 2011 ebenfalls nicht bezahlt worden seien.

In den steuerlichen Mehr-Weniger-Rechnungen der Jahre 2010 und 2011 seien die in diesen Jahren angefallenen Zinsen *zur Hälfte* außerbücherlich dem steuerlichen Gewinn zugerechnet worden. Laut Telefonat mit der steuerlichen Vertretung der Bf. vom 10. April 2014 (Follow up Mail vom 16.09.2014) sei der BP mitgeteilt worden, dass für 2008 und 2009 analog der Feststellung der Vor-BP infolge bereits abgegebener Erklärungen und Wechsel des steuerlichen Vertreters eine derartige Zinsenhinzurechnung unterblieben sei und daher der steuerliche Verlust dieser Jahre entsprechend zu kürzen sei.

Nach der Vorhaltsbeantwortung vom 8. September 2014 sei der **2011** der *****N.I.***** gewährte Zuschuss iHv EUR 8.479.000,00 zur Abdeckung der Verluste von *****I-SDA***** in Form liquider Mittel geleistet worden. Der Zuschuss sei durch Aufstockung des Darlehens von *****F-SNC***** finanziert worden. Die *****F-SNC***** (*****F-SNC*****) sei lt. Auskunft vom 15. April 2015 eine *Holding- und Finanzierungsgesellschaft* für die *****T*****-Gruppe, deren Gesellschafter im Prüfungszeitraum die *****A-BV***** und *****AH-BV***** gewesen seien.

Die Geschäftsführung der *****F-SNC***** sei durch die *****ST-Ltd*****, British Virgin Islands, wahrgenommen worden, Geschäftsführer bis 2011 seien *****S.C.***** und *****A.H.***** gewesen.

Unbesicherte Kredite seien nach KSV Gesamtbewertung vom 29. März 2011 bei dieser Gesellschaft nicht zulässig.

Die vorgelegten Bilanzen würden ein negatives Eigenkapital iHv –EUR 174.000.000,00 ausweisen, die Schulden betragen 2011 EUR 1.328 Milliarden, davon an verbundene Unternehmen EUR 839 Millionen.

In den Folgejahren ab 2005 seien *Forderungsverzichte* bzw. *Zuschüsse* an *****I-SDA***** im Gesamtausmaß von EUR 98.983.000,00 bzw. an die weiteren italienischen Gesellschaften iHv EUR 2.500.000,00 erfolgt, die in der Folge liquidiert worden seien.

Das von der *****H-SAS***** in *****F.***** zur Verfügung gestellte Kreditkapital sei per Ende 2010 auf EUR 90.318.289,48 angewachsen, der aushaftende Stand des Kontokorrentkredits inkl. Zinsen habe per 31.12.2011 EUR 111.067.876,34 betragen.

Gewährte Zuschüsse an Tochtergesellschaften seien handelsbilanzmäßig wieder abgeschrieben worden, sodass mit einer Rückzahlung durch die Tochtergesellschaften nicht gerechnet und ein Rückfluss aus den Tochtergesellschaften nicht für wahrscheinlich gehalten worden.

Im Jahresabschluss 2011 werde ausgeführt, dass die Bf. mit 27.08.2012 von *****AH-BV*****/*****ML.***** (für 2011) einen **Financial Support Letter** (*Patronatserklärung*) des Inhalts

erhalten habe, dass die Investitionen der Bf. in die Tochtergesellschaften in Italien, Spanien und Schweiz **geschützt** werden und die Bf. **alle Investitionen** im Falle einer Liquidation dieser Gesellschaften **zurückerhalte**.

Im Jahre 2012 (nach dem Prüfungszeitraum) bestehe nach den Feststellungen der BP die Verbindlichkeit an *****H-SAS***** aufgrund von Umschuldungen auf *****F-SNC***** (*Personengesellschaft nach ***LandX*** Recht*) bzw. Rückzahlungen aufgrund eines Ur-Großmutterzuschusses der *****AH-BV***** iHv EUR 70.000.000,00 (2012) nicht mehr. Die Finanzierung sei über die *****F-SNC*****, eine Personengesellschaft nach *****LandX*** Recht** erfolgt.

Dieser **Letters of Support** bzw. *Patronatserklärungen* sei auf Anforderung des Wirtschaftsprüfers PwC ausgestellt und haben in Übereinstimmung mit den in Österreich geltenden gesetzlichen Vorschriften und berufsüblichen Grundsätzen ordnungsgemäßer Durchführung von Abschlussprüfungen üblicherweise eine Gültigkeit von **1 Jahr** ab Erteilung des Bestätigungsvermerks für das jeweilige Geschäftsjahr. Eine Kopie werde daher auch an PwC verschickt.

Die BP lasse den mit der Beteiligungsfinanzierung der Tochtergesellschaft *****N.I.***** in Zusammenhang stehenden Zinsaufwand aus nachstehenden Gründen nicht zum Abzug zu:

Nach der **Funktions- und Risikoanalyse** sei die Funktion sowie das Risiko der Beteiligungsfinanzierung nicht der Bf. zuzurechnen.

Aus den schriftlich festgehaltenen **Zeugenaussagen** in einem gerichtlichen **Strafverfahren** gegen die ehemaligen Geschäftsführer der Bf., *****M.R.***** und *****H.L.*****, wo es um den Vorwurf der *Bilanzfälschung* und der Auszahlung *ungerechtfertigter Bonuszahlungen* gegangen sei, ergebe sich, dass Buchungen des „**Holdingaufwandes**“ nur über Anweisung von „*****T*** International**“, einer Organisationseinheit, die dem CEO der gesamten *****T***-Gruppe** *****W.K.***** zuzurechnen sei, erfolgt seien.

Entscheidungen betreffend die *Finanzierung* der Tochtergesellschaften seien durch *****E.R.*****, der CEO der gesamten *****Mutter***-Konzerngruppe**, einer Angestellten der *****A-SAS*****, *****B.*****, der Management-Dienstleistungsgesellschaft der *****Mutter***-Konzerngruppe**, erfolgt.

Nach den Aussagen des Wirtschaftsprüfers des handelsrechtlichen Jahresabschlusses 2009 im gerichtlichen Strafverfahren sei die Werthaltigkeit der Beteiligungen nicht von PwC-Österreich geprüft worden, da dies durch die Wirtschaftsprüfer in *****B.***** und *****H***** erfolgt sei.

Weiters werden die in Zusammenhang mit der Beteiligungsfinanzierung stehenden Beträge als **verdecktes Eigenkapital** bzw. als Forderung an die Muttergesellschaft *****T-SAS***** ausgewiesen, da es bis 2010 *keinen schriftlichen Darlehensvertrag* mit *****H-SAS***** gegeben,

keine Rückzahlungen getätigt, *Zinsen* nicht bedient und *keine Besicherungen* verlangt worden seien.

Nach der Gesamtbetrachtung der Leistungsbeziehungen zwischen den verbundenen Unternehmen als Darlehensgeber einerseits bzw. als kapitalempfangende Tochtergesellschaften andererseits liege in der rechtlichen Gestaltung als schuldrechtliche Beziehung ein **Missbrauch** gemäß § 22 BAO vor.

Vor allem auch in Bezug auf die Ertragskraft der Bf. im Prüfungszeitraum wäre nach fremdüblicher Betrachtung auch eine Kräftigung des Eigenkapitals der Bf. notwendig gewesen, um die Finanzierung der Tochtergesellschaften in Italien mittels Zuschüssen als Zwischenholding wahrnehmen zu können. Ein Ur-Großmutterzuschuss an die Bf. durch die ***AH-BV*** sei erst in 2012 iHv EUR 70.000.000 durchgeführt worden.

Die der Bf. angelasteten Zinsen von ***F-SNC*** (***F-SNC***) an Bf. würden im Jahre 2011 EUR 2.373.558,55 betragen, davon seien **EUR 160.901,23** der Finanzierung in Italien zuzuordnen. Rückzahlungen an Kapital oder Zinsen seien 2011 nicht erfolgt.

1.2 BP-Feststellungen betr. ***N-Ib*** – K 2011:

Im Zuge einer abgabenbehördlichen Prüfung für das Jahr 2011 wurden lt. Tz. 5b des BP-Berichts anteilige Zinsaufwendungen 2011 iHv **EUR 654.091,77** aus den Darlehen von der ***F-SNC*** und ***A-SAS***, beide mit Sitz in ***F.***, als verdecktes Eigenkapital qualifiziert.

Nach den Feststellungen der BP habe die Bf. im Jahre 2011 zwecks Refinanzierung der ***N-Ib*** von der ***F-SNC*** und ***A-SAS*** Forderungen iHv EUR 3.400.000,00 bzw. EUR 8.700.000,00 erworben und diese zusammen mit einer bereits bestehenden Forderung iHv EUR 5.800.000,00 in zusätzliches Eigenkapital in Höhe von EUR 17.900.000,00 umgewandelt und noch im gleichen Jahr zur Gänze abgeschrieben.

Von ***AH-BV*** sei in diesem Zusammenhang mit 16. September 2011 eine **Patronatserklärung** bzw. ein Support-Letter abgegeben worden, in der zugesichert werde, dass das Investment der Bf. in die Tochtergesellschaft in Spanien voll gedeckt werde. Diese Patronatserklärung sei nach den Ausführungen im Jahresabschluss 2010 bis zur Beschlussfassung über den Jahresabschluss zum 31.12.2011 gültig.

Seitens der BP werde die Aufstockung der *konzerninternen Darlehen* iZm M.-Spanien als **Eigenkapitalersatz** angesehen, da aufgrund der Bilanzsituation 2011 bei einer *Eigenkapitalquote* von 5,57% eine **konzernfremde Finanzierung** nicht mehr möglich gewesen wäre.

In wirtschaftlicher Betrachtungsweise gemäß § 21ff BAO liege kein fremdübliches Darlehen, sondern ein *Zuschuss* bzw. *Einlagevorgang* aus gesellschaftsrechtlichen Gründen vor, auch wenn der Vorgang in ein zivilrechtliches Darlehensgeschäft gekleidet worden sei.

Verträge zwischen Kapitalgesellschaften und ihren Gesellschaftern würden nach der Angehörigenjudikatur nur dann steuerliche Anerkennung finden, wenn sie nach außen ausreichend zum Ausdruck kommen, einen klaren und eindeutigen Inhalt haben und auch zwischen Fremden unter den gleichen Bedingungen abgeschlossen worden wären. Eine unklare Vertragsgestaltung liefere Anhaltspunkte dafür, dass keine echte Darlehensvereinbarung, sondern eine eigenkapitalersetzende Zuwendung vorliege. Bei der Beurteilung der Frage, ob dem Darlehensgeber die Position eines Fremdkapitalgebers vermittelt werde, komme es auf eine Gesamtbetrachtung des Sachverhalts unter Anwendung freier Beweiswürdigung an.

Die Abgaben seien so zu erheben, wie sie bei einer den wirtschaftlichen Vorgängen, Tatsachen und Verhältnissen angemessenen rechtlichen Gestaltung zu erheben wären.

Nach dieser Gesamtbetrachtung wäre auch bei der Finanzierung der spanischen Tochtergesellschaft in 2011 über die Bf. als Zwischenholding ein Eigenkapitalersatz an die Bf. geboten gewesen.

Hinsichtlich der Entscheidungsträger und der „Holdingfunktion“ der Bf. gelte für Spanien auch das zu Italien gesagte.

1.3 BP-Feststellungen betr. ***I-GmbH***/Frankfurt – K 2009-2011:

1.3.1 rechtliche Beurteilung durch die BP:

Im Zuge einer abgabenbehördlichen Prüfung für die Jahre 2009 bis 2011 wurden nach Tz 5c des BP-Berichtes Betriebsausgaben iZm *Erwerb* und *Finanzierung der Beteiligung* der Bf. an der ***I-GmbH*** gemäß den §§ 23 und 24 BAO nicht zum Abzug zugelassen, da diese Beteiligung der Bf. **nicht** der Bf. als deren **wirtschaftliche Eigentümerin** zuzurechnen sei. Darüber hinaus sei ein **Missbrauch iSd § 22 BAO** hinsichtlich der rechtlichen Gestaltung der Leistungsbeziehungen zwischen verbundenen Unternehmen gegeben. Für die Jahre 2009 bis 2011 seien demnach nachstehende Zinsaufwendungen nicht anzuerkennen:

Zeitraum:	Betrag:	Anmerkung:
Jahr 2009:	445.512,68	Zinsen 2009
Jahr 2010:	983.102,79	Zinsen 2010
Jahr 2011:	1.002.119,81	Zinsen 2011

Nach den Feststellungen der BP sei die Bf. ausschließlich als **funktionslose Zwischengesellschaft** hinsichtlich des Erwerbes der Geschäftsanteile an der ***I-

GmbH***/**V.*** anzusehen, da die Bf. nur nach außen als Gesellschafterin der ***I-GmbH*** wie eine **Treuhänderin** auftrete.

Mit Kaufvertrag vom 4. Dezember 2003 habe die Bf. 51% der Geschäftsanteile der ***I-GmbH*** erworben von der Muttergesellschaft ***T-SAS*** zum Kaufpreis von EUR 6.007.875,00 erworben.

Im Jahre 2009 habe die Bf. die weiteren 49% an der ***I-GmbH***/Deutschland von ***L-Ltd*** und ***B-Ltd***, beide mit Sitz in ***T.***, um den Gesamtpreis iHv EUR 11.379.470,00 erworben.

Die ***I-GmbH*** sei mit ***Datum9*** für Zwecke eines Joint-Ventures von der Muttergesellschaft ***T-SAS***/**B.***, ***L-Ltd***/**T.*** und ***B-Ltd***/**T.*** errichtet worden, wobei ***T-SAS*** rund EUR 6.000.000 an liquiden Mitteln investierte und einen Anteil von 51% an der ***I-GmbH*** erhalten habe. ***L-Ltd*** und ***B-Ltd*** haben hingegen ihre osteuropäischen Tochtergesellschaften eingebracht und im Gegenzug dafür seinerzeit 49% der Geschäftsanteile an der ***I-GmbH*** erhalten. Die ***I-GmbH*** diene als Holdinggesellschaft für weitere Vertriebsgesellschaften in Osteuropa.

Nach Aufforderung zur Vorlage der *entsprechenden Verträge* seien von der Bf. dazu lediglich *einige Seiten* des „**Settlement Agreements**“ (Vergleichsvereinbarung) vom 22.5.2009 mit der K-Group (***L-Ltd***, ***B-Ltd***) vorgelegt worden. Die gesamte Aufklärung des gerichtlich anhängigen Sachverhalts (French Dispute, German Dispute) über den Erwerb der ***I-GmbH***-Anteile sei unter Berufung auf Geheimhaltungsinteressen des Konzerns verweigert worden.

Nach Punkt 2.1.3 des *Settlement Agreements* vom 22.5.2009 werden die Geschäftsanteile von ***L-Ltd*** und ***B-Ltd*** „mit allen Rechten und Pflichten an die Bf. verkauft, einschließlich aller Dividendenansprüche auf Gewinne aus früheren Geschäftsjahren und dem laufenden Geschäftsjahr“. Nach den Punkten 2.1.4 und 2.1.5 des *Settlement Agreements* sichern ***L-Ltd*** und ***B-Ltd*** jeweils zu, das vollständige Eigentum an den Geschäftsanteilen der ***I-GmbH*** zu haben. Der Kaufpreis für 49% der Geschäftsanteile betrage lt. Punkt 3.1 des *Settlement Agreements* vom 22. Mai 2009 (s. Anlage 16 lt. Beschwerde) EUR 10.879.470,00, wovon EUR 5.506.344,00 an ***B-Ltd*** und EUR EUR 5.373.126,00 entrichtet worden seien. Zusätzlich werde an ***B-Ltd*** bzw. ***L-Ltd*** ein **Zusatzkaufpreis** iHv EUR 253.000,00 (***B-Ltd***) bzw. EUR 247.000,00 (***L-Ltd***) entrichtet, sodass der Gesamtkaufpreis **EUR 11.379.470,00** betrage.

Die Einbuchung des Beteiligungserwerbes sei mittels Buchungsbeleg auf ***F-SNC*** als Gegenkonto erfolgt. Die Akquisition sei dabei mit 51% bezeichnet worden, richtig, wäre die Anführung von 49% gewesen.

Der im Jahre 2009 erfolgte Beteiligungserwerb der Geschäftsanteile an der ***I-GmbH*** um letztlich EUR 11.379.470,00 sei mit „**Loan Agreement**“ vom **8. Juli 2009** durch ***A-BV***/**ML.*** (***A-BV***) iHv EUR 12.379.470,02 finanziert und als Darlehenszweck „*business acquisition and repayment of liability obligation*“ angegeben worden. Dabei sei eine Verzinsung mit 7,855% p.a. und eine Fälligkeit bis 8. Juli 2019 vereinbart worden. Sowohl Darlehensgeber als auch Darlehensnehmer seien „*wholly owned subsidiaries*“ der ***HI-Ltd***..

Das „Loan Agreement“ vom 8. Juli 2009 (s. Anlage 17 lt. Beschwerde) mit ***A-BV***/**ML.*** sei **nicht fremdüblich** gestaltet, als im Prüfungszeitraum keine Zahlungen für Zinsen oder Kapital erfolgt seien. Auch bei endfälligen Darlehen müsse eine voraussichtliche Rückzahlungsmöglichkeit gegeben sein. Besicherungen seien nicht vereinbart worden.

Der im Jahre 2009 erfolgte Erwerb von 49% der Geschäftsanteile an der ***I-GmbH*** sei bereits in 2011 teilwertberichtigt und vollständig abgeschrieben worden.

Die Beteiligung der Bf. an der ***I-GmbH*** sei aus den nachstehenden Gründen **nicht** der Bf. als **wirtschaftliche Eigentümerin** zuzurechnen:

Zahlungsbelege in Zusammenhang mit der ***I-GmbH*** würden nicht in der österreichischen Buchhaltung aufscheinen. Die Abtretung der Put-Option sowie das Memorandum vom 28.12.2001 sowie Unterlagen zu den im Settlement-Agreement vom 22.05.2009 angeführten Gerichtsprozessen in ***F.*** und Deutschland seien nicht vorgelegt worden. Die angeführten Vollmachten seien jedoch nicht angeführt worden. Die Bezahlung des Kaufpreises 2009 für den Erwerb der 49% der Geschäftsanteile an der ***I-GmbH*** an die ausscheidenden Fremdgesellschaften sei daher nicht von der Bf. erfolgt.

Die im *deutschen Firmenbuch* (elektronischer Bundesanzeiger) veröffentlichte Bilanz zum 31.12.2010 der ***I-GmbH***/**V.***, weise unter Verbindlichkeiten an verbundene Unternehmen ein *Darlehen von der Alleingesellschafterin* iHv EUR 32.308.000,00 aus, das zu EUR 25.284.000,00 als Darlehenskapital und zu EUR 7.024.000,00 aus Zinsen bestehen solle. Eine entsprechende Verbuchung finde sich **nicht in der Bilanz** der Bf.. Laut Auskunft des steuerlichen Vertreters handle es sich hier um eine fehlerhafte Darstellung im deutschen Firmenbuch. Tatsächlich bestehe diese Verbindlichkeit gegenüber der ***T-SAS***/**B.***.

Hinsichtlich des Erwerbs der ***I-GmbH*** werde auf das „*Settlement Agreement*“ vom 22. Mai 2009 verwiesen, wobei als Entscheidungsträger lt. *Memorandum of Understanding* vom 28.12.2001 für das Joint Venture und als Vertragspartner für die Put-Option ***T-SAS*** aufscheine. Ein fremdüblicher Grund für die Übertragung dieser Beteiligung an die Bf. sei nicht ersichtlich. Die *Belieferung* der Osteuropagesellschaften erfolge idR nicht vom österreichischen

Lager aus. Auch Entscheidungen über die Filialpolitik der Osteuropatöchter würden nicht in Österreich erfolgen. Geschäftsführerin der ***I-GmbH*** sei eine Holländerin.

Aus dem Vertragsinhalt stelle sich der Sachverhalt nach Ansicht der BP so dar, dass *Entscheidungsträger* und *Verhandlungspartner* für das Zustandekommen eines Vergleiches hinsichtlich des weiteren Beteiligungserwerbs von 49% der Geschäftsanteile an der ***I-GmbH*** mit den dritten Vertragspartnern nach wie vor auch die ***T-SAS*** (oder die ***Mutter*** Holding) gewesen sei, weshalb die Finanzierung des Erwerbs auch diesen Gesellschaften **wirtschaftlich zuzurechnen** sei.

Auch wenn die Bf. rechtlicher Eigentümer der Beteiligung sei, sei sie in ihrer *Entscheidungsbefugnis* (Stimmrecht, Recht auf Wertsteigerung, Dividendenbezugsrecht) im Konzerninnenverhältnis – so wie sich der Sachverhalt der BP bei einer Gesamtbetrachtung anstelle – derart *beschränkt*, dass sie diese in der wirtschaftlichen Realität nur in der Art eines **Treuhänders** ausüben könne.

Seit Beginn seien mit Ausnahme eines Betrages aus der Schweiz *keine Dividenden* aus den Tochtergesellschaften ausgeschüttet worden. Die österreichische Vertriebsseinheit weise Umsatzerlöse von rund 90 Millionen, jedoch keinen operativen Gewinn aus.

Budgetierungen, wie die Rückzahlung der Darlehensbeträge zu erfolgen habe, seien *nicht vorgelegt* worden.

Darüber hinaus sei bei der objektiven Analyse aller relevanten Fakten und Umstände bei der Beurteilung einer Gestaltung oder einer Abfolge von Gestaltungen aus nachstehenden Gründen **Missbrauch iSd § 22 BAO** anzunehmen:

Ein *fremdüblicher Grund* für die Übertragung an die Bf. sei nicht ersichtlich.

Auch erfolge die *Belieferung* der Osteuropagesellschaften idR nicht vom österreichischen Lager aus. Auch Entscheidungen über die *Filialpolitik* der Osteuropatöchter, die anscheinend zu Differenzen im Prozess geführt haben, würden nicht in Österreich getroffen. Geschäftsführerin der ***I-GmbH*** sei eine Holländerin.

Hinsichtlich des Erwerbs der ***I-GmbH*** werde auf das *Settlement Agreement* vom 22. Mai 2009 verwiesen, wo lt. Memorandum vom 28.12.2001 für das Joint-Venture und als Vertragspartner für die Put-Option die Muttergesellschaft ***T-SAS***/**B.***, aufscheine.

Wenn man das *missbräuchliche Verhalten* nach § 21 BAO wegdenke, nämlich den konzernintern finanzierten Beteiligungserwerb, dann trete die Bf. nur nach außen als Gesellschafterin der ***I-GmbH*** wie eine *Treuhänderin* auf.

Im *Innenverhältnis* seien die Entscheidungsträger in Zusammenhang mit dem Erwerb und der Finanzierung der ***I-GmbH*** nicht der Bf. zuzurechnen. Die Finanzierung des Erwerbs sei daher auch nicht durch ein fremdüblich gestaltetes Darlehen erfolgt. Nach dem wahren wirtschaftlichen Gehalt stehe dem Erwerb der Beteiligung eine Forderung an die Muttergesellschaft bzw. an die darüberstehende Konzerngesellschaft, welche die Beteiligung im Innenverhältnis tatsächlich halte, gegenüber.

Betriebsausgaben iZm dem Erwerb und Finanzierung der Beteiligung an der ***I-GmbH*** seien daher in Anwendung von § 23 BAO und § 24 BAO nicht abzugsfähig.

Der Verbindlichkeit an ***AH-BV*** stehe eine Forderung an ***T-SAS*** gegenüber, weshalb auch der Zinsaufwand steuerneutral zu sein habe.

Aus der Gesamtbetrachtung sei zu schließen, dass die Bf. ausschließlich als funktionslose Zwischengesellschaft hinsichtlich des Erwerbs der ***I-GmbH*** auftrete. Die ***I-GmbH*** diene als Holdinggesellschaft für weitere Vertriebsgesellschaften in Osteuropa.

Der Gesamtbetrag der Verbindlichkeiten der Bf. an verbundene Unternehmen in ***F.*** und ***ML.*** sei Ende 2011 bereits auf EUR 260 Millionen angewachsen. Laut den *Lageberichten* stelle sich die Entwicklung wie folgt dar:

Bezeichnung:	2008	2009	2010	2011
Eigenkapitalquote:	35,49%	24,01%	21,29%	5,57%
Verbindlichkeiten verbundene Unternehmen:	62,77%	73,98%	70,28%	86,57%

Bei der Beurteilung einer Gestaltung oder eine Abfolge von Gestaltungen eine objektive Analyse aller relevanten Fakten und Umstände vorzunehmen, ob eine Gestaltung missbräuchlich sei.

1.3.2 Einwendungen im BP-Verfahren lt. Eingabe vom 4. März 2015:

Den Einwendungen der BP, dass die Bf. als *funktionslose Zwischengesellschaft* erachtet werde, sodass die Beteiligung an der ***I-GmbH*** und damit zusammenhängende Betriebsausgaben gemäß § 24 BAO nicht der Bf. zuzurechnen seien, werde entgegengehalten:

Das **Memorandum of Understanding** (MoU) vom 28. Dezember 2001 sei von der ***T-SAS*** bereits ca. 1,5 Jahre vor der Entscheidung abgeschlossen worden, die Bf. als zentrale Holdinggesellschaft für die ***T***-Gesellschaften außerhalb ***F.*** zu etablieren.

Die Errichtung des **Joint-Venture**, bei der die ***T-SAS*** einen Anteil von 51% an der ***I-GmbH*** erworben habe, sei im August 2002 erfolgt. Da im Jahre 2003 die Entscheidung gefallen sei, die Bf. als zentrale Holdinggesellschaft zu etablieren, sei der Anteil 2004 mittels Notariatsakt vom 2. Jänner 2004 auf die Bf. übertragen worden. Mittels dieses Anteilskaufvertrages habe die Bf. zweifellos das rechtliche und wirtschaftliche Eigentum an

diesen Anteilen (Stimmrecht, Dividendenbezugsrecht, Chance auf Wertsteigerungen und Risiko von Verlusten) erworben. Die Anteile seien daher gemäß § 24 BAO der Bf. zuzurechnen. Ebenso seien konsequenterweise die Rechte und Pflichten aus dem Memorandum of Understanding (insbesondere die Verpflichtung aus der eingeräumten Put-Option) auf die Bf. übertragen worden. Diese Abtretung sei konkludent und formfrei erfolgt, da nach Auskunft der involvierten Anwälte kein schriftlicher Abtretungsvertrag notwendig gewesen sei.

Unstimmigkeiten mit dem Verkäufer der Geschäftsanteile der ***I-GmbH*** haben letztlich dazu geführt, der Joint-Venture-Partner die Put-Option ausübte und sich die Bf. im *Settlement Agreement* vom 22. Mai 2009 dazu verpflichtete, die Anteile an der ***I-GmbH*** iHv 49% von ***L-Ltd*** und ***B-Ltd*** zu kaufen.

Das *Settlement Agreement* vom 22. Mai 2009 (s. Anlage 16 lt. Beschwerde) halte in Section 2 ausdrücklich fest, dass der 49%ige Anteil an der ***I-GmbH*** an die Bf. übertragen werde und dass die Bf. das Recht erhalte, die Anteile an eine ihrer Tochtergesellschaften zu übertragen. Das *Settlement Agreement* vom 22. Mai 2009 sei von der Bf., ***L-Ltd***, ***B-Ltd***, ***I-GmbH***, ***T-SAS***, ***G.G.*** und ***D.*** unterzeichnet worden.

Es bestehe demnach kein Zweifel, dass die Bf. das **rechtliche** und **wirtschaftliche Eigentum** an den ***I-GmbH*** Anteilen (Stimmrecht, Dividendenbezugsrecht, Chance auf Wertsteigerungen und Risiko von Verlusten) erworben habe. Aus der Tatsache, dass sowohl die Konzernmutter ***T-SAS*** genauso wie ***G.G.*** aufgrund der wirtschaftlichen Bedeutung das *Settlement Agreement* vom 22.05.2009 **mitunterzeichnet** haben, könne keinesfalls geschlossen werden, dass die ***T-SAS*** und nicht die Bf. das wirtschaftliche Eigentum an den Anteilen an der ***I-GmbH*** erworben hätte.

Die **wirtschaftliche Begründung** für die Übertragung der Geschäftsanteile an der ***I-GmbH*** an die Bf. sei darin gelegen, die Bf. als *zentrale Holdinggesellschaft* für die *nicht***LandX*** Tochtergesellschaften* zu etablieren, um mögliche Synergien verstärkt zu nutzen. Diese Entscheidung sei zu einem Zeitpunkt erfolgt, wo die bei den Tochtergesellschaften anfallenden Verluste noch nicht abzusehen gewesen und sei auch nicht steuerlich motiviert gewesen. Auch die Tatsache, dass die Verluste der Tochtergesellschaften weder im Rahmen der Gruppenbesteuerung noch durch Ausübung der Option für die Steuerwirksamkeit genutzt worden seien, könne als Indiz gelten. Darüber hinaus unterliege die Entscheidung, Anteile an eine Holdinggesellschaft zu übertragen, in der *Dispositionsfreiheit* des Steuerpflichtigen und könne nach der Rechtsprechung des VwGH **nicht als missbräuchlich** angesehen werden. Da das wirtschaftliche Eigentum zweifelsfrei an die Bf. übertragen worden sei, bestehe nach Auffassung des steuerlichen Vertreters kein Anhaltspunkt, die Anteile an der ***I-GmbH*** der ***T-SAS*** zuzurechnen.

*ad Entrichtung des Kaufpreises für die ***I-GmbH***-Anteile:* die Bf. habe für die Kaufpreisfinanzierung von der ***A-BV*** (***A-BV***) ein Darlehen aufgenommen, wobei

der schriftliche Darlehensvertrag der BP bereits übergeben worden sei. Um den **Zahlungsweg** zu verkürzen, sei der Darlehensbetrag nicht zuerst auf das Konto der Bf. überwiesen und anschließend die Zahlung des Kaufpreises von der Bf. an die Verkäufer veranlasst worden. Vielmehr sei der Kaufpreis innerhalb des Konzern (von einer anderen Konzerngesellschaft) direkt an die Verkäufer gezahlt und die resultierende Forderung im Verrechnungsweg an die darlehensgewährende ***A-BV*** übertragen worden.

Die Bf. habe eine Verbindlichkeit gegenüber der ***A-BV*** im Zusammenhang mit dem Darlehen in die Bücher eingetragen. Dies erkläre, dass sich zu dieser Transaktion *keine Zahlungsbelege* in der Buchhaltung der Bf. finden würden.

Der Darlehensbetrag sowie ein Großteil der Zinsen seien in 2013 durch die Bf. rückgeführt worden, die noch ausstehenden Zinsen seien 2014 bezahlt worden.

*ad Forderung gegenüber der ***I-GmbH***:*

Die Konzernverbindlichkeit iHv EUR 32.300.000,00 bestehe nicht gegenüber der Bf., sondern gegenüber der ***T-SAS***/**B.***. Der Ausweis im Jahresabschluss der ***I-GmbH*** dürfte daher fehlerhaft sein.

1.4 Zeugenaussagen im Rahmen des gerichtlichen Strafverfahrens:

1.4.1 Zeugenaussage von ***M.R.*** vom 16. September 2010:

Der als Kläger im Rahmen der Hauptverhandlung vom 16. September 2010 unbeeidet einvernommene ehemalige Geschäftsführer der Bf., ***M.R.***, habe im Juni 2001 seine Beschäftigung bei der Bf. als begonnen und sei als stellvertretender Geschäftsleiter eingetreten. Die Prokura habe er dann im Jahr danach erhalten.

Nach seinen weiteren Ausführungen sei die Firma ***T*** im Jahre 2005 von der ***V-Group*** übernommen und ab 11/2005 ***W.K.*** zum Geschäftsführer bestellt worden.

Zum Thema befragt, inwieweit sich sein *Tätigkeitsbereich* mit der Übernahme von ***T*** und dem Eintritt von ***W.K.*** verändert habe, hält ***M.R.*** fest: Das Erste, was die ***V-Group*** eingebracht habe, sei ihr *eigenes Finanzsystem* gewesen – dies in Bezug auf *Reporting* und *Budgeterstellung*. In weiterer Folge seien Prokurist ***H.L.*** für die Finanzerstellung gemeinsam mit ***BSV***, und Prokurist ***M.R.*** für die *operative Führung* verantwortlich gewesen.

Der mit September 2005 eingetretene ***W.K.*** sei damals verantwortlich für Österreich und die Schweiz gewesen, ***M.R.*** habe direkt an ***W.K.*** berichtet. ***W.K.*** sei zwei bis drei Tage pro Woche in Österreich gewesen. Dies sei jedoch nur am Beginn so gewesen. Im Laufe der Zeit habe sich der Verantwortungsbereich von ***W.K.*** extrem

ausgeweitet, als neben ihm als Geschäftsführer eine *internationale Abteilung* aufgebaut worden sei.

Die Bf. habe die Funktion der **Holding** für alle Auslandsgesellschaften von ***T*** gehabt. Würde man demnach ein Diagramm erstellen, stünde die ***T-SAS*** als Muttergesellschaft auf der obersten Stufe, und darunter die Bf. als Holdinggesellschaft für die auf der nächsten Stufe befindlichen Landesgesellschaften wie etwa ***N-Ib***, ***N.I.*** oder Portugal aber auch der Oststaaten.

Die Abteilung rund um den Geschäftsführer ***W.K.*** werde als „***T*** International“ bezeichnet, sodass alle wesentlichen Reports mit dieser Abteilung abgestimmt worden seien. Es habe keinen MPS-Bericht (Anm: Monthly Profit Statement, Monatsabschluss) gegeben, der nicht mit der Abteilung „***T*** International“ abgestimmt worden sei. [...]

Es habe bei der Bf. eine klassische Trennung zwischen finanziellem und operativen Bereich gegeben. Der Schwerpunkt von ***M.R.*** seien die Mitarbeiterführung und die Marktpenetration gewesen. [...]

Im Grund genommen sei alles mit dem Geschäftsführer abgestimmt worden, auch bei jeder Präsentation.

Von der Abteilung „***T*** International“ habe *„es gewisse Dinge einzubuchen gegeben“*, mit *Vorgabe, welche Beträge*“ und teilweise sei es darum gegangen, den internationalen Bereich einzubuchen für die Länder, die in der Holding Vereinbarungen gehabt haben, wie Österreich und Marokko.

1.4.2 Zeugenaussage von ***H.L.*** vom 30. Oktober 2012:

Der als Zeuge im Rahmen der Hauptverhandlung vom 30. Oktober 2012 befragte Prokurist der Bf., Mag. ***H.L.***, sei ***M.R.*** unterstellt gewesen. Der Bericht habe an ***M.R.***, personell und sachlich und fachlich habe der Bericht an „***T*** International“ gehen müssen, an den „Group Finance Manager“.

Was Buchungen betreffe, habe ***H.L.*** keine Weisungen von ***M.R.*** erhalten, sehr wohl *„seien unzählige Anweisungen von „***T*** International“ gekommen*, darüber könne ***H.L.*** E-Mails vorlegen. Von der Abteilung „***T*** International“ habe *„es gewisse Dinge einzubuchen gegeben, mit Vorgabe, welche Beträge und teilweise sei es darum gegangen, den internationalen Bereich einzubuchen für die Länder, die in der Holding Vereinbarungen gehabt haben, wie Österreich und Marokko“*.

Zur Frage, ab wann ***H.L.*** Kenntnis davon gehabt habe, dass in der Bf. plötzlich Tochtergesellschaften seien, hält dieser fest: das sei noch in der „***LandX*** Zeit“ passiert. Im letzten Drittel seien die Beteiligungen der ***LandX*** Muttergesellschaft ***T-SAS*** an

einzelne Länder, die nicht in ***F.*** gewesen seien, nach Österreich übertragen worden. Dabei sei es eine Schenkung an die Bf. gewesen.

Um die *ausländischen Tochtergesellschaften* der Bf. habe sich keiner gekümmert, für die Tochterfirmen seien Betreuer im „***Konzern-Managements***“ eingesetzt worden, „*die mitgeteilt haben, was verbucht werde und was nicht.*“ ***W.K.*** sei demnach für „***T*** International“ der Ansprechpartner für die Tochterfirmen gewesen.

H.L. habe die Anweisung erhalten, dass es dort eine Beteiligung gebe oder dass die Bf. zB eine Forderung gegenüber ***T***-***I.*** erlassen müsse, wo es Forderungen von 5 bis 10 Millionen Euro gegeben habe. Die dafür erforderliche Buchung sei mit Kollegen von „***T*** International“ besprochen worden.

Im MPS-Bericht (Anm: Monthly Profit Statement) sei das operative Ergebnis der Bf. dargestellt und auch das operative Ergebnis für jedes Land dargestellt worden. Jedes Land habe seinen eigenen MPS-Bericht gehabt, wobei diese teilweise direkt in „***T*** International“ erstellt worden seien, wie zB für welches Land und wer sollte sie bezahlen?

1.4.3 Zeugenaussage von *W.K.*** vom 6. November 2012:**

Der im Rahmen der weiteren Hauptverhandlung als Zeuge befragte ***W.K.*** hält fest, es bestehe ein Unterschied zwischen „***T*** Business“ und „***T*** Österreich“, da „***T*** Österreich“ ein eigenes Geschäft habe, beteiligt sei und eine Holdingfunktion mit Beteiligungen an Gesellschaften in anderen Ländern habe.

Das operative Geschäft, mit dem ***M.R.*** betraut sei, habe nach den Ausführungen von ***H.L.*** nichts mit der „Holdingfunktion“ der Bf. zu tun.

Betreffend die „Holdingfunktion“ der Bf. habe ***H.L.*** an ***E.R.*** berichtet, da er ihr unterstellt gewesen sei. Mag. ***H.L.*** habe sich um die täglichen Geschäfte betreffend die Holdingfunktion gekümmert und sei auch für die Buchhaltung sowie das Führen der Bücher verantwortlich gewesen.

Hinsichtlich der „Holdingfunktionen“, wer hat was übergehabt, welche Beteiligungen werden gehalten, gekauft bzw. verkauft etc. sei ***E.R.*** zuständig gewesen, welche nach ***H*** zu berichten hatte.

Da das *laufende operative Geschäft* nichts mit der Holdingfunktion zu tun gehabt habe, seien in den MPS-Berichten (Monthly Profit Statements) die Holding-Tätigkeiten nicht erfasst worden.

Bei der ***I-GmbH*** handle es sich nach den Ausführungen von ***W.K.*** um eine Joint-Venture-Firma, die vom vorhergehenden Eigentümer gegründet worden sei und von der 51% der Geschäftsanteile erworben worden seien. Für die Geschäftsgebarung dieser Gesellschaft

sei ein „General Manager“ verantwortlich, der für das Unternehmen zuständig sei und der für 5 Länder arbeite. Der General-Manager sei Herr ***G.G.***.

Zur Frage des Verteidigers, wohin die Aufwendungen für die ***I-GmbH*** verbucht worden seien, verweist ***W.K.*** darauf, dass die Verantwortlichen unterschiedlich gewesen seien, egal ob es sich um ein Joint-Venture gehandelt oder indirekt dem Unternehmen gehört habe.

Die Aufwendungen für Merchandising, Werbung und sonstiges seien länderspezifisch zugeordnet worden.

Für den Holdingbereich innerhalb der Bf. sei auf der technischen Seite für Buchungen Mag. ***H.L.*** zuständig gewesen und technisch habe an ***E.R.*** berichtet werden müssen. Es gebe einen operativen Teil in der Holding: Würden Geschäftsanteile veräußert, würde das ***E.R.*** mit dem Konzern besprechen, dann würde eine Entscheidung fallen und das Ganze von Mag. ***H.L.*** verbucht werden.

Zur Frage des Verteidigers an ***W.K.***, wer die **Rekapitalisierungen** in Italien beschlossen habe, hält ***W.K.*** fest, dass das **seine Rechtsabteilung**, das „Legal Departement“ **beschlossen** habe. Die Rekapitalisierungen seien nach italienischem Recht erfolgt. Geld müsse fließen und das sei auf Anweisung von ***E.R.*** bzw. von Leuten erfolgt, die dafür verantwortlich seien. ***W.K.*** möchte keine Namen nennen, weil er sich nicht sicher sei, dass das die richtigen seien.

1.4.4 Zeugenaussage von ***I.M.*** (PwC) vom 13. Dezember 2012:

Auf die Frage des Vorsitzenden im Rahmen der mit 13. Dezember 2012 anberaumten Hauptverhandlung, ob es nach der Richtlinie möglich sei, dass man Aufwendungen des operativen Betriebes/der operativen Tätigkeit sozusagen auf den Holdingteil ausbuchen könne, hält ***I.M.*** fest: *„Eine Holdingfunktion als solche habe er nie wahrgenommen.“*

Den steuerlichen Vertretern sei einmal gesagt worden, *„dass die Angelegenheiten der Tochtergesellschaften der Bf. nicht ihre Aufgabe seien – es gebe ein lokales Management, und der steuerliche Vertreter sei kein Controlling. Eine Controllingabteilung sei ***I.M.*** nicht bekannt.“* [...]

Die Angelegenheiten der Tochtergesellschaften der Bf. „seien nicht auf der Agenda der österreichischen Gesellschaft“, d.h. die Geschäftsgebarung und das Controlling etc..

Als die steuerlichen Vertreter einmal bei einer Prüfung 2007 hinsichtlich des Beteiligungsansatzes gefragt haben, habe man ihnen gesagt, dass man auf Informationen von Kollegen hoffe, die in den Ländern prüfen, denn über eine solche Information verfüge die Bf. nicht.

Die Wahrnehmung des steuerlichen Vertreters ***I.M.*** sei es gewesen, dass es bei der Bf. eine **Holdingfunktion** iSe **Stabsstelle**, die ein Controlling ausübe oder sich im weitesten Sinne mit diesen Tochtergesellschaften befasst habe, **nicht gegeben** habe. Diese Beteiligungen habe es bei der Bf. gegeben, als ***BSV*** die „***T***“ übernommen habe.

Zur Frage des Verteidigers Mag. Gres an ***I.M.***, warum er in dem von ihm erstellten Gutachten nichts von der Holdingfunktion der Bf. erwähnt und warum er in seinem Gutachten nicht zwischen den Geschäftsbereichen eigener Bereich und „Holding“ unterschieden habe, hält dieser fest: Es habe *keine Holdingtätigkeit* von ***T*** gegeben, sondern lediglich Beteiligungen. Als „Holdingfunktion“ würde ***I.M.*** verstehen, dass Mitarbeiter für die Tochtergesellschaften Leistungen erbringen – das sei nicht der Fall gewesen.

1.4.5 Zeugenaussage von ***E.R.*** vom 11. Jänner 2013:

Die als Zeugin im Rahmen der Hauptverhandlung vom 11. Jänner 2013 befragte ***E.R.*** hält fest, dass sie Arbeitnehmerin der Holding sei, die für die Dienstleistungserbringung für den ganzen Konzern „***T***“ zuständig und deren Name „***A-SAS***“ sei. ***E.R.*** sei erst im Juni 2009 in den Konzern gekommen, davor sei sie nicht in dieser Firma tätig gewesen. ***E.R.*** sei Finanzdirektorin der ***T***-Gruppe.

E.R. habe mit allem, was mit strategischen Finanzen der Gruppe zu tun habe, zu tun. Wenn zB eine Tochtergesellschaft übernommen werde, sei sie verantwortlich für die Integration dieser Gesellschaft im Konzern. ***E.R.*** sei auch zuständig für die gesamte Finanzierung der Gruppe, um diese zu koordinieren. Sie sei auch Unterstützung des ***W.K.*** gewesen, um ihn auf diese oder jene Zahlen aufmerksam zu machen bzw. ihn auf bestimmte Zahlen aufmerksam zu machen.

Es habe ein monatliches Reporting gegeben, das sei der MPS-Bericht gewesen. Jeder Finanzdirektor jeder einzelnen Tochtergesellschaft sei verantwortlich, ein monatliches Reporting zu erstellen, und zwar immer 3 Tage nach Abschluss des Monats. Immer an einem Mittwoch müsse der lokale Finanzdirektor sein monatliches Reporting nach ***H*** schicken.

Die Tochtergesellschaften würden die Zahlen vorbereiten und normalerweise seien diese dann immer am Mittwoch fertig und dann werde der MPS-Bericht (Monthly Profit Statement, Monatsabschluss) übermittelt.

E.R. mache eine Analyse der Zahlen bzw. eine analytische Überprüfung der Zahlen. Was sei darunter zu verstehen: Es gebe ein monatliches Budget, das innerhalb des Konzerns angenommen bzw. verabschiedet worden sei. ***E.R.*** vergleiche die Budgetzahlen mit den tatsächlichen Zahlen, die vorgelegt worden seien und vergleiche sie auch mit der Performance vom Vorjahr, mit dem Vergleichszeitraum des Vorjahres. Falls es Schwankungen gebe, diskutiere sie das mit dem lokalen Finanzdirektor. Nach dieser Diskussion sage sie, „okay, das

könne man nach ***H*** schicken.“ ***E.R.*** möchte vom Fall informiert sein, am Laufenden sein, bevor die Zahlen nach ***H*** übermittelt werden. Sie werde dabei vom Finanzdirektor am Laufenden gehalten.

Zu den Beteiligungen der Bf. werde von ***E.R.*** ausgeführt, es gebe bei der Bf. **kein Holdingteam**. Die Bf. halte zwar die Anteile an anderen Gesellschaften, sie habe aber keine Holdingfunktion. Die Anweisungen betreffend diverser Beteiligungen würden daher nur von ***H*** ausgehen können. Wenn es einmal Beteiligungen/Abtretungen/Zukäufe gegeben habe, „*könne das nur von ***H*** aus gekommen sein*“.

