

Fremdfinanzierte offene Gewinnausschüttungen im Steuerrecht

Steuerrechtlich stellt die Gewinnausschüttung einer Kapitalgesellschaft eine steuerneutrale Einkommensverwendung dar. Die Frage, ob die Fremdfinanzierung einer solchen Einkommensverwendung zum Abzugsverbot der daraus resultierenden Schuldzinsen führt, wurde bisher im Schrifttum nicht aufgegriffen und es schien an der betrieblichen Abzugsfähigkeit der Zinsen offenbar auch keine Zweifel zu bestehen. Das Bundesministerium für Finanzen (BMF) hat demgegenüber in jüngerer Zeit wiederholt bei Vorliegen eines unmittelbaren Zusammenhangs zwischen der Kreditaufnahme und der als Einkommensverwendung zu wertenden offenen Ausschüttung ein Abzugsverbot für die anfallenden Zinsen vertreten.

I. Problemstellung

Sowohl nach § 52 AktG als auch nach § 82 Abs 1 GmbHG haben die Gesellschafter Anspruch auf den Bilanzgewinn, soweit er nicht nach Gesetz oder Satzung bzw aus dem Gesellschaftsvertrag oder durch einen Beschluss der Gesellschafter von der Verteilung ausgeschlossen ist. Steuerrechtlich ist hinsichtlich offener¹⁾ und verdeckter Ausschüttungen zunächst die Norm des § 8 KStG zu beachten. Diese Bestimmung ergänzt den Einkommensbegriff des § 7 KStG im Hinblick auf die Abgrenzung zum steuerneutralen Bereich, insb den Vermögensbewegungen zwischen der Körperschaft und ihren Eigentümern;²⁾ § 8 Abs 2 KStG rechnet in diesem Zusammenhang offene und verdeckte Ausschüttungen dem Bereich der steuerlich unbeachtlichen Sphäre der Einkommensverwendung zu. Wird nun eine steuerrechtlich als Einkommensverwendung zu wertende Ausschüttung einer Körperschaft etwa aufgrund mangelnder Liquidität oder aufgrund einer betriebswirtschaftlichen Kriterien entsprechenden Entscheidung fremdfinanziert, so stellt sich freilich die Frage nach dem Schicksal der Fremdkapitalzinsen: Die Verteilung des Einkommens der Körperschaft stellt Einkommensverwendung dar und ist nicht abzugsfähig; nimmt die Körperschaft zur Finanzierung der Ausschüttung verzinsliches Fremdkapital auf, erschiene es denkbar, auch die anfallenden Zinsen für nicht abzugsfähig zu erklären. Während diese Abzugsfähigkeit – zumindest der Abzugsfähigkeit von Schuldzinsen im Zusammenhang mit offenen Ausschüttungen – im Schrifttum und der Rspr nicht problematisiert wurde und sohn an der betrieblichen Abzugsfähigkeit der Zinsen offenbar keine Zweifel bestehen³⁾, hat sich das BMF in jüngster Zeit in einem Erlass vom 14. 3. 2000⁴⁾ sowie in den Körperschaftsteuerrichtlinien⁵⁾ mit dieser Problematik auseinander gesetzt. Der dadurch aufgeworfenen Fragestellung soll im Folgenden nachgegangen werden.

II. Fremdkapitalzinsen als nichtabziehbare Aufwendungen iSd § 12 KStG?

Im Erlass vom 14. 3. 2000 vertrat das BMF⁶⁾ ohne weitere Begründung die Auffassung, dass die Fremdfinanzierung der offenen Ausschüttung einer Kapitalgesellschaft

„bei Vorliegen eines unmittelbaren Zusammenhangs zwischen der Kreditaufnahme und der als Einkommensverwendung iSd § 8 Abs 2 KStG 1988 zu wertenden Ausschüttung nach § 12 KStG 1988 zum Abzugsverbot für die anfallenden Zinsen“ führe. Das BMF versucht sohn, den Konnex zwischen der steuerneutralen Ausschüttung iSd § 8 Abs 2 KStG und den daraus resultierenden Fremdkapitalzinsen über § 12 KStG herzustellen. Denkbar wäre hier nur eine Subsumtion unter § 12 Abs 1 Z 1 EStG.⁷⁾ Nach dieser Bestimmung dürfen die „Aufwendungen für die Erfüllung von Zwecken des Steuerpflichtigen, die durch Stiftung, Satzung oder sonstige Verfassung vorgeschrieben sind“ nicht abgezogen werden; die von einer Körperschaft zur Zweckerfüllung aufgewendeten Beträge stellen somit steuerlich eine Einkommensverwendung iSd § 8 Abs 2 KStG dar und sind daher nicht abzugsfähig.⁸⁾ Fasst man sohn die

¹⁾ Insb der Gewinnverteilung gem § 126 AktG und der Verteilung des Reingewinnes gem § 35 GmbHG; vgl etwa Wiesner/Schneider/Spanbauer/Kohler, KStG 1988, § 8 Ann 1, 11.

²⁾ Wiesner/Schneider/Spanbauer/Kohler, KStG 1988, § 8 Ann 1, 10 ff; Bauer/Quantschmigg/Schellmann/Werilly, KStG, § 8 Tz 1 ff; siehe auch ErlRV 622 BlgNR XVII. GP, 17.

³⁾ Lempenau, Betriebsausgaben und Gewinnermittlung, StBjB 1986/87, 336; Meilicke/Sangen-Emden, Steuerliche Behandlung von durch verdeckte Gewinnausschüttungen veranlaßten Schulden und Schuldzinsen, FR 1998, 938; Prinz, Steuerlicher Schuldzinsenabzug – Labyrinth oder Steuerfalle, StBjB 1999/2000, 312 f; Wacker, Zur Neuregelung des Schuldzinsenabzugs in der „Mehr-Konten-Situation“ – oder: was können wir von Österreich lernen?, DStR 1999, 1007; siehe bereits RFH v 11.12.1934, I A 55/34, RStBl 1935, 119; kritisch aber Margreiter, Zur betrieblichen Abzugsfähigkeit von Kreditzinsen, SWK 1996, A 468: Ein betrieblicher Abzug würde die Körperschaft gegenüber der nichtabzugsfähigen Entnahmefinanzierung des Einzel- oder Mitunternehmers besserstellen; zum diesbezüglichen Meinungsstreit im Hinblick auf das Einkommensteuerrecht siehe unten III.

⁴⁾ BMF, Behandlung der Aufwandszinsen bei einer fremdfinanzierten offenen Ausschüttung (BMF v 14.3.2000), ÖStZ 2000/497 = ecolex 2000, 452 = RdW 2000/549.

⁵⁾ Abschn 13.3.1 und 17.3.3.6 KStR 2001.

⁶⁾ BMF, Behandlung der Aufwandszinsen bei einer fremdfinanzierten offenen Ausschüttung (BMF v 14.3.2000), ÖStZ 2000/497 = ecolex 2000, 452 = RdW 2000/549

⁷⁾ § 12 Abs 2 KStG scheidet schon aufgrund des Wortlautes und seines Regelungsgedankens nach aus; dazu Damböck, Anmerkungen zu jüngsten BMF-Erledigungen, ecolex 2000, 446; Buschmann/Mayerhofer, Abzugsfähigkeit von Schuldzinsen, ÖStZ 2000, 677.

⁸⁾ Siehe nur Wiesner/Schneider/Spanbauer/Kohler, KStG 1988,

Ausschüttung als Gesellschaftszweck auf, könnte hier zunächst als rechtliche Folgerung aus § 12 Abs 1 Z 1 KStG geschlossen werden, dass auch die damit im Zusammenhang stehenden Zinsaufwendungen nicht abzugsfähig sind. Fraglich ist im Rahmen der Kapitalgesellschaften hier zunächst, was unter dem Begriff des Zweckes iSd § 12 Abs 1 Z 1 KStG zu verstehen ist. Im Gesellschaftsrecht wird unter dem Gesellschaftszweck (zB § 1 Abs 1 GmbHG) die materielle, ideelle, gemeinnützige oder sonstige Zielrichtung der Unternehmenstätigkeit verstanden.⁹⁾ Der Unternehmensgegenstand iSd § 4 Abs 1 Z 2 GmbHG bzw § 17 AktG dient demgegenüber der Verwirklichung des Gesellschaftszweckes.¹⁰⁾ Regelmäßig wird der Zweck einer Kapitalgesellschaft ein erwerbswirtschaftlich materieller sein und im Erzielen eines Gewinnes zum Nutzen der Gesellschafter liegen.¹¹⁾ In diesem Sinne ist auch steuerrechtlich zwischen Zweck und Tätigkeit einer Körperschaft zu unterscheiden¹²⁾), wobei Aufwendungen im Zusammenhang mit Letzterer abzugsfähig sind; die Nichtabzugsfähigkeit kann daher nur bei Zwecken außerhalb der Einkunftsarten angenommen werden.¹³⁾ Zur deutschen Parallelvorschrift des § 10 Nr 1 dKStG hat der *BFH* wiederholt judiziert, dass nur solche Aufwendungen erfasst werden, die sich ihrer Art nach als Einkommensverwendung darstellen;¹⁴⁾ der Vorschrift liegt sohin der Gedanke zu Grunde, dass Aufwendungen zur Erfüllung satzungsgemäßer Zwecke bei einer Körperschaft den Aufwendungen natürlicher Personen für ihre privaten Zwecke gleichzuhalten sind und wie diese als Einkommensverwendung nicht abzugsfähig sein sollen.¹⁵⁾ Aufwendungen, die gleichzeitig Betriebsausgabencharakter haben, sind hingegen nach allgemeinen Gewinnermittlungsgrundsätzen abzusetzen.¹⁶⁾ Relativ klar wird im Schrifttum der Hauptanwendungsbereich des § 12 Abs 1 Z 1 KStG auf dem Gebiet der „eigentümerlosen Körperschaften“ (Stiftungen, Anstalten, Zweckvermögen etc) sowie im Gemeinnützigenbereich geortet.¹⁷⁾ Nicht releviert wird jedoch das Verhältnis zwischen § 8 Abs 2 und § 12 Abs 1 Z 1 KStG, die Frage also, ob etwa Gewinnausschüttungen von Kapitalgesellschaften unter § 12 Abs 1 Z 1 KStG zu subsumieren sind oder sich deren Nichtabzugsfähigkeit bereits und ausschließlich aus § 8 Abs 2 KStG ergibt.

