II

*(Rechtsakte ohne Gesetzescharakter)*

# BESCHLÜSSE

## BESCHLUSS (EU) 2019/421 DER KOMMISSION

**vom 20. Juni 2018**

**über die von Luxemburg durchgeführte staatliche Beihilfe SA.44888 (2016/C) (ex 2016/NN) zugunsten von Engie**

*(Bekannt gegeben unter Aktenzeichen C(2018) 3839)*

**(Nur der französische Text ist verbindlich)**

**(Text von Bedeutung für den EWR)**

DIE EUROPÄISCHE KOMMISSION —

gestützt auf den Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union (im Folgenden „AEUV"), insbesondere auf Artikel 108 Absatz 2 Unterabsatz 1,

gestützt auf das Abkommen über den Europäischen Wirtschaftsraum, insbesondere auf Artikel 62 Absatz 1 Buchstabe a,

nach Aufforderung der Beteiligten zur Stellungnahme gemäß den vorstehend genannten Bestimmungen ([1]) und unter Berücksichtigung ihrer Stellungnahmen,

In Erwägung nachstehender Gründe:

### 1. VERFAHREN

(1) Mit Schreiben vom 23. März 2015 hat die Kommission ein Auskunftsersuchen an das Großherzogtum Luxemburg (im Folgenden „Luxemburg") ([2]) gerichtet, das sich auf dessen Handhabung von Steuervorbescheiden in Bezug auf die Engie-Gruppe (damals GDF Suez) ([3]) bezog. In diesem Schreiben forderte die Kommission Luxemburg auf, alle Steuervorbescheide, die jeglichem Unternehmen dieser Gruppe von 2004 bis zum Datum des Schreibens übermittelt wurden, an diese Gruppe oder an jegliches Unternehmen dieser Gruppe gerichtet waren und zu diesem Zeitpunkt oder in den vorangegangenen zehn Jahren in Kraft waren, sowie die Jahresabschlüsse dieser Gruppe und der juristischen Personen dieser Gruppe für die Jahre 2011, 2012 und 2013 sowie Kopien von Steuererklärungen vorzulegen.

(2) Luxemburg hat auf dieses Auskunftsersuchen am 25. Juni 2015 mit der Übermittlung von Informationen über die von der luxemburgischen Steuerverwaltung zugunsten mehrerer in Luxemburg ansässiger Unternehmen der Engie-Gruppe erteilten Steuervorbescheide reagiert, darunter GDF Suez LNG Supply S.A. (im Folgenden „LNG Supply") ([4]) und GDF Suez Treasury Management S.à r.l. (im Folgenden „GSTM") ([5]). Insbesondere übermittelte Luxemburg zwei Anträge auf Erteilung des Steuervorbescheids und ihre jeweiligen Genehmigungen, die zwei

([1]) ABl. C 36 vom 3.2.2017, S. 13.
([2]) Dieses Schreiben wurde unter dem Aktenzeichen SA.37267 (2013/CP) — Pratiques en matière de ruling fiscal — Luxembourg versandt.
([3]) Im Jahr 2015 wurde die GDF-Suez-Gruppe in Engie umbenannt; siehe Website von Engie (http://www.engie.com/en/group/history-engie-group/).
([4]) Im Jahr 2015 in Engie LNG Supply, S.A. umbenannt. Die Abkürzung „LNG" steht für „liquefied natural gas" — Flüssigerdgas.
([5]) Im Jahr 2015 wurde das Unternehmen in Engie Treasury Management S.à r.l. umbenannt.

nahezu identische konzerninterne Transaktionen betrafen, die sich auf die Übertragung von Vermögenswerten von anderen Unternehmen der Engie-Gruppe an LNG Supply bzw. GSTM bezogen. In beiden Fällen wurden die Übertragungen durch zwingend konvertible zinslose Darlehen mit der Bezeichnung „ZORA" ([6]) („LNG-ZORA" bzw. „GSTM-ZORA"; zusammen „ZORAs") und durch Vorausbezahlte Terminkaufverträge (jeweils das „LNG-Termingeschäft" und der „GSTM-Termingeschäft"; zusammen die „Termingeschäfte") finanziert.

(3) Mit Schreiben vom 1. April 2016 teilte die Kommission mit, dass sie auf der Grundlage der von Luxemburg übermittelten Informationen nicht ausschließen könne, dass die zugunsten dieser Unternehmen erteilten Steuervorbescheide der Engie-Gruppe unvereinbare staatliche Beihilfen enthalten hätten. Daher ersuchte sie Luxemburg, zu begründen, warum diese Maßnahmen nicht selektiv seien oder warum sie anderweitig nach dem staatlichen Beihilferecht der Union gerechtfertigt sein könnten sowie weitere Informationen und Klarstellungen vorzulegen.

(4) Mit Schreiben vom 3. Mai 2016 erinnerte die Kommission Luxemburg daran, die in Erwägungsgrund 3 genannten Informationen vorzulegen.

(5) Am 23. Mai 2016 antwortete Luxemburg auf das Auskunftsersuchen der Kommission vom 1. April 2016.

(6) Am 19. September 2016 erließ die Kommission den Beschluss, ein förmliches Prüfverfahren nach Artikel 108 Absatz 2 AEUV über die steuerliche Behandlung von Engie auf der Grundlage der von Luxemburg erteilten Steuervorbescheide einzuleiten, da es sich um eine staatliche Beihilfe im Sinne von Artikel 107 Absatz 1 AEUV handeln könnte („Einleitungsbeschluss") ([7]).

(7) Am 21. November 2016 legte Luxemburg schriftlich seine Stellungnahmen zum Einleitungsbeschluss und zu den angeforderten Informationen vor.

(8) Am 3. Februar 2017 wurde der Einleitungsbeschluss im *Amtsblatt der Europäischen Union* ([8]) veröffentlicht. Die Kommission forderte die Beteiligten auf, ihre Stellungnahmen zu der Maßnahme abzugeben.

(9) Am 27. Februar 2017 erhielt die Kommission Bemerkungen zum Einleitungsbeschluss von Engie. Mit Schreiben vom 10. März 2017 hat die Kommission sie an Luxemburg weitergeleitet, das Gelegenheit zur Stellungnahme erhielt.

(10) Mit Schreiben vom 22. März 2017, nach den eingereichten Bemerkungen von Luxemburg und Engie, forderte die Kommission Luxemburg auf, zusätzliche Informationen vorzulegen.

(11) Am 10. April 2017 übermittelte Luxemburg ein Schreiben, in dem es darauf hinwies, dass die Bemerkungen von Engie mit seinen eigenen Bemerkungen übereinstimmten.

(12) Am 12. Mai 2017 übermittelte Luxemburg die am 22. März 2017 angeforderten Informationen.

(13) Am 1. Juni 2017 fand ein Treffen zwischen den Dienststellen der Kommission, Engie und Luxemburg statt. Der Inhalt der Sitzung wurde in einem zwischen der Kommission und Luxemburg vereinbarten Protokoll festgehalten. Im Anschluss an die Sitzung übermittelte Luxemburg am 16. Juni 2017 zusätzliche Informationen.

(14) Mit Schreiben vom 11. Dezember 2017 hat die Kommission im Anschluss an die Bemerkungen Luxemburgs und Engies in der Sitzung vom 1. Juni 2017 bestimmte Aspekte der Untersuchung geklärt („Schreiben vom 11. Dezember 2017") und zusätzliche Informationen angefordert. Die Kommission forderte Luxemburg auf, eine Kopie dieses Schreibens an Engie zu übermitteln.

([6]) Obwohl die genaue Bedeutung des Akronyms ZORA in der Akte nicht angegeben ist und von Luxemburg nicht geklärt wurde, geht die Kommission davon aus, dass es für „*Zero-intérêts Obligation Remboursable en Actions*" steht.

([7]) Beschluss der Kommission vom 19. September 2016 über die staatliche Beihilfe SA.44888 (2016/NN) (ex 2016/EO), „Mögliche staatliche Beihilfe zugunsten von GDF SUEZ" (ABl. C 36 vom 3.2.2017, S. 13).

([8]) Vgl. Fußnote 1.

(15) Am 31. Januar 2018 haben Luxemburg und Engie ihre Bemerkungen zum Schreiben vom 11. Dezember 2017 abgegeben. Am selben Tag übermittelte Luxemburg auch die im Schreiben vom 11. Dezember 2017 angeforderten Informationen.

## 2. **HINTERGRUND**

### 2.1. *DIE ENGIE-GRUPPE*

(16) Die Engie-Gruppe (ehemals GDF Suez-Gruppe) besteht aus der Engie S.A., einem in Frankreich ansässigen Unternehmen, und allen Unternehmen, die von der Engie S.A. direkt oder indirekt kontrolliert werden (zusammenfassend als „Engie" bezeichnet). Engie ist das Ergebnis einer Fusion der französischen Gruppen GDF und Suez (ehemals Lyonnaise des Eaux) ([9]) im Jahr 2008. Engie hat seinen Hauptsitz in Frankreich. Engie S.A. ist an den Börsen von Paris, Brüssel und Luxemburg notiert ([10]).

(17) Engie ist in drei Hauptsektoren tätig: Stromerzeugung, Erdgas und Flüssigerdgas sowie Energieeffizienzdienstleistungen. Engie ist hauptsächlich in den Bereichen Produktion und Lieferung von Energie ([11]) sowie Energiehandel, Exploration, Produktion, Lieferung, Transport und Verteilung von Erdgas, Energieeffizienzdienstleistungen und Energieinfrastruktur tätig.

(18) Engie beschäftigt weltweit 153 090 Mitarbeiter in 70 Ländern ([12]). Im Jahr 2016 betrug der Umsatz von Engie 66,6 Mrd. EUR ([13]). Von den Gesamteinnahmen der Gruppe wurden 52,2 Mrd. EUR in Europa realisiert ([14]). Im Jahr 2016 wurden 67,3 % des Gruppenergebnisses vor Zinsen, Steuern und Abschreibungen (EBITDA) in Europa erwirtschaftet ([15]).

(19) In Luxemburg ist Engie über verschiedene juristische Personen vertreten, von denen einige an den Transaktionen beteiligt sind, die Gegenstand der angefochtenen Steuervorbescheide sind. *Compagnie Européenne de Financement C.E.F. S.A.* („CEF") ([16]) ist eine 1933 in Luxemburg gegründete Engie-Tochtergesellschaft. Zweck des Unternehmens ist der Erwerb von Beteiligungen an luxemburgischen und ausländischen Unternehmen sowie die Verwaltung, Verwertung und Kontrolle dieser Beteiligungen ([17]). Sie ist in erster Linie für die Bereitstellung von unternehmensinternen Garantien und Darlehen für Tochtergesellschaften der Gruppe zuständig. Die Erträge der CEF ergeben sich aus den Zinsen und Gebühren, die für die Rückstellung dieser Kredite und Garantien erhoben werden ([18]).

(20) GSTM ist ein luxemburgisches Unternehmen, das zu 100 % im Eigentum der CEF steht. Sie führt für Engie aus Luxemburg Treasury-Management- und Finanzierungsaktivitäten durch. Der Antrag auf Erteilung des Steuervorbescheids vom 15. Juni 2012 besagt: „[I]m Allgemeinen gewährt die GSTM Darlehen in verschiedenen Stückelungen (insbesondere EUR und USD) an verbundene Unternehmen und führt ein Cash-Pooling durch …. Die Cash-Pooling-Aktivitäten von GSTM variieren im Allgemeinen zwischen [2-7] Mrd. EUR und [7-12] Mrd. EUR" ([19]).

(21) GDF Suez LNG Holding S.à r.l. („LNG Holding") ([20]) ist eine 2009 in Luxemburg gegründete Engie-Tochtergesellschaft. Ziel des Unternehmens ist der Erwerb von Beteiligungen an luxemburgischen und ausländischen Unternehmen sowie die Verwaltung solcher Beteiligungen ([21]). Die LNG Holding steht zu 100 % im Eigentum der CEF.

---

([9]) Siehe Website von Engie (http://www.engie.com/en/group/history-engie-group/).
([10]) Siehe Website von Engie (http://www.engie.com/en/journalists/press-releases/gdf-suez-becomes-engie/).
([11]) Im Jahr 2014 betrieb die Gruppe weltweit fast 650 Kraftwerke (Engie, Kennzahlen, http://library.engie.com//uid_3b0d9abd-abf7-404d-913f-0c30f10eb8d0/beevirtua/beevirtua.html#app=3d20&9557-source=xmlConfs/init.xml&adf3-lang=en&ccb3-pageId=0).
([12]) Zum 31. Dezember 2016 (http://www.engie.com/wp-content/uploads/2017/03/chifres-cles-2016-v1_va.jpg).
([13]) ENGIE, Kennzahlen (http://www.engie.com/wp-content/uploads/2017/03/chifres-cles-2016-v1_va.jpg).
([14]) ENGIE, Ergebnisse 2016, Anhänge GJ 2016 (http://www.engie.com/en/investors/results/2016-results/). In Lateinamerika wurden 3,8 Mrd. EUR, in Nordamerika 4,7 Mrd. EUR, in Asien, im Nahen Osten und in Ozeanien 5,5 Mrd. EUR und in Afrika 0,3 Mrd. EUR erwirtschaftet.
([15]) *Ebd.* 15,1 % in Lateinamerika, 5,9 % in Nordamerika und 11,6 % in der übrigen Welt.
([16]) Im Jahr 2015 in Engie Invest International S.A. umbenannt.
([17]) Siehe ungeprüfte gesetzliche Abschlüsse der CEF per 31. Dezember 2014.
([18]) Siehe https://www.engie.com/wp-content/uploads/2015/06/gsii-co.pdf.
([19]) Siehe Antrag auf Erteilung des Steuervorbescheids vom 15. Juni 2012, Seite 2.
([20]) Im Jahr 2015 in Engie LNG Holding S.à r.l. umbenannt.
([21]) Siehe gesetzliche Abschlüsse der LNG Holding per 31. Dezember 2013.

(22) LNG Supply steht zu 100 % im Eigentum der LNG Holding. Sie ist auf dem Gebiet des An- und Verkaufs sowie des Handels mit Flüssigerdgas, Gas und Gasderivaten sowie im Versand von Flüssigerdgas tätig. Sie verfügt über eine beträchtliche Anzahl von Verträgen mit internationalen Energieunternehmen ([22]). Im Jahr 2018 kündigte Engie die Absicht an, Teile ihres LNG-Geschäfts, einschließlich LNG Supply, an Total S.A zu verkaufen ([23]).

## 2.2. *DIE ANGEFOCHTENEN STEUERVORBESCHEIDE*

### 2.2.1. EINFÜHRUNG

(23) Der vorliegende Beschluss betrifft zwei Steuervorbescheide, die die luxemburgische Steuerverwaltung bestimmten Unternehmen der Engie-Gruppe erteilt hat (die „angefochtenen Steuervorbescheide"). Die angefochtenen Steuervorbescheide betreffen zwei ähnliche konzerninterne Transaktionen, die Engie zwischen verschiedenen Unternehmen der Gruppe durchführte. In beiden Fällen übertrug Engie eine Reihe von Vermögenswerten, die eine voll funktionsfähige Geschäftstätigkeit darstellten, einer Tochtergesellschaft in Luxemburg, die diese Geschäftstätigkeit anschließend ausüben sollte.

(24) Die Zahlung des Preises durch die Tochtergesellschaft wird durch ein zwingend konvertibles zinsloses Darlehen (ZORA) mit einer Laufzeit von 15 Jahren finanziert, das von einer in Luxemburg ansässigen Zwischengesellschaft der Gruppe gewährt wird. Auf das ZORA werden keine periodischen Zinsen erhoben; stattdessen gewährt die Tochtergesellschaft dem Darlehensgeber bei der Umwandlung Anteile, deren Wert dem Nennwert des ZORA zuzüglich eines „Bonus" entspricht, der sich aus allen von der Tochtergesellschaft während der Laufzeit des ZORA erzielten Gewinnen abzüglich einer mit den luxemburgischen Steuerbehörden vereinbarten begrenzten Marge ([24]) zusammensetzt (der Betrag dieses „Bonus" wird in den angefochtenen Vorbescheiden und Steuererklärungen der Unternehmen als „ZORA-Akkretionen" bezeichnet) ([25]).

(25) Die Zwischengesellschaft wiederum finanziert dieses Darlehen gleichzeitig über einen vorausbezahlten Terminkaufvertrag (das Termingeschäft), der mit einer ebenfalls in Luxemburg ansässigen Holding abgeschlossen wurde, die alleinige Anteilseignerin sowohl der Tochtergesellschaft als auch der Zwischengesellschaft ist. Im Rahmen des Termingeschäfts zahlt die Holding an die Zwischengesellschaft einen Betrag in Höhe des Nennbetrags des ZORA gegen den Erwerb der Rechte an den Anteilen, die die Tochtergesellschaft bei der Umwandlung des ZORA ausgeben wird. Wenn die Tochtergesellschaft also während der Laufzeit des ZORA Gewinne erzielt, erhält die Holding bei der Umwandlung des ZORA die Anteile, die den Wert der ZORA-Akkretionen beinhalten. Folglich stellt die Holding dem Tochterunternehmen die Finanzierung des Erwerbs der Vermögenswerte durch das Termingeschäft und das ZORA zur Verfügung.

(26) Die angefochtenen Steuervorbescheide vereinbaren folgende steuerliche Behandlung der beteiligten Unternehmen: Die Tochtergesellschaft wird jedes Jahr Rückstellungen für die bei der Umwandlung zu zahlenden ZORA-Akkretionen abziehen. Daher wird die Tochtergesellschaft mit Ausnahme der mit den Steuerbehörden vereinbarten begrenzten Marge nicht besteuert. Wenn die Holding die ZORA-Akkretionen realisiert ([26]), wird dieser Gewinn aufgrund der luxemburgischen Steuerbefreiung für Beteiligungen steuerfrei sein, wonach Gewinne aus Beteiligungen an anderen Unternehmen unter bestimmten Bedingungen von der Steuer befreit werden können. Auch die Zwischengesellschaft wird nicht besteuert, da der aus der Umwandlung des ZORA (die ZORA-Akkretionen) erzielte Gewinn durch einen Verlust in gleicher Höhe aus dem Termingeschäft ausgeglichen wird ([27]). Das Endergebnis ist, dass die ZORA-Akkretionen auf der Ebene der Tochtergesellschaft abgezogen

([22]) Gemäß dem Antrag auf Erteilung des Steuervorbescheids vom 9. September 2008 waren die wichtigsten Vermögenswerte zu diesem Zeitpunkt: ein Flüssigerdgasterminal-Kapazitätsvertrag, ein Swap-Vertrag in Bezug auf dieses Terminal, ein Flüssigerdgas-Verkaufs- und Kaufvertrag mit der Yemen LNG LLC, langfristige Charterverträge und Speicherverträge. Die vollständige Liste der übertragenen Vermögenswerte ist in Anlage 1 des Geschäftsübertragungsvertrags vom 30. Oktober 2009 zwischen GDF Suez LNG Trading S.A. und LNG Supply beschrieben.

([23]) Am 11. April 2018 erließ die Kommission einen Beschluss nach Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b der Verordnung (EG) Nr. 139/2004 des Rates vom 20. Januar 2004 über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen („EG-Fusionskontrollverordnung") (ABl. L 24 vom 29.1.2004, S. 1), mit dem sie den Erwerb der alleinigen Kontrolle über Teile des LNG-Geschäfts von Engie, einschließlich LNG Supply, durch die Total S.A. genehmigte.

([24]) Weniger als 1 % des von der Tochtergesellschaft aus ihren kommerziellen Aktivitäten tatsächlich erzielten Gewinns.

([25]) Falls die Tochtergesellschaft während der Lebensdauer des ZORA Verluste realisiert, sind die ZORA-Akkretionen negativ und reduzieren den Nennwert des ZORA.

([26]) Zum Beispiel, weil sie die Anteile, die sie im Rahmen des Termingeschäfts erhält, annulliert.

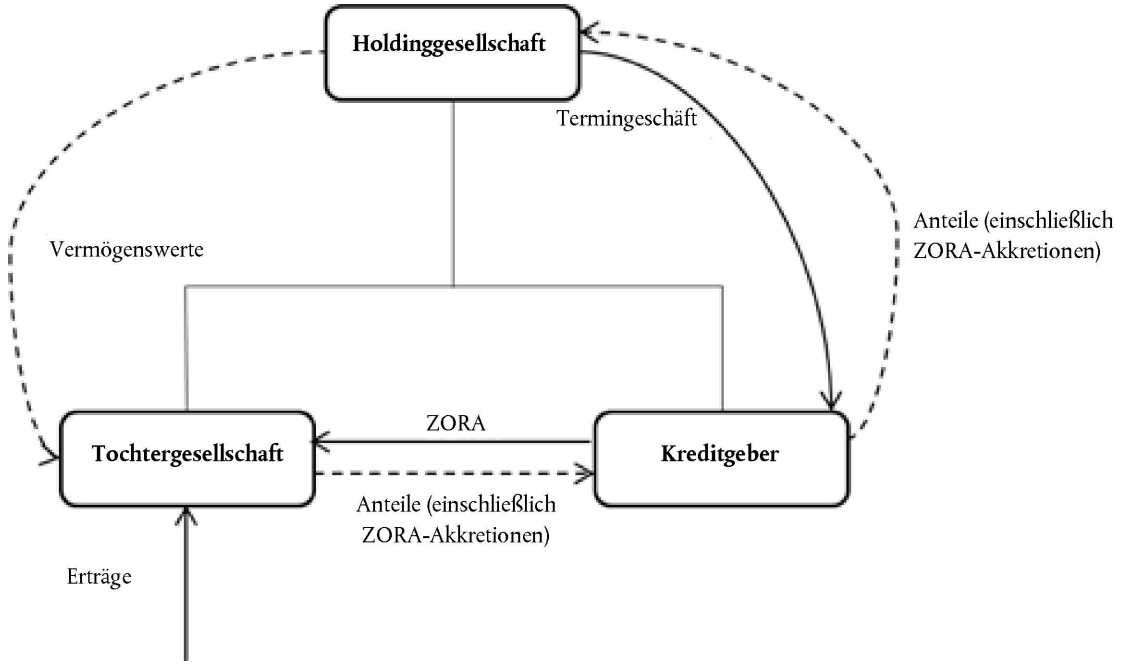
([27]) Obwohl die angefochtenen Steuervorbescheide vorsahen, dass das zwischengeschaltete Unternehmen nicht in Anwendung einer Sonderbestimmung des luxemburgischen Steuerrechts (Artikel 22bis) besteuert wird, die die Aufschiebung der Besteuerung von Kapitalgewinnen aus der Umwandlung von Darlehen in Beteiligungen erlaubt, teilte Luxemburg danach mit, dass die Unternehmen bei der einzigen Umwandlung, die bis zum Datum dieses Beschlusses stattgefunden hat, von dieser Bestimmung keinen Gebrauch gemacht haben. In jedem Fall wird das zwischengeschaltete Unternehmen unabhängig von der Anwendung dieser Sonderbestimmung keinen Gewinn bei der Umwandlung erzielen.

werden und dass der gleiche Betrag auch auf der Ebene der Holding nicht steuerpflichtig ist, da er als steuerfreies Einkommen gilt. Daher bleiben die ZORA-Akkretionen, die praktisch den gesamten von der Tochtergesellschaft während der Laufzeit des ZORA erzielten Gewinn darstellen, in Luxemburg unversteuert ([28]).

(27) Die in den Erwägungsgründen 23 bis 26 beschriebene Struktur ist in Abbildung 1 dargestellt.

*Abbildung 1*

**Darstellung der für die angefochtenen Steuervorbescheiden geschaffenen Strukturen**




2.2.2. ÜBERBLICK ÜBER DIE ANGEFOCHTENEN STEUERVORBESCHEIDE

(28) Diese steuerliche Behandlung wurde in zwei Steuervorbescheiden gebilligt, die zwei verschiedene von Engie eingerichtete Strukturen betreffen.