Zur Frage des Verteidigers Mag. Schneider an ***E.R.***, „*wer sei der Verwalter der Beteiligungen*“ hält ***E.R.*** fest, die Dienstleistungsgesellschaften würden den gesamten Konzern begründen – das sei ihre Gesellschaft „***A-SAS***“ bzw. „***A-SAS***“. [...]

1.4.6 Zeugenaussage von ***C.S.*** vom 11. Jänner 2013:

Der im Rahmen der Hauptverhandlung vom 11. Jänner 2013 als Zeuge befragte ***C.S.*** sei von 2006 bis 2009 in der Fa. ***AR-AG***, in der lokalen ***T***-Gesellschaft der Stadt beschäftigt gewesen. ***C.S.*** habe einen Arbeitsvertrag bekommen, da die ***Mutter***-Gruppe nicht im Schweizer Geschäft, sondern internationaler Controller gewesen sei. ***W.K.*** sei der Chef bzw. CEO der ***T***-Gruppe gewesen und habe noch weitere Länder wie ***F.*** etc. dazubekommen. ***C.S.*** seit 2006 in die Firma als Controller eingetreten mit der Aufgabe, den Chef zu unterstützen.

Unterhalb des EBITs bzw. operativen Bereichs, im Finanzbereich seien Zins- und Steuerpositionen „*nur in Abstimmung mit ihm und „***T*** International“ und der ***BSV*** Gruppe gebucht worden*“. Dazu habe es klare Anweisungen gegeben, dass eben Konten nur für bestimmte Dinge gebucht werden. Der EBIT sei das Ergebnis der Firma, das den Chef und die Shareholders in ***H*** interessiert.

Zur Frage des Vorsitzenden, „*was sei mit den Kosten gewesen, die bei den beteiligten Firmen aufgelaufen seien, die allerdings über die Bf. verrechnet worden seien*“, hält ***C.S.*** fest: Grundsätzlich seien alle Kosten in den lokalen Ländergesellschaften. Wenn es Kosten gegeben habe, die aus irgendwelchen Gründen nicht in den Ländergesellschaften haben verrechnet werden können, dann seien sie von der Bf. bezahlt und an die ***BSV*** ***F.***, an eine Holdinggesellschaft weiterfakturiert worden. Der relevante MPS-Bericht sei dann in ***F.*** und nicht in Österreich gewesen.

Zur Frage des Vorsitzenden, wer sei zuständig für *Bewirtschaftung dieser Beteiligungen* gewesen bzw. wer habe verkaufen, zukaufen und allenfalls Rechnungen zahlen können, hält ***C.S.*** fest: Die „Group-Finance“ und die „Group Legal ***B.*** ***H***“ haben keine lokale Verantwortung gehabt, ob Forderungen von einem bestimmten Betrag aufgelöst

werden oder nicht. Wenn eine Anweisung gekommen sei, sei Mag. ***H.L.*** als „Finance Direktor“ von der Bf. da gewesen und habe sich mit der „Group Finance“ und der „Group Legal“ abgestimmt. Die Tochtergesellschaften seien absolut neutral für die Bf. gewesen.

C.S. habe auch Anweisungen an Mag. ***H.L.*** erteilt, Buchungen in einer bestimmten Form durchzuführen zB bei einer Rechnung von EUR 43.000,00, die von Bf. gebucht und bezahlt und anteilig an die Tochtergesellschaften weiterfakturiert worden sei.

Die ***I-GmbH***-GmbH habe als Joint-Venture-Gesellschaft eine ähnliche Problematik wie die ***M.M.*** gehabt: ***W.K.*** habe Kosten verursacht, welche der lokale Geschäftsführer nicht in den lokalen Büchern in Osteuropa haben wollte, weil es ihn nicht interessiert habe, was ***W.K.*** mache. Daher seien in diesem Fall die Kosten über Österreich gebucht, bezahlt und sofort weiterverrechnet worden. Somit seien keine von den ***I-GmbH***-Beträgen oder Marokko-Beträgen in Österreich geblieben.

C.S. sei im September nach ***H*** geflogen, um dort die Budgets, die lokale Arbeit mit einer relativ großen Detaillierung zu präsentieren und abzustimmen, da hier das „Retail“ von ***HI-Ltd*** (***BSV***) gewesen sei.

Dann habe es aufgrund der Ergebnisse und Präsentationen Vorschläge und Anweisungen für zusätzliche Investitionen, zB EUR 1.000.000 zusätzlich für eine Performance der CAPEX gegeben. Das sei Geld, das man über mehrere Perioden investiere, das einen Nutzwert habe. [...]

Grundsätzlich sei es so, dass „lokale Kosten“ im EBIT bleiben und „nicht lokale Kosten“ nach Abstimmung entweder unterhalb vom EBIT verbucht oder direkt weiterverrechnet werden.

E.R. sei die Nachfolgerin von ***C.S.***, mit dem Unterschied, dass „***F.***“ bzw. „***F-SAS***“ dazugekommen sei. Das habe ***C.S.*** nie gehabt. ***C.S.*** sei weiterhin seit Februar 2009 als internationaler Controller in der Firma tätig. Bis Februar 2008 sei ***C.S.*** regionaler „Finance-Director“ und ab Februar 2008 Geschäftsführer in der Schweiz geworden und somit in anderer Konstellation mit ***M.R.*** und Mag. ***H.L.*** zu tun gehabt.

Zur Frage von Mag. Ainedter, *„wer hatte die Aufgabe zu verwalten, wer habe entschieden, welche Beteiligungen gehalten, welche Beteiligungen gekauft oder verkauft werden“*, hält ***C.S.*** fest: Dafür seien die „Group Finance“ und die „Group Legal“ verantwortlich gewesen, der „Group Finance“ sei ***I.C.***, und der „Group Legal“ sei ***M.S.*** vorgestanden. Später, ***C.S.*** wisse nicht den Zeitpunkt, sei ***A.E.*** als die ***BSV*** Gruppe dann abgelöst worden. Seiner Meinung nach sei ***A.E.*** bereits dagewesen, als ***E.R.*** gekommen war.

Zum Hauptversammlungsprotokoll vom 6.11.2013 werde bemerkt, dass ***E.R.*** involviert gewesen sei, wenn es darum gegangen sei, Kapitalerhöhungen zu machen, an der Kommunikation beizutragen mit dem lokalen Finanzchef. ***C.S.*** habe auch eng mit ***W.K.*** zusammengearbeitet.

Zum Vorhalt von Mag. Ainedter, dass ***C.S.*** zwei völlig konträre Aussagen gemacht habe, hält ***C.S.*** fest: Er könne nicht beurteilen, ob sich das später geändert habe, als er in der Finanzdirektion gewesen sei – damals habe es gestimmt. ***C.S.*** habe keine Kenntnis davon, ob ***E.R.*** das geändert habe.

Zur Frage von Verteidiger Ainedter, von wem ***C.S.*** die Anweisungen erhalten habe, was tatsächlich zu verbuchen sei, hält ***C.S.*** fest, dass er von der Holding, der „***67***“, die entsprechenden Anweisungen erhalten habe.

Zur Frage von Verteidiger Ainedter, sei es dabei eine Empfehlung, ein guter Rat oder eine konkrete Anweisung gewesen, die ***C.S.*** zu befolgen hatte, antwortete ***C.S.***, dass er gar nichts zu befolgen hatte, sondern der Auftrag sei von ***W.K.*** an die Hemisphäre gegangen, um bestimmte Leistungen zu erfüllen. ***C.S.*** habe von ***W.K.*** die Anweisungen erhalten, was zu verbuchen sei.

Zur weiteren Frage von Verteidiger Dr. Gres, ob die einzelnen Finanzdirektoren der Länder einen Ermessensspielraum hatten, was sie an den Konzern berichten oder seien es strenge Vorgaben oder habe es irgendwelche Prozedere und Strategien gegeben, die einzuhalten gewesen seien, antwortet ***C.S.***:

Bei Buchungen unterhalb vom EBIT habe der lokale Finanzleiter **keine Flexibilität** iSe eigenen Ermessensentscheidung gehabt, weil es nicht sein operatives Ergebnis betreffe und nur mit der ausdrücklichen Zustimmung von ihm und anderer gebucht werden dürfe. Wenn nicht, habe ***C.S.*** den Konzernleiter zB in der „Group Finance“ kontaktiert, damit die buchhalterische Abwicklung klar sei. Alles was unterhalb von EBIT sei, liege in der Verantwortung des lokalen Finanzbuchhaltungsleiters und des Buchhalters, der die Rechnungen verbuche. Dort gebe es sehr konkrete Vorschriften, lokale Rechnungslegungsvorschriften, Bewertungsansätze, wo es in einem Ermessensspielraum eine Beurteilung durch den fachlich kompetenten Buchhalter, durch den Finanzleiter, gebe. [...]

1.4.7 Zeugenaussage vom *N.R.*** vom 1. März 2013:**

Für die Finanzaufgaben von ***T*** sei lt. Zeugenaussage der befragten ***N.R.*** von im Rahmen der Hauptverhandlung vom 1. März 2013 ***E.R.*** zuständig gewesen. Sie hatte die Aufsicht über die Länder – es könnte vielleicht der Leiter der Finanzen für Österreich gewesen sein, für die Schweiz oder Italien, der gebeten worden sei, zu buchen und dann weiterzuverrechnen, aber sie sehe das nicht als eine internationale Aufgabe.

Sie wisse auch von niemandem, der ausschließlich dazu angestellt gewesen sei, internationales zu managen.

1.4.8 rechtliche Folgerungen der BP aus Zeugenaussagen betr. ***I-GmbH***:

Nach der von der BP durchgeführten **Funktions- und Risikoanalyse** sei die *Funktion* sowie das *Risiko* der Beteiligungsfinanzierung nicht der Bf. zuzurechnen. Zum Beweis dafür werde auf die Aussagen der Zeugen (***W.K.***, ***E.R.***, ***I.M.***-PwC, ***C.B.***-PwC, ***C.S.***) im gerichtlichen Strafverfahren gegen die ehemaligen Prokuristen Mag. ***H.L.*** und ***M.R.*** verwiesen. Nach diesen Aussagen seien *Entscheidungen hinsichtlich der Finanzierung* von Beteiligungen nicht von Organen der Bf., sondern vom ***V-Group*** Management erfolgt.

Auch wenn ***W.K.*** formell im österreichischen Firmenbuch als Geschäftsführer aufscheine, sei dessen *strategische Entscheidungsbefugnis* seiner Funktion **als Chef der gesamten ***T*** Gruppe mit Headquarter in ***B.*** zuzurechnen** und nicht lediglich der Bf., deren Betriebsgegenstand zum wesentlichen Teil im österreichischen Einzelhandel bestehe.

1.5 Vor-BP-Feststellungen im Zuge der Vor-BP 2005 bis 2007:

Im Zuge einer Vor-BP für die Jahre 2005 bis 2007 wurde in Tz 5 des BP-Berichtes hinsichtlich des von ***H-SAS***/**F.*** als Schwestergesellschaft gewährten Darlehens festgestellt, dass dieses als verdecktes Stammkapital anzusehen und damit in Zusammenhang stehende Zinsaufwendungen nicht anerkannt werden. Dieses Darlehen sei der Bf. zur Finanzierung einer Forderungsabtretung gewährt worden.

Für das von der ***H-SAS***/**F.*** gewährte Darlehen (iZm dem Forderungserwerb per 23.12.2005) liege *kein schriftlicher Darlehensvertrag* zwischen der Bf. und der ***H-SAS*** vor. Im weiteren BP-Verfahren seien Berechnungsunterlagen für den geltend gemachten Zinsaufwand vorgelegt worden, die dokumentieren sollen, dass analog der weiteren aus dem Konzernverbund erhaltene Darlehen eine *fremdübliche Verzinsung* vorgenommen worden sei.

Abgeleitet aus den „Loan Agreements“ der vorliegenden Darlehensverhältnisse mit anderen Konzerngesellschaften aus 2005 würden folgende Darlehenskonditionen vorliegen:

- a) Fälligkeit der Zinsen am letzten Tag der Zinsperiode
- b) Darlehensrückzahlung bis längstens 31.12.2010
- c) Rückzahlungen würden jederzeit in Teilbeträgen oder am Ende der Laufzeit erfolgen können

Von der BP 2005 bis 2007 sei in diesem Zusammenhang festgestellt worden, dass bislang weder eine Rückführung des Darlehens noch eine Bezahlung der laufenden Zinsen für das gegenständliche Darlehen erfolgt sei.

Für die iZm dem Darlehensbetrag von EUR 54.133.000 erfolgsmindernd geltend gemachten Zinsen an ***H-SAS*** sei nach Ansicht der BP der Betriebsausgabenabzug zu versagen, da *keine fremdübliche, schriftliche Vereinbarung* habe vorgelegt werden können und darüber hinaus weder eine Darlehensrückzahlung noch eine Entrichtung des bereits fälligen Zinsaufwandes erfolgt sei. Das Jahresergebnis 2005 bis 2007 sei daher um nachstehende Beträge zu berichtigen:

Bezeichnung:	2005	2006	2007
Zinsen an ***H-SAS***:	604.000,00	1.364.000,00	2.722.000,00

1.6 rechnerische steuerliche Auswirkungen 2008 bis 2011:

Nach den Feststellungen der BP seien die steuerlichen Auswirkungen der Jahre 2008 bis 2011 wie folgt ermittelt worden:

Erfolgsänderungen:	Italien:	Spanien:	*** - GmbH***- GmbH:	GESAMT:
Jahr 2008:	4.071.203,00			4.071.203,00
Jahr 2009:	4.391.316,00		1.445.512,68	5.836.828,68
Jahr 2010:	1.476.562,47		983.102,79	2.459.665,26
Jahr 2011:	2.003.990,81	654.091,77	1.002.119,81	3.660.202,39
SUMME:	11.943.072,28	654.091,77	3.430.735,28	16.027.899,33

2. Beschwerde vom 22. Jänner 2016 – WA (K 2008-2011), K 2008-2011:

Mit Beschwerde vom 22. Jänner 2016 wurden die Bescheide betreffend Wiederaufnahme der Verfahren betreffend Körperschaftsteuer 2008 bis 2011 sowie betreffend Körperschaftsteuer 2008 bis 2011 angefochten. Diese Beschwerde richtet sich u.a. gegen die BP-Feststellungen iZm Forderungen/Verbindlichkeiten gegenüber verbundenen Unternehmen, hinsichtlich derer beantragt wurde, die beschriebenen Hinzurechnungen zum Abzug zuzulassen und die Einkünfte der Bf. neu festzustellen.

Zudem wurde gemäß § 262 Abs. 2 lit. a BAO der Antrag auf Unterlassung einer Beschwerde-vorentscheidung gestellt und eine Vorlage an das Bundesfinanzgericht innerhalb von drei Monaten beantragt. Zudem wurden eine Entscheidung durch den gesamten Senat gemäß § 272 Abs. 2 Z 1 lit. a BAO sowie die Anberaumung einer mündlichen Verhandlung gemäß § 274 Abs. 1 lit. a BAO beantragt. Die Beschwerde vom 22. Jänner 2016 wurde somit jeweils ohne

Erlassung einer Beschwerdeentscheidung dem Bundesfinanzgericht zur Entscheidung vorgelegt.

Im vorliegenden Fall sei der Zinsaufwand, welcher auf den als *verdecktes Eigenkapital* qualifizierten Teil eines Darlehens aus der Vor-BP 2005-2007 entfällt, sowie der Zinsaufwand, welcher iZm dem *konzerninternen Erwerb der Beteiligung* stehe, im Rahmen der Mehr-Weniger-Rechnung hinzugerechnet worden. Diese Hinzurechnungsbeträge seien in dem von der BP berechneten Gesamtbetrag der nicht abzugsfähigen Zinsaufwendungen *enthalten*.

2.1 Sachverhalt – allgemein:

Der Bf. komme innerhalb des *****T***** Konzerns als Holdinggesellschaft für die nicht *****LandX***** Beteiligungen eine bedeutende Rolle zu. Die derzeitige Struktur sei durch Einbringung der Tochterunternehmen *****NC-GmbH*****, *****N-Ib*****, *****N.I*****, *****LP-SA***** (Italien) sowie *****C-SA***** (Italien) erreicht worden. Die Bf. fungiere somit als Holdinggesellschaft für Beteiligungen an Tochtergesellschaften in der Schweiz, Spanien, Portugal, Marokko und Deutschland. Über die deutsche *****I-GmbH***** halte die Bf. mittelbar weitere Tochtergesellschaften in Zentraleuropa (Ungarn, Tschechien, Slowakei, Rumänien und Polen). Die Bf. habe die Beteiligung an der *****I-GmbH***** in 2004 von der *****T-SAS***** und die restlichen Anteile mit Anteilskaufvertrag vom 8. Juli 2009 von *****L-Ltd***** Enterprise Ltd. und *****B-Ltd***** erworben. Die Anschaffung dieser Beteiligung sei fremdfinanziert worden.

Aufgrund der *Finanzwirtschaftskrise* 2008 sei es zu einem starken Rückgang an Konsumausgaben und einem Abfall an Erträgen in Ländern gekommen, in denen sich eine große Anzahl von *****T*****-Geschäften befinde (vor allem *****F.*****, Spanien, Italien und Zentraleuropa). Die immer härter umkämpften Märkte führten letztlich dazu, dass *****T***** im Werbebereich nachziehen und gleichzeitig sinkende Gewinne habe hinnehmen müssen.

Dies habe letztlich dazu geführt, dass einige der Tochtergesellschaften Verluste realisierten und die Bf. zur Abdeckung der Verluste Zuschüsse an die jeweiligen Gesellschaften leistete. Diese Zuschüsse seien in Form von Forderungsverzichten oder durch Zufuhr liquider Mittel erfolgt. Die Gesellschafterzuschüsse sowie der Kauf von Forderungen gegenüber den Tochtergesellschaften seien fremdfinanziert worden. Die Zuschüsse an die Tochtergesellschaften seien aufgrund der anhaltenden Verlustsituation der Gesellschaften, im selben Jahr wiederum abgeschrieben worden.

Am 23. Dezember 2005 habe die Bf. von *****H-SAS***** Forderungen iHv EUR 54.133.000,00 gegenüber der *****I-SDA***** erworben, auf die sie in weiterer Folge verzichtete. Die Zahlung des Kaufpreises der Forderung sei über einen Kontokorrentkredit finanziert worden.

Zu den Feststellungen im Zuge der Vor-BP 2005-2007 sei anzuführen, dass im Zuge der in Rede stehenden weiteren BP 2008-2011 weitere Unterlagen zur Dokumentation des im Jahre 2005

gewährten Darlehens zur Verfügung gestellt werden können, die während der Vor-BP 2005-2007 nicht zur Verfügung gestanden seien (s. Anlage 1 und Punkt 1.3.7 b).

Im Rahmen dieses Kontokorrentkredites habe die Bf. von der ***H-SAS*** mehrmals *Geldtransfers erhalten* und auch *Rückzahlungen* vorgenommen. Eine Übersicht über die Bewegungen des Kontostandes sei der BP übergeben worden (s. Beilage 2). Aus Beilage 2 würden sich rückgebuchte Zinsen 2ßß8 iHv EUR 2.203.822,22 sowie erhaltene Gutschrift 2008 iHv EUR 4.000.000,00 ergeben.

Im Jahre 2008 sei die Verbindlichkeit gegenüber der ***H-SAS*** um EUR 33.000.000 erhöht, dazu sei ein Betrag iHv EUR 15.000.000 zur Finanzierung eines Gesellschafterzuschusses an ***I-SDA*** verwendet worden (s. Anlage 3).

Der im Jahre 2011 an ***I-SDA*** gewährte Zuschuss iHv EUR 8.479.000,00 (s. Anlage 4) sei durch eine Erhöhung des Darlehens der ***F-SNC*** von EUR 50.000.000,00 auf EUR 70.000.000,00 finanziert worden (s. Anlage 5, Amendment Nr. 1 vom 6. Mai 2011).

Im Jahre 2012 seien sowohl die ausständige Kreditsumme iHv EUR 91.343.000 als auch die ausständigen Zinsen iHv EUR 21.327.000 an ***H-SAS*** refinanziert und zurückgezahlt worden.

2.2 Stellungnahme der Bf. zu den Argumenten der BP:

2.2.1 wirtschaftliche Begründung der Holdingfunktion:

Anfang 2003 habe die ***T***-Gruppe die Entscheidung getroffen, die Bf. als **zentrale Holdinggesellschaft** für die nicht-***LandX*** Beteiligungen zu etablieren, um mögliche Synergien verstärkt zu nutzen. Da Österreich geographisch im Zentrum der meisten nicht-***LandX*** Gesellschaften gelegen sei, sollten *Lieferketten* und *Logistik verbessert* werden. Das österreichische Warenlager sollte auch *für Lieferungen* an ***NC-GmbH*** verwendet werden. In späteren Jahren sei die zentrale Lagerfunktion Österreichs ausgedehnt und um grenzüberschreitende Warenlieferungen von Österreich in zentral- und osteuropäische Länder erweitert worden.

Neben den logistischen Vorteilen, habe sich der ***T*** Konzern von der Bündelung der nicht-***LandX*** Tochterunternehmen unter der Bf. *spezielle Synergieeffekte* erwartet, zB in Form von verbesserten Lieferantenkonditionen, erhöhten Lieferantenrabatten sowie auch günstigere Finanzierungskonditionen. Durch die Zusammenlegung von Stabsfunktionen sollten Investitionsentscheidungen vereinfacht und die Finanzplanung sowie der Reportingprozess, wie zB die Kostenplanung und die Prognoserechnung, für den Gesamtkonzern harmonisiert werden.

Die Entscheidung, die Bf. als Holding für die nicht-***LandX*** Beteiligungen zu etablieren, sei **nicht steuerlich motiviert** gewesen, wofür auch die Tatsache, dass die *Verluste* der Tochtergesellschaften *weder* im Rahmen der *Gruppenbesteuerung* noch durch *Ausübung der Option* für die Steuerwirksamkeit genutzt worden seien, als Indiz gelten könne. Zudem sei im Zeitpunkt des Erwerbs der Auslandstöchter im Jahre 2003 noch mit Gewinnen gerechnet worden.

Die Bf. weise darauf hin, dass die Entscheidung, die Anteile an eine Holdinggesellschaft zu übertragen, in der *Dispositionsfreiheit* des Steuerpflichtigen liege und nach der Rechtsprechung des VwGH nicht als missbräuchlich angesehen werden könne (vgl. VwGH 6.11.1991, 89/13/0093; 19.1.2005, Zl. 2000/13/0176; 22.9.2005, Zl. 2001/14/0188). Da das wirtschaftliche Eigentum an den Anteilen zweifelsfrei auf die Bf. übertragen worden sei, bestehe kein Anhaltspunkt, die Anteile der ***T-SAS*** oder einer anderen konzerninternen Gesellschaft zuzurechnen.

2.2.2 Ausübung der Geschäftsleitungsfunktion:

Ergänzend wurde insbesondere zu den Ergebnissen der **Zeugenbefragungen** im Rahmen des gerichtlichen Strafverfahrens festgehalten, dass die Geschäftsführung der Bf. im Prüfungszeitraum bis ***Datum4*** bei ***W.K.*** gelegen sei. Ab ***Datum7*** sei die Geschäftsführung durch ***E.R.*** und Herrn ***K.L.*** verstärkt worden. Die Geschäftsführer haben in ihrer Funktion alle Entscheidungen über die Tochtergesellschaften treffen können, die zur Erzielung der oberhalb dargestellten Synergien notwendig gewesen seien.

Es sei zutreffend, dass die Bf. *keine Dienstleistungen* an ihre Tochtergesellschaften erbracht habe, die im Rahmen eines Service Agreements oder einer Managementfee weiterverrechnet worden seien. Es werde jedoch darauf hingewiesen, dass die Frage, ob die Bf. eine *geschäftsführende Holdinggesellschaft* gewesen sei, keine Voraussetzung für die steuerliche Zurechnung der Beteiligung sei. Auch einem passiven Investor (zB Minderheitsaktionär) seien die Beteiligungen zuzurechnen, wenn er das wirtschaftliche Eigentum erworben habe.

2.2.3 Bemerkungen zu den Zeugenaussagen:

Die Bf. weise darauf hin, dass die von der BP zitierten Zeugenaussagen von ***W.K.***, ***E.R.***, ***I.M.*** – PWC, ***C.B.*** – PWC, ***C.S.*** im gerichtlichen Strafverfahren gegen die ehemaligen Prokuristen ***H.L.*** und ***M.R.*** nur aus dem bestimmten Hintergrund verständlich seien, die beiden Geschäftsführer zu verteidigen. Aus dem Hintergrund gerissen, können sie ein *verzerrtes Bild* ergeben, sodass ihnen im Rahmen des gegenständlichen Verfahrens naturgemäß nur eingeschränkte Bedeutung zukommen könne.

Diesen Zeugenaussagen lasse sich insbesondere entnehmen, dass *keine Dienstleistungen* durch die Bf. erbracht und dementsprechend auch nicht verrechnet worden seien und dass es kein organisiertes Konzerncontrolling gegeben habe. In diesem Zusammenhang werde auf die Aussage von ***C.B.***, Angestellter von PWC verwiesen:

„... als Holdingfunktion würde ich verstehen, wenn Mitarbeiter für die Tochtergesellschaften Leistungen erbringen und das war nicht der Fall.“

Aus den angeführten Zeugenaussagen könne aber nicht geschlossen werden, dass die Bf. keine wirtschaftliche Verfügungsmacht über die Beteiligungen gehabt und die Beteiligungen der Bf. somit wirtschaftlich nicht zuzurechnen gewesen seien. Ebenso wenig könne den Zeugenaussagen entnommen werden, dass die Übertragung der Beteiligungen an die Bf. missbräuchlich erfolgt wären.

2.2.4 Erwerb des wirtschaftlichen Eigentums an den Anteilen:

Ausschlaggebend für die Frage der steuerlichen Zurechnung der Beteiligungen und der damit zusammenhängenden Darlehen bzw. Finanzierungskosten sei die Frage, ob die Bf. das **wirtschaftliche Eigentum** an den Tochtergesellschaften erworben habe. In diesem Zusammenhang seien folgende Überlegungen maßgeblich:

Als *wirtschaftlicher Eigentümer* komme nach herrschender Lehre und ständiger Rechtsprechung des VwGH nur in Betracht, wer über ein Wirtschaftsgut tatsächlich wie ein Eigentümer verfügen könne. Die Rechtsprechung gehe immer davon aus, wenn jemand die *positiven Befugnisse*, die Ausdruck des zivilrechtlichen Eigentums seien (*Gebrauch, Verbrauch, Belastung, Veräußerung*), auszuüben in der Lage sei und zugleich den *negativen Inhalt des Eigentumsrechts*, nämlich den Ausschluss von der Einwirkung auf die Sachen, auch gegenüber dem zivilrechtlichen Eigentümer, auf Dauer geltend machen könne. Als wesentliche Kriterien in diesem Zusammenhang gelten:

- a) das Stimmrecht,
- b) das Gewinnbezugsrecht und
- c) die Substanzverwertungsmöglichkeit (Veräußerungs- und Belastungsverbot, Chance auf Wertsteigerung, Risiko von Wertminderung)

In der Regel sei der wirtschaftliche Eigentümer eines Wirtschaftsgutes der zivilrechtliche Eigentümer. Zivilrechtliches und wirtschaftliches Eigentum würden auseinanderfallen, wenn ein anderer als der zivilrechtliche Eigentümer die *positiven Befugnisse*, die Ausdruck des zivilrechtlichen Eigentums seien, wie insbesondere *Gebrauch, Verbrauch, Veränderung, Belastung und Veräußerung* auszuüben in der Lage sei und wenn er zugleich den *negativen Inhalt* des Eigentumsrechts, nämlich den *Ausschluss Dritter* von der Einwirkung auf die Sache,

geltend machen könne. Das Vorliegen dieser Voraussetzungen sei anhand des Gesamtbildes der Verhältnisse des jeweiligen Falles festzustellen (vgl. VwGH 31.5.2011, Zl. 2008/15/0153; 25.11.2009, Zl. 2008/15/0039 mwN; ähnlich 25.1.2006, Zl. 2002/13/0042; Tanzer/Unger, BAO, 2014/15, S. 51).

Zudem sei nach der Rechtsprechung des VwGH insbesondere von Bedeutung, wer die Chance von *Wertsteigerungen* oder das Risiko von *Wertminderungen* trage und wer über ein Wirtschaftsgut in der Intensität die Herrschaft bzw. wirtschaftliche Verfügungsmacht ausübe, die der Stellung des uneingeschränkten Eigentümers entspreche (vgl. VwGH 25.6.2014, Zl. 2010/13/015; Tanzer/Unger, BAO 2014/15, S. 52; Ritz, BAO, § 24, Rz. 8).

Auch der deutsche BFH halte in ständiger Rechtsprechung fest, dass der Erwerber bei Kapitalanteilen wirtschaftlicher Eigentümer sei, wenn er

- 1) *aufgrund eines zivilrechtlichen Rechtsgeschäftes bereits eine rechtlich geschützte, auf den Erwerb des Rechts gerichtete Position erworben habe und*
- 2) *die mit dem Anteil verbundenen wesentlichen Rechte [und damit auch das Gewinnbezugsrecht und das Stimmrecht] sowie*
- 3) *das Risiko der Wertminderung und die Chance einer Wertsteigerung auf ihn übergegangen seien (vgl. BFH 22.7.2008, Zl. IX R 74/06, ständige Rspr mit Verweis auf weitere BFH-Urteile).*

Im vorliegenden Fall habe die Bf. durch die *Einbringung* sowie den Kauf der Beteiligungen an den Konzerngesellschaften das **uneingeschränkte rechtliche** und **wirtschaftliche Eigentum** an diesen (Gewinnbezugsrecht, Stimmrecht, Chance auf Wertsteigerungen, Risiko von Wertverlusten) sowie die konzernstrategische Entscheidungskompetenz bezüglich der Tochtergesellschaften (strategische Entscheidungen bzgl. der Geschäftstätigkeit, Entscheidungen Unternehmensstruktur und –finanzierung) im Rahmen der Holdingsfunktion erworben. Die Anteile seien daher gemäß § 24 BAO der Bf. zuzurechnen.

Die Bf. nehme zur Erfüllung der vom VwGH geforderten Voraussetzungen iZm dem wirtschaftlichen Eigentum im Detail wie folgt Stellung:

a) *Stimmrecht:*

Da die Bf. *Alleingesellschafterin* der Tochtergesellschaften sei, komme ihr uneingeschränkt die Möglichkeit der Ausübung der Gesellschaftsrechte, wie insbesondere der Stimmrechte bezüglich der Beteiligungen an den ausländischen Tochtergesellschaften, zu. Dieses Stimmrecht werde von der Bf. auch regelmäßig uneingeschränkt ausgeübt.

b) *Dividendenbezugsrecht:*

Die Bf. habe das *alleinige* Dividendenbezugsrecht und somit Anspruch auf den gesamten ausschüttbaren Gewinn ihrer Tochtergesellschaften.

c) *Chance auf Wertsteigerung und Risiko von Wertverlusten:*

Die Chance auf Wertsteigerung und das Risiko von Wertverlusten trage die Bf. als Alleingesellschafterin.

So sei die Bf. aufgrund der wirtschaftlich angespannten Situation bereits in der Vergangenheit dazu gezwungen gewesen, erhebliche Teilwertabschreibungen an den Tochtergesellschaften vorzunehmen. Zukünftige Zuschreibungen sowie ein allfälliger Veräußerungsverlust bzw. Veräußerungsgewinn wären ebenfalls von der Bf. zu tragen.

Die Tatsache, dass *****AH-BV***** bzw. für das Jahr 2012 die *****AH-Ltd***** sowie die *****45***** und für die Jahre 2013 und 2014 *****H-Ltd*****. auf Wunsch der Wirtschaftsprüfer Patronatserklärungen ausgestellt habe, könne nichts daran ändern. Die **Patronatserklärungen** würden nur einen sehr eingeschränkten Anwendungsbereich (sog. „weiche Patronatserklärung“) haben. Sie würden lediglich der Untermauerung der jeweils ausgewiesenen bilanziellen Buchwerte dienen. Sie würden eine Gültigkeit von einem Jahr ab Erteilung des Bestätigungsvermerks für das jeweilige geprüfte Geschäftsjahr haben. Sie würden ausschließlich auf die Fälle „Liquidation“ und „Verkauf“ Bezug nehmen. Die Bf. trage weiterhin das wirtschaftliche Risiko von Abwertungen und habe die Chance auf Wertsteigerungen.

2.2.5 wirtschaftlicher Hintergrund Gesellschafterzuschüsse/Forderungsverzichte:

Die Tochtergesellschaften in Spanien und Italien würden sich seit mehreren Jahren in einer anhaltenden *Verlustsituation* befinden, welche vor allem auf die *Finanzkrise* und die wirtschaftlich schwierige Lage in diesen Ländern zurückzuführen sei. Zum Zeitpunkt der Übertragung sei nicht absehbar gewesen, dass sich die Tochtergesellschaften je in einer solchen Verlustsituation befinden werden. Die erforderlichen Abschreibungen der Beteiligungsansätze seien keineswegs sofort nach der Übertragung eingetreten, sondern erstmals in 2006 und anschließend ab dem Jahre 2008, was bereits durch die weltweite Wirtschaftskrise begründet werden könne. Das Ausmaß der negativen Entwicklung der Tochtergesellschaften sei dem Konzern in 2003, als die Beteiligungen erworben worden seien, nicht bewusst gewesen und habe zum damaligen Zeitpunkt nicht erahnt werden können.

Aufgrund der Verlustsituation der Tochtergesellschaften habe sich die Bf. dazu entschieden, das **Eigenkapital** der Tochtergesellschaften zu **stärken**. Dies sei im Wesentlichen durch die Zufuhr von liquiden Mitteln mittels *Zuschüssen* oder durch die *Umwandlung* von bestehenden *Verbindlichkeiten in Eigenkapital* und somit mittels Forderungsverzichten durch die Bf. erfolgt. Da die *****H-SAS*****, *****A-SAS*****, *****F-SNC***** und *****T-SAS***** jeweils Forderungen

gegenüber den Tochtergesellschaften gehabt habe, seien diese Forderungen von der Bf. zum Nominale erworben worden, wo die Bf. in weiterer Folge auf Forderungen verzichtet habe.

Der Forderungserwerb sei von der Bf. wiederum **fremdfinanziert** worden und habe darin bestanden, dass die Bf. eine Verbindlichkeit gegenüber der *****H-SAS*****, *****A-SAS*****, *****F-SNC***** und *****T-SAS***** eingestellt habe.

Die *Forderungsverzichte* bzw. *Zuschüsse* seien für unternehmensrechtliche Zwecke auf den Beteiligungsansatz der Tochtergesellschaften *aktiviert* worden. Da es sich dabei allerdings vorrangig um Zuschüsse handelte, welche die Verluste der Gesellschaften abdecken sollten, sei die Erhöhung des Beteiligungsansatzes als nicht werthaltig angesehen und habe die Bf. idR im selben Jahr, in dem der Zuschuss bzw. Forderungsverzicht gewährt worden sei, eine Abschreibung der Beteiligung iHd Zuschusses vorgenommen werden müssen.

Die vorgenommenen Abschreibungen seien mangels Ausübung der Option gemäß § 10 Abs.3 KStG 1988 für steuerliche Zwecke *nicht geltend* gemacht und dementsprechend im Rahmen der Mehr-Weniger-Rechnung **neutralisiert** worden.

2.2.6 keine missbräuchliche Gestaltung iSd § 22 BAO:

Grundsätzlich stehe es jedem Abgabepflichtigen frei, seine rechtlichen und wirtschaftlichen Beziehungen so zu gestalten, dass der aus der Sicht des Abgabepflichtigen günstigste Effekt erzielt werden, wobei die Grenzen dieser Bestimmung von §§ 21 bis 24 BAO gezogen werden (vgl. VwGH 6.11.1991, Zl. 89/13/0093).

Unabhängig vom Meinungsdisput zwischen Außen- und Innentheorie gehe der VwGH in ständiger Rechtsprechung lediglich dann von Missbrauch iSd § 22 BAO aus, wenn eine *„rechtliche Gestaltung, die im Hinblick auf den angestrebten wirtschaftlichen Erfolg ungewöhnlich und unangemessen sei und ihre Erklärungen nur in der Absicht der Steuervermeidung findet“* (vgl. VwGH 19.1.2005, Zl. 2000/13/0176) bzw. wenn der gewählte Weg nicht mehr sinnvoll oder verständlich erscheint, *„wenn man den Abgaben sparenden Effekt wegdenkt“* (vgl. VwGH 22.9.2005, Zl. 2001/14/0188; 30.5.1990, Zl. 86/13/0046; 24.11.1982, Zl. 81/13/0021; Ritz, BAO § 22, Rz 1 ff; Tanzer/Unger, BAO, § 22, S. 47ff).

Beide Kriterien würden auf den vorliegenden Sachverhalt nicht zutreffen. Missbrauch iSd § 22 BAO sei auszuschließen, wenn die fragliche Gestaltung durch außersteuerliche Gründe gerechtfertigt werden könne (vgl. VwGH 31.3.2011, Zl. 2008/15/0115; 18.10.2012, Zl. 2010/15/0010).

Wie bereits ausführlich dargelegt, seien *wirtschaftliche Gründe* für die Bündelung der nicht-*****LandX***** Tochterunternehmen der *****T*****-Gruppe unter der Bf. ausschlaggebend

gewesen und die vorliegende Struktur unter der Annahme positiver Zukunftsprognosen etabliert worden.

Missbrauch iSd § 22 BAO sei zudem nur bei Vorliegen einer *ungewöhnlichen Reihe* von rechtsgeschäftlichen Schritten anzunehmen, die in ihrer Gesamtheit eine Gestaltung ausmachen. Es werde somit auf eine Kette von Rechtshandlungen und nicht auf einen einzigen Schritt abgestellt, mit der ein Umweg bzw. Kreislauf erzielt werde. Eine *einzigste Rechtshandlung* könne daher den Tatbestand des § 22 BAO nicht erfüllen. Die Übertragung von Beteiligungen an sich, könne daher nach hA nach der Rechtsprechung des VwGH dem Grunde nach nicht missbräuchlich sein (vgl. Ritz, BAO, § 22, Rz. 3; Stoll, Band 1, S. 255).

Weiters sei festzuhalten, dass § 22 BAO als *subjektive Komponente* auf eine Missbrauchsabsicht, also die nahezu ausschließliche Absicht, die Abgabepflicht zu umgehen oder zu mindern abstelle. Diese müsse lt. Stoll bereits bei der Wahl der Gestaltung vorliegen, sodass der unangemessene Weg nicht beschritten worden wäre, hätte sich nicht der Vorteil der Abgabenersparnis von Anfang an geboten (vgl. Stoll, BAO, Band 1, S. 255; Ritz, BAO, § 22, Rz. 3).

Weder sei der Beteiligungserwerb durch die Bf. unangemessen, noch seien die Verluste der Tochtergesellschaften und der damit verbundene erforderliche Kapitalbedarf absehbar oder gar geplant gewesen. Hätte man dies voraussehen können, hätten weitaus vorteilhaftere steuerliche Strukturierungen – zB mittels Ausübung der Option zur Steuerwirksamkeit der Gruppenbesteuerung – gewählt werden können. Damit lasse sich eine (nahezu ausschließliche) Absicht, die Abgabepflicht zu umgehen oder zu mindern, eindeutig widerlegen.

Auch in der Tatsache, dass die Bf. *Zuschüsse* an ihre Tochtergesellschaften geleistet habe, könne kein Missbrauch iSd § 22 BAO gesehen werden. Als zentrale Holding und großteils Alleingesellschafterin trage die Bf. die Verantwortung für ihre Tochterunternehmen. Der Bf. komme auch wirtschaftlich eine Verpflichtung zu, ihre Töchter in finanziell schlechter Lage zu unterstützen. Die Bf. habe daher in den von der BP umfassten Jahren Zuschüsse zur Verlustabdeckung an ****N-Ib**** und ****I-SDA**** geleistet. Die praktische Durchführung mittels *Forderungskauf* und *(nach)folgendem Forderungsverzicht* (in einigen Fällen) habe der vereinfachten Abwicklung gedient und entspreche in wirtschaftlicher Betrachtungsweise einem direkten Zuschuss an eine Tochtergesellschaft, der von der Tochtergesellschaft infolge Rückzahlung laufender Verpflichtungen verwendet werde.

Schließlich sei zu erwähnen, dass die *strukturelle Zusammenfassung* mehrerer Geschäftszweige bzw. Regionen unter einer *zentralen Holdinggesellschaft* eine gängige und weit verbreitete Vorgangsweise darstelle. Die Notwendigkeit der später gewährten Zuschüsse habe sich aus der unerwartet schwierigen wirtschaftlichen Situation der Tochtergesellschaften ergeben und stelle ebenfalls eine für diese Situation übliche Konsequenz dar. Es könne daher von keiner

Serie komplexer Vorgänge zur Erzielung eines bestimmten steuerlichen Ergebnisses ausgegangen werden.

Dementsprechend liege in der Bündelung der nicht-***LandX*** Beteiligungen unter der Bf. keine missbräuchliche Gestaltung vor. Auch die Tatsache, dass fremdfinanzierte Zuschüsse erfolgt seien, stelle keinen Missbrauch iSd § 22 BAO dar.

2.2.7 verdecktes Eigenkapital und Dokumentation der Darlehen:

2.2.7.1 steuerliche Grundlagen:

In ständiger Rechtsprechung vertrete der VwGH die Ansicht, dass der Steuerpflichtige in der Wahl der Mittel, mit denen er sein Unternehmen führen wolle, grundsätzlich nicht beschränkt sei (vgl. VwGH 20.4.1982, Zl. 81/14/0195; 23.10.1984, Zl. 83/14/0257). Die Ausstattung mit Eigenmitteln oder Fremdmitteln stehe dem Steuerpflichtigen frei. Eine Umdeutung eines Darlehens, d.h. eines auf schuldrechtlicher Basis abgeschlossenen Rechtsgeschäfts, in Eigenkapital komme nur in *sehr eingeschränkten Fällen* in Betracht.

Eine Umdeutung eines Darlehens komme nur in Betracht, wenn die *Zufuhr* von Eigenkapital *wirtschaftlich geboten* gewesen wäre und das Darlehen das erforderliche Eigenkapital ersetze.

In der jüngeren Rechtsprechung habe der VwGH zusätzlich auch verstärkt auf die Grundsätze der *Angehörigenjudikatur* Bezug genommen. An die Beweisführung seien hierbei allerdings sehr strenge Anforderungen zu stellen und es müssen *besondere Umstände vorliegen, um eine Umdeutung von Darlehen in Eigenkapital zu rechtfertigen* (vgl. VwGH 18.10.1989, 88/13/0180). Für das Vorliegen der besonderen Umstände sei der Zeitpunkt der Darlehenszuzählung maßgebend (vgl. VwGH 18.10.1989, Zl. 88/13/0180).

Der VwGH stelle an die Umdeutung eines Darlehens als „objektiven Eigenkapitalersatz“ stets sehr strenge Anforderungen (vgl. VwGH 18.10.1989, Zl. 88/13/0180). Diese komme insbesondere in Betracht, wenn

- ein im Vergleich zum langfristig nötigen Kapital geringes Eigenkapital vorliege,
- eine wesentlich unter dem Branchendurchschnitt liegende Eigenkapitalquote vorhanden sei,
- es nicht möglich sei, Kredite bei Nichtgesellschaftern zu erreichen, oder
- bei einer Verknüpfung des Darlehens mit typischen Gesellschafterrechten für den Darlehensgeber.

Nach der weiters zu beachtenden Angehörigenjudikatur würden Vereinbarungen zwischen nahen Angehörigen steuerrechtlich nur dann Anerkennung finden, wenn sie

- nach außen ausreichend zum Ausdruck kommen (Publizität),
- einen eindeutigen, klaren und jeden Zweifel ausschließenden Inhalt haben und
- auch zwischen Familienfremden unter denselben Bedingungen abgeschlossen worden wären.

Die vorstehend bezeichneten Kriterien seien im Rahmen der Beweiswürdigung zu werten und würden nur zum Tragen kommen, wenn berechtigte Zweifel am wirtschaftlichen Gehalt einer behaupteten vertraglichen Gestaltung bestehen (vgl. VwGH 28.10.2009, Zl. 2005/15/0118).

Das *Publizitätserfordernis* des „nach außen ausreichend zum Ausdruck kommen“ begründe der VwGH damit, dass „sonst steuerliche Folgen willkürlich herbeigeführt werden könnten“ (vgl. VwGH 27.8.1991, 91/14/0097; 26.7.1995, Zl. 95/16/0066; 18.9.2003, Zl. 99/15/0096).

Wesentlich sei, dass aufgrund einer nachweislich zu Beginn des Rechtsgeschäfts abgeschlossenen Vereinbarung der Rechtsgrund und die Bedingungen in einer Weise festgelegt werden, dass sie auch für Dritte – auch im Nachhinein – nachvollziehbar erscheinen, damit die behauptete Vereinbarung nicht im Nachhinein mit unterschiedlichen Inhalten „befüllt“ werden könne und so einen erheblichen steuerlichen Gestaltungsspielraum zulasse.