Probleatisch ist hier zunächst, ob – offene und verdeckte – Gewinnausschüttungen überhaupt unter § 12 Abs 1 Z 1 KStG fallen und sohin auch die damit im Zusammenhang stehenden Fremdkapitalzinsen von dieser Bestimmung erfasst sein können. Das Schrifttum schweigt zu dieser Frage weitgehend, in der jüngeren Literatur äußert sich lediglich *Streck*¹⁸⁾ – allerdings ohne Begründung – bejahend. Das dem Erlass des *BMF* nachfolgende österreichische Schrifttum verneint demgegenüber im Hinblick auf § 12 Abs 1 Z 1 KStG bereits, dass Gewinnausschüttungen einen Zweck der Gesellschaft iSd § 12 Abs 1 Z 1 KStG darstellen.¹⁹⁾ Ein anderer Ansatz geht offenbar vom bloß deklarativen Charakter des § 12 Abs 1 Z 1 KStG aus: Zwar erfasst § 12 Abs 1 Z 1 KStG seinem Wortlaut und seiner systematischen Stellung nach sämtliche Körperschaften²⁰⁾ und es fiele wohl auch die Gewinnausschüttung iSd § 8 Abs 2

KStG unter dessen Zweckbegriff. Aus systematischen Überlegungen findet jedoch, wie *Hobler*²¹⁾ implizit feststellt, § 12 Abs 1 Z 1 KStG auf Gewinnausschüttungen von gewinnermittelnden Kapitalgesellschaften iSd § 8 Abs 2 KStG keine Anwendung,²²⁾ sondern ergänzt diesen für den Bereich der anderen satzungsmäßigen Zwecke;²³⁾ § 12 Abs 1 Z 1 KStG wäre insoweit dem Regelungsgedanken des § 8 Abs 2 KStG zuzuordnen.²⁴⁾ Dieser Grundgedanke der gesetzlichen Systematik wird auch durch § 12 Abs 1 Z 2 KStG gestützt, wo ein ausdrücklicher Vorrang des § 8 Abs 2 KStG statuiert wird. § 12 Abs 1 Z 1 KStG käme sohin bei Kapitalgesellschaften nur zur Anwendung, wenn die Aufwendungen satzungsgemäß einer der Körperschaft völlig fremd gegenüberstehenden Person zugute kämen.²⁵⁾

Zweifelhaft ist jedoch, ob damit für das vorliegende Problem bereits etwas gewonnen ist. Geht man mit der hA vom

⁹⁾ Siehe etwa *Jabornegg* in *Schiemer/Jabornegg/Strasser*, AktG³, § 17 Rz 13; *Koppensteiner*, GmbHG², § 1 Rn 5; *Kastner/Doralt/Nowotny*, Gesellschaftsrecht⁵, 20.

¹⁰⁾ *Kastner/Doralt/Nowotny*, Gesellschaftsrecht⁵, 20.

¹¹⁾ Siehe etwa *Koppensteiner*, GmbHG², § 1 Rn 5.

¹²⁾ *Blümich/Klein/Steinbring/Stutz*, KStG⁴, § 12 Anm 2.

¹³⁾ Abschn 17.1.1 KStR 2001.

¹⁴⁾ Siehe etwa *BFH* v 10.5.1960, I 205/59 U, BFHE 71, 233, BStBl 1960 III 335; *BFH* v 6.11.1968, I R 15/66, BFHE 94, 138, BStBl 1969 II 93; *BFH* v 15.7.1987, I R 280/81, BFHE 151, 27, BStBl 1988 II 75; *BFH* v 17.12.1997, I R 58/97, BFHE 185, 220, BStBl 1998 II 357; weiters bereits *RFH* v 27.7.1931, I A 60/30, RStBl 1931, 52.

¹⁵⁾ *RFH* v 27.7.1931, I A 60/30, RStBl 1931, 52; *Blümich/Klein/Steinbring/Stutz*, KStG⁴, § 12 Anm 2.

¹⁶⁾ Vgl zuletzt *BFH* v 17.12.1997, I R 58/97, BFHE 185, 220, BStBl 1998 II 357. Es gilt nach dem *BFH* sohin ein Vorrang des § 8 Abs 1 dKStG iVm § 4 Abs 4 dESTG (§ 7 Abs 2 KStG iVm § 4 Abs 4 ESTG); das Abzugsverbot des § 10 Z 1 dKStG greift nicht ein, wenn Aufwendungen zugeleich die Voraussetzungen für den Abzug von Betriebsausgaben iSd § 4 Abs 4 dESTG erfüllen. Vgl auch – obzwar mit zweifelhafter Begründung – *BFH* v 10.5.1960, I 205/59 U, BFHE 71, 233, BStBl 1960 III 335; im Ergebnis mit anderer Begründung – kein Vorrang des § 8 Abs 1 dKStG iVm § 4 Abs 4 dESTG, sondern teleologische Reduktion des § 10 Nr 1 dKStG – ebenso *Ehmcke*, Die nichtabziehbaren Aufwendungen der Gesellschaft, in *Widmann* (Hrsg), Besteuerung der GmbH und ihrer Gesellschafter, DStJG 20 (1997), 260.

¹⁷⁾ Vgl *Wiesner/Schneider/Spanbauer/Kohler*, KStG 1988, § 8 Anm 1, 4; *Doralt/Ruppe* I⁷, 341; *Hobler*, Die Abzugsverbote nach § 16 KStG, in *Doralt/Hassler/Kranich/Nolz/Quantschnigg* (Hrsg), Die Besteuerung der Kapitalgesellschaft, FS Bauer (1986), 133.

¹⁸⁾ *Streck*, KStG⁴, § 10 Anm 8.

¹⁹⁾ Vgl etwa *Damböck*, Anmerkungen zu jüngsten BMF-Erledigungen, ecolex 2000, 446; *Buschmann/Mayerhofer*, Abzugsfähigkeit von Schuldzinsen, ÖStZ 2000, 677.

²⁰⁾ Siehe auch *Hollatz* in *Herrmann/Heuer/Raupach*, KStG, § 10 Anm 5.

²¹⁾ *Hobler*, Die Abzugsverbote nach § 16 KStG, in *Doralt/Hassler/Kranich/Nolz/Quantschnigg* (Hrsg), Die Besteuerung der Kapitalgesellschaft, FS Bauer (1986), 133.

²²⁾ So auch *Blümich/Klein/Steinbring/Stutz*, KStG⁴, § 12 Anm 2; ähnlich *Wiesner*, Die schwierige Abgrenzung betrieblicher und außerbetrieblicher Zahlungen, SWK 1991, A I 157.

²³⁾ Dazu *Schön*, Die verdeckte Gewinnausschüttung – eine Bestandsaufnahme, in *Jacobs/Picker/Wilhelm* (Hrsg), Festgabe für Werner Flume (1998), 267; *Bauer/Quantschnigg/Schellmann/Werilly*, KStG, § 8 Tz 2.

²⁴⁾ Siehe *Wiesner*, Die schwierige Abgrenzung betrieblicher und außerbetrieblicher Zahlungen, SWK 1991, A I 157.

²⁵⁾ *RFH* v 11.4.1933, I A 73/32, RStBl 1933, 970.

deklarativen Charakter des § 12 Abs 1 Z 1 KStG²⁶) und auch des § 8 Abs 2 KStG²⁷) aus, so bleibt einzig zu prüfen, ob die Schuldzinsen betrieblich veranlasst und sohin der Sphäre der Einkünfte erzielung zuzurechnen sind. Das Ergebnis kann hier nicht davon abhängen, welche der deklarativen Bestimmungen – § 12 Abs 1 Z 1 KStG oder § 8 Abs 2 KStG – zur Problemlösung herangezogen wird; die Lösung ist vielmehr in der Frage des Zusammenhangs zwischen den Schuldzinsen und der betrieblichen Sphäre der Kapitalgesellschaft zu suchen. Bevor auf diese Frage der betrieblichen Veranlassung eingegangen wird, ist Folgendes vorauszuschicken: Geht man davon aus, dass die in § 12 Abs 1 Z 1 KStG und § 8 Abs 2 KStG angesprochene Einkommensverwendungssphäre im Wesentlichen jene Aufwendungen erfassen soll, die durch § 20 Abs 1 Z 1 und Z 2 lit a EStG²⁸) bei natürlichen Personen der privaten Lebensführung zugeordnet werden²⁹), so wäre man zu dem Schluss verleitet, aufgrund des Wertungszusammenhangs die durch die Gewinnausschüttung veranlassten Schuldzinsen jedenfalls dem Bereich der Einkommensverwendung zuzurechnen. In diesem Sinne könnte auch die ältere deutsche Rspr zu verstehen sein, die – wenngleich in anderem Zusammenhang – die Parallelvorschrift des § 10 Nr 1 dKStG aber nicht nur auf unmittelbar, sondern auch auf die mittelbar Satzungszwecken dienenden Aufwendungen anwenden will.³⁰) Vom Wortlaut des § 12 Abs 1 Z 1 KStG, der von „*Aufwendungen zur Erfüllung von Zwecken des Steuerpflichtigen*“ spricht, könnten gegebenenfalls auch die Fremdkapitalzinsen erfasst sein, da diese erst die Erfüllung des Zwecks – hier der Ausschüttung – ermöglichen.³¹)

III. Abzugsverbot der Fremdkapitalzinsen mangels betrieblicher Veranlassung?

1. Übertragung der einkommensteuerlichen Abgrenzung zwischen Betriebs- und Privatsphäre auf Ausschüttungsvorgänge

Auch im Entwurf zu den Körperschaftsteuerrichtlinien³²) vertritt das BMF – wenngleich mit anderer Begründung als noch im Erlass vom 14.3.2000³³) – das Abzugsverbot für anfallende Fremdkapitalzinsen, wenn ein unmittelbarer Zusammenhang zwischen der Kreditaufnahme und der als Einkommensverwendung iSd § 8 Abs 2 KStG zu werten den Ausschüttung besteht.³⁴) Offenbar geht das BMF hier davon aus, dass die Schuld nicht ursächlich und unmittelbar auf Vorgängen beruhe, die den Betrieb betreffen, und somit iSd § 4 Abs 4 EStG iVm § 7 Abs 2 KStG nicht betrieblich veranlasst sei. Es werden sohin die Überlegungen zum Einkommensteuerrecht hinsichtlich der Trennung zwischen der Erwerbssphäre (§ 4 Abs 4 EStG) und der mit dem Verdikt der Nichtabziehbarkeit der ihr zugeordneten Schuldzinsen versehenen Privatsphäre (§ 20 EStG) auf die Finanzierung von offenen und verdeckten Gewinnausschüttungen im Körperschaftsteuerrecht übertragen.