(29) Die erste Reihe von Steuervorbescheiden betrifft die Übertragung der Tätigkeit im Zusammenhang mit dem An-, Verkauf und Handel von Flüssigerdgas und Gasderivaten („LNG-Geschäft") ([29]) von dem luxemburgischen Unternehmen Suez LNG Trading S.A. („LNG Trading") auf LNG Supply. Sie enthält fünf Steuervorbescheide, die von der luxemburgischen Steuerverwaltung auf Antrag des Steuerberaters von Engie („Steuerberater") im Namen verschiedener Unternehmen von Engie (zusammen „LNG-Steuervorbescheide") erteilt wurden.

(1) Der erste Steuervorbescheid wurde am 9. September 2008 erteilt („2008 LNG-Steuervorbescheid"). Er folgt einem Antrag auf Erteilung des Steuervorbescheids vom selben Tag („LNG-Steuervorbescheidsantrag von 2008") in Bezug auf die steuerliche Behandlung der Verträge zur Finanzierung der Übertragung des LNG-Geschäfts von LNG Trading auf LNG Supply (das LNG-ZORA und das LNG-Termingeschäft). Der Steuervorbescheid von 2008 wird teilweise geändert und/oder durch andere Vorbescheide der luxemburgischen Steuerverwaltung ergänzt.

(2) Ein Antrag auf Erteilung des Steuervorbescheids vom 30. September 2008 in Bezug auf die Übertragung der effektiven Verwaltung von LNG Trading auf die Niederlande. Dieser Antrag auf Erteilung des Steuervorbescheids wurde am selben Tag von der luxemburgischen Steuerverwaltung genehmigt.

([28]) Tatsächlich wird die Tochtergesellschaft nur auf weniger als 1 % des tatsächlich erzielten Gewinns aus ihrer Geschäftstätigkeit besteuert.
([29]) Siehe Erwägungsgrund 22.

(3) Ein Antrag auf Erteilung des Steuervorbescheids vom 3. März 2009 („LNG-Steuervorbescheidsantrag von 2009“), der die im LNG-Steuervorbescheidsantrag von 2008 festgelegte Struktur teilweise ändert. Dieser Antrag auf Erteilung des Steuervorbescheids wurde am selben Tag von der luxemburgischen Steuerverwaltung genehmigt.

(4) Ein Antrag auf Erteilung des Steuervorbescheids vom 9. März 2012 („LNG-Steuervorbescheidsantrag von 2012“), der bestimmte Rechnungslegungsvorschriften zur Bestimmung der Marge, auf deren Grundlage LNG Supply besteuert wird, präzisiert. Dieser Antrag auf Erteilung des Steuervorbescheids wurde am selben Tag von der luxemburgischen Steuerverwaltung genehmigt.

(5) Schließlich ein Antrag auf Erteilung des Steuervorbescheids vom 20. September 2013 mit dem Ziel, die steuerliche Behandlung einer Teilumwandlung des LNG-ZORA („LNG-Steuervorbescheidsantrag in Bezug auf die Umwandlung“) zu klären. Dieser Antrag auf Erteilung des Steuervorbescheids wurde von der luxemburgischen Steuerverwaltung mit Schreiben vom 13. März 2014 („LNG-Steuervorbescheidsantrag in Bezug auf die Umwandlung“) angenommen.

(30) Der zweite Satz von Steuervorbescheiden betrifft die Übertragung der Treasury-Management- und Finanzierungsaktivitäten („Finanzierungs- und Treasury-Aktivitäten“) ([30]) von der CEF auf GSTM. Sie enthält zwei Steuervorbescheide, die von der luxemburgischen Steuerverwaltung auf Antrag des Steuerberaters im Namen verschiedener Unternehmen von Engie (zusammen „GSTM-Steuervorbescheide“) erteilt wurden.

(1) Der erste Steuervorbescheid wurde von der luxemburgischen Steuerverwaltung am 9. Februar 2010 erteilt („GSTM-Steuervorbescheid von 2010“). Er folgt einem Antrag auf Erteilung des Steuervorbescheids vom selben Tag („GSTM-Steuervorbescheidsantrag von 2010“) in Bezug auf die steuerliche Behandlung der Verträge zur Finanzierung der Übertragung der Finanzierungs- und Treasury-Aktivitäten von der CEF auf GSTM (das GSTM-ZORA und das GSTM-Termingeschäft).

(2) Der GSTM-Steuervorbescheid von 2010 wurde durch einen Antrag auf Erteilung des Steuervorbescheids vom 15. Juni 2012 ergänzt, der u. a. eine mögliche Erhöhung des Betrages des GSTM-ZORA („GSTM-Steuervorbescheidsantrag von 2012“) betrifft. Dieser Antrag auf Erteilung des Steuervorbescheids wurde am selben Tag von der luxemburgischen Steuerverwaltung genehmigt („GSTM-Steuervorbescheid von 2012“).

(31) Bei den Holdings, die für Zwecke der LNG-Steuervorbescheide und der GSTM-Steuervorbescheide eingerichtet wurden, handelt es sich um die LNG Holding und die CEF (zusammen die „Holdings“). Die Zwischengesellschaften, die die ZORAs gewähren, sind GDF Suez LNG (Luxembourg) S.à r.l. („LNG Luxembourg“) und Electrabel Invest Luxembourg SA („EIL“, gemeinsam mit LNG Luxembourg, „Kreditgeber“). Und bei den Tochtergesellschaften, die das LNG-Geschäft und die Finanzierungs- und Treasury-Aktivitäten erwerben und betreiben, handelt es sich um LNG Supply und GSTM (zusammen die „Tochtergesellschaften“).

### 2.2.3. AUSFÜHRLICHE BESCHREIBUNG DER LNG-STEUERVORBESCHEIDE

#### 2.2.3.1. *Die in den LNG-Steuervorbescheiden beschriebenen Transkationen*

(32) Gemäß dem LNG-Steuervorbescheidsantrag von 2008 wird LNG Trading zwei neue steuerpflichtige luxemburgische Unternehmen gründen: LNG Luxembourg und LNG Supply. Der LNG-Steuervorbescheidsantrag von 2008 sah vor, dass das LNG-Geschäft an LNG Luxembourg verkauft würde, die es wiederum an LNG Supply verkaufen würde ([31]). Diese Struktur wurde jedoch später geändert: Gemäß dem LNG-Steuervorbescheidsantrag von 2009 erwarb die CEF zuerst die Anteile von LNG Trading und gründete LNG Luxembourg, LNG Supply und LNG Holding. Die LNG Holding übernahm dann die Rolle der LNG Trading ([32]) in der Struktur ([33]).

([30]) Siehe Erwägungsgrund 20.
([31]) Siehe LNG-Steuervorbescheidsantrag von 2008, Abschnitt 1.
([32]) Das effektive Management von LNG Trading wurde auf die Niederlande übertragen (siehe Antrag auf Erteilung des Steuervorbescheids vom 30. September 2008). Das Unternehmen wurde anschließend am 1. Oktober 2012 liquidiert (siehe Schreiben von Luxemburg vom 25. Juni 2015 unter der Nummer SA.37.267 (2013/CP) — Pratiques en matière de ruling fiscal — Luxembourg).
([33]) Diese Strukturänderung bei der Übertragung von Vermögenswerten hat jedoch keine Auswirkungen auf die steuerliche Behandlung der verschiedenen Unternehmen.

(33) Die Struktur wird wie folgt implementiert:

(1) LNG Supply übernimmt die Geschäftstätigkeit von LNG Trading (das LNG-Geschäft) zu einem geschätzten Preis von rund 750 Mio. USD.

(2) LNG Supply finanziert den Kaufpreis über ein von LNG Luxembourg gewährtes zwingend konvertibles zinsloses Darlehen in US-Dollar (LNG-ZORA) mit einer Laufzeit von 15 Jahren. Bei der Umwandlung ([34]) gibt LNG Supply Anteile („LNG-Supply-Anteile") aus, die den Nennbetrag des ZORA plus/minus die ZORA-Akkretionen beinhalten.

(3) Im Gegenzug finanziert die LNG Luxembourg die Investition in das LNG-ZORA über das mit der LNG Holding abgeschlossene LNG-Termingeschäft. Im Rahmen dieses Vertrags verpflichtet sich die LNG Luxembourg, die LNG-Supply-Anteile auf die LNG Holding zu übertragen. Der Preis für die LNG-Supply-Anteile entspricht dem Nennbetrag des LNG-ZORA ([35]).

2.2.3.2. ***Die von den Parteien unterzeichneten Vereinbarungen***

(34) Luxemburg hat Kopien der Vereinbarungen vorgelegt, die die Umsetzung der in den LNG-Steuervorbescheiden beschriebenen Transaktionen durch Engie widerspiegeln:

(1) Ein am 30. Oktober 2009 von LNG Trading und LNG Supply abgeschlossener Geschäftsübertragungsvertrag („Vereinbarung über die LNG-Übertragung") ([36]), in dem sich die erstgenannte verpflichtet, das LNG-Geschäft zu einem Preis von 657 Mio. USD ([37]) gegen zwei Schuldscheine, die von LNG Supply (als Kreditnehmer) zugunsten von LNG Trading (als Kreditgeber) ausgegeben wurden, von 11 000 000 USD bzw. 646 000 000 USD ([38]) auf die letztgenannte zu übertragen.

(2) Eine von LNG Luxembourg und LNG Supply am 30. Oktober 2009 abgeschlossene Verbindliche Austauschkreditvereinbarung („LNG-ZORA-Vereinbarung") ([39]). Im Rahmen dieser Vereinbarung gewährt LNG Luxembourg ein Darlehen an LNG Supply ([40]), das durch die Ausgabe der LNG-Supply-Anteile ([41]) zurückzuzahlen ist. Das Darlehen hat eine maximale Laufzeit von 15 Jahren, d. h. es läuft am 30. Oktober 2024 aus ([42]). Nach Ablauf dieses Zeitraums wird es in Anteile umgewandelt, es sei denn, eine Partei wandelt es früher mit schriftlicher Zustimmung der anderen Partei in Anteile um ([43]). Der „Ausgabepreis" des Darlehens beträgt 646 Mio. USD ([44]). Der Wandlungspreis entspricht dem „Ausgabepreis" zuzüglich der bis zur Wandlung aufgelaufenen ZORA-Akkretionen ([45]). Wie in 2.2.3.6 erläutert, wurde das LNG-ZORA 2014 teilweise umgebaut.

(3) Ein von der LNG Holding und LNG Luxembourg am selben Tag abgeschlossener vorausbezahlter Terminkaufvertrag über Anteile (das LNG-Termingeschäft) ([46]). Gemäß dieser Vereinbarung erwirbt die LNG Holding alle Rechte von LNG Luxembourg an den LNG-Supply-Anteilen zu einem Preis von 646 Mio. USD ([47]), d. h. dem gleichen Betrag wie der „Ausgabepreis" der LNG-ZORA. Die LNG-Supply-Anteile sind am Tag ihrer Ausgabe auf die LNG Holding zu übertragen ([48]).

2.2.3.3. ***Steuerliche Behandlung von LNG Supply***

(35) Gemäß dem von der luxemburgischen Steuerverwaltung akzeptierten LNG-Steuervorbescheidsantrag von 2008 entspricht der Jahresgewinn, den LNG Supply erzielt, einer mit der luxemburgischen Steuerverwaltung

([34]) Was spätestens nach Ablauf des ZORA erfolgt, siehe Erwägungsgrund 34 (2).
([35]) Die detaillierte Umsetzung der Struktur war wie folgt: Das LNG-Geschäft wurde von LNG Supply gegen zwei Forderungen erworben, eine von [7-12] Mio. USD und eine, die den Marktwert des LNG-Geschäfts abzüglich [7-12] Mio. USD darstellt. Die zweite Forderung wurde von LNG Trading an die LNG Holding übertragen, die sie wiederum gegen das LNG-Termingeschäft an LNG Luxembourg übertrug. LNG Luxembourg hat die Forderung an LNG Supply gegen das LNG-ZORA übertragen (siehe Steuervorbescheidsantrag von 2009, Abschnitt 1).
([36]) Von Luxemburg am 16. Juni 2017 eingereicht.
([37]) Siehe Vereinbarung über die LNG-Übertragung, Klausel 2.1.
([38]) Siehe Vereinbarung über die LNG-Übertragung, Klausel 2.1, 3 und 4.3.
([39]) Von Luxemburg am 21. November 2016 eingereicht.
([40]) Siehe LNG-ZORA-Vereinbarung, Klausel 2.
([41]) Siehe LNG-ZORA-Vereinbarung, Klausel 5.
([42]) Siehe LNG-ZORA-Vereinbarung, Klausel 4.
([43]) Siehe LNG-ZORA-Vereinbarung, Klausel 4 und 5.
([44]) Siehe LNG-ZORA-Vereinbarung, Klausel 2.
([45]) Siehe LNG-ZORA-Vereinbarung, Klausel 5.2, vgl. mit Definitionen in Klausel 1.
([46]) Von Luxemburg am 21. November 2016 eingereicht.
([47]) Siehe LNG-Termingeschäft, Klausel 2. Die Differenz zwischen dem Preis der Übertragung der LNG-Anlagen im Rahmen des Geschäftsübertragungsvertrags (657 Mio. USD) und dem „Ausgabepreis" der LNG-ZORA und dem Preis des LNG-Termingeschäfts (646 Mio. USD) entspricht dem von LNG Supply ausgegebenen Schuldschein über 11 Mio. USD, der nicht in der Finanzierungsstruktur enthalten ist (siehe Fußnote 35).
([48]) Siehe LNG-Termingeschäft, Klausel 3.

vereinbarten Marge („LNG-Marge"). Daher wird LNG Supply nur auf diese Marge besteuert. Die Differenz zwischen dem tatsächlich jährlich durch LNG Supply erwirtschafteten Gewinn und der LNG-Marge (die ZORA-Akkretionen) gilt als abzugsfähige Aufwendung im Zusammenhang mit dem LNG-ZORA ([49]).

(36) Die LNG-Marge wird im LNG-Steuervorbescheidsantrag von 2008 auf einen Betrag festgesetzt, der „einer gesamten Nettomarge von 1/[(50–100) %] des in der Bilanz von [LNG Supply] ausgewiesenen Bruttobetrags der Vermögenswerte entspricht, wobei diese Nettomarge jedoch nicht niedriger als [0,00–0,50] % des jährlichen Bruttoumsatzes aus dem Unternehmen" ([50]) ist. Gemäß dem LNG-Steuervorbescheidsantrag von 2008 wird „die [LNG-M]arge als Fremdvergleichsmaßstab" gelten, da LNG Supply nicht „das Fremdwährungs- und/oder Forderungsrisiko für seinen Handel" ([51]) eingehen wird. Der LNG-Steuervorbescheidsantrag von 2008 erklärt weiter, dass „die Bruttoeinnahmen der [LNG Supply] […], abzüglich aller anfallenden Betriebsaufwendungen und abzüglich der Aufwendungen für das ZORA, ungefähr der [LNG-]Marge" ([52]) entsprechen.

(37) Mit anderen Worten, vor der Umwandlung des ZORA ist die Steuerbemessungsgrundlage von LNG Supply auf die LNG-Marge beschränkt. Die Umwandlung hat keine Auswirkungen auf die Steuerbasis von LNG Supply, da die Beträge der ZORA-Akkretionen von LNG Supply jedes Jahr vor der Umwandlung abgezogen wurden.

2.2.3.4. ***Steuerliche Behandlung der LNG Luxembourg***

(38) Der von der luxemburgischen Steuerverwaltung angenommene LNG-Steuervorbescheidsantrag von 2008 erlaubt es LNG Luxembourg während der Laufzeit des LNG-ZORA entweder den Wert des ZORA in ihren Abschlüssen zum Buchwert ([53]) zu halten oder alternativ seinen Wert von seinem Anschaffungspreis auf den erwarteten Rücknahmepreis ([54]) zu erhöhen (oder zu verringern). Daher kann LNG Luxembourg während der Laufzeit des LNG-ZORA beschließen, keine steuerpflichtigen Erträge oder steuerlich abzugsfähigen Aufwendungen im Zusammenhang mit dem ZORA zu buchen. Wie in Erwägungsgrund 52 erläutert, hat sich LNG Luxembourg dafür entschieden, den Wert des ZORA zum Buchwert zu halten.

(39) Bei der Umwandlung erhält LNG Luxembourg die LNG-Supply-Anteile, deren Wert den Ausgabepreis des ZORA plus die bis zum Zeitpunkt der Umwandlung aufgelaufenen ZORA-Akkretionen beinhaltet. Gemäß dem Antrag auf Erteilung des Steuervorbescheids von 2008 unterliegt die Umwandlung der Sonderregelung des Artikels 22bis des luxemburgischen Einkommensteuergesetzes (*loi modifiée du 4 décembre 1967 betreffend l'impôt sur le revenu*, „LIR"), es sei denn, LNG Supply entscheidet sich, sie nicht anzuwenden ([55]). Nach dieser Bestimmung führt die Umwandlung des Darlehens in Anteile nicht zu einem steuerlichen Kapitalgewinn ([56]). Daher unterliegen die bei der Umwandlung von LNG Luxembourg erhaltenen ZORA-Akkretionen bei der Umwandlung nicht der Steuer ([57]).

([49]) Der LNG-Steuervorbescheidsantrag von 2008 besagt, dass „das ZORA in Höhe des Vorsteuergewinns von [LNG Supply] abzüglich einer Nettomarge […] anfallen wird. Die Wertsteigerung der Verpflichtung aus dem ZORA führt zu einem entsprechenden Abzug für [LNG Supply]" (LNG-Steuervorbescheidsantrag von 2008, Seite 2). Diese Erhöhung der Verpflichtung wird im LNG-Steuervorbescheidsantrag von 2008 als „Rückstellung des ZORA" oder „Aufwand des ZORA" bezeichnet.

([50]) Der LNG-Steuervorbescheidsantrag von 2012 stellt klar, dass die „Nettomarge von [1/(50-100) %] des Wertes des Bruttovermögens" als Bezugnahme auf den Durchschnittswert der vom ZORA finanzierten Vermögenswerte anzusehen ist, während „Bruttoumsatz" als Gesamteinkommen von LNG Supply gemäß ihren Abschlüssen anzusehen ist, einschließlich Erträgen und Aufwendungen, die sich aus Zinsaufwendungen und Wechselkursdifferenzen im Zusammenhang mit den verschiedenen Aktivitäten der LNG Supply ergeben.

([51]) Siehe LNG-Steuervorbescheidsantrag von 2008, Seite 5, Absatz 6 und, für die Erläuterung, Seite 3.

([52]) Siehe LNG-Steuervorbescheidsantrag von 2008, Seite 2. Dies bedeutet, dass die ZORA-Akkretionen auch negativ sein könnten, falls LNG Supply Verluste gemacht hat.

([53]) Siehe LNG-Steuervorbescheidsantrag von 2008, Seite 3.

([54]) Im LNG-Steuervorbescheidsantrag von 2008 wird anerkannt (Fußnote 4), dass „ohne besondere Anforderungen nach luxemburgischem Recht und um den Inhalt der Vergütung des ZORA widerzuspiegeln, kann es sich für [LNG Luxembourg] empfehlen, das Einkommen über die Laufzeit von ZORA zu kassieren. Dies würde zu einer Erhöhung des Wertes von ZORA in den Abschlüssen von [LNG Luxembourg] führen, es sei denn, der tatsächliche Wert des ZORA ist niedriger".

([55]) Artikel 22bis Absatz 2 LIR lautet wie folgt: „*Par dérogation à l'article 22, alinéa 5, les opérations d'échange visées aux numéros 1 à 4 ci-dessous ne conduisent pas à la réalisation des plus-values inhérentes aux biens échangés, à moins que, dans les cas visés aux numéros 1, 3 et 4, soit le créancier, soit l'associé ne renoncent à l'application de la présente disposition: 1. lors de la conversion d'un emprunt: l'attribution au créancier de titres représentatifs du capital social du débiteur. En cas de conversion d'un emprunt capitalisant convertible, l'intérêt capitalisé se rapportant à la période de l'exercice d'exploitation en cours précédant la conversion est imposable au moment de l'échange*". In der Praxis bedeutet dies, dass für luxemburgische Steuerzwecke der historische Erwerbspreis sowie der historische Erwerbsstichtag des ZORA für die zu diesem Zeitpunkt ausgegebenen Anteile verwendet werden.

([56]) Siehe LNG-Steuervorbescheidsantrag von 2008, Absatz 7, Seite 5.

([57]) Siehe LNG-Steuervorbescheidsantrag von 2008, Absatz 7, Seite 5.

2.2.3.5. ***Steuerliche Behandlung der LNG Holding***

(40) Gemäß dem von der luxemburgischen Steuerverwaltung akzeptierten LNG-Steuervorbescheidsantrag von 2008 wird die LNG Holding die Zahlung aus dem Termingeschäft in ihren Abschlüssen als „Finanzanlagevermögen" ([58]) erfassen. Der LNG-Steuervorbescheidsantrag von 2008 erklärt, dass diese Vermögenswerte *„zum Einstandspreis* bewertet werden und weiterhin bewertet werden" ([59]). Daher wird die LNG Holding vor der Umwandlung des ZORA und der Übertragung der neu ausgegebenen LNG-Supply-Anteile durch LNG Luxembourg keine steuerpflichtigen Erträge oder steuerlich abzugsfähigen Aufwendungen buchen.

(41) Der LNG-Steuervorbescheidsantrag von 2008 verlangt auch eine Bestätigung, dass „für die Zwecke von Artikel 166 LIR […] die von der [LNG Holding] im Rahmen des [LNG-]Termingeschäfts erworbene Beteiligung zu dem Zeitpunkt, zu dem das [LNG-]Termingeschäft abgeschlossen wird, als solche gilt" ([60]) und dass „alle Einkünfte (Dividenden und Kapitalgewinne), die von und aus luxemburgischen Unternehmen stammen, auf der Grundlage von Artikel 166 LIR befreit werden" ([61]). Wie in Abschnitt 2.3.2 erläutert, ist Artikel 166 LIR die Bestimmung des Körperschaftsteuergesetzes, die die Steuerbefreiung von Beteiligungen in Luxemburg regelt. Nach der Steuerbefreiung von Beteiligungen sind Erträge aus den Beteiligungen an anderen Unternehmen, wie z. B. Anteile, steuerbefreit, sofern bestimmte Bedingungen erfüllt sind.

(42) Folglich ist jedes zu versteuernde Einkommen im Zusammenhang mit dem Eigentum an den im Rahmen der LNG-ZORA-Umwandlung ausgegebenen LNG-Supply-Anteilen auf der Ebene der LNG Holding steuerfrei, sofern die Voraussetzungen in Artikel 166 LIR erfüllt sind.

2.2.3.6. ***Der LNG-Umwandlungssteuervorbescheid***

(43) Gemäß dem von der luxemburgischen Steuerverwaltung angenommenen LNG-Steuervorbescheidsantrag in Bezug auf die Umwandlung würde Engie eine erste teilweise Umwandlung des LNG-ZORA in Anteile für einen zu diesem Zeitpunkt geschätzten Betrag von [300–400] Mio. USD vornehmen. Am Tag der Umwandlung würde ein Beschluss angenommen, das Grundkapital von LNG Supply um einen Betrag in Höhe des Umwandlungsbetrags zu reduzieren. Gemäß dem Steuervorbescheidsantrag hat „die Teilumwandlung des ZORA für LNG Luxembourg keine steuerlichen Konsequenzen" ([62]). „Durch die Kapitalherabsetzung durch [LNG Supply] wird [die LNG Holding] einen Gewinn in Höhe der Differenz zwischen dem Nennbetrag der umgewandelten Anteile und dem Umwandlungsbetrag erfassen. Dieser Gewinn wird in den Abschlüssen der [LNG Holding] sichtbar sein und fällt unter die Steuerbefreiung von Beteiligungen" ([63]). Daher wird der von der LNG Holding zum Zeitpunkt der Annullierung der Anteile aufgrund der Kapitalherabsetzung erzielte Gewinn von der Besteuerung befreit. Dieser Gewinn entspricht den ZORA-Akkretionen, die in die LNG-Supply-Anteile aufgenommen wurden, die die LNG Holding bei der Umwandlung erhalten hat.