Das „nach außen ausreichend zum Ausdruck kommen bedeute nicht notwendiger Weise, dass ein schriftlicher Vertrag vorliegen“ müsse (vgl. VwGH 8.9.1992, Zl. 87/14/0186; 21.2.1996, Zl. 92/14/0079). Es genüge, wenn bei Fehlen einer schriftlichen Vereinbarung zumindest die wesentlichen Vertragsbestandteile mit genügender Deutlichkeit fixiert seien (vgl. VwGH 8.9.1992, Zl. 87/14/0186; 22.11.2006, Zl. 2004/15/0139). Bei einem Darlehen unter Angehörigen könnte sich die „auch für einen Dritten klar erkennbare“ Vereinbarung zB aus Besprechungsprotokollen, Schriftverkehr, schriftlichen Konzernrichtlinien etc. ergeben.

Die Rückzahlungsverpflichtung käme überdies dem Grunde nach im Ausweis als Verbindlichkeit in einem Jahresabschluss nach außen zum Ausdruck. Die Außenwirkung als Verbindlichkeit im Jahresabschluss sei in einer Gesamtbetrachtung jedenfalls zu berücksichtigen, da die Parteien offensichtlich von einer Rückzahlung der geliehenen Beträge ausgehen (vgl. Fürnsinn in Hack/Polster-Grüll/Pernegger/Zöchling, Internationale Steuerfallstudien, Fallstudie 14, S. 225). Es komme entscheidend darauf an, ob nach Ansicht der Parteien eine aufrechte Verbindlichkeit bestehe (vgl. VwGH 28.4.2009, Zl. 2004/13/0059). Weiters habe der VwGH bereits angedeutet, dass die Bilanzierung des Darlehens ein Indiz für die Fremdkapitaleigenschaft darstelle (vgl. VwGH 20.1.2010, Zl. 2007/13/0009).

2.2.7.2 Qualifikation der aufgenommenen Darlehen als steuerliches Fremdkapital:

Im Wesentlichen seien die in den Jahren 2008 und 2011 gewährten Gesellschafterzuschüsse durch folgende Darlehen finanziert worden:

- Erhöhung des Kontokorrentkredites gegenüber der ***H-SAS*** im Jahre 2008

- Erhöhung der Darlehensverbindlichkeit gegenüber der ***F-SNC***
- Erhöhung der Darlehensverbindlichkeit gegenüber der ***A-SAS***

Hinsichtlich der Erhöhungen der Darlehen möchte die Bf. darauf verweisen, dass es auch zu einer Übertragung von Forderungen von der ***T-SAS*** in 2012 gekommen sei. Dies habe zwar kurzfristig zu einem Anstieg der Verbindlichkeit der Bf. gegenüber der ***T-SAS*** geführt, die Verbindlichkeit sei allerdings durch die ***F-SNC*** noch im selben Jahr refinanziert worden, wodurch der Anstieg der Verbindlichkeit gegenüber der ***T-SAS*** für das Jahr 2012 in der Aufzählung nicht angeführt werde.

Entsprechend den vorstehend bezeichneten Kriterien seien diese Darlehen – mit Ausnahme des bereits durch die Vor-BP umqualifizierten Kontokorrentteils – als steuerliches Fremdkapital zu qualifizieren.

2.2.7.2.1 ausreichende Eigenkapitalausstattung bei Darlehensgewährung:

Es lasse sich festhalten, dass die an die Bf. vergebenen Kredite für *betriebliche Zwecke* gewährt worden seien. Der Großteil der Darlehen sei ursprünglich im Zeitraum 2005 bis 2007 gewährt, die Erhöhungen der für die BP-Feststellungen relevanten Verbindlichkeiten seien in den Jahren 2008 bis 2012 erfolgt. Basierend auf den damals prognostizierten Gewinnen der ***T***-Gesellschaften (inkl. Bf.) seien *regelmäßige Zins- und Kapitalrückzahlungen* an die verschiedenen darlehensgebenden Gesellschaften zu erwarten gewesen. Die finanzielle Situation der Bf. zum Zeitpunkt der Kredit- und Darlehensgewährung sei sehr gut gewesen, was sich anhand des jeweils relevanten EK-/FK-Verhältnisses (debt-equity-ratio) gut erkennen lasse. Die debt-equity ratio im fraglichen Zeitraum könne auf der Grundlage der Jahresabschlüsse 2005 bis 2011 wie folgt dargestellt werden:

It. Jahresabschluss, adaptiert nach Vor-BP			
in TEUR	Eigenkapital:	Fremdkapital:	Debt/Equity- ratio:
2005	227.652	113.588	0,50 : 1
2006	211.758	122.965	0,58 : 1
2007	203.373	129.233	0,64 : 1
2008	175.818	167.033	0,95 : 1
2009	133.402	196.827	1,48 : 1
2010	123.762	203.310	1,64 : 1
2011	70.869	229.327	3,24 : 1

Anmerkung: Die Darstellung sei unter Berücksichtigung der bereits im Rahmen der Vor-BP für die Jahre 2004 bis 2007 als verdecktes Eigenkapital qualifizierten Kontokorrentverbindlichkeit iHv EUR 54.000.000 erfolgt. Die Feststellung sei von der Bf. anerkannt und in den Steuererklärungen fortgesetzt worden. Nur diese Darstellung sei relevant.

Im Jahre 2014 sei die *Rückzahlung* des verdeckten Eigenkapitals erfolgt, wodurch es zu einer entsprechenden Reduktion des dargestellten Eigenkapitals gekommen sei. Die Bilanzposition „Investitionszuschüsse“ sei für die Darstellung zur Gänze dem Eigenkapital zugeordnet worden. Nur diese Darstellung sei nach Auffassung der Bf. im gegebenen Zusammenhang relevant.

Auf Basis der bisherigen Ausführungen werde ersichtlich, dass im Zeitpunkt der Erhöhung des von ***H-SAS*** gewährtem Kontokorrentkredites in 2008 *kein objektiver Eigenkapitalersatz erforderlich* gewesen sei, weshalb die besonderen Umstände zur Rechtfertigung einer Umdeutung von Darlehen in Eigenkapital nicht vorliegen würden.

Auch im Hinblick auf die Erhöhung der von ***F-SNC*** und ***A-SAS*** gewährten Darlehen im Jahre 2011 könne aus objektiver Sicht nicht von Eigenkapitalersatz ausgegangen werden, da die Bf. jedenfalls unter Berücksichtigung der bereits als verdecktes Eigenkapital qualifizierten Kontokorrent-Verbindlichkeit über eine ausreichende Eigenkapitalausstattung verfügt habe.

Im Jahre 2011 habe man sich bewusst für die Fremdkapitalfinanzierung und Erweiterung der bestehenden Darlehensverträge entschieden, die Aufbesserung der Eigenkapitalausstattung der Bf. sei unabhängig davon im zweitfolgenden Wirtschaftsjahr erfolgt. Wie bereits auch im Jahresabschluss 2012 festgehalten, sei im September 2013 ein Ur-Großmutterzuschuss iHv EUR 70.000.000 an die Bf. durch die ***AH-BV*** gewährt worden.

Daher seien die *Aufstockungen der Darlehen* in 2011 *fremdüblich erfolgt*. Die von der BP auf S. 8 bzw. S. 3 des Berichtes angesprochenen Eigenkapitalquoten (iHv 5% lt. Jahresabschluss 2011) auf Basis der Jahresabschlüsse sei ohne Berücksichtigung der als verdecktes Eigenkapital qualifizierten Kontokorrentverbindlichkeit gegenüber der ***H-SAS*** iHv EUR 54.000.000 bzw. nach Refinanzierung gegenüber der ***F-SNC*** in Höhe von EUR 54 Millionen berechnet worden.

Berücksichtige man bei der Berechnung der Eigenkapitalquote die in verdecktes Eigenkapital umqualifizierte Kontokorrentverbindlichkeit – welche auch von der Bf. zur Kenntnis genommen und in den Steuererklärungen der letzten Jahre als Eigenkapital berücksichtigt worden sei – so weise die Bf. eine deutlich höhere Eigenkapitalquote (ie 2011: 23,61%, 2012: 11,2%, 2013: 17,8% und 2014: 4,9%) aus.

Aus der Sicht der Gesellschafter der Bf. sei eine Eigenkapitalzufuhr in 2011 objektiv nicht gewollt gewesen, was einerseits aus der klaren Ausgestaltung als Fremdkapital und andererseits aus der Tatsache ersichtlich werde, dass in den Folgejahren Eigenkapitalzuschüsse, welche auch als solche bewusst ausgestaltet worden seien, an die Bf. vergeben worden seien. Es sei daher keine Umqualifikation des Erhöhungsbeitrages aus 2011 der beiden Darlehen von ***F-SNC*** und ***A-SAS*** gerechtfertigt.

2.2.7.2.2 Erfüllung der vom VwGH geforderten Publizitätsanforderungen:

Hinsichtlich der 2005 begebenen und später erweiterten Darlehen von ***F-SNC*** und ***A-SAS*** verfüge die Bf. *schriftliche Darlehensangebote* vom 1. Mai 2005 und 1. September 2005 sowie über die am **6. Mai 2011** vereinbarten Erhöhungen. Für die Refinanzierung der Verbindlichkeit gegenüber ***A-SAS*** sei ein schriftlicher Darlehensvertrag zwischen der Bf. und der ***F-SNC***, datiert mit 2. Juni 2012 abgeschlossen, welcher mit Vertrag vom 23. Dezember 2013 erhöht worden sei. In diesen Dokumenten, welche auch der BP übergeben worden seien, seien die Konditionen für die Berechnung und Zahlung der Zinsen eindeutig festgehalten und sie beinhalten explizite Rückzahlungsbedingungen und Fristigkeiten (s. Anlagen 5, 6, 8 und 9). Die Bf. habe mehrmals Zinszahlungen entrichtet, zB am 03.12.2008 an ***A-SAS*** oder am 12.12.2008 an ***F-SNC***.

Auch der Erwerb der Forderungen von ***H-SAS*** und die daraus resultierende Darlehensverbindlichkeit seien mittels Angebot zur Forderungsabtretung am 23. Dezember 2005 dokumentiert und komme klar nach außen zum Ausdruck. Die Bedingungen zur Kreditvergabe seien auch bereits vor 2010 eindeutig vereinbart gewesen.

Im Unterschied zur Vor-BP 2005-2007 habe nunmehr der BP die damals gesuchte Dokumentation (Angebot für die Forderungsabtretung iHv EUR 54.000.000 von ***H-SAS*** an Bf. und der daraus entstandene Kredit vom 23.12.2005, s. Anlage 1 zur Beschwerde) nun vorgelegt werden können. Insgesamt seien der BP in Bezug auf den Kredit der ***H-SAS*** folgende Dokumente übergeben worden, welche das Vorliegen eines Kontokorrentkredits mit ***H-SAS*** sowie dessen Fremdkapitalcharakter belegen können:

- Angebot für Forderungsabtretung iHv EUR 54.000.000 von ***H-SAS*** an Bf. und der daraus entstandene Kredit (s. Anlage 1)
- Jahresabschluss von ***H-SAS*** aus 2009, welcher den Kreditstand der Bf. detailliert darstelle (s. Anlage 10)
- Veränderungen im Saldo des Kontokorrentkontos zwischen 2005 und 2008 (s. Anlage 2)
- Konzerninterne Aufstellung der abgelaufenen Zinsen (s. Anlage 11)
- Kontokorrentvertrag für Kredite ab dem Jahre 2010 (s. Anlage 12)

Die zwischen der ***H-SAS*** und der Bf. vereinbarten Zinssätze haben in den Jahren 2006 bis 2011 zwischen 2,952% und 5,9% (am Höhepunkt der Finanzkrise 2008) variiert und würden sich aus dem Durchschnitt der quartalsweise vom ***LandX*** Finanzministerium publizierten Zinssätze ergeben. Das Treasury-Team von ***T*** ***F.*** verwende diese veröffentlichten Daten zur Festsetzung der Zinssätze für Kontokorrentkonten mit ***T*** ***F.*** und anderen internationalen Handelsgesellschaften, inkl. der Bf..

Die Bf. habe die an sie vergebenen Finanzierungen der ***H-SAS***, ***F-SNC***, der ***A-SAS*** sowie der ***T-SAS*** stets als *Fremdkapital* in ihren Bilanzen ausgewiesen. Ebenso

haben die jeweiligen Darlehensgeber eine Forderung gegenüber der Bf. in ihren Bilanzen eingestellt. Somit seien die beteiligten Gesellschaften von einer Rückzahlung der geliehenen Beträge ausgegangen und die Kreditverbindlichkeiten offengelegt worden. Darüber hinaus sei im Prüfungszeitraum in den Jahren 2013 und 2014 wesentliche Teile der Verbindlichkeiten gegenüber der ***A-SAS*** und der ***F-SNC*** getilgt worden.

Insgesamt würden die Darlehen daher die vom VwGH geforderten Publizitätsanforderungen erfüllen und würden eine ausreichende Grundlage für die sehr strengen Anforderungen und besonderen Umstände bieten, welche im Rahmen der Beweisführung eine Umdeutung von Darlehen in Eigenkapital in Eigenkapital rechtfertigen könnten. Die nach der VwGH-Rechtsprechung geforderten Publizitätsanforderungen seien daher insgesamt erfüllt.

2.2.7.2.3 Fehlen von Sicherheiten - keine Umqualifizierung in verdecktes Eigenkapital:

Zudem könne das *Fehlen von Sicherheiten* bei Konzerndarlehen nach hA nicht zu einer Umqualifizierung des Darlehens in verdecktes Eigenkapital führen. In diesem Sinne werde auch in den KSt-Richtlinien festgehalten, dass *im Konzern* Darlehensgewährungen nicht alleine deshalb die steuerliche Anerkennung versagt werden könne, weil für sie keine Sicherheiten vereinbart worden sei, sofern die Konzernbeziehung für sich gesehen eine Sicherheit bedeute (vgl. UFS 10.3.2005, GZ. RV/1035-W/02; KSt-RL 2013, Rz. 721).

Denn die gesellschaftsrechtliche Beherrschung des Darlehensnehmers sei als Sicherheit und als Teil des nicht verrechenbaren Konzernrückhaltes anzusehen. Da die Konzernbeziehung an sich bereits eine Sicherheit darstelle (Konzernrückhalt), sollen nach Ansicht des BFH bei Darlehensgewährungen innerhalb des Konzerns keine Sicherheiten erforderlich sein (vgl. BFH 21.12.1994, R 65/94).

2.2.8 Nachholung der BP-Feststellungen aus Vor-BP betreffend *H-SAS***:**

Im Rahmen der Vor-BP 2005 bis 2007 sei ein Kredit, welcher von der ***H-SAS*** an die Bf. vergeben wurde, iHv ca. 54.000.000 als verdecktes Eigenkapital qualifiziert worden. Die daraus resultierende Nichtabzugsfähigkeit der auf diesen Kreditbetrag entfallenden Zinsen sei bei den Steuererklärungen 2008 und 2009 irrtümlich nicht berücksichtigt worden. In Abstimmung mit der BP sei es deshalb auch zur Festsetzung der entsprechenden Hinzurechnungen gekommen.

Dementsprechend richte sich diese Beschwerde nicht gegen jenen Zurechnungsbetrag der Zinsen, welche iZm dem bereits in der Vor-BP als verdecktes Eigenkapital qualifizierten Betrag stehen. Aus der durch die Vor-BP vorgenommenen Umqualifikation würden sich folgende Hinzurechnungen für die Jahre 2008 und 2009 ergeben, gegen welche nicht Beschwerde erhoben werde:

- 2008: **EUR 2.190.212,88** (Berechnung: $54.133.758,18 / 100.624.702,34 \times 4.071.203,00$)

- 2009: **EUR 2.263.639,80** (Berechnung: 54.133.758,18/105.016.018,34 x 4.391.316,00)

Die Etablierung der Bf. als Holdinggesellschaft sei aus *wirtschaftlichen Erwägungen* erfolgt und sei eindeutig nicht steuerlich motiviert gewesen.

Als *zivilrechtliche* und *wirtschaftliche Eigentümerin* der in Rede stehenden Gesellschaften seien diese Beteiligungen wie auch die Fremdfinanzierungsaufwendungen der Bf. zuzurechnen. Die Tatsache, dass keine Managementleistungen an die Tochtergesellschaften erbracht und verrechnet worden seien, habe auf die Frage der wirtschaftlichen Zurechnung keinen Einfluss. Sogar ein privater Investor könne wirtschaftlicher Eigentümer sein.

Die zur Finanzierung der Zuschüsse aufgenommenen Darlehen würden kein verdecktes Eigenkapital darstellen. Der Großteil der Darlehen sei im Zeitraum 2005 bis 2007 aufgenommen worden, wo *****N.***** finanzielle Situation gut gewesen sei. Auch bei der Erhöhung der Darlehen in den Folgejahren sei *****N.***** Eigenkapitalausstattung (insbesondere angesichts des von der Vor-BP 2005-2007 in verdecktes Eigenkapital umqualifizierten Kredites) jedenfalls ausreichend gewesen. Die zugrundeliegenden Darlehensverträge seien klar bestimmt und würden nach außen ausreichend zum Ausdruck kommen.

Es werde daher beantragt, für die Jahre 2008 und 2009 die folgenden Zinsaufwendungen, welche unabsichtlich im Rahmen der Steuererklärungen 2008 und 2009 nicht hinzugerechnet worden seien, als nicht abzugsfähig für steuerliche Zwecke zu behandeln:

- 2008: EUR 2.190.212,88
- 2009: EUR 2.263.639,80

Die darüber hinaus gehenden Zinsen seien nach Auffassung des steuerlichen Vertreters als abzugsfähig zu behandeln.

2.2.9 Salden der Darlehen von verbundenen Unternehmen von 2009-2011:

Nach der Beilage 18 zur Beschwerde vom 22. Jänner 2016 würden die Darlehen von verbundenen Unternehmen der *****H-SAS*****, *****F-SNC***** und *****F-SAS***** die nachstehenden Salden zu den Bilanzstichtagen 2009 bis 2011 aufweisen:

H-SAS:	2009	2010	2011
Darlehen:	90.318.289,48	90.318.289,48	-
Zinsen:	13.673.001,82	16.624.337,82	3.600.522,00
current account:	1.024.727,04	1.024.727,04	107.467.354,34
SALDO:	105.016.018,34	107.967.354,34	111.067.876,34

F-SNC:	2009	2010	2011
Darlehen:	52.701.508,92	52.534.842,25	75.885.479,00

F-SNC:	2009	2010	2011
Zinsen:	3.166.010,75	2.522.435,30	2.825.037,20
SALDO:	55.867.519,67	55.057.277,55	78.710.516,20

F-SAS:	2009	2010	2011
Darlehen:	36.650.000,00	36.650.000,00	52.162.955,93
Zinsen:	2.612.689,12	3.870.529,57	1.640.848,03
Group Services Fees:	1.040.334,08	1.921.891,23	722.453,20
SALDO:	40.303.023,20	42.442.420,80	54.526.257,16

2.3 Forderungen/Verbindlichkeiten betreffend ***I-GmbH***:

2.3.1 wirtschaftliche Begründung für die Übertragung der Anteile an die Bf.:

Die wirtschaftliche Begründung für die Übertragung der Anteile an der ***I-GmbH*** an die Bf. in 2004 liege in der Bündelung der nicht-***LandX*** Beteiligungen unter der Bf., um mögliche Synergien verstärkt zu nutzen.

Die *Bündelung* von Beteiligungen unter einer *einzigsten Gesellschaft* sei 2003 erfolgt, ein im Konzern üblicher Vorgang und könne nicht als ungewöhnlich angesehen werden (s. Notariatsakt vom 2.1.2004, Anlage 14).

Im vorliegenden Fall seien auch die Rechte und Pflichten aus dem „Memorandum of Understanding“ (insbesondere die Kaufverpflichtung aus der eingeräumten Put-Option) auf die Bf. übertragen worden. Die Abtretung der Rechte und Pflichten aus dem *Memorandum of Understanding* sei konkludent und formfrei erfolgt, da nach Auskunft der involvierten Anwälte kein schriftlicher Abtretungsvertrag notwendig gewesen sei. Das Memorandum of Understanding vom 28.12.2001 selbst sehe bereits vor, dass Vertragspartei seitens der ***T***-Gruppe zwar die ***T-SAS*** sei, allerdings könne auch eine direkte oder indirekte 100%ige Tochtergesellschaft in die Vereinbarung eintreten.

Es sei auch nicht ungewöhnlich, dass die Bf. – wie in der Niederschrift erwähnt – bei der Verhandlung des Settlement Agreements durch die Konzernspitze (***T-SAS*** bzw. ***Mutter*** Holding) unterstützt worden sei, da solche Unterstützungsleistungen in wesentlichen strategischen Angelegenheiten in Konzernen sehr üblich seien. Dies ändere jedoch nichts an der Tatsache, dass die Bf. das wirtschaftliche Eigentum an den ***I-GmbH***-Anteilen erworben habe.

Die weitere Behauptung der BP, dass die Bf. in ihrer Entscheidungsbefugnis (Stimmrecht, Recht auf Wertsteigerung, Dividendenbezugsrecht) **im Konzernverhältnis** derart **beschränkt** sei, dass sie diese in der wirtschaftlichen Realität *nur in der Art eines Treuhänders* ausüben könne, sei für die Bf. nicht nachvollziehbar. Die Bf. verfüge als *Alleingesellschafterin* der ***I-GmbH***

über das alleinige Stimmrecht, habe die Chance auf Wertsteigerungen und trage das Risiko des Wertverlustes. Als Alleingesellschafterin der ***I-GmbH*** verfüge die Bf. auch über das alleinige Dividendenbezugsrecht. Es liege keinerlei Vereinbarung zwischen der Bf. und der ***T-SAS*** vor, nach der die Bf. verpflichtet wäre, das Stimmrecht für die ***T-SAS*** auszuüben oder die Dividenden für Rechnung der ***T-SAS*** zu vereinnahmen bzw. an diese weiterzuleiten.

Im Jahre 2011 sei die Beteiligung an der ***I-GmbH*** zur Gänze wertberichtigt worden. Da die Bf. allerdings durch den Kauf der Anteile wirtschaftliche Eigentümerin an der Beteiligung geworden sei, trage sie auch das damit verbundene Risiko des Wertverlustes. So im BP-Bericht ausgeführt werde, dass die Bf. bei ihrem Recht auf Wertsteigerungen im Konzern eingeschränkt sei, werde dies von der BP nicht näher begründet und sei für die Bf. nicht nachvollziehbar. Die Bf. würde auch im Falle einer Zuschreibung der Beteiligung den daraus resultierenden Ertrag in ihren Bilanzen ausweisen und somit erwirtschaften. Eine Wertberichtigung des Beteiligungsansatzes an der ***I-GmbH*** sei lediglich in 2011 vorgenommen worden. Zum Zeitpunkt des Erwerbes der Beteiligung von der ***T-SAS*** in 2004 sowie zum Zeitpunkt der Aufstockung des Beteiligungsansatzes auf 100% in 2009 sei noch nicht absehbar gewesen, dass die Beteiligung an der ***I-GmbH*** zur Gänze wertzuberichtigen sei. Darüber hinaus würde die Bf. im Falle einer Zuschreibung den daraus resultierenden Ertrag in ihren Bilanzen ausweisen und somit erwirtschaften.

2.3.3 keine missbräuchliche Gestaltung oder Scheingeschäft iSd § 22 BAO:

So seitens der BP einerseits ein etwaiger Gestaltungsmissbrauch iSd § 22 BAO vorliege und andererseits ein Scheingeschäft iSd § 23 BAO diskutiert werde, sei vorab festzuhalten, dass für ein und denselben Sachverhalt nicht § 22 BAO und gleichzeitig § 23 Abs. 1 BAO unterstellt werden könne.

Letztlich seien *außersteuerliche wirtschaftliche Gründe* für die Zusammenfassung der nicht-***LandX*** Tochterunternehmen der ***T***-Gruppe unter der Bf. ausschlaggebend gewesen. Die Tatsache, dass weder eine Option zur Steuerwirksamkeit der ***I-GmbH***-Beteiligung, noch das österreichische Gruppenbesteuerungsregime gewählt worden sei, verdeutliche, dass mit einer besseren finanziellen Entwicklung und Gewinnausschüttungen gerechnet worden sei. Missbrauch iSd § 22 BAO sei jedoch auszuschließen, wenn die fragliche Gestaltung durch außersteuerliche Gründe gerechtfertigt werden könne.

Die Übertragung einer Beteiligung könne mangels Vorliegen einer Reihe von ungewöhnlichen Schritten nicht missbräuchlich sein. Eine einzelne Rechtshandlung könne daher nicht den Tatbestand des § 22 BAO erfüllen. Die Übertragung einer Beteiligung an sich, könne daher nicht missbräuchlich sein.

Da die Zusammenfassung der nicht-***LandX*** Beteiligungen unter der Bf. wirtschaftlich und nicht steuerlich motiviert gewesen sei, gehe auch der Anwendungsbereich des § 22 BAO ins Leere.

Nach der Rechtsprechung des VwGH liege ein *Scheingeschäft* iSd § 23 BAO vor, „wenn sich die Parteien dahingehend geeinigt haben, dass das offen geschlossene Geschäft nicht oder nicht so gelten soll, wie die Erklärungen lauten, wenn also die Parteien einverständlich nur den Schein des Abschlusses eines Rechtsgeschäfts mit bestimmten Inhalt hervorriefen, dagegen die mit dem betreffenden Rechtsgeschäft verbundenen Rechtsfolgen nicht oder nicht so wie vertraglich vereinbart eintreten lassen wollen“ (vgl. VwGH 21.9.2006, Zl. 2004/15/0080). Das Scheingeschäft setze daher bei Zustandekommen des Scheinvertrages gemeinsamen Vorsatz voraus.

Die wirtschaftliche und strukturelle Entscheidung, die Beteiligung an der deutschen ***I-GmbH*** zusammen mit anderen Beteiligungen unter der Bf. zu bündeln, könne **nicht als Scheingeschäft** iSd § 23 BAO angesehen werden. Die Parteien hatten die klare Absicht, die Anteile tatsächlich an die Bf. zu übertragen. Es würden keinerlei Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass ein gemeinsamer Vorsatz bestanden habe, die Anteile an der ***I-GmbH*** nur zum Schein zu übertragen. Das zivilrechtliche Eigentum inkl. Stimmrecht, Dividendenbezugsrecht, die Chance auf Wertsteigerungen sowie auch das Risiko möglicher Wertverluste iZm den ***I-GmbH***-Anteilen seien bei Zukauf 2004 sowie 2009 auf die Bf. übergegangen.

2.3.4 Bezahlung des Kaufpreises:

Die Finanzierung des Kaufpreises für die Geschäftsanteile der ***I-GmbH*** sei durch ein konzerninternes Darlehen durch das Loan Agreement vom 8. Juli 2009 erfolgt, welches von der ***A-BV*** (***A-BV***) an die Bf. iHv EUR 12.379.470,02 (inkl. Consulting-Fee iHv EUR 1.000.000) vergeben worden sei (s. Anlage 17).

Die *Bezahlung des Kaufpreises* sei jedoch nicht direkt durch die Bf. erfolgt, sondern von einer (anderen) Konzerngesellschaft direkt an die Verkäufer. Dies stelle allerdings eine Verkürzung des Zahlungsweges dar, da dadurch der Darlehensbetrag nicht zuerst auf das Konto der Bf. überwiesen und anschließend die Zahlung des Kaufpreises von der Bf. an die Verkäufer veranlasst habe werden müssen.

Die Tatsache, dass der Kaufpreis nicht direkt durch die Bf. geleistet worden sei, resultiere daher aus einer *Verkürzung des Zahlungsweges* und sei kein Beweis dafür, dass die Beteiligung an der ***I-GmbH*** nicht der Bf. zuzurechnen sei.

2.3.5 Fremdüb. Ausgestaltung des Darlehens von ***A-BV***:

Dieser Darlehensvertrag (s. Anlage 17, Beschwerde vom 22.01.2016) sehe als Fälligkeitsdatum den 8. Juli 2019 vor, was einer Laufzeit von 10 Jahren entspreche. In dem Darlehensvertrag seien die Höhe des Zinssatzes, der Darlehensbetrag, die Rückzahlung sowie die Zinsperioden festgelegt. Dementsprechend seien die wesentlichen Konditionen von beiden Parteien schriftlich und eindeutig festgehalten worden.

Vollständigkeitshalber werde darauf verwiesen, dass der Darlehensbetrag sowie ein Großteil der Zinsen in 2013 durch die Bf. zurückgeführt und die ausstehenden Zinsen schlussendlich 2014 zur Gänze bezahlt worden.

Da ein *Rückzahlungszeitpunkt* in dem Darlehensvertrag eindeutig *vereinbart* und vor Abschluss der BP tatsächlich eine *Rückführung des Darlehens* stattgefunden habe, sei die Argumentation der BP, wonach auch bei einem endfälligen Darlehen eine „*voraussichtliche Rückzahlungsmöglichkeit*“ gegeben sein müsse, nicht nachvollziehbar. Es sei **korrekt**, dass die Bf. im Prüfungszeitraum **keine Zinsen bezahlt** habe, da diese von der ***A-BV*** (***A-BV***) gestundet worden seien. Die **Stundung der Zinsen** durch den Darlehensgeber könne allerdings kein Indiz dafür sein, dass der Darlehensvertrag nicht fremdüblich ausgestaltet worden sei. Eine Rückzahlung des Kapitals während des Prüfungszeitraums sei aufgrund der Tatsache, dass es sich um einen *endfälligen Kredit* handle, auch nach dem Vertrag nicht zwingend vorgesehen. Die nicht vorhandene Rückführung des Kapitals entspreche daher der vertraglichen Vereinbarung.

Dementsprechend liege ein fremdüblicher Darlehensvertrag vor, welcher die wesentlichen Konditionen des Darlehens ausdrücklich regle.

Abschließend möchte die Bf. darauf verweisen, dass die Bf. zum Zeitpunkt der Darlehensvergabe über ein positives Eigenkapital iHv EUR 79.000.000 verfügt und daher lt. dem Jahresabschluss zum 31.12.2009 über eine Eigenkapitalquote von 25% bzw. 40% (unter Berücksichtigung des als für steuerliche Zwecke verdeckten Eigenkapitals von ca. EUR 54.000.000) verfügt habe. Dementsprechend habe die Bf. zum Zeitpunkt der Darlehensvergabe eine angemessene Eigenkapitalausstattung aufgewiesen und könne daher auch nicht als unterkapitalisiert beurteilt werden.

2.3.6 Ausweis der Verbindlichkeiten im Jahresabschluss 2010 der ***I-GmbH***:

Wie bereits der BP in der Stellungnahme „Beteiligungsfinanzierung“ vom 19. März 2015 mitgeteilt, sei bei der Bezeichnung einer Konzernverbindlichkeit der ***I-GmbH*** gegenüber der ***T-SAS*** im Jahresabschluss 2010 ein Fehler unterlaufen: Die Verbindlichkeit iHv EUR 32.300.000 bestehe nicht gegenüber der Bf. als Gesellschafterin, sondern gegenüber der ***T-SAS***, der indirekten Gesellschafterin. Der Ausweis im Jahresabschluss 2010 der ***I-

GmbH*** sei daher fehlerhaft, wobei bereits aus der Saldenliste ersichtlich sei, dass die Verbindlichkeit gegenüber der ***T-SAS*** bestehe.

In früheren und folgenden Jahresabschlüssen der ***I-GmbH*** sei es zu keinem derartigen Irrtum im Rahmen der Erläuterungen gekommen. Das einmalige Versehen bei der Erstellung des Jahresabschlusses 2010 in Deutschland könne daher nicht von Bedeutung für die von der BP vorgenommenen Feststellungen sein.

Folglich seien die Zinsaufwendungen für das von der ***A-BV*** (***A-BV***) gewährte Darlehen als Betriebsausgaben anzuerkennen.

3. Stellungnahme der BP vom 5. April 2016:

Die Bf. sei eine Gesellschaft des ***T***-Konzerns, welcher Teil des ***Mutter***-Konzerns, des Einzelhandelszweiges („retail“) des weltweiten ***HI-Ltd***-***VV.***-Konzerns sei.

Die Beteiligungsstruktur sei bis zur ***AH-BV*** offengelegt worden (s. ***Konzernstruktur.pdf***).

Der ***HI-Ltd***-***VV.***-Konzern werde u.a. auch in Luxleaks hinsichtlich der Finanzierung des europäischen Konzernteils als Nutznießer von Luxemburg-Rulings zur Steuerminimierung genannt. Dies sei u.a. auch ein Indiz für eine *aggressive Steuerplanung* eines multinationalen Konzerns iS von BEPS (base erosion profit shifting).

Im BP-Verfahren habe die *Ausgestaltung der Steuerplanung* mangels gänzlicher Offenlegung der Konzernstruktur nach oben hin *nicht bewiesen* werden können.

Bei der Beurteilung des Spannungsfeldes zwischen Freiheit der rechtlichen Gestaltung und der tatsächlichen wirtschaftlichen Gegebenheiten sollten aber Überlegungen hinsichtlich BEPS beim Gesamtbild der Verhältnisse nach Meinung der Groß-BP miteinfließen.

Im vorliegenden Fall sei der Sachverhalt in Punkt 2.1 der Beschwerde seitens der Bf. richtig dargestellt worden.

3.1 Wirtschaftliche Begründung der Holdingfunktion:

Lieferantenkonditionen würden grundsätzlich mit lokalen Lieferanten verhandelt. Erst ab 2010 habe es erstmals globalere Konditionen (international luxury buying) gegeben, deren Zusammenhang mit der Holdingfunktion Österreichs jedoch nicht einmal behauptet worden sei. Die Tochtergesellschaften seien zu keiner Zeit über die Bf. beliefert worden.

Nicht zielführend sei es, das Nichtvorliegen einer steuerlichen Motivation durch das Nichtausnutzen einer steuerlichen Option hinsichtlich Teilwertabschreibung zu begründen.

Grundsätzlich liege es zwar in der Dispositionsfreiheit des Steuerpflichtigen, eine Holdingkonstruktion zu gestalten, die Frage sei jedoch, wer hier derjenige sei, der diese Disposition ausübe: die Bf. oder der übergeordnete Konzern? Aus den nachstehenden Ausführungen ergebe sich, dass dies nicht die Bf. sei.

3.2 Ausübung der aktiven Geschäftsleitungsfunktion:

Tatsächlicher Geschäftsführer hinsichtlich des Haltens der Beteiligungen sei unwidersprochen *****W.K.***** gewesen, der für den *****T*****-Konzern in seiner Gesamtheit verantwortlich sei. *****S.***** habe in seiner Funktion als Vertreter des *****HI-Ltd*****-Konzerns keine direkte aktive Geschäftsführung bei der Bf. ausgeübt (s. *****Konzernstruktur.pdf*****).

Die Ausübung der tatsächlichen Geschäftsführungsfunktion sei sehr wohl ausschlaggebend dafür, welcher Gesellschaft im multinationalen Unternehmen eine Funktion auch tatsächlich zuzurechnen sei, das heißt, ob eine tatsächliche Anknüpfung an einem österreichischen Steuersubjekt vorliege.

3.3 Zeugenaussagen im Rahmen eines Strafverfahrens:

In den Zeugenaussagen im Rahmen eines schriftlichen Strafverfahrens gegen die ehemaligen Mitarbeiter *****M.R.***** und Mag. *****H.L.***** seien die tatsächlichen Entscheidungsverhältnisse im Konzern objektiv und unter Wahrheitspflicht dargestellt worden.

Es könne daher seitens der BP *nicht nachvollzogen* werden, aus welchem Grund Zeugen vor Gericht ein *verzerrtes Bild* vermitteln sollten und aus welchem Zusammenhang die von der BP zitierten Aussagen gerissen sein sollten. Die BP habe die unter Wahrheitspflicht getätigten Aussagen im Rahmen der freien Beweiswürdigung für die steuerliche Zurechnung beurteilt.

3.4 Erwerb des wirtschaftlichen Eigentums an den Anteilen:

Die Bf. habe durch die angeführten Rechtsakte ohne Zweifel das rechtliche Eigentum an den angeführten Beteiligungen erworben. Ob damit auch das *wirtschaftliche Eigentum* verbunden sei, sei eine Frage der *internen Entscheidungsstrukturen* im multinationalen Unternehmen.

Wenn die konzernstrategische Entscheidungskompetenz nicht bei der Bf. in Österreich als rechtliche Einheit angesiedelt sei, seien die nach außen hin bestehenden Eigentümerbefugnisse im Innenverhältnis derart ausgehöhlt, dass nicht mehr von wirtschaftlichem Eigentum ausgegangen werden könne. Als Konsequenz daraus seien daher steuerliche Folgen wie Aufwendungen und Erträge aus den Beteiligungen nicht dem österreichischen Steuersubjekt zuzuordnen.

Wenn *Stimmrecht, Dividendenbezugsrecht* und *Chancen auf Wertsteigerungen* im Konzern sofort weitergeleitet werden müssen, sei **die Bf.** als österreichische Gesellschaft in diesem Zusammenhang **funktionslos**:

ad Stimmrechte:

W.K. habe über Vollmachtnehmer (Rechtsanwälte) zB das Stimmrecht bei Kapitalerhöhungen in Spanien ausgeübt.

ad Dividenden:

Dividenden habe es nur bei der Schweizer Tochtergesellschaft gegeben. Diese seien aufgrund des Schachtelprivilegs steuerneutral.

ad wirtschaftliches Risiko:

Das wirtschaftliche Risiko sehe die BP darin, dass bei Fehlschlägen der Finanzierungen der Tochtergesellschaften, diese in Konkurs gehen müssten und der Beteiligungsansatz verloren wäre. Dieses Risiko werde durch die Patronatserklärungen abgesichert.

3.5 wirtschaftlicher Hintergrund der Gesellschafterzuschüsse/Forderungsverzichte:

Der Sachverhalt sei im Beschwerdevorbringen hinsichtlich der Verlustsituation der Gesellschaften in Italien und Spanien nach Auffassung der Groß-BP richtig dargestellt. Unüblich sei jedoch in diesem Zusammenhang, dass Vertriebsgesellschaften derselben Stufe (Ländervertrieb Italien, Spanien) an der Bf. als Vertriebsgesellschaft für Österreich „angehängt“ worden seien.

Außerdem sei die Vorgangsweise bei der Finanzierungsabwicklung *unüblich*: Die Tochtergesellschaft ***T***-***I.*** hatte Finanzierungsverbindlichkeiten an andere Konzerngesellschaften gehabt, die im Jahre 2005 an die Bf. zum Nominale abgetreten worden seien. In den Folgejahren seien in Teilen *Forderungsverzichte* über den gesamten Betrag und *zusätzliche Zuschüsse* seitens der Bf. erfolgt.

Hinsichtlich der *Weiterführung* der Feststellungen der Vor-BP 2005 bis 2007 (erste Hälfte der angelasteten Zinsen zur Finanzierung der *Forderungsabtretung*) werden die Bescheide in der Beschwerde nicht bekämpft, während die übrigen Feststellungen (zweite Hälfte der Finanzierung der *Forderungsabtretung* und Finanzierung der *zusätzlichen Zuschüsse*) bekämpft werde.

Hinsichtlich der spanischen Tochtergesellschaft ***T*** ***N-Ib*** seien 2011 Forderungsabtretungen an die Bf. zum Nominale zur Refinanzierung der Kapitalerhöhung bei dieser erfolgt. Der Erwerb einer notleidenden Forderung im Konzern zum Nominale, lasse sich nur in Zusammenhang mit der Sanierungsabsicht des Konzerns hinsichtlich Spanien und der dafür erteilten Patronatserklärung verstehen.

3.6 Vorliegen einer missbräuchlichen Gestaltung iSd § 22 BAO“:

Wie die Bf. selbst ausführe, bestehe der Tatbestand des **Missbrauches** gemäß § 22 BAO nicht in einer einzelnen Rechtshandlung (der Übertragung der Beteiligungen), sondern in einer **Kette von Rechtshandlungen**, die dem Sachverhalt lt. BP-Bericht und der Niederschrift über die Schlussbesprechung und damit der Bescheidbegründung zu entnehmen seien. Diese Rechtshandlungen seien:

1. Übertragung der Beteiligungen
2. Forderungsabtretungen zum Nominale
3. geringe Ausstattung der Bf. mit liquiden Eigenmitteln
4. weitere Finanzierung der Zuschüsse an Tochtergesellschaften durch konzerninterne Darlehen

Als Konsequenz daher sei auch von der BP nicht das Halten der Beteiligungen bereits bei Beginn im Jahre 2003 und 2004 verneint, sondern die diesbezüglichen **Zinsaufwendungen** im Prüfungszeitraum **steuerneutral gestellt** worden, wie es auch die BEPS-Final-Reports 2015 Action2 Neutralising the effects of hybrid mismatch arrangements (<http://www.oecd-ilibrary.org/docserver/download/2315291e.pdf?expires=1458206536&id=id&accname=guest&checksum=DDD8E5A32C7E0400E92DE3DEECFE31D9>) sowie *Action 4 Limiting Base Erosion Involving Interest Deductions an Other Financial Payments* in Form einer Hinzurechnungsbesteuerung bei Gestaltungen vorschlagen, die zu einer doppelten Nichtbesteuerung führen würden.

Im Endeffekt werde daher die Freiheit der Gestaltung insoweit begrenzt, als Missbrauch iSd § 22 BAO vorliege.

Nach § 22 Abs. 2 BAO seien die Abgaben so zu erheben, wie sie bei einer den wirtschaftlichen Vorgängen, Tatsachen und angemessenen rechtlichen Gestaltung zu erheben wären. Danach wäre die Bf. in Österreich als *funktionslose Zwischengesellschaft* zu behandeln, die im Konzerninnenverhältnis nicht wirtschaftlicher Eigentümer der Beteiligungen sei.

Bei einer solchen (Anm: funktionslosen Zwischengesellschaft) seien zwar die Beteiligungen – wie bei einem Treuhänder – in der Unternehmensbilanz auszuweisen, jedoch alle damit in Zusammenhang stehenden *Aufwendungen* und *Erträge* steuerlich in der Mehr-/Weniger-Rechnung *neutral zu stellen*.

Die Finanzierung hätte daher bereits im Prüfungszeitraum *fremdüblich* über *Zuschüsse* (Eigenkapital) und *nicht* über Konzerndarlehen (*Fremdkapital*) auch bei der Bf. *erfolgen* müssen. Zur Begründung im Detail in Bezug auf das Gesamtbild der Verhältnisse werde daher

nochmals auf Tz. 5 BP-Bericht sowie Pkt. 5 der Niederschrift über die Schlussbesprechung verwiesen.

3.7 verdecktes Eigenkapital und Dokumentation der Darlehen:

Als *Alternativbegründung*, jedoch mit derselben Konsequenz werde seitens der BP auch noch folgendes Argument angeführt:

Wenn man einer Gesellschaft eine *Holdingfunktion* gebe, dann sei diese auch mit entsprechendem *Kapital auszustatten*. Wenn diese Ausstattung mit *Fremdkapital* erfolgen solle, dann müsse auch objektiv und fremdüblich die Möglichkeit bestehen, dass dieses aus eigener Kraft in angemessener Frist *zurückbezahlt* werden könne.

Auch wenn die hohen Verluste der Tochtergesellschaften in Italien und Spanien bei Beginn noch nicht absehbar gewesen seien, so sei doch im Zeitraum der letzten Betriebsprüfung wie auch im Prüfungszeitraum absehbar gewesen, dass die Bf. Konzerndarlehen nicht aus eigenen Rückflüssen, sei es aus Gewinnausschüttungen im Ausland, sei es aus Gewinnen aus dem Österreichgeschäft bedienen könne. Das sei *erstens* auch der Grund dafür gewesen, dass bereits ein Teil (des Fremdkapitals) als *verdecktes Eigenkapital* bei der Vor-BP 2005 bis 2007 Anerkennung gefunden habe und sei *zweitens* auch der Grund für den 2012 geleisteten Gesellschafterzuschuss (iHv EUR 70.000.000) gewesen.

Zur Berechnung der *Eigenkapitalausstattung* in der Beschwerde sei zu sagen, dass diese die Umqualifizierung des verdeckten Eigenkapitals lt. letzter Außenprüfung übernehme, nicht jedoch darauf abstelle, wie sich tatsächlich das Verhältnis zwischen Eigenkapital und Fremdkapital gegenüber fremden dritten Kapitalgebern darstelle, welche nur die UGB-Bilanz beurteilen, ohne Einsicht in den Steuerakt zu haben.

Vor allem wäre auch der Ansatz des Wertes für die Beteiligung an der Schweizer Tochtergesellschaft zu hinterfragen, welcher bei EUR 122 Millionen liege, während in der Schlussbilanz zum 31.12.2011 der ****NC-GmbH**** (früher: ****AR-AG****) nur mehr CHF 18 Millionen bzw. ca. EUR 16 Millionen) als Eigenkapital ausgewiesen werden.

Gerade deshalb sei ohne die vorliegende Patronatserklärung nur ein eingeschränkter Bestätigungsvermerk des Wirtschaftsprüfers in den Vorjahren erteilt worden (s. SWP 4 signed financial support letter 2011.pdf).

Als Dokumentation der Darlehen seien zwar im Prüfungszeitraum *schriftliche* Verträge vorgelegt worden, für die Anerkennung als fremdübliche Gestaltung sei es jedoch erforderlich, dass die in den schriftlichen Vereinbarungen festgelegten Modalitäten auch *tatsächlich umgesetzt* werden. Diese *Umsetzung* sei weder hinsichtlich der *Rückzahlungen*, noch betreffend der Bezahlung der *Zinsen* erfolgt. Die BP gehe daher in freier Beweiswürdigung

davon aus, dass die handelnden Personen nicht beabsichtigten, einen fremdüblichen Darlehensvertrag zu vereinbaren.