Die Frage nach der Abzugsfähigkeit der Fremdkapitalzinsen verlagert sich somit auf die Frage, ob die Schuld iSd § 4 Abs 4 EStG betrieblich veranlasst ist: Gerade diese Problematik steht im Spannungsfeld zwischen der Finanzie-

rungsfreiheit des Steuerpflichtigen und dem Veranlassungsprinzip des § 4 Abs 4 EStG und ist auch im Einkommensteuerrecht heftig umstritten. Man steht hier steuerrechtlich vor dem Problem einerseits eine Trennung zwischen der Erwerbssphäre (§ 4 Abs 4 EStG) und der mit dem Verdikt der Nichtabziehbarkeit der ihr zugeordneten Schuldzinsen versehenen Privatsphäre (§ 20 EStG) vorzunehmen. Anderseits liegt eine unter Kausalitätsgesichtspunkten³⁵) nicht lösbare und sohin indifferente Entscheidungssituation vor, in der es auch an ökonomisch begründeten Zurechnungsregeln fehlt.³⁶) Die ältere Rspr des *VwGH* stellte diesbezüglich die Finanzierungsfreiheit des Stpfl in den Vordergrund: Demnach steht es dem Steuerpflichtigen frei, seine Einkunftsquelle mit Eigenmitteln oder mit Fremdmitteln zu finanzieren³⁷) bzw Entnahmen zu tätigen.³⁸); also steht es dem Steuerpflichtigen auch frei, seine Eigenmittel (Eigenkapital) aus der Einkunftsquelle abzuziehen.³⁹) Die infolge des Eigenkapitalentzuges bei der Einkunftsquelle notwendig werdende Erhöhung der Fremdmittel ist der Sphäre der Einkunftserzielung zuzurechnen.⁴⁰) Die nachfolgende

²⁶) Siehe etwa *Hobler*, Die Abzugsverbote nach § 16 KStG, in *Doralt/Hassler/Kranich/Nolz/Quantschnigg* (Hrsg), Die Besteuerung der Kapitalgesellschaft, FS Bauer (1986), 133; *Ehmcke*, Die nichtabziehbaren Aufwendungen der Gesellschaft, in *Widmann* (Hrsg), Besteuerung der GmbH und ihrer Gesellschafter, DStJG 20 (1997), 260.

²⁷) Ausführlich *Gassner*, Der Einkommensbegriff des Körperschaftsteuergesetzes und seine Bedeutung für die verdeckte Gewinnausschüttung, in *Doralt/Hassler/Kranich/Nolz/Quantschnigg* (Hrsg), Die Besteuerung der Kapitalgesellschaft, FS Bauer (1986), 76 f mwN.

²⁸) Zur Nichtanwendbarkeit dieser Bestimmungen auf Körperschaften siehe *VwGH* v 28.6.1977, 1198/76, ÖStZB 1978, 23; *Doralt/Ruppe* I, 340; weiters *BFH* v 21.11.1983, Grs 2/82, BFHE 140, 50 BStBl 1984 II 160; *Hollatz in Herrmann/Heuer/Raupach*, KStG, § 10 Anm 15.

²⁹) Siehe *BFH* v 10.5.1960, I 205/59 U, BFHE 71, 233, BStBl 1960 III 335; *Hollatz in Herrmann/Heuer/Raupach*, KStG, § 10 Anm 15.

³⁰) *FG München* v 23.9.1969, I (VII) 214/66, EFG 1970, 192 (Nichtabziehbarkeit des Ausschankes von Getränken und der Ausgabe von Rauchwaren eines dem kameradschaftlich und gesellschaftlichen Zusammenschluss aller dienenden Vereines); *Hollatz in Herrmann/Heuer/Raupach*, KStG, § 10 Anm 35.

³¹) So *Hollatz in Herrmann/Heuer/Raupach*, KStG, § 10 Anm 35.

³²) Abschn 13.3.1 und 17.3.3.6 KStR 2001; ebenso *Doralt*, EStG⁴ § 4 TZ 330 – „Finanzierungskosten“.

³³) *BMF*, Behandlung der Aufwandszinsen bei einer fremdfinanzierten offenen Ausschüttung (BMF v 14.3.2000), ÖStZ 2000/497 = ecolex 2000, 452 = RdW 2000/549

³⁴) Siehe bereits *Wiesner*, Die schwierige Abgrenzung betrieblicher und außerbetrieblicher Zahlungen, SWK 1991, A I 160.

³⁵) Dazu ausführlich *Beiser*, Der Abzug von Schuldzinsen in der Einkommensteuer (1990), 70 ff; ferner *Beiser*, Neues zum Schuldzinzenabzug?, ÖStZ 1998, 376.

³⁶) *Wacker*, Zur Neuregelung des Schuldzinzenabzugs in der „Mehr-Konten-Situation“ – oder: was können wir von Österreich lernen?, DStR 1999, 1001; *Elser/Neiminger*, Abgrenzbarkeit privat veranlaßter Schuldzinsen aus ökonomischer Sicht, DB 1999, 173; *Buschmann/Mayerhofer*, Abzugsfähigkeit von Schuldzinsen, ÖStZ 2000, 681.

³⁷) *VwGH* v 21.10.1986, 86/14/0124, ÖStZB 1987, 302; *VwGH* v 25.1.1994, 93/14/0161, ÖStZB 1994, 574.

³⁸) *VwGH* v 18.1.1989, 88/13/0081, ÖStZB 1989, 244; *VwGH* v 19.9.1990, 89/13/0112, ÖStZB 1991, 176.

³⁹) *VwGH* v 28.4.1981, 3630/80, ÖStZB 1982, 51 (Entnahme fremdfinanzierter Mittel zur Bezahlung der Einkommensteuerschuld); *VwGH* v 25.1.1994, 93/14/0161, ÖStZB 1994, 574; siehe auch *VwGH* v 22.10.1996, 95/14/0018, ÖStZB 1997, 656.

⁴⁰) *Beiser*, Neues zum Schuldzinzenabzug?, ÖStZ 1998, 371; *Beiser*, Der Abzug von Schuldzinsen in der Einkommensteuer, 33; siehe auch *VwGH* v 12.5.1981, 81/14/0008, 0014, ÖStZB 1982, 52; *VwGH* v 30.6.1981, 81/14/0011, 0016, ÖStZB 1982, 52.

Rechtsprechung meinte, die Frage nach dem Betriebsausgabencharakter einer *Finanzierung der Entnahme des Eigenkapitals* mittels Fremdkapital könnte durch den Grundsatz der Finanzierungsfreiheit nicht gelöst werden,⁴¹⁾ rückte entsprechend das Veranlassungsprinzip in den Mittelpunkt der Betrachtung und stellte auf die Verwendung der Kreditmittel ab: Der *VwGH* bekennt sich zwar dazu, dass vorhandene Eigenmittel dem Betrieb entzogen werden dürfen und dass dadurch ein höheres betriebliches Erfordernis zur Fremdfinanzierung entstehen kann, ohne dass die entsprechenden Schuldzinsen ihre Eigenschaft als Betriebsausgaben verlieren.⁴²⁾ Auch in einem solchen Fall dienen nämlich die Fremdmittel der Finanzierung des Betriebsaufwandes. Führt aber nicht das durch allfällige Entnahmen verursachte Fehlen von Eigenmitteln zu einem dadurch ausgelösten vermehrten Fremdkapitalbedarf zur Bestreitung von Betriebsaufwand und sohin zu höheren Schuldzinsen, sondern die Bestreitung von Ausgaben der privaten Lebensführung, ist die Abzugsfähigkeit zu verneinen. Der *VwGH* betont die Maßgeblichkeit der *Verwendung der Geldmittel*;⁴³⁾ es sei nur relevant, wozu die durch einen Kredit verfügbar gewordenen finanziellen Mittel dienen.⁴⁴⁾ Diese Zuordnung nach der Mittelverwendung führte in der Praxis dazu, dass die Betriebsausgaben planmäßig von einem Konto getätigten, die Betriebseinnahmen hingegen auf ein zweites Konto flossen und von dort in den Privatbereich entnommen wurden (Zwei-Konten-Modell).⁴⁵⁾ Der *VwGH* billigte zunächst diese Gestaltung im Erk v 19.9. 1990, 89/13/0112⁴⁶⁾, da die Mittel aus dem Kontokorrentkredit tatsächlich betrieblicher Verwendung zugeführt wurden (Deckung der Betriebsausgaben), hielt dies aber im Erk v 27.1.1998, 94/14/0017⁴⁷⁾, nicht aufrecht: Eine isolierte Betrachtungsweise der einzelnen Konten sei unzulässig; wenn Geldmittel entnommen werden, obwohl bei saldierter Betrachtung der Bankkonten kein Geldmittelüberschuss im Betrieb vorhanden ist, entstehen durch die Entnahmen keine betrieblichen Schulden. Die Entnahmen stehen sohin in einem Veranlassungszusammenhang mit dem Ansteigen der Fremdmittel. Der *VwGH* hält also nunmehr – anders als der *BFH*⁴⁸⁾ – den mittelbaren Verwendungszweck für maßgeblich.⁴⁹⁾ Der *VwGH* vertritt somit zusammenfassend⁵⁰⁾ in stRsp – von wenigen, vereinzelt gebliebenen und in sich nicht widerspruchsfreien Erkenntnissen zum Gel tungsbereich des EStG 1972, insb dem Erk vom 28.4. 1981, 3630/80⁵¹⁾, abgesehen – die Auffassung, im Bereich der Einkommensbesteuerung seien Fremdmittel zwingend nach der Veranlassung (§ 4 Abs 4 EStG) in der Ausprägung, dass es auf die Mittelverwendung ankommt, den aktiven Wirtschaftsgütern bzw den Aufwendungen zuzuordnen.⁵²⁾ Auch im Fall des Zwei-Konten-Modells komme es auf die Verwendung der Valuten an; zusätzlich sei es aber im Bereich dieser Gestaltung erforderlich, die Stufe der Saldierung der Geldmittelkonten zwischenzuschalten.⁵³⁾

Das Erk v 27.1.1998, 94/14/0017⁵⁴⁾, wurde im Schrifttum sowohl in seinen Details⁵⁵⁾ wie auch im Grundsätzlichen

⁴¹⁾ Vgl zB *VwGH* v 21.10.1986, 86/14/0124, ÖStZB 1987, 302; *VwGH* v 18.1.1989, 88/13/0081, ÖStZB 1989, 244.