2.2.3.7. ***Umsetzung der LNG-Steuervorbescheide***

(44) Die von Luxemburg eingereichten Steuererklärungen spiegeln die steuerliche Behandlung der an den Transaktionen beteiligten Unternehmen wider, wie sie in den LNG-Steuervorbescheiden beschrieben ist.

2.2.3.7.1. **LNG Supply**

(45) Die gesetzlichen Abschlüsse von LNG Supply für 2010 deuten darauf hin, dass im Jahr 2009 ein „Kreditvertrag, der zwingend in Anteilen zwischen LNG Luxembourg und LNG Supply umtauschbar ist", über einen Betrag von 646 Mio. USD mit einer Laufzeit von 15 Jahren ab dem 30. Oktober 2009 abgeschlossen wurde ([64]).

(46) Die LNG-ZORA wird in der Bilanz als Verbindlichkeit ausgewiesen und in der Steuererklärung von LNG Supply in Höhe des Nennbetrags des ZORA (646 Mio. USD) von 2009 bis 2013 berücksichtigt ([65]). Im Jahr 2014 wurde der Betrag nach der in diesem Jahr durchgeführten Teilumwandlung um 193,8 Mio. USD auf [300-600] Mio. USD reduziert ([66]).

([58]) Siehe LNG-Steuervorbescheidsantrag von 2008, Seite 3.
([59]) Siehe LNG-Steuervorbescheidsantrag von 2008, Seite 3.
([60]) Siehe LNG-Steuervorbescheidsantrag von 2008, Seite 4 (Unterstreichung von der Kommission).
([61]) Siehe LNG-Steuervorbescheidsantrag von 2008, Seite 9.
([62]) Siehe LNG-Steuervorbescheidsantrag in Bezug auf die Umwandlung von 2008, Abschnitt 3.1.
([63]) Siehe LNG-Steuervorbescheidsantrag in Bezug auf die Umwandlung von 2008, Abschnitt 3.2.
([64]) Siehe gesetzliche Abschlüsse LNG Supply 2010, Anmerkung 9.
([65]) Siehe für jedes Jahr *Déclaration pour l'impôt sur le revenu des collectivités et pour l'impôt commercial*, Anhang 1.
([66]) Siehe *Déclaration pour l'impôt sur le revenu des collectivités et pour l'impôt commercial* für 2014, Anhang 1.

(47) Für jedes Jahr wird ein Betrag in Höhe der jährlichen ZORA-Akkretionen als Verbindlichkeit von LNG Supply ([67]) gegen die entsprechende Aufwendung in der Gewinn- und Verlustrechnung ([68]) erfasst und wurde daher von der Steuerbemessungsgrundlage von LNG Supply abgezogen. Die in den Steuererklärungen von LNG Supply ausgewiesenen kumulierten ZORA-Akkretionen sind in Tabelle 1 dargestellt. Die Reduzierung der kumulierten ZORA-Akkretionen um 193,8 Mio. EUR im Jahr 2014 ist auf die Auswirkungen der teilweisen Umwandlung des LNG-ZORA zurückzuführen, die auch teilweise durch zusätzliche ZORA-Akkretionen für das Jahr ausgeglichen wird ([69]).

*Tabelle 1*

**Kumulierte ZORA-Akkretionen, die in den Steuererklärungen von LNG Supply erfasst sind**

| | 2009 | 2010 | 2011 | 2012 | 2013 | 2014 | 2015 | 2016 |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| Kumulierte ZORA-Akkretionen (in Mio. USD) | 10,9 | 46,8 | 165,6 | [350–400] | [650–700] | [450–550] | 0 | 0 |

(48) LNG Supply wird auf Grundlage der LNG-Marge besteuert. Wie in Abbildung 2 für das Jahr 2011 veranschaulicht ([70]), wird die LNG-Marge gemäß dem LNG-Steuervorbescheid von 2008 als [1/(50–100) %] des gesamten durchschnittlichen Vermögens des Unternehmens mit einem Minimum von [0,0–0,50] % des jährlichen Bruttoumsatzes berechnet. Der durchschnittliche Wert der Vermögenswerte zur Finanzierung des ZORA, belief sich im Jahr 2011 auf 752 703 699 USD. Die Marge [1/(50–100) %] betrug daher [100 000–150 000] USD. Der erfasste Umsatz betrug 1 573 579 569 USD, sodass die Marge von [0,0–0,50] % dieses Betrages [3 500 000–4 000 000] USD betrug. Somit wurde dieser letztgenannte Betrag als Steuerbemessungsgrundlage von LNG Supply für den Zeitraum 2011 angesehen ([71]). LNG Supply zahlte dementsprechend [500 000–1 500 000] EUR ([72]) Körperschaftsteuer für das Steuerjahr 2011.

*Abbildung 2*

**Berechnung der Steuerbemessungsgrundlage von LNG Supply, wie in Anhang 3 der Steuererklärung von 2011 dargestell**

ZORA-Akkretionen

Die im Jahresabschluss ausgewiesene Höhe der ZORA-Akkretionen steht nicht im Einklang mit den von den Steuerbehörden am 9. September 2008 und März 2012 unterzeichneten Vorverträgen.

Daher wurde eine Steuerbilanz erstellt, um den korrekten Betrag zu erfassen. Gemäß der Vorvereinbarung ist das Unternehmen auf seine Marge nicht steuerpflichtig (siehe unten).

Berechnung der Marge

Nettomarge [1/(50–100) %] des Wertes des Bruttovermögens (d. h. des Durchschnittswertes der Vermögenswerte zur Finanzierung des ZORA) mit einem Minimum von [0,0–0,5 %] des Bruttoumsatzes, der aus den auf die Gesellschaft übertragenen Vermögenswerten (d. h. den Gesamterträgen der Gesellschaft) stammt.

([67]) Siehe für jedes Jahr *Déclaration pour l'impôt sur le revenu des collectivités et pour l'impôt commercial*, Anhang 1.
([68]) Siehe für jedes Jahr *Déclaration pour l'impôt sur le revenu des collectivités et pour l'impôt commercial*, Anhang 2.
([69]) Gemäß der *Déclaration pour l'impôt sur le revenu des collectivités et pour l'impôt commercial* für 2014, Anlage 2, beliefen sich die ZORA-Akkretionen für 2014 auf [250–350] Mio. USD. Das bedeutet, dass der Betrag, um den die kumulierten ZORA-Akkretionen im Jahr 2017 tatsächlich reduziert wurden, [450–550] Mio. USD betrug (entsprechend der Summe von [250–350] Mio. USD und 193,8 Milo. USD).
([70]) Die Abbildung zeigt die Berechnung der LNG-Marge gemäß Anhang 3 der *Déclaration pour l'impôt sur le revenu des collectivités et pour l'impôt commercial* für 2011. In den Steuererklärungen aus anderen Jahren finden sich ähnliche Berechnungen.
([71]) Gemäß der *Déclaration pour l'impôt sur le revenu des collectivités et pour l'impôt commercial* für 2011, Anhang 3, wurde dieser Betrag in [2 500 000-3 500 000] EUR umgewandelt.
([72]) Einschließlich [100 000-300 000] EUR kommunale Gewerbesteuer und [550 000-750 000] EUR Körperschaftssteuer.

Mindestmarge

| Mindestmarge Gesamtgewinn | Steuern | Beginn | Ende | Mindestmarge (USD) |
|---|---|---|---|---|
| 1 573 579 569 | [0,0-0,5 %] | 1.11.2011 | 31.12.2011 | [3 500 000-4 000 000] |

Nettomarge von [1/(50–100) %] des Durchschnittswerts der Vermögenswerte zur Finanzierung des ZORA.

| Datum | ZORA | |
|---|---|---|
| 1.11.2011 | 692 817 329 | (Siehe Steuererklärung 2010) |
| 31.12.2011 | 812 590 069 | |
| Gesamt | 1 505 407 398 | |
| Durchschnitt | 752 703 699 | |

| ZORA | Steuern | Beginn | Ende | Marge (USD) |
|---|---|---|---|---|
| 752 703 699 | [1/(50-100) %] | 1.11.2011 | 31.12.2011 | [100 000-150 000] |

(49) Gemäß den gesetzlichen Abschlüssen LNG Supply 2014 wurde die Teilumwandlung des LNG-ZORA „zwischen einem Teil des Nennbetrags und einem Teil der Akkretionen“ ([73]) aufgeteilt. Dementsprechend wurden sowohl der Nennwert des ZORA als auch die kumulierten ZORA-Akkretionen im Jahr 2014 um 193,8 Mio. USD reduziert ([74]). Im September 2014 erhöhte LNG Supply sein Kapital um 699,9 Mio. USD ([75]) zur teilweisen Rückzahlung des LNG-ZORA. Die LNG-Supply-Anteile wurden zum Nennwert ausgegeben und anschließend durch eine Kapitalherabsetzung zum Nennwert annulliert ([76]). Diese Umwandlung hatte keine steuerlichen Konsequenzen für LNG Supply.

(50) Im Jahr 2015, als LNG Supply defizitär war, wurden die ZORA-Akkretionen um 650–850 Mio. USD negativ, was dazu führte, dass sich zunächst die verbleibenden kumulierten ZORA-Akkretionen ([450–550] USD) auf 0 USD und dann der ausstehende Nennwert des LNG-ZORA auf [200–250] Mio. USD reduzierte. ([77])

(51) Im Jahr 2016 waren die ZORA-Akkretionen erneut um [100–200] Mio. USD negativ, wodurch sich der ausstehende Betrag des LNG-ZORA weiter auf [100–200] Mio. USD ([78]) reduzierte.

2.2.3.7.2. **LNG Luxembourg**

(52) Gemäß den Steuererklärungen von LNG Luxembourg wurde der Wert des LNG-ZORA bis zu seiner teilweisen Umwandlung im Jahr 2014 ([79]) gemäß dem LNG-Steuervorbescheid von 2008 ([80]) zum Nennbetrag (646 Mio. USD) beibehalten. Das LNG-Termingeschäft erscheint auch in der Steuererklärung von LNG Luxembourg als Verbindlichkeit in gleicher Höhe ([81]).

(53) Im Jahr 2014 sank sowohl der Wert des LNG-ZORA (Vermögenswert) als auch des LNG-Termingeschäfts (Verbindlichkeit) durch die teilweise Umwandlung um 193,8 Mio. USD auf 452,2 Mio. USD, ohne Auswirkungen auf die Gewinn- und Verlustrechnung ([82]). LNG Luxembourg hat sich nicht für die Anwendung von Artikel 22bis LIR entschieden.

([73]) Siehe gesetzliche Abschlüsse LNG Supply 2014, Anmerkung 8.
([74]) Siehe Erwägungsgrund 46 und 47. Wie in Fußnote 69 angegeben, belief sich der Betrag, um den die kumulierten ZORA-Akkretionen tatsächlich reduziert wurden, jedoch auf [450–550] Mio. USD.
([75]) Der Betrag von 699,9 Mio. USD beinhaltet auch die ZORA-Akkretionen für 2014 (siehe Fußnoten 69 und 74).
([76]) Siehe gesetzliche Abschlüsse LNG Supply 2014, Anmerkung 7.
([77]) Siehe gesetzliche Abschlüsse LNG Supply 2015, Anmerkung 8.
([78]) Siehe gesetzliche Abschlüsse LNG Supply 2016, Anmerkung 8.
([79]) Siehe *Déclaration pour l'impôt sur le revenu des collectivités et pour l'impôt commercial de l'année 2013*, Anhang 1.
([80]) Siehe Erwägungsgrund (38).
([81]) Siehe *Déclaration pour l'impôt sur le revenu des collectivités et pour l'impôt commercial de l'année 2013*, Anhang 1.
([82]) Siehe *Déclaration pour l'impôt sur le revenu des collectivités et pour l'impôt commercial de l'année 2014*, Anhang 1 und 2.

(54) Im Jahr 2015 wurde der Wert des LNG-ZORA, wie in Erwägungsgrund 50 erläutert, aufgrund negativer ZORA-Akkretionen auf [300–600] Mio. USD reduziert. Die LNG Luxembourg hat daher den Wert des LNG-ZORA auf diesen Betrag gesenkt und gleichzeitig den Wert des LNG-Termingeschäfts auf den gleichen Betrag gesenkt ([83]).

(55) Im Jahr 2016 wurden die gleichen Anpassungen am LNG-ZORA und dem LNG-Termingeschäft vorgenommen, um deren Wert auf [100–200] Mio. USD ([84]) zu senken.

2.2.3.7.3. **LNG Holding**

(56) Das ZORA wird in den gesetzlichen Abschlüssen der LNG Holding als Finanzanlage gebucht ([85]). Ab 2012 erscheint eine Beteiligung an LNG Supply in Höhe des Nennbetrags des LNG-ZORA auch in der Steuererklärung der LNG Holding unter der Kategorie der nach Artikel 166 LIR zu berücksichtigenden Beteiligungen ([86]).

(57) Gemäß der Steuererklärung und der gesetzlichen Abschlüsse der LNG Holding von 2014 führte die Annullierung der LNG-Supply-Anteile, die infolge der teilweisen Umwandlung des LNG-ZORA im Jahr 2014 erfolgte, zu einem Kapitalgewinn von 506,2 Mio. USD ([87]), der in Anwendung der Steuerbefreiung von Beteiligungen (Artikel 166 LIR) völlig steuerfrei blieb.

(58) In den Jahren 2015 und 2016 verbuchte die LNG Holding eine Wertminderung des LNG-Termingeschäfts, die sich aus der Wertminderung des LNG-ZORA nach den negativen ZORA-Akkretionen ergab, wie in den Erwägungsgründen 50 und 51 erläutert ([88]). Diese Wertminderung wurde als Belastung in der Gewinn- und Verlustrechnung der LNG Holding erfasst.

2.2.4. AUSFÜHRLICHE BESCHREIBUNG DER GSTM-STEUERVORBESCHEIDE

2.2.4.1. ***Die in den GSTM-Steuervorbescheiden beschriebenen Transkationen***

(59) Gemäß dem GSTM-Steuervorbescheidsantrag von 2010 wird Engie eine ähnliche Struktur einführen wie in den LNG-Steuervorbescheiden beschrieben: GSTM erwirbt die Finanzierungs- und Treasury-Aktivitäten und finanziert den Erwerb mithilfe des von EIL gewährten GSTM-ZORA. Bei der Umwandlung ([89]) gibt GSTM-Anteile („GSTM-Anteile“) aus, die den Nennbetrag des ZORA plus/minus die ZORA-Akkretionen beinhalten. Im Gegenzug finanziert EIL die Investition in das GSTM-ZORA über das mit der CEF abgeschlossene GSTM-Termingeschäft. Im Rahmen dieses Vertrags wird EIL zustimmen, die GSTM-Anteile an die CEF zu übertragen. Der Preis für die GSTM-Anteile entspricht dem Nennbetrag des GSTM-ZORA ([90]).

(60) Der GSTM-Steuervorbescheidsantrag von 2012 enthält eine Steuerposition auf demselben ZORA, die nahezu identisch mit der des LNG-Steuervorbescheidsantrags von 2008 ist, mit der Ausnahme, dass diese Entscheidung unter anderem eine mögliche zukünftige Erhöhung des Betrags des GSTM-ZORA ([91]) vorsieht.

([83]) Siehe gesetzliche Abschlüsse LNG Luxembourg 2015, Anmerkungen 4 und 5.
([84]) Siehe gesetzliche Abschlüsse LNG Luxembourg 2016, Anmerkungen 3 und 6.
([85]) Siehe beispielsweise gesetzliche Abschlüsse der LNG Holding 2013, Anmerkung 3.
([86]) Siehe für jedes Jahr ab 2012, *Déclaration pour l'impôt sur le revenu des collectivités et pour l'impôt commercial, Détails concernant les participations visées à l'Article 166 L.I.R.*
([87]) Siehe gesetzliche Abschlüsse LNG Holding 2014, Anmerkung 3. Die Höhe des Kapitalgewinns entspricht in etwa der Höhe der konvertierten kumulierten ZORA-Akkretionen (siehe Fußnote 74).
([88]) Siehe gesetzliche Abschlüsse der LNG Holding für 2015 und 2016, Anmerkung 3.
([89]) Was spätestens nach Ablauf des ZORA erfolgt, siehe Erwägungsgrund 60(2).
([90]) Die Umsetzung der Struktur ging im Einzelnen wie folgt vonstatten: Die CEF überträgt die Finanzierungs- und Treasury-Aktivitäten gegen einen Schuldschein von GSTM an GSTM. Die CEF wird den Schuldschein an EIL gegen einen zweiten Schuldschein verkaufen, der von EIL an die CEF in gleicher Höhe ausgegeben wird. GSTM wird dann im Austausch für den ersten Schuldschein das GSTM-ZORA an EIL auflegen. EIL finanziert dann die Investition in das GSTM-ZORA über das mit der CEF abgeschlossene GSTM-Termingeschäft. Als Gegenleistung für das GSTM-Termingeschäft zahlt die CEF einen Betrag in Höhe des zweiten Schuldscheins, der verrechnet wird (siehe GSTM-Steuervorbescheidsantrag von 2010, Abschnitt I).
([91]) Gemäß Absatz 5 des GSTM-Steuervorbescheidsantrags von 2012 „kann das von GSTM aufgelegte ZORA erhöht werden. Es wird erwartet, dass sich der im Rahmen des ZORA aufgelegte Gesamtbetrag zwischen [7–12] Mrd. und [37–42] Mrd. EUR“ bewegen wird. Gemäß den Abschlüssen und Steuererklärungen von GSTM wurde der Betrag des GSTM-ZORA zum 31. Dezember 2016 nicht erhöht.

2.2.4.2. ***Die von den Parteien unterzeichneten Vereinbarungen***

(61) Luxemburg hat Kopien der Unterlagen und Vereinbarungen vorgelegt, die die Umsetzung der in den GSTM-Steuervorbescheiden beschriebenen Transaktionen durch Engie widerspiegeln:

(1) Ein Dokument mit dem Titel „Antrag auf Übertragung eines Tätigkeitsbereichs", das am 13. Mai 2011 beim Handelsregister Luxemburg eingereicht wurde („GSTM-Übertragungsantrag") ([92]). Gemäß diesem Dokument schlägt die CEF vor, die Finanzierungs- und Treasury-Aktivitäten in Höhe von 1 036 912 506,84 EUR an die GSTM zu übertragen. Gemäß dem GSTM-Übertragungsantrag überträgt die CEF den Tätigkeitsbereich im Austausch gegen einen Schuldschein von GSTM ([93]).

(2) Zwei von EIL und GSTM abgeschlossene Verbindliche Austauschkreditvereinbarungen, eine vom 17. Juni 2011 und die andere vom 30. Juni 2014 („GSTM-ZORA-Vereinbarungen", zusammen mit der LNG-ZORA-Vereinbarung, die „ZORA-Vereinbarungen") ([94]) mit im Wesentlichen gleichem Inhalt ([95]). Gemäß den GSTM-ZORA-Vereinbarungen gewährt EIL der GSTM ein Darlehen ([96]), das durch die Ausgabe der GSTM-Anteile ([97]) zurückzuzahlen ist. Das Darlehen läuft am 17. Juni 2026 ([98]) aus. Nach Ablauf dieses Zeitraums wird es in Anteile umgewandelt, es sei denn, es wird vorher mit schriftlicher Zustimmung des anderen Beteiligten in Anteile umgewandelt ([99]). Der „Ausgabepreis" des Darlehens beträgt 1 036 912 507 EUR ([100]). Der Wandlungspreis entspricht dem „Ausgabepreis" zuzüglich der bis zur Wandlung aufgelaufenen ZORA-Akkretionen ([101]).

(3) Ein von der CEF und EIL am 17. Juni 2011 abgeschlossener Vorausbezahlter Terminaktienkaufvertrag (das GSTM-Termingeschäft) ([102]). Gemäß dieser Vereinbarung erwirbt die CEF von EIL alle Rechte an den GSTM-Anteilen, und zwar zu einem Preis, der dem „Ausgabepreis" des GSTM-ZORA entspricht ([103]). Die GSTM-Anteile sind am Tag ihrer Ausgabe auf die CEF zu übertragen ([104]).

2.2.4.3. ***Steuerliche Behandlung von GSTM***

(62) Gemäß dem von der luxemburgischen Steuerverwaltung akzeptierten GSTM-Steuervorbescheidsantrag von 2010 entspricht der steuerpflichtige Jahresgewinn von GSTM einer mit der luxemburgischen Steuerverwaltung vereinbarten Marge („GSTM-Marge"). Daher wird GSTM nur auf diese Marge besteuert. Die Differenz zwischen dem tatsächlich jährlich von GSTM erwirtschafteten Gewinn und der GSTM-Marge (die ZORA-Akkretionen) gilt als abzugsfähige Aufwendung im Zusammenhang mit dem GSTM-ZORA ([105]).

(63) Die GSTM-Marge ist im GSTM-Steuervorbescheidsantrag von 2010 als Betrag festgelegt, der „einer Gesamt-Nettomarge von [1/(50–100) %] auf den Nennwert aller Vermögenswerte, einschließlich derjenigen, die mit normalen Krediten finanziert werden, entspricht" ([106]). Der GSTM-Steuervorbescheidsantrag von 2010 sieht die GSTM-Marge zu Fremdvergleichsbedingungen vor ([107]).

(64) Der GSTM-Steuervorbescheidsantrag von 2012 sieht eine Änderung der GSTM-Marge vor. Er erklärt, dass ihr Betrag „in einem zukünftigen APA-Schreiben ermittelt wird, dem ein [Verrechnungspreis-]Bericht" ([108]) beigefügt ist. Gemäß dem gesetzlichen Jahresabschluss 2011 von GSTM, ([109]) war die Änderung der GSTM-Marge ab dem 1. Januar 2012 auf das Inkrafttreten des Verwaltungsrundschreibens vom 28. Januar 2011 über konzerninterne Finanzierungsaktivitäten („Rundschreiben 164/2") ([110]) zurückzuführen. Dieses Rundschreiben verlangte die

([92]) *„Proposition de cession d'une branche d'activités déposé ou registre de commerce e des sociétés de Luxembourg"*, von Luxemburg am 16. Juni 2017 übermittelt.
([93]) Siehe Proposition de cession d'une branche d'activités — Mémorial C — 13 mai 2011 — Abschnitt 1: *„En considération de cette cession de Branche d'Activités, la Société Bénéficiaire émettra un billet à ordre dont le montant s'élève à: 1 036 912 506,84 EUR"*.
([94]) Von Luxemburg am 21. November 2016 eingereicht.
([95]) Die Vereinbarung von 2014 wurde auf einen weiteren Finanzierungsantrag hin unterzeichnet und umfasst alle zuvor entnommenen Beträge.
([96]) Siehe GSTM-ZORA-Vereinbarungen, Klausel 2.
([97]) Siehe GSTM-ZORA-Vereinbarungen, Klausel 5.
([98]) Siehe GSTM-ZORA-Vereinbarungen, Klausel 4.
([99]) Siehe GSTM-ZORA-Vereinbarungen, Klausel 4 und 5.
([100]) Siehe GSTM-ZORA-Vereinbarungen, Klausel 2.
([101]) Siehe GSTM-ZORA-Vereinbarungen, Klausel 5.2, vgl. mit Definitionen in Klausel 1.
([102]) Von Luxemburg am 21. November 2016 eingereicht.
([103]) Siehe GSTM-Termingeschäft, Klausel 2.
([104]) Siehe GSTM-Termingeschäft, Klausel 3.
([105]) Siehe GSTM-Steuervorbescheidsantrag von 2010, Seite 2.
([106]) Siehe GSTM-Steuervorbescheidsantrag von 2010, Seite 2.
([107]) Siehe GSTM-Steuervorbescheidsantrag von 2010, Seite 5, Absatz 5.
([108]) Siehe GSTM-Steuervorbescheidsantrag von 2012, Seite 2. „APA" steht für Advanced Pricing Agreement.
([109]) Siehe *Déclaration pour l'impôt sur le revenu des collectivités et pour l'impôt commercial de l'année 2011*, Anhang 3.
([110]) *Circulaire du directeur des contributions n° 164/2 du 28 janvier 2011*.