3.8 Forderungen/Verbindlichkeiten iZm *T***-***I-GmbH***:**

Das in der Beschwerde als Beilage 13 beigelegte **Agreement vom 28.12.2001** (Memorandum of Understanding (MoU) genannt) sei bis zur Schlussbesprechung als Beweismittel in den Schreiben vom 21. Jänner 2015 und 4. März 2015 nur erwähnt, jedoch **nicht vorgelegt** worden.

Dieses Agreement vom 28.12.2001 sei zwischen ***M.F.*** (***T-SAS***, fmerieu ***F.***) und ***G.G.***, Griechenland, ***G.***, unterzeichnet worden. Dabei sei die Gründung einer *gemeinsamen Holding* in einem Land der Europäischen Union (außer ***F.*** und Griechenland) vereinbart worden. Die dabei erwähnte Put-Option befinde sich in Artikel 8 und werde ***T***-***F.*** eingeräumt.

Die deutschen Notariatsakte vom 2. Jänner 2014 und 9. Juli 2009 haben erst am 5. März 2015 der BP vorgelegt werden können, wobei die Vollmacht für den Vertragsunterzeichner für die Bf., ***W.H.***, nicht beigelegt gewesen sei.

Hinsichtlich der weiteren tatsächlichen Sachverhaltselemente und Beweismittel werde auf die Bescheidbegründung in Tz. 5c des BP-Berichts sowie hinsichtlich der Wiederaufnahme des Verfahrens auf Tz. 11 des BP-Berichts verwiesen.

Vor allem aufgrund des Fehlens wesentlicher Unterlagen, wie sie bei einer tatsächlichen wahrgenommenen Funktion eines Halters einer Beteiligung vorliegen, gehe die BP bei einer Gesamtbetrachtung der dargestellten Verhältnisse davon aus, dass die tatsächliche Funktion nicht beim österreichischen Steuersubjekt liege und ihr deshalb gemäß § 24 BAO nicht zuzurechnen sei.

Die damit zusammenhängenden Zinsen für den **Erwerb der Beteiligung** haben daher, wie auch oben zu § 22 Abs. 2 BAO argumentiert, steuerneutral zu bleiben.

4. Gegenäußerung vom 28.09.2023 zur BP-Stellungnahme vom 5. April 2016:

Die seitens in der BP-Stellungnahme vom 5. April 2016 angeführten Bemerkungen betreffend eine vermeintlich *aggressive Steuerplanung* des multinationalen Konzerns iSv BEPS haben keine rechtliche Qualität. Inwieweit derartige Mutmaßungen im österreichischen Beschwerdeverfahren einfließen sollen, sei nicht erkennbar und entbehre jeglicher Rechtsgrundlage.

4.1 zur Ausübung der aktiven Geschäftsleitungsfunktion:

Für die Bf. sei in diesem Zusammenhang nicht erkennbar, welche konkrete Relevanz der Hinweis auf den im Firmenbuch eingetragenen *****W.K.***** für die Frage der Zurechnung des wirtschaftlichen Eigentums an den Beteiligungen bzw. die Anteile an verbundenen Unternehmen haben solle.

Wirtschaftlicher Eigentümer sei, wer die positiven Befugnisse, die Ausdruck des zivilrechtlichen Eigentums seien (Gebrauch, Verbrauch, Belastung, Veräußerung) auszuüben in der Lage sei und zugleich den negativen Inhalt des Eigentumsrechts, nämlich den Ausschluss von der Einwirkung auf die Sache auf Dauer geltend machen könne.

4.2 zu den Zeugenaussagen und dem wirtschaftlichen Eigentum:

Die seitens der BP vorgenommene freie Beweiswürdigung stelle eine **unzulässige Vermischung** der Frage nach der Funktion der *geschäftsleitenden Holding*, die aktiv in die Steuerung der Tochterunternehmen eingreife, mit jener nach der *Zurechnung von wirtschaftlichem Eigentum* an einer Beteiligung dar.

Bereits in der Beschwerde vom 22. Jänner 2016 sei dargelegt worden, dass aus den angeführten Zeugenaussagen nicht geschlossen werden könne, dass keine wirtschaftliche Verfügungsmacht über die Beteiligung vorgelegen sei. Dass *allfällige Dividendenerträge* und Veräußerungsgewinne bzw. die Liquidität daraus bei Erfüllung der unternehmensrechtlichen Voraussetzungen im Konzern *weitergeleitet* werden, spreche nicht gegen das wirtschaftliche Eigentum an Anteilen an Tochtergesellschaften.

Die wiederholten Argumente der BP seien daher nicht geeignet, die Annahme des wirtschaftlichen Eigentums durch die Bf. zu widerlegen.

4.3 zum wirtschaftlichen Hintergrund der Zuschüsse und Forderungsverzichte:

Die *gesamte Konzernstruktur* und die Frage, ob eine vertikale oder horizontale Gliederung vorliege, habe nichts mit der Frage des wirtschaftlichen Eigentums an konkreten Beteiligungen zu tun. Ebenso entbehre die Frage nach der (Un-)Üblichkeit der Konzernstruktur jeglicher rechtlicher Relevanz für das aktuelle Verfahren.

4.4 zum Vorliegen einer missbräuchlichen Gestaltung iSd § 22 BAO:

Die rechtliche Relevanz des Hinweises auf die BEPS-Initiative Aktionspunkt 2 (hybride Gestaltungen) sowie Aktionspunkt 4 (Verhinderung von Steuerverkürzungen durch Regelungen zur Versagung des Zinsenabzugs) sei fraglich. Es werde keine Verletzung einer konkreten österreichischen Rechtsvorschrift gerügt.

Vielmehr seien die BEPS-Aktionspunkte vom Gesetzgeber in weiterer Folge auf Basis der maßgebenden EU-Richtlinien (insbesondere ATAD I) in die österreichischen Steuervorschriften eingeführt worden (vgl. zB §§ 12a, 14 KStG 1988).

Einzelne Beschränkungen des Zinsabzuges wie zB im Falle des konzerninternen Erwerbs von Anteilen (§ 12 Abs. 1 Z 9 KStG 1988) seien von der österreichischen Finanzverwaltung teilweise schon rein national normiert, allerdings erst für Zeiträume nach dem Prüfungszeitraum wirksam.

5. Stellungnahme der BP vom 29. Jänner 2021:

Die Berechnung dieser Verzinsung sei im gegenständlichen Prüfungszeitraum überprüft und die steuerwirksame Berichtigung des Zinsaufwandes zugunsten der Bf. korrigiert worden.

Im Beschwerdeschreiben seien keine neuen Tatsachen oder Beweismittel angeführt worden, die zu einer Änderung der Ansicht der BP führen würden.

6. Gegenäußerung vom 28.09.2023 zur BP-Stellungnahme vom 29.01.2021:

Seitens der Bf. werde hinsichtlich der strittigen Punkte 1 und 2 der Beschwerde vom 23. September 2020 (Punkt 1.: Forderungen/Verbindlichkeiten ggü. verbundene Unternehmen in Italien und Spanien; Punkt 2: Forderungen/Verbindlichkeiten ggü. ***I-GmbH***) auf die oberhalb dargelegten Ausführungen verwiesen.

7. Vorhaltsbeantwortung vom 28. März 2024:

7.1 verdecktes Stammkapital – iZm ***N.I.***:

Zur Frage des BFG, **aus welchen Gründen** die *Weiterführung* der Feststellungen der Vor-BP 2005-2007 und damit anteilige bzw. die **erste Hälfte** der angelasteten Zinsen zur Finanzierung der Forderungsabtretung **nicht bekämpft** werde, wird mit Eingabe vom 28. März 2024 festgehalten: Die Fortsetzung der Hinzurechnung gemäß der Feststellung der Vor-BP 2005-2007 in den Folgejahren (2008-2011) sei im Interesse der *Rechtssicherheit* erfolgt.

Die damals in die Vor-BP 2005-2007 involvierten Personen seien gemeinsam mit der damaligen steuerlichen Vertretung offenbar zu dem Schluss gekommen, diese Feststellung zu akzeptieren und keine Beschwerde dagegen zu erheben. Damit sei der von ***H-SAS*** an die Bf. vergebene Kredit iHv EUR 54.133.758,18 als verdecktes Stammkapital zu qualifizieren gewesen.

In den Folgejahren haben sich die steuerliche Vertretung wie auch die bei ***T*** zuständigen Mitarbeiter geändert. Frühere Entscheidungen seien als gegeben akzeptiert und nicht erneut zur Diskussion gestellt worden. Auch wenn die Qualifikation als verdecktes Stammkapital von

den in Folge handelnden Personen nicht unbedingt geteilt worden sei, sei diese Feststellung im Interesse der Rechtssicherheit in den Folgejahren fortgesetzt worden.

Zur weiteren Frage des BFG, in welcher Weise im Verfahren der Jahre 2008 bis 2011 ein gegenüber den Vorjahren 2005 bis 2007 ein *abweichender Sachverhalt* gegeben sei, der eine andere rechtliche Beurteilung erfordere, wird seitens der Bf. festgehalten:

Die Sachverhalte in den Jahren 2005-2007 und 2008-2011 würden einander ähneln. Anders als im Rahmen der (nunmehrigen) Folge-BP 2008-2011 sei (damals) die rechtliche Beurteilung der Vor-BP 2005-2007 allerdings nicht bekämpft worden. Somit sei die inhaltliche Rechtsfrage jedoch klar von der strategisch praktischen Frage zu trennen, ob eine Berufung/Beschwerde erhoben werde oder ob von dieser Zwecks *Rechtssicherheit und Ersparnis von Verfahrenskosten* abgesehen werde.

Zur weiteren Frage, welche **nachträglichen Vereinbarungen** den nachträglichen Darlehensaufstockungen iHv EUR 1.245.000,00 (2006), EUR 2.000.000,00 (2007) und EUR 32.939.531,30 (2008) betreffend das Darlehen der ***H-SAS*** zu Grunde liegen, sodass um Vorlage der Zusatzvereinbarungen betreffend die Darlehensaufstockungen ersucht werde, wird festgehalten:

Die *Aufstockungen* des Kontokorrentkredits seien in der bereits im Rahmen der Beschwerde übermittelten Übersicht über die Bewegungen des Kontostandes (Beilage 1) nachvollziehbar. Ergänzend werden daher die entsprechenden Buchungen der jeweiligen Zahlungseingänge bei der Bf. angeführt:

[...]

Darüber **hinausgehende Vereinbarungen** seien zum heutigen Zeitpunkt, mehr als 15 Jahre später, in den Akten nicht mehr auffindbar. Es lasse sich vermuten, dass die Dokumente aus ehemals gebührenrechtlichen Gründen nicht (in unterfertigter Form) in Österreich aufbewahrt worden seien.

Inhaltlich sei erwähnt, dass ***T*** ein großes angesehenes Handelsunternehmen sei. Innerhalb derartiger international tätiger Teilkonzerne sei es *üblich, laufend* (Kontokorrent-)Kredite zu gewähren und sich hinsichtlich der Besicherung auf den Konzernrückhalt zu verlassen. Es sei damals (so wie heute) die langfristige *Profitabilität* der Bf. prognostiziert und entsprechend die *Kreditwürdigkeit* und *Rückzahlungsfähigkeit* angenommen worden.

Zur weiteren Frage, aus welchen Gründen letztlich in den Jahren 2006 bis 2008 und 2011 diese Kontokorrentverbindlichkeit gegenüber der ***H-SAS*** habe aufgestockt werden müssen, wird ergänzend ausgeführt:

Es habe bei der Bf. ein externer Finanzierungsbedarf bestanden, welcher wohl größtenteils in die Finanzierung laufender Betriebsmittel und Investitionen der Bf. geflossen sei. Eine genaue Zuordnung zu konkreten Investitionen sei zum heutigen Zeitpunkt nicht mehr möglich. Hinsichtlich der Aufstockung im Jahre 2008 sei bekannt, dass EUR 15.000.000,00 zur Finanzierung des Gesellschafterzuschusses der Bf. an ***I-SDA*** verwendet worden seien. Im Allgemeinen seien die sukzessiven Erhöhungen der Kontokorrentverbindlichkeit jedoch für operative Unternehmenszwecke („*general corporate purposes*“, „*working capital requirements*“) wie zB die vorgelagerten Darlehen zwischen ***H-SAS*** und ***A-SAS*** zeigen, die von ***H-SAS*** wiederum zur Unterstützung von anderen ***T***-Gesellschaften verwendet worden seien. In diesem Zusammenhang werde auf Beilage 2 verwiesen.

Zu den Feststellungen der BP, dass hinsichtlich des von der ***H-SAS*** eingeräumten Kontokorrentkredits vom 23.12.2005 iZm dem entgeltlichen Erwerb der Forderung ggü. ***N.I.*** iHv EUR 54.133.758,18 **keine** Verrechnung von **Zinsen**, **kein** konkreter **Rückzahlungstermin** und **keine Sicherheiten** vereinbart worden seien, hält die Bf. fest:

Initial sei festzuhalten, dass der von ***H-SAS*** an die Bf. vergebene Kontokorrentkredit sehr wohl fremdüblich verzinst worden sei. Die zwischen der Bf. und ***H-SAS*** vereinbarten Zinssätze haben in den Jahren 2006-2011 zwischen 2,952% und 5,9% variiert (am Höhepunkt der Finanzkrise 2008) und würden sich aus dem Durchschnitt der quartalsweise vom ***LandX*** Finanzministerium publizierten Zinssätze ergeben. Das Treasury-Team von ***T*** ***F.*** verwende diese veröffentlichten Daten zur Festsetzung der Zinssätze für die Kontokorrentkonten mit ***T*** ***F.*** und anderen internationalen Handelsgesellschaften, inklusive der Bf..

Bei dem angeführten Schriftstück vom 23.12.2005 handle es sich um ein Anbot zur Forderungsabtretung an die Bf. Es sei daher verständlich, dass die genauen Finanzierungsmodalitäten des Darlehens hier nicht explizit angeführt seien. Dessen Nichtunterfertigung lege die Vermutung nahe, dass dies gebührenrechtliche Gründe gehabt habe.

Zur weiteren Frage, zu welchem Zeitpunkt tatsächlich Zinsen an die ***H-SAS*** entrichtet worden seien, so diese nicht bereits im Zeitraum 2008-2011 wurden, wird seitens der Bf. ausgeführt:

Aus dem in **Beilage 3** vorgelegten Auszug des Kreditorenkontos ***H-SAS*** sei ersichtlich, dass die *Zinsen* regelmäßig dem *Darlehen* **angerechnet** worden seien. Ebenso ersichtlich seien die *einzelnen* verbuchten *Rückzahlungen*. Im **Jahre 2012** sei das Darlehen der ***H-SAS*** zur Gänze durch ein Darlehen der ***F-SNC*** **refinanziert** worden. Sowohl die ausständige Kreditsumme iHv EUR 91.343.000 wie auch die ausständigen Zinsen iHv EUR 21.327.000 seien an ***H-SAS*** zurückgezahlt worden.

Nach Beilage 3 der Eingabe vom 28. März 2024 seien iZm dem Kontokorrentkredit Zinsen u.a. wie folgt dem Darlehen als Verbindlichkeit angerechnet und wie folgt Zahlungen an die ***H-SAS*** worden (auszugsweise Darstellung des Kontos):

Datum:	Beschreibung:	Betrag:	Zinsbuchungen:	Rückzahlung:	Zinszahlung:
30.06.2006	UB Transfer Receiv. ***I.***	- 54.133.758,18			
08.08.2006	UB Zahlung ***T***	1.108.493,96		1.108.493,96	
01.10.2007	Interest 2006 ***H-SAS***	- 2.203.822,82	- 2.203.822,82		
30.12.2007	Interest IC 1-12/07	- 3.006.660,00	- 3.006.660,00		
09.10.2008	ZG an ***H-SAS***	500.000,00		500.000,00	
22.12.2008	Rückzahlung an ***H-SAS***	4.000.000,00		4.000.000,00	
28.12.2008	***H-SAS*** Interest	- 4.071.203,00	- 4.071.203,00		
17.06.2010	Interest ***H-SAS*** SNC	- 989.359,00	- 989.359,00		
27.12.2009	***H-SAS*** Int.	- 4.391.316,00	- 4.391.316,00		
06.07.2010	Interest ***H-SAS*** SNC	- 866.046,00	- 866.046,00		
26.09.2010	***H-SAS*** Int.	- 927.703,00	- 927.703,00		
26.12.2010	***H-SAS*** Interest	- 168.228,00	- 168.228,00		
20.02.2011	***T*** Interest	- 218.392,00	- 218.392,00		
20.02.2011	***T*** Interest	- 287.687,00	- 287.687,00		
27.03.2011	***H-SAS***, Int.	- 279.249,00	- 279.249,00		
24.04.2011	***H-SAS***, Interest	- 280.623,00	- 280.623,00		
22.05.2011	***H-SAS***, Interest	- 313.819,00	- 313.819,00		
26.06.2011	***H-SAS***, Interest	- 301.832,00	- 301.832,00		
24.07.2011	***H-SAS***, Interest	- 321.889,00	- 321.889,00		
21.08.2011	***H-SAS***, Interest	- 331.242,00	- 331.242,00		
23.09.2011	***H-SAS***, Interest	- 313.148,00	- 313.148,00		
21.10.2011	***H-SAS***, Interest	- 323.953,00	- 323.953,00		
20.11.2011	***H-SAS***, Interest	- 314.167,00	- 314.167,00		
27.12.2011	SASU ***T***	500.000,00		500.000,00	
30.12.2011	***H-SAS***, Interest	- 309.524,00	- 309.524,00		
SUMME:			- 16.148.659,82	6.108.493,96	

Der in 2011 an ***N.I.*** gewährte Zuschuss iHv EUR 8.479.000 sei durch Aufstockung des Darlehens der ***F-SNC*** finanziert worden. In diesem Zusammenhang sei auf Beilage 4 „Anpassung des Angebotes für ein Darlehen zwischen ***F-SNC*** und ***T*** vom 6. Mai 2011“ zu verweisen, welches bereits als Anlage zur Beschwerde für die Jahre 2008 bis 2011 vorgelegt worden sei.

Von den im Jahre 2011 an ***F-SNC*** betreffenden Zinsen im Gesamtbetrag von EUR 2.373.558,55 betreffen EUR 160.901,23 anteilig die Finanzierung „***N.I.***“. In diesem Zusammenhang werde auf den in Beilage 5 vorgelegten Auszug des Kreditorenkontos ***F-

SNC*** verwiesen. Ein Detailbeleg, aus dem der errechnete Betrag iHv EUR 160.901,23 ersichtlich wäre, existiere nicht, weil dieser Betrag aus einer anteiligen Berechnung der BP stamme.

Zur Frage, in welcher Höhe und zu welchen Zeitpunkten die lt. „*current account agreement*“ vom 6. Mai 2011 vereinbarten Zinsen entrichtet worden seien, werde auf den in Beilage 5 vorgelegten Auszug des Kreditorenkontos ***F-SNC*** verwiesen.

Teile der Darlehen sowie auch der Zinsen seien in den Jahren 2014 und 2015 durch die Bf. an ***F-SNC*** zurückgezahlt worden:

Datum:	Beleg-Nr:	Bezeichnung:	Betrag:
25.09.2014	BA475-14184-001	Repayment of interest	4.066.979,57
25.09.2014	BA475-14184-016	Repayment of loans	53.562.722,12
26.07.2015	BB15-0549_01	Payment Interest_NEU	3.669.092,62
26.07.2015	BB15-0549_01	Payment Loan_NEU	32.584.709,33

7.2 verdecktes Stammkapital 2008-2011 – iZm ***T*** ***N-Ib***:

Zur Frage, welche Vereinbarungen im Jahre 2011 jeweils den Abtretungen von Forderungen betr. ***T*** ***N-Ib*** iHv EUR 3.400.000 bzw. EUR 8.700.000 von ***F-SNC*** bzw. ***F-SAS*** zugrunde liegen, wird insbesondere ausgeführt:

Aus der Beilage 4 „*Anpassung des Angebots für ein Darlehen zwischen ***F-SNC*** und ***T*** aus 2011 vom 6. Mai 2011*“ und aus Beilage 6 „*Anpassung des Angebots für ein Darlehen zwischen ***A-SAS*** und ***T*** aus 2011 vom 6. Mai 2011*“ seien jeweils die Ausweitungen der Darlehensverträge mit ***F-SNC*** und ***A-SAS*** nachvollziehbar. Demnach stehe der Erwerb von Forderungen ggü. ***N-Ib*** iHv EUR 3.400.000 bzw. 8.700.000 jeweils iZm den „Amendments Nr. 1“, mit denen der Bf. 2011 jeweils ein Darlehen iHv EUR 50.000.000 sowie EUR 11.920.000 von ***F-SNC*** bzw. ***F-SAS*** gewährt worden sei. Aus Beilage 7 sei die Kapitalerhöhung bei ***T*** ***N-Ib*** nachvollziehbar.

Darüber hinausgehende Vereinbarungen über die Abtretung von Forderungen gegenüber ***T*** ***N-Ib*** seien zum heutigen Zeitpunkt, mehr als 15 Jahre später, nicht mehr auffindbar.

Die Forderungsabtretungen betreffend „***T*** ***N-Ib***“ seien durch die jeweilige Ausweitung der Darlehensverträge zwischen der Bf. und ***F-SNC*** bzw. ***A-SAS*** finanziert worden. Es seien somit entsprechende Anpassungen der Darlehensverträge erfolgt.

Wesentliche Teile des Darlehens von ***BSV*** ***A-SAS*** sowohl Nominale wie auch Zinsen, seien in den Jahren 2013 sowie überwiegend im Jahre 2014 durch die Bf. zurückgezahlt worden. Ende 2014 sei das Darlehen fast zur Gänze rückgeführt worden.

Aus dem in Beilage 5 übermittelten Kreditorenkonto ***F-SNC*** sei ersichtlich, dass auch an die ***F-SNC*** regelmäßige Rückzahlungen erfolgt seien. Teile der Darlehen sowie auch der Zinsen seien in den Jahren 2014 und 2015 durch die Bf. an ***F-SNC*** zurückgezahlt worden. Die Finanzierung durch ***F-SNC*** sei in den Folgejahren weiter als zentrale Fremdkapitalquelle von der Bf. genutzt worden.

Zur weiteren Frage, aus welchen Gründen der an ***T*** ***N-Ib*** 2011 gewährte Zuschuss noch im gleichen Jahr vollständig abgeschrieben und welche Gewinnminderung aus der Abschreibung des Zuschusses bei der Bf. für 2011 resultiert habe, wird ausgeführt:

Der Zuschuss an ***T*** ***N-Ib*** bzw. die daraus resultierende Erhöhung des Beteiligungsansatzes sei im Rahmen der Erstellung des Jahresabschlusses 2011 aufgrund der wirtschaftliche Entwicklung der Tochtergesellschaft als nicht werthaltig angesehen und daher abgeschrieben worden. Diese Abschreibung sei vom Wirtschaftsprüfer des Jahresabschlusses 2011 offenbar gebilligt worden.

Für steuerliche Zwecke sei die Abschreibung des Zuschusses iHv EUR 18.000.000 in der Mehr-Weniger-Rechnung zur Gänze als steuerfreie Wertänderung einer internationalen Schachtelbeteiligung gemäß § 10 Abs. 3 KStG 1988 hinzugerechnet worden. Die Abschreibung habe daher keine gewinnmindernde Auswirkung auf die Einkünfte aus Gewerbebetrieb der Bf. gehabt. Eine Option gemäß § 10 Abs. 3 KStG 1988 sei nicht ausgeübt worden.

7.3 Betriebsausgaben iZm Erwerb und Finanzierung der *I-GmbH***:**

Die Zinsaufwendungen iHv EUR 445.512,68 (2009), EUR 983.102,79 (2010) und EUR 1.002.119,81 (2011) würden ausschließlich bzw. zur Gänze aus dem „Loan Agreement“ vom 8. Juli 2009 resultieren, welches zwischen der Bf. und der ***A-BV*** (***A-BV***) abgeschlossen worden sei.

Zu weiteren Frage, was Gegenstand des gerichtlich anhängigen Sachverhalts (*French Dispute*, *German Dispute*) betreffend den Erwerb der Geschäftsanteile der ***I-GmbH*** gewesen sei, wird bloß festgehalten, dass die gefragte Unterlage zum heutigen Zeitpunkt nicht mehr vorgelegt werden könne. Teile des Settlement Agreements vom 22. Mai 2009 seien bereits im Rahmen der Beschwerdeschrift vorgelegt worden und würden in Beilage 8 nochmals beigelegt.

Die Beteiligung der Bf. an ***I-GmbH*** sei im Rahmen der Erstellung des Jahresabschlusses 2011 als nicht werthaltig angesehen und daher abgeschrieben worden. Für steuerliche Zwecke sei die iHv EUR 17.400.000 in der Mehr-Weniger-Rechnung zur Gänze als steuerfreie Wertänderung einer internationalen Schachtelbeteiligung gemäß § 10 Abs. 3 KStG 1988 hinzugerechnet worden. Die Abschreibung habe daher keine gewinnmindernde Auswirkung auf die Einkünfte aus Gewerbebetrieb der Bf. gehabt. Eine Option gemäß § 10 Abs. 3 KStG 1988 sei nicht ausgeübt worden.

Anlässlich des im Jahre 2009 erfolgten Erwerbs von 49% der Geschäftsanteile der ***I-GmbH*** sei die Zahlung des Kaufpreises „innerhalb des Konzerns“ erfolgt, sodass letztlich die Regressforderung aus der Kaufpreisbegleichung bei ***A-BV*** gelegen sei:

In einem ersten Schritt handle es sich um eine Verrechnungsforderung, die anschließend zu einer Darlehensforderung (s. unten) geworden sei, wobei der Unterschied wohl bloß semantischer Natur sei. Aus den nachstehenden Buchungszeilen sei ersichtlich, dass im Jahre 2009 bei der Bf. eine Verbindlichkeit aus Akquisition iHv EUR 11.379.470,00 gegenüber ***A-BV*** verbucht worden sei. Am 13. April 2014 sei die Zahlung der Verbindlichkeit von der Bf. an ***A-BV*** erfolgt:

26.07.2009	08.07.2029	Acquisition	BB09-065_10	903878	51% Acquisition	-11.379.470,00
13.02.2014	13.02.2014	Payment	Z000950	903878	Zahlung von BB09-065_10	11.379.470,00

Den Feststellungen der BP, dass im Prüfungszeitraum weder für Kapital noch für Zinsen entsprechende Zahlungen erfolgt seien, werde seitens der Bf. entgegengehalten:

Die an ***A-BV*** geschuldeten Zinsen seien monatlich ermittelt, quartalsweise gebucht und den Verbindlichkeiten gegenüber der ***A-BV*** angelastet worden. Die Bezahlung aufgelaufener Verbindlichkeiten sei in größeren Abständen erfolgt. Der Darlehensbetrag sowie ein Großteil der Zinsen gegenüber der ***A-BV*** seien im Jahre 2013 zurückgeführt worden, die ausstehenden Zinsen schlussendlich 2014 zur Gänze bezahlt worden.

[...]

Zur Frage, aus welchen Mitteln letztlich eine Rückzahlung der Darlehensbeträge an die ***A-BV*** erfolgen und welche Budgetierung dieser Rückzahlung zugrunde gelegen sei, wird ausgeführt, dass etwaige Unterlagen zu den konkret erwarteten Zahlungsströmen zum heutigen Zeitpunkt nicht mehr verfügbar seien.

Heutzutage beginne der Budgetierungsprozess in den Sommermonaten und werde bis Ende November abgeschlossen. Er umfasse die Gewinn- und Verlustrechnung, die Bilanz und den Cashflow. Insbesondere werde die Planung von Krediten oder Finanzierungen in Abstimmung mit der Konzernleitung abgeschlossen. Das Budget für das kommende Jahr werde im Detail geplant, jenes für die vier Folgejahre etwas gröber. Die Budgets werden mit dem Hauptaktionär in ***H*** besprochen und schließlich von diesem genehmigt.

Zu den Ausführungen, dass nach der schriftlich festgehaltenen Aussage des Zeugen GF ***W.K.*** vom 6. November 2012 die Rechtsabteilung „legal department“ die nach italienischem Recht zu erfolgenden Kapitalisierungen beschlossen und die Zahlungen der Gelder auf Anweisung von ***E.R.*** erfolgt seien, hält die Bf. fest, dass die *Rechtsabteilung* der ***LandX*** Gesellschaft „***T*** Services“ zuzurechnen sei. Diese sei mit der Beratung zahlreicher ***T***-Konzerngesellschaften in ganz Europa befasst. Entscheidungen würden

unter Einhaltung der jeweiligen nationalen Abläufe stets durch die **lokale Geschäftsführung**, hier durch die Bf., erfolgen bzw. von der Bf. selbst getroffen.

Zu der schriftlich festgehaltenen Zeugenaussage von ***H.L.*** bei der Hauptverhandlung vom 30. Oktober 2012 in der Strafsache ***M.R.***/**H.L.***, Zl. ***GZ1***,

*„es habe von „***T*** International“ gewisse Dinge einzubuchen gegeben mit Vorgaben welche Beträge und teilweise sei es darum gegangen, den internationalen Bereich einzubuchen für die Länder, die in der Holding-Vereinbarung waren, wie Österreich und Marokko“*

und

*„insbesondere haben Betreuer im „***Konzern-Managements***“ mitgeteilt, „was verbucht werde und was nicht“*

wird mit Eingabe vom 28. März 2024 ausgeführt:

Die Mitarbeiter von „***Konzern-Managements***“ seien bei der ***LandX*** Gesellschaft „***T*** Services“ angestellt. Es sei durchaus übliche Praxis in internationalen Konzernen, dass das Beteiligungsmanagement zentral von einer Servicegesellschaft im Konzern beratend vorbereitet werde und diese Leistungen an die jeweiligen, die Anteile haltenden Konzerngesellschaften verrechnet werden.

Zur Frage, welche Entscheidungskompetenzen haben die Betreuer im „***Konzern-Managements***“ verfügt, wird festgehalten, dass ebenso wie die Rechtsabteilung „legal department“ auch das „***Konzern-Managements***“ die Aufgabe habe, lokale Geschäftseinheiten zu betreuen und ihnen beratend zur Seite zu stehen.

8. Stellungnahme des FAG vom 23. Juli 2024:

Seitens des Finanzamtes für Großbetriebe wird hinsichtlich der mit 23.12.2005 eingegangenen Kontokorrent-Verbindlichkeit der ***H-SAS*** iHv EUR 54.133.000, wo mit „current account agreement“ vom 06.05.2011 zwar Zinsen festgelegt, aber bis Ende 2011 nicht bezahlt worden seien, zu den in Beilage 3 zur Eingabe vom 28.03.2024 ausgewiesenen Zinsbuchungen festgehalten:

Aus Beilage 3 zur Eingabe vom 28.03.2024 sowie der Fragenbeantwortung zu 1.7 vom 28.05.2024 sei ersichtlich, dass zwar Zinsen festgelegt, aber bis Ende 2011 nicht bezahlt worden seien. Im Prüfungszeitraum 2009 bis 2011 habe es lt. Aufstellung (s. Beilage 3) lediglich eine Zahlung am 27.12.2011 („Sasu ***T*** 3 F“) iHv EUR 500.000 gegeben, bei welcher aus der Beschreibung nicht ersichtlich sei, ob es sich hierbei um eine Zins(rück)zahlung handle. Alle anderen Buchungen seien Zinsbuchungen, welche dem Darlehen angerechnet worden seien.

Zur Frage, welche Darlehensvereinbarung den verrechneten Zinsen 2011 iHv EUR 2.373.558,55 zu Grunde liegen, wovon EUR 160.901,23 anteilig der Finanzierung von ***N.I.*** zuzurechnen gewesen seien, wird ausgeführt, es erscheine naheliegend, dass das *Amendment Nr. 1 vom 06.05.2011* der Darlehensvereinbarung vom 01.09.2005 zwischen der Bf. und ***F-SNC*** (s. Anlage 5 lt. Beschwerde bzw. Beilage 4 der Stellungnahme vom 28.05.2024) der zugrundeliegende Vertrag sei.

Die weitere Frage, in welchem Ausmaß anteilige Zinsen 2011 iHv EUR 654.091,77 iZm der Finanzierung von „***N.Ib.***“ jeweils aus Darlehen von ***F-SNC*** und ***F-SAS*** resultieren, könne aus den historischen Unterlagen im Detail leider nicht mehr beantwortet werden.

Da jedoch beide Darlehensaufstockungen, sowohl jene der ***F-SNC*** als auch der ***F-SAS*** (vgl. Tz. 5 der Vorhaltsbeantwortung vom 08.09.2014) stattgefunden haben, sei nach Ansicht der FAG eine anteilmäßige Aufteilung letztlich nicht zwingend notwendig, da der Zinsaufwand dem Grunde nach bei beiden Darlehen zu versagen sei. Dies insbesondere, als zum Zeitpunkt der Aufstockung dieser Darlehen die Eigenkapitalquote der Bf. **lediglich 5%** betragen und somit eine konzernfremde Finanzierung nicht mehr möglich gewesen wäre.

Es könne seitens des FAG auch nicht die Frage beantwortet werden, welche Vereinbarungen hinsichtlich des nicht anerkannten anteiligen Zinsaufwandes iHv EUR 654.091,77 (iZm ***N.Ib.***) hinsichtlich Zinsen, Rückzahlungen und Sicherheiten getroffen worden seien.

Zu weiteren Frage, dass *wesentliche Teile* des Darlehens von ***F-SAS*** in den Jahren 2013 und 2014 durch die Bf. zurückgezahlt, wobei sich die Höhe der getätigten Rückzahlungen aus der beiliegenden Aufstellung lt. Mail vom 28.05.2014 ergebe, werde seitens des FAG festgehalten:

In den Jahren 2013 und 2014 getätigte Darlehensrückzahlungen haben im Rahmen der BP für die Jahre 2009 bis 2011 nicht gewürdigt werden können. Es werde daher darauf verwiesen, dass im gegenständlichen Prüfungszeitraum lediglich Zinsen und Darlehen dem Darlehen angerechnet worden seien.

Zu der seinerzeitigen BP-Feststellung, der *Zinsaufwand habe steuerneutral* zu sein, da der Verbindlichkeit der ***A-BV***/**ML.*** eine Forderung an ***T-SAS***/**B.*** gegenüberstehe, wird ausgeführt:

Gemeint sei, dass die Bf. lediglich nach außen als Treuhänderin auftrete, während dem wahren wirtschaftlichen Gehalt zufolge im Innenverhältnis die über der Muttergesellschaft stehende Konzerngesellschaft die Beteiligung halte/erwerbe. Die Bf. habe daher nur als Vehikel gedient, bei der im Zuge dieses Beteiligungserwerbes eine Verbindlichkeit gegenüber ***A-BV*** (Darlehen) sowie eine Forderung gegenüber der ***T-SAS*** entstehe, welche im Lichte von

§ 23 BAO und § 24 BAO zu sehen sei. Da ***T-SAS*** als wirtschaftlicher Eigentümer der Beteiligung anzusehen sei, könne in daraus folgender Konsequenz kein steuerwirksamer Aufwand in Österreich entstehen.

Eine darüber hinaus gehende Erörterung finde sich in der Stellungnahme des FAG an das BFG vom 23.06.2016 unter Punkt 1.3.6 bzw. Punkt 2, in welchem ausgeführt werde, dass *„gemäß § 22 Abs. 2 BAO Abgaben so zu erheben seien, wie sie bei einer den wahren wirtschaftlichen Vorgängen, Tatsachen und Verhältnissen angemessenen rechtlichen Gestaltung zu erheben wären. Demnach wäre die Bf. als funktionslose Zwischengesellschaft zu behandeln, die im Konzerninnenverhältnis nicht wirtschaftlicher Eigentümer der Beteiligung sei.*

„Bei einer solchen seien zwar die Beteiligungen – wie bei einem Treuhänder – in der Unternehmensbilanz auszuweisen, alle damit in Zusammenhang stehenden Aufwendungen und Erträge jedoch in der Mehr-/Weniger-Rechnung neutral zu stellen.“

Bezogen auf die Zinsen iZm ***I-GmbH*** werde ausgeführt, dass *„...aufgrund des Fehlens wesentlicher Unterlagen, wie sie bei einer tatsächlich wahrgenommenen Funktion eines Halters einer Beteiligung vorliegen, gehe die BP bei einer Gesamtbetrachtung der dargestellten Verhältnisse davon aus, dass die tatsächliche Funktion nicht bei der Bf. liege und ihr deshalb nicht zuzurechnen sei. Die damit zusammenhängenden Zinsen für den Erwerb der Beteiligung haben daher [...] steuerneutral zu bleiben.“*

Zur weiteren Frage, dass nach den Feststellungen der BP das „Loan Agreement“ vom 8. Juli 2009 mit der ***A-BV*** nicht fremdüblich gestaltet sei, da im Prüfungszeitraum weder Zahlungen für Kapital noch für Zinsen erfolgt und auch bei endfälligen Darlehen eine voraussichtliche Rückzahlungsmöglichkeit gegeben sein müsse, wobei auch zu berücksichtigen sei, dass nach der Eingabe vom 28. März 2024 in den Jahren 2013 und 2014 der Darlehensbetrag sowie ein Großteil der Zinsen zurückgeführt worden seien, wird seitens des FAG festgehalten:

Dem Hinweis, dass im „Loan Agreement“ vom 08.07.2009 unter Punkt 4a die Möglichkeit der vorzeitigen Rückzahlungsmöglichkeit normiert sei, sei grundsätzlich zuzustimmen. Die Ausführungen in Tz. 5c des BP-Berichts seien jedoch so zu verstehen, dass auch eine faktische **„voraussichtliche Rückzahlungsfähigkeit“** gegeben sein müsse, welche im Kontext einer **Eigenkapitalquote von 5%** nicht gegeben erscheine.

So weiters erst 2013 und 2014 der Darlehensbetrag und ein Großteil der Zinsen durch die Bf. zurückgeführt worden seien, lasse sich im Umkehrschluss – wie schon betreffend die Darlehen der ***H-SAS*** (Beilage 3), ***F-SNC*** (Beilage 5) bzw. ***F-SAS*** ausgeführt – festhalten, dass im Prüfungszeitraum keine Rückzahlungen für Zinsen und Darlehen erfolgt seien.

9. Vorhaltsbeantwortung vom 5. August 2024:

Die Abteilung „*****T*** International**“ sei ein mit der Beratung verschiedener Geschäftseinheiten der *****T*****-Gruppe betrautes Team gewesen. Die verschiedenen Mitarbeiter des als „*****T*** International**“ bezeichneten Teams seien bei unterschiedlichen *****T*****-Gesellschaften beschäftigt gewesen, abhängig von deren Wohnorten. Die Entscheidungskompetenz für Tätigkeiten der Bf. sei stets bei der nationalen Geschäftsführung gewesen.

*****W.K.***** sei von November 2005 bis Mai 2014 Geschäftsführer der Bf. und damit auch unmittelbar für die Tätigkeiten der Bf. als österreichische Gesellschaft zuständig und verantwortlich gewesen.

Die „**Group Legal**“ und „**Group Finance**“ seien Teile von „*****T*** International**“ mit jeweils fachlichem Schwerpunkt und Expertise. *****M.S.***** sei Vorstand der „**Group Finance**“ gewesen, während *****I.C.***** das Team „**Group Legal**“ geleitet habe.

Die Rechtsabteilung sei der *****LandX***** Gesellschaft „*****T*** Services**“ zuzuordnen und sei mit der Beratung zahlreicher *****T*****-Konzerngesellschaften in ganz Europa befasst.

*****I.C.***** sei Vorstand von „*****T*** Legal**“ und bei *****F-SNC***** (aktueller Gesellschaftsname „*****F-SNCa*****“ angestellt gewesen.

*****M.S.***** sei Leiter von „**Group Finance**“ einem Team gewesen, das ebenfalls beratend für die *****T*****-Konzerngesellschaften tätig gewesen sei. *****M.S.***** sei bei *****BSV***** beschäftigt gewesen.

Zur **Frage**, dass **Buchungen des Holdingbereiches** „nur über Anweisungen von „*****T*** International**“, einer Organisationseinheit von *****W.K.*****, dem CEO der gesamten *****T*****-Gruppe erfolgen haben dürfen, werde seitens der Bf. festgehalten:

Wie in international tätigen Konzernen üblich, seien strategische Entscheidungen unter *Einbindung interner Konzernabteilungen* mit umfassender beratender Funktion erfolgt. Dies, um zB die *Finanzierung*, den *Konzernrückhalt* und gemeinschaftliche Marktstrategien der gemeinsamen Marke abzustimmen. Insofern könne es nicht überraschen, dass dies auch Buchungsanweisungen betreffen, die in das *Konzernreporting* eingehen würden.

Es sei abermals darauf zu verweisen, dass die Entscheidungskompetenz hinsichtlich der Tätigkeiten der Bf. stets bei der lokalen Geschäftsführung gelegen sei. Diese habe die Verantwortung für die Bf. getragen. Der bereits erwähnte *****W.K.***** sei selbst knapp 10 Jahre lang Geschäftsführer der Bf. gewesen und daher auch unmittelbar im Namen der Bf. tätig gewesen.

Zur weiteren **Frage**, dass Entscheidungen über **Anteilskäufe** und **–verkäufe** von Beteiligungen von „**Group Finance**“ und „**Group Legal**“ getroffen worden seien, sei festzuhalten: Wie bereits mehrfach dargelegt, seien Entscheidungen betreffend die Bf. unter Einhaltung der nationalen Abläufe durch die *lokale Geschäftsführung* getroffen worden. Die lokale Geschäftsführung trage die Verantwortung. Dass derartige Entscheidungen über Beteiligungen von *zentralen Servicestellen* beratend unterstützt werden, sei übliche Praxis in international agierenden Konzernen und notwendig, um gemeinschaftliche Strategien und die Finanzierung seitens der Gesellschafterebene sicherzustellen.

10. Vorhaltsbeantwortung vom 15. November 2024:

Zur Frage, dass nach den Ausführungen in Tz. 5 lit. c des BP-Berichts, dass der im Jahre 2009 erfolgte Beteiligungserwerb von 49% der Geschäftsanteile an der *****I-GmbH***** „*mittels Buchungsbeleg auf *****F-SNC***** als Gegenkonto erfolgt sei*“ und ob demnach (auch) eine Verbindlichkeit gegenüber der *****F-SNC***** bestanden habe, wird mit Vorhaltsbeantwortung vom 15. November 2024 ausgeführt:

Wie bereits in früheren Vorhalten und Vorhaltsbeantwortung ausgeführt, habe aus dem Erwerb von 49% der restlichen Geschäftsanteile der *****I-GmbH***** eine Verbindlichkeit der Bf. gegenüber der *****A-BV***** bestanden. Dies sei in der Niederschrift vom 23.3.2015, welche auf diese Frage Bezug nehme, sowohl im Sachverhalt als auch im Abschnitt Feststellungen mehrmals festgehalten worden. Die einmalige Erwähnung der *****A-BV***** in Tz. 5c des BP-Berichts scheine für die Bf. nicht nachvollziehbar. Dabei müsse es sich um ein Versehen handeln. Dies scheine insbesondere auch deshalb schlüssig, da die Niederschrift auch keinerlei Vermerk seitens der BP auf etwaige diesbezügliche Unstimmigkeiten im Darlehensgeber oder etwaige doppelte Verbindlichkeiten aufweise. Hätte die BP, welche sich damals offenbar intensiv mit den Details auseinandergesetzt habe, eine doppelte Verbuchung festgestellt, hätte sie dies wohl im Rahmen der Niederschrift beanstandet.

Die Bf. habe bei nochmaliger Durchsicht der Buchungen am Kreditorenkonto „*****F-SNC*****“ bzw. *****F-SNC***** der Bf. keine derartige (zweite) Verbindlichkeit der Bf. aus dem 49%-Anteilserwerb der *****I-GmbH***** gefunden. Aus den internen Buchungsanweisungen hinsichtlich des Beteiligungserwerbs (s. Beilage 1) sei ebenso nur die Einstellung einer Darlehensforderung der *****A-BV***** bzw. *****A-BV***** gegenüber der Bf. ersichtlich. Soweit dies zum heutigen Zeitpunkt daher noch nachvollziehbar sei, habe keine Verbindlichkeit der Bf. gegenüber der *****F-SNC***** aus dem Erwerb von 49% der Geschäftsanteile an der *****I-GmbH***** im Jahre 2009 bestanden.

Zur Frage, dass zwecks Verkürzung des Zahlungsweges die Entrichtung des Kaufpreises iZm dem Erwerb von 49% der Geschäftsanteile an der *****I-GmbH***** „*die Bezahlung des*

Kaufpreises nicht (direkt) durch die Bf., sondern von einer Konzerngesellschaft direkt an die Verkäufer bezahlt worden sei“, werde festgehalten:

Die Überweisung des Kaufpreises an ***B-Ltd*** und ***L-Ltd*** sei von einer Konzernfinanzierungsgesellschaft der ***BSV-Group*** erfolgt (s. Beilage 2).