⁴²⁾ *VwGH* v 16.11.1993, 89/14/0158, ÖStZB 1994, 299.

⁴³⁾ Ausführlich *Margreiter*, Zur betrieblichen Abzugsfähigkeit von Kreditzinsen, SWK 1996, A 459.

⁴⁴⁾ *VwGH* v 29.6.1999, 95/14/0150, ÖStZB 1999, 601; *VwGH* v 22.2.2000, 94/14/0129, ÖStZB 2001/101; siehe auch *Margreiter*, Zur betrieblichen Abzugsfähigkeit von Kreditzinsen, SWK 1996, A 464 f; *BMF*, Abzugsfähigkeit von Schuldzinsen (BMF v 31.1.1996), ecolex 1996, 311; *Buschmann/Mayerhofer*, Abzugsfähigkeit von Schuldzinsen, ÖStZ 2000, 675.

⁴⁵⁾ Siehe nur *VwGH* v 27.1.1998, 94/14/0017, ÖStZB 1998, 561; weiters etwa *Kopf/Schneider*, Trendwende in der Frage des Schuldzinsenabzuges?, SWK 1998, S 697; *Thomanetz*, Die Zukunft des Zwei- bzw. Dreikontenmodells, SWK 1998, S 654.

⁴⁶⁾ ÖStZB 1991, 176.

⁴⁷⁾ ÖStZB 1998, 561; bestätigt in *VwGH* v 29.6.1999, 95/14/0150, ÖStZB 1999, 601.

⁴⁸⁾ *BFH* v 8.12.1997, GrS 1-2/95, BFHE 184, 7, BStBl 1998 II 193: Ausgehend von dem Grundsatz, dass der Unternehmer in seiner Entscheidung frei ist, ob er sein Unternehmen unter Einsatz von Eigenkapital oder Fremdkapital führt (*BFH* v 4.7.1990, GrS 2-3/88, BFHE 161, 290, BStBl 1990 II 817), war für den Großen Senat für die Bestimmung des einkommensteuerrechtlich bedeutsamen Veranlassungszusammenhangs allein die unmittelbare *Verwendung des Darlehensbetrages* ausschlaggebend (*Olbertz*, Ist die Kritik an der Entscheidung des Großen Senats des Bundesfinanzhofs zum Mehrkontenmodell berechtigt?, BB 1998, 2187 f; *Buschmann/Mayerhofer*, Abzugsfähigkeit von Schuldzinsen, ÖStZ 2000, 681; krit zB *Beiser*, Neues zum Schuldzinsenabzug?, ÖStZ 1998, 377; *Elser/Neininger*, Abgrenzbarkeit privat veranlaßter Schuldzinsen aus ökonomischer Sicht, DB 1999, 172). Das steuerrechtliche Schicksal von Schuldzinsen hängt sohin *allein* von der Verwendung des Darlehensbetrages ab. Sofern Barmittel (*Bargeld oder Buchgeld in Höhe positiver Guthabenkonten*) nicht fremdfinanziert werden, sind sie als entnahmefähig anzusehen, soweit sie nicht zur Tilgung betrieblicher Verbindlichkeiten verwendet werden. Die Entscheidung des Großen Senates wurde im deutschen Schrifttum überwiegend zustimmend aufgenommen; vgl etwa *Seer*, Großer Senat: Schuldzinsenabzug beim Zwei- oder Dreikontenmodell bestätigt (Anm), FR 1998, 153; *Wolff-Diepenbrock*, Die betriebliche Veranlassung von Kreditkosten und das sog. Zweikontenmodell, DStR 1998, 186; *Drenseck*, Vom Kontokorrentkontobeschluß zum Kontentrennungsbeschluß, DStZ 1998, 182; *Olbertz*, Ist die Kritik an der Entscheidung des Großen Senats des Bundesfinanzhofs zum Mehrkontenmodell berechtigt?, BB 1998, 2186; *Bilsdorfer*, Der BFH und der Abzug von Schuldzinsen, NJW 1998, 1688; *Weber-Grellet*, Anm zu *BFH* v 8.12.1997, GrS 1-2/95, DB 1998, 293; *Söffing*, Der Schuldzinsenabzug und der Kontentrennungsbeschluß des Großen Senats des Bundesfinanzhofs, BB 1998, 453; krit zB *Siegel*, Der Irrtum des Großen Senats zu den Mehrkontenmodellen, DStR 1998, 621; *Elser/Neininger*, Abgrenzbarkeit privat veranlaßter Schuldzinsen aus ökonomischer Sicht, DB 1999, 175. Der deutsche Gesetzgeber hat durch das Steuerentlastungsgesetz 1999/2000/2002 (BGBl I 1999, 402, BStBl 1999 I 304) auf diese Rspr durch Einführung des § 4 Abs 4a dEStG reagiert (dazu etwa *Söffing*, Die neuen Schuldzinsenabzugsverbote des § 4 Abs. 4a EStG, BB 1999, 929; *Herzig/Dinkbach*, Die Neuregelung des Schuldzinsenabzugs nach § 4 Abs. 4a EStG, BB 1999, 1136), diesen jedoch aufgrund einhelliger wissenschaftlicher, praktischer und politischer Kritik rückwirkend durch eine Neufassung im Rahmen des Steuerbereinigungsgesetzes 1999 (BGBl I 1999, 2671, BStBl 2000 I 311; dazu etwa *Kohlhaas*, Betriebliche Veranlassung von Schuldzinsen und die Wechselwirkung von Gewinnerhöhung und Übernahmen gem. § 4 Abs. 4a EStG, FR 2001, 561) ersetzt; siehe etwa *Heinicke in Schmidt*, EStG²⁰, § 4 Rz 523.

⁴⁹⁾ Siehe *Pircher/Pülzl*, Zweikontenmodell: Zuordnung nach der Mittelverwendung und saldierte Betrachtungsweise, ÖStZ 1998, 570; *Thomanetz*, Die Zukunft des Zwei- bzw. Dreikontenmodells, SWK 1998, S 654.

⁵⁰⁾ Siehe auch *VwGH* v 30.9.1999, 99/15/0106, ÖStZB 2000/82.

⁵¹⁾ ÖStZB 1982, 51.

⁵²⁾ *VwGH* v 29.6.1999, 95/14/0150, ÖStZB 1999, 601.

⁵³⁾ *VwGH* v 27.1.1998, 94/14/0017, ÖStZB 1998, 561.

⁵⁴⁾ ÖStZB 1998, 561; bestätigt in *VwGH* v 29.6.1999, 95/14/0150, ÖStZB 1999, 601.

⁵⁵⁾ Vgl etwa *Pircher/Pülzl*, Zweikontenmodell: Zuordnung nach der Mittelverwendung und saldierte Betrachtungsweise, ÖStZ 1998, 571,

kritisiert: Die hL fokussiert die Finanzierungsfreiheit des Steuerpflichtigen. Die Kausalitätsbande sämtlicher Kredit- und Darlehensverpflichtungen sind zur Einkunftszielung und Einkommensverwendung gleich stark ausgeprägt. Bei dieser Sachlage bestehe kein Grund, dem Steuerpflichtigen die freie Zuordnung seiner Finanzierungsverbindlichkeiten zu einer Einkunftsquelle oder zur – nichteinkunftszielenden – Privatsphäre nach seiner freien Zuordnungsentscheidung zu verwehren.⁵⁶⁾ Ein Unternehmer, der seinen Betrieb (auch) mit Eigenkapital finanziert hat, dürfe nicht schlechter gestellt werden als hätte er seine Investition von Anfang an voll fremdfinanziert.⁵⁷⁾ Die gewählte Finanzierungsart sei somit nicht irreversibel. Der Unternehmer sei sohin auch in jedem späteren Zeitpunkt frei, mit welchen Mitteln er seine Investition finanziert, dh eine anfängliche Eigenkapitalfinanzierung könne im Zeitablauf durch eine Fremdfinanzierung abgelöst werden. Irrelevant sei dabei die Liquidität oder die Zahl der geführten Konten: Solange noch ursprünglich eingelegtes oder neu erwirtschaftetes Eigenkapital vorhanden ist, müsse dieses Ergebnis auch dann gelten, wenn die Liquidität erst durch Fremdkapitalaufnahme entsteht.⁵⁸⁾ Wird mehr als die ursprünglichen Einlagen und erwirtschafteten Gewinne entnommen, finde nicht eine Substitution von Eigenkapital durch Fremdkapital statt (Umfinanzierung), sondern es werde temporär Fremdkapital entnommen; es liege hier eine schädliche kreditfinanzierte Entnahme vor, das Eigenkapitalkonto wird negativ.⁵⁹⁾ Entgegen der Rspr sowohl des *VwGH* wie auch des *BFH* sei aber nicht ein vorhandener Liquiditätsbestand relevant, sondern einzig der Stand des Kapitalkontos. Eine isolierte Betrachtung von positiven liquiden Mittelbeständen ohne Bezug zum Eigenkapitalbestand – wie sie die Rspr anstelle – mache den Weg zur Fremdkapitalentnahme und sohin zur betrieblichen Geltendmachung privater Schuldzinsen frei.⁶⁰⁾ Im Rahmen dieser Auffassung ist im Wesentlichen lediglich die Frage nach den steuerlichen Grenzen der Substitution von Eigenkapital durch Fremdkapital strittig.⁶¹⁾