Vorlage von Verrechnungspreisstudien in Bezug auf alle Anträge auf Erteilung des Steuervorbescheids, die eine Vereinbarung über Verrechnungspreise für konzerninterne Finanzierungstransaktionen (wie die GSTM-Marge) verlangen ([111]). Dementsprechend hat der Steuerberater mit Schreiben vom 11. Juli 2012 und 11. November 2013 zwei Anträge auf Erteilung des Steuervorbescheids mit Verrechnungspreisstudien zur Festlegung der GSTM-Marge eingereicht ([112]). Nach Angaben Luxemburgs wurden diese Anträge auf Erteilung des Steuervorbescheids von der Steuerverwaltung nicht genehmigt. Mit anderen Worten, die luxemburgische Steuerverwaltung hat keinen Steuervorbescheid erteilt, der den Wert der vom Steuerberater von Engie in seinen Schreiben vom 11. Juli 2012 und vom 11. November 2013 vorgeschlagenen GSTM-Marge bestätigt ([113]).

(65) Der GSTM-Steuervorbescheidsantrag von 2010 besagt auch, dass „in dem unwahrscheinlichen Fall, dass die buchungstechnische Behandlung nicht vollständig im Einklang mit den Verpflichtungen aus der ZORA-Vereinbarung stehen würde, wird das im Jahresabschluss ausgewiesene Ergebnis die oben genannte Steuerposition nicht beeinflussen“ ([114]).

(66) Zusammenfassend lässt sich sagen, dass die Steuerbemessungsgrundlage der GSTM vor der Umwandlung des GSTM-ZORA auf die GSTM-Marge beschränkt ist. Die Umwandlung des GSTM-ZORA hat keine Auswirkungen auf die Steuerbemessungsgrundlage von GSTM.

2.2.4.4. ***Steuerliche Behandlung von EIL***

(67) Die steuerliche Behandlung von EIL ähnelt der von LNG Luxembourg ([115]) und folgt gleichen Argumenten ([116]). Daher kann EIL während der Laufzeit des GSTM-ZORA beschließen, keine steuerpflichtigen Erträge oder steuerlich abzugsfähigen Aufwendungen zu buchen. Wenn EIL sich bei der Umwandlung für die Anwendung der in Artikel 22bis LIR festgelegten Sonderregelung entscheidet, wird es keine Erträge ([117]) erfassen und somit wird keine Körperschaftsteuer fällig ([118]). Wie in Erwägungsgrund 76 erläutert, hat sich EIL dafür entschieden, den Wert des GSTM-ZORA zum Buchwert zu halten.

2.2.4.5. ***Steuerliche Behandlung der CEF***

(68) Die steuerliche Behandlung der CEF ähnelt derjenigen der LNG Holding ([119]). Dementsprechend wird die CEF vor der Umwandlung des ZORA ([120]) keine zu versteuernden Erträge oder steuerlich abzugsfähige Aufwendungen buchen.

(69) Der GSTM-Steuervorbescheidsantrag von 2010 bittet auch um Bestätigung, dass „die von der CEF im Rahmen des Termingeschäfts erworbene Beteiligung zu dem Zeitpunkt, zu dem das Termingeschäft abgeschlossen wird, als direkte Beteiligung am Kapital der GSTM im Sinne von Artikel 166 LIR“ ([121]) gilt. Folglich ist jedes zu versteuernde Einkommen im Zusammenhang mit dem Eigentum an den GSTM-Anteilen auf der Ebene der CEF steuerfrei, sofern die Voraussetzungen in Artikel 166 LIR erfüllt sind.

2.2.4.6. ***Umsetzung der GSTM-Steuervorbescheide***

(70) Die von Luxemburg eingereichten Steuererklärungen spiegeln die steuerliche Behandlung der an den Transaktionen beteiligten Unternehmen wider, wie sie in den GSTM-Steuervorbescheiden beschrieben ist.

2.2.4.6.1. **GSTM**

(71) Die gesetzlichen Abschlüsse der GSTM von 2012 zeigen, dass EIL „ein zwingend konvertibles Darlehen in Höhe von 1 036 912 506,84 EUR an [GSTM] mit einer Laufzeit von 15 Jahren ab dem 17. Juni 2011“ ([122]) gewährt hat.

([111]) Siehe Rundschreiben 164/2, Absatz 4.2.
([112]) Siehe *Déclaration pour l'impôt sur le revenu des collectivités et pour l'impôt commercial de l'année 2012*, Anhang 3.
([113]) Siehe Schreiben von Luxemburg vom 23. Mai 2016.
([114]) Siehe GSTM-Steuervorbescheidsantrag von 2010, Seite 2. In der gleichen Weise heißt es im GSTM-Steuervorbescheidsantrag von 2012: „in dem Maße, in dem die buchungstechnische Behandlung der jährlichen Akkretionen nach der ZORA-Vereinbarung abweichen würde, wird GSTM steuerlich weiterhin nur die Marge ausweisen“.
([115]) Siehe Abschnitt 2.2.3.4.
([116]) Siehe GSTM-Steuervorbescheidsantrag von 2010, Seite 3, und Fußnoten 3 und 4, einschließlich der gleichen Argumente wie im LNG-Steuervorbescheidsantrag von 2008 (siehe Erwägungsgrund 38).
([117]) Siehe GSTM-Steuervorbescheidsantrag von 2010, Seite 3.
([118]) Siehe GSTM-Steuervorbescheidsantrag von 2010, Absatz 6, Seite 6.
([119]) Siehe Abschnitt 2.2.3.5.
([120]) Siehe GSTM-Steuervorbescheidsantrag von 2010, Seite 3.
([121]) Siehe GSTM-Steuervorbescheidsantrag von 2010, Absatz 2, Seite 5 (Unterstreichung von der Kommission).
([122]) Siehe auch Erläuterungen zur Bilanz der GSTM zum 31. Dezember 2011, *Déclaration pour l'impôt sur le revenu des collectivités et pour l'impôt commercial de l'année 2011* der GSTM, Anlage 3.

(72) Das GSTM-ZORA wird in der Bilanz als Verbindlichkeit ausgewiesen und in der Steuererklärung von GSTM in Höhe des Nennbetrags des ZORA (1 036 912 506,84 Mio. EUR) berücksichtigt. Dieser Betrag variiert im Laufe der Jahre nicht ([123]).

(73) Für jedes Jahr wird ein Betrag in Höhe der jährlichen ZORA-Akkretionen als Verbindlichkeit von GSTM ([124]) gegen die entsprechende Aufwendung in der Gewinn- und Verlustrechnung ([125]) erfasst und wurde daher von der Steuerbemessungsgrundlage von GSTM abgezogen. Die in den Steuererklärungen von GSTM ausgewiesenen kumulierten ZORA-Akkretionen im Zeitraum 2011 bis 2015 sind in Tabelle 2 unten dargestellt.

*Tabelle 2*

**Kumulierte ZORA-Akkretionen, die in den Steuererklärungen von GSTM erfasst sind.**

| | 2011 | 2012 | 2013 | 2014 | 2015 | 2016 |
|---|---|---|---|---|---|---|
| Kumulierte ZORA-Akkretionen (in Mio. EUR) | 44,9 | [100–150] | [300–350] | [450–500] | [600–650] | [600–900] |

(74) In Übereinstimmung mit dem GSTM-Steuervorbescheid von 2010 wird GSTM auf Grundlage der GSTM-Marge besteuert. Abbildung 3 unten veranschaulicht die Bestimmung der GSTM-Marge für das Jahr 2011 ([126]). Das „*Ergebnis vor Steuern und ZORA-Akkretionen*“ betrug 45 522 581 EUR. Die Steuerbemessungsgrundlage der GSTM wird berechnet als [1/(50–100) %] des gesamten durchschnittlichen Vermögens des Unternehmens für den Zeitraum 2011, das sich auf 3,7 Mrd. EUR belief. Der auf dieser Grundlage für die GSTM einbehaltene steuerpflichtige Gewinn beträgt [500 000–600 000] EUR (zu dem ein als „Kapitalvergütung“ bezeichneter Betrag in Höhe von [6 000–11 000] EUR hinzukommt). Die Differenz zwischen diesem Betrag und dem „*Jahresüberschuss vor Steuern und ZORA-Akkretionen*“ beträgt 44,9 Mio. EUR, die in der Steuererklärung als steuerlich absetzbare ZORA-Akkretionen erfasst wurden.

*Abbildung 3*

**Die Berechnung der Steuerbemessungsgrundlage von GSTM für das Jahr 2011 gemäß Anhang 3 der Steuererklärung von GSTM für 2011**

| Gesamt-Vermögenswerte | Von | An | Anzahl der Tage | Durchschnitt (*) |
|---|---|---|---|---|
| 8 691 871 776 | 2.5.2011 | 31.12.2011 | 244 | 3 729 884 433 |

| | |
|---|---|
| Gesamtschulden zur Finanzierung der Vermögenswerte | 3 729 202 241 |
| Ergebnis vor Steuern und ZORA-Akkretionen | [45 000 000-50 000 000] |
| Ergebnis vor Steuern und ZORA-Akkretionen bezogen auf das Kapital | 8 326 |
| Ergebnis vor Steuern und ZORA-Akkretionen bezogen auf Schulden zur Finanzierung von Vermögenswerten | [45 000 000-50 000 000] |
| Gesamt | [45 000 000-50 000 000] |
| Marge von [1/(50-100) %] | [550 000-600 000] |

([123]) Siehe für jedes Jahr *Déclaration pour l'impôt sur le revenu des collectivités et pour l'impôt commercial*, Anhang 1.
([124]) Siehe für jedes Jahr *Déclaration pour l'impôt sur le revenu des collectivités et pour l'impôt commercial*, Anhang 1.
([125]) Siehe für jedes Jahr *Déclaration pour l'impôt sur le revenu des collectivités et pour l'impôt commercial*, Anhang 2.
([126]) Die Abbildung entspricht Anhang 3 der *Déclaration pour l'impôt sur le revenu des collectivités et pour l'impôt commercial* für 2011.

| | |
|---|---|
| Kapitalrendite | |
| Vergütung der Schulden zur Finanzierung der Vermögenswerte (Marge von [1/(50-100) %]) | [550 000-600 000] |
| Nettogesamtmarge | [550 000-600 000] |

Die Marge wurde bereits in der Jahresrechnung erfasst, so dass keine Anpassungen vorgenommen werden müssen.

| Berechnung des Steuerbetrags | EUR |
|---|---|
| Jahresgewinn/-verlust | 420 802 |
| Zuzüglich: Steuern | [150 000-200 000] |
| Steuerpflichtiger Betrag | [550 000-600 000] |
| Körperschaftsteuer | [100 000-150 000] |

(*) auf monatlicher Basis berechnet

(75) Die Steuererklärungen der GSTM zeigen, dass sich die GSTM-Marge nach 2011, wie bereits erwähnt ([127]), verändert hat. Wie in Abbildung 4 für die Jahre 2012 und 2013 veranschaulicht, wird die GSTM-Marge nicht auf [1/(50–100) %] des Wertes der Vermögenswerte festgesetzt, wie ursprünglich im GSTM-Steuervorbescheidsantrag von 2010 vorgesehen, sondern auf [0–1 %] des Wertes der Schulden zur Finanzierung der Vermögenswerte ([128]). Im Jahr 2014 wurde die GSTM-Marge auf [0–1 %] des Gesamtbetrags der Kredite und Forderungen festgelegt. Aus den Steuererklärungen geht hervor, dass die GSTM-Marge für diese Jahre unter Bezugnahme auf die Anträge auf Erteilung des Steuervorbescheids vom 11. Juli 2012 und vom 11. November 2013 ([129]) berechnet wurde, die, wie in Erwägungsgrund 64 erwähnt, von der luxemburgischen Steuerverwaltung nie akzeptiert wurden.

*Abbildung 4*

**Die Berechnung der Steuerbemessungsgrundlage von GSTM unter Bezugnahme auf die in Anhang 3 der GSTM-Steuererklärung von 2012 enthaltenen Anträge der Jahre 2010 und 2012**

Anhänge zur Déclaration pour l'impôt sur le revenu des collectivités et pour l'impôt commercial [Körperschaftsteuer- und Gewerbesteuererklärungen] für 2012 und zur Erklärung des Privatvermögens ab dem 1. Januar 2013 im Namen von:

GDF SUEZ Treasury Management S.à.r.l, Steuernummer 2011 2416 545

| | |
|---|---|
| Anhang 3 | STAW/NGOK |

Erläuterungen

Allgemeine Anmerkungen

Es wird auf die Schreiben des Steuerberaters vom 9. Februar 2010 und 15. Juni 2012 verwiesen.

([127]) Siehe Erwägungsgrund 63.
([128]) Siehe *Déclaration pour l'impôt sur le revenu des collectivités et pour l'impôt commercial* für 2012, Anhang 3.
([129]) Siehe *Déclaration pour l'impôt sur le revenu des collectivités et pour l'impôt commercial* für 2012, Anhang 3.

**Marge aus dem Finanzierungsgeschäft**

Es wird auf die Verrechnungspreisvoraussetzungen des Steuerberaters vom 11. Juli 2012 und 11. November 2013 (APAs) verwiesen.

Die Marge aus dem Finanzierungsgeschäft berechnet sich wie folgt:

| Durchschnittliche Höhe der Schulden zur Finanzierung der Vermögenswerte (*) | von | an | Tage | % (**) | Marge |
|---|---|---|---|---|---|
| [9 000 000 000-10 000 000 000] | 1/1/2012 | 31/12/2012 | 366 | 4,2 bps | [3 000 000-4 000 000] |
| Gesamt | | | 366 | | |

**Risikokapitalrendite**

| Average capital (*) | from | to | days | Return on risk capital |
|---|---|---|---|---|
| [2 000 000-3 000 000] | 1/1/2012 | 31/12/2012 | 366 | [20 000-30 000] |
| Total | | | 366 | |

**Berechnung der ZORA-Akkretionen**

| | |
|---|---|
| Ergebnis vor Steuern und ZORA-Akkretionen | [100 000 000-150 000 000] |
| Abzüglich: Kapitalrendite | [20 000-30 000] |
| Abzüglich: Mindestmarge | [3 000 000-4 000 000] |
| ZORA-Akkretionen | [100 000 000-150 000 000] |

Die Höhe der ZORA-Akkretionen, wie sie in den Konten angegeben ist, steht nicht im Einklang mit den APAs (nicht ausreichend). Infolgedessen wurde in der Steuerbilanz und der steuerlichen Gewinn- und Verlustrechnung eine Anpassung von [40 000–50 000] EUR vorgenommen, die in der Handelsbilanz für 2013 erfasst wird.

(*) auf monatlicher Basis berechnet
(**) Wir verweisen auf die Verrechnungspreisstudie, wie sie in den APAs vorgesehen ist.

2.2.4.6.2. **EIL**

(76) Der Wert des GSTM-ZORA in den Abschlüssen von EIL wurde zum Nennbetrag von 1 036 912 507 EUR ([130]), gemäß der durch die GSTM-Steuerregelungen gewährten Option ([131]), beibehalten.

([130]) Siehe für jedes Jahr die Bilanz von EIL in der *Déclaration pour l'impôt sur le revenu des collectivités et pour l'impôt commercial*, Anhang 1.
([131]) Siehe Erwägungsgrund 66.

2.2.4.6.3. **CEF**

(77) Schließlich erscheint eine Beteiligung an GSTM in Höhe des Nennbetrags des GSTM-ZORA auch in den Steuererklärungen der CEF unter der Kategorie der nach Artikel 166 LIR ([132]) förderfähigen Beteiligungen.

## 2.3. *BESCHREIBUNG DES JEWEILIGEN NATIONALEN RECHTSRAHMENS*

### 2.3.1. BESCHREIBUNG DER ALLGEMEINEN GRUNDSÄTZE DES LUXEMBURGISCHEN KÖRPERSCHAFTSTEUERSYSTEMS

(78) Die allgemeinen Regeln der Unternehmensbesteuerung in Luxemburg finden Sie in der LIR. Nach Artikel 159 LIR unterliegen gebietsansässige Steuergesellschaften der Steuerpflicht auf die Gesamtheit ihrer Gewinne ([133]). Artikel 163 LIR sieht vor, dass die luxemburgische Körperschaftsteuer auf das zu versteuernde Ergebnis eines Steuerpflichtigen in einem bestimmten Jahr anzuwenden ist ([134]). Vor 2013 wurden alle in Luxemburg steuerpflichtigen Unternehmen mit ihrem steuerpflichtigen Gewinn mit dem Standardsteuersatz von 28,80 % ([135]) besteuert. Seit 2013 beträgt der Standardsteuersatz 29,22 %.

(79) Artikel 18 Absatz 1 LIR sieht die Methode zur Ermittlung des Jahresgewinns eines Körperschaftsteuerpflichtigen vor: „Der Gewinn wird als Differenz zwischen dem Nettovermögen am Ende der Berichtsperiode und dem Nettovermögen am Anfang der Berichtsperiode ermittelt, zuzüglich die Entnahmen für den persönlichen Gebrauch und abzüglich der während der Berichtsperiode geleisteten zusätzlichen Beiträge".

(80) Artikel 23 LIR erklärt, dass der Wert des Nettovermögens nach den Regeln und Grundsätzen der Rechnungslegung zu bestimmen ist ([136]).

(81) Artikel 40 LIR legt den Grundsatz der Verknüpfung der Steuerbilanz mit der Handelsbilanz fest („*accrochement du bilan fiscal au bilan commercial*"). Nach diesem Grundsatz sollte die Steuerbilanz — die die jährliche Steuerbemessungsgrundlage festlegt — der Handelsbilanz entsprechen, es sei denn, es gilt eine besondere Steuerregel, die die Verwendung eines anderen Wertes vorschreibt ([137]).

### 2.3.2. DIE STEUERBEFREIUNG VON BETEILIGUNGEN UND DIE BESTEUERUNG VON GEWINNAUSSCHÜTTUNGEN

(82) Gemäß Artikel 97 Absatz 1 LIR umfassen die Erträge aus Kapitalerträgen Dividenden, Gewinnbeteiligungen und alle anderen Gewinne, die aufgrund von Anteilen oder anderen Beteiligungen an Unternehmen zugewiesen werden ([138]).

---

([132]) Siehe für jedes Jahr *Déclaration pour l'impôt sur le revenu des collectivités et pour l'impôt commercial, Détails concernant les participations visées à l'Article 166 L.I.R.*

([133]) Artikel 159 Absatz 1 LIR: „*Sont considérés comme contribuables résidents passibles de l'impôt sur le revenu des collectivités, les organismes à caractère collectif énumérés ci-après, pour autant que leur siège statutaire ou leur administration centrale se trouve sur le territoire du Grand-Duché*". Artikel 159 Absatz 2 LIR: „*L'impôt sur le revenu des collectivités porte sur l'ensemble des revenus du contribuable*".

([134]) Artikel 163 Absatz 1 LIR: „*L'impôt sur le revenu des collectivités frappe le revenu imposable réalisé par le contribuable pendant l'année du calendrier.*"

([135]) Die luxemburgische Körperschaftsteuer besteht aus einer Körperschaftsteuer („*impôt sur le revenu des collectivités*" oder „*IRC*"), die mit einem Steuersatz von 21 % besteuert wird, und, für in Luxemburg ansässige Unternehmen, einer kommunalen Gewerbesteuer („*impôt commercial*"), die mit einem Steuersatz von 6,75 % besteuert wird. Darüber hinaus wird ein Zuschlag von 5 % auf den 21 %igen Körperschaftsteuersatz für einen Arbeitsfonds erhoben. Im Jahr 2012 wurde der Solidaritätszuschlag mit Wirkung zum Steuerjahr 2013 von 5 % auf 7 % erhöht. Mit den für das Steuerjahr 2013 eingeführten Änderungen erhöht sich der Gesamtsteuersatz für Unternehmen mit Sitz in Luxemburg-Stadt von 28,80 % auf 29,22 %. Darüber hinaus unterliegen luxemburgische Unternehmen einer jährlichen Vermögenssteuer, die am 1. Januar eines jeden Jahres mit einem Satz von 0,5 % auf das weltweite Vermögen des Unternehmens erhoben wird.

([136]) Artikel 23 Absatz 1 LIR: „(…) *l'évaluation des biens de l'actif net investi doit répondre aux règles prévues aux alinéas suivants et, en ce qui concerne les exploitants obligés à la tenue d'une comptabilité régulière, aux principes d'une comptabilité pareille*".

([137]) Artikel 40 Absatz 1 LIR: „*Lorsque les prescriptions régissant l'évaluation au point de vue fiscal n'exigent pas une évaluation à un montant déterminé, les valeurs à retenir au bilan fiscal doivent être celles du bilan commercial ou s'en rapprocher le plus possible dans le cadre des prescriptions prévisées, selon que les valeurs du bilan commercial répondent ou ne répondent pas aux même prescriptions*".

([138]) Artikel 97 Absatz 1 LIR: „*Sont considérés comme revenus provenant de capitaux mobiliers: 1. les dividendes, parts de bénéfice et autres produits alloués, sous quelque forme que ce soit, en raison des actions, parts de capital, parts bénéficiaires ou autres participations de toute nature dans les collectivités visées aux articles 159 et 160*".

(83) Was die Besteuerung der Dividenden und sonstigen Erträge aus Beteiligungen betrifft, so führt Artikel 166 LIR in Luxemburg die sogenannte „Steuerbefreiung von Beteiligungen" ein. Diese Regelung sieht eine Befreiung von der Körperschaftsteuer, der Quellensteuer und der Vermögenssteuer für Erträge aus Beteiligungen von Unternehmen vor, die bestimmte Kriterien erfüllen. In seiner Stellungnahme zu dem Gesetzentwurf zur Aufnahme dieser Bestimmung in die LIR stellt der Staatsrat Luxemburg fest, dass diese Regelung gerechtfertigt ist, um eine Dreifachbesteuerung aus Gründen der steuerlichen Gerechtigkeit und der Wirtschaftsordnung zu vermeiden ([139]).

(84) In Artikel 166 Absatz 2 LIR sind die Unternehmen aufgeführt, die von der Steuerbefreiung von Beteiligungen profitieren können, darunter in Luxemburg steuerpflichtige Aktiengesellschaften (wie „société anonyme" und „société à responsabilité limitée") sowie die in Artikel 2 der Richtlinie 90/435/EWG des Rate ([140]) aufgeführten Unternehmen.

(85) Um die Befreiung in Anspruch nehmen zu können, müssen zwei kumulative Bedingungen erfüllt sein: erstens müssen die Unternehmen die Beteiligung für einen ununterbrochenen Zeitraum von mindestens 12 Monaten halten oder verpflichten, sie zu halten; zweitens darf die Beteiligung weder 10 % des Kapitals des Beteiligungsunternehmens noch einen Kaufpreis von 1,2 Mio. EUR unterschreiten ([141]).