Aufgabe der Konzernfinanzierungsgesellschaft sei u.a. die *Bündelung* von Kapital der Gruppe, die *Reduktion* von Devisenkosten sowie die Verrechnung von *Zinserträgen* und *–aufwendungen* gewesen. Kapital der ***A-BV*** bzw. ***A-BV***/**ML.*** sei bei dieser Finanzierungsgesellschaft veranlagt worden (deposit). Die Forderung der ***A-BV***/**ML.*** gegenüber der Finanzierungsgesellschaft habe sich entsprechend durch die im verkürzten Zahlungsweg direkt von der Konzernfinanzierungsgesellschaft vorgenommene Kaufpreiszahlung iHv EUR 11.379.470 reduziert. Die Forderung aus der Begleichung einer fremden Schuld gegenüber der Bf. sei daher bei ***A-BV*** gelegen.

Wie bereits erläutert, sei keine Umbuchung einer Darlehens- in eine Regressforderung erfolgt. Die in der Vorhaltsbeantwortung vom 28. März 2024 verwendete Formulierung sei möglicherweise missverständlich gewählt worden. Es sollte lediglich auf den zivilrechtlichen Umstand hingewiesen werden, dass ***A-BV*** aus der Begleichung der Kaufpreisverbindlichkeit durch die Konzerngesellschaft (mittels Reduktion einer bestehenden Forderung gegenüber Konzernfinanzierungsgesellschaften) einen Anspruch gegenüber der Bf. hatte, der mit Darlehensvertrag vom 8. Juli 2009 in ein Darlehen, also in eine langfristige Forderung, quasi umgewandelt worden sei. Eine Buchung sei in Zusammenhang mit der „Umwandlung“ nicht erfolgt, vielmehr sei unmittelbar eine Darlehensverbindlichkeit der Bf. gegenüber ***A-BV*** sowie eine korrespondierende Darlehensforderung der ***A-BV*** gegenüber der Bf. eingestellt worden. Auf die in Beilage 1 beigefügten internen Buchungsanweisungen werde verwiesen.

Hinsichtlich der Zahlungsströme iZm der Begleichung der Kaufpreisforderung an ***L-Ltd*** und ***B-Ltd*** werde auf die Grafik in Beilage 2 verwiesen.

Wenngleich im vorliegenden Fall eine Laufzeit von 10 Jahren hinsichtlich des Loan Agreements mit der ***A-BV*** vereinbart worden sei, sei dieses Darlehen bereits zur Gänze in den Jahren 2013 und 2014 rückgeführt worden.

Zeitraum:	Transaktion:	Treasury Comp.:		***A-BV***	
		Bank:	Einlage von ***A-BV***:	Darlehensfordg. ggü. Bf.:	Einlage von Treasury Comp.:
Jul.09	Kaufpreis	- 5.759.344,00	5.759.344,00	5.759.344,00	- 5.759.344,00
Jul.09	Kaufpreis	- 5.620.126,00	5.620.126,00	5.620.126,00	- 5.620.126,00
Jul.09	Beratungsgebühr	- 166.666,67	166.666,67	166.666,67	- 166.666,67
Aug.09	Beratungsgebühr	- 166.666,67	166.666,67	166.666,67	- 166.666,67
Sep.09	Beratungsgebühr	- 166.666,67	166.666,67	166.666,67	- 166.666,67

Zeitraum:	Transaktion:	Treasury Comp.:		***A-BV***	
Okt.09	Beratungsgebühr	- 166.666,67	166.666,67	166.666,67	- 166.666,67
Nov.09	Beratungsgebühr	- 166.666,67	166.666,67	166.666,67	- 166.666,67
Dez.09	Beratungsgebühr	- 166.666,67	166.666,67	166.666,67	- 166.666,67

Zeitraum:	Transaktion:	Bf:		
		PL:	Investition in Beteiligungen:	Darlehen ggü. ***A-BV***:
Jul.09	Kaufpreis		5.759.344,00	- 5.759.344,00
Jul.09	Kaufpreis		5.620.126,00	- 5.620.126,00
Jul.09	Beratungsgebühr	166.666,67		- 166.666,67
Aug.09	Beratungsgebühr	166.666,67		- 166.666,67
Sep.09	Beratungsgebühr	166.666,67		- 166.666,67
Okt.09	Beratungsgebühr	166.666,67		- 166.666,67
Nov.09	Beratungsgebühr	166.666,67		- 166.666,67
Dez.09	Beratungsgebühr	166.666,67		- 166.666,67

11. Eingabe vom 19. Dezember 2024:

Zur Frage, aus welchem Grund wurde seitens der Bf. iZm dem Erwerb von 49% der Geschäftsanteile an ***I-GmbH*** mit Loan Agreement vom 8. Juli 2009 ein Darlehen iHv EUR 12.379.470,02 aufgenommen, wenn die Bf. den Darlehensbetrag letztlich nicht selber an die Veräußerer ***L-Ltd*** und ***B-Ltd*** entrichten musste, wird ausgeführt:

Der steuerliche Vertreter verstehe die gestellte Frage nicht wirklich und erkläre sie aus einem möglicherweise streng zivilrechtlichen Verständnis des Worts „Darlehen“. Die englische Übersetzung des Terminus „loan“ als „Schuld“ oder „Kredit“ sei wahrscheinlich besser.

In internationalen Transaktionen sei es gängige Praxis, zur Vermeidung multipler Zahlungsflüsse eine Abkürzung des Zahlungsflusses vorzusehen: dabei werde eine Gesellschaft angewiesen, eine Zahlung direkt an eine Vertragspartei aus einem anderen Rechtsverhältnis zu tätigen. Beispielsweise werde eine zwischen A und B bestehende Kaufpreisschuld durch eine dritte Gesellschaft C auf direktem Weg beglichen, während C gleichzeitig eine (Darlehens-)Forderung gegenüber dem eigentlichen Schuldner einstellt. Der Schuldner A habe dadurch keine Kaufpreisschuld mehr gegenüber B, sondern eine Kreditschuld gegenüber der Finanzmittel zur Verfügung stellenden Gesellschaft C. Durch derartige Strukturierungen würden regelmäßig auch erhebliche Bankgebühren gespart.

Im vorliegenden Fall habe bereits vor dem Beteiligungserwerb eine Veranlagung und daher Forderung aus dieser Veranlagung von ***A-BV*** bei den BVI-Treasury Gesellschaften bestanden. Die beiden BVI-Treasury-Gesellschaften haben sodann durch die unmittelbare Überweisung des Kaufpreises an ***L-Ltd*** und ***B-Ltd*** ihre Rückzahlungsverpflichtung gegenüber ***A-BV*** erfüllt. ***A-BV*** wiederum erfülle durch dadurch die Finanzierungsverpflichtung der ***A-BV*** gegenüber der Bf. und stelle eine (Darlehens-

)Forderung aus dieser Finanzierung gegenüber der Bf. ein. Die Bf. habe letztlich auf diesem Weg letztlich die Verpflichtung zur Kaufpreiszahlung an ***L-Ltd*** und ***B-Ltd*** erfüllt und dieses mittels eines von ***A-BV*** bezogenem Darlehens finanziert. Diese Verkürzung des Zahlungsweges sei insbesondere aus der graphischen Darstellung in Beilage 2 zum Schreiben vom 15. November 2024 ersichtlich.

Es sei daher für die Begründung eines Schuldverhältnisses der Bf. gegenüber nicht erforderlich, dass die Bf. – wenn auch nur kurzfristig – über das Geld selbst auf ihrem Bankkonto habe verfügen können. Daher sei auch die in der Fragestellung enthaltene Feststellung unzutreffend, der Kaufpreis wäre wirtschaftlich von ***A-BV*** getragen worden. Es gebe eine schriftliche, fremdübliche und einen eindeutigen Inhalt aufweisende Vereinbarung zwischen ***A-BV*** und der Bf..

Zur weiteren Frage, für welche Zwecke allenfalls der Darlehensbetrag bei der Bf. verwendet worden sei, wenn keine Kaufpreisentrichtung an ***L-Ltd*** und ***B-Ltd*** erforderlich gewesen sei, werde auf die vorstehende Antwort verwiesen. Der „Darlehensbetrag“ sei sehr wohl für die Kaufpreisentrichtung erforderlich gewesen: ohne die Aufnahme der Darlehensverpflichtung durch die Bf. hätte die Bf. ihre Kaufpreisschuld aus dem Anteilserwerb nicht begleichen können.

Durch die Darlehensgewährung habe die Bf. die Mittel gehabt, die Kaufpreisschuld zu begleichen. Der Zahlungsweg selbst, zur Begleichung der Kaufpreisforderung, sei auf verkürztem Weg erfolgt. Derartige verkürzte Zahlungswege seien im internationalen Kontext größerer Konzern gängige Praxis.

Die direkte Zahlung des Kaufpreises an die Verkäufer, ***L-Ltd*** und ***B-Ltd***, sei durch ***HF-Ltd*** (***HF-Ltd***) erfolgt.

Aufgrund einer bereits vor dem Anteilserwerb bestehenden Veranlagung zwischen ***HF-Ltd*** und ***FGWT*** (***FGWT***) und wiederum zwischen ***FGWT*** und ***A-BV***, sei auch ***FGWT*** in die konzerninterne Verrechnung der Kaufpreisforderung involviert gewesen. Der Zahlungsfluss sei daher von ***HF-Ltd*** an die Verkäufer, ***L-Ltd*** und ***B-Ltd***, erfolgt. Zwischen den involvierten Gesellschaften seien bestehende Forderungen bzw. Verbindlichkeiten reduziert sowie letztlich bei der Bf. eine Verbindlichkeit gegenüber ***A-BV*** eingebucht worden. Entsprechende Buchungen seien auf Ebene aller involvierten und in Beilage 2 zur Eingabe vom 15. November 2024 graphisch dargestellten Gesellschaften erfolgt.

Auf der in BVI ansässigen Konzernfinanzierungsgesellschaften sei u.a. die Bündelung von Kapital in der Gruppe, die Reduktion von Devisenkosten sowie die Verrechnung von Zinserträgen und –aufwendungen sowie Kursgewinnen und –verlusten gewesen. Kapital der ***A-BV*** sei bei den Finanzierungsgesellschaften veranlagt worden („deposit“).

HF-Ltd sei eine 100%ige Tochtergesellschaft von ***H-Ltd*** mit Sitz in ***H***, eingetragen in BVI und steuerlich ansässig auf den Cayman Islands. Die funktionale Währung von ***HF-Ltd*** sei der US-Dollar gewesen. Zu dieser Zeit habe die Haupttätigkeit der ***HF-Ltd*** in der Verwaltung börsennotierter Wertpapiere und Geldanlagen sowie in der Bereitstellung von Finanzmitteln für andere Konzernunternehmen für Geschäftstätigkeiten außerhalb ***H*** bestanden.

Das Unternehmen habe seine anfänglichen Treasury-Aktivitäten entwickelt und erweitert und sei zur wichtigsten Finanzierungseinheit für den gesamten Mischkonzern ***HI-Ltd*** geworden. Aus dem Geschäftsbetrieb generierte Erträge seien zur Bereitstellung von Transaktions- oder Betriebsmittelfinanzierungen für neue Konzerngesellschaften oder andere Geschäftserweiterungen verwendet worden. Die Gründung des Unternehmens habe die Trennung von Eigenkapitalinvestitionen und Treasury-Funktionen erleichtert, die Abgrenzung von verwaltetem Kapital in einer Geschäftseinheit und habe eine einfache Nachverfolgung der Mittelverwendung ermöglicht.

FGWT hingegen sei eine 100%ige Tochtergesellschaft von ***H-Ltd*** mit Sitz in ***H***, eingetragen in BVI und steuerlich ansässig auf den Cayman Islands. ***FGWT*** sei inzwischen liquidiert worden. Die funktionale Währung von ***FGWT*** sei der ***I-Währung*** gewesen. Die Haupttätigkeit der ***FGWT*** habe in der Bereitstellung von Finanzmitteln für Konzernunternehmen bestanden. Dies habe aufgrund von Wechselkursschwankungen dazu geführt, dass die Unternehmen abwechselnd Gewinne und Verluste verzeichnet haben.

12. Verbindlichkeiten iZm Gutscheineinlösungen – Tz 8 – K 2011:

12.1 abgabenbehördliche Prüfung für das Jahr 2011:

Im Zuge der abgabenbehördlichen Prüfung für das Jahr 2011 wurde in Tz. 8 des BP-Berichtes festgestellt, dass in den Jahren 2011 bis 2014 jeweils eine *Gutscheinverbindlichkeit* für bereits verkaufte, aber noch nicht eingelöste Geschenkgutscheine **in Höhe** der noch **nicht eingelösten Gutscheine** (Gift-Cards) gebildet worden sei. Der einzulösende Wert entspreche dem Nominalwert der Gutscheine, die Verbindlichkeit enthalte keine Zinskomponente.

Trotz der rechtlichen Verpflichtung, die ausgegebenen Gutscheine (lt. einer OGH-Entscheidung) bis zu 30 Jahren einzulösen, werde ein hoher Prozentsatz der *vor mehr als drei Jahren ausgegebenen Gutscheine* nicht mehr eingelöst. Eine Einlösung erscheine daher nach den tatsächlichen Einlösungsraten als wirtschaftlich höchst unwahrscheinlich.

Im Zuge der abgabenbehördlichen Prüfung für das Jahr 2011 wurde festgestellt, dass die Bewertung der Gutscheinverbindlichkeit um den Betrag iHv –EUR 236.276,15 zu kürzen und in

dieser Höhe als nicht abzugsfähige Rückstellung zu behandeln sei. Der Kürzungsbetrag iHv EUR 23.6276,15 sei wie folgt ermittelt worden:

Gutschein-Verbindlichkeit zum 31.12.2011:	Betrag:
Höhe der RSt zum 31.12.2011 aus Gutscheinen 2006-2009:	770.022,80
Höhe der RSt zum 31.12.2010 aus Gutscheinen 2006-2008:	- 533.746,65
Differenz:	236.276,15

Im Zuge der weiteren – nicht verfahrensgegenständlichen abgabenbehördlichen Prüfung für die Jahre 2012 bis 2014 – wurde in Tz 3 des BP-Berichts ebenso festgestellt, dass ab dem dritten Jahr die Einlöserate der Gutscheine bei durchschnittlich 3% stagniere. Es entspreche den Erfahrungen des täglichen Lebens, dass Gutscheine, die älter als drei Jahre seien, nicht mehr eingelöst werden und somit in wirtschaftlicher Betrachtungsweise keine Verbindlichkeit mehr bestehe. Eine Einlösung erscheine – trotz der rechtlichen Verpflichtung, die ausgegebenen Gutscheine innerhalb von 30 Jahren einzulösen – infolge der tatsächlichen Einlösungsraten als wirtschaftlich höchst unwahrscheinlich. Trotz der rechtlichen Verpflichtung der Bf. die ausgegebenen Gutscheine binnen 30 Jahren einzulösen, stagniere ab dem dritten Jahr nach der Ausgabe die Einlöserate bei durchschnittlich 3%, sodass in wirtschaftlicher Betrachtungsweise keine Verbindlichkeit mehr bestehe.

Von der BP seien die am 26.11.2019 übergebenen korrigierten Daten aus dem Nebensystem für die Ermittlung des Korrekturpostens zur Verbindlichkeit noch nicht eingelöster Geschenkgutscheine verwendet worden. Dabei werde als Basis der berichtigte Wert der verkauften Gift-Cards herangezogen und um den %-Satz von 2,75% vermindert. Damit werde auch einer eventuell künftigen Einlösung einer geringen Menge an alten Gutscheinen Rechnung getragen.

12.2 Beschwerde vom 22. Jänner 2016:

Die Beschwerde vom 22. Jänner 2016 richtet sich gegen die von der BP vorgenommene Kürzung der Gutscheins-Verbindlichkeit 2011 um jenen Betrag, um den bereits vor mehr als drei Jahren ausgegebene (Waren)Gutscheine mit hoher Wahrscheinlichkeit nicht mehr eingelöst werden. Nach den Beschwerdeausführungen würden die ältesten Teile der Gutscheinverbindlichkeit mit den bereits im Jahre 2006 ausgegebenen Gutscheinen in Zusammenhang stehen, diese Gutscheinverbindlichkeit werde von der Bf. nicht abgezinst.

Nach den Beschwerdeausführungen könne seitens der Bf. die nachstehende Berechnung der Gutscheinverbindlichkeit für 2011 nicht ganz nachvollzogen werden:

Gutschein-Verbindlichkeit 31.12.2011:	Betrag:
Höhe der RSt zum 31.12.2010 aus 2006-2008:	533.746,65
Höhe der RSt zum 31.12.2011 aus 2006-2009:	770.022,80
Differenz:	236.276,15

Nach dem OGH-Urteil vom 28.6.2012, Zl. 7 Ob 22/12d, sei die Bf. bis zu 30 Jahren nach Ausgabe eines Gutscheins rechtlich zu dessen Annahme und Leistung in voller Höhe (=Nominalwert) verpflichtet (faktische Verpflichtung). Unstrittig in diesem Zusammenhang sei die Passivierung als Verbindlichkeit. Auch in Rz 3479 der ESt-Richtlinien werde festgehalten, dass die „*Einlösungsverpflichtung für umlaufende Gutscheinmünzen (...) eine „echte“ Verbindlichkeit im Ausmaß der drohenden Belastung und keine Rückstellung*“ begründe.

Im UGB gebe es keine Regelung hinsichtlich einer verpflichtenden Abzinsung von Verbindlichkeiten. Vielmehr seien Verbindlichkeiten gemäß § 211 UGB mit ihrem Rückzahlungsbetrag anzusetzen. Das Steuerrecht sehe in § 6 Z 3 EStG 1988 iVm § 6 Z 2 lit. a EStG 1988 eine Bewertung mit den Anschaffungskosten (Anschaffungswertprinzip) bzw. dem höheren Teilwert vor. Bei Gewinnermittlung nach § 5 EStG erfolge daher die steuerliche Bewertung daher im Gleichklang mit dem Unternehmensrecht – mit dem Rückzahlungsbetrag, welchen die Bf. beim Verkauf der Gutscheine als Schuld (bzw. Verpflichtung) eingegangen sei. Da das EStG keine zwingenden Vorschriften enthalte, die eine vom UGB abweichende Bewertung der Verbindlichkeit vorsehe, seien die unternehmensrechtlichen Grundsätze maßgeblich (s. sinngemäß Rz 433 EStRL).

Eine *Abzinsung* der unverzinslichen Verbindlichkeit sei daher grundsätzlich auch steuerlich zu verneinen. Eine Abzinsung der unverzinslichen Verbindlichkeit käme lediglich bei Vorliegen einer Zinskomponente, welche nicht den Anschaffungskosten zuzuordnen sei, in Betracht. Im vorliegenden Fall könne eine implizite Zinskomponente im Hinblick auf die von der Bf. ausgegebenen Gutscheine nicht vorliegen, da diese zum Nominalwert erworben werden und eben zu diesem Wert, zu einem vom Kunden beliebig wählbaren Zeitpunkt, wieder eingelöst werden. Einer generellen Abzinsung von langfristigen unverzinslichen Verbindlichkeiten ermangle es an einer Rechtsgrundlage.

Für *gewisse Rückstellungen* sehe das Gesetz in § 9 Abs. 5 EStG hingegen *ausdrücklich* eine Abzinsung (bis 01.07.2014 auf 80% des Teilwerts) für steuerliche Zwecke vor. Langfristige unverzinsliche Verbindlichkeiten seien jedoch in Einklang mit der Rspr des VwGH und aufgrund des imparitätischen Realisationsprinzips zumindest mit dem Rückzahlungsbetrag im Zugangszeitpunkt zu bewerten.

Vollständigkeitshalber werde auf die Rspr des VwGH iZm *Bilanzierung* von Verbindlichkeiten, deren Einlösung ungewiss ist, hingewiesen. Der VwGH leite (in Übereinstimmung mit dem BFH) aus dem Leistungsfähigkeitsprinzip ab, dass Verbindlichkeiten, mit deren Geltendmachung nicht zu rechnen sei, nicht mehr zu bilanzieren seien (vgl. VwGH 27.9.2000, Zl. 96/14/0141).

Der vom VwGH angesetzte Maßstab sei ein anderer als jener, der von der BP angewandt werde. Der VwGH gehe zB davon aus, dass ein Steuerpflichtiger mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit nicht mehr mit der Durchsetzung einer Forderung rechnen müsse, wenn der entsprechende Gläubiger bereits im Handelsregister gelöscht und von einem

Forderungsübergang in schlüssiger Weise nicht ausgegangen werde. In diesem Zusammenhang sei auch anzuführen, dass der VwGH die Ansicht vertreten habe, dass selbst eine verjährte Schuld – was bei der Bf. nicht vorliege – weiterhin bilanziell als solche auszuweisen sei, wenn der Steuerpflichtige zB aus geschäftlichen Gründen von einer möglichen Verjährungseinrede nicht Gebrauch machen wolle (vgl. VwGH 21.12.1971, Zl. 0285/69; 18.10.1989, Zl. 88/13/0198).

Dementsprechend müsse nach den Ausführungen – auch im Hinblick auf die Rspr des OGH – auch bei der Bilanzierung von Gutscheinsverbindlichkeiten ein besonders strenger Maßstab angelegt werden. Daher könne keinesfalls pauschal davon ausgegangen werden, dass bei Gutscheinen bereits nach Verstreichen der ersten 2 Jahre mit an *Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit* mit deren Durchsetzung durch einen Teil der Gläubiger *nicht mehr zu rechnen sei*, sodass eine steuerliche Hinzurechnung aufgrund der Leistungsfähigkeit des Steuerpflichtigen bzw. möglicherweise sogar eine unternehmensrechtliche Auflösung der Verbindlichkeit (entgegen dem imparitätischen Realisationsprinzip) ergäbe.

Die von der BP vorgenommene Hinzurechnung sei nicht gerechtfertigt, da die Bf. einerseits wirtschaftlich bis zu 30 Jahre nach dem Verkauf eines Gutscheins für dessen Einlösung gerüstet sein müsse und andererseits das österreichische Steuerrecht keine Rechtsgrundlage für eine Abzinsung langfristiger unverzinslicher Verbindlichkeiten (ohne Zinskomponente) vorsehe. Auch von einer planwidrigen Lücke könne nicht ausgegangen werden, denn die Abzinsung von Rückstellungen werde im Vergleich dazu ausdrücklich geregelt. Der vom VwGH angelegte und aus dem Leistungsfähigkeitsprinzip abgeleitete Maßstab hinsichtlich der Berücksichtigung negativer Wirtschaftsgüter, mit deren Geltendmachung durch den Gläubiger nicht zu rechnen sei, müsse jedenfalls *eng interpretiert* werden, um dem imparitätischen Realisationsprinzip nicht entgegen zu stehen.

Daher könne nach den Ausführungen in der Beschwerde vom 22. Jänner 2016 bei mehreren Jahrzehnten gültigen Gutscheinen, die zwischen 2 und 6 Jahren zuvor ausgegeben worden seien, nicht bereits (pauschal) nach zwei Jahren angesetzt werden. Nach den weiteren Ausführungen in der Beschwerde vom 23. September 2020 könne bei mehreren Jahrzehnten gültigen Gutscheinen nicht bereits im Jahr des Verkaufes der Geschenkgutscheine eine gewinnerhöhende Auflösung der Gutscheinsverbindlichkeit vorgenommen werden.

Der Vorgehensweise der BP könne nicht gefolgt werden, da das Steuerrecht keine vom Unternehmensrecht abweichende Regelung in Bezug auf die Berücksichtigung der Verpflichtung aus Gutscheinen vorsehe und somit die Maßgeblichkeit des Unternehmensrechts vorrangig sei (s. Rz 3479 ESt-RL).

Im Hinblick auf die Berechnung der Abzinsung für das Jahr 2011 möchte die Bf. auch festhalten, dass diese für die Bf. nicht nachvollziehbar sei, da der Abzinsung kein Zinssatz zu Grunde gelegt worden sei. Die Berechnung des Zurechnungsbetrages für das Jahr 2011 sei durch

Gegenüberstellung der Höhe der Verbindlichkeit zum 31.12.2010 (betreffend Gutscheine aus den Jahren 2006-2008) sowie zum 31.12.2011 (betreffend Gutscheine aus den Jahren 2006-2009) ermittelt worden.

Die Bf. möchte daher zusammenfassend festhalten, dass die pauschale Abzinsung der Verbindlichkeit für Gutscheine durch die BP jeglicher Rechtsgrundlage entbehre und beantrage daher die Dotierung der Verbindlichkeit für steuerliche Zwecke anzuerkennen.

Die Auflösung der Verbindlichkeit für Geschenkgutscheine durch die BP entbehre somit jeglicher Rechtsgrundlage, weswegen beantragt werde, die Verbindlichkeit zur Gänze für steuerliche Zwecke anzuerkennen.

12.3 Stellungnahme der BP vom 5. April 2016:

Nach der Stellungnahme der BP zur Beschwerde ergebe sich der in Rede stehende Betrag iHv EUR 236.276,15 aus der Differenz der Vermögensänderungen 2010 und 2011 für alte Gutscheine so wie in der Beschwerde dargestellt. Darüber hinaus sei die Berechnung den Vertretern der Bf. zur Kenntnis gebracht worden und im Arbeitsbogen unter „gutscheine.xlsx“ ersichtlich. Eine steuerliche Erfolgsänderung sei durch die BP nur im letzten Prüfungsjahr 2011 durchgeführt worden.

Aus dieser Excel-Tabelle – wie auch aus der firmeneigenen Aufstellung zu Gutscheinen sei ersichtlich, dass sich die Einlösungsraten ab dem dritten Jahr nach Ausgabe unter 1% bewegen. Daraus sei zu schließen, dass die Wahrscheinlichkeit der Einlösung dieser Restbestände gegen Null sinke. Aus den tatsächlichen Gegebenheiten der Geschäftsgebarung und des Einlösungsverhaltens sei daher mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit davon auszugehen, dass bei einem Prozentsatz der länger als drei Jahre ausgegebenen und bezahlten Gutscheine nicht mehr die Leistung zu erbringen und dadurch ein Vorteil für die Bf. entstanden sei.

Die Berechnung durch die BP sei im Prüfungsverfahren nachvollziehbar aufgrund der von der Bf. selbst übermittelten Unterlagen dargestellt worden. Es seien auch keine Argumente angeführt worden, dass eine andere Berechnung die Tatsachen besser darstelle.

Im Endeffekt ergebe sich dadurch, dass die Verbindlichkeit an verkauften, noch nicht eingelösten Gutscheinen per 31.12.2011 um einen Betrag von ca. 5,5% (EUR 236.276,15 € zu EUR 4.273.363,64) abgezinst worden sei, angemessen darstelle und auch den handelsrechtlichen Bilanzierungsvorschriften nicht widerspreche. Das sie auch ein Zinseffekt, der sich durch das Hinausschieben der Leistungsbereitschaft um den entsprechenden Zeitraum ergebe.

12.4 weitere Stellungnahme der BP vom 29. Jänner 2021:

Nach den weiteren Ausführungen in der Eingabe vom 29. Jänner 2021 – betreffend die in diesem Verfahren nicht behandelten Folgejahre 2012 bis 2014 – bestehe in wirtschaftlicher Betrachtungsweise jedoch für einen Teil der verkauften Gutscheine keine Verbindlichkeit, da diese erfahrungsgemäß nicht mehr eingelöst werden. Dies sei auch aus der Statistik, die der BP von der Bf. zur Verfügung gestellt worden sei, ersichtlich.

Das im Beschwerdeschreiben angesprochene *imparitätische Realisationsprinzip* sei nicht auf faktisch nicht bestehende Verbindlichkeiten anzuwenden. Diese Feststellung sei auch schon von der Vor-BP getroffen worden. Die dabei verwendete Bezeichnung „Abzinsung“ sei nicht finanzmathematisch zu verstehen, sondern damit sei die jährliche Kürzung der Verbindlichkeit um den nicht mehr bestehenden Anteil an der Verbindlichkeit infolge der Nichteinlösung der Gutscheine gemeint.

Im Beschwerdeschreiben seien somit keine neuen Tatsachen oder Beweismittel angeführt worden, die zu einer Änderung der Ansicht der BP führen würden.

12.5 Gegenäußerung vom 28. September 2023 und Eingabe vom 28. März 2024:

Nach der Gegenäußerung vom 28. September 2023 sowie der Eingabe vom 28. März 2024 handle es sich bei der Beurteilung der steuerlichen Behandlung der Gutscheineinlösungen um eine *bloße Rechtsfrage* und um keine Frage der Beweismittelwürdigung. Der Sachverhalt erscheine von beiden Seiten unbestritten. Die Rechtsfrage an sich sei hinreichend erörtert und durch das BFG zu entscheiden.

Außerdem sei hervorgehoben, dass die Änderung der Rechtsansicht hinsichtlich der Abzinsung langfristiger, formal unverzinslicher Verbindlichkeiten, welche eine Zinskomponente enthalten, erst für die Wirtschaftsjahre 2015 anwendbar und daher in den beiden Prüfungszeiträumen nicht anwendbar gewesen sei (s. Rz. 2446, 3309c ESt-Richtlinien).

Darüber hinaus handle es sich bei der Gutscheinverbindlichkeit um keine langfristige, formal unverzinsten Verbindlichkeit, sondern um eine kurzfristige Verbindlichkeit. Da die Gutscheine jederzeit eingelöst werden können, könne die Verbindlichkeit praktisch jederzeit in Anspruch genommen werden.

Nach den weiteren Ausführungen in der Eingabe vom 28. März 2024 stelle sich hinsichtlich einer gegebenenfalls vorzunehmenden Hinzurechnung die Frage nach einer praxistauglichen Umsetzung und einheitlichen Berechnungssystematik, die auch in den Folgejahren, insbesondere auch betreffend den Beschwerdezeitraum 2012-2014 Anwendung finden könne.

13. mündliche Verhandlung vom 13. Februar 2025:

In der mit 13. Februar 2025 anberaumten mündlichen Verhandlung wird seitens des steuerlichen Vertreters darauf verwiesen, dass im Zuge der Vor-BP 2005-2007 die Frage des Vorliegens des wirtschaftlichen Eigentums überhaupt nicht in Zweifel gezogen worden sei. Die Beteiligungen an den Gesellschaften in Italien und Schweiz seien in Form von Eigenfinanzierung eingelegt worden.

Des Weiteren verweist der steuerliche Vertreter auf die Unterschiede zwischen Beteiligungsholding und Managementholding, wo die Holding Managementdienstleistungen für die Tochtergesellschaft erbringe.

Es sei auch völlig üblich, dass internationale Abteilungen Beratungstätigkeiten erbringen. Die österreichischen Geschäftsführer haben nur beschränkt Einfluss auf den Holdingbereich, da sie weisungsgebunden seien. Das Eingreifen in die Geschäftstätigkeit der Beteiligungsgesellschaft sei für das Vorliegen von wirtschaftlichen Eigentum nicht erforderlich. Hierzu reiche das Ausüben der Eigentümerrechte aus.

Für den steuerlichen Vertreter eröffne sich auch nicht, wo im vorliegenden Fall der Missbrauch im Sinne des § 22 BAO liegen solle.

Diesem Vorbringen wird vom Vertreter des Finanzamtes entgegengehalten, dass die gegenständliche Gestaltung schon sehr außergewöhnlich gewesen sei, dass einer operativen Gesellschaft zusätzlich eine Holdingfunktion ohne Managementfunktion übergestülpt worden sei. Zum Unterschied von der Vor-BP habe es bei der BP 2008 bis 2011 aufgrund der gerichtlichen Verfahren betreffend die Geschäftsführer ***M.R.*** und ***H.L.*** neue Erkenntnisse in Bezug auf die darin getätigten Zeugenaussagen gegeben. Es werde auf die Stellungnahme der BP vom 5. April 2016 insbesondere auf Punkt 1.3.7. verwiesen.

In Bezug auf die Frage der Zurechnung des wirtschaftlichen Eigentums wird seitens des steuerlichen Vertreters ausgeführt, dass die Wirtschaftsprüfer im gegenständlichen Zeitraum die Zurechnung der Geschäftsanteile zur Bf. bestätigt haben. Damit sei für eine Zurechnung des wirtschaftlichen Eigentums an die Muttergesellschaft***T-SAS*** kein Raum.

II. Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

1. Sachverhalt und Beteiligungsverhältnisse:

Die Bf. ist eine 100%-ige Tochtergesellschaft der ***T-SAS*** (***T-SAS***) mit Sitz in ***B.*** (im Folgenden ***T-SAS***) und Teil des Gesundheits- und Schönheitsweiges von ***HI-Ltd***. Die Bf. vertreibt vorrangig ***B-Produkte*** durch ca. ***NN-Filialen*** in Österreich.

Den Betriebsgegenstand der Bf. bildet der Einzelhandel mit ***B-Waren*** und ***B-Artikel***, zudem ist die Bf. innerhalb des ***T***-Konzerns als Holdinggesellschaft für die nicht***LandX*** Tochtergesellschaften in Italien, Spanien, Portugal, Schweiz, Marokko und Deutschland tätig. Das Stammkapital der Bf. beträgt EUR 2.543.549,20 und wird seit 23. Juni 2006 zur Gänze von der ***T-SAS***, ***B.***, gehalten.

Mit Einbringungsverträgen vom 24. September 2003 wurden jeweils 100% der Kapitalanteile der früheren Schwestergesellschaften im Gesamtwert von EUR 194.574.000,00 durch die Muttergesellschaft ***T-SAS*** (***T-SAS***), ***F.*** eingebracht, sodass die Bf. innerhalb des ***T***-Konzerns als *Holdinggesellschaft* für die nicht***LandX*** Beteiligungen tätig ist, indem Tochterunternehmen wie die ***NC-GmbH***, ***N-lb***, ***N.l***, ***LP-SA*** (Italien) sowie die ***C-SA*** (Italien) eingebracht wurden. Die Bf. fungiert als Holdinggesellschaft für die Beteiligungen an Tochtergesellschaften in der Schweiz, Italien, Spanien, Portugal, Marokko und Deutschland. Die vorstehend bezeichneten Gesellschaften stehen mit der Bf. auf gleichgelagerter Funktionsstufe und betreiben das Filialvertriebsnetz in den jeweiligen Ländern.

Über die Bewertung der Einbringung wurde zum Zeitpunkt der Einbringung kein Bewertungsgutachten vorgelegt, da diese zu Buchwerten erfolgte. Aufgrund des fehlenden Einbringungsgutachtens stellte der damalige Wirtschaftsprüfer für die UGB-Jahresabschlüsse 2004 und 2005 nur einen eingeschränkten Bestätigungsvermerk aus.

Über die deutsche ***I-GmbH*** hält die Bf. mittelbar weitere Tochtergesellschaften in Zentraleuropa (Ungarn, Tschechien, Slowakei, Rumänien und Polen), wobei der Ankauf von 51% der Geschäftsanteile an der ***I-GmbH*** mit Kaufvertrag vom 4. Dezember 2003 von der Muttergesellschaft ***T-SAS***/**B.***, um EUR 6.007.875,00 fremdfinanziert war. Die restlichen 49% der Geschäftsanteile an der ***I-GmbH*** erwarb die Bf. mit Anteilskaufvertrag vom 8. Juli 2009 von ***L-Ltd***/Irland und ***B-Ltd***/Irland. Dieser Anteilserwerb war mit Loan Agreement vom 8. Juli 2009 iHv EUR 12.379.470,00 fremdfinanziert.

Im Jahre 2005 wurde die gesamte ***T*** Konzerngruppe durch den ***BSV*** Konzern, der Einzelhandelssparte des weltweiten ***HI-Ltd*** ***VV.*** Konzerns übernommen.

Zu einzel- bzw. gesamtvertretungsbefugten Geschäftsführern der Bf. und zu Prokuristen sind im beschwerdegegenständlichen Zeitraum 2008 bis 2011 u.a. lt. Firmenbuch nachstehende Personen bestellt:

Geschäftsführer/Prokuristen:	von:	bis:	Vertretungsbefugnis:
W.K. (GF)	***Datum3***	***Datum4***	selbständig

Datum3

C.S. (GF)	***Datum5***	***Datum6***	selbständig
-----------------	--------------	--------------	-------------

Geschäftsführer/Prokuristen:	von:	bis:	Vertretungsbefugnis:
E.R. (GF)	***Datum7***	***Datum8***	selbständig
M.R. (PROK)	***Datum***	***Datum***	kollektiv vertretungsbefugt
H.L. (PROK)	***Datum***	***Datum***	kollektiv vertretungsbefugt

Der im Zeitraum ***Datum3*** bis ***Datum4*** bestellte einzelvertretungsbefugte Geschäftsführer der Bf., ***W.K.***, war auch gleichzeitig CEO der gesamten ***T***-Gruppe.

Aufgrund der Finanzwirtschaftskrise 2008 und dem damit verbundenen starken Rückgang der Konsumausgaben realisierten einige der Tochtergesellschaften Verluste, hinsichtlich derer die Bf. Zuschüsse zur Abdeckung der Verluste an die jeweiligen Tochtergesellschaften leistete. Diese Zuschüsse erfolgten in Form von Forderungserwerben mitsamt Forderungsverzichten oder durch Zuführung liquider Mittel. Die Gesellschafterzuschüsse der Bf. wurden durch Aufnahme von Konzernverbindlichkeiten fremdfinanziert. Aufgrund der anhaltenden Verlustsituation der Tochtergesellschaften wurden die von der Bf. getätigten Zuschüsse zu einem Großteil wieder im selben Jahr steuerneutral abgeschrieben.

Im einem gegen die ehemaligen Prokuristen der Bf., ***M.R.*** und ***H.L.***, geführten gerichtlichen Strafverfahren wegen Bilanzfälschung und Auszahlung ungerechtfertigter Boni wurden diese letztlich freigesprochen.

2. Wiederaufnahme des Verfahrens gemäß § 303 Abs. 4 BAO – K 2008-2011:

Den Gegenstand des vorliegenden Rechtsstreites bildet die Frage, ob hinsichtlich der Bescheide betreffend Körperschaftsteuer 2008 bis 2011 zu Recht die Wiederaufnahme des Verfahrens verfügt wurde. Die amtswegige Wiederaufnahme des Verfahrens wird hinsichtlich der Bescheide betreffend Körperschaftsteuer 2008 bis 2011 ausschließlich mit der inhaltlichen Rechtswidrigkeit der im Zuge der Wiederaufnahme des Verfahrens erlassenen Körperschaftsteuerbescheide 2008 bis 2011 bekämpft.

Gemäß § 303 Abs. 1 lit. b BAO kann ein durch Bescheid abgeschlossenes Verfahren wiederaufgenommen werden, wenn Tatsachen oder Beweismittel im abgeschlossenen Verfahren neu hervorgekommen sind und die Kenntnis dieser Umstände allein oder in Verbindung mit dem sonstigen Ergebnis des Verfahrens einen im Spruch anderslautenden Bescheid herbeigeführt hätte.

Nach § 323 Abs. 37 BAO tritt § 303 jeweils in der Fassung des Bundesgesetzes, BGBl I Nr. 14/2013 mit 1. Jänner 2014 in Kraft und ist, soweit sie Beschwerden betrifft, auch auf alle an diesem Tag unerledigten Berufungen und Devolutionsanträge anzuwenden.

§ 303 BAO ist eine Verfahrensbestimmung, sie gilt daher ab Inkrafttreten auch für die Wiederaufnahme vor ihrem Inkrafttreten mit Bescheid abgeschlossener Verfahren.

Eine Wiederaufnahme setzt – neben dem Vorliegen von Wiederaufnahmsgründen – voraus, dass die Kenntnis dieser Umstände allein oder in Verbindung mit dem sonstigen Ergebnis des Verfahrens einen im Spruch anderslautenden Bescheid herbeigeführt hätte.

Wiederaufnahmsgründe sind nur entscheidungswesentliche Sachverhaltselemente, die im neuen Sachbescheid zu berücksichtigen, somit seinen Spruch zu beeinflussen geeignet sind (vgl. Ritz, BAO, § 303, Rz. 44, S. 1193).

Im vorliegenden Fall wurde die hinsichtlich der Bescheide betreffend Körperschaftsteuer 2008 bis 2011 verfügte Wiederaufnahme des Verfahrens gemäß § 303 Abs. 1 BAO ausschließlich mit der inhaltlichen Rechtswidrigkeit des Spruches der bekämpften Körperschaftsteuerbescheide 2008 bis 2011 bekämpft.

In den Punkten 3. bis 5. der rechtlichen Erwägungen dieses Erkenntnisses wurde hinreichend begründet, weshalb sich der Spruch dieses Bescheides als nicht richtig erweist.

Die Wiederaufnahme der Verfahren gemäß § 303 Abs. 1 BAO hinsichtlich der Bescheide betreffend Körperschaftsteuer 2008 bis 2011 wurde daher zu Recht verfügt.

Die Beschwerde gegen die Wiederaufnahmebescheide betreffend Körperschaftsteuer 2008 bis 2011 wird daher als unbegründet abgewiesen.

3. Zinsaufwand 2008 bis 2011 iZm *N.I*** und ***N-Ib***:**

3.1 Sachverhalt – Kontokorrentverbindlichkeit iZm *N.I.***:**

3.1.1 Darlehen der *H-SAS***/**B.*** – iZm ***N.I.*** 2008-2011:**

Den Gegenstand des vorliegenden Rechtsstreites bildet die Frage, ob Zinsaufwendungen 2008 bis 2011 aus dem von der Schwestergesellschaft ***H-SAS***/**B.*** eingeräumten Darlehen sowie Zinsaufwendungen 2011 aus den beiden von ***F-SNC*** und ***A-SAS*** eingeräumten Darlehen zum Abzug zugelassen werden, da diese konzerninternen Darlehen jeweils als verdecktes Stammkapital zu qualifizieren waren.

Dies insbesondere unter dem Aspekt, dass das Darlehensanbot vom 23. Dezember 2005 über die Gewährung eines Darlehens iHv EUR 54.133.758,18 *nicht* von der ***H-SAS*** als Darlehensgeberin *unterfertigt*, mit diesem Darlehensanbot nicht über *Laufzeit*, *Zinsen* und *Rückzahlung* abgesprochen, wenngleich das Konto verzinst und die überwiegenden Zinsen dem Darlehenskonto angelastet wurden. Darüber hinaus hat es im Zeitraum 2006 bis 2011 vergleichsweise geringfügige Zahlungen an Zinsen und Darlehensrückzahlungen gegeben.

Mit nicht unterfertigtem Anbot vom 23.12.2005 über die Abtretung von Forderungen erwarb die Bf. von ihrer Schwestergesellschaft ***H-SAS***/**B.*** Forderungen gegenüber der Tochtergesellschaft der Bf., ***N.I***, iHv EUR 54.133.758,18, welches durch gleichzeitige

Gewährung eines konzerninternen Darlehens iHv EUR 54.133.758,18 durch die ***H-SAS***/**B.*** finanziert wurde.

Hinsichtlich des mit Anbot vom 23.12.2005 eingeräumten Darlehens iHv EUR 54.133.758,18 zum 31.12.2005 wurden mit Anbot vom 23.12.2005 keine Vereinbarungen betreffend die Rückzahlung und Verzinsung dieser Darlehensverbindlichkeit getroffen. Dessen ungeachtet wurde diese Forderung verzinst, wobei sich der Zinssatz im Zeitraum 2006 bis 2011 zwischen 2,952% und 5,9% bewegte.

Infolge weiterer Gesellschafterzuschüsse an ***N.I.*** bzw. durch Forderungsverzichte wurde das von ***H-SAS*** gewährte Darlehen in mehreren Schritten bis einschließlich 2011 von EUR 54.133.788,18 ohne zusätzliche schriftliche Vereinbarungen mehrfach wie folgt auf EUR 111.067.876,34 aufgestockt:

Bezeichnung:	davon ***H-SAS*** iZm ***N.I.***:	Darlehens-aufstockungen:
Jahr 2005:	54.133.758,18	
Jahr 2006:	55.378.758,18	
Jahr 2007:	57.378.758,18	3.245.000,00
Jahr 2008:	90.318.289,48	32.939.531,30
Jahr 2009:		
Jahr 2010:	90.318.289,48	
Jahr 2011:	111.067.876,34*)	20.749.586,86

*) inkl. Zinsen

Hinsichtlich der im Jahre 2011 erfolgten Aufstockung des Darlehens der ***H-SAS*** um EUR 20.749.586,86 war zudem zu berücksichtigen, dass die Bf. im Jahre 2011 über eine Eigenkapitalquote von lediglich 5,57% verfügte:

Bezeichnung:	Betrag:	Bezeichnung:	Betrag:
Anlagevermögen:	261.061.618,49	Eigenkapital:	16.734.983,62
Umlaufvermögen:	39.079.622,82	Rückstellungen:	6.707.099,16
aktive Rechnungsabgrenzung:	54.036,83	Verbindlichkeiten:	276.753.195,36
SUMME:	300.195.278,14		300.195.278,14
		Eigenkapital-Quote:	5,57%

Dabei wurde im Zeitraum 2006 bis 2011 der überwiegende Teil der Zinsen im Gesamtbetrag von EUR 20.219.862,82 dem Konto angelastet und lediglich Darlehensrückzahlungen iHv EUR 6.108.493,96 geleistet (s. Eingabe vom 28.03.2024, Beilage 3):

Datum:	Beschreibung:	Betrag:	Zinsbuchungen:	Rückzahlung:
30.06.2006	UB Transfer Receiv. ***I.***	- 54.133.758,18		
08.08.2006	UB Zahlung ***T***	1.108.493,96		1.108.493,96

Datum:	Beschreibung:	Betrag:	Zinsbuchungen:	Rückzahlung:
01.10.2007	Interest 2006 ***H-SAS***	- 2.203.822,82	- 2.203.822,82	
30.12.2007	Interest IC 1-12/07	- 3.006.660,00	- 3.006.660,00	
09.10.2008	ZG an ***H-SAS***	500.000,00		500.000,00
22.12.2008	Rückzahlung an ***H-SAS***	4.000.000,00		4.000.000,00
28.12.2008	***H-SAS*** Interest	- 4.071.203,00	- 4.071.203,00	
27.12.2009	***H-SAS*** Interest	- 4.391.316,00	- 4.391.316,00	
17.06.2010	Interest ***H-SAS*** ***F-SNC***	- 989.359,00	- 989.359,00	
06.07.2010	Interest ***H-SAS*** ***F-SNC***	- 866.046,00	- 866.046,00	
26.09.2010	***H-SAS*** Int.	- 927.703,00	- 927.703,00	
26.12.2010	***H-SAS*** Interest	- 168.228,00	- 168.228,00	
20.02.2011	***T*** Interest	- 218.392,00	- 218.392,00	
20.02.2011	***T*** Interest	- 287.687,00	- 287.687,00	
27.03.2011	***H-SAS***, Int.	- 279.249,00	- 279.249,00	
24.04.2011	***H-SAS***, Interest	- 280.623,00	- 280.623,00	
22.05.2011	***H-SAS***, Interest	- 313.819,00	- 313.819,00	
26.06.2011	***H-SAS***, Interest	- 301.832,00	- 301.832,00	
24.07.2011	***H-SAS***, Interest	- 321.889,00	- 321.889,00	
21.08.2011	***H-SAS***, Interest	- 331.242,00	- 331.242,00	
23.09.2011	***H-SAS***, Interest	- 313.148,00	- 313.148,00	
21.10.2011	***H-SAS***, Interest	- 323.953,00	- 323.953,00	
20.11.2011	***H-SAS***, Interest	- 314.167,00	- 314.167,00	
27.12.2011	Sasu ***T***	500.000,00		500.000,00
30.12.2011	***H-SAS***, Interest	- 309.524,00	- 309.524,00	
SUMME:			- 20.219.862,82	6.108.493,96

Mit „current account agreement“ vom 6. Mai 2011, welches rückwirkend per 1.1.2010 vereinbart wurde, wurden zwar Zinsen vereinbart, aber bis 2011 nicht von der Bf. entrichtet.