Wollte man diesen einkommensteuerrechtlichen Meinungsstreit auf die Problematik der Finanzierung von Gewinnausschüttungen übertragen, würde sich ein ebenso widersprüchliches Bild ergeben: Würde die Aufnahme von Fremdkapital unmittelbar der Finanzierung der Gewinnausschüttung dienen, wäre die Schuld durch die Einkommensverwendung veranlasst und wären somit nach Auffassung des *BMF* die Fremdkapitalzinsen nicht abzugsfähig,⁶²⁾ selbiges Ergebnis ergäbe sich auch bei der Anwendung eines Zwei-Konten-Modells innerhalb der Kapitalgesellschaft, sofern insgesamt kein ausschüttungsfähiger liquider Mittelbestand zur Verfügung stünde.⁶³⁾ Vertritt man jedoch hinsichtlich dieser Problematik auf Ebene der Gesellschaft eine konsequente Anwendung der Finanzierungsfreiheit, gelangt man zu folgendem – entgegengesetzten – Ergebnis:⁶⁴⁾ Der Kapitalgesellschaft steht es frei, wie sie ihre Eigen- und Fremdmittel auf ihre Sphäre der Einkunftszielung und auf ihre Sphäre der Einkommensverwendung verteilt. Daraus folgt wiederum, dass auch die Fremdfinanzierung einer Gewinnausschüttung etwa man-

gels vorhandener Liquidität der Kapitalgesellschaft nicht zum Abzugsverbot für die anfallenden Schuldzinsen führt. Auch der *BFH*⁶⁵⁾ rückt die Finanzierungsfreiheit des Steuerpflichtigen insofern in den Mittelpunkt, als er vor dem Hintergrund der zivilrechtlichen Rechtslage feststellt, dass es dem Gesellschafter steuerlich freistehet, seine Gesellschaft entweder mit Eigen- oder mit Fremdkapital auszustatten; diese Finanzierungsfreiheit sei zivilrechtlich nur durch allfällige Haftungsfolgen begrenzt. Daraus lässt sich – wie dies insb *Meilicke/Sangen-Emden*⁶⁶⁾ tun – ableiten, dass das auch für die Finanzierung von Gewinnausschüttungen gilt, weshalb eine Gesellschaft auch steuerlich wirksam Fremdkapital – auch von einem Gesellschafter – aufnehmen kann, um eine Gewinnausschüttung zu finanzieren. Es komme zudem nicht darauf an, ob sich der Vermögensabfluss aufgrund der Ausschüttung als

wonach die Abgrenzung nach der saldierten Betrachtungsweise nicht schlüssig und letztlich willkürlich sei, das Ausmaß der abzugsfähigen Schulden aufgrund des Abstellens auf die Liquidität ersten Grades weitgehend von Zufälligkeiten und geschicktem Cash-Management abhänge; dazu auch *Buschmann/Mayerhofer*, Abzugsfähigkeit von Schuldzinsen, ÖStZ 2000, 676; *Thomanetz*, Die Zukunft des Zweibzw. Dreikontenmodells, SWK 1998, S 657; *Kopf/Schneider*, Trendwende in der Frage des Schuldzinsenabzuges?, SWK 1998, S 699.

⁵⁶⁾ *Beiser*, Neues zum Schuldzinsenabzug?, ÖStZ 1998, 378; *Kopf/Schneider*, Trendwende in der Frage des Schuldzinsenabzuges?, SWK 1998, S 701.

⁵⁷⁾ Siehe etwa *Elser/Neininger*, Abgrenzbarkeit privat veranlaßter Schuldzinsen aus ökonomischer Sicht, DB 1999, 172 ff.

⁵⁸⁾ *Elser/Neininger*, Abgrenzbarkeit privat veranlaßter Schuldzinsen aus ökonomischer Sicht, DB 1999, 172 ff; *Herzig/Dinkbach*, Die Neuregelung des Schuldzinsenabzugs nach § 4 Abs. 4a EStG, BB 1999, 1141.

⁵⁹⁾ Siehe auch *Herzig/Dinkbach*, Die Neuregelung des Schuldzinsenabzugs nach § 4 Abs. 4a EStG, BB 1999, 1141.

⁶⁰⁾ Ausführlich *Beiser*, Neues zum Schuldzinsenabzug?, ÖStZ 1998, 379; *Elser/Neininger*, Abgrenzbarkeit privat veranlaßter Schuldzinsen aus ökonomischer Sicht, DB 1999, 174 f.

⁶¹⁾ Während in jüngerer Zeit etwa *Beiser*, Der Abzug von Schuldzinsen in der Einkommensteuer, 105 (weiters zB *Beiser*, Grenzen der Finanzierungsfreiheit – Realkapital oder Buchkapital?, SWK 1998, S 765) die Grenze bei der realen Überschuldung zieht, meinen *Kopf/Schneider*, Trendwende in der Frage des Schuldzinsenabzuges?, SWK 1998, S 701, dass die Grenzen der Substitution von Eigenkapital durch Fremdkapital zwingend aus dem steuerlichen Eigenkapitalbegriff abzuleiten seien; würden jedoch iS *Beisers* stillen Reserven einbezogen, so seien auch latente Steuern zu berücksichtigen (*Schneider*, Grenzen der Finanzierungsfreiheit – Fremdfinanzierung von stillen Reserven?, SWK 1999, S 205). Der *Fachsenat für Steuerrecht* stimmt der Auffassung *Beisers* ausdrücklich zu: Der einzige wirtschaftlich begründbare und verfassungsrechtlich vertretbare Maßstab für die Feststellung der entnahmefähigen Geldmittel sei das vorhandene Eigenkapital des Unternehmens, wobei – *Beiser* folgend – der theoretisch richtige Ansatz wohl im realen Verkehrswert des Unternehmens, also im „Verkehrswert des Eigenkapitals“ zu sehen sei (*Fachsenat für Steuerrecht*, Stellungnahme zum Erlaßentwurf des BMF zum Zweikontenmodell [Stand 15.12.1998]).

⁶²⁾ So wohl Abschn 13.3.1 und 17.3.3.6 KStR 2001; siehe aber auch Rz 1423 EStR 2000.

⁶³⁾ Kritisch dazu *Fachsenat für Steuerrecht*, Stellungnahme zum Erlaßentwurf des BMF zum Zweikontenmodell (Stand 15.12.1998).

⁶⁴⁾ Dazu *Beiser*, Der Abzug von Schuldzinsen in der Einkommensteuer, 110; ebenso *Meilicke/Sangen-Emden*, Steuerliche Behandlung von durch verdeckte Gewinnausschüttungen veranlaßten Schulden und Schuldzinsen, FR 1998, 938; jüngst *Beiser*, Fremdfinanzierung von Gewinnausschüttungen?, ÖStZ 2002/171, 96 ff.

⁶⁵⁾ *BFH* v 5.2.1992, I R 127/90, BFHE 166, 356, BStBl 1992 II 532.

⁶⁶⁾ *Meilicke/Sangen-Emden*, Steuerliche Behandlung von durch verdeckte Gewinnausschüttungen veranlaßten Schulden und Schuldzinsen, FR 1998, 938.

Verringerung – ertragbringender – Aktiva (zB Wertpapieren) oder als Erhöhung – schuldtragender – Passiva darstellt, da beide Alternativen wirtschaftlich zum selben Ergebnis – nämlich einer zumindest vorübergehenden Minderung der Ertragskraft der Gesellschaft – führen.⁶⁷⁾ Für die Abzugsfähigkeit der Schuldzinsen wird im Schrifttum auch ein weiteres zutreffendes Argument herangezogen. Die Gewinnausschüttung einer Kapitalgesellschaft stehe in unmittelbarem Zusammenhang mit der Gewährung von Kapital an die Gesellschaft. Ohne entsprechende Verzinsung des Kapitals (Gewinnausschüttung) wäre niemand bereit, der Gesellschaft Kapital zur Verfügung zu stellen. Die Gewinnausschüttung diene daher unmittelbar betrieblichen Zwecken und stehe in wirtschaftlichem Zusammenhang mit dem Betrieb. Die Verbindlichkeit sei somit betrieblich veranlasst und die Schuldzinsen bei fremdfinanzierten Ausschüttungen müssen daher abzugsfähig sein.⁶⁸⁾ Neben juristischen Argumenten wurde in diesem Zusammenhang auch auf die negativen Auswirkungen auf den österreichischen Kapitalmarkt hingewiesen:⁶⁹⁾ Publikumsgesellschaften seien schon aus Gründen der Kurs- und Kapitalmarktpflege gezwungen, ihre Gewinne regelmäßig auszuschütten. Da größere und anlagenintensive Gesellschaften (vor allem im Bereich der Industrie) idR auch auf verzinsliches Fremdkapital angewiesen seien, müssten letztlich auch Gewinnausschüttungen – bei saldierter Betrachtung – durch Bankkredite finanziert werden. Dies würde letztlich bedeuten, dass möglicherweise ein erheblicher Teil des Zinsenaufwands steuerlich nicht absetzbar wäre, was wiederum – zumindest auch über den höheren Steueraufwand – eine Verminderung der Gewinne und der Ausschüttungen zur Folge hätte.