(86) Sofern diese beiden Bedingungen erfüllt sind, sind die aus der Beteiligung resultierenden Erträge (Dividenden, Kapitalgewinne oder andere Erträge aus der Beteiligung) vollständig von der luxemburgischen Körperschaftsteuer befreit. Gemäß Artikel 166 Absatz 9 LIR und dem *Règlement grand-ducal* du 21 décembre 2001 („Dekret vom 21. Dezember 2001") ([142]), gilt die Steuerbefreiung von Beteiligungen auch für Kapitalgewinne (*revenus dégagés par la cession de la participation*) ([143]).

(87) Die Besteuerung von Gewinnen, die auf der Ebene des ausschüttenden Unternehmens ausgeschüttet werden, ist in Artikel 164 LIR geregelt. Artikel 164 Absatz 1 LIR sieht vor, dass es für die Bestimmung der Bemessungsgrundlage unerheblich ist, ob der Gewinn ausgeschüttet wurde oder nicht ([144]). Artikel 164 Absatz 2 LIR erläutert, was als „Ausschüttung" im Sinne von Artikel 164 Absatz 1 LIR zu verstehen ist, und umfasst in dieser Kategorie die Ausschüttungen jeglicher Art von Anteilseigner, Inhaber von Partizipationsscheinen, Gründeraktien, Genussscheinen oder anderen Wertpapieren, einschließlich variabel verzinslicher Anleihen ([145]).

### 2.3.3. TEMPORÄRE VERSCHIEBUNG DER BESTEUERUNG VON KAPITALGEWINNEN AUS UMWANDLUNGEN

(88) Der allgemeine Grundsatz der Umwandlung von Vermögenswerten ist in Artikel 22 Absatz 5 LIR festgelegt, wonach ein Tausch von Vermögenswerten als Verkauf des betreffenden Vermögenswertes anzusehen ist, gefolgt vom Erwerb des im Gegenzug erworbenen Vermögenswertes zu einem Preis, der seinem geschätzten Veräußerungswert entspricht ([146]), was möglicherweise zu einem steuerpflichtigen Kapitalgewinn führt.

---

([139]) *Avis du Conseil d'Etat du 2 avril 1965 concernant l'article 242 du projet de loi sur l'impôt sur le revenu: „La considération que les bénéfices sociaux produits par une société filiale et traversant une société mère avant d'être distribués aux actionnaires de celle-ci, sont exposés à une triple imposition qu'il faut éviter pour des raisons d'équité fiscale et d'ordre économique"* (Unterstreichung von der Kommission).

([140]) Richtlinie 90/435/EWG des Rates vom 23. Juli 1990 über das gemeinsame Steuersystem für Mutter- und Tochtergesellschaften verschiedener Mitgliedstaaten (ABl. L 225 vom 20.8.1990, S. 6).

([141]) Artikel 166 Absatz 1 LIR: *„les revenus d'une participation (…) sont exonérés lorsque à la date de la mise à disposition des revenus, le bénéficiaire détient ou s'engage à détenir ladite participation pendant une période ininterrompue d'au moins douze mois et que pendant toute cette période le taux de participation ne descend pas au-dessous du seuil de 10 pour cent ou le prix d'acquisition au-dessous de 1 200 000 euros"*.

([142]) *Règlement grand-ducal du 21 décembre 2001 portant exécution de l'article 166, alinéa 9, numéro 1 de la loi modifiée du 4 décembre 1967 concernant l'impôt sur le revenu.*

([143]) Artikel 166 Absatz 9 LIR: *„Un règlement grand-ducal pourra: 1. étendre l'exonération, sous les conditions et modalités à déterminer, aux revenus dégagés par la cession de la participation, 2. prévoir, dans les conditions à spécifier, que les pertes de cession ne sont pas déductibles"*. Artikel 1 Absatz 1 des Règlement vom 21. Dezember 2001: *„Lorsqu'un contribuable visé à l'article 166, alinéa 1 er, numéros 1 à 4, cède des titres d'une participation directe détenue dans le capital social d'une société visée à l'alinéa 2, numéros 1 à 3 du même article, le revenu dégagé par la cession est exonéré, lorsqu'à la date de l'aliénation des titres le cédant détient ou s'engage à détenir ladite participation pendant une période ininterrompue d'au moins 12 mois et que pendant toute cette période le taux de participation ne descend pas au-dessous du seuil de 10 % ou le prix d'acquisition au-dessous de 6 000 000 d'euros"*.

([144]) Artikel 164 Absatz 1 LIR: *„Pour déterminer le revenu imposable, il est indifférent que le revenu soit distribué ou non aux ayants droits"*.

([145]) Artikel 164 Absatz 2 LIR: *„Sont à considérer comme distribution dans le sens de l'alinéa qui précède, les distributions de quelque nature qu'elles soient, faites à des porteurs d'actions, de part bénéficiaires ou de fondateurs, de parts de jouissance ou de tous autres titres, y compris les obligations à revenu variable donnant droit à une participation au bénéfice annuel ou au bénéfice de liquidation"*.

([146]) Artikel 22 Absatz 5 LIR: *„L'échange de biens est à considérer comme cession à titre onéreux du bien donné en échange, suivie de l'acquisition à titre onéreux du bien reçu en échange. Le prix de cession du bien donné en échange correspond à sa valeur estimée de réalisation"*.

(89) Als Ausnahme von dieser allgemeinen Regel sieht Artikel 22bis Absatz 2 Ziffer 1 LIR vor, dass die Umwandlung eines Darlehens in das Stammkapital des Schuldners nicht zur Realisierung von Kapitalgewinnen für körperschaftsteuerliche Zwecke führt. Dieselbe Bestimmung sieht vor, dass eine solche Ausnahme nicht die Zinsen abdeckt, die auf das Darlehen angefallen sind, das dem Jahr der Umwandlung bis zum Zeitpunkt des Umtauschs entspricht ([147]).

#### 2.3.4. BESTIMMUNGEN ZUR MISSBRAUCHSBEKÄMPFUNG

(90) Artikel 6 des luxemburgischen Steueranpassungsgesetzes oder *Steueranpassungsgesetz* („StAnpG") verbietet es, dass Steuern durch den Missbrauch von Formen oder Konstruktionen, die zivilrechtlich zulässig sind, umgangen oder gemindert werden. Ist nach Artikel 6 StAnpG die Rechtsform oder die Konstruktion, die eine Transaktion umgibt, inhaltlich nicht angemessen, so ist die Steuer nach dem Inhalt der Transaktion zu bemessen, als wäre es in der entsprechenden Rechtsform abgeschlossen worden ([148]).

## 3. **GRÜNDE FÜR DIE EINLEITUNG DES VERFAHRENS**

(91) In ihrem Einleitungsbeschluss vertrat die Kommission die vorläufige Auffassung, dass die auf der Grundlage der angefochtenen Steuervorbescheide gewährte steuerliche Behandlung eine staatliche Beihilfe im Sinne von Artikel 107 Absatz 1 AEUV zu sein schien, und bezweifelte, dass diese Maßnahmen mit dem Binnenmarkt vereinbar seien.

(92) Insbesondere äußerte die Kommission im Einleitungsbeschluss folgende Bedenken:

(1) ob die luxemburgischen Steuerbehörden den Abzug der ZORA-Akkretionen korrekt zugelassen haben und ob die ZORAs zu Fremdvergleichsbedingungen aufgelegt wurden;

(2) falls die luxemburgischen Steuerbehörden den Abzug der ZORA-Akkretionen zu Recht ermöglichten, erstens, ob die luxemburgischen Steuerbehörden die Anwendung von Artikel 22bis LIR zu Recht akzeptierten, und zweitens, ob die Methode zur Bestimmung des steuerpflichtigen Gewinns von GSTM und LNG Supply im Einklang mit dem Fremdvergleichsgrundsatz stand;

(3) ob der kombinierte Effekt der Abzugsfähigkeit von Aufwendungen (ZORA-Akkretionen) auf der Ebene von LNG Supply und GSTM zusammen mit der Nichtbesteuerung der entsprechenden Erträge auf der Ebene von EIL und LNG Luxembourg von dem allgemeinen Ziel des luxemburgischen Steuersystems abweicht und somit den Holdinggesellschaften LNG Holding und CEF einen selektiven Vorteil verschafft.

(93) Mit dem ersten Zweifel hat die Kommission den Abzug der ZORA-Akkretionen infrage gestellt ([149]). Die Kommission stellte die Qualifikation der ZORA-Akkretionen als Zinsen im Sinne von Artikel 109 LIR und damit deren Abzugsfähigkeit infrage. Genauer gesagt, war die Kommission der Ansicht, dass die ZORA-Akkretionen als Gewinnausschüttungen im Sinne von Artikel 164 Absätze 1 und 2 LIR anzusehen sind und daher der Abzug nicht hätte zugelassen werden dürfen. Die Kommission äußerte auch Zweifel daran, dass Luxemburg mit der Genehmigung des Abzugs der ZORA-Akkretionen Artikel 164 Absatz 3 LIR falsch angewandt hat. Diese Bestimmung verlangt, dass alle an den Anteilseigner gezahlten Beträge, die nicht zu Fremdvergleichsbedingungen erfolgen, als verdeckte Gewinnausschüttung in die Steuerbilanz eines Unternehmens einbezogen werden. Genauer gesagt, stellte die Kommission infrage, ob ein unabhängiges Unternehmen, das zu marktüblichen Bedingungen verhandelt, LNG Supply und GSTM ein Darlehen zu den gleichen Bedingungen wie jenen der ZORAs gewährt hätte.

(94) Für den Fall, dass die luxemburgischen Steuerbehörden zu Recht die Abzüge der ZORA-Akkretionen zulassen, hat die Kommission einen zweiten Zweifel geltend gemacht, der sich in zwei Teile aufteilen lässt:

(1) Im Rahmen der ersten Etappe stellte die Kommission die Anwendung von Artikel 22bis LIR infrage, wonach bei der Umwandlung des ZORA in Anteile keine Körperschaftsteuer fällig ist ([150]). Wenn die ZORA-Akkretionen als abzugsfähige Schuldzinsen anzusehen wären, was die Kommission mit dem ersten Zweifel angefochten hat, dann hätten sie als Einkünfte auf der Ebene von EIL und LNG Luxembourg oder auf der Ebene der Holdinggesellschaften besteuert werden müssen und hätten nicht für eine Steuerbefreiung nach Artikel 22bis LIR in Betracht kommen dürfen.

---

([147]) Artikel 22bis Absatz 2 Ziffer 1 lautet wie folgt: „*Par dérogation à l'Article 22, alinéa 5, les opérations d'échange visées aux numéros 1 à 4 ci-dessous ne conduisent pas à la réalisation des plus-values inhérentes aux biens échangés, à moins que, dans les cas visés aux numéros 1, 3 et 4, soit le créancier, soit l'associé ne renoncent à l'application de la présente disposition: 1. lors de la conversion d'un emprunt: l'attribution au créancier de titres représentatifs du capital social du débiteur. En cas de conversion d'un emprunt capitalisant convertible, l'intérêt capitalisé se rapportant à la période de l'exercice d'exploitation en cours précédant la conversion est imposable au moment de l'échange*". Darüber hinaus sieht Artikel 22bis Absatz 4 Folgendes vor: „*Dans le chef de l'associé, le prix et la date d'acquisition des titres reçus en échange correspondent au prix et à la date d'acquisition des titres donnés en échange. En cas de paiement d'une soulte à l'associé, le prix d'acquisition des titres reçus en échange est à diminuer du montant de ladite soulte*".

([148]) Artikel 6 StAnpG sieht vor: „*Durch Missbrauch von Formen und Gestaltungsmöglichkeiten des bürgerlichen Rechts kann die Steuerpflicht nicht umgangen oder gemindert werden. Liegt ein Missbrauch vor, so sind die Steuern so zu erheben, wie sie bei einer den wirtschaftlichen Vorgängen, Tatsachen und Verhältnissen angemessenen rechtlichen Gestaltung zu erheben wären.*"

([149]) Siehe Einleitungsbeschluss, Abschnitt 4.2.1.

([150]) Siehe Einleitungsbeschluss, Abschnitt 4.2.2.1.

(2) Im Rahmen des zweiten Teils äußerte die Kommission Zweifel an der in den angefochtenen Steuervorbescheiden angewandten Methode zur Bestimmung des zu versteuernden Gewinns von LNG Supply und GSTM — einer steuerpflichtigen Marge, die nicht auf einer wirtschaftlichen Analyse beruht — und ihre Vereinbarkeit mit dem Fremdvergleichsgrundsatz ([151]).

(95) Schließlich stützte sich der dritte Zweifel auf den kombinierten Effekt der Abzugsfähigkeit der ZORA-Akkretionen auf der Ebene der Tochtergesellschaften und der Nichtbesteuerung der entsprechenden Erträge auf der Ebene von EIL und LNG Luxembourg aufgrund der Anwendung von Artikel 22bis LIR ([152]). Durch die Zusammenlegung beider Unternehmen billigte Luxemburg die effektive Nichtbesteuerung eines erheblichen Teils der Gewinne, die von den Unternehmen GSTM und LNG Supply in Luxemburg erzielt wurden. Die Kommission stellte infrage, ob dieses Ergebnis vom Ziel des luxemburgischen Körperschaftsteuersystems abweicht, das gemäß Artikel 163 LIR die Besteuerung der Gewinne aller in Luxemburg steuerpflichtigen Unternehmen vorsieht ([153]).

(96) Im Rahmen dieses dritten Zweifels stellte die Kommission auch die Frage, ob die in den Steuervorbescheiden gebilligte Steuerbehandlung eine Fehlanwendung von Artikel 166 LIR darstellen könnte, dessen Ziel es ist, die wirtschaftliche Doppelbesteuerung desselben Gewinns zu beseitigen. Insbesondere stellte die Kommission fest, dass die Anwendung von Artikel 166 LIR offenbar von der CEF und der LNG Holding als Grundlage für die Befreiung von Gewinnen herangezogen wurde, die nicht auf der Ebene der GSTM und von LNG Supply besteuert worden waren ([154]).

(97) Die Kommission teilte mit, dass die angefochtenen Steuervorbescheide nicht nur den Holdinggesellschaften CEF und LNG Holding, sondern auch der Engie-Gruppe insgesamt einen selektiven Vorteil zu verschaffen scheinen ([155]).

(98) Die Kommission vertrat auch die vorläufige Auffassung, dass die Wirkung der angefochtenen Steuervorbescheide von den luxemburgischen Bestimmungen über Rechtsmissbrauch im Steuerbereich (Artikel 5 und 6 StAnpG) ([156]) abweichen könnte.

(99) In einer Sitzung vom 1. Juni 2017 und im Schreiben vom 11. Dezember 2017 hat die Kommission nach der Vorlage zusätzlicher Informationen durch Luxemburg und Engie einige Aspekte ihrer Bewertung der Sache weiterentwickelt. Die Kommission stellte fest, dass Artikel 109 Absatz 1 LIR nicht auf Unternehmen nach luxemburgischem Recht und/oder auf in Luxemburg ansässige Unternehmenssteuern anwendbar ist. Die Kommission stellte auch fest, dass es sich bei Artikel 22bis LIR um eine fakultative Regelung handelt und dass die in diesem Fall beteiligten Unternehmen sich bis heute nicht für ihre Anwendung entschieden haben. Schließlich wies die Kommission darauf hin, dass die angefochtenen Steuervorbescheide nach luxemburgischer Auffassung auf der allgemeinen Körperschaftsteuerregelung („*se fondent sur le régime général d'imposition sur les sociétés*“) ([157]) und insbesondere auf dem Grundsatz der Verknüpfung der Steuerbilanz mit der Handelsbilanz („*le principe de l'accrochement du bilan fiscal au bilan commercial*“) ([158]) beruhen. In diesem Zusammenhang und wie im Einleitungsbeschluss angedeutet ([159]), könnte das anwendbare Referenzsystem das luxemburgische Körperschaftsteuersystem sein, dessen Ziel es ist, den Gewinn von Unternehmen zu besteuern, die in Luxemburg der Körperschaftsteuer unterliegen.

(100) Darüber hinaus erklärte die Kommission in dem Schreiben vom 11. Dezember 2017 in Bezug auf die Engie-Gruppe ([160]), dass, da das Ziel des luxemburgischen Körperschaftsteuersystems darin besteht, grundsätzlich alle in den Abschlüssen des Unternehmens erfassten Gewinne in die Steuerbemessungsgrundlage einzubeziehen, konzerninterne Finanzierungsgeschäfte zwischen in Luxemburg ansässigen steuerpflichtigen Unternehmen keine Auswirkungen auf die Summe der Steuerbemessungsgrundlagen dieser Unternehmen oder, mit anderen Worten, auf ihre gemeinsame Bemessungsgrundlage haben sollten. Im vorliegenden Fall stellte die Kommission jedoch fest, dass die angefochtenen Steuervorbescheide zu einer Verringerung der kombinierten Steuerbemessungsgrundlage von Engie in Luxemburg führen (Begründung auf Ebene der Gruppe).

### 4. **STELLUNGNAHMEN VON LUXEMBURG**

(101) Luxemburg erinnert zunächst daran, dass gemäß Artikel 114 AEUV die Steuervorschriften in den Zuständigkeitsbereich der Mitgliedstaaten fallen. Nur wenn eine Steuervorschrift gegen Artikel 107 AEUV verstößt, könne die Kommission sie bewerten.

(102) Zweitens bestreitet Luxemburg das Vorliegen eines selektiven Vorteils mit den folgenden Gründen.

---

([151]) Siehe Einleitungsbeschluss, Abschnitt 4.2.2.2.
([152]) Siehe Einleitungsbeschluss, Abschnitt 4.2.3.
([153]) Siehe Einleitungsbeschluss, Erwägungsgründe 151–155.
([154]) Siehe Einleitungsbeschluss, Erwägungsgrund 156.
([155]) Siehe Einleitungsbeschluss, Erwägungsgrund 152.
([156]) Siehe Einleitungsbeschluss, Erwägungsgrund 158.
([157]) Siehe Bemerkungen Luxemburgs zum Einleitungsbeschluss, Rn. 168.
([158]) Siehe Bemerkungen Luxemburgs zum Einleitungsbeschluss, Rn. 170.
([159]) Siehe Einleitungsbeschluss, Erwägungsgrund 152.
([160]) Siehe Erwägungsgrund 97.

4.1. *DAS VON DER KOMMISSION IM EINLEITUNGSBESCHLUSS VERWENDETE REFERENZSYSTEM SEI FEHLERHAFT*

(103) Erstens gelte nach luxemburgischem Recht Artikel 109 LIR nur für Einzelpersonen und nicht für Unternehmen.

(104) Zweitens argumentiert Luxemburg, dass ZORAs aus luxemburgischer Steuerperspektive ein Schuldtitel seien; daher könnten sie nicht mit Kapitalbeteiligungen gleichgesetzt werden ([161]). Diese Klassifizierung sei hauptsächlich durch das Fehlen von Stimmrechten, Managementrechten, Dividenden oder Liquidationsdividenden, die Verpflichtung zur Erstattung zu einem bestimmten Zeitpunkt, das Fehlen eines notariellen Aktes zur Anerkennung einer Kapitalerhöhung und die Rechtsform des Vertrags gerechtfertigt. Darüber hinaus argumentiert Luxemburg, dass ZORAs kein Schuldscheininstrument seien, das das Recht auf jährliche Gewinnbeteiligungs- oder Liquidationsdividenden gebe. Daher seien Artikel 164 Absatz 1 und Artikel 164 Absatz 2 LIR nach Ansicht Luxemburgs nicht anwendbar.

(105) Drittens, was den Fremdvergleichscharakter von ZORAs betrifft, ist Luxemburg der Ansicht, dass die Kommission die verschiedenen Kategorien von Investoren ignoriert habe. ZORAs seien keine Standardkreditverträge, sondern atypische Instrumente, die den Kreditnehmer gegen ein operationelles Risiko absicherten und es dem Investor ermöglichten, von einer besseren Kapitalrendite zu profitieren. Angesichts der Volatilität des Marktes und der Abhängigkeit von der Finanzierung sei die Verwendung eines ZORA für den Kreditgeber logisch und ähnliche Instrumente könnten auf dem Finanzmarkt beobachtet werden, wie Wertpapiere, die die Performance eines bestimmten Basiswertes abbilden. Daher entsprächen die Bedingungen des ZORA dem Fremdvergleichsgrundsatz und Artikel 164 Absatz 3 LIR sei nach Ansicht Luxemburgs nicht anwendbar.

(106) Nach Ansicht Luxemburgs bestehe das Referenzsystem zum einen aus den Artikeln 18, 40 und 23 LIR, die die Bestimmung der Steuerbemessungsgrundlage, die Verknüpfung der Handelsbilanz mit der Steuerbilanz und das Vorsichtsprinzip festlegen, und zum anderen aus Artikel 22bis LIR.

(107) Luxemburg bringt vor, dass die Bestimmung des zu versteuernden Gewinns im Sinne von Artikel 18 LIR im Wesentlichen zwei Konzepten folge: erstens der Verknüpfung der Handelsbilanz mit der Steuerbilanz (Artikel 40 LIR) und zweitens dem Vorsichtsprinzip, demzufolge ein Gewinn nicht besteuert werden könne, solange er nicht realisiert wurde.

(108) Zu Artikel 22bis LIR stellt Luxemburg fest, dass es sich um eine fakultative Regelung handele, die im Einklang mit Artikel 162 LIR für Unternehmen gelte ([162]).

(109) Luxemburg bestreitet, dass Artikel 163 LIR ein Ziel oder einen Grundsatz des luxemburgischen Körperschaftsteuersystems festschreibe, wonach alle Gewinne von in Luxemburg ansässigen Unternehmen besteuert werden sollten. Luxemburg ist der Auffassung, dass dieses Ziel weder geweiht sei noch in einer Bestimmung des Gesetzes zum Ausdruck komme. Nach Ansicht Luxemburgs sollte sich die Definition eines Referenzsystems auf Gesetze stützen und nicht auf ein hypothetisches Prinzip oder Ziel, dessen Auslegung von den genauen Bestimmungen des Gesetzes abweichen könnte.

4.2. *DIE ANGEFOCHTENEN STEUERVORBESCHEIDE WEICHEN NICHT VOM REFERENZSYSTEM AB*

(110) Luxemburg bringt vor, dass die von den angefochtenen Steuervorbescheiden gebilligte steuerliche Behandlung durch die Anerkennung der Abzugsfähigkeit von Aufwendungen im Zusammenhang mit den ZORAs vollständig mit den Artikeln 14 bis 60 LIR und damit mit den Artikeln 18, 40 und 23 LIR übereinstimme. Luxemburg ist der Auffassung, dass die Kommission ignoriert habe, dass die abzugsfähigen Kosten auf der Ebene von GSTM und LNG Supply weder Zinsen noch Dividenden seien. Die Rückerstattung des ZORA könne zu einem höheren Preis erfolgen als der Nennwert des Instruments. Gemäß dem Vorsichtsprinzip habe der Kreditnehmer einen Aufwand zu erfassen, der dieses Risiko widerspiegelt. Gemäß den Artikeln 18, 40 und 23 LIR sei dieser Aufwand steuerlich absetzbar.

([161]) Siehe Bemerkungen Luxemburgs zum Einleitungsbeschluss, Seite 8. „*Un ZORA constitue un contrat qui documente une dette ainsi que son remboursement, de sorte qu'on ne voit pas la pertinence de l'article 164 LIR en l'espèce*". „*Les ZORAs ont, d'un point de vue fiscal luxembourgeois, les caractéristiques essentielles d'une dette et non d'une participation au capital*".

([162]) Artikel 162 LIR: „(1) *Les dispositions du titre 1er de la présente loi sont applicables pour la détermination du revenu imposable et des revenus nets qui le composent, pour la détermination du bénéfice de cession ou de liquidation et pour la déclaration, l'établissement et la perception de l'impôt, à moins qu'il n'en soit autrement disposé ci-après ou que l'application de ces disposition ne se justifie pas eu égard à la nature spéciale des organismes à caractère collectif. (2) En exécution de l'alinéa qui précède, un règlement grand-ducal spécifiera les dispositions applicables aux organismes à caractère collectif*".