Im Zuge einer abgabenbehördlichen Prüfung für die Jahre 2008 bis 2011 wurden nachstehende Zinsaufwendungen der Jahre 2008 bis 2011 nicht zum Abzug zugelassen, da jeweils eigenkapitalersetzende Darlehen vorliegen:

Zinsaufw. ***N.I.***:	2008	2009	2010	2011
Zinsen ***H-SAS***:	4.071.023,00	4.391.316,00	2.956.333,00	3.595.525,00
Zinsen ***F-SNC*** u. ***A-SAS***				160.901,23
bereits in MWR zugerechnet:			- 1.479.770,53	- 1.752.435,42
Erfolgsänderung:	4.071.023,00	4.391.316,00	1.476.562,47	2.003.990,81
davon nicht strittig:	- 2.190.212,88	- 2.263.639,80		
strittige Erfolgsänderung:	1.880.810,12	2.127.676,20	1.476.562,47	2.003.990,81

Die nicht anerkannten Zinsaufwendungen der Jahre 2008 bis 2011 aus der Kontokorrentverbindlichkeit der ***H-SAS***/***B.*** werden hinsichtlich der Jahre 2008 und 2009 im Ausmaß von EUR 2.190.212,88 (2008) und EUR 2.263.639,80 (2009) nicht bekämpft. Dies insbesondere, als Zinsaufwendungen iHv EUR 2.190.212,88 (2008) und EUR 2.263.639,80 (2009) iZm dem bereits im Zuge der Vor-BP 2005-2007 als verdecktes Eigenkapital stehen.

Im Zuge einer Vor-BP für die Jahre 2005 bis 2007 wurden Zinsaufwendungen iHv EUR 604.000 (2005), EUR 1.364.000 (2006) und EUR 2.722.000 (2007) betreffend des von der ***H-SAS***/***B.*** der Bf. gewährten Kontokorrentkredits mangels fremdüblicher schriftlicher Vereinbarung sowie mangels Rückzahlung des Darlehensbetrages und wegen fehlender Entrichtung von Zinsen nicht zum Abzug zugelassen.

Nach dem Beschwerdevorbringen wurde dieser Kontokorrentkredit in den Jahren 2006 bis 2011 mit 2,952% p.a. bis 5,9% p.a. verzinst, wobei sich die Zinssätze aus dem Durchschnitt der quartalsweise vom ***LandX*** Finanzministerium publizierten Zinssätze ergeben. Demnach wurden hinsichtlich der Kontokorrentforderung zum 31.12.2011 iHv **EUR 111.067.876,34** in den Jahren 2006 bis 2011 nachstehende Zinsen zwar kontokorrentmäßig verbucht, aber nicht an die ***H-SAS***/***B.*** entrichtet.

Nach dem Beschwerdevorbringen wurden die ausständige Darlehenssumme in Höhe von EUR 91.343.000,00 wie auch die Zinsen iHv EUR 21.327.000,00 im Jahre 2012 refinanziert und zurückgezahlt.

Nach den Feststellungen der BP besteht die Darlehensverbindlichkeit gegenüber der ***H-SAS*** im Jahre 2012 aufgrund von Umschuldungen auf ***F-SNC*** sowie aufgrund eines Ur-Großmutterzuschusses iHv EUR 70.000.000 durch die ***AH-BV*** gegenüber der ***H-SAS***/***F.*** nicht mehr.

Darüber hinaus wird die Bf. nach den Feststellungen der BP nicht als wirtschaftliche Eigentümerin der Beteiligung an ***N.I.*** gesehen, da nach der Funktions- und Risikoanalyse die Funktion sowie das Risiko der Beteiligungsfinanzierung nicht der Bf. zuzurechnen seien.

Diese Feststellung wurde von der BP im Zuge der abgabenbehördlichen Prüfung aufgrund der Zeugenaussagen von Mag. ***W.K.***, ***E.R.***, ***I.M.***, ***C.B.*** und ***C.S.*** im gerichtlichen Strafverfahren gegen die ehemaligen Prokuristen ***H.L.*** und ***M.R.***, getroffen. Dabei sei es um den Vorwurf der *Bilanzfälschung* und der Auszahlung *ungerechtfertigter Boni* an die ehemaligen Prokuristen ***H.L.*** und ***M.R.*** gegangen.

3.1.2 Darlehen der ***F-SNC*** und ***A-SAS*** – 2011:

Den Gegenstand des vorliegenden Rechtsstreites bildet die Frage, ob anteilige Zinsen 2011 iHv **EUR 160.901,23** iZm der Finanzierung von ***N.I.*** aus anteiligen Aufstockungen der Darlehen von ***F-SNC*** und ***A-SAS*** zum Abzug zugelassen werden, da diese Darlehen jeweils als verdecktes Stammkapital zu qualifizieren sind. Dies insbesondere, als die Überschreitungen der vereinbarten Kreditrahmen durch keine schriftlichen Vereinbarungen dokumentiert, die Überschreitungen nicht bloß auf gestundeten Zinsen basieren und zu einem Zeitpunkt erfolgten, wo die Bf. lediglich über eine Eigenkapitalquote von 5,57% verfügte.

Im beschwerdegegenständlichen Zeitraum 2011 stehen nach den Feststellungen der BP anteilige Zinsen 2011 iHv EUR 160.901,23 iZm der Gewährung eines Zuschusses iHv EUR 8.479.000 durch die Bf. an ***N.I.*** sowie iZm der 2011 erfolgten Aufstockungen bereits bestehender Darlehen der ***F-SNC*** und ***A-SAS***.

Im vorliegenden Fall sind nachstehende Vereinbarungen über die Gewährung eines Darlehens an die Bf. durch ***F-SNC*** und ***A-SAS*** aktenkundig:

3.1.2.1 Darlehen der ***F-SNC***:

Mit Anbot vom 1. September 2005 (s. Beschwerde, Anlage 8), das lediglich von den Vertretern der Bf., ***H.L.*** und ***M.R.***, als Darlehensnehmerin, nicht aber von Vertretern der ***F-SNC*** als Darlehensgeberin unterfertigt wurde, wurde zwischen der Bf. und ***F-SNC***/**B.*** ein Darlehen iHv EUR 50.000.000 in Aussicht gestellt und letztlich gewährt. Dabei eine Verzinsung iHv EURIBOR + 0,1555% + 2,35% + 0,125% und dessen Endfälligkeit mit 31.12.2010 vereinbart.

Mit „Amendment Nr. 1“ vom 6. Mai 2011 (s. Beschwerde, Anlage 5) zur „Darlehensvereinbarung“ vom 1. September 2005 wurde der Darlehensbetrag gemäß Art. 10 dieser Vereinbarung um EUR 20.000.000 auf EUR 70.000.000 erhöht, dessen Fälligkeit von 31. Dezember 2010 auf 15. Dezember 2015 hinausgeschoben und eine Verzinsung iHv EURIBOR + 2,05333% vereinbart.

Nach Artikel 3 des Amendments vom 6. Mai 2011 kann der Kreditgeber jederzeit mit einer vorherigen Mitteilung von 15 Tagen erklären, dass sämtliche oder Teile der ausstehenden Beträge aus diesem Vertrag sofort fällig sind.

Sofern nach Artikel 5.2 dieser Vereinbarung nichts anderes bestimmt ist, muss die Bf. als Kreditnehmerin die aufgelaufenen Zinsen für jedes ihr gewährte Darlehen an jedem Zinszahlungstermin entrichten. Etwaige *unbezahlte aufgelaufene Zinsen* werden am Ende des Kalenderjahres, in dem sie fällig werden, in den Darlehensbetrag einbezogen und mit dem

Zinssatz verzinst. Sowohl bei Darlehensgewährung als auch bei dessen Amendment wurden keine Sicherheiten vereinbart.

Ungeachtet des Umstandes, dass mit Amendment Nr. 1 vom 6. Mai 2011 bloß ein Darlehensrahmen bzw. -obergrenze iHv **EUR 70.000.000** vereinbart wurde, betrug der Saldo dieser Verbindlichkeit zum 31. Dezember 2011 demnach **EUR 78.710.516,20** (inkl. Zinsen 2011), wovon lediglich EUR 2.825.037,20 aus gestundeten Zinsen 2011 resultieren.

Für die weitere Überschreitung des vereinbarten Darlehensrahmens um **EUR 5.885.479,00** (d.s. EUR 78.710.516,02 abzüglich EUR 70.000.000) ist somit keine gesonderte Vereinbarung dokumentiert.

Teile des Darlehens sowie der Zinsen aus dem Darlehen der *****F-SNC***** wurden nach den Ausführungen in der Eingabe vom 28. März 2024 in den Jahren 2014 und 2015 wie folgt zurückgezahlt:

Datum:	Beleg-Nr:	Bezeichnung:	Betrag:
25.09.2014	BA475-14184-001	Repayment of interest	4.066.979,57
25.09.2014	BA475-14184-016	Repayment of loans	53.562.722,12
26.07.2015	BB15-0549_01	Payment Interest_NEU	3.669.092,62
26.07.2015	BB15-0549_01	Payment Loan_NEU	32.584.709,33

3.1.2.2 Darlehen der *****A-SAS*****:

Auf Basis des **Darlehensanbots vom 1. Mai 2005** (s. Beschwerde, Anlage 9), das bloß von *****H.L.***** und *****M.R.***** als Vertreter der Bf., nicht aber von Vertretern der *****A-SAS***** unterfertigt wurde (s. Beilage 4 lt. Eingabe vom 07.10.2024), wurde der Bf. mit 1. Mai 2005 ein Darlehen iHv EUR 11.920.000 mit Fälligkeit 31.12.2010 gewährt und eine Verzinsung in Höhe von EURIBOR + 0,1555% + 2,35% + 0,125% vereinbart.

Mit Amendment Nr. 1 vom 6. Mai 2011 (s. Beschwerde, Anlage 6) wurde der Darlehensbetrag von EUR 11.920.000 auf EUR 50.000.000 erhöht, eine Verzinsung von EURIBOR + 2,0533% und eine Fälligkeit bis 15. Dezember 2015 vereinbart. Dieses Amendment Nr. 1 vom 6. Mai 2011 wurde von Mag. *****C.S.***** als Vertreter der Bf. als auch von *****D.L.***** als Vertreter von *****A-SAS***** unterfertigt.

Ungeachtet des Umstandes, dass mit Amendment Nr. 1 vom 6. Mai 2011 zwischen der Bf. und *****A-SAS***** ein Darlehensrahmen von EUR 50.000.000 vereinbart wurde, wurde das Darlehen 2011 auf EUR 54.526.257,16 erhöht, dies miteinschließlich Zinsen 2011 iHv EUR 1.640.848,03 und Group Services Fees (s. Anlage 18 lt. Beschwerde):

F-SAS:	2011
Darlehen:	52.162.955,93
Zinsen:	1.640.848,03

F-SAS:	2011
Group Services Fees:	722.453,20
SALDO:	54.526.257,16

Diese weitere Überschreitung des Darlehensrahmens um EUR 4.526.257,16 ist durch **keine** weitere **gesonderte Vereinbarung** dokumentiert und beruht auch nicht nur auf gestundeten Zinsen.

Zudem erfolgte diese Darlehensüberschreitung zu einem Zeitpunkt, wo die Bf. über eine Eigenkapitalquote von 5,57% verfügte. Die anteiligen Zinsen iHv EUR 160.901,23 wurden wie folgt ermittelt:

Zinsaufwand 2011:	Betrag:
Zinsen ***A-SAS***:	1.330.956,87
Zinsen ***F-SNC***:	2.373.558,55
Zinsaufwand GESAMT 2011:	3.704.515,42
davon 22% (f. Aufstockung 2011):	814.993,39
davon anteil. Zinsen ***N.I.***:	- 160.901,23

Im Zuge einer abgabenbehördlichen Prüfung für das Jahr 2011 wurden lt. Tz. 5a des BP-Berichts anteilige Zinsaufwendungen iHv EUR 160.901,23 aus den beiden Darlehen der ***F-SNC*** und ***A-SAS*** nicht zum Abzug zugelassen, da diese Darlehensverbindlichkeiten jeweils verdecktes Stammkapital darstellen.

Im Jahresabschluss 2011 wird ausgeführt, dass die Bf. jeweils von ***A-BV***/**ML.*** einen Financial Support Letter (Patronatserklärung) des Inhalts erhalten hat, dass die Investitionen der Bf. in die Tochtergesellschaften in Italien, Spanien und Schweiz geschützt werden und die Bf. alle Investitionen im Falle einer Liquidation dieser Gesellschaften zurückerhält.

3.2 Sachverhalt betreffend ***N.Ib.***:

Im vorliegenden Fall ist strittig, ob anteilige Zinsen 2011 iHv **EUR 654.091,77** iZm der Finanzierung eines Eigenkapitalzuschusses iHv rund EUR 18.000.000 an die Tochtergesellschaft ***N.Ib.*** zum Abzug zugelassen werden, da die zugrundeliegenden konzerninternen Darlehen von ***F-SNC*** und ***A-SAS*** und als verdecktes Eigenkapital zu qualifizieren sind.

Im Jahre 2011 erwarb die Bf. zwecks Refinanzierung der Tochtergesellschaft ***N-Ib*** Forderungen gegenüber dieser Gesellschaft iHv EUR 3.400.000,00 von ***F-SNC*** und iHv EUR 8.700.000,00 von ***A-SAS***/**F.***, welche zusammen mit bereits bestehenden Forderungen iHv EUR 5.800.000,00 bei der ***N.Ib.*** in zusätzliches Eigenkapital iHv EUR 17.900.000,00 umgewandelt wurden. Dieser Gesellschafterzuschuss wurde noch im gleichen

Jahr 2011 zur Gänze abgeschrieben. Bei der ***A-SAS*** handelt es sich um eine Schwestergesellschaft der Muttergesellschaft der ***T-SAS*** in ***B.***.

Der Zuschuss 2011 an ***N.Ib.*** iHv EUR 17.900.000,00 wurde nach der Eingabe vom 7. Oktober 2024 demnach teilweise durch Erhöhungen der Darlehen von ***A-SAS***/**F.*** und ***F-SNC*** finanziert.

Die anteiligen Zinsen 2011 iHv EUR 654.091,77 iZm der Finanzierung von ***N.Ib.*** wurden unter Zugrundelegung Salden der Darlehen von ***A-SAS*** und ***F-SNC*** jeweils zum 1.1.2011 nach den Ausführungen in der Eingabe vom 7. Oktober 2024 wie folgt ermittelt:

Kapital 1.1.2011:	Kapital:
F-SNC:	54.970.779,00
A-SAS:	38.857.970,00
SUMME:	93.828.749,00
zusätzl. für ***N.Ib.***:	18.000.000,00
zusätzl. für ***N.I.***:	8.479.000,00
SUMME:	26.479.000,00
GESAMT:	120.307.749,00
Anteil Aufstockungen 2011:	22%

Zinsaufwand 2011:	Betrag:
Zinsen ***A-SAS***:	1.330.956,87
Zinsen ***F-SNC***:	2.373.558,55
Zinsaufwand GESAMT 2011:	3.704.515,42
davon 22% (f. Aufstockung 2011):	814.993,39
abzügl. anteil. Zinsen ***I.***:	- 160.901,23
anteil. Zinsen ***N.Ib.***:	654.091,77

Wie bereits in Punkt 3.1.2 der Sachverhaltsdarstellung ausgeführt, wies das Darlehen der ***F-SNC*** zum 31.12.2011 einen Saldo von EUR 78.710.516,20 (inkl. Zinsen 2011) auf, wovon lediglich EUR 2.825.037,20 aus gestundeten Zinsen 2011 resultieren. Diese Überschreitung des vereinbarten Darlehensrahmens ist durch keine schriftliche Vereinbarung dokumentiert und erfolgte zu einem Zeitpunkt, wo die Bf. über eine Eigenkapitalquote von lediglich 5,57% verfügte.

Ebenso wies das Darlehen der ***A-SAS*** zum 31.12.2011 einen Saldo iHv EUR 54.526.257,16, wovon lediglich EUR 1.640.848,03 aus gestundeten Zinsen resultieren. Auch die Überschreitung des Darlehensrahmens von EUR 50.000.000 um EUR 4.526.257,17 ist durch keine schriftliche Vereinbarung dokumentiert und erfolgte zu einem Zeitpunkt, wo die Bf. über eine äußerst geringe Eigenkapitalquote von 5,57% verfügte.

3.3 rechtliche Würdigung –Darlehen iZm ***N.I.*** und ***N.Ib.***:

Gemäß § 8 Abs. 1 KStG 1988 bleiben bei der Ermittlung des Einkommens Einlagen und Beiträge jeder Art insoweit außer Ansatz, als sie von Personen in ihrer Eigenschaft als Gesellschafter, Mitglieder oder in ähnlicher Eigenschaft geleistet werden. § 6 Z 14 lit. b des Einkommensteuergesetzes 1988 ist sinngemäß anzuwenden. Bei einem Forderungsverzicht auf Seiten des Gesellschafters ist der nicht mehr werthaltige Teil der Forderung steuerwirksam.

Gemäß § 4 Abs. 12 Z 1 EStG 1988 idF BGBl I 102/2007, BGBl I 52/2009 und BGBl I 111/2010 zählen zu den Einlagen u.a. auch Verbindlichkeiten, denen abgabenrechtlich die Eigenschaft eines verdeckten Grund-, Stamm- oder Genossenschaftskapitals zukommt.

Nach § 21 BAO ist für die Beurteilung abgabenrechtlicher Fragen in wirtschaftlicher Betrachtungsweise der wahre wirtschaftliche Gehalt und nicht die äußere Erscheinungsform des Sachverhaltes maßgebend.

Im Rahmen der Privatautonomie steht es den Organen einer Kapitalgesellschaft grundsätzlich frei, zwischen Eigen- und Fremdfinanzierung zu wählen (Finanzierungsfreiheit). Umfasst ist davon auch die Hingabe von verzinstem oder unverzinstem Fremdkapital durch den Anteilseigner zB in Form von Gesellschafterdarlehen. Eine Umqualifikation in steuerliches Eigenkapital kann nur dann erfolgen, wenn die allgemeinen Tatbestandsmerkmale einer verdeckten Einlage vorliegen (vgl. Lang/Rust/Schuch/Staringer, KStG, § 8, Rz. 47).

Im Steuerrecht findet sich keine gesetzliche Definition des Eigenkapitals, die Abgrenzung zwischen Eigen- und Fremdkapital ist jedoch wegen der grundsätzlich unterschiedlichen Behandlung im Einkommens- bzw. Körperschaftsteuerrecht von großer Bedeutung (vgl. Bertl u.a., Steuerlehre: Handbuch, 3. Finanzierung durch hybride Finanzierungsmittel, S. 112).

Um verdecktes Eigenkapital zu begründen, fordert die Rechtsprechung des VwGH das Vorliegen „besonderer Umstände“, wobei der Beweis der Abgabenbehörde obliegt (vgl. VwGH erstmals 30.3.1953, Zl. 0565/51). Entscheidend dabei ist das Gesamtbild der Verhältnisse (vgl. VwGH 20.4.1982, Zl. 81/14/0195).

Die Wertung von Leistungsbeziehungen zwischen Körperschaften und ihren Mitgliedern **als betriebliche Vorgänge** setzt nach der Rechtsprechung des VwGH voraus, dass die Leistungsbeziehungen auch gegenüber gesellschaftsfremden Personen *üblichen Bedingungen* erfolgen. Andernfalls liegen *Ausschüttungs-* und *Einlage-Vorgänge* vor, auch wenn die Vorgänge in zivilrechtliche Geschäfte eingekleidet werden. Verträge zwischen Kapitalgesellschaften und ihren Gesellschaftern finden nur dann *steuerliche Anerkennung*, wenn sie nach außen ausreichend zum Ausdruck kommen, einen *klaren* und *eindeutigen Inhalt* haben und auch zwischen Fremden unter den gleichen Bedingungen abgeschlossen worden wären (vgl. VwGH 28.4.1999, Zl. 97/13/0068).

Zur Frage des **verdeckten Eigenkapitals** hat der VwGH in der älteren Rechtsprechung zunächst ausgesprochen, dass der Steuerpflichtige in der *Wahl der Mittel*, mit denen er seinen Betrieb führen will, grundsätzlich nicht beschränkt ist, d.h. dass er bei der Auswahl seiner *Finanzierungsmöglichkeiten* nicht bevormundet werden darf und es ihm grundsätzlich freisteht, seinen Betrieb mit Eigenmitteln oder mit Fremdmitteln auszustatten (vgl. VwGH 18.12.1990, Zl. 89/14/0133). Nach diesem Erkenntnis kann daher eine in die äußere Form eines Darlehens gekleidete Forderung der Gesellschafter an eine GmbH *nur unter besonderen Umständen*, die dafür sprechen, dass die Darlehenshingabe objektiv den wirtschaftlichen Erfolg hat, *Eigenkapital zu ersetzen* und daher eine *Kapitalzuführung (Kapitalerhöhung)* das wirtschaftlich Gebotene gewesen wäre, als verdecktes Eigenkapital angesehen werden (vgl. VwGH 18.12.1990, Zl. 89/14/0133).

Das Verhältnis des Eigenkapitals zum Fremdkapital nahm va. in der älteren VwGH-Rechtsprechung zum verdeckten Eigenkapital eine bestimmende Stellung ein (erstmalig VwGH 30.3.1953, Zl. 0565/51), ein *Missverhältnis* zwischen Eigen- und Fremdkapital wird von der Rechtsprechung als Indiz dafür gewertet, dass das Gesellschafterdarlehen wirtschaftlich Eigenkapital ersetzt. Auf eine allgemeine Eigenkapitalquote hat sich der VwGH dabei nicht festgelegt, als vielmehr auf eine „*wirtschaftlich gebotene Eigenmittelausstattung*“ verwiesen wurde, um das dauerhafte wirtschaftliche Überleben der Gesellschaft sicherzustellen (vgl. VwGH 20.4.1982, Zl. 81/14/0195; 23.10.1984, Zl. 83/14/0257; 10.7.1996, Zl. 94/15/0114).

An die den Abgabenbehörden obliegende Beweisführung, dass im konkreten Fall ausnahmsweise besondere Umstände der angegebenen Art vorliegen, sind besonders strenge Anforderungen zu stellen, wobei die geforderten „besonderen Umstände“ nicht schon dadurch gegeben sind, dass das Darlehen von der Gesellschaft zu gleich günstigen Bedingungen nicht am Kapitalmarkt zu beschaffen gewesen wäre. Bei der Beurteilung, ob solche „besonderen Umstände“ vorliegen oder nicht, ist auf den **Zeitpunkt der Darlehenszuzählung** abzustellen. Auf nachträglich eingetretene wirtschaftliche oder steuerliche Entwicklungen kann die Annahme, das gegebene Darlehen eines Gesellschafters sei in wirtschaftlicher Betrachtungsweise verdecktes Eigenkapital, nicht gestützt werden (VwGH 20.4.1982, Zl. 81/14/0195).

In seiner jüngeren Rechtsprechung geht der VwGH nunmehr von der Eigenmittelausstattung als Beurteilungskriterium ab und verweist ausdrücklich darauf, dass keine betriebswirtschaftlich gebotene Mindestausstattung existiert (vgl. VwGH 1.9.2015, Zl. 2012/15/0234; 3.11.1994, Zl. 93/15/0082).

Die jüngere Rechtsprechung des VwGH fordert nicht mehr den strengen Nachweis der Behörde, dass die als Darlehen gestalteten Kapitalzuführungen eines Gesellschafters an seine Kapitalgesellschaft in wirtschaftlicher Betrachtungsweise objektiv Eigenkapital ersetzen, sondern überprüft derartige Darlehensverträge anhand der für **Familienverträge entwickelten**

Kriterien (vgl. VwGH 28.4.1999, Zl. 97/13/0068; 14.12.2000, Zl. 95/15/0127). Maßgebend ist daher vor allem, ob es sich um *klare Gestaltungen* handelt, die einem **Fremdvergleich standhalten**. Auf das Missverhältnis zwischen Eigen- und Fremdkapital kommt es daher nicht mehr entscheidend an. Für die Annahme von verdeckten Eigenkapital genügt demnach schon, dass die Gestaltung des Darlehens nicht den vom VwGH für Familienverträge entwickelten Kriterien entspricht. In dem Erkenntnis vom 21.10.2004, Zl. 2000/13/0179, 0180 hat der VwGH das Fehlen jeglicher (eindeutiger und klarer) Vereinbarungen über Sicherheiten jedenfalls als fremdunüblich bezeichnet (vgl. VwGH 21.10.2004, Zl. 2000/13/0179, 0180).

Zusammengefasst stellt die Rechtsprechung des VwGH in seiner Judikatur zum verdeckten Eigenkapital auf folgende Kriterien ab:

- (1) wirtschaftlich *angemessene Eigenkapitalausstattung*,
- (2) *Klarheit, Publizität* und *Transparenz* der Kreditvergabe und
- (3) *Marktkonformität* der Vertragsbestandteile.

Es ist daher nach der Rechtsprechung des VwGH in jedem Fall zu prüfen, ob die Zuwendung nach ihrem „inneren Gehalt“ ihre Ursache in einer schuldrechtlichen Beziehung zwischen Gesellschaft und Gesellschafter oder im Gesellschaftsverhältnis hat. In letzterem Fall ist – ungeachtet einer allfälligen Bezeichnung zB als Darlehen – als verdeckte Einlage anzusehen (vgl. VwGH 21.10.2004, Zl. 2000/13/0179; 14.12.2000, Zl. 95/15/0127).

Die Frage, ob ein Kredit oder Darlehen in (verdecktes) Eigenkapital steuerlich umqualifiziert wird, stellt sich daher in jenen Fällen, bei denen eine der Angehörigenjudikatur standhaltende Vereinbarung nicht vorliegt. Der VwGH beurteilt dabei offenbar in erster Linie das Vorliegen eines formal ordnungsmäßigen Rechtsgeschäfts. Wenn die Vereinbarung entweder nicht ausreichend nach außen zum Ausdruck kommt oder keinen klaren und eindeutigen Inhalt hat, fehlt der Vereinbarung die **notwendige Ernsthaftigkeit**. Daher braucht in derartigen Fällen nach der VwGH-Rechtsprechung gar nicht mehr geprüft werden, ob die Zufuhr von Fremdkapital auch von einem Dritten hätte erfolgen können. Die Prüfung der fremdüblichen Vereinbarung erübrigt sich in derartigen Fällen (vgl. Marschner, Einlagen in Kapitalgesellschaften, 5.5 verdecktes Eigenkapital (Marschner), 1. Auflage, August 2015, S. 288).

Liebt bei der Zufuhr von Kapital keine entsprechende ernsthafte Vereinbarung vor, nimmt der VwGH regelmäßig eine verdeckte Einlage des Gesellschafters an, ohne dass es auf den tatsächlichen, fremd(un)üblichen Inhalt der Vereinbarung ankommt. Mit der Nichtanerkennung dem Grunde nach erübrigt sich in der zweiten Ebene die Erörterung der Angemessenheit (vgl. VwGH 24.9.2007, Zl. 2004/15/0166; 24.11.1999, Zl. 96/13/0115).

In einem **ersten Schritt** wird daher die **Publizität** und *Klarheit der Vereinbarung* untersucht, in einem **zweiten Schritt** die **Marktkonformität** des Gesellschafterfremdkapitals geprüft und in

einem **dritten Schritt** wird untersucht, ob eine anerkannte Kreditvereinbarung aufgrund einer zu geringen **Eigenkapitalausstattung** nicht doch die Annahme von verdecktem Eigenkapital nach sich zieht (vgl. Marschner, a.a.O., S. 288).

In der jüngeren Rechtsprechung des VwGH zum verdeckten Eigenkapital dominieren Aspekte des *Fremdvergleichs* die jeweiligen Entscheidungen im Einzelfall (vgl. UFS 10.3.2005, GZ. RV/1035-W/02).

Die Wertung von Leistungsbeziehungen zwischen Körperschaften und ihren Mitgliedern als betriebliche Vorgänge setzt nach der Rechtsprechung des VwGH voraus, dass die Leistungsbeziehungen unter auch gegenüber gesellschaftsfremden Personen üblichen Bedingungen erfolgen. Andernfalls liegen Ausschüttungs- und Einlagenvorgänge vor, auch wenn die Vorgänge in zivilrechtliche Geschäfte gekleidet werden. Verträge zwischen Kapitalgesellschaften und ihren Gesellschaftern finden nur dann steuerliche Anerkennung, wenn sie

1. nach außen ausreichend zum Ausdruck kommen,
2. einen eindeutigen, klaren und jeden Zweifel ausschließenden Inhalt haben und
3. auch zwischen Familienfremden unter den gleichen Bedingungen abgeschlossen worden wären (vgl. VwGH 28.10.2009, Zl. 2005/15/0118).

Alle drei Voraussetzungen müssen für die steuerliche Anerkennung von Rechtsgeschäften zwischen nahestehenden Personen kumulativ vorliegen (vgl. VwGH 18.12.2008, Zl. 2006/15/0208).

Dies insbesondere, als der in der Regel zwischen fremden Geschäftspartnern bestehende *Interessengegensatz* bei nahen Angehörigen *auszuschließen* ist und durch die rechtlichen Gestaltungsmöglichkeiten abweichend von den tatsächlichen wirtschaftlichen Gegebenheiten steuerliche Folgen willkürlich beeinflusst werden können (vgl. VwGH 22.9.1999, Zl. 97/15/0003; 28.10.2009, Zl. 2005/15/0118). Für Rechtsgeschäfte zwischen nahen Angehörigen bestehen demnach besondere Beweisanforderungen (vgl. Werndl, Die Familienverträge im Steuerrecht und das Offenlegungsprinzip, in Basina/Kirchmayr-Schliesselberger/Knörzer/Mayr/Unger, Die Bedeutung der BAO im Rechtssystem, FS Tanzer (2014), S. 463, 468ff).

Diese Kriterien haben ihre Bedeutung im Rahmen der Beweiswürdigung und „*kommen daher in jenen Fällen zum Tragen, in denen berechtigte Zweifel am wahren wirtschaftlichen Gehalt einer behaupteten vertraglichen Vereinbarung bestehen*“ (vgl. VwGH 28.10.2009, Zl. 2005/15/0118; 11.11.2008, Zl. 2006/13/0046).

Die ausreichende Publizität eines Vertrages soll den **objektiv nachvollziehbaren Willen** der Vertragsparteien zur gegenseitigen Übereinkunft zum Ausdruck bringen, wobei es nach der

Rechtsprechung des VwGH „nicht den Gepflogenheiten zwischen Fremden entspricht, Darlehensbeträge iHv ATS 45.000.000 mit einer Darlehenslaufzeit von 20 Jahren hinzugeben, ohne darüber eine schriftliche Urkunde mit den wesentlichen Darlehenskonditionen (etwa Tilgung, Verzinsung, Sicherheiten) zu verfassen“ (vgl. VwGH 21.10.2004, Zl. 2000/13/0179).

Die Dokumentation der vereinbarten Vertragsbedingungen ist daher unabdingbar für die steuerliche Anerkennung von Konzernfinanzierungen. Die Vereinbarung muss dem Publizitätskriterium entsprechen. Sie muss daher nach außen hinreichend zum Ausdruck kommen, einen eindeutigen, klaren und jeden Zweifel ausschließenden Inhalt haben und müsste auch zwischen fremden Dritten unter denselben Bedingungen abgeschlossen worden sein (vgl. Götz, Lexis Briefings Steuerrecht, Konzernfinanzierung, 8/2024).

Auch eine bloße Verbuchung kann eine Urkunde über den Rechtsgrund nicht ersetzen, da ein solcher Buchungsvorgang weder nach außen zum Ausdruck kommt noch daraus der Rechtsgrund für die Zahlung ersichtlich ist (vgl. VwGH 31.7.2002, Zl. 98/13/0011).

Der wesentliche Inhalt einer Darlehensvereinbarung muss daher zeitgerecht dokumentiert sein. Das Argument, dass **bis Ende 2010** Darlehens- und Kreditverträge einer **Rechtsge-schäftsgebühr** unterlegen sind und es daher durchaus fremdüblich gewesen war, die Gebühr durch Nichterrichtung einer gebührenrechtlich relevanten Vertragsurkunde zu vermeiden, hat den VwGH in ertragsteuerlichen Fällen dabei kaum überzeugt.

Das Fehlen einer Vereinbarung über die Rückzahlung des Kapitals sowie eine unklare Zinsenvereinbarung wurden durch den VwGH für eine steuerliche Betrachtung als verdecktes Eigenkapital herangezogen (vgl. VwGH 26.7.2006, Zl. 2004/14/0151; s. sinngemäß KStRL, Rz 508).

Die fehlende Erreichbarkeit des Kredits bei einem fremden Dritten reicht noch nicht aus, verdecktes Eigenkapital anzunehmen. Es ist daher in weiterer Folge zu prüfen, ob auch eine **angemessene Eigenkapitalausstattung** vorhanden (vgl. Ressler, Die Unterkapitalisierung im Körperschaftsteuerrecht (2008), S. 32) ist. Nach der jüngeren Rechtsprechung des VwGH kann bei Zuführung von Geld durch den Gesellschafter verdecktes Eigenkapital im Hinblick auf die Vermögens- und Ertragssituation vorliegen, wenn **kein fremder Dritter einen Kredit gewährt hätte** (vgl. VwGH 26.7.2006, Zl. 2004/14/0151).

Insbesondere kann verdecktes Eigenkapital angenommen werden, wenn die Zufuhr von Eigenkapital wirtschaftlich geboten wäre (vgl. Achatz, Eigenkapitalersatz im Ertragssteuerrecht, in Achatz/Jabornegg/Karollus, Eigenkapitalersatz im Gesellschafts-, Steuer- und Arbeitsrecht (1999), S. 104).

Nach der Rechtsprechung des **BFH** ist eine Finanzierungshilfe der Gesellschafter dann eigenkapitalersetzend, wenn der Gesellschafter zu einem Zeitpunkt, in dem ihr die Gesellschafter

„als ordentliche Kaufleute“ nur noch Eigenkapital zugeführt hätten (Krise der Gesellschaft), stattdessen ein Darlehen gewährt (vgl. BFH 20.7.2018, Zl. IX R 5/15, BB 2018, 2928).

Von einem Missverhältnis zwischen Eigen- und Fremdkapital wurde früher durch das deutsche BMF ausgegangen, soweit das Eigenkapital wesentlich geringer ist als es der in dem Wirtschaftszweig üblichen Kapitalausstattung entspricht. Davon sei grundsätzlich auszugehen, wenn das Eigenkapital **nicht mindestens 10%** des Aktivvermögens überschreitet (vgl. dBMF 16.03.1987, BStBl I 1987, 373; zitiert in: Marschner, Einlagen in Kapitalgesellschaften, 5.5 Verdecktes Eigenkapital, 1. Auflage, August 2015, S. 321f).

Ebenso wäre ein verdecktes Stammkapital gegeben, wenn bereits bei Darlehenshingabe mangels Bonität des Darlehensempfängers feststeht, dass eine Darlehensrückzahlung praktisch unmöglich ist (vgl. VwGH 22.10.1991, Zl. 91/14/0020).

Nach der Verwaltungspraxis (Stand: April 2021) wird der wirtschaftlich angemessenen Eigenkapitalausstattung Indizstellung beigemessen, wenn die *Klarheit und Transparenz* des Darlehensvertrages zwar gegeben sind, das Gesellschafterdarlehen wirtschaftlich dennoch Eigenkapital ersetzt (s. Rz 531, KSt-Richtlinien 2013 mit Verweis auf VwGH 20.4.1982, Zlen. 81/14/0195, 82/14/0003, 0004).

Ein *Missverhältnis* zwischen Eigen- und Fremdkapital gilt somit als Indiz dafür, dass das Gesellschafterdarlehen wirtschaftlich Eigenkapital ersetzt, wobei es auf eine „*wirtschaftlich gebotene Eigenkapitalausstattung*“ ankommt (vgl. Lachmayr/Strimitzer/Vock, KStG, § 8, Rz. 163, S. 118).

Sicherheiten können bei der Kreditvergabe nur dann gefordert werden, wenn auch ein fremder Dritter unter gleichen oder ähnlichen Verhältnissen eine Sicherheit gefordert hätte. Nach der Rechtsprechung des BFH ist es bei Kreditgewährung eines beherrschenden Gesellschafters an eine verbundene Kapitalgesellschaft mit dem Fremdvergleichsgrundsatz vereinbar, dass bei einer Darlehensgewährung **im Konzern keine Sicherheiten** vereinbart werden, da die Konzernbeziehung („Rückhalt“) für sich gesehen, eine ausreichende Sicherheit darstellt. Von einem bestehenden Rückhalt im Konzern ist auszugehen, solange der beherrschende Gesellschafter die Zahlungsfähigkeit der Tochtergesellschaft (Darlehensnehmer) gegenüber fremden Dritten (im Außenverhältnis) tatsächlich sicherstellt bzw. solange die Tochtergesellschaft ihre Verpflichtungen im Außenverhältnis erfüllt (vgl. BFH 21.12.1994, Zl. I R 65/94). Allerdings ist nach der Rechtsprechung des VwGH das völlige Fehlen von Kreditsicherheiten bei einem hohen Kreditbetrag nicht fremdüblich (vgl. VwGH 18.12.2008, Zl. 2006/15/0208; 21.10.2004, Zl. 2000/13/0179).

Im Falle von „*Schwesternzuschüssen*“ leistet eine Körperschaft, deren Anteilsinhaber unmittelbar oder mittelbar – auch der Anteilsinhaber einer anderen (weiteren) Körperschaft ist, einen Direktzuschuss an die andere (weitere) Körperschaft. In diesem Fall ist von einer

Ausschüttung an den gemeinsamen Anteilsinhaber mit gleichzeitiger Einlage in die andere Körperschaft (Schwesterkörperschaft) auszugehen (vgl. VwGH 30.5.1995, Zlen. 91/13/0248, 0250).

§ 4 Abs. 12 Z 1 letzter Satz EStG 1988 ordnet derartige Vermögenszuführungen explizit Einlagen, also Eigenkapital zu und grenzt sie somit von „echten“ Darlehen ab (vgl. Raab/Renner in Lachmayer/Strimitzer/Vock, KStG; § 8, Rz. 149, S. 114).

Ist demnach eine Darlehensgewährung in der **Anteilsinhaberschaft** und nicht in einem **(fremdüblichen) Leistungsaustausch** begründet, wird dadurch im Ergebnis das körperschaftsteuerliche Trennungsprinzip „verwässert“ und ist (ertrag)steuerlich nicht irrelevant. In der Anteilsinhaberschaft wurzelnde Verbindlichkeiten sind daher steuerlich nicht anzuerkennen (vgl. Raab/Renner in Lachmayer/Strimitzer/Vock, KStG, § 8, Rz. 153, S. 115). Dies gilt unabhängig davon, welche zivilrechtlichen Grundlagen die Darlehensgewährung aufweist (vgl. VwGH 23.10.1997, Zl. 94/15/0160, 0161; 23.10.1997, Zl. 96/15/0180, 0204; 14.12.2000, Zl. 95/15/0127).

Der Beweis, dass im konkreten Fall solche Umstände vorliegen, obliegt den Abgabenbehörden (vgl. VwGH 20.3.1974, Zl. 1157/72; 23.10.1984, Zl. 83/14/0257). Bei der Qualifikation von Gesellschafterdarlehen ist sowohl **auf formale** als auch **auf inhaltliche Kriterien** abzustellen (vgl. Achatz/Kirchmayr, KStG, § 8, Rz. 73, S. 475). Zumindest hat die Abgabenbehörde nachzuweisen, dass der seinerzeit geschlossene Darlehensvertrag eine (wenn auch nur stillschweigende) Änderung erfahren hat (vgl. VwGH 4.3.1983, Zl. 81/17/0102).

Steht hingegen fest, dass der Gesellschaft im Hinblick auf deren Vermögens- und Ertragssituation unbestritten **kein fremder Dritter** ein Darlehen gewährt hätte, spricht alleine die mangelnde Marktkonformität bereits für verdecktes Eigenkapital (vgl. Lang/Rust/Schuch/Staringer, KStG, § 8, Rz. 51).

Um eine Umqualifizierung eines Konzerndarlehen in verdecktes Eigenkapital zu vermeiden, ist darauf zu achten, dass die empfangende Gesellschaft über eine angemessene Eigenkapitalausstattung verfügt. Nach der Verwaltungspraxis wird in der Regel eine Debt/Equity-Ratio von 3:1 oder 4:1 von der Finanzverwaltung akzeptiert (vgl. Götz, Konzernfinanzierung, Briefings, Lexis360, März 2019).

Auch der Forderungsverzicht *societatis causa* und freiwillige Geldzuschüsse führen auf Ebene der Körperschaft jeweils zu einer Einlage einerseits durch Aufgabe eines negativen Wirtschaftsgutes in Form von Schulden, andererseits durch Zuführen entsprechender Mittel (vgl. Lang/ Rust/Schuch/Staringer, KStG, § 8, Rz. 69).

Im Übrigen kann die Finanzierung einer Gesellschaft durch den Gesellschafter mit Fremdkapital (statt Eigenkapital) nicht als Missbrauch iSd § 22 BAO angesehen werden, als die Finanzierung

durch Gesellschafterkredite weder ungewöhnlich noch unangemessen ist (vgl. Marschner, a.a.O., S. 303).

3.3.1 Zinsaufwendungen iZm Zuschüssen an ***T*** ***I.***:

3.3.1.1 Kontokorrentkredit von ***H-SAS***/**B.***:

Im vorliegenden Fall wurde der Bf. bloß auf Basis des nicht unterfertigten schriftlichen Anbots der ***H-SAS*** vom 23. Dezember 2005 über eine Forderungsabtretung in Höhe von EUR 54.133.758,18 der Bf. gleichzeitig ein Darlehen in gleicher Höhe von der ***LandX*** **Schwestergesellschaft** ***H-SAS***/**B.*** gewährt, wobei dieses Anbot von den beteiligten Parteien nicht unterfertigt wurde.

Das von keiner der Vertragsparteien unterfertigte Anbot vom 23. Dezember 2005 über eine Forderungsabtretung iHv EUR 54.133.758,18 enthält auch keine Vereinbarungen betreffend Verzinsung, Rückzahlung und Sicherheiten.

In weiterer Folge wurde dieses konzerninterne Darlehen der ***H-SAS*** in den Jahren 2005 bis 2010 von EUR 54.133.758,18 auf **EUR 90.318.289,48** (31.12.2010) aufgestockt, ohne dass dies durch entsprechende schriftliche Vereinbarungen betreffend Erhöhung des Darlehens, Verzinsung, Rückzahlung und Sicherheiten dokumentiert werden konnte. Miteinschließlich kumulierter Zinsen und anderer Aufwendungen betrug der letztliche Saldo dieses Kontos **EUR 107.967.354,34** zum 31.12.2010. Allfällige Zinsen wurden dem Konto angelastet (s. Eingabe vom 28. März 2024).

Mit „**current account agreement**“ vom 6. Mai 2011, welches von ***C.S.*** (Bf.) und ***W.K.*** (***H-SAS***) unterfertigt und rückwirkend mit 1.1.2010 wirksam sein soll, wurden Zinsen vereinbart, diese aber nicht bezahlt, sondern ebenfalls dem Konto angelastet. Auch mit „current account agreement“ vom 6. Mai 2011 wurden **keine Rückzahlungen** vereinbart.