2. Lösungsansatz: Körperschaftsteuerorientierte Abgrenzung zwischen Gesellschafter- und Gesellschaftssphäre

Abgesehen davon, dass sich in der Rechtsprechung des *VwGH* keinerlei Anhaltspunkte für eine Übertragung der einkommensteuerrechtlichen Grundsätze auf die Ausschüttungsfinanzierung von Kapitalgesellschaften finden, ist der Auffassung des *BMF* nicht nur aufgrund der Finanzierungsfreiheit der Kapitalgesellschaft zu widersprechen, sondern sie stößt auch auf weitere Bedenken: § 4 Abs 4 und § 20 EStG dienen in ihrem Zusammenspiel der Abgrenzung zwischen betrieblichem und privatem Bereich; § 20 EStG schafft dabei – bezogen auf Verbindlichkeiten – notwendiges Privatvermögen mit der Rechtsfolge der Nichtabzugsfähigkeit der Schuldzinsen. Ganz klar ist zu erkennen, dass diese Vorschriften ausdrücklich auf die Besteuerung natürlicher Personen zugeschnitten sind. Demgegenüber stellt die Ausschüttung einer Kapitalgesellschaft als steuerrechtlich eigenständige juristische Person keine Entnahme iSd § 4 Abs 1 EStG dar, sondern einen Vorgang eigener Art, an den gesonderte steuerliche Folgen geknüpft sind, nämlich zB die KESt-Pflicht bei Ausschüttungen. Es wäre angesichts der österreichischen Rechtsprechung⁷⁰⁾, wonach auch eine unter § 7 Abs 3 KStG fallende Körperschaft eine „Privatsphäre“ haben kann⁷¹⁾, dennoch denkbar, dass aufgrund des Veranlassungsprinzips

gem § 4 Abs 4 EStG durch die Aufnahme des Darlehens kein Betriebsvermögen, sondern notwendiges Privatvermögen geschaffen wurde und die Zinsaufwendungen einem privaten Bereich der Kapitalgesellschaft zuzuordnen sind.⁷²⁾ *Damböck*⁷³⁾ hält einer derartigen Argumentation zutreffend entgegen, dass einzelne Maßnahmen (zB eine Gewinnausschüttung) aber nicht isoliert betrachtet werden können und keinen eigenen „Liebhabereibereich“ der Gesellschaft begründen, sondern dass es bei Kapitalgesellschaften idR um die Abgrenzung von Gesellschafts- und Gesellschaftersphäre, nicht aber Betriebs- und Privatsphäre der Gesellschaft geht. Durch die Aufnahme des Fremdkapitals in den Büchern ist die Kassa als aktives Wirtschaftsgut und die idR gleich hohe Verbindlichkeit als – negatives – Wirtschaftsgut in Form gewillkürten Betriebsvermögens der Kapitalgesellschaft anzusehen. Die Gewinnausschüttung ist als nachfolgende Maßnahme der freien Finanzierungswahl des Steuerpflichtigen zu betrachten und kann am einmal erworbenen Charakter des Betriebsvermögens nichts ändern, selbst wenn im Zeitpunkt der Darlehensaufnahme bereits klar ist, dass das Kapital nachfolgend ausgeschüttet wird. Eine andere Begründung zieht *Lempenau*⁷⁴⁾ heran: Eine gesellschaftsrechtlich beschlossene Dividende begründe jedenfalls eine Betriebsschuld, deren Finanzierung – gleichgültig in welcher Form – dem Betrieb zuzurechnen sei.

Es bleibt jedoch die von *Wiesner* angesprochene denkbare Argumentation zu prüfen, dass die Fremdkapitalzinsen gesellschaftlich – und nicht betrieblich iSd § 4 Abs 4 EStG – veranlasst und deshalb der Sphäre der Einkommensverwendung zuzuordnen sind.⁷⁵⁾ Genau dieser Abgrenzung dient aber § 8 Abs 2 KStG, der die betrieblich veranlassten Vorgänge von den in der Anteilinhaberschaft begründeten Vorgängen trennt.⁷⁶⁾ Es geht sohin nicht um eine Abgrenzung zwischen betrieblichem und außerbetrieblichem Bereich der Kapitalgesellschaft, sondern vielmehr um eine Abgrenzung zwischen Gesellschafts- und Gesellschafter-

⁶⁷⁾ Siehe wiederum *Meilicke/Sangen-Emden*, Steuerliche Behandlung von durch verdeckte Gewinnausschüttungen veranlaßten Schulden und Schuldzinsen, FR 1998, 938.

⁶⁸⁾ *Buschmann/Mayerhofer*, Abzugsfähigkeit von Schuldzinsen, ÖStZ 2000, 679.

⁶⁹⁾ *Fachsenat für Steuerrecht*, Stellungnahme zum Erlaßentwurf des BMF zum Zweikontenmodell (Stand 15.12.1998).

⁷⁰⁾ Vgl zB *VwGH* v 22. 9. 1987, 86/14/0196 ÖStZB 1988, 152, zur Liebhaberei.

⁷¹⁾ Allgemein zur denkbaren außerbetrieblichen Sphäre einer Kapitalgesellschaft *Bauer/Quantschnigg/Schellmann/Werilly*, KStG, § 8 Tz 17 ff.

⁷²⁾ Dazu *Damböck*, Anmerkungen zu jüngsten BMF-Erledigungen, ecolex 2000, 446.

⁷³⁾ *Damböck*, Anmerkungen zu jüngsten BMF-Erledigungen, ecolex 2000, 446; siehe auch *Beiser*, Fremdfinanzierung von Gewinnausschüttungen?, ÖStZ 2002/171, 96 ff.

⁷⁴⁾ *Lempenau*, Betriebsausgaben und Gewinnermittlung, StBjB 1986/87, 336 f.

⁷⁵⁾ *Wiesner*, Die schwierige Abgrenzung betrieblicher und außerbetrieblicher Zahlungen, SWK 1991, A I 160; zum Problem *Bauer/Quantschnigg/Schellmann/Werilly*, KStG, § 8 Tz 33.2.

⁷⁶⁾ *Bauer/Quantschnigg/Schellmann/Werilly*, KStG, § 8 Tz 33.3; *Gassner*, Der Einkommensbegriff des Körperschaftsteuergesetzes und seine Bedeutung für die verdeckte Gewinnausschüttung, in *Doralt/Hassler/Kranich/Nolz/Quantschnigg* (Hrsg), Die Besteuerung der Kapitalgesellschaft, FS Bauer (1986), 76 f.

sphäre.⁷⁷⁾ Nach herrschender österreichischer Auffassung stellt die (verdeckte) Gewinnausschüttung gewissermaßen das Gegenstück zur Betriebsausgabe iSd § 4 Abs 4 EStG dar.⁷⁸⁾ Es ist daher zu fragen, ob die durch die Fremdfinanzierung der Gewinnausschüttung hervorgerufenen Schuldzinsen gesellschaftlich veranlasst sind, was das Vorliegen einer verdeckten Gewinnausschüttung der Schuldzinsen zur Folge hätte. Entgegen allgemeiner veranlassungstheoretischer Überlegungen, wie sie bei der Fremdfinanzierung von Entnahmen im Einkommensteuerrecht angestellt werden, ist hier auf die Besonderheiten des Körperschaftsteuerrechts im gesellschaftsrechtlichen Kontext Rücksicht zu nehmen. Aus dieser Sicht stellt sich – worauf *Buschmann/Mayerhofer*⁷⁹⁾ hinweisen – die Gewinnausschüttung als eine gesellschaftsrechtliche Maßnahme dar, ohne deren Einhaltung auch eine Kapitalzufuhr für unternehmerische Zwecke nicht erfolgen würde; sie steht damit in betrieblichem Zusammenhang mit der Kapitalzuführung, auch wenn sie mit Fremdkapital finanziert wird. Zu diesem Ergebnis gelangen – wenngleich ohne nähere Begründung – auch die vereinzelten Stellungnahmen in Deutschland.⁸⁰⁾ Unter dem Gesichtspunkt einer verdeckten Gewinnausschüttung stellt sich bereits aus handelsrechtlichen Überlegungen die Fremdfinanzierung einer offenen Ausschüttung als steuerlich beachtlich dar: Sowohl nach § 52 AktG als auch nach § 82 Abs 1 GmbHG haben die Gesellschafter grundsätzlich Anspruch auf den Bilanzgewinn; entsteht daher aufgrund dieser Bestimmungen ein Anspruch der Gesellschafter auf Ausschüttung – und umgekehrt eine Ausschüttungsverbindlichkeit der Gesellschaft –, so steht der Annahme einer verdeckten Gewinnausschüttung der anfallenden Fremdkapitalzinsen bereits die Dispositionsbeschränkung der Gesellschaft entgegen: Die Ausschüttung ist Konsequenz des § 52 AktG bzw des § 82 Abs 1 GmbHG, die Finanzierungsentscheidung sohin keine auf Vorteilszuwendung gerichtete Willensentscheidung; zudem stellen die von der Gesellschaft für die Ermöglichung der Gewinnausschüttung aufgenommenen Lasten keinen Vorteil für die Gesellschafter dar und können aus diesem Grund auch nicht als verdeckte Gewinnausschüttung an die Gesellschafter angesehen werden.⁸¹⁾ Es muss in diesem Sinne jedenfalls die zulässige handelsrechtliche Gewinnausschüttung aus dem Unternehmen mit steuerlicher Wirkung finanziert werden können;⁸²⁾ eine Grenze dieser Sichtweise könnte allenfalls die handelsrechtlich unzulässige Einlagenrückgewähr darstellen.⁸³⁾

Hilfsweise kann zur Begründung der Abzugsfähigkeit der Schuldzinsen auch eine einheitliche Behandlung gesellschaftlich veranlasster Vorgänge bei Kapitalgesellschaften herangezogen werden: Die Kapitalgesellschaft ist ein von ihren Eigentümern streng getrenntes Steuersubjekt und unterliegt einem eigenen Besteuerungsregime, welches auch selbst das gesellschaftliche Verhältnis der Gesellschafter zur Gesellschaft zum Regelungsgegenstand hat. Eine solche Regelung findet sich explizit in § 8 Abs 1 und 2 KStG. Beide Bestimmungen behandeln gesellschaftsrechtliche