(111) Luxemburg ist der Auffassung, dass die durch die angefochtenen Steuervorbescheide gebilligte steuerliche Behandlung in vollem Umfang mit den Artikeln 97 und 22bis LIR übereinstimmt. Luxemburg argumentiert, dass die Kommission zu Unrecht die Auffassung vertreten habe, dass alle kapitalisierten Zinsen steuerpflichtig sein sollten. Generell unterstützt Luxemburg, dass die Kommission nicht berücksichtigt hat, dass es sich bei den abzugsfähigen Aufwendungen, wie in Erwägungsgrund 110 erläutert, weder um Zinsen noch um Dividenden handelt. Das Prinzip der Vorsicht gehe davon aus, dass ein Aufwand, der für eine Partei steuerlich abzugsfähig ist, nicht unbedingt zu einem zu versteuernden Ergebnis für die andere Partei führt. ZORAs sind auf der Ebene des Kreditgebers zum Anschaffungspreis und nicht zum Marktpreis zu bewerten. Luxemburg ist daher der Ansicht, dass ZORAs bis zum Umwandlungszeitpunkt nicht zu einem zu versteuernden Einkommen auf der Ebene des Darlehensgebers führen würden.

(112) Aus steuerlicher Sicht wird zum Zeitpunkt der Umwandlung ein Gewinn in Höhe der Differenz zwischen dem Anschaffungspreis und dem Marktwert der Anteile erfasst. Luxemburg argumentiert jedoch, dass EIL und LNG Luxembourg sich für den Mechanismus von Artikel 22bis LIR entscheiden könnten. Die beim Kreditgeber eingegangenen Anteile könnten als Ersatz für die ZORAs angesehen werden. In diesem Fall können die Anteile zum Nennbetrag der ZORAs bilanziert werden.

(113) Luxemburg stellt jedoch klar, dass LNG Luxembourg nach der teilweisen Erstattung des ZORA durch LNG Supply, die 2014 erfolgte, sich nicht für die fakultative Regelung des Artikels 22bis LIR entschieden und einen steuerpflichtigen Gewinn ausgewiesen habe.

(114) Luxemburg ist der Auffassung, dass die angefochtenen Steuervorbescheide nicht vom Fremdvergleichsgrundsatz abweichen würden, da Luxemburg eine Methode zur Bestimmung der Gewinne von GSTM und LNG Supply akzeptiert, die auf den Risiken, Funktionen und Vermögenswerten der einzelnen Unternehmen basiert.

(115) Luxemburg bestreitet jede missbräuchliche Anwendung von Artikel 166 LIR, da die angefochtenen Steuervorbescheide nur eine strenge und korrekte Auslegung der verschiedenen Steuervorschriften bestätigten, die für jedes körperschaftsteuerpflichtige Unternehmen gelten.

(116) Luxemburg bestreitet, dass das Ziel von Artikel 166 LIR darin bestehe, die wirtschaftliche Doppelbesteuerung zu verhindern. Luxemburg ist der Auffassung, dass Gewinne gemäß Artikel 166 LIR nicht vorher besteuert worden sein müssen, um für sie die Befreiung in Anspruch nehmen zu können. Die einzigen Bedingungen für den Anspruch auf die Steuerbefreiung von Beteiligungen seien die Art des Instruments, der Anteil am Kapital des Beteiligungsunternehmens oder der Kaufpreis und die Haltedauer der Beteiligungen. Im vorliegenden Fall sei Artikel 166 LIR in Übereinstimmung mit all diesen Bedingungen angewandt worden. Auf dieser Grundlage ist Luxemburg nicht nur der Ansicht, dass das luxemburgische Körperschaftsteuersystem nicht vorschreibt, dass alle Gewinne besteuert werden müssen, sondern auch, dass gemäß Artikel 166 LIR die von der Steuerbefreiung von Beteiligungen ausgenommenen Gewinne nicht unbedingt aus versteuerten Gewinnen resultieren sollten.

(117) Luxemburg behauptet auch, dass die Kommission, wenn sie der Ansicht sei, dass Artikel 166 LIR nicht vom Referenzsystem abweiche, nachweisen sollte, dass die angefochtenen Steuervorbescheide eine abweichende Anwendung von Artikel 166 LIR auf die CEF und die LNG Holding ermöglichten. Luxemburg bestreitet insbesondere die kombinierte Anwendung der Artikel 164 LIR und 166 LIR, da Artikel 164 LIR keine Voraussetzung für die Anwendung von Artikel 166 LIR ist. Artikel 164 LIR gelte nur für Gewinne, die von einer inländischen Gesellschaft ausgeschüttet werden, während Artikel 166 LIR einen größeren Umfang habe, wobei die Steuerbefreiung von Beteiligungen für Gewinne aus in- oder ausländischen Beteiligungen gelte. Allerdings erkennt Luxemburg ausdrücklich an, dass mit Ausnahme von ausländischen Beteiligungen alle Beteiligungen, deren Gewinn von Artikel 166 profitieren können, ebenfalls Artikel 164 LIR unterliegen ([163]).

(118) Was die Argumentation auf Ebene der Gruppe betrifft (siehe Erwägungsgrund 100), so bekräftigt Luxemburg seinen Standpunkt, dass die Argumentation der Kommission nicht auf einem unzureichenden und nicht vorhandenen Referenzsystem beruhen könne. Luxemburg betont, dass das luxemburgische Recht nicht vorsehe, dass konzerninterne Finanzierungstransaktionen zwischen in Luxemburg ansässigen Unternehmen die Summe der Steuerbemessungsgrundlagen dieser Unternehmen in Luxemburg, d. h. die kombinierte Steuerbemessungsgrundlage der Gruppe in Luxemburg, nicht erhöhen oder verringern können. Luxemburg erläutert außerdem, dass die Kommission, um festzustellen, ob eine Maßnahme selektiv ist, nachweisen müsse, dass sie vom Referenzsystem selbst abweicht und nicht vom Ziel des Referenzsystems.

([163]) Siehe Bemerkungen Luxemburgs zum Schreiben vom 11. Dezember 2017, Antwort auf Frage 1.b: „*Hormis l'exception faite aux sociétés étrangères […], toutes les participations dont les revenus peuvent bénéficier du régime d'éxonération au titre de l'article 166 LIR sont aussi couvertes par les dispositions de l'article 164 de la LIR*".

(119) Luxemburg bringt vor, dass die Kommission zur Feststellung der Selektivität einer Maßnahme nachweisen müsse, dass Unternehmen aus einem bestimmten Sektor gegenüber anderen bevorzugt behandelt würden, und verweist auf die Aufhebung des Beschlusses der Kommission in der Sache *Comunidad Autonoma de Galicia* ([164]).

(120) Luxemburg bestreitet auch die Erklärung der Kommission, dass alle vom Emittenten eines ZORA im Zusammenhang mit den ZORA-Akkretionen erfassten steuerlich abzugsfähigen Aufwendungen in die Steuerbemessungsgrundlage des Inhabers einbezogen worden wären, also ohne Auswirkungen auf die Bemessungsgrundlage der Gruppe in Luxemburg. Luxemburg erinnert daran, dass Artikel 22bis LIR es dem Darlehensgeber eines Wandeldarlehens erlaube, zum Zeitpunkt der Umwandlung keinen Kapitalgewinn zu buchen. Daher habe die Intervention von EIL und LNG Luxembourg nach Auffassung Luxemburgs die Steuerbemessungsgrundlage der Engie-Gruppe verglichen mit einer Situation, in der sie ein direktes ZORA verwendet hätte, nicht verringert.

(121) Luxemburg bestreitet auch jeden Missbrauch von Rechten. Insbesondere verurteilt Luxemburg die Unterstellung der Kommission, dass es ein simuliertes Geschäft im Sinne von Artikel 5 StAnpG genehmigt habe, und erinnert daran, dass alle Beteiligten eine tatsächliche rechtliche Existenz hätten und ihre vertraglichen Verpflichtungen erfüllt hätten. Luxemburg weist auch das Argument zurück, dass die Rechtsform der Transaktion nicht mit dem Inhalt übereinstimme, da die Transaktionen zur Finanzierung der Übertragung von Vermögenswerten innerhalb der Gruppe im Sinne von Artikel 6 StAnpG durchgeführt würden.

### 4.3. *ERMANGELUNG DER RÜCKFORDERUNG*

(122) Für den Fall, dass die Kommission einen ablehnenden Beschluss erlässt, ist Luxemburg der Ansicht, dass dieser nur für die Zukunft gelten sollte und dass die Kommission die mutmaßlichen staatlichen Beihilfen im Einklang mit den Grundsätzen der Rechtssicherheit und des Vertrauensschutzes nicht zurückfordern sollte.

## 5. **STELLUNGNAHMEN VON ENGIE**

(123) Engie betrachtet die ZORAs als Schuldtitel. Der zu erstattende Gesamtbetrag hänge von der Leistung des Kreditnehmers ab. Daher argumentiert Engie, dass der Kreditgeber vor der Umwandlung keine Erträge erhalten solle. Darüber hinaus sei das ZORA bis zu seiner Umwandlung ein bilanziertes Schuldtitelinstrument und werde sowohl für buchhalterische als auch für steuerliche Zwecke als solches behandelt.

(124) Engie argumentiert, dass die Abzugsfähigkeit der mit einem ZORA verbundenen Kosten auf der Ebene des Kreditnehmers mit dem geltenden Steuerrecht übereinstimme. Die mit der Erstattung des ZORA verbundenen Aufwendungen, die nach den geltenden Rechnungslegungsvorschriften in den Abschlüssen gebucht werden, seien nach dem steuerlichen Grundsatz der Verknüpfung der Buchhaltung mit der Steuerbilanz steuerlich absetzbar. Nach dem Vorsichtsprinzip sei es dem Darlehensgeber nicht gestattet, vor der Umwandlung des ZORA in Anteile einen Gewinn in seinem Jahresabschluss zu erfassen. Daher verbuche der Darlehensgeber erst zum Zeitpunkt der Umwandlung einen Gewinn, der steuerpflichtig ist. Laut Engie erlaube Artikel 22bis LIR einem Unternehmen jedoch einen vorübergehenden Steueraufschub im Falle der Umwandlung eines Wandeldarlehens. Schließlich hätten EIL und LNG Luxembourg ihre Risiken durch den Abschluss von Termingeschäften mit der CEF bzw. der LNG Holding abgedeckt. Die Erträge der CEF und der LNG Holding aus ihren Investitionen sind nach dem geltenden Steuerrecht, einschließlich Artikel 166 LIR, steuerpflichtig.

(125) Engie erläuterte im Einzelnen die auf LNG Supply und GSTM übertragenen Aktivitäten, die jeweils aus einem langfristigen (rund 20 Jahre) Flüssigerdgasliefervertrag („LNG-Vertrag“) im Jemen und seinen Nebenanlagen (Terminalkapazitäten und Schiffskapazitäten) einerseits und den Cash-Pooling-Aktivitäten der Gruppe andererseits bestünden ([165]).

(126) Engie erklärte auch, dass aufgrund der hohen Gewinne von LNG Supply nur das ZORA zwischen LNG Supply und LNG Luxembourg im Jahr 2014 teilweise umgestellt worden sei. Nach der teilweisen Umwandlung habe LNG Luxembourg ein zu versteuerndes Ergebnis verbucht. LNG Luxembourg hat sich nicht für die in Artikel 22bis LIR festgelegte Regelung entschieden. Im selben Geschäftsjahr verbuchte das Unternehmen einen abzugsfähigen Aufwand in gleicher Höhe aufgrund der Übertragung der Anteile an die LNG Holding im Rahmen des LNG-Termingeschäfts.

([164]) Rechtssache C-70/16 P, Comunidad Autónoma de Galicia und Retegal/Kommission, ECLI:EU:C:2017:1002.
([165]) Engie erklärte auch, dass LNG Supply etwa [1–40] Vollzeitmitarbeiter und GSTM etwa [1–10] Vollzeitmitarbeiter habe. Engie bestätigte auch, dass LNG Luxembourg keine andere Tätigkeit ausübe als die Beteiligung an der LNG-ZORA und dem LNG-Termingeschäft.

(127) Engie bestätigte auch, dass die Anwendung von Artikel 22bis LIR tatsächlich keine Auswirkungen auf das zu versteuernde Einkommen der ZORA-Kreditgeber (LNG Luxembourg oder EIL) gehabt hätte, da der Verkaufspreis und der Verkaufstermin durch die Termingeschäfte im Voraus festgelegt seien. In diesem Zusammenhang wurde in der Sitzung vom 1. Juni 2017 erörtert, unter welchem Szenario LNG Luxembourg oder EIL ein steuerpflichtiges Ergebnis realisieren würde, da die ZORAs gegen die Termingeschäfte abgesichert sind. Engie stellte klar, dass sich jedes zu versteuernde Einkommen, das sich aus der Umwandlung der ZORAs ergibt, in einem entsprechenden steuerlich abzugsfähigen Verlust auf die Termingeschäfte widerspiegelt.

(128) Was schließlich den anwendbaren Rechtsrahmen auf der Ebene der Holdinggesellschaften (d. h. CEF und LNG Holding) anbelange, so habe Engie festgelegt, dass die Holdinggesellschaft zum Zeitpunkt der Übertragung der Anteile und, falls der Wert der Anteile höher liege als der in den Termingeschäften festgelegte Kaufpreis, keinen Gewinn verbuche. Ein solcher Gewinn könne erst später gebucht werden, wenn die Anteile der Emittenten verkauft oder annulliert wurden. Laut Engie könne dieser potenzielle Gewinn im Rahmen der für alle luxemburgischen Unternehmen geltenden Steuerbefreiung von Beteiligungen gemäß Artikel 166 LIR steuerfrei sein.

(129) Engie bringt vor, dass die Umsetzung der GSTM- und LNG-ZORAs die im Einklang mit dem Steuerrecht getroffenen Steuerregelungen respektiere und nicht zu einer doppelten Nichtbesteuerung führe. Engie erklärte in der Sitzung vom Juni 2017 weiter, dass, falls man einer wirtschaftlichen und keiner rechtlichen Argumentation folge, die lange Laufzeit des ZORA berücksichtigt werden sollte und man sich nicht auf die profitablen Jahre konzentrieren sollte, in denen begrenzte Steuern gezahlt wurden. Engie erklärte, dass, falls man einer Argumentation nach Einheiten folgt und nicht einem wirtschaftlichen oder globalen Ansatz, das System symmetrisch ist.

(130) Engie erklärte weiter, dass das GSTM-ZORA noch nicht zu einer Umwandlung geführt habe. Auf der Ebene von EIL sei zu diesem Zeitpunkt kein Gewinn verbucht worden. Das LNG-ZORA wurde 2014 teilweise in Anteile umgewandelt, was zu einem Gewinn in Höhe der kumulierten ZORA-Akkretionen auf der Ebene von LNG Luxembourg führte. LNG Luxembourg hat sich nicht für die in Artikel 22bis LIR vorgesehene fakultative Regelung des Steueraufschubs entschieden, und der aus der Umwandlung erzielte Gewinn wurde bei der Festlegung der Bemessungsgrundlage für 2014 berücksichtigt.

(131) Engie erklärte weiter die genauen Rollen von EIL und LNG Luxembourg. Die Rollen werden in Verrechnungspreisberichten beschrieben, die von Engie zur Begründung der ZORAs erstellt und der Kommission zusammen mit ihren Bemerkungen zum Einleitungsbeschluss (die „Verrechnungspreisberichte“) vorgelegt wurden. EIL und LNG Luxembourg werden in den Verrechnungspreisberichten als „Investor“ bezeichnet, der alle mit den Geschäften verbundenen Risiken trägt und die damit verbundenen Schlüsselfunktionen wahrnimmt, während diese Unternehmen gleichzeitig durch die Termingeschäfte aus Risikogesichtspunkten vollständig abgedeckt sind ([166]). Engie erklärte, dass es aus Sicht des Verrechnungspreises zur Bestimmung der Vergütung des ZORA-Emittenten möglich sei, den ZORA-Kreditgeber mit dem Käufer der umgewandelten Anteile im Rahmen der Termingeschäfte zu fusionieren.

(132) Da die Intervention von EIL und LNG Luxembourg aus wirtschaftlicher und handelspolitischer Sicht neutral ist, hat die Kommission in der Sitzung vom 1. Juni 2017 aufgefordert, die Notwendigkeit zu erläutern, dass diese Unternehmen zur Finanzierung der Übertragung von Vermögenswerten über diese Einrichtungen verfügen müssen. Engie bestätigte, dass sie die Finanzierung der Übertragung von Aktivitäten anders hätte gestalten können. Es gebe zwar andere Möglichkeiten, diese Operation zu strukturieren, aber die gegenwärtige Struktur wurde gewählt, weil sie mehr Flexibilität für das Management der Unternehmen und mehr Möglichkeiten für zukünftige Operationen biete, die wichtige Kriterien für die Organisation einer Unternehmensgruppe seien.

### 5.1. *ENGIE BESTREITET DAS VORLIEGEN VON VORTEILEN*

(133) Engie bringt vor, dass die betroffenen Unternehmen keinen Vorteil hätten, da sie nicht von einer ungerechtfertigten Steuerermäßigung profitierten. Engie erklärt, dass der Abzug von ZORA-Akkretionen keinen Wettbewerbsvorteil darstelle. Darüber hinaus ist Engie der Ansicht, dass es keinen Wettbewerbsvorteil durch die Kombination der Regelung für die Kreditnehmer der ZORAs und der Regelung für die Kreditgeber geben könne, da dieser Vorteil aufgrund der nicht erfolgten Umwandlung des GSTM-ZORA und der Entscheidung, sich für das LNG-ZORA nicht für Artikel 22bis LIR zu entscheiden, nicht zustande kam.

### 5.2. *ENGIE BESTREITET DIE SELEKTIVITÄT DER ANGEFOCHTENEN MAßNAHMEN*

(134) Erstens ist Engie der Ansicht, dass die angefochtenen Steuervorbescheide keine Einzelbeihilfe darstellen.

([166]) Siehe Verrechnungspreisbericht, Abschnitte 6.1.2 und 6.1.3.

(135) Engie stellt das von der Kommission in der Eröffnungsentscheidung verwendete Referenzsystem infrage. Engie ist der Ansicht, dass Artikel 109 Absatz 1 und 164 LIR nicht anwendbar seien, und zwar erstens, weil sie nur Einzelpersonen beträfen und zweitens, weil sie keine Kredite beträfen. Das richtige Referenzsystem bestehe aus den Artikeln 18 bis 45 LIR, die die Grundsätze des luxemburgischen Steuerrechts für die Bestimmung der Steuerbemessungsgrundlage eines Unternehmens verankern, z. B. das Vorsichtsprinzip (Artikel 23 LIR), die Verknüpfung der Steuerbilanz mit der Handelsbilanz (Artikel 40 LIR) und die Abzugsfähigkeit von Betriebsaufwendungen (Artikel 45 LIR).

(136) Engie zufolge weichen die angefochtenen Steuervorbescheide nicht von dem geltenden Referenzsystem ab. Die Erhöhung der Verschuldung sei ein finanzieller Aufwand für die Kreditnehmer. Dieser Finanzaufwand werde im Jahresabschluss erfasst und sei nach dem Prinzip der Verknüpfung der Steuerbilanz mit der Handelsbilanz und dem Abzug der Betriebskosten abzugsfähig. Umgekehrt führe die Verringerung der Schulden bei negativen ZORA-Akkretionen zur Verbuchung eines zu versteuernden Einkommens. Die anschließende Umwandlung des Darlehens in Anteile stelle die ursprüngliche Qualifikation des Instruments als Fremdkapital nicht infrage. Was EIL und LNG Luxembourg betreffe, so gebe ihnen Artikel 22bis LIR die Möglichkeit, sich zum Zeitpunkt der Umwandlung für einen Steueraufschub zu entscheiden. LNG Luxembourg habe sich nach der teilweisen Umwandlung der LNG-ZORA im Jahr 2014 nicht für diese Regelung entschieden und einen steuerpflichtigen Gewinn erzielt. Die GSTM-ZORA und der Rest der LNG-ZORA hätten bisher zu keiner Umwandlung geführt. Es seien keine Erträge realisiert worden und es hätte nicht von der fakultativen Regelung des Artikels 22bis LIR Gebrauch gemacht werden können. Daher ist Engie der Ansicht, dass die angefochtenen Steuervorbescheide weder in ihrem Inhalt noch in ihrer Umsetzung vom Referenzsystem abweichen.

(137) Auf der Grundlage der TP-Berichte argumentiert Engie, dass die Methode zur Schätzung der zu versteuernden Marge auf der Ebene der Kreditnehmer (d. h. die Vergütung der Kreditnehmer) eine zuverlässige Annäherung an ein marktbasiertes Ergebnis im Einklang mit dem Fremdvergleichsgrundsatz darstelle. Die Funktionen, Risiken und Vermögenswerte der verschiedenen juristischen Personen seien nach marktüblichen Kriterien vergütet worden. Die beiden vorgelegten TP-Berichte würden die Funktionen und Risiken der Kreditnehmer (LNG Supply oder GSTM) und des „Investors“ (der nicht genau identifiziert ist) bewerten und kämen zu dem Schluss, dass fast alle Risiken vom „Investor“ getragen werden, während der Kreditnehmer in die tägliche Geschäftsführung der übertragenen Geschäfte eingebunden sei. Die TP-Berichte würden die Preisvergleichsmethode ([167]) als die relevante Methode zur Beurteilung des Fremdvergleichscharakters des ZORA und der Vergütung von Exchange Traded Funds als vergleichbare Vergütung identifizieren. Schließlich kämen die TP-Berichte zu dem Schluss, dass die Vergütung der Kreditnehmer mit der Vergütung von börsennotierten Fonds übereinstimme und daher unter Einhaltung des Fremdvergleichsgrundsatzes zu betrachten sei.

(138) Engie zufolge stünde die Bestätigung der kombinierten Anwendung der betreffenden Bestimmungen des luxemburgischen Rechts durch die angefochtenen Steuervorbescheide im Einklang mit dem Ziel des luxemburgischen Körperschaftsteuersystems, die Gewinne aller in Luxemburg steuerpflichtigen Unternehmen unter Berücksichtigung der Vergütung der Schuldtitel zu besteuern. Jeder Kreditnehmer würde der gleichen steuerlichen Behandlung unterliegen, d. h. der Abzugsfähigkeit von Finanzaufwendungen. Ebenso würde jeder Kreditgeber, der ein ähnliches Darlehen abschließen würde, der gleichen steuerlichen Behandlung unterliegen, d. h. der Besteuerung eines Buchgewinns zum Zeitpunkt der Rückzahlung, es sei denn, er entscheide sich für eine Steuerabgrenzung.

(139) Luxemburg bestreitet auch jeden Rechtsmissbrauch. Die an den Transaktionen beteiligten Unternehmen seien alle juristischen Personen. Darüber hinaus hätten die angefochtenen Transaktionen eine wirtschaftliche Begründung, nämlich die Finanzierung der Übertragung von Tätigkeiten. Daher ist Engie der Ansicht, dass Luxemburg weder die ZORA-Akkretionen von der Steuer befreit habe noch eine Steuerhinterziehung oder einen Missbrauch des nationalen Rechts gebilligt habe.