Im Jahre 2011 – bei einer bereits bestehenden Eigenkapitalquote der Bf. von 5,57% - erhöhte sich diese Darlehensverbindlichkeit von EUR 107.967.354,34 (31.12.2010) um weitere **EUR 3.100.522,00**, wobei hinsichtlich der nachträglichen Darlehenserhöhungen von EUR 55.133.000 auf EUR 111.067.000 keine schriftlichen Vereinbarungen betreffend die Darlehensaufstockungen vorgelegt werden konnten.

Das von der ***H-SAS*** gewährte Darlehen im Gesamtbetrag von EUR 111.067.000 wurde nach Auffassung des erkennenden Senates somit unter völlig **fremdunüblichen Bedingungen** gewährt, als mit 23. Dezember 2005 keine Vereinbarungen betreffend *Verzinsung* und *Rückzahlung* getroffen und auch mit „current account agreement“ vom 6. Mai 2011 keine Vereinbarungen betreffend eine konkrete Rückzahlung getroffen wurden.

Dass die Gewährung eines Darlehens durch die Schwestergesellschaft ***H-SAS*** im vorliegenden Fall causa societatis veranlasst war, wird insbesondere auch dadurch dokumentiert, dass für die Zuschüsse der Bf. an ihre Tochtergesellschaften in Italien und Spanien seitens der Urgroßmuttergesellschaft ***AH-BV***, mit 16. September 2011 eine **Patronatserklärung** bzw. ein *Support Letter* abgegeben wurde, mit der der Bf. zugesichert wurde, dass die Investments der Bf. in die Tochtergesellschaften in Spanien und Italien bis zur Feststellung des Jahresabschlusses 2011 voll gedeckt werden.

Auch die Rückzahlung dieses Darlehens im Jahre 2012 an ***H-SAS*** wurde der Bf. letztlich nur erst dadurch möglich, dass der Bf. im Jahre 2012 ein **Urgroßmutterzuschuss** iHv EUR 70.000.000 durch ***AH-BV*** gewährt und eine **Umschuldung** auf die ***F-SNC*** vorgenommen wurde. Dieser Urgroßmutterzuschuss der ***AH-BV*** wurde nach den Feststellungen der BP bilanziell als freie Kapitalrücklage ausgewiesen. Der Umstand, dass ein Urgroßmutterzuschuss iHv EUR 70.000.000 und eine Umschuldung auf die ***F-SNC*** erst eine „Rückzahlung“ des Darlehens an die ***H-SAS*** ermöglichten, spricht ebenso für das Vorliegen eines verdeckten Eigenkapitals.

Darüber hinaus war zu berücksichtigen, dass die Aufstockung dieses Darlehens im Jahre 2011 um rund **EUR 3.100.522,00** unter fremdunüblichen Bedingungen auch noch zu einem Zeitpunkt erfolgte, wo nur mehr ein buchmäßiges Eigenkapital im Ausmaß **5,57%** vorhanden war.

Bei einer Eigenkapitalquote von **5,57%** wurden der Bf. im Jahre **2011** insgesamt Darlehen im Gesamtbetrag von **EUR 38.837.597,01** gewährt, die aus den nachstehenden Beträgen resultieren:

- ein Darlehen der ***H-SAS*** iHv **EUR 3.100.522,00** (d.s. Saldo 2011 iHv EUR 111.067.876,34 abzüglich Saldo 2010 iHv EUR 107.967.354,34),
- mit Amendment Nr. 1 vom 6. Mai 2011 ein Darlehen der Großmuttergesellschaft ***F-SNC*** um **EUR 23.653.238,65** (d.s. Saldo 2011 iHv EUR 78.710.516,20 abzüglich Saldo 2010 iHv EUR 55.057.277,55) sowie
- ein weiteres Darlehen der ***F-SAS*** iHv EU **12.083.836,36** (d.s. Saldo 2011 iHv EUR 54.526.257,16 abzüglich Saldo 2010 iHv EUR 42.442.420,80)

Das mit 23. Dezember 2005 gewährte Darlehen der ***H-SAS*** iHv 54.133.000 mitsamt seinen bis 2011 erfolgten Aufstockungen, sodass es 2011 mit einem Saldo in Höhe von EUR 111.067.000 aushaftete, wird seitens des erkennenden Senates als **verdecktes Eigenkapital qualifiziert**.

Das Vorbringen, dass lediglich aus gebührenrechtlichen Gründen ein schriftlich unterfertigter Vertrag nicht in Österreich aufbewahrt worden sei, wird daher als Schutzbehauptung gewertet, als im gesamten Verlauf des Verfahrens keine schriftliche Darlehensvereinbarung über die

Gewährung eines Darlehens iHv EUR 54.133.000 mitsamt dessen Aufstockungen von der Bf. vorgelegt werden konnte.

Darüber hinaus stehen die mehrfachen Erhöhungen der gegenüber ***H-SAS***/**B.*** bestehenden Darlehensverbindlichkeit in unabdingbaren Zusammenhang mit den von der Bf. im Konzern- bzw. Gesellschafterinteresse geleisteten Forderungsverzichten ggü. ***N.I.*** bzw. mit den an ***N.I.*** im Konzern- bzw. Gesellschafterinteresse geleisteten Zuschüssen im Gesamtausmaß von EUR 98.983.000,00. Darüber hinaus ist den Jahresabschlüssen 2011 und 2012 zu entnehmen, dass die Investitionen der Bf. in Italien mit Financial Support Letter bzw. Patronatserklärung der ***AH-BV*** vom 16. September 2011 geschützt werden.

Die Darlehensverbindlichkeit zuletzt iHv EUR 111.067.876,34 wurde ab dem Jahre 2007 kontokorrentmäßig mit Zinsen belastet, ohne dass für die Zeiträume 2007 bis 2009 eine entsprechende Verzinsungsvereinbarung vorgelegt werden konnte.

Zu einer faktischen „Rückzahlung“ des Darlehensbetrages sowie zu einer faktischen Zahlung von Zinsen kam es im vorliegenden Fall erst 2012 durch eine *konzerninterne Umschuldung* dieses Darlehens, indem der Bf. ein Ur-Großmutterzuschuss iHv EUR 70.000.000 durch die ***AH-BV*** gewährt und die ursprünglich gegenüber der ***H-SAS***/**B.*** ohne entsprechende Nachweise mit 23. Dezember 2005 eingeräumte eingegangene Kontokorrentverbindlichkeit auf die ***F-SNC*** umgeschuldet wurde.

Im vorliegenden Fall ist daher hinsichtlich der Beurteilung der gegenständlichen im Jahre 2005 eingeräumten Darlehensverbindlichkeit der ***H-SAS*** zu beachten, dass die Verhältnisse im Zeitpunkt der Darlehenseinräumung maßgeblich waren (vgl. VwGH 20.4.1982, Zl. 81/14/0195), wo keine Vereinbarungen betreffend eine Verzinsung und Rückzahlung vorgelegt wurden.

Letztlich haben nur eine **Umschuldung** der Darlehensverbindlichkeit von ***H-SAS***/**B.*** auf die ***F-SNC*** sowie die Gewährung eines **Urgroßmutterzuschusses** der ***AH-BV*** iHv EUR 70.000.000 eine Rückzahlung des Darlehensbetrages sowie der angelasteten Zinsen ermöglicht.

Dass es im Wege der 2012 durchgeführten Umschuldung der Darlehensverbindlichkeit von der zu einer faktischen (Rück)Zahlung der bislang nicht entrichteten Zinsen sowie zu einer faktischen Rückzahlung der Darlehensverbindlichkeit (mithilfe eines Urgroßmutterzuschusses) kam, steht nach Auffassung des erkennenden Senates der rechtlichen Beurteilung als verdecktes Stammkapital nicht entgegen.

Der im Jahre 2005 von der ***H-SAS*** gewährte Kontokorrentkredit iHv EUR 54.133.758,18 mitsamt dessen Aufstockungen in den Jahren 2008 bis 2011 iZm den Erwerben von Forderungen an ***T***-***I.*** wird mangels Vorliegen eines fremdüblichen

Darlehensvertrages und wegen bis 2011 unterbliebener Zinszahlungen als verdecktes Stamm- bzw. Eigenkapital gewertet (vgl. VwGH 28.4.1999, Zl. 97/13/0068; 14.12.2000, Zl. 95/15/0127).

Das Sinken der Eigenkapitalquote und das in weiterer Folge entstehende Missverhältnis zwischen Eigen- und Fremdkapital zum 31.12.2011, sodass die Eigenkapitalquote zum 31.12.2011 letztlich nur mehr 5,57% betrug, machte 2012 wirtschaftlich eine Kapitalzuführung und damit einen **Ur-Großmutterzuschuss** der *****AH-BV***** iHv **EUR 70.000.000** erforderlich. Aufgrund dieses Missverhältnisses zwischen Eigen- und Fremdkapital zum 31.12.2011 hatte die Darlehensgewährung durch *****H-SAS***** nach Auffassung des erkennenden Senates den Zweck, wirtschaftlich gebotenes Eigenkapital zu ersetzen. Es liegt daher nach Auffassung des erkennenden Senates eine Einlage bzw. verdecktes Stammkapital vor (vgl. VwGH 18.12.1990, Zl. 89/14/0133).

Die aus der Darlehensverbindlichkeit der *****H-SAS*****/*****B.***** resultierenden Zinsen der Jahre 2008 bis 2011 iHv **EUR 4.071.023,00** (2008), **EUR 4.391.316,00** (2009), **EUR 2.956.333,00** (2010) und **EUR 3.595.525,00** (2011) werden daher nicht zum Abzug zugelassen.

An der Qualifikation der Darlehensverbindlichkeit der *****H-SAS*****/*****B.***** aus 2005 mitsamt Aufstockungen als verdecktes Stammkapital vermag auch das „current account agreement“ vom 6. Mai 2011 nichts ändern, als im vorliegenden Fall hinsichtlich der Qualifikation des Darlehens als verdecktes Stammkapital auf die Verhältnisse des Jahres 2005 als Zeitpunkt der Einräumung dieses Darlehens abzustellen war (vgl. VwGH 20.4.1982, Zl. 81/14/0195), wo keine schriftliche Vereinbarung betreffend die Darlehensgewährung sowie Zins- und Rückzahlungen existierte. Die Beschwerde wird in diesem Punkt als unbegründet abgewiesen.

3.3.1.2 Darlehen von ***F-SNC***** und *****A-SAS*****:**

Im vorliegenden Fall stehen die Gewährung eines Zuschusses 2011 iHv EUR 8.479.000 an *****N.I.***** und anteilige Zinsen iHv **EUR 160.901,23** in Zusammenhang mit den Amendments Nr. 1 vom 6. Mai 2011 (s. Anlagen 5 und 6 lt. Beschwerde), mit denen die seinerzeitigen Darlehensangebote der *****F-SNC***** und *****A-SAS***** von EUR 50.000.000 auf EUR 70.000.000 bzw. von EUR 11.920.000 auf EUR 50.000.000 erhöht wurden.

Das Amendment Nr. 1 vom 6. Mai 2011 betreffend das Darlehen der *****F-SNC***** wurde von Mag. *****C.S.***** als Vertreter der Bf. sowie von *****A.H.***** als Vertreter der *****ST-Ltd***** unterfertigt. Mit diesem Amendment Nr. 1 vom 6. Mai 2011 wurden Zinsen iHv EURIBOR + 2,0533% vereinbart und dessen Fälligkeit vom 31.12.2010 auf 15.12.2015 verlängert. Allfällige Zinsen wurden der Darlehensverbindlichkeit angelastet, jedoch nicht entrichtet.

Das weitere Amendment Nr. 1 vom 6. Mai 2011 betreffend das Darlehen der *****A-SAS***** wurde von Mag. *****C.S.***** als Vertreter der Bf. sowie von *****D.L.***** als Vertreter der *****A-**

SAS*** unterfertigt. Mit diesem Amendment Nr. 1 vom 6. Mai 2011 wurden Zinsen iHv EURIBOR + 2,0533% vereinbart und dessen Fälligkeit vom 31.12.2010 auf 15.12.2015 verlängert. Allfällige Zinsen wurden der Darlehensverbindlichkeit angelastet, jedoch nicht im beschwerdegegenständlichen Zeitraum 2011 entrichtet.

Tatsächlich wurde dieses Darlehen der ***F-SNC*** im Jahre 2011 um den Betrag iHv **EUR 23.653.238,65** (d.s. Saldo 2011 iHv € 78.710.516,20 abzüglich Saldo 2010 in Höhe von EUR 55.057.277,55) auf **EUR 78.710.516,20** aufgestockt. Somit wurden zum einen der mit Amendment Nr. 1 vom 6. Mai 2011 vereinbarte Erhöhungsbetrag von EUR 20.000.000 um EUR 3.653.238,65 und die vereinbarte Darlehensobergrenze von EUR 70.000.000 um EUR 8.710.516,20 überschritten, wobei diese Überschreitung nicht nur auf gestundete Zinsen zurückzuführen war, da die Zinsen 2011 lediglich EUR 2.825.037,20 betrugen.

Entgegen Artikel 4, Punkt 5.2 des Amendments Nr. 1 vom 6. Mai 2011, wurden keine Zinsen an jedem Zinszahlungstag entrichtet und auch die Zinsen 2011 iHv EUR 2.825.037,20 lediglich der Darlehensverbindlichkeit angelastet.

Die nicht in der Stundung von Zinsen begründete Erhöhung der Darlehensverbindlichkeit um **EUR 5.884.479,00** (d.s. EUR 8.710.516,20 abzüglich Zinsen iHv EUR 2.825.037,20) ist durch keine entsprechende schriftliche Darlehensvereinbarung iSd Angehörigenjudikatur dokumentiert, als mit Amendment Nr. 1 vom 6. Mai 2011 lediglich ein Darlehen von 70.000.000 vereinbart war.

Hinsichtlich allfälliger Darlehenserhöhungen aus Zeiträumen bis einschließlich 2010 wäre in diesem Zusammenhang zu beachten, dass der ursprünglichen Darlehenseinräumung von EUR 50.000.000,00 durch ***F-SNC*** ein vom Darlehensgeber nicht unterfertigtes Anbot vom 1. September 2005 zu Grunde lag und bereits dadurch den Publizitätsanforderungen von Vereinbarungen zwischen nahen Angehörigen nicht entsprochen wurde.

Hinsichtlich der in 2011 erfolgten Erhöhung des Darlehensbetrages um EUR 23.653.238,65 (d.s. Saldo 2011 iHv € 78.710.516,20 abzüglich Saldo 2010 in Höhe von EUR 55.057.277,55) ist weiters zu berücksichtigen, dass die Bf. lediglich über eine Eigenkapitalquote **5,57%** verfügte und somit am Kapitalmarkt somit kein fremdübliches Darlehen mehr erhalten hätte.

Darüber hinaus hat die Bf. im Jahre 2011 weitere Darlehen der ***H-SAS*** iHv rund EUR 3.100.522 und von der ***F-SAS*** um **EUR 12.083.836,36** (s. Punkt 3.3.2) und somit im Gesamtbetrag von rund **EUR 38.837.597,01** erhalten.

Die im Jahre 2011 erfolgte tatsächliche Aufstockung des Darlehens der ***F-SNC*** um EUR 23.653.238,65, wovon mit Amendment Nr. 1 vom 6. Mai 2011 nur hinsichtlich des Teilbetrages von EUR 20.000.000 eine schriftliche Vereinbarung zugrunde lag und welches bei einer

Eigenkapitalquote von 5,57% gewährt wurde, hatte daher nach Auffassung des erkennenden Senates den Zweck, Eigenkapital zu ersetzen.

Wegen geringer Eigenkapitalausstattung erhielt die Bf. mit 27. August 2012 einen Financial Support Letter von deren Urgroßmuttergesellschaft ***AH-BV*** einen Financial Support Letter des Inhalts, dass die Investitionen der Tochtergesellschaften in Italien, Spanien und Schweiz geschützt und die Bf. alle Investitionen im Falle einer Liquidation dieser Gesellschaften zurückerhält.

Dass die Zuführung von Eigenkapital wirtschaftlich geboten war, wird insbesondere auch dadurch dokumentiert, dass 2012 ein Urgroßmutterzuschuss von ***AH-BV*** iHv EUR 70.000.000 gewährt wurde. Dieses Darlehen wird daher als **verdecktes Eigenkapital** qualifiziert.

Soweit anteilige Zinsen 2011 iHv EUR 160.901,23 anteilig auch aus dem anteiligen Darlehen der ***A-SAS*** resultieren, wird auf die nachstehenden Ausführungen in Punkt 3.3.2 dieser Entscheidung verwiesen.

Anteilige Zinsaufwendungen 2011 iHv **EUR 160.901,23** iZm der Finanzierung der Beteiligung ***N.I.*** aus dem Darlehen der ***F-SNC*** lt. Amendment Nr. 1 vom 6. Mai 2011 werden somit nicht zum Abzug zugelassen. Die Beschwerde wird in diesem Punkt als unbegründet abgewiesen.

3.3.2 Zinsen iZm Zuschüssen an *T*** ***N-Ib***:**

Zwecks Refinanzierung der spanischen Tochtergesellschaft ***N.Ib.*** gewährte die Bf. dieser einen Eigenkapitalzuschuss iHv EUR 17.900.000, indem Forderungen gegenüber ***N.Ib.*** iHv EUR 3.400.000,00 bzw. EUR 8.700.000,00 von der ***F-SNC*** bzw. ***A-SAS***, beide in ***F.***, gekauft und zusammen mit einer bereits bestehenden Forderung iHv EUR 5.800.000 in Eigenkapital umgewandelt wurden.

Noch im gleichen Jahre 2011 wurde der von der Bf. geleistete indirekte Zuschuss durch Umwandlung der Forderungen in Eigenkapital im Gesamtbetrag von beinahe EUR 18.000.000,00 zur Gänze nicht steuerwirksam abgeschrieben.

zu Grunde liegende Darlehen:

Mit Amendment Nr. 1 vom 6. Mai 2011 wurde der Bf. der auf Basis des Darlehensanbots vom 1. Mai 2005 gewährte Darlehensbetrag der ***A-SAS*** iHv EUR 11.920.000 auf EUR 50.000.000 erhöht und eine Verzinsung von EURIBOR + 2,0533% sowie eine Fälligkeit bis 15. Dezember 2015 vereinbart. Das Amendment Nr. 1 vom 6. Mai 2011 wurde von Mag. ***C.S.*** als Vertreter der Bf. und von ***D.L.*** als Vertreter von ***A-SAS*** unterfertigt.

Tatsächlich betrug der Saldo des Darlehens der ***A-SAS*** zum 31.12.2010 bereits EUR 42.442.420,80, ohne dass die Erhöhung dieses Darlehens durch eine schriftliche Vereinbarung durch eine schriftliche Vereinbarung dokumentiert werden konnte.

Zum 31.12.2011 wies dieses Darlehen einen Saldo iHv **EUR 54.526.257,16** auf und wurde somit um **EUR 4.526.257,16** überschritten, wovon nur EUR 1.640.848,03 aus gestundeten Zinsen 2011 resultieren. Der weiteren Erhöhung des Darlehens im Jahre 2011 um EUR 2.885.409,13 lag somit keine schriftliche Vereinbarung zugrunde.

Entgegen Artikel 4, Punkt 5.2 des Amendments Nr. 1 vom 6. Mai 2011 wurden für dieses Darlehen keine laufenden Zinsen am Fälligkeitstag entrichtet, sondern dem Darlehensbetrag angelastet.

Darüber hinaus wurde dieses Darlehen der ***A-SAS*** im Jahre 2011 faktisch um EUR 12.083.836,36 (d.s. EUR 54.526.257,16 per 31.12.2011 abzüglich EUR 42.442.420,80 per 31.12.2010) aufgestockt, wo die lediglich über eine Eigenkapitalquote in Höhe von **5,57%** verfügte und am Kapitalmarkt kein Darlehen mehr erhalten hätte (vgl. VwGH 18.10.1989, Zl. 88/13/0180).

Darüber hinaus war zu berücksichtigen, dass der Bf. im Jahre 2011 – wie bereits ausgeführt – bei einer buchmäßigen Eigenkapitalquote von 5,57% insgesamt EUR 38.837.597,06 als Darlehen von verbundenen Konzernunternehmen gewährt wurden.

Der *Eigenkapitalzuschuss* 2011 iHv rund EUR 18.000.000,00, resultierend aus dem Erwerb und der Umwidmung von gegenüber ***N.Ib.*** bestehenden Forderungen in gleicher Höhe in Eigenkapital und dessen Refinanzierungsbedarf durch Darlehen von ***F-SNC*** und ***A-SAS*** wurde nach Auffassung des erkennenden Senates seitens der Bf. im **Konzerninteresse** des ***T***-Konzerns getätigt. Dies wird insbesondere dadurch dokumentiert, dass für diesen Zuschuss seitens der Urgroßmuttergesellschaft der Bf., ***AH-BV***, mit 16. September 2011 eine *Patronatserklärung* bzw. ein *Support Letter* abgegeben wurde, in der der Bf. zugesichert wurde, dass das Investment der Bf. in die spanische Tochtergesellschaft ***T*** ***N-Ib*** bis zur Feststellung des Jahresabschlusses 2011 voll gedeckt wird.

Dass im vorliegenden Fall bei der Bf. die Zuführung von Eigenkapital wirtschaftlich geboten war, wird insbesondere auch dadurch dokumentiert, dass im Jahre 2012 der Bf. ein Urgroßmutterzuschuss von der ***AH-BV***/**ML.*** iHv EUR 70.000.000 gewährt wurde. Die ***AH-BV*** stellte mit 27. August 2012 der Bf. einen Financial Support Letter aus, mit dem der Bf. zugesagt wurde, dass deren Investitionen in Italien, Spanien und der Schweiz geschützt und die Bf. im Falle einer Liquidation dieser Gesellschaften alle Investitionen zurückerhält.

Soweit anteilige Zinsen 2011 iHv **EUR 654.091,77** anteilig auch aus dem anteiligen Darlehen der ***F-SNC*** resultieren, wird auf die vorstehenden Ausführungen in Punkt 3.3.1.2 dieser Entscheidung verwiesen.

Seitens des erkennenden Senates werden die zu fremdunüblichen Bedingungen gewährten Darlehen der ***A-SAS*** (s. Punkt 3.3.1.2) und ***F-SNC*** als verdecktes Eigenkapital angesehen, da die **schriftlichen Kreditrahmen jeweils überschritten** und diese Überschreitungen nicht nur auf gestundeten und dem Darlehensbetrag angelasteten Zinsen basieren. Darüber hinaus erfolgten die Darlehensgewährungen 2011 durch ***A-SAS*** und ***F-SNC*** jeweils zu einem Zeitpunkt, wo die Bf. lediglich über eine Eigenkapitalquote von **5,57%** verfügte.

Die damit in Zusammenhang stehenden anteilige Zinsaufwendungen 2011 iHv EUR **654.091,77** iZm Eigenkapitalzuschuss an ***N.Ib.*** aus den Darlehen von ***A-SAS*** und ***F-SNC*** werden somit nicht zum Abzug zugelassen.

Insbesondere dienten die Aufstockungen der Verbindlichkeiten iZm der Finanzierung der Zuschüsse an ***N.Ib.*** nach Auffassung des erkennenden Senates dem Zweck, vorübergehend wirtschaftlich gebotenes Eigenkapital zu ersetzen (vgl. VwGH 18.12.1990, Zl. 89/14/0133). Die Beschwerde wird in diesem Punkt als unbegründet abgewiesen.

4. Aufwendungen betreffend Erwerb/Finanzierung *I-GmbH***:**

Den Gegenstand des vorliegenden Rechtsstreites bildet die Frage, ob nach der von der BP durchgeführten Funktions- und Risikoanalyse das Risiko der *Beteiligungsfinanzierung nicht der Bf. zuzurechnen* sei, da die Bf. in ihrer Funktion als Holdinggesellschaft nebst dem operativen Geschäft in Österreich als *funktionslose Zwischengesellschaft* hinsichtlich des Erwerbes sämtlicher Geschäftsanteile an der ***I-GmbH*** anzusehen sei.

Dies insbesondere, als nach den Feststellungen der BP ein fremdüblicher Grund für die Übertragung der Geschäftsanteile der ***I-GmbH*** an die Bf. nicht ersichtlich, bei der Bf. keine Zahlungsbelege vorhanden seien und Entscheidungen über die Filialpolitik der Osteuropagesellschaften nicht von der Bf. in Österreich getroffen werden.

Die Bf. trete daher nach den Feststellungen der BP nach außen als Gesellschafterin der ***I-GmbH*** wie eine Treuhänderin auf. Im Innenverhältnis seien die Entscheidungsträger iZm dem Erwerb und der Finanzierung der ***I-GmbH*** nicht der Bf. zuzurechnen. Auch sei die Finanzierung des Erwerbs nicht durch ein Aufwendungen und Fremdkapitalzinsen iZm dem Erwerb und der Finanzierung der Geschäftsanteile an der ***I-GmbH*** iHv EUR 445.512,68 (2009, exkl. der nicht strittigen Consulting-Fee iHv EUR 1.000.000), EUR 983.102,79 (2010) und EUR 1.002.119,81 (2011) werden in Anwendung von §§ 23 und 24 BAO nicht zum Abzug zugelassen.

Darüber hinaus sei nach den Feststellungen der BP das der Bf. gewährte Darlehen der ***A-BV*** in Form des „Loan Agreements vom 8. Juli 2009“ nicht fremdüblich gestaltet, da weder Zahlungen für Kapital noch für Zinsen erfolgt seien und auch bei endfälligen Darlehen die voraussichtliche Rückzahlung gegeben sein müsse.

4.1 Sachverhalt:

Die ***I-GmbH*** mit Sitz in ***V.*** wurde im August 2002 für Zwecke eines Joint-Venture gemeinsam von ***T-SAS***/**B.***, ***B-Ltd*** und ***L-Ltd***, beide Irland errichtet.

Seitens der ***T-SAS***/**B.*** (***T-SAS***) wurde bei Gründung dieser Joint-Venture Gesellschaft ein Betrag iHv rund EUR 6.000.000,00 investiert und dieser eine Beteiligung von 51% an den Geschäftsanteilen der ***I-GmbH*** zugewiesen.

Von Seiten der Investmentgesellschaften ***L-Ltd***/Irland und ***B-Ltd***/Irland wurden deren Anteile an osteuropäischen Tochtergesellschaften eingebracht, wofür diese im Gegenzug einen Anteil von 49% am Gemeinschaftsunternehmen ***I-GmbH*** erhielten. Die Geschäftsanteile von ***L-Ltd*** und ***B-Ltd***, beide in Irland ansässig, wurden zur Gänze von ***G.G.*** gehalten. Die ***I-GmbH*** dient als Holdinggesellschaft für weitere Vertriebsgesellschaften in Osteuropa.

Vor Gründung der ***I-GmbH*** betrieb ***G.G.*** eine Kette an ***B-Geschäften*** in Polen, Rumänien, Ungarn, Republik Tschechien und der Slowakei unter dem Namen „***I-GmbH***“ bzw. „***DW.***“.

Mit Kaufvertrag vom 4. Dezember 2003 erwarb die Bf. von der Muttergesellschaft ***T-SAS*** 51% der Geschäftsanteile an der ***I-GmbH*** zum Kaufpreis von EUR 6.007.875,00 miteinschließlich einer Kapitalrücklage iHv EUR 11.755.123,00. Der Kaufpreis ist nach Abschluss dieses Vertrages fällig und die Zahlung erfolgt durch Verrechnung auf dem Konto der ***T-SAS***.

Infolge der Ausübung der Put-Option durch die Joint-Venture-Partner (***B-Ltd*** und ***L-Ltd***) erwarb die Bf. im Jahre 2009 die restlichen 49% der Geschäftsanteile an der ***I-GmbH*** von ***B-Ltd*** (im Nominale von EUR 6.200) und von ***L-Ltd*** (im Nominale EUR 6.050) um den Gesamtpreis von **EUR 11.379.470,00** (d.s. EUR 5.759.344,00 Geschäftsanteil betr. ***B-Ltd*** und EUR 5.620.126,00 ***L-Ltd***). Bei ***B-Ltd*** und ***L-Ltd*** handelt es sich jeweils um konzernfremde Investmentgesellschaften, deren Geschäftsanteile jeweils zur Gänze von ***G.G.*** gehalten wurden. Dem Erwerb von 49% der Geschäftsanteile an der ***I-GmbH*** durch die Bf. lag das Settlement Agreement vom 22. Mai 2009 zugrunde.

Die Finanzierung des Kaufpreises der restlichen 49% der Geschäftsanteile an der ***I-GmbH*** im Jahre 2009 erfolgte durch Aufnahme eines endfälligen Darlehens bzw. **Loan Agreements vom 8. Juli 2009** iHv EUR 12.379.470,00 bei der ***A-BV***, welches am Ende der zehnjährigen Laufzeit mit 8. Juli 2019 endfällig ist. Für das Darlehen iHv EUR 12.379.470,00 wurden keine Sicherheiten vereinbart. Dieses Darlehen wurde in den Jahren 2013 und 2014 zur Gänze zurückbezahlt, obgleich eine Laufzeit bis 2019 vereinbart war.

Zwecks Verkürzung des Zahlungsweges musste die Bf. im Jahre 2009 den Kaufpreis für 49% der ***I-GmbH***-Geschäftsanteile iHv EUR 11.379.470,00 nicht selbst entrichten, da dieser Betrag von der ***HF-Ltd*** mit Sitz auf den British Virgin Islands (BVI) als Treasury Company an die veräußernden Gesellschaften, ***L-Ltd*** und ***B-Ltd***, entrichtet wurde.

Infolge der Nichtentrichtung des Kaufpreises für 49% der Geschäftsanteile an der ***I-GmbH*** durch die Bf., sondern durch eine andere Konzernfinanzierungsgesellschaft erwuchs dieser eine Gegenforderung gegenüber der ***A-BV*** in Höhe des entrichteten Kaufpreises, sodass die (ursprüngliche) Forderung der ***A-BV*** gegenüber der Konzernfinanzierungsgesellschaft um diesen Betrag reduziert wurde. In weiterer Folge hatte die ***A-BV*** eine Regressforderung gegenüber der Bf. in Höhe des entrichteten Kaufpreises.

Im Zuge der abgabenbehördlichen Prüfung für die Jahre 2008 bis 2011 wurden nachstehende Aufwendungen iZm dem „Loan agreement vom 8. Juli 2009“ nicht zum Abzug zugelassen:

Bezeichnung:	2009	2010	2011
Fremdkapitalzinsen:	445.512,68	983.102,79	1.002.119,81
Consulting-Fee (nicht strittig):	1.000.000,00		
Betriebsausgaben:	1.445.512,68	983.102,79	1.002.119,81

Dabei ist weiters zu beachten, dass gegen die Hinzurechnung der „Consulting Fee“ iHv EUR 1.000.000,00 (2009) seitens der Bf. keine Beschwerde erhoben wurde und diese BP-Feststellung somit nicht strittig ist.

Das aufgrund des Loan Agreements vom 8. Juli 2009 aufgenommene Darlehen wies zu den Bilanzstichtagen 2009, 2010 und 2011 die nachstehenden Salden auf:

A-BV:	2009	2010	2011
reiner Darlehensbetrag:	12.212.803,35	12.379.470,02	12.379.470,02
Zinsen bzw. kumulierte Zinsen:	445.512,68	1.428.615,47	2.430.735,28
Saldo per 31.12. des Jahres:	12.658.316,03	13.808.085,49	14.810.205,30

Die aus dem „Loan Agreement“ vom 8. Juli 2009 resultierenden Zinsen wurden nach den Ausführungen in der Eingabe vom 28. März 2024 monatlich ermittelt, quartalsweise gebucht und der Höhe der Verbindlichkeit angelastet. Der Darlehensbetrag sowie ein Großteil der Zinsen gegenüber der ***A-BV*** (***A-BV***) wurden im Jahre 2013 zurückgezahlt, die

ausstehenden Zinsen 2014 zu Gänze entrichtet. Hinsichtlich des „Loan Agreements“ vom 8. Juli 2009 wurden jedoch keine Sicherheiten vereinbart.

Bei Buchungen und Entscheidungen im Bereich des Beteiligungsmanagements kontaktiert die Bf. Mitarbeiter des „***T***-***Konzern-Managements***“ sowie des „***T*** Legal Departements“.

Mitarbeiter des „***Konzern-Managements***“, welche die lokalen Gesellschaften betreuen und Beratungsleistungen erbringen waren bei der ***LandX*** Gesellschaft „***T*** **Services**“ angestellt. „***T*** Services“ ist mit der Beratung zahlreicher ***T***-Gesellschaften in Europa befasst und hat die lokalen Geschäftseinheiten zu betreuen.

Mitarbeiter des „**Legal Departments**“ sind organisatorisch ebenso der Gesellschaft „***T*** Services“ zuzurechnen und haben die lokalen Geschäftseinheiten betreut.

Vom Geschäftsführer der Bf., ***W.K.***, wurde u.a. eine internationale Abteilung „***T*** **International**“, aufgebaut wurde, welcher ***W.K.*** selbst zugeordnet war.

Die Abteilung „***T*** **International**“ besteht organisatorisch aus den Unterabteilungen „**Group Legal**“ und „**Group Finance**“, welche von ***I.C.*** bzw. ***M.S.*** geführt werden. ***I.C.*** ist als Leiterin der „Group Legal“ bei ***F-SNC*** beschäftigt, ***M.S.*** als Leiter der Abteilung „Group Finance“ bei ***BSV***. ***I.C.*** und ***M.S.*** sind beratend für die Konzerngesellschaften tätig.

Die Mitarbeiter der von ***W.K.*** geführten Abteilung „***T*** International“ sind – abhängig von deren jeweiligen Wohnorten – bei unterschiedlichen ***T*** Gesellschaften jeweils beschäftigt.

Mit Eintritt des Geschäftsführers ***W.K.*** im September 2005, der damals für Österreich und die Schweiz verantwortlich war, berichtete Prokurist ***M.R.*** direkt an ***W.K.***, der zwei bis drei Tage pro Woche in Österreich war. Das war jedoch nur am Beginn so, dass ***M.R.*** jeden Geschäftsvorgang an ***W.K.*** berichtete.

Mit Übernahme der ***T***-Gruppe durch die ***BSV***-Gruppe wurde ein eigenes Finanzsystem in Bezug auf Reporting und Budgeterstellung eingebracht. Demnach waren für die Finanzerstellung Prokurist ***H.L.*** gemeinsam mit ***BSV*** und Prokurist ***M.R.*** für die operative Führung verantwortlich.

Die Bf. hat demnach auch die Funktion einer Holding für alle Auslandsgesellschaften von ***T***. Alle wesentlichen Reports wurden mit der Abteilung der Bf., „***T*** International“, abgestimmt, sodass es keinen MPS-Bericht gab, der nicht mit der Abteilung „***T*** International“ abgestimmt wurde. In der Abteilung „***T*** International“ hat der entsprechende Financier die endgültige Freigabe gegeben.

Dabei hat es eine klassische Trennung zwischen *finanziellem* und *operativen* Bereich bei der Bf. gegeben. Der Schwerpunkt der Tätigkeit des Prokuristen ***M.R.*** bestand in der Führung der Mitarbeiter und der Marktpenetration. ***M.R.*** war damit für ausschließlich das **operative Geschäft** der Bf. zuständig.

Strategische Entscheidungen erfolgten bei der Bf. stets unter Einbindung interner Konzernabteilungen mit umfassender beratender Funktion.

Es wird von ***M.R.*** in diesem Zusammenhang auch festgehalten, dass die Bilanz der Bf. iSe lokalen Bilanz nicht vergleichbar mit dem operativen Ergebnis war, welches nach ***H*** gemeldet wurde. Dies insbesondere, als in die lokale Bilanz auch *Kostenpositionen* der ***T*** Holding und internationalen Abteilung Eingang gefunden haben. Ferner auch die Beteiligung(en) der Tochtergesellschaften.

Die Bilanzen mussten nach dem Jahresabschluss bis ca. März, April des Folgejahres erstellt sein, welche ***H.L.*** mit der Abteilung von ***W.K.***, „***T*** International“, und ***BSV*** abgestimmt wurden. Prokurist ***M.R.*** hat die Bilanzen nicht gesehen und diese wurden auch nicht von ihm abgestimmt. ... Da es sich um „Bilanzen der Holding“ gehandelt hat, hat Prokurist ***M.R.*** die diesbezüglichen Zahlen auch nicht beurteilen können. Es hat demnach auch keine Bilanz für die Bf. als Österreichische Gesellschaft alleine gegeben.

Prokurist ***H.L.*** war bei der Bf. zuständig für die Bücher in Österreich und auch für Holdings oder Beteiligungen. In Bezug auf die Holdingaktivitäten war ***H.L.*** ***E.R.*** unterstellt und hat ihr berichtet. ***H.L.*** war für die täglichen Geschäfte der Holding und für die Buchhaltung sowie für das Führen der Bücher zuständig.

Aus der niederschriftlichen Befragung des weiteren Prokuristen ***H.L.*** als Beschuldigter im Rahmen der Hauptverhandlung vom 30. Oktober 2012 ergibt sich, dass er seine Berichte an die Abteilung „***T*** International“ geschickt hat, welche dann den Bericht prüfte, da **ohne ein Okay** von „***T*** International“ nichts ging. ***H.L.*** war ***M.R.*** unterstellt. Sein Finanzbericht ging an ***M.R.***, personell und sachlich/fachlich musste dieser Bericht an die Abteilung „***T*** International“ an den „Group Finance“-Manager gehen.

Was **Buchungen** betrifft hat Prokurist ***H.L.*** von ***M.R.*** keine Weisungen bekommen, sehr wohl aber unzählige Weisungen von der Abteilung „***T*** International“. Darüber kann ***H.L.*** Mails vorlegen.

Von „***T*** International“ hat es gewisse Dinge mit Vorgabe für die Länder einzubuchen gegeben, die in der Holding Vereinbarungen hatten, wie Österreich und Marokko. Vom Umstand, dass in der Bf. plötzlich Tochtergesellschaften sind, hat ***H.L.*** noch in der „***LandX*** Zeit“ Kenntnis erlangt.

Für die Tochterfirmen der Bf. „*hat sich keiner in der Bf. gekümmert*“, da für die Tochtergesellschaften Betreuer mit „***Konzern-Managements***“ eingesetzt wurden. Diese Betreuer im ***Konzern-Managements*** haben mitgeteilt, was verbucht wird und was nicht. Ansprechpartner dieser Tochterfirmen war ***W.K.*** von der Abteilung „***T*** International“.

H.L. hat die Anweisung bekommen, dass es dort eine Beteiligung gibt oder dass man eine Forderung erlassen muss zB in Italien, wo es Forderungen von 5 bis 10 Millionen Euro gab. Darüber gibt es auch Korrespondenzen. Die dafür erforderliche Buchung wurde technisch mit den Kollegen der Abteilung „***T*** International“ besprochen.

Aus der niederschriftlichen Befragung von ***W.K.*** als Zeuge im Rahmen der Hauptverhandlung vom 6. November 2012 ergibt sich, dass sich Prokurist ***M.R.*** „*nur um das operative Geschäft kümmern sollte, das hat nichts mit der HOLDING zu tun*“. Prokurist ***H.L.*** war zuständig für die Bücher in Österreich und auch für Holdings oder Beteiligungen. Prokurist ***H.L.*** war zuständig für die Bücher in Österreich und auch für Holdings oder Beteiligungen.

Für Fragen, welche Beteiligungen *halten* wir, welche *kaufen* wir und für Fragen, welche die Holding-Anteile *veräußert* werden, war ***E.R.***, welche Dienstnehmerin bei der ***A-SAS*** war, zuständig. ***E.R.*** hatte auch nach ***H*** zu berichten.

Nach der niederschriftlichen Auskunft des GF ***W.K.*** hat das laufende Geschäft in Österreich nichts mit der Holding zu tun. Dementsprechend war die Holding-Tätigkeit der Bf. nicht in den MPS-Berichten (Monthly Profit Standings) nicht erfasst.

Die ***I-GmbH*** war nach der schriftlichen Zeugenaussage des ***W.K.*** eine „Joint-Venture“-Firma, die vom vorhergehenden Eigentümer gegründet wurde, hinsichtlich derer die Bf. (zuerst) einen Anteil von 51% übernommen hat. Für die ***I-GmbH*** war ***G.G.*** als „General Manager“ verantwortlich, der für das Unternehmen zuständig war und für 5 Länder arbeitet.

Sollte man sich im operativen Teil der Holding dafür entscheiden, Geschäftsanteile zu veräußern, dann würde ***E.R.*** das mit dem Konzern besprechen.

Die Rekapitalisierungen in Italien hat nach ***W.K.*** seine Rechtsabteilung, das „Legal Department“ beschlossen und erfolgte nach italienischem Recht. Das Geld fließen muss, erfolgt nach Anweisung von ***E.R.*** bzw. auf Anweisung von Leuten, die dafür verantwortlich sind. ***W.K.*** kann keine Namen nennen, da er sich nicht sicher ist, dass es die richtigen sind. Für den Holdingbereich war auf der technischen Seite für Buchungen ***H.L.*** zuständig und „technisch musste an ***E.R.*** berichtet werden“.

Der weiters als Zeuge befragte steuerliche Vertreter ***I.M.*** (PwC) hat eine Holdingfunktion iSe eine Stabsstelle bei der Bf., welche ein Controlling ausübe oder sich im weitesten Sinne mit diesen Tochtergesellschaften befasst, als solche nie wahrgenommen. Dies insbesondere, als er unter „Holdingfunktion“ versteht, dass Mitarbeiter der Bf. für die Tochtergesellschaften Leistungen erbringen, was jedoch nicht der Fall war.

Aus der niederschriftlichen Befragung von ***E.R.*** vom 11. Jänner 2013 ergibt sich, dass diese erst im Juni 2009 als Arbeitnehmerin der Holdinggesellschaft ***A-SAS*** in diesen Konzern gekommen und als Finanzdirektorin von ***T*** tätig war. ***E.R.*** hatte mit den strategischen Finanzen der Gruppe zu tun und war für die Integration der Gesellschaften in den Konzern verantwortlich. ***E.R.*** war auch Unterstützung des Geschäftsführers ***W.K.***, um ihn auf bestimmte Zahlen aufmerksam zu machen.

E.R. hält fest, dass jeder (lokale) Finanzdirektor jeder einzelnen Tochtergesellschaft für das monatliche Reporting verantwortlich ist, dass 3 Tage nach Abschluss des Monats zu erstellen und nach ***H*** zu schicken war.

E.R. machte zuvor eine Analyse dieser Zahlen bzw. eine analytische Überprüfung dieser Zahlen. Dabei werden die Budgetzahlen mit der Performance des Vorjahres, mit dem Vergleichszeitraum des Vorjahres verglichen. Falls es Schwankungen/Änderungen gibt, diskutiert sie das mit dem lokalen Finanzdirektor. Nach dieser Diskussion gibt ***E.R.*** ihr „okay“ dafür, dass diese Budgetzahlen der lokalen Gesellschaft nach ***H*** übermittelt werden können. ***E.R.*** wird dabei vom lokalen Finanzdirektor am Laufenden gehalten. ***E.R.*** hält ebenso fest, dass es bei der Bf. kein „Holdingteam“ gegeben hat, dass die Bf. zwar Beteiligungen hält, aber *„keine Holdingfunktion hat“*. Anweisungen an die Bf. betreffend diverse Beteiligungen können daher nur von ***H*** aus gekommen sein. So die Bf. Kosten einer beteiligten Gesellschaft (vorerst) getragen hat, dann wurden diese Kosten von der Bf. an die weiteren Beteiligungsgesellschaften weiterfakturiert.

Bei der Bf. hat es nach der Aussage von ***E.R.*** einen Angestellten gegeben, der für die internationale Koordinierung zuständig war. Dessen Kosten musste die Bf. zahlen, diese Kosten wurden aber von der Bf. an ***A-SAS*** refakturiert. Die Beauftragung dazu kam vom Team des ***W.K.***, dessen Team ***E.R.*** angehörte.

Aus der Aussage des niederschriftlich als Zeuge befragten ***C.S.*** ergibt sich, dass dieser von 2006 bis 2009 bei ***AR-AG*** beschäftigt war. ***C.S.*** war als internationaler Controller tätig. ***C.S.*** verweist auf den Umstand, dass unterhalb des EBITs bzw. operativen Bereichs, im Finanzbereich Zins- und Steuerpositionen *„nur in Abstimmung mit ihm und „T International“ und der BSV Gruppe gebucht worden“*. Dazu hat es klare Anweisungen gegeben, dass eben Konten nur für bestimmte Dinge gebucht werden.

Er hält ebenso fest, dass ***W.K.*** der CEO der ***T***-Gruppe war. Wenn es eine Buchungsanweisung gab, dann war ***H.L.*** als „Finance-Director“ da und hat sich mit „Group-Legal“ und „Group International“ abgestimmt. Die Tochtergesellschaften „*waren absolut neutral für die Bf.*“.

Im September des jeweiligen Jahres wurden die Budgets und die lokale Arbeit mit einer großen Detaillierung in ***H*** präsentiert und abgestimmt. Dann hat es in ***H*** aufgrund der Ergebnisse der Präsentationen Vorschläge und Anweisungen für zusätzliche Investitionen gegeben. ***E.R.*** war dann die Nachfolgerin von ***C.S.***. ***C.S.*** war bei ***T*** bis 02/2008 lokaler Finanzdirektor, ab 02/2008 Geschäftsführer in der Schweiz und ist seit 2/2009 internationaler Controller bei ***T***.