Vorgänge, nämlich einerseits die Kapitalbeschaffung der Körperschaft (Abs 1) und andererseits die Auskehrung von erwirtschafteten Gewinnen (Abs 2). Für beide Fälle stellt sich körperschaftsteuerrechtlich das Problem, ob Aufwendungen der Körperschaft im Zusammenhang mit diesen gesellschaftsrechtlichen Vorgängen Betriebsausgaben darstellen, oder der – gem § 8 Abs 1 und 2 KStG – steuerneutralen Sphäre der Kapitalbeschaffung bzw Einkommensverwendung zuzuordnen sind. Für den ersten Fall – nämlich die Kapitalbeschaffung iSd § 8 Abs 1 KStG – enthält § 11 Abs 1 Z 1 KStG eine ausdrückliche gesetzliche Anordnung: Diese Bestimmung normiert für unter § 7 Abs 3 KStG fallende Körperschaften den Betriebsausgabencharakter der von diesen zu tragenden Aufwendungen im Zusammenhang mit gesellschaftsrechtlichen Vorgängen, also etwa Gründung, Kapitalerhöhung, Zuführung von offenen oder verdeckten Einlagen etc.⁸⁴⁾ § 11 Abs 1 KStG wird dabei als Ausnahmeregelung zur Bestimmung des § 12 Abs 2 KStG aufgefasst, der Aufwendungen im unmittelbaren wirtschaftlichen Zusammenhang mit nicht steuerpflichtigen Vermögensmehrungen für nicht abzugfähig erklärt. Die *ErlRV*⁸⁵⁾ sprechen diesbezüglich ausdrücklich von einer Erweiterung gegenüber § 12 Z 1 KStG 1966 dahin gehend, dass § 11 Abs 1 Z 1 KStG einen uneingeschränkten Abzug der Aufwendungen in unmittelbarem wirtschaftlichen Zusammenhang mit Einlagen und Beiträgen iSd § 8 Abs 1 KStG gewährt und sohin den Ausnahmearakter gegenüber der in § 12 Abs 2 KStG verankerten Grundregel bestärkt. Vertritt man – entgegen der Rechtsprechung des *VwGH* – den Standpunkt, dass etwa Einlagen nicht unter § 12 Abs 2 KStG fallen, hätte § 11 Abs 1 Z 1 KStG bloß klarstellende Bedeutung.⁸⁶⁾ Lässt man –

⁷⁷⁾ Ebenso *Widinski*, Stellungnahmen des Fachsenats für Steuerrecht zum Entwurf der Körperschaftsteuerrichtlinien 2001, ÖStZ 2001, 538.

⁷⁸⁾ Vgl *Gassner*, Der Einkommensbegriff des Körperschaftsteuergesetzes und seine Bedeutung für die verdeckte Gewinnausschüttung, in *Doralt/Hassler/Kranich/Nolz/Quantschnigg* (Hrsg), Die Besteuerung der Kapitalgesellschaft, FS Bauer (1986), 77.

⁷⁹⁾ *Buschmann/Mayerhofer*, Abzugsfähigkeit von Schuldzinsen, ÖStZ 2000, 681.

⁸⁰⁾ *Lempenau*, Betriebsausgaben und Gewinnermittlung, StBj 1986/87, 336; *Meilicke/Sangen-Emden*, Steuerliche Behandlung von durch verdeckte Gewinnausschüttungen veranlaßten Schulden und Schuldzinsen, FR 1998, 938; *Prinz*, Steuerlicher Schuldzinsenabzug – Labyrinth oder Steuerfalle, StBj 1999/2000, 312 f.

⁸¹⁾ *RFH* v 11.12.1934, I A 55/34, RStBl 1935, 119.

⁸²⁾ So auch *Widinski*, Stellungnahmen des Fachsenats für Steuerrecht zum Entwurf der Körperschaftsteuerrichtlinien 2001, ÖStZ 2001, 538; *Lempenau*, Betriebsausgaben und Gewinnermittlung, StBj 1986/87, 336 f; ebenso *Beiser*, Fremdfinanzierung von Gewinnausschüttungen?, ÖStZ 2002/171, 97.

⁸³⁾ Zur Fremdfinanzierung verdeckter Gewinnausschüttungen sogleich unten III.3.

⁸⁴⁾ Dazu *Wiesner/Schneider/Spanbauer/Kohler*, KStG 1988, § 11 Anm 7.

⁸⁵⁾ ErlRV 622 BlgNR XVII. GP, 19.

⁸⁶⁾ Siehe etwa *Doralt/Ruppe* I^r, 338; *Lechner*, Zur Abzugsfähigkeit der Gesellschaftsteuer bei gesellschaftsrechtlichen Einlagen, ÖStZ 1984, 246; *Arnold*, Verfassungs- und gesellschaftsteuerrechtliche Überlegungen zur Frage der Abzugsfähigkeit der Gesellschaftsteuer bei Gesellschafterzuschüssen, ÖStZ 1987, 45.

ungeachtet des Meinungsstreites, insb zum KStG 1966 – die Vorschriften des § 12 Abs 2 KStG und des § 11 Abs 1 Z 1 KStG außer Betracht, so zeigt insb die deutsche Rechtsprechung, dass Aufwendungen im Zusammenhang mit gesellschaftsrechtlichen Vorgängen iSd § 8 Abs 1 KStG grundsätzlich Betriebsausgaben darstellen können.⁸⁷⁾ Es ist nicht einzusehen, demgegenüber beim gesellschaftsrechtlichen Tatbestand des § 8 Abs 2 KStG, nämlich der Einkommensverwendung durch offene Gewinnausschüttung, die Abzugsfähigkeit der Fremdfinanzierungskosten zu verneinen.

3. Blick nach Deutschland: Steuerlicher Schuldzinsenabzug auch bei Fremdfinanzierung verdeckter Gewinnausschüttungen

Der *BFH* geht – anders als der *VwGH*⁸⁸⁾ – davon aus, dass bei einer Kapitalgesellschaft schon aufgrund des § 8 Abs 2 dKStG (§ 7 Abs 2 KStG) sämtliche Aufwendungen als betrieblich veranlasst zu behandeln sind, weil eine Kapitalgesellschaft keine außerbetriebliche Sphäre hat.⁸⁹⁾ Daraus folgerte der *BFH* im Urteil vom 22.1.1997, I R 64/96,⁹⁰⁾ wiederum, dass selbst gesellschaftlich veranlasste Aufwendungen als Betriebsausgaben den Gewinn mindern und eine Gewinnkorrektur nur unter dem Gesichtspunkt einer verdeckten Gewinnausschüttung in Betracht komme.⁹¹⁾ Der *BFH* löst somit das Verhältnis zur betrieblichen Veranlassung iSd § 4 Abs 4 dEStG dahin gehend, dass sich Betriebsausgaben und verdeckte Gewinnausschüttung nicht wechselseitig ausschließen.⁹²⁾ Daraus würde für das gegenständliche Problem folgern, dass im Fall der gesellschaftlichen Veranlassung der Fremdkapitalaufnahme und der daraus resultierenden Schuldzinsen eine Korrektur nur über das Instrument der verdeckten Gewinnausschüttung erfolgen kann.

Zu diesem Problem scheint sich in Deutschland – und insofern uneingeschränkt auch auf Österreich übertragbar⁹³⁾ – mittlerweile eine praktikable Lösung entwickelt zu haben: Bereits – und soweit ersichtlich auch ausschließlich – der *RFH* hat sich im Urteil vom 11.12.1934, I A 55/34⁹⁴⁾, mit dem Problem der Fremdfinanzierung offener Ausschüttungen beschäftigt: In einem *obiter dictum* wies er darauf hin, dass die auf eine fremdfinanzierte Gewinnausschüttung entfallenden Schuldzinsen keine verdeckte Gewinnausschüttung darstellen, da der Vorteil der Gesellschafter nur darin bestehe, dass sie den ausgeschütteten Betrag erhalten. Die von der Gesellschaft für die Ermöglichung der Gewinnausschüttung aufgenommenen Lasten stellen sohin keinen Vorteil für die Gesellschafter dar und können aus diesem Grund auch nicht als verdeckte Gewinnausschüttung an die Gesellschafter angesehen werden.⁹⁵⁾ Von diesem Grundsatz geht offenbar jüngst auch die *OFD Kiel*⁹⁶⁾ aus und dehnt diesen auf die Fremdfinanzierung verdeckter Gewinnausschüttungen aus: Die Finanzierung einer verdeckten Gewinnausschüttung mittels Fremdkapital führt bei der Kapitalgesellschaft nicht dazu, dass die darauf entfallenden Zinsleistungen ebenfalls eine verdeckten Gewinnausschüttung iSd § 8 Abs 3 Satz 2 dKStG und eine andere Ausschüttung iSd § 27 Abs 3 Satz 2 dKStG be-

gründen. Begründet wird dieses Ergebnis damit, dass auch eine offene Gewinnausschüttung (Dividende) zu einem entsprechenden Vermögensabfluss bei der Kapitalgesellschaft führt. Darlehenszinsen, die für die Fremdfinanzierung einer offenen Gewinnausschüttung aufgewendet werden, werden jedoch nicht als – weitere – Gewinnausschüttung und andere Ausschüttung iSd § 27 Abs 3 Satz 2 dKStG behandelt. Dem Rechtsinstitut der ver-

⁸⁷⁾ Vgl dazu die Rechtsprechung des *BFH* zur Betriebsausgaben-eigenschaft von Kosten der Gründung, Erweiterung und Emission: *BFH* v 19.1.2000, I R 24/99, BFHE 191, 107, BStBl 2000 II 545 (Gründungskosten, soweit sie satzungsgemäß von der Gesellschaft zu tragen sind; Kosten der Kapitalerhöhung, wie zB Beurkundungs- und Eintragungskosten, nicht jedoch Kosten, die auf die Übernahme der neuen Kapitalanteile zurückzuführen sind); *BFH* v 23.7.1989, I R 56/84, BFHE 158, 236, BStBl 1989 II 1027 (Gründungs-, Erweiterungs- und Emissionskosten); *BFH* v 21.12.1977, I R 20/76, BFHE 124, 317, BStBl 1978 II 346 (Kosten der Gründung oder Erweiterung des Geschäfts, Gesellschaftsteuer); *BFH* v 4.5.1977, I R 27/74, BFHE 123, 20, BStBl 1977 II 802 (Gesellschaftsteuern bei Hingabe kapitalersetzender Darlehen); *BFH* v 21.2.1973, I R 106/71, BFHE 109, 22, BStBl 1973 II 460 (Kosten für die Ausgabe von Wandel-schuldverschreibungen); *BFH* v 8.6.1988, I R 132/84, BFH/NV 1989, 48 (Emissionskosten).