(140) Zweitens ist Engie der Ansicht, dass die angefochtenen Steuervorbescheide, da sie lediglich das anwendbare nationale Recht bestätigten, als eine Beihilfe zu bewerten seien. In diesem Zusammenhang ist Engie der Ansicht, dass solche Beihilfen, wie durch die angefochtenen Steuervorbescheide klargestellt worden sei, nicht selektiv seien. Sie seien allgemeiner Natur, da sie einzeln oder kumulativ ohne Unterschied auf alle Wirtschaftsteilnehmer ohne jegliche Bedingung anwendbar seien. Ihre Anwendbarkeit unterliege nicht der Erteilung von Steuervorbescheiden, die in diesem Fall aus Gründen der Rechtssicherheit beantragt wurden. Jedes Unternehmen, das sich in einer rechtlich und faktisch vergleichbaren Situation befindet, könne im Hinblick auf das Ziel des Steuersystems, nämlich die Besteuerung von Gewinnen, von diesen Regelungen profitieren. Daher würden sie nach Ansicht von Engie durch ihre Auswirkung keine Diskriminierung oder Unterscheidung zwischen Unternehmen schaffen.

([167]) Die Preisvergleichsmethode ist eine der fünf von der OECD in den OECD-Verrechnungspreisleitlinien für Multinationale Unternehmen und Steuerverwaltungen von 2010 anerkannten Verrechnungspreismethoden.

(141) Drittens bekräftigt Engie, dass sich die fraglichen Maßnahmen aus den Leitprinzipien des luxemburgischen Steuersystems und insbesondere aus dem Vorsichtsprinzip ergäben.

(142) Engie bestreitet, dass das luxemburgische Körperschaftsteuersystem das Ziel habe, die in den Abschlüssen erfassten Gewinne zu besteuern. Das Referenzsystem sei das luxemburgische Körperschaftsteuersystem, einschließlich Artikel 166 LIR, dessen Anwendung in den angefochtenen Steuervorbescheiden genehmigt worden sei.

(143) Engie weist auch darauf hin, dass die angefochtenen Steuervorbescheide nicht von Artikel 166 LIR abwichen. Gemäß dem luxemburgischen Körperschaftsteuersystem könne jede Dividende oder jeder Kapitalgewinn, der von einem Steuerzahler erfasst wird, nicht besteuert werden, wenn die Bedingungen von Artikel 166 LIR erfüllt sind. Engie stellt fest, dass die Bedingungen von Artikel 166 LIR erfüllt gewesen seien, als LNG Supply sein Kapital durch die Annullierung der neu ausgegebenen Anteile herabsetzte. Engie ist daher der Ansicht, dass die angefochtenen Steuervorbescheide nicht von den geltenden Steuervorschriften abgewichen seien und nicht zu einer Senkung der Steuern geführt hätten, die ohne sie fällig gewesen wären.

(144) Engie ist ferner der Ansicht, dass die luxemburgischen Steuerbehörden gemäß den Artikeln 99 und 101 der Luxemburger Verfassung nicht von den strengen Bedingungen des Artikels 166 LIR abweichen können.

(145) Engie stellt fest, dass sich der Einleitungsbeschluss auf eine mögliche Einzelbeihilfe und nicht auf Artikel 166 LIR beziehe, der eine Regelung darstellen würde. Für den Fall, dass die Kommission Artikel 166 LIR nicht als Ausnahmeregelung an sich betrachte, sondern nur deren Anwendung in den angefochtenen Steuervorbescheiden infrage stelle, habe die Kommission nicht nachgewiesen, dass die angefochtenen Steuervorbescheide von Artikel 166 LIR abwichen.

(146) Engie argumentiert, dass die Ausweitung der Verordnung über Steuerbefreiungen von Beteiligungen — die 1940 in Luxemburg eingeführt wurde — mit dem Ziel der Errichtung des Binnenmarkts vereinbar gewesen sei. Laut Engie sei dies genau das Ziel der Richtlinie 90/435/EWG. Engie ist der Ansicht, dass diese Richtlinie keine Besteuerung der auszuschüttenden Gewinne vorschreibe.

(147) Im Hinblick auf die Argumentation auf Ebene der Gruppe weist Engie darauf hin, dass die Bewertung der Selektivität nur auf der Ebene einer einzelnen juristischen Person und nicht auf Ebene der Gruppe relevant sei. Engie geht davon aus, dass die Kommission in früheren Entscheidungen bzw. Beschlüssen ([168]) den Standpunkt vertreten habe, dass eine Analyse auf Ebene der Gruppe nicht gerechtfertigt sei.

(148) Engie zufolge beinhalte das luxemburgische Körperschaftsteuersystem weder einen Grundsatz der symmetrischen Behandlung zwischen gebietsansässigen Unternehmen, die Teil derselben Transaktion sind, noch „Verknüpfungsregeln", wie sie von der OECD empfohlen werden ([169]). Engie bekräftigt, dass jedes Unternehmen der Gruppe in Übereinstimmung mit den geltenden Regeln besteuert worden sei, was durch die angefochtenen Steuervorbescheide bestätigt werde.

(149) Engie erklärt, dass die Transaktionen, deren steuerliche Behandlung durch die angefochtenen Steuervorbescheide gebilligt wurde, ein wirtschaftliches Ziel verfolgen, nämlich die Finanzierung der Übertragung von Vermögenswerten. Daher seien Engie zufolge die Kriterien des Artikels 6 StAnpG im vorliegenden Fall nicht erfüllt.

(150) Laut Engie seien die Begünstigten der angefochtenen Steuervorbescheide nicht anders behandelt worden als andere Unternehmen, die von solchen Steuervorbescheiden nicht profitieren würden, da die angefochtenen Steuervorbescheide nur die korrekte Anwendung der in Luxemburg geltenden Steuervorschriften bestätigten. Daher würden die angefochtenen Steuervorbescheide andere Unternehmen in einer mit Engie vergleichbaren Sach- und Rechtslage angesichts der Ziele des luxemburgischen Steuersystems weder rechtlich noch tatsächlich diskriminieren.

### 5.3. *ERMANGELUNG DER RÜCKFORDERUNG*

(151) Schließlich argumentiert Engie, dass die Kommission, falls sie die angefochtenen Steuervorbescheide als mit dem Binnenmarkt unvereinbare Beihilfe qualifizieren sollte, ihre Rückforderung nicht anordnen könne, ohne gegen eine Reihe allgemeiner Rechtsgrundsätze zu verstoßen, nämlich die Grundsätze der Rechtssicherheit, des berechtigten Vertrauens, der guten Verwaltungspraxis und der Gleichbehandlung.

([168]) Entscheidung 2009/809/EG der Kommission vom 8. Juli 2009 über die Groepsrentebox -Regelung, die die Niederlande durchzuführen beabsichtigen (C 4/07 (ex N 465/06) (ABl. L 288 vom 4.11.2009, S. 26). Beschluss (EU) 2016/2326 der Kommission vom 21. Oktober 2015 über die staatliche Beihilfe SA.38375 (2014/C ex 2014/NN) Luxemburgs zugunsten von Fiat (ABl. L 351 vom 22.12.2016, S. 1).

([169]) Aktion 2 des Aktionsplans zur Bekämpfung der Gewinnverkürzung und Gewinnverlagerung.

(152) Insbesondere könne die Kommission das Vorliegen eines selektiven Vorteils nur nachweisen, indem sie rückwirkend ihre eigene Auslegung des luxemburgischen Steuerrechts durchsetzte, um zu dem Schluss zu gelangen, dass es in dem vorliegenden Fall falsch angewandt wurde. Die daraus resultierende Rechtsunsicherheit sollte durch die Nichtrückwirkung der Auswirkungen der Entscheidung begrenzt werden.

## 6. **BEIHILFERECHTLICHE WÜRDIGUNG DER MAßNAHMEN**

(153) Wie in Erwägungsgrund 92 beschrieben, wurden im Einleitungsbeschluss drei Hauptzweifel vorgebracht: Im vorliegenden Beschluss wird die Kommission ihre Bewertung auf den dritten Zweifel, d. h. die kombinierte Wirkung der Abzugsfähigkeit der ZORA-Akkretionen und der Befreiung der entsprechenden Erträge, konzentrieren und erläutern, warum die im Einleitungsbeschluss zum Ausdruck gebrachten Zweifel nicht ausgeräumt wurden.

### 6.1. *VORLIEGEN EINER BEIHILFE*

(154) Nach Maßgabe des Artikels 107 Absatz 1 AEUV sind staatliche oder aus staatlichen Mitteln gewährte Beihilfen gleich welcher Art, die durch die Begünstigung bestimmter Unternehmen oder Produktionszweige den Wettbewerb verfälschen oder zu verfälschen drohen, mit dem Binnenmarkt unvereinbar, soweit sie den Handel zwischen Mitgliedstaaten beeinträchtigen.

(155) Damit eine Maßnahme als Beihilfe im Sinne von Artikel 107 Absatz 1 AEUV eingestuft werden kann, müssen alle in dieser Bestimmung genannten Bedingungen erfüllt sein ([170]). Daher muss es erstens eine Intervention des Staates oder aus staatlichen Mitteln geben; zweitens muss diese Intervention geeignet sein, den Handel zwischen den Mitgliedstaaten zu beeinträchtigen; drittens muss sie einem Unternehmen einen selektiven Vorteil verschaffen, und viertens muss sie den Wettbewerb verzerren oder zu verzerren drohen ([171]).

(156) Was die erste Voraussetzung für die Feststellung einer Beihilfe betrifft, so wurden die angefochtenen Steuervorbescheide von der luxemburgischen Steuerverwaltung, einem Organ des luxemburgischen Staates, erteilt. Diese Steuervorbescheide führten dazu, dass die Verwaltung eine bestimmte steuerliche Behandlung akzeptierte. Auf der Grundlage dieser Vorbescheide haben die Engie-Gruppengesellschaften LNG Supply, LNG Luxembourg, LNG Holding, GSTM, EIL und CEF ihre Körperschaftsteuerpflicht in Luxemburg jährlich ermittelt. Diese Steuerregelungen werden anschließend von den Unternehmen der Engie-Gruppe für ihre jährlichen Körperschaftsteuererklärungen verwendet, die von der luxemburgischen Steuerverwaltung als ihrer Körperschaftsteuerpflicht in Luxemburg entsprechend akzeptiert wurden. Der auf der Grundlage der angefochtenen Steuervorbescheide gewährte Steuervorteil ist daher Luxemburg zuzurechnen.

(157) Im Hinblick auf die Finanzierung der Maßnahmen durch staatliche Mittel hat der Gerichtshof immer wieder festgestellt, dass eine Maßnahme, mit der die öffentliche Hand bestimmten Unternehmen eine Steuerbefreiung gewährt, die zwar keine positive Übertragung staatlicher Mittel beinhaltet, die Personen, für die die Steuerbefreiung gilt, aber in eine günstigere finanzielle Situation bringt als andere Steuerzahler, eine staatliche Beihilfe darstellt ([172]). In diesem Fall bestätigen die angefochtenen Steuervorbescheide, dass die ZORA-Akkretionen steuerlich abzugsfähige Aufwendungen auf der Ebene von LNG Supply und GSTM sind, während die entsprechenden Erträge, die einmal auf der Ebene der LNG Holding bzw. der CEF realisiert wurden, von der Steuer befreit wären. Infolgedessen bleiben die Beträge der ZORA-Akkretionen, die einen erheblichen Teil der Gewinne von LNG Supply und der GSTM ausmachen, in Luxemburg steuerfrei. Daher kann man sagen, dass die auf der Grundlage der angefochtenen Steuervorbescheide gewährte Steuerbehandlung die Körperschaftsteuerschuld der Engie-Gruppe in Luxemburg verringert und somit zu einem Verlust staatlicher Ressourcen führt. Denn alle Aufwendungen von Unternehmen der Engie-Gruppe, die in Luxemburg als steuerlich abzugsfähig erklärt wurden, sowie alle Erträge von Unternehmen der Engie-Gruppe, die in Luxemburg als steuerfrei erklärt wurden, führen zu einem Verlust von Steuereinnahmen, die sonst Luxemburg zur Verfügung gestanden hätten ([173]). Daher werden die Maßnahmen aus staatlichen Mitteln finanziert.

(158) Was die zweite Voraussetzung für die Feststellung einer Beihilfe betrifft, so sind die Unternehmen, denen aus den angefochtenen Steuervorbescheiden Vorteile entstehen, Teil der Engie-Gruppe, einem multinationalen Konzern,

([170]) Siehe Rechtssache C-399/08 P, *Kommission/Deutsche Post*, ECLI:EU:C:2010:481, Rn. 38, und die dort angeführte Rechtsprechung.
([171]) Verbundene Rechtssachen C-20/15 P, *Kommission/World Duty Free Group*, ECLI:EU:C:2016:981, Rn. 53, und die dort angeführte Rechtsprechung.
([172]) Siehe die verbundenen Rechtssachen C-106/09 P und C-107/09 P, *Kommission/Government of Gibraltar und Vereinigtes Königreich*, ECLI:EU:C:2011:732, Rn. 72, und die dort angeführte Rechtsprechung.
([173]) Siehe die verbundenen Rechtssachen C-106/09 P und C-107/09 P, *Kommission/Government of Gibraltar und Vereinigtes Königreich*, ECLI:EU:C:2011:732, Rn. 72, und die dort angeführte Rechtsprechung.

der auf verschiedenen Energiemärkten in mehreren Mitgliedstaaten tätig ist, sodass jede Beihilfe zu ihren Gunsten den unionsinternen Handel beeinträchtigen kann. In gleicher Weise hat Luxemburg durch eine günstigere steuerliche Behandlung von Engie Investitionen aus Mitgliedstaaten abgezogen, die keine ähnlich günstige steuerliche Behandlung anbieten können oder wollen. Da die angefochtenen Steuervorbescheide die Wettbewerbsposition des Begünstigten im Vergleich zu anderen Unternehmen, die im Handel innerhalb der EU konkurrieren, stärkt, sind sie als geeignet anzusehen, diesen Handel zu beeinträchtigen ([174]).

(159) Auch in Bezug auf die vierte Bedingung für die Feststellung einer Beihilfe ist davon auszugehen, dass eine von einem Staat erlassene Maßnahme den Wettbewerb verfälscht oder zu verfälschen droht, wenn sie geeignet ist, die Wettbewerbsposition des Begünstigten im Vergleich zu konkurrierenden Unternehmen zu verbessern ([175]).

(160) Insbesondere ist Engie in mehreren EU-Mitgliedstaaten in den Bereichen Strom, Erdgas und Flüssigerdgas, Energieeffizienzdienstleistungen und anderen damit verbundenen Märkten tätig. Dies sind alles Märkte, auf denen Engie im Wettbewerb mit anderen Unternehmen steht. Wie sich zeigen wird, befreit die auf der Grundlage der angefochtenen Steuervorbescheide gewährte Steuerbehandlung Engie von einer Steuerschuld, die sie sonst bei der täglichen Ausübung ihrer normalen Geschäftstätigkeit hätte tragen müssen. Daher ist davon auszugehen, dass die auf der Grundlage dieser Steuervorbescheide gewährten Beihilfen den Wettbewerb verzerren oder zu verzerren drohen, indem sie die finanzielle Position von Engie auf den Märkten, auf denen sie tätig ist, stärken. Indem Engie von einer Steuerschuld befreit wird, die sie ansonsten hätte tragen müssen und die konkurrierende Unternehmen zu tragen haben, werden durch die auf der Grundlage der angefochtenen Steuervorbescheide gewährte Steuerbehandlung Ressourcen freigesetzt, die Engie beispielsweise nutzen könnte, um in ihre Geschäftstätigkeit zu investieren, weitere Investitionen zu tätigen oder die Vergütung der Anteilseigner zu verbessern, was den Wettbewerb auf den Märkten, auf denen sie tätig ist, verzerrt. Damit ist in diesem Fall auch die vierte Bedingung für die Feststellung einer Beihilfe erfüllt.

(161) Was die dritte Voraussetzung für die Feststellung einer Beihilfe betrifft, so besteht die Aufgabe eines Steuervorbescheids darin, im Voraus zu bestätigen, wie das ordentliche Steuersystem im Einzelfall aufgrund seiner spezifischen Tatsachen und Umstände anzuwenden ist. Wie jede andere Steuermaßnahme muss auch die aufgrund eines Steuervorbescheids gewährte steuerliche Behandlung jedoch den Vorschriften über staatliche Beihilfen entsprechen. Wird in einem Steuervorbescheid eine steuerliche Behandlung gebilligt, die nicht der entspricht, die sich aus der normalen Anwendung des ordentlichen Steuersystems ergeben würde, so gewährt die Maßnahme ihrem Adressaten einen ungerechtfertigten selektiven Vorteil, da diese steuerliche Behandlung dazu führt, dass sich die finanzielle Lage dieses Unternehmens in dem Mitgliedstaat im Vergleich zu Unternehmen in einer vergleichbaren Sach- und Rechtslage im Hinblick auf das Ziel des Steuersystems verbessert.

(162) Im Einklang mit den im Einleitungsbeschluss zum Ausdruck gebrachten Zweifeln ([176]) ist die Kommission der Ansicht, dass die durch die angefochtenen Steuervorbescheide gebilligte steuerliche Behandlung einen selektiven Vorteil darstellt. Das Vorliegen dieses selektiven Vorteils lässt sich feststellen, indem man die Auswirkungen der steuerlichen Behandlung, die Engie gewährt wird, aus verschiedenen Blickwinkeln analysiert. In Abschnitt 6.2 wird die Kommission feststellen, dass ein selektiver Vorteil vorliegt, der die Auswirkungen der angefochtenen Steuervorbescheide *auf der individuellen Ebene* der Holdinggesellschaften LNG Holding und CEF analysiert. In Abschnitt 6.3 wird die Kommission feststellen, dass ein selektiver Vorteil vorliegt, der die Auswirkungen der angefochtenen Steuervorbescheide *auf Ebene der Gruppe* analysiert. Schließlich wird die Kommission in Abschnitt 6.4 nachweisen, dass Luxemburg Engie einen selektiven Vorteil gewährt hat, indem es seine nationalen Vorschriften zur Bekämpfung von Steuermissbrauch nicht anwendet.

### 6.2. *FESTSTELLUNG DES VORLIEGENS EINES SELEKTIVEN VORTEILS DURCH ANALYSE DER AUSWIRKUNGEN DER STEUERLICHEN BEHANDLUNG AUF DER EBENE DER LNG HOLDING UND DER CEF*

(163) Wenn eine vom Staat erlassene Maßnahme die Nettofinanzlage eines Unternehmens verbessert, liegt ein Vorteil im Sinne von Artikel 107 Absatz 1 AEUV vor ([177]). Bei der Feststellung des Vorliegens eines Vorteils ist auf die Wirkung der Maßnahme selbst hinzuweisen ([178]). Bei steuerlichen Maßnahmen kann ein Vorteil durch verschiedene Arten der Verringerung der Steuerlast eines Unternehmens gewährt werden, insbesondere durch eine Verringerung der Bemessungsgrundlage oder der Höhe der Steuerlast ([179]).

([174]) Rechtssache C-126/01, *GEMO SA*, ECLI:EU:C:2003:622, Rn. 41, und die dort angeführte Rechtsprechung.
([175]) Siehe Rechtssache 730/79, *Phillip Morris*, ECLI:EU:C:1980:209, Rn. 11, und verbundene Rechtssachen T-298/97, T-312/97 usw. *Alzetta*, ECLI:EU:T:2000:151, Rn. 80.
([176]) Siehe Einleitungsbeschluss, Erwägungsgrund 152.
([177]) Siehe Bekanntmachung der Kommission zum Begriff der staatlichen Beihilfen im Sinne des Artikels 107 Absatz 1 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union („Bekanntmachung zum Begriff der Beihilfe") (ABl. C 262 vom 19.7.2016, S. 1), Rn. 67, und die dort angeführte Rechtsprechung.
([178]) Rechtssache 173/73, Italien/Kommission, ECLI:EU:C:1974:71, Rn. 13.
([179]) Siehe Rechtssache C-66/02, Italien/Kommission, ECLI:EU:C:2005:768, Rn. 78; Rechtssache C-222/04, Cassa di Risparmio di Firenze u. a., ECLI:EU:C:2006:8, Rn. 132; Rechtssache C-522/13, Ministerio de Defensa und Navantia, ECLI:EU:C:2014:2262, Rn. 21 bis 31.

(164) Die angefochtenen Steuervorbescheide billigen eine steuerliche Behandlung, auf deren Grundlage GSTM, EIL, CEF, LNG Supply, LNG Luxembourg und LNG Holding ihren steuerpflichtigen Gewinn jährlich für körperschaftsteuerliche Zwecke ermittelt haben. Diese steuerliche Behandlung wiederum bestimmt ihre Körperschaftsteuerpflicht in Luxemburg während des Zeitraums, der von den angefochtenen Steuervorbescheiden erfasst wird, und ist daher geeignet, einen selektiven Vorteil zu verschaffen.

(165) In Bezug auf das Argument von Engie in Erwägungsgrund 133, dass es keinen Vorteil geben könne, da die steuerliche Behandlung aufgrund der fehlenden Umwandlung des GSTM-ZORA nicht zustande gekommen sei, stellt die Kommission folglich fest, dass das Bestehen des Vorteils nicht von der Umwandlung der ZORAs abhängt, auch wenn, wie in Abschnitt 8 erläutert, der Vorteil zum Zwecke der Bestimmung des Rückforderungsbetrags erst zu dem Zeitpunkt zustande kommt, zu dem die von der CEF und der LNG Holding vereinnahmten Erträge befreit werden ([180]).

(166) Darüber hinaus erinnert die Kommission auch an einige Bemerkungen Luxemburgs ([181]) und Engies ([182]), dass der vorliegende Beschluss nicht die in Artikel 166 LIR als solche vorgesehene Steuerbefreiung von Beteiligungen betrifft, sondern die Anwendung dieser Regelung auf die besonderen Umstände des Falles, wie sie von den luxemburgischen Steuerbehörden bei der Ausstellung der angefochtenen Steuervorbescheide gebilligt wird. Tatsächlich besteht die zu prüfende steuerliche Behandlung darin, die Anwendung der Steuerbefreiung von Beteiligungen auf Erträge der LNG Holding und der CEF aus ihrer Beteiligung an LNG Supply bzw. GSTM zu ermöglichen, was wirtschaftlich den Beträgen entspricht, die auf der Ebene der letztgenannten Unternehmen als Aufwendungen (die ZORA-Akkretionen) abgezogen werden. Der kombinierte Effekt der Abzugsfähigkeit des Betrags der ZORA-Akkretionen und der Steuerbefreiung der entsprechenden Erträge besteht darin, dass praktisch der gesamte von LNG Supply und GSTM erzielte Gewinn unversteuert geblieben ist ([183]). Wie in Abschnitt 6.2.1 erläutert, weicht diese steuerliche Behandlung vom Referenzrahmen, dem luxemburgischen Körperschaftsteuersystem, ab. Darüber hinaus stellt sie eine ungerechtfertigte Diskriminierung *gegenüber* anderen Unternehmen dar, die in Luxemburg dem gleichen Referenzrahmen unterliegen und auf die Gesamtheit ihres Gewinns besteuert würden.

(167) Nach Artikel 107 AEUV sind nur Beihilfen verboten, die eine „Begünstigung bestimmter Unternehmen oder Produktionszweige" darstellen, d. h. es sind Maßnahmen verboten, die einen selektiven Vorteil gewähren ([184]). Um eine nationale Steuermaßnahme nach dieser Analyse als selektiv einzustufen, hat der Gerichtshof den sogenannten Dreistufentest entwickelt. Im Rahmen dieses Tests muss die Kommission zunächst das Referenzsystem ermitteln. Danach muss sie nachweisen, dass die fragliche steuerliche Maßnahme eine Abweichung von diesem Referenzsystem darstellt, insofern sie zwischen Wirtschaftsteilnehmern unterscheidet, die angesichts des im System verfolgten Ziel vergleichbarer Sach- und Rechtslage sind (*prima facie* Selektivität) ([185]). Schließlich kann eine steuerliche Maßnahme, die eine Abweichung von der Anwendung des Referenzsystems darstellt, dennoch gerechtfertigt sein, wenn der betreffende Mitgliedstaat nachweisen kann, dass sich diese Maßnahme unmittelbar aus den Grundsätzen oder Leitlinien dieses Steuersystems ergibt ([186]). Wenn dies der Fall ist, ist die Steuermaßnahme nicht selektiv. Die Beweislast für diesen letzten Schritt liegt bei dem Mitgliedstaat.