Die Verwaltung der Beteiligungen der Bf. oblag nach ***C.S.*** der „Group Finance“ (Vorstand: ***I.C.***, beschäftigt bei ***F-SNC***) und der „Group Legal“ (Vorstand: ***M.S.***), der ***LandX*** Gesellschaft „***T*** Services“.

4.2 rechtliche Würdigung:

4.2.1 zur Fremdüblichkeit des Darlehens:

In Zusammenhang mit dem Erwerb der weiteren 49% der Geschäftsanteile an ***I-GmbH*** von ***L-Ltd*** und ***B-Ltd*** um den Gesamtpreis von EUR 11.379.470,02 (d.s. EUR 5.759.344,00 Geschäftsanteil betreffend ***B-Ltd*** und EUR 5.620.126,00 betreffend ***L-Ltd***) wurde der Bf. mit „Loan Agreement vom 8. Juli 2009“ von ***A-BV*** (***A-BV***) ein endfälliges Darlehen iHv EUR 12.379.470,02 mit einer Fälligkeit bis 8. Juli 2019 gewährt. Das zu Grunde liegende „Loan Agreement vom 8. Juli 2009“ wurde von Vertretern der Bf. als auch von Vertretern der ***A-BV*** (***A-BV***) unterzeichnet.

Mit Loan Agreement vom 8. Juli 2009 wurde eine Verzinsung in Höhe von 7,855% p.a. vereinbart und dieses Darlehen vorzeitig in den Jahren 2013 und 2014 mitsamt Zinsen Gänze rückgezahlt, obgleich eine Endfälligkeit dieses Darlehens bis 2019 vereinbart war.

Das Ansteigen der Salden zu den Bilanzstichtagen 2010 und 2011 war **ausschließlich** auf kumulierte bzw. **gestundete Zinsen**, die den Darlehensbetrag entsprechend erhöhten und nicht auch auf weitere Ausgaben, zurückzuführen.

Für das Wirtschaftsjahr 2009 verfügte die Bf. nach der vorliegenden Bilanz zum 31.12.2009 auch noch über eine Eigenkapitalquote in Höhe von 24,01%.

Im vorliegenden Fall ist somit eine ausreichende Publizität und Klarheit des mit ***A-BV*** geschlossenen Loan Agreements vom 8. Juli 2009 gegeben und bei einem Zinssatz von 7,855% p.a. von einer marktkonformen Verzinsung des Gesellschafterfremdkapitals auszugehen.

Die Zinsaufwendungen aus dem Loan Agreement vom 8. Juli 2009 werden daher – ungeachtet der Frage, ob die Bf. hinsichtlich der Beteiligung an der ***I-GmbH*** deren wirtschaftliche Eigentümerin wurde – als Betriebsausgaben zum Abzug zugelassen.

Aufgrund einer Eigenkapitalquote für das Wirtschaftsjahr 2009 in Höhe von 24,01% ist nach Auffassung des erkennenden Senates nicht von einer zu geringen Eigenkapitalausstattung auszugehen, die die Annahme von verdeckten Eigenkapital nach sich ziehen könnte (vgl. Marschner, a.a.O., S. 288). Darüber hinaus dominieren in der jüngeren Rechtsprechung des VWGH zum verdeckten Eigenkapital Aspekte des Fremdvergleichs die jeweiligen Entscheidungen im Einzelfall (vgl. UFS 10.3.2005, GZ. RV/1035-W/02).

Es werden daher die nachstehenden Zinsaufwendungen der Jahre 2009 bis 2011 zum Abzug zugelassen:

Bezeichnung:	2009	2010	2011
Fremdkapitalzinsen:	445.512,68	983.102,79	1.002.119,81
Betriebsausgaben:	445.512,68	983.102,79	1.002.119,81

4.2.2 wirtschaftliches Eigentum an den Geschäftsanteilen der *I-GmbH***:**

Gemäß § 21 Abs. 1 BAO ist für die Beurteilung abgabenrechtlicher Fragen in wirtschaftlicher Betrachtungsweise der wahre wirtschaftliche Gehalt und nicht die äußere Erscheinungsform des Sachverhaltes maßgebend.

Gemäß § 24 Abs. 1 BAO gelten für die Zurechnung der Wirtschaftsgüter bei der Erhebung von Abgaben, soweit in den Abgabenvorschriften nicht anderes bestimmt ist, folgende Vorschriften:

- a) Wirtschaftsgüter, die zu treuen Händen für einen Treugeber erworben worden sind, werden dem Treugeber zugerechnet.
- b) Wirtschaftsgüter, über die jemand die Herrschaft gleich einem Eigentümer ausübt, werden diesem zugerechnet.

Nach § 20 Abs. 1 GmbHG sind die Geschäftsführer der Gesellschaft gegenüber verpflichtet, alle Beschränkungen einzuhalten, die in dem Gesellschaftsvertrage, durch Beschluss der Gesellschafter, oder in einer für die Geschäftsführer verbindlichen Anordnung des Aufsichtsrates für den Umfang ihrer Befugnis, die Gesellschaft zu vertreten, festgesetzt sind.

Nach § 20 Abs. 2 GmbHG hat gegen dritte Personen eine Beschränkung der Vertretungsbefugnis keine rechtliche Wirkung. Dies gilt insbesondere für den Fall, dass die Vertretung sich nur auf gewisse Geschäfte oder Arten von Geschäften erstrecken oder nur unter gewissen Umständen oder für eine gewisse Zeit oder an einzelnen Orten stattfinden soll,

oder dass die Zustimmung der Gesellschafter, des Aufsichtsrates oder eines anderen Organes der Gesellschaft für einzelne Geschäfte gefordert wird.

Sind nach § 115 Abs. 1 GmbHG rechtlich selbständige Unternehmen zu wirtschaftlichen Zwecken unter einheitlicher Leitung zusammengefasst, so bilden sie einen Konzern; die einzelnen Unternehmen sind Konzernunternehmen.

Steht nach § 115 Abs. 2 GmbHG ein rechtlich selbständiges Unternehmen auf Grund von Beteiligungen oder sonst unmittelbar oder mittelbar unter dem beherrschenden Einfluss eines anderen Unternehmens, so gelten das herrschende und das abhängige Unternehmen zusammen als Konzern und einzeln als Konzernunternehmen.

Das wirtschaftliche Eigentum wird als Ausfluss der wirtschaftlichen Betrachtungsweise angesehen (vgl. VwGH 9.6.1986, Zl. 84/15/0229). Wirtschaftlicher Eigentümer ist derjenige, dem bei wirtschaftlicher Anknüpfung des Abgabentatbestandes ein Wirtschaftsgut zuzurechnen ist. Der Begriff des wirtschaftlichen Eigentums ist dabei in Judikatur und Literatur gebräuchlich (vgl. VwGH 17.11.2004, Zl. 2000/14/0142; Zorn, Geschäftsführung, 29; Stoll, BAO, S. 283).

Wirtschaftlicher Eigentümer ist idR der zivilrechtliche Eigentümer (vgl. VwGH 8.7.2009, Zl. 2006/15/0264; 25.11.2009, Zl. 2008/15/0039; 31.5.2011, Zl. 2008/15/0153; 20.3.2014, Zl. 2011/15/0120); 27.11.2020, Zl. Ra 2019/15/0162).

Zivilrechtliches und wirtschaftliches Eigentum fallen auseinander, wenn ein anderer als der zivilrechtliche Eigentümer die positiven Befugnisse, die Ausdruck des zivilrechtlichen Eigentums sind, wie insbesondere *Gebrauch, Verbrauch, Veränderung, Belastung und Veräußerung*, auszuüben in der Lage ist, und wenn er zugleich den negativen Inhalt des Eigentumsrechts, nämlich den Ausschluss dritter von der Einwirkung auf die Sache geltend machen kann (vgl. VwGH 29.7.2010, Zl. 2007/15/0248; 31.5.2011, 2008/15/0153; 20.3.2014, Zl. 2011/15/0120); 19.10.2016, Zl. Ra 2014/15/0039; 27.11.2020, Zl. Ra 2019/15/0162). Für die Frage des wirtschaftlichen Eigentums ist insbesondere von Bedeutung, wer die Chance von Wertsteigerungen und das Risiko von Wertminderungen hat (vgl. VwGH 27.11.2020, Ra 2019/15/0162; 13.9.2018, Zl. Ra 2018/15/0055; 25.1.2017, Zl. Ra 2014/13/0029).

Der Begriff der „Anschaffung“ ist nach allgemeinen steuerlichen Grundsätzen zu verstehen; es kommt daher auf den Erwerb des wirtschaftlichen Eigentums an (vgl. VwGH 3.9.2019, Zl. Ra 2018/15/0052).

Wirtschaftliches Eigentum an einer Sache setzt gemäß § 24 Abs. 1 lit. d BAO voraus, dass der wirtschaftliche Eigentümer die Herrschaft über die Sache gleich einem Eigentümer ausübt. Er muss aufgrund eines Rechtsanspruches auf den Besitz der Sache in der Lage sein, mit dieser Sache wie ein Eigentümer zu schalten und zu walten (vgl. VwGH 3.4.1984, Zl. 83/14/0143).

Ein Auseinanderfallen von *wirtschaftlichem* und *zivilrechtlichen Eigentum* kann daher nach der Rechtsprechung **nur in Ausnahmefällen** angenommen werden (vgl. Lehner, Übergang des wirtschaftlichen Eigentums mit dem Verfügungsgeschäft (Closing), GES 2023, Heft 4, S. 197).

Sind rechtlich selbständige Unternehmen zu wirtschaftlichen Zwecken unter einheitlicher Leitung zusammengefasst, so bilden sie gemäß § 115 GmbHG einen **Konzern**; die einzelnen Unternehmen sind Konzernunternehmen. Steht ein rechtlich selbständiges Unternehmen aufgrund von Beteiligungen oder sonst unmittelbar oder mittelbar unter dem beherrschenden Einfluss eines anderen Unternehmens, so gelten das herrschende und das abhängige Unternehmen zusammen nach § 115 Abs. 2 GmbHG als Konzern und einzeln als Konzernunternehmen (vgl. Lehner, GES 2023, S. 199).

Für die Frage des wirtschaftlichen Eigentums ist insbesondere von Bedeutung, wer die Chance von Wertsteigerungen und das Risiko von Wertminderungen trägt (vgl. VwGH 25.1.2017, Zl. Ra 2014/13/0029; 13.9.2018, Zl. Ra 2018/15/0055).

Nach hA ist bei einer selbständigen (unabhängigen) Gesellschaft von einem Gleichlauf von Gesellschafter- und Gesellschaftsinteresse auszugehen, während bei einer abhängigen Gesellschaft dies nicht mehr ohne Weiteres vorausgesetzt werden kann, weil der Gesellschafter seine Einflussmöglichkeiten zur Verfolgung gesellschaftsfremder unternehmerischer Interessen nutzt oder nutzen könnte (vgl. Straube/Ratka/Rauter, WK GmbHG, § 115, Rz. 16).

Nach der zum *Markenrecht* ergangenen Rechtsprechung ist das wirtschaftliche Eigentum nicht vorrangig dadurch geprägt, wer Chancen und Risiken überwiegend hat, vielmehr ist maßgeblich, ob die dem zivilrechtlichen Eigentümer **verbleibende Rechtsposition** wirtschaftlich noch **ins Gewicht fällt** (vgl. VwGH 27.11.2020, Zl. Ra 2019/15/0162).

Die Frage, ob eine **Treuhand** vorliegt, ist nach der Rechtsprechung des VwGH keine Frage, die nach steuerlichen Grundsätzen zu beantworten ist, sondern richtet sich **nach** den zivilrechtlich **abgeschlossenen Vereinbarungen** (vgl. VwGH 13.9.2018, Zl. Ra 2018/15/0055 mwN).

Wirtschaftliches Eigentum in Form von Treuhand ist gegeben, wenn jemand als Treuhänder *Rechte übertragen* erhält, die er im eigenen Namen, aber aufgrund einer besonderen obligatorischen Bindung zu einer anderen Person (Treugeber) *nur in einer bestimmten Weise ausüben* soll (vgl. Apathy in Schwimann/Kodek, ABGB, § 1002, Rz. 9).

Auch das Institut der *Vereinbarungstreuhand* ist zivilrechtlich anerkannt: in diesem Fall vereinbaren Treugeber und Treuhänder, dass der Treuhänder einen bereits von ihm gehaltenen Gesellschaftsanteil zukünftig nur noch treuhänderisch für den Treugeber hält. Im Fall der Vereinbarungstreuhand soll somit erst durch die Treuhandvereinbarung die

Verschiebung der wirtschaftlichen Zugehörigkeit bewirkt werden, also die bisher auf eigene Rechnung gehaltenen Rechte in Hinkunft auf Rechnung des Treugebers gehalten werden (vgl. VwGH 13.9.2018, Zl. Ra 2018/15/0055).

Auch bei einer (verdeckten) Treuhandenschaft ist das wirtschaftliche Eigentum am Treuhandvermögen dem Treugeber zuzurechnen (vgl. VwGH 16.3.1989, Zl. 89/14/0024; 20.9.1988, Zl. 87/14/0167). Dem Treugeber kommt die Berechtigung zur Nutzung des Treuguts kraft seiner Stellung als wirtschaftlicher Eigentümer von vornherein zu (vgl. VwGH 27.11.2020, Zl. Ra 2019/15/0162).

Auch ein *Gesellschaftsanteil* kann von einem Treuhänder für einen Dritten als Treugeber gehalten werden. Der Anteil wird dabei wirtschaftlich auf Rechnung des Treugebers gehalten, womit der Treugeber zum „wirtschaftlichen Eigentümer“ des Anteils wird (vgl. Karollus in Buchegger, Österreichisches Insolvenzrecht, Erster Zusatzband, § 7 EKEG, Rz. 3).

Im vorliegenden Fall hat die Bf. nach Punkt 2.1.3 des Settlement Agreements vom 22. Mai 2009 anlässlich des Erwerbs von weiteren 49% der Geschäftsanteile an ***I-GmbH*** diese Geschäftsanteile zusammen mit allen damit verbundenen Rechten und Pflichten erworben, miteinschließlich aller Dividendenansprüche auf Gewinne aus früheren Geschäftsjahren und dem laufenden Geschäftsjahr, die bis zum Abschlussdatum nicht ausgeschüttet wurden.

In den Punkten 2.1.4 und 2.1.5 sichern ***B-Ltd*** und ***L-Ltd*** jeweils zu, das volle Eigentumsrecht über die Geschäftsanteile an der ***I-GmbH*** zu verfügen.

Auch hinsichtlich des bereits mit Kaufvertrag vom 4. Dezember 2003 erfolgten Erwerbs von 51% der Geschäftsanteile der ***I-GmbH*** um EUR 6.007.875,00 von der Muttergesellschaft ***T-SAS*** ist nach Auffassung des erkennenden Senates nicht davon auszugehen, dass die Rechtsposition der Bf. als zivilrechtliche Eigentümerin wirtschaftlich nicht mehr ins Gewicht fallen würde (vgl. VwGH 27.11.2020, Zl. Ra 2019/15/0162).

Insbesondere wird seitens der belangten Behörde auch nicht dokumentiert, dass die Bf. ihr Stimmrecht in irgendeiner Weise für die ***T-SAS*** ausübt oder in ihrem Dispositionsrecht derart eingeschränkt wäre, dass diese Geschäftsanteile nicht mehr der Bf. als deren wirtschaftliche Eigentümerin zuzurechnen wäre, da sie ihre Funktion als Gesellschafterin „nur in der Art eines Treuhänders ausüben“ könne.

Dass sich keine Zahlungsbelege für den Erwerb der weiteren 49% der Geschäftsanteile an der ***I-GmbH*** in der Buchhaltung der Bf. finden, ist letztlich darin begründet, dass eine andere Konzerngesellschaft die Zahlung dieses Kaufpreises übernahm.

Dass Entscheidungen über Erwerb/Veräußerung von Beteiligungen sowie Buchungen betreffend den „Holdingbereich“ unter Einbindung der Abteilung „***T*** International“ (Leitung: ***W.K.***) erfolgten, ist Ausdruck der Zugehörigkeit der Bf. zum ***T***-Konzern.

Bedingt durch den Umstand, dass ***W.K.*** einerseits mit der Geschäftsführung der Bf. betraut und andererseits auch zum CEO der gesamten ***T***-Gruppe bestellt war, können Entscheidungen des ***W.K.*** im Finanzbereich der Bf. nach Auffassung des erkennenden Senates nicht ausschließlich seiner Funktion als CEO der gesamten ***T***-Gruppe zugerechnet werden.

Soweit im Memorandum of Understanding vom 28.12.2001 die ***T-SAS*** als Vertragspartnerin für die Put-Option aufscheint, ist dies letztlich darin begründet, dass die Bf. erst 2003 51% der Geschäftsanteile an der ***I-GmbH*** erworben hat.

Im vorliegenden Fall ergibt sich aus den schriftlichen festgehaltenen Zeugenaussagen im Rahmen des gerichtlichen Strafverfahrens betreffend ***M.R.*** und ***H.L.*** hinsichtlich der in Rede stehenden Beteiligungen der Bf. an den osteuropäischen Gesellschaften, dass das *Beteiligungsmanagement* im Konzern zentral in rechtlicher Hinsicht durch die ***LandX*** Gesellschaft „***T*** Services“ beratend vorbereitet und mit der Konzern-Abteilung „***T*** International“ abgestimmt wurde.

Aus der Zeugenaussage vom ***H.L.*** ergibt sich lediglich, dass Verbuchungen „im internationalen Bereich“ die ausländischen Beteiligungen betreffend stets in Abstimmung und vorheriger Beratung mit der Konzernabteilung „***T*** International“ erfolgten, zu deren Leiter zugleich der Geschäftsführer der Bf., ***W.K.***, bestellt war.

Dem bei der Bf. anzusiedelnden wirtschaftlichen Eigentum steht auch nicht entgegen, dass „lokale Kosten“ im EBIT bleiben und „nicht lokale Kosten“ entweder unterhalb vom EBIT verbucht oder direkt weiterverrechnet werden.

So sich aus den schriftlichen Zeugenaussagen ergibt, dass insbesondere Buchungen im Finanzbereich mit anderen Konzernabteilungen abgestimmt werden mussten, ist für sich alleine nach Auffassung des erkennenden Senates noch nicht geeignet, wirtschaftliches Eigentum der Bf. an der ***I-GmbH*** in Abrede zu stellen.

Im vorliegenden Fall sind keine hinreichenden Anhaltspunkte dafür vorhanden, dass die Bf. als Alleingesellschafterin der ***I-GmbH*** nicht über das alleinige Stimmrecht verfügte, nicht die Chance auf Wertsteigerungen hatte und auch nicht das Risiko des Wertverlustes der Beteiligung getragen hätte und ihre Entscheidungsbefugnis über die Geschäftsanteile an der ***I-GmbH*** nur in der Art eines Treuhänders ausüben konnte. Insbesondere ergeben sich nach Auffassung des erkennenden Senates keine weiteren Anhaltspunkte für das Vorliegen einer offenen bzw. verdeckten Treuhandschaft, wo die Bf. nur als Treuhänderin für die ***T-SAS*** agierte.

So im vorliegenden Fall nach Auffassung der BP das wirtschaftliche Eigentum an den Gesellschaftsanteilen der ***I-GmbH*** bei der ***T-SAS*** und nicht bei der Bf. selbst

angesiedelt sei, da Dividenden nur bei der Schweizer Tochtergesellschaft erzielt und das wirtschaftliche Risiko der Bf. durch Patronatserklärungen abgesichert werde, ist dies nach Auffassung des erkennenden Senates ebenfalls nicht geeignet, ein wirtschaftliches Eigentum an den Geschäftsanteilen der ***I-GmbH*** der Bf. in Abrede zu stellen, da dieses bei der ***T-SAS*** angesiedelt sei.

In diesem Zusammenhang ist weiters darauf zu verweisen, dass die seitens der ***AH-BV***/**ML*** abgegebene *Patronatserklärung* vom 16. September 2011 in Form eines sog. „Support Letters“ nur bis zum Zeitpunkt der Feststellung des Jahresabschlusses zum 31.12.2011 Gültigkeit hat.

Der Umstand, dass die *osteuropäischen Gesellschaften* nicht vom österreichischen Lager beliefert werden, wird für die Frage der Zurechnung des wirtschaftlichen Eigentums an den Geschäftsanteilen der ***I-GmbH*** zur Bf. als nicht wesentlich erachtet.

Dass Entscheidungen auf Konzernebene betreffend die Rekapitalisierungen der Tochtergesellschaften in Italien von seiner Konzernabteilung „Legal Group“ bzw. „Legal Department“ als Teil der übergeordneten Konzernabteilung „***T*** International“ getroffen wurden, steht der Frage des wirtschaftlichen Eigentums der Bf. an ***I-GmbH*** nicht entgegen. Demgemäß hält der mit 11. Jänner 2013 als Zeuge befragte ***C.S.*** zur Frage, wer für die Bewirtschaftung der in Rede stehenden Beteiligungen zuständig gewesen sei, fest, dass „Group Finance“ und „Group Legal“, beide Abteilungen Teil von ***T*** International, keine lokale Verantwortung gehabt haben, ob Forderungen von einem bestimmten Betrag aufgelöst werden oder nicht.

Ungeachtet der Frage des Erwerbs des wirtschaftlichen Eigentums an den Geschäftsanteilen an der ***I-GmbH*** durch die Bf. war das dem Beteiligungserwerb zugrunde liegende „Loan Agreement“ vom 8. Juli 2009 – wie bereits in Punkt 4.2.1 ausgeführt – als fremdübliches Darlehen anzusehen, dessen Zinsaufwendungen 2009 bis 2011 zum Abzug zugelassen werden.

5. Nichtvorliegen von Missbrauch iSd § 22 BAO:

Gemäß § 22 Abs. 1 BAO kann durch Missbrauch von Formen und Gestaltungsmöglichkeiten des bürgerlichen Rechtes die Abgabepflicht nicht umgangen oder gemindert werden.

Liegt ein Missbrauch (Abs. 1) vor, so sind nach Abs. 2 leg.cit. die Abgaben so zu erheben, wie sie bei einer den wirtschaftlichen Vorgängen, Tatsachen und Verhältnissen angemessenen rechtlichen Gestaltung zu erheben wären.

Als Missbrauch iSd § 22 BAO wird eine rechtliche Gestaltung angesehen, die im Hinblick auf die wirtschaftliche Zielsetzung ungewöhnlich und unangemessen ist und nur aufgrund der damit

verbundenen Steuerersparnis verständlich wird (vgl. VwGH 26.4.2012, Zl. 2009/15/0220; 9.12.2004, Zl. 2002/14/0074 mwN).

Die Anwendung von § 22 BAO setzt einen steuerlichen Vorteil aufgrund der gewählten Gestaltung voraus, welchen die Behörde zu ermitteln hat. Der Steuervorteil muss jedoch nicht beim belangten Steuerpflichtigen verwirklicht werden, da es bereits ausreicht, wenn dieser bei einem anderen Steuerpflichtigen entsteht (vgl. VwGH 2.8.2000, Zl. 98/13/0152).

Da im vorliegenden Fall die Beteiligungen an ***N.I.***, ***N.Ib.*** und ***I-GmbH*** der Bf. als wirtschaftliche Eigentümerin zuzurechnen waren, ist nach Auffassung erkennenden Senates kein Missbrauch im Sinne des § 22 BAO gegeben.

Soweit die BP einen Missbrauch iSd § 22 BAO in einer *Kette von Rechtshandlungen* erblickt, dass die Geschäftsanteile an der ***I-GmbH*** durch die Bf. erworben, bei anderen Gesellschaften Forderungsabtretungen zum Nominale bei geringer Eigenmittelausstattung erfolgten und weitere Finanzierungen durch Zuschüsse erfolgten, ist darauf zu verweisen:

Soweit die Bf. im vorliegenden Fall in den Jahren ab 2006 Zuschüsse und Forderungsverzichte im Gesamtbetrag von EUR 98.983.000 an ***N.I.*** gewährte, wo die gewährten Zuschüsse wieder handelsbilanzmäßig abgeschrieben wurden, da man offenbar nicht mit einer Rückzahlung dieser Zuschüsse rechnete, so waren diese handelsbilanzmäßigen Abschreibungen mit keinen steuerlichen Auswirkungen verbunden.

Gleiches gilt für den Erwerb von Forderungen iHv EUR 3.400.000,00 bzw. EUR 8.700.000,00 von ***F-SNC*** bzw. ***A-SAS*** zwecks Refinanzierung der Beteiligung der Bf. an ***N.Ib.***, welche zusammen mit einer bereits bestehenden Forderung iHv EUR 5.800.000,00 in zusätzliches Eigenkapital iHv EUR 17.900.000,00 umgewandelt und noch im gleichen Jahr zur Gänze abgeschrieben wurden. Auch diese Abschreibung war nach den Feststellungen der BP nicht steuerlich wirksam.

Auch aus den in den Jahren 2003 und 2009 erfolgten Erwerben von 51% bzw. 49% der Geschäftsanteile an ***I-GmbH*** hat die Bf. keine steuerlichen Vorteile erzielt. Dies insbesondere, da der im Jahre 2009 erfolgte Erwerb von 49% der Geschäftsanteile an der ***I-GmbH*** von ***L-Ltd*** und ***B-Ltd*** lediglich mit Zinsaufwendungen aus dem Loan Agreement vom 8. Juli 2009 verbunden war.

Wie bereits in Punkt 4.2.1 dieser Entscheidung ausgeführt, wird das mit der ***A-BV*** geschlossene und damit verbundene Loan Agreement vom 8. Juli 2009 aufgrund ausreichender Publizität und marktkonformer Verzinsung als fremdüblich angesehen und die damit zusammenhängenden Zinsen zum Abzug zugelassen.

Insbesondere kann den Ausführungen der BP nicht gefolgt werden, dass kein fremdüblicher Grund für den Erwerb der Geschäftsanteile an der ***I-GmbH*** durch die Bf. ersichtlich sei,

wenn die osteuropäischen Gesellschaften idR nicht vom österreichischen Lager aus beliefert werden. Es wird in diesem Zusammenhang als nachvollziehbar angesehen, dass die Bf. als zentrale Holdinggesellschaft für die nicht***LandX*** Tochtergesellschaften etabliert werden.

Ebensowenig kann in dem Umstand der Darlehensfinanzierung des Erwerbes der weiteren 49% der Geschäftsanteile an der ***I-GmbH*** durch ein Darlehen der ***A-BV*** mittels Loan Agreement vom 8. Juli 2009 ein Missbrauch iSd § 22 BAO erblickt werden.

Der Beschwerde wird hinsichtlich der geltend gemachten Zinsaufwendungen der Jahre 2009 bis 2011 aus dem „loan agreement“ vom 8. Juli 2009 Folge gegeben und die Zinsaufwendungen iHv EUR 445.512,68 (2009), EUR 983.102,79 (2010) und EUR 1.002.119,81 (2011) zum Abzug zugelassen.

6. Verbindlichkeiten iZm Gutscheineinlösungen – Jahr 2011:

Im vorliegenden Fall ist strittig, ob eine Gutscheinverbindlichkeit für bereits verkaufte, aber nicht vom Kunden eingelöste Geschenkgutscheine anteilig aufzulösen ist, wenn mit einer Einlösung der verkauften, nicht eingelösten Gutscheine zu einem bestimmten Prozentsatz mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit nicht (mehr) zu rechnen ist.

Dem wird seitens der Bf. entgegengehalten, dass zivilrechtlich eine Verpflichtung zur Einlösung dieser Gutscheine für einen Zeitraum von 30 Jahren besteht.

6.1 zu Grunde liegender Sachverhalt:

Im vorliegenden Fall wies die Bf. in ihrer Bilanz des Jahres 2011 eine Gutscheinverbindlichkeit für verkaufte, noch nicht eingelöste Gutscheine im Nominale der seinerzeit ausgegebenen Gutscheine aus. Diese Verbindlichkeit beinhaltete somit zur Gänze auch jene verkauften, nicht eingelösten Gutscheine, die vor mehr als drei Jahren ausgegeben wurden.

Die ältesten Teile der Gutscheine stehen mit den im bereits im Jahre 2006 ausgegebenen Gutscheinen in Zusammenhang. Die Gutscheinverbindlichkeit wurde von der Bf. nicht abgezinst.

Im Zuge der abgabenbehördlichen Prüfungen für das Jahr 2011 wurde seitens der BP die Auffassung vertreten, dass Gutscheine, die älter als drei Jahre seien, nicht mehr eingelöst werden und somit in wirtschaftlicher Betrachtungsweise für die Bf. keine Verbindlichkeit mehr bestehe.

Im Zuge der abgabenbehördlichen Prüfung für das Jahr 2011 wurde demnach wie folgt eine Bewertung der Gutscheinverbindlichkeit zum 31.12.2011 vorgenommen:

Gutschein-Verbindlichkeit zum 31.12.2011:	Betrag:
Höhe der RSt zum 31.12.2011 aus Gutscheinen 2006-2009:	770.022,80
Höhe der RSt zum 31.12.2010 aus Gutscheinen 2006-2008:	- 533.746,65
Differenz:	236.276,15

Im Zuge der weiteren abgabenbehördlichen Prüfung für die – hier nicht streitgegenständlichen Folgejahre 2012 bis 2014 – wurde weiters festgestellt, dass ab dem 3. Jahr der Ausgabe der Gutscheine die Einlöserate bei durchschnittlich 3% bzw. 2,75% der ausgegebenen Geschenkgutscheine stagniert.

6.2 rechtliche Würdigung:

Gemäß § 6 Z 3 EStG 1988 idF BGBl I 34/2010 sind Verbindlichkeiten gemäß Z 2 lit. a zu bewerten.

Nach § 6 Z 2 lit. a EStG 1988 sind nicht abnutzbares Anlagevermögen und Umlaufvermögen mit den Anschaffungs- oder Herstellungskosten anzusetzen. Ist der Teilwert niedriger, so kann dieser angesetzt werden. Bei Wirtschaftsgütern, die bereits am Schluss des vorangegangenen Wirtschaftsjahres zum Betriebsvermögen gehört haben, kann der Steuerpflichtige in den folgenden Wirtschaftsjahren den Teilwert auch dann ansetzen, wenn er höher ist als der letzte Bilanzansatz; es dürfen jedoch höchstens die Anschaffungs- oder Herstellungskosten angesetzt werden. Eine pauschale Wertberichtigung für Forderungen ist nicht zulässig.

Nach § 201 Abs. 1 UGB hat die Bewertung den Grundsätzen ordnungsgemäßer Buchführung zu entsprechen. Insbesondere ist nach § 201 Abs. 2 Z 4 UGB der Grundsatz der Vorsicht einzuhalten, insbesondere sind

- a) nur die am Abschlussstichtag verwirklichten Gewinne auszuweisen,
- b) erkennbare Risiken und drohende Verluste, die in dem Geschäftsjahr oder einem früheren Geschäftsjahr entstanden sind, zu berücksichtigen, selbst wenn die Umstände erst zwischen dem Abschlussstichtag und dem Tag der Aufstellung des Jahresabschlusses bekannt geworden sind,
- c) Wertminderungen unabhängig davon zu berücksichtigen, ob das Geschäftsjahr mit einem Gewinn oder einem Verlust abschließt.

Nach § 211 Abs. 1 UGB sind Verbindlichkeiten zu ihrem Rückzahlungsbetrag, Rentenverpflichtungen zum Barwert der zukünftigen Auszahlungen anzusetzen. Rückstellungen sind in der Höhe anzusetzen, die nach vernünftiger unternehmerischer Beurteilung notwendig ist. Im Rahmen der Bewertung ist auf den Grundsatz der Vorsicht (§ 201 Abs. 2 Z 4) Bedacht zu nehmen.

In der Literatur ist letztlich umstritten, ob Kaufgutscheine als *Verbindlichkeit* oder als *Rückstellung* auszuweisen sind. Obgleich nach herrschender Meinung Kaufgutscheine in der Bilanz als **Verbindlichkeit** im Ausmaß der **drohenden Belastung** zu erfassen sind, da sowohl der Grund als auch die Höhe der rechtlich entstandenen Verpflichtung am Bilanzstichtag feststehen (vgl. Winter/Wunsch, Die bilanzielle Behandlung von Gutscheinen, BÖB 2009, Heft 37, S. 8ff), sind sie hinsichtlich der zu bildenden Höhe von Eigenschaften gekennzeichnet, die **Rückstellungen** betreffen.

Eine Legaldefinition des Begriffes Verbindlichkeit findet sich weder im Steuerrecht noch im Unternehmensrecht. Eine **Verbindlichkeit** liegt vor, wenn Gläubiger einen durchsetzbaren Anspruch geltend machen können, der quantifizierbar ist und das Unternehmen wirtschaftlich belastet. Entscheidend ist dabei nicht ein zivilrechtliches Schuldverhältnis, sondern eine wirtschaftlich konkrete Belastung, d.h. dass eine zukünftige Aufwendung zu leisten ist, die nicht künftigen Erträgen zugerechnet werden kann (vgl. Ehgartner in Kanduth-Kristen/Marschner/ Peyerl/Ebner/Ehgartner – Jakom EStG, § 6, Rz. 102).

Rückstellungen sind definitionsgemäß wahrscheinlich oder sicher, aber hinsichtlich ihrer Höhe oder des Zeitpunkts ihres Eintritts unbestimmt (vgl. Denk, Die bilanzielle Behandlung von Gutscheinen nach nationalem Recht, SWK 7/2008, W 23).

Kaufgutscheine dienen meist als Geschenk und bilden im Regelfall den Wert ab, um den sie erworben wurden. Kaufgutscheine werden gegen Zahlung eines Entgelts ausgegeben, kommen als Waren- oder Wertgutscheine vor und berechtigen den Erwerber zum Erwerb von diversen Waren oder Dienstleistungen eines Unternehmens.

Der Begriff der Verbindlichkeit ist gesetzlich nicht definiert. Eine Abgrenzung der Verbindlichkeit zu Rückstellungen wird nach hA anhand des *Kriteriums der Ungewissheit* vorgenommen, welches entweder das *Entstehen* oder die *Höhe* betrifft. Sind Bestehen und Höhe der Verpflichtung sicher und ist lediglich die Fälligkeit noch nicht genau festgelegt, so ist eine Verbindlichkeit gegeben (vgl. Petritz, Passivposten für Gutscheinmünzen, RWZ 2006/80, S. 268ff).

Hinsichtlich von Geschenkgutscheinen ist zwar das Bestehen einer Verbindlichkeit zweifelsfrei gegeben, dies jedoch nicht hinsichtlich der *Höhe der Verpflichtung*, als eine Ungewissheit letztlich darin besteht, in welchem Ausmaß Geschenkgutscheine infolge Desinteresse, Verlust oder Verfall nicht eingelöst werden (vgl. Baborka, Ausgewählte Rückstellungen im Steuerrecht – Vergleich mit geltendem Handelsrecht und den EStRL 2000, RdW 2003, S. 190ff).

Aufgrund der Tatsache, dass zahlreiche Gutscheine aus verschiedenen Gründen wie Desinteresse, Verlust oder Verfall nie eingelöst werden, ist die Höhe des zu passivierenden Betrages ungewiss (vgl. Baborka, Ausgewählte Rückstellungen und das Steuerrecht, RdW 2003, S. 233). Die Höhe des Eintritts darf daher bei Kaufgutscheinen als unbestimmt angenommen

werden und die Bewertung der Gutscheine erfolgt demnach in einer Höhe, die „nach vernünftiger unternehmerischer Beurteilung notwendig ist (vgl. § 211 Abs. 1 zweiter Satz UGB).

Einlöseverpflichtungen aus entgeltlich ausgegebenen Gutscheinmünzen und Kaufgutscheinen begründen nach der Rechtsprechung des BFH eine Verbindlichkeit und keine Rückstellung; es handelt sich idR um dem Grunde und der Höhe nach ungewisse Verbindlichkeiten (vgl. BFH 22.11.1988, VIII R 62/85, BStBl II 1989, 359).

Die Verpflichtung zur Einlösung entgeltlich ausgegebener Warengutscheine („Gutscheinmünzen“) wird als Verbindlichkeit ausgewiesen, wiewohl die Inanspruchnahme nicht immer feststeht (vgl. Schubert in Beck Bilanz-Kommentar, § 249 HGB Rz. 43; BFH 22.11.1988, VIII R 62/85, BStBl II 1989, 359).

Eine erfolgswirksame Auflösung dieses Passivpostens kann daher nur dann erfolgen, wenn mit einer „**an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit**“ keine Inanspruchnahme mehr zu erwarten ist bzw. der Unternehmer eine Zahlung verweigern kann und will (vgl. Petritz, Passivposten für Gutscheinmünzen, RWZ 2006, S. 268ff).

Demgemäß hat der BFH ein Passivierungsverbot für Verbindlichkeiten bei fehlender wirtschaftlicher Erfüllungsverpflichtung normiert und für Verbindlichkeiten, die mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit nicht erfüllt werden müssen, ausgesprochen, dass diese weder in der Handels- noch in der Steuerbilanz passiviert werden dürfen (vgl. BFH 22.11.1988, Zl. VIII R 62/85, BStBl 1989 II, S. 359). Demnach war die Herausgeberin von Gutmünzen trotz des rechtlichen Bestehens der Einlöseverpflichtung zu den Bilanzstichtagen nicht berechtigt, sämtliche Verbindlichkeiten zu passivieren (vgl. BFH 22.11.1988, Zl. VIII R 62/85, BStBl 1989 II S. 359ff).

Dies ungeachtet des Umstandes, dass bei Verbindlichkeiten nach § 211 UGB der anzusetzende Erfüllungsbetrag durch den ursprünglichen Anschaffungswert als Wertuntergrenze begrenzt wird, da unrealisierte Gewinne nach Maßgabe des in § 201 Abs. 2 Z 4 UGB verankerten Vorsichtsprinzips nicht ausgewiesen werden dürfen (vgl. Urtz, UGB-Kommentar, § 211, Rz. 4)

Die Bewertung dieser Gutscheine erfolgt gemäß § 211 Abs. 1 Satz 2 UGB in der Höhe, die „nach vernünftiger unternehmerischer Beurteilung notwendig“ ist (vgl. Denk, Die bilanzielle Behandlung von Gutscheinen nach nationalem Recht, SWK 7/2008, W 23). Unter dem dabei zu berücksichtigenden Rückzahlungsbetrag ist jener Betrag zu verstehen, der vom Unternehmen künftig zur Erfüllung der Verbindlichkeit aus der Sicht des Bewertungszeitpunktes aufgewendet werden muss (vgl. Winter/Wunsch, Die bilanzielle Behandlung von Gutscheinen, BÖB 2009, Heft 37, S. 8ff).

So sich im vorliegenden Fall aus den Erfahrungswerten ergibt, dass Gutscheine, die älter als drei Jahre sind, nur mehr mit einer Rücklaufquote von 3% bzw. 2,75% eingelöst und eine

Inanspruchnahme der Bf. aus verkauften, aber nicht eingelösten Gutscheinen somit insoweit als äußerst unwahrscheinlich anzusehen ist, können die Verbindlichkeiten aus verkauften, aber nicht eingelösten Gutscheinen nicht mit ihrem seinerzeitigen Ausgabewert (100%) berücksichtigt werden. Dies selbst dann, wenn eine rechtliche Verpflichtung der Bf. zur Einlösung für einen Zeitraum von dreißig Jahren besteht, da diese Einlösung als äußerst unwahrscheinlich anzusehen ist.

Betreffend das Jahr 2011 wäre überdies zu beachten, dass die von der BP für das Jahr 2011 vorgenommene Differenzrechnung, Verbindlichkeit zum 31.12.2011 (betr. Gutscheine 2006-2009) abzüglich Verbindlichkeit zum 31.12.2010 (betr. Gutscheine 2006-2008) lediglich die für das Jahr 2009 begebenen Gutscheine, mit deren Einlösung die BP nicht mehr rechnete, (zur Gänze) nicht mehr berücksichtigte. Diese Berechnung wird aber insbesondere nicht dem Umstand gerecht, dass auch weitere Gutscheine, die älter als drei Jahre sind, im Ausmaß von rund 3% bzw. 2,75% durchschnittlich eingelöst werden. Für das Jahr 2011 wird daher wie folgt eine Neuberechnung der Verbindlichkeit aus nicht eingelösten Gutscheinen vorgenommen:

Neuberechnung:	bis 2011:
SUMME Giftcards ab 2006:	32.901.766,28
davon 2,75% - Einlösequote bzw. Erfolgsänderung:	904.798,57
- Erfolgsänderung Vorjahr:	- 533.746,65
Erfolgsänderung:	371.051,92

Den Beschwerdeausführungen, im UGB gebe es keine Regelung hinsichtlich einer verpflichtenden Abzinsung von Verbindlichkeiten ist entgegen zu halten, dass Kaufgutscheine mit dem bestmöglich zu schätzenden Rückzahlungs- bzw. Erfüllungsbetrag zu bewerten sind, da sowohl der Grund als auch die Höhe der rechtlich entstandenen Verpflichtung feststehen (vgl. Serwo, Bilanzierung von Gutscheinen, RWP 2021/22, Heft 5, S. 125ff). Dabei geht es nicht um eine generelle Abzinsung unverzinslicher Verbindlichkeit aufgrund von deren Unverzinslichkeit, sondern um die Berücksichtigung der tatsächlichen Rücklöseverpflichtung.

So ausgeführt wird, die steuerliche Bewertung habe im Gleichklang mit dem Unternehmensrecht zu erfolgen und da das EStG keine zwingenden Vorschriften enthalte, seien die unternehmensrechtlichen Grundsätze maßgeblich, ist dem zu entgegen: Es widerspricht den Grundsätzen ordnungsgemäßer Buchführung, wenn ein Kaufmann Verbindlichkeiten in seiner Bilanz ausweist, obwohl mit einer Inanspruchnahme durch den Gläubiger mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit nicht mehr zu rechnen ist, sodass die – bestehende – rechtliche Verpflichtung für ihn keine wirtschaftliche Bedeutung mehr hat (vgl. BFH 22.11.1988, Zl. VIII R 62/85, BStBl 1989 II S. 359ff mwN).

Auch nach dem Vorsichtsprinzip bzw. dem Grundsatz der vorsichtigen Bewertung kommt der Nichtausweis einer bestehenden Verbindlichkeit erst dann in Betracht, wenn nach den Erfahrungen in der Vergangenheit darauf geschlossen werden kann, dass aus dem Gesamtbestand der Verpflichtungen ein bestimmter Teil mit an Sicherheit grenzender

Wahrscheinlichkeit nicht geltend gemacht wird (vgl. Adler/Düring/Schmaltz, Rechnungslegung und Prüfung der Unternehmen, 5. Aufl., § 253 dHGB Rz. 62).

Der vorliegende Fall ist nach Auffassung des erkennenden Senates auch nicht mit einer verjährten Schuld vergleichbar, hinsichtlich derer aus geschäftlichen Gründen von einer möglichen Verjährungseinrede nicht Gebrauch gemacht und die Schuld – trotz Fehlens einer rechtlichen Verpflichtung – beglichen wird (vgl. VwGH 18.10.1989, Zl. 88/13/0198).

Die Beschwerde war in diesem Punkt als unbegründet abzuweisen und der Bescheid entsprechend abzuändern. Demgemäß sind nach der VwGH-Rechtsprechung entsprechend dem Leistungsprinzip Verbindlichkeiten, mit deren Geltendmachung nicht zu rechnen ist, nicht (mehr) zu bilanzieren (vgl. VwGH 27.9.2000, Zl. 96/14/0141).

8. Zu Spruchpunkt II. (Revision)

Gegen ein Erkenntnis des Bundesfinanzgerichtes ist die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Eine Revision wird zugelassen, als zur Frage wie für das Jahr 2011 eine Verbindlichkeit aus verkauften, aber nicht eingelösten Geschenkgutscheinen zu bewerten ist, keine entsprechende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes existiert.

Des Weiteren handelt es sich bei der Frage, unter welchen Bedingungen ein Darlehen bzw. Kontokorrentkredit als verdecktes Eigenkapital zu qualifizieren ist, um die Würdigung eines Sachverhalts und damit um keine Rechtsfrage, der grundsätzliche Bedeutung zukommt.

Es war somit spruchgemäß zu entscheiden.

Die Bemessungsgrundlage und die Höhe der Abgabe für die Jahre 2009 bis 2011 werden wie folgt ermittelt:

Bezeichnung:	2009	2010	2011
Einkünfte aus Gewerbebetrieb lt. BP:	-10.789.983,38	- 2.845.802,01	- 234.995,64
Korrektur Gutschein-Verbindlichkeit lt. BP:			- 236.276,15
Korrektur Gutschein-Verbindlichkeit lt. BFG:			+ 371.051,92
- Fremdkapitalzinsen iZm ***I-GmbH***:	- 445.512,68	- 983.102,79	- 1.002.119,81
Einkünfte aus Gewerbebetrieb lt. BFG:	- 11.235.496,06	- 3.828.904,80	- 1.102.339,68
Gesamtbetrag der Einkünfte:	- 11.235.496,06	- 3.828.904,80	- 1.102.339,68
Differenz zur Mindestkörperschaftsteuer:	1.750,00	1.750,00	1.750,00

einbehaltene Steuerbeträge:	20,00	- 1.880,13	- 62,96
festgesetzte Körperschaftsteuer:	1.730,00	- 130,13	1.687,00

Hinsichtlich der Bescheide betreffend Körperschaftsteuer 2009 bis 2011 ergeben sich demnach insoweit keine kassenmäßigen Änderungen der Abgabenfestsetzungen als lediglich die Verluste aus den Einkünften aus Gewerbebetrieb abgeändert wurden.

Beilage: 3 Berechnungsblätter

Wien, am 20. Februar 2025