⁸⁸⁾ *VwGH* v 22. 9. 1987, 86/14/0196, ÖStZB 1988, 152; *VwGH* v 20.11.1996, 94/13/0226, ÖSZB 1997, 526; aA zB *Gassner*, Kapitalgesellschaften und Liebháberei, ÖSIZ 1984, 138.

⁸⁹⁾ *BFH* v 4.12.1996, I R 54/95, BFHE 182, 123; *BFH* v 22.1.1997, I R 64/96, BFHE 182, 530, BStBl 1997 II 548; siehe auch *Wassermeyer*, Einige Grundsatzüberlegungen zur verdeckten Gewinnausschüttung, GmbHR 1998, 158; *Pezzer*, Körperschaftsteuerpflichtige Einkünfte jenseits der sieben Einkunftsarten?, StuW 1998, 77; *Weber-Grellet*, Liebháberei im Ertragsteuerrecht, DStr 1998, 876; *Hollatz* in *Herrmann/Heuer/Raupach*, KStG, § 10 Anm 37.

⁹⁰⁾ *BFH* v 22.1.1997, I R 64/96, BFHE 182, 530, BStBl 1997 II 548.

⁹¹⁾ Ebenso *Wassermeyer*, Einige Grundsatzüberlegungen zur verdeckten Gewinnausschüttung, GmbHR 1998, 158.

⁹²⁾ Bisher wurde im deutschen Schrifttum eher angenommen, dass sich die betriebliche und die gesellschaftliche Veranlassung im Sinne einer Alternativität ausschließen; siehe *Prinz*, Gewinnlosigkeit, Liebháberei und verdeckte Gewinnausschüttung bei Kapitalgesellschaften, StBj 1997/98, 102; *Raupach*, Diskussionsbeitrag, in *Widmann* (Hrsg), Besteuerung der GmbH und ihrer Gesellschafter, DStJG 20 (1997), 284; siehe auch *Pezzer*, Körperschaftsteuerpflichtige Einkünfte jenseits der sieben Einkunftsarten?, StuW 1998, 79 f; dazu auch *Wassermeyer*, Einige Grundsatzüberlegungen zur verdeckten Gewinnausschüttung, GmbHR 1998, 158.

⁹³⁾ Ebenso *Buschmann/Mayerhofer*, Abzugsfähigkeit von Schuldzinsen, ÖStZ 2000, 677.

⁹⁴⁾ *RFH* v 11.12.1934, I A 55/34, RStBl 1935, 119.

⁹⁵⁾ Zutreffend weisen *Meilicke/Sangen-Emden*, Steuerliche Behandlung von durch verdeckte Gewinnausschüttungen veranlaßten Schulden und Schuldzinsen, FR 1998, 938, auf die Gefahr der Besteuerung von „Luftgewinnen“ hin: Würde eine fremdfinanzierte offene Gewinnausschüttung eine verdeckte Gewinnausschüttung der Schuldzinsen nach sich ziehen, wäre einerseits der Abzug auf Ebene der Gesellschaft ausgeschlossen, andererseits hätten die Gesellschafter zusätzliche Einkünfte iH der verdeckten Gewinnausschüttung zu versteuern; zusätzlich hätte der Kreditgeber, etwa die finanziierende Bank, die von der Gesellschaft zu zahlenden Schuldzinsen als betriebliche Einkünfte zu versteuern. Es würde somit aus einem im Saldo über alle drei Ebenen erfolgsneutralen Vorgang (Zinsaufwand bei der Gesellschaft = Zinsertrag bei der Bank) künstlich ein steuerpflichtiger Gewinn bzw Überschuss iH der doppelten Schuldzinsen (je zur Hälfte bei den Gesellschaftern und der Bank, verbunden mit der Nichtabzugsfähigkeit bei der Gesellschaft) geschaffen.

⁹⁶⁾ *OFD Kiel* v 25.9.2000, S 2742 A-St 261, DB 2000, 2095; siehe bereits *Meilicke/Sangen-Emden*, Steuerliche Behandlung von durch verdeckte Gewinnausschüttungen veranlaßten Schulden und Schuldzinsen, FR 1998, 940 ff; dazu auch *Damböck*, Anmerkungen zu jüngsten BMF-Erledigungen, eclex 2000, 446.

deckten Gewinnausschüttung iSd § 8 Abs 3 Satz 2 dKStG wohnt der Gedanke inne, die Parteien einer verdeckten Gewinnausschüttung – die Kapitalgesellschaft und ihr Anteilseigner – so zu stellen, wie sie stünden, wenn sie sich „richtig“ verhalten und die Zuwendung in Form einer offenen Gewinnausschüttung vorgenommen hätten. Wenn jedoch die Fremdfinanzierung einer offenen Gewinnausschüttung nicht zu einer – weiteren – Gewinnausschüttung führt, kann für die verdeckte Gewinnausschüttung nichts anderes gelten. Die Annahme einer weiteren verdeckten Gewinnausschüttung in Höhe der auf die ursprüngliche verdeckte Gewinnausschüttung entfallenden Zinsleistungen müsste dazu führen, dass eine durch eine Kapitalgesellschaft vorgenommene verdeckte Gewinnausschüttung stets zu weiteren Vermögensminderungen in Form von nicht gezogenen Erträgen führt, die ihrerseits eine verdeckte Gewinnausschüttung darstellen. Dieser Sichtweise ist uneingeschränkt auch für das österreichische Recht beizupflichten.

IV. Zusammenfassung

Sowohl nach deutscher Rechtsprechung⁹⁷⁾ als auch Verwaltungsauffassung⁹⁸⁾ stellen Fremdfinanzierungskosten für offene und verdeckte Ausschüttungen Betriebsausgaben bei der Kapitalgesellschaft dar und führen nicht zu weiteren verdeckten Gewinnausschüttungen. Dieses Ergebnis entspricht auch den vereinzelten Stellungnahmen im Schrifttum.⁹⁹⁾ Der gegenteiligen Meinung der österreichischen Finanzverwaltung¹⁰⁰⁾, nämlich das Abzugsverbot für anfallende Fremdkapitalzinsen, wenn ein unmittelbarer Zusammenhang zwischen der Kreditaufnahme und der als Einkommensverwendung iSd § 8 Abs 2 KStG zu wertenden Ausschüttung besteht, liegt eine unzulässige Übertragung einkommensteuerrechtlicher Abgrenzungsversuche zwischen betrieblicher und privater Sphäre zu Grunde, wohingegen es im Körperschaftsteuerrecht um eine Abgren-

zung zwischen Gesellschafts- und Gesellschaftersphäre geht. Abgesehen von der diesbezüglich unbeschränkten Finanzierungsfreiheit der Kapitalgesellschaft¹⁰¹⁾ spricht insb der gesellschaftsrechtliche Kontext für eine Veranlassung der entstehenden Fremdkapitalzinsen nach erfolgter Ausschüttung in der Sphäre der Gesellschaft. Zu diesem Ergebnis gelangt jüngst auch *Beiser*¹⁰²⁾, der seine Argumentation wesentlich darauf stützt, dass entsprechend der handelsrechtlichen Eigenkapitalverminderung aufgrund der Ausschüttung (§§ 224 Abs 3 A, 229 HGB) auch steuerrechtlich die Gewinnausschüttung stets durch Eigenkapital finanziert sei.

Dennoch wird im Schrifttum vor dem Hintergrund der Verwaltungsauffassung empfohlen, künftig darauf zu achten, dass ein unmittelbarer Zusammenhang zwischen der Ausschüttung und der Aufnahme eines Kredites nicht hergestellt werden kann.¹⁰³⁾

⁹⁷⁾ *RFH* v 11.12.1934, I A 55/34, RStBl 1935, 119.

⁹⁸⁾ *OFD Kiel* v 25.9.2000, S 2742 A-St 261, DB 2000, 2095.

⁹⁹⁾ *Lempenau*, Betriebsausgaben und Gewinnermittlung, StBj 1986/87, 336; *Meilicke/Sangen-Emden*, Steuerliche Behandlung von durch verdeckte Gewinnausschüttungen veranlaßten Schulden und Schuldzinsen, FR 1998, 938; *Prinz*, Steuerlicher Schuldzinsenabzug – Labyrinth oder Steuerfalle, StBj 1999/2000, 312 f; *Damböck*, Anmerkungen zu jüngsten BMF-Erledigungen, ecolex 2000, 446; *Buschmann/Mayerhofer*, Abzugsfähigkeit von Schuldzinsen, ÖStZ 2000, 677.

¹⁰⁰⁾ Abschn 13.3.1 und 17.3.3.6 KStR 2001; siehe auch – auf § 12 KStG gestützt – *BMF*, Behandlung der Aufwandszinsen bei einer fremdfinanzierten offenen Ausschüttung (BMF v 14.3.2000), ÖStZ 2000/497 = ecolex 2000, 452 = RdW 2000/549.

¹⁰¹⁾ Dazu *Beiser*, Der Abzug von Schuldzinsen in der Einkommensteuer, 110; ebenso *Meilicke/Sangen-Emden*, Steuerliche Behandlung von durch verdeckte Gewinnausschüttungen veranlaßten Schulden und Schuldzinsen, FR 1998, 938; siehe auch *BFH* v 5.2.1992, I R 127/90, BFHE 166, 356, BStBl 1992 II 532.

¹⁰²⁾ *Beiser*, Fremdfinanzierung von Gewinnausschüttungen?, ÖStZ 2002/171, 96 ff.

¹⁰³⁾ *Buschmann/Mayerhofer*, Abzugsfähigkeit von Schuldzinsen, ÖStZ 2000, 677.