(168) Daher muss die Analyse des Vorliegens eines selektiven Vorteils mit der Ermittlung des in dem betreffenden Mitgliedstaat geltenden Referenzsystems beginnen. Gegen dieses Referenzsystem ist zu prüfen, ob die Maßnahme eine Ausnahmeregelung darstellt, die zu einer günstigeren Behandlung gegenüber anderen Unternehmen in einer vergleichbaren Sach- und Rechtslage angesichts der Ziele des Systems führt.

(169) Das Referenzsystem besteht aus einem kohärenten Regelwerk, das auf der Grundlage objektiver Kriterien für alle Unternehmen gilt, die gemäß seiner Zielvorgaben in seinen Anwendungsbereich fallen. Diese Regeln definieren nicht nur den Anwendungsbereich des Systems, sondern auch die Bedingungen, unter denen das System anwendbar ist, die Rechte und Pflichten der ihm unterliegenden Unternehmen und die technischen Aspekte des Funktionierens des Systems ([187]). Im Falle von Steuern stützt sich das Referenzsystem auf Elemente wie die Bemessungsgrundlage, den Steuerpflichtigen, das steuerpflichtige Ereignis und die Steuersätze ([188]).

(170) In diesem Fall wird die Kommission in Abschnitt 6.2.1. feststellen, dass die auf der Grundlage der angefochtenen Steuervorbescheide gewährte Steuerbehandlung eine Ausnahme vom allgemeinen luxemburgischen Körperschaftsteuersystem darstellt. In Abschnitt 6.2.2. wird sie nachweisen, dass diese steuerliche Behandlung auch von einem

([180]) Darüber hinaus wurde das LNG-ZORA teilweise umgewandelt.
([181]) Bemerkungen Luxemburgs zum Schreiben vom 11. Dezember 2017, Seite 5.
([182]) Bemerkungen von Engie zum Schreiben vom 11. Dezember 2017, Rn. 33.
([183]) Genauer gesagt, der gesamte Gewinn, den diese beiden Unternehmen erzielen, abzüglich der LNG-Marge und der GSTM-Marge (beide zunächst auf[1/(50–100) %] des Wertes ihrer Vermögenswerte festgelegt).
([184]) Siehe Rechtssache C-6/12, P Oy, ECLI:EU:C:2013:525, Rn. 17; Rechtssache C-522/13, Ministerio de Defensa und Navantia, ECLI:EU:C:2014:2262, Rn. 32.
([185]) Siehe verbundene Rechtssachen C-20/15 P und C-21/15 P, Kommission/World Duty Free Group, ECLI:EU:C:2016:981, Rn. 57, und die dort angeführte Rechtsprechung.
([186]) Siehe verbundene Rechtssachen C-78/08 bis C-80/08, Paint Graphos, ECLI:EU:C:2011:550, Rn. 65.
([187]) Siehe Bekanntmachung zum Begriff der Beihilfe, Rn. 133.
([188]) Bekanntmachung zum Begriff der Beihilfe, Rn. 134.

engeren Referenzsystem abweicht, das ausschließlich aus den Regeln des allgemeinen luxemburgischen Körperschaftsteuersystems besteht, die die Steuerbefreiung von Beteiligungen und die Besteuerung von Gewinnausschüttungen regeln.

### 6.2.1. ABWEICHUNG VOM LUXEMBURGISCHEN KÖRPERSCHAFTSTEUERSYSTEM, DIE ZU EINER DISKRIMINIERUNG FÜHRT

#### 6.2.1.1. ***Referenzrahmen: Luxemburger Körperschaftsteuersystem***

(171) Die angefochtenen Steuervorbescheide wurden zugunsten mehrerer in Luxemburg ansässiger Engie-Gesellschaften erteilt, um ihre Körperschaftsteuerpflicht nach den allgemeinen Regeln der Besteuerung von Körperschaftserträgen in Luxemburg zu bestimmen. In Anbetracht dessen ist die Kommission der Ansicht, dass sich das Referenzsystem im vorliegenden Fall aus diesen Regeln zusammensetzt, d. h. aus dem allgemeinen luxemburgischen Körperschaftsteuersystem.

(172) In diesem Fall deuten die wichtigsten Bestimmungen des Gesetzes ([189]) darauf hin, dass das Körperschaftsteuersystem für alle in Luxemburg ansässigen Unternehmen gilt, um ihre Körperschaftsteuerschuld zu bestimmen.

(173) Gemäß Artikel 159 Absatz 1 LIR gelten alle Unternehmen mit Sitz oder zentraler Leitung im Gebiet Luxemburgs als steuerlich ansässig in Luxemburg und unterliegen der Körperschaftsteuer. Nach Artikel 159 Absatz 2 LIR unterliegen gebietsansässige Gesellschaften der Steuerpflicht auf die Gesamtheit ihrer Gewinne (*sur l'ensemble des revenus du contribuable*). In Übereinstimmung mit dieser Bestimmung sieht Artikel 163 LIR vor, dass die Körperschaftsteuer auf den vom Steuerpflichtigen in einem bestimmten Kalenderjahr erzielten *steuerpflichtigen Gewinn* anzuwenden ist.

(174) Der zu versteuernde Gewinn (*revenu imposable*) der Körperschaftsteuerpflichtigen wird auf der Grundlage ihres Buchgewinns ermittelt. Artikel 18 LIR ([190]) erläutert, wie der Jahresgewinn des Steuerzahlers bestimmt wird. Gemäß dieser Bestimmung wird der Gewinn als Differenz zwischen dem investierten Nettovermögen am Ende des Steuerjahres und dem investierten Nettovermögen zu Beginn des Steuerjahres ermittelt, zuzüglich Entnahmen für den persönlichen Gebrauch und abzüglich der während des Jahres geleisteten zusätzlichen Beiträge.

(175) Um den steuerpflichtigen Gewinn zu ermitteln, ist es daher zunächst erforderlich, die Werte des Nettoanlagevermögens der Gesellschaft zu bestimmen, das für steuerliche Zwecke verwendet werden soll. Zu diesem Zweck erklärt Artikel 23 LIR ([191]), dass der Wert des Nettovermögens nach den Regeln und Grundsätzen der Rechnungslegung zu bestimmen ist, und Artikel 40 ([192]) legt das *Prinzip der Verknüpfung der Steuerbilanz mit der Handelsbilanz fest*, wonach die Werte der Steuerbilanz den Werten der Handelsbilanz entsprechen sollten, es sei denn, eine bestimmte Steuerregel verlangt die Verwendung eines anderen Wertes ([193]). Dies bedeutet, dass nach dem allgemeinen luxemburgischen Körperschaftsteuersystem der Buchgewinn einer Gesellschaft in ihre Bemessungsgrundlage einbezogen wird, sofern nicht eine spezifische Bestimmung des Gesetzes etwas anderes festlegt.

(176) Zusammenfassend lässt sich sagen, dass das luxemburgische Körperschaftsteuersystem für alle Unternehmen mit Hauptsitz oder zentraler Verwaltung im Gebiet Luxemburgs gilt, und die Grundlage für die Berechnung des zu versteuernden Gewinns der Buchgewinn ist. Ziel des luxemburgischen Körperschaftsteuersystems ist daher die Besteuerung des Gewinns aller in Luxemburg steuerpflichtigen Unternehmen, wie er in ihren Abschlüssen festgelegt ist.

(177) Dies wird grundsätzlich weder von Luxemburg noch von Engie bestritten ([194]). Nach Ansicht Luxemburgs ([195]) bestehe das Referenzsystem zum einen aus den Artikeln 18, 40 und 23 LIR, die die Bestimmung der

([189]) Siehe Abschnitt 2.3.1.
([190]) Obwohl diese Bestimmung grundsätzlich auf natürliche Personen anwendbar ist, gilt sie gemäß Artikel 162 LIR auch für Körperschaftsteuerpflichtige.
([191]) Obwohl diese Bestimmung grundsätzlich auf natürliche Personen anwendbar ist, gilt sie gemäß Artikel 162 LIR auch für Körperschaftsteuerpflichtige.
([192]) Obwohl diese Bestimmung grundsätzlich auf natürliche Personen anwendbar ist, gilt sie gemäß Artikel 162 LIR auch für Körperschaftsteuerpflichtige.
([193]) Daher sollten alle Rechnungslegungsgrundsätze, einschließlich des Vorsichtsprinzips, als Teil des Referenzsystems betrachtet werden. Im vorliegenden Fall erklärt das Vorsichtsprinzip das Bestehen einer vorübergehenden Differenz zwischen dem Zeitpunkt, an dem die Tochtergesellschaften die ZORA-Akkretionen als Aufwand buchen, und dem Zeitpunkt, an dem die Kreditgeber die entsprechenden Erträge buchen.
([194]) Siehe jedoch Erwägungsgrund 180.
([195]) Siehe Erwägungsgründe 106 bis 108.

Steuerbemessungsgrundlage, die Verknüpfung der Handelsbilanz mit der Steuerbilanz und das Vorsichtsprinzip betreffen ([196]), und zum anderen aus Artikel 22bis LIR. Engie zufolge ([197]) bestehe das Referenzsystem aus den Artikeln 18 bis 45 LIR, die die Grundsätze des luxemburgischen Steuerrechts für die Bestimmung der Steuerbemessungsgrundlage eines Unternehmens verankern, z. B. das Vorsichtsprinzip, die Verknüpfung der Steuerbilanz mit der Handelsbilanz und die Abzugsfähigkeit von Betriebsaufwendungen ([198]). Engie stimmt ausdrücklich zu, dass das Ziel des luxemburgischen Körperschaftsteuersystems die Besteuerung des Gewinns aller in Luxemburg steuerpflichtigen Unternehmen ist ([199]).

(178) Die Definition des allgemeinen luxemburgischen Körperschaftsteuersystems als Referenzrahmen steht im Einklang mit der Rechtsprechung des Gerichtshofs, der immer wieder festgestellt hat, dass bei Maßnahmen zur Bestimmung der Körperschaftsteuerschuld das zu berücksichtigende Referenzsystem das Körperschaftsteuersystem des betreffenden Mitgliedstaats ist, das für alle Unternehmen gilt und nicht die spezifischen Bestimmungen dieses Systems, die nur für bestimmte Steuerzahler oder für bestimmte Transaktionen gelten. Im Falle von *World Duty Free* beispielsweise, einem Fall, der die Regeln für Investitionen in Beteiligungen betrifft, bestätigte der Gerichtshof die Position der Kommission, dass das Referenzsystem das spanische Körperschaftsteuersystem und nicht die spezifischen Regeln für die steuerliche Behandlung dieser Investitionen sei ([200]).

(179) Die Kommission ist der Auffassung, dass die Beschränkung des Referenzrahmens auf spezifische Bestimmungen des allgemeinen Einkommensteuerrechts, die auf bestimmte Transaktionen oder bestimmte Unternehmen abzielen, bedeuten würde, dass die Bestimmung des Referenzsystems in einem bestimmten Fall vollständig davon abhängen würde, ob der betreffende Mitgliedstaat spezifische Steuervorschriften erlassen hat, anstatt sich mit dem Ziel des Steuersystems zu befassen. Durch den Erlass spezifischer Regeln, die nur für bestimmte Unternehmen oder Transaktionen gelten, könnte der Mitgliedstaat argumentieren, dass die steuerliche Behandlung dieser Unternehmen oder Transaktionen niemals eine Abweichung vom Referenzrahmen darstellt. Dies würde diese Maßnahmen gegen die Anwendung von Artikel 107 AEUV abschirmen und somit die Kontrolle staatlicher Beihilfen unwirksam machen. Mit anderen Worten, die Annahme dieses Ansatzes würde bedeuten, dass die Qualifikation einer Maßnahme als Abweichung vom Referenzsystem vollständig von der vom Mitgliedstaat angewandten Regulierungstechnik abhängt. Wie der Gerichtshof bereits festgestellt hat, ist dies unvereinbar mit dem etablierten Grundsatz, nach dem Artikel 107 AEUV eine Maßnahme als staatliche Beihilfe in Bezug auf ihre Auswirkungen und damit unabhängig von den angewandten Techniken definiert ([201]).

(180) Luxemburg bestreitet nicht ausdrücklich, dass der Referenzrahmen das allgemeine Körperschaftsteuersystem ist. Es ist jedoch der Auffassung, dass das Ziel der Besteuerung der von in Luxemburg steuerpflichtigen Gesellschaften erzielten Gewinne weder geweiht ist noch in den Bestimmungen des Einkommensteuergesetzes widergespiegelt wird und dass die Bestimmungen des Gesetzes nicht so ausgelegt werden können, dass alle Gewinne einer in Luxemburg steuerpflichtigen Gesellschaft unter allen Umständen, auch nicht gegen den Wortlaut des Gesetzes, besteuert werden müssen ([202]). Luxemburg und Engie berufen sich in diesem Zusammenhang auf den Grundsatz der Rechtmäßigkeit, nach dem die Art und Weise, wie die Steuern festgelegt werden, durch das Gesetz festgelegt ist, das streng auszulegen ist, und wenn eine bestimmte Situation nicht ausdrücklich durch das Gesetz festgelegt ist (Schweigen des Gesetzgebers), kann sie nicht der Besteuerung unterliegen ([203]).

(181) Die Kommission ist mit dieser Behauptung nicht einverstanden.

---

([196]) Siehe Fußnote 193.

([197]) Siehe Erwägungsgrund 135.

([198]) Die Abzugsfähigkeit der Betriebsaufwendungen spiegelt nur die Tatsache wider, dass die Grundlage für die Berechnung des zu versteuernden Ergebnisses von Unternehmen der in ihren Abschlüssen ermittelte Gewinn ist, da dieser Gewinn den realisierten Erträgen abzüglich der Betriebsaufwendungen und sonstigen Aufwendungen entspricht.

([199]) „*La confirmation de l'application cumulative des articles visés par les décisions fiscales anticipatives est conforme à l'objectif du système luxembourgeois, d'imposer sur le bénéfice toute société assujettie à l'impôt au Luxembourg après prise en compte de la rémunération des instruments de dette émis par le contribuable*" (Bemerkungen von Engie zum Einleitungsbeschluss, Zusammenfassung, Abschnitt III Teil B Buchstabe a Ziffer iv. Unterstreichung von der Kommission).

([200]) Verbundene Rechtssachen C-20/15 P und C-21/15 P, Kommission/World Duty Free Group, ECLI:EU:C:2016:981, Rn. 92: „In den streitigen Rechtsakten hat die Kommission sich nämlich für die Einstufung der streitigen Maßnahme als selektiv auf die Tatsache berufen, dass der von dieser Maßnahme verschaffte Steuervorteil nicht unterschiedslos alle Wirtschaftsteilnehmer begünstige, die sich im Hinblick auf das mit der allgemeinen spanischen Steuerregelung verfolgte Ziel in einer vergleichbaren Situation befänden, da die ansässigen Unternehmen, die Beteiligungen gleicher Art an in Spanien steuerlich ansässigen Unternehmen erwürben, diesen Vorteil nicht erlangen könnten." (Unterstreichung von der Kommission); in gleicher Weise siehe Rn. 22 und 68. In gleicher Weise siehe Rechtssache C-217/03, *Belgien und Forum 187/Kommission*, ECLI:EU:C:2005:266, Rn. 95; Rechtssache C-88/03, *Portugal/Kommission*, ECLI:EU:C:2006:511, Rn. 56; Rechtssache C-519/07 P, *Kommission/Koninklijke FrieslandCampina*, ECLI:EU:C:2009:556, Rn. 2 bis 7; und die verbundenen Rechtssachen C-78/08 bis C-80/08, *Paint Graphos*, ECLI:EU:C:2011:550, Rn. 50. Siehe auch Bekanntmachung zum Begriff der Beihilfe, Rn. 134.

([201]) Siehe die verbundenen Rechtssachen C-106/09 P und C-107/09 P, Kommission/Government of Gibraltar und Vereinigtes Königreich, ECLI:EU:C:2011:732, Rn. 92 bis 95. Zur Bewertung von Maßnahmen in Bezug auf ihre Auswirkungen siehe auch British Aggregates v Kommission, Rn. 85 und 89, und die dort angeführte Rechtsprechung und die Rechtssache C-279/08 P, Kommission/Niederlande, ECLI:EU:C:2011:551, Rn. 51.

([202]) Siehe Bemerkungen Luxemburgs zum Schreiben vom 11. Dezember 2017, Seite 2.

([203]) Siehe Bemerkungen Luxemburgs zum Schreiben vom 11. Dezember 2017, Seite 2. Bemerkungen von Engie zum Schreiben vom 11. Dezember 2017, Rn. 30.

(182) Erstens versteht die Kommission nicht, wie die Besteuerung des Gewinns aller steuerpflichtigen Unternehmen nicht das Ziel eines Körperschaftsteuersystems sein kann. Die Kommission stellt nämlich fest, dass Luxemburg in seinen Bemerkungen kein alternatives Ziel vorschlägt. Zweitens stellt die Kommission fest, dass Engie mit der Tatsache übereinstimmt, dass das Ziel des luxemburgischen Körperschaftsteuersystems die Besteuerung des Gewinns aller in Luxemburg steuerpflichtigen Unternehmen ist ([204]). Drittens genügt, wie unter den Erwägungsgründen 172 bis 176 beschrieben, eine bloße Lektüre der einschlägigen Rechtsvorschriften, um zu dem Schluss zu gelangen, dass das luxemburgische Körperschaftsteuersystem darauf abzielt, den Gewinn aller in Luxemburg steuerpflichtigen Unternehmen zu besteuern, der auf der Grundlage ihrer Abschlüsse ermittelt wird.

(183) Unter Berufung auf den Grundsatz der Rechtmäßigkeit scheinen Luxemburg und Engie auf das Vorliegen einer Ausnahme oder *Lücke* im luxemburgischen Steuerrecht hinzuweisen, die zur effektiven Nichtbesteuerung praktisch aller von LNG Supply und GSTM in Luxemburg erzielten Gewinne geführt hätte. Der Kern dieses Arguments besteht darin, dass in diesen Fällen solche Ausnahmen oder *Lücken* Teil des Referenzsystems wären und es daher keine Ausnahmeregelung geben könnte.

(184) Die Kommission wies diese Argumentation zurück. Da die von Engie in den angefochtenen Steuervorbescheiden entwickelten Strukturen — wie Luxemburg und Engie zugeben ([205]) — jedem Marktteilnehmer offen stehen, bedeutet dies, dass jedes Unternehmen sein Geschäft auf eine Tochtergesellschaft übertragen, eine ähnliche Finanzierungsstruktur aufbauen und am Ende nur auf einen marginalen Teil seiner Gewinne besteuert werden könnte, wie es bei Engie der Fall war. Mit anderen Worten, kann diesem Argument zufolge jeder Steuerzahler in Luxemburg wählen, ob er auf die Gesamtheit seines Gewinns besteuert wird oder praktisch unbesteuert bleibt. Die Kommission kann diese Schlussfolgerung nicht akzeptieren. Es verstößt nicht nur gegen das allgemeine Merkmal eines Steuersystems, nach dem die Höhe der zu zahlenden Steuern nicht einseitig vom Steuerzahler festgelegt werden kann, sondern auch gegen den Grundsatz — der allen Mitgliedstaaten gemeinsam ist —, dass die Einkommenssteuern nach der Zahlungsfähigkeit des Steuerzahlers erhoben werden sollten. Darüber hinaus würde sie die Fähigkeit des Staates gefährden, die zur Finanzierung seines Haushalts erforderlichen Mittel zu mobilisieren, was sein Steuersystem ineffizient machen würde.

(185) In der Praxis würde der von Luxemburg und Engie vertretene Ansatz die Kontrolle staatlicher Beihilfen unwirksam machen, da die Mitgliedstaaten in ihren Steuersystemen — absichtlich oder unabsichtlich — ungerechtfertigte Ausnahmen vom allgemeinen Grundsatz der Gewinnbesteuerung einführen dürfen, von denen ganze Kategorien von Unternehmen oder Transaktionen profitieren könnten. Da solche Ausnahmen Teil des Referenzrahmens wären, könnten sie niemals staatliche Beihilfen darstellen.

(186) Als weiteres Argument behauptet Luxemburg, dass der Referenzrahmen durch Bezugnahme auf ein vom nationalen Gesetzgeber ausdrücklich festgelegtes Regelwerk und nicht auf ein angebliches „Prinzip“ oder „Ziel“ definiert werden sollte, dessen Auslegung über die klaren und präzisen Bestimmungen des Gesetzes hinausgehen würde ([206]).

(187) Die Kommission stimmt nicht darin überein, dass ein Referenzsystem nicht durch Bezugnahme auf seine Ziele definiert werden könne, wie beispielsweise die Besteuerung des Gewinns aller steuerpflichtigen Unternehmen. Im Gegenteil ist dies die übliche Art und Weise, in der die Rechtsprechung des Gerichtshofs den Referenzrahmen für Beihilfesachen im Bereich der Körperschaftsteuer definiert hat ([207]). Tatsächlich *muss* die Kommission das Ziel des Systems zur Feststellung der Selektivität festlegen, da sie nur anhand dieses Ziels nachweisen kann, ob sich

([204]) Siehe Fußnote 199.

([205]) Siehe Bemerkungen Luxemburgs zum Schreiben vom 11. Dezember 2017, Seite 8; Bemerkungen Engies zum Einleitungsbeschluss, Rn. 125 bis 126.

([206]) Siehe Bemerkungen Luxemburgs zum Schreiben vom 11. Dezember 2017, Seite 2.

([207]) Siehe z. B. die Rechtssache C-217/03, Belgien und Forum 187/Kommission, ECLI:EU:C:2005:266, wo das Gericht, wie im vorliegenden Beschluss, den Referenzrahmen unter Bezugnahme auf den Grundsatz definiert hat, dass Unternehmen auf ihren kommerziellen Gewinn besteuert werden: „Für die Prüfung, ob die Ermittlung des steuerpflichtigen Einkommens nach der Regelung für Koordinationszentren diesen einen Vorteil verschafft, ist, wie die Kommission in der 95. Begründungserwägung der angefochtenen Entscheidung vorschlägt, diese Regelung mit der sonst anwendbaren Regelung zu vergleichen, die auf der Differenz zwischen Erträgen und Kosten eines Unternehmens beruht, das sich in freiem Wettbewerb betätigt.“, Rn. 95; im gleichen Sinne siehe die verbundenen Rechtssachen C-78/08 bis C-80/08, *Paint Graphos*, ECLI:EU:C:2011:550, Rn. 50: „Insoweit ergibt sich aus den dem Gerichtshof vorliegenden Angaben zum einen, dass für die Berechnung der Körperschaftsteuer die Besteuerungsgrundlage für die betroffenen Produktions- und Arbeitsgenossenschaften in gleicher Weise ermittelt wird wie für die anderen Gesellschaftsarten, d. h. nach Maßgabe des Betrags des Nettogewinns, der sich am Ende des Steuerjahrs aus der Ausübung der Unternehmenstätigkeit ergibt. Deshalb ist davon auszugehen, dass die Körperschaftsteuer die rechtliche Referenzregelung für die Bewertung der Frage ist, ob die in Rede stehende Maßnahme selektiven Charakter hat.“ (Unterstreichung von der Kommission). Siehe auch die verbundenen Rechtssachen C-106/09 P und C-107/09 P, Kommission/Government of Gibraltar und Vereinigtes Königreich, ECLI:EU:C:2011:732, Rn. 95. „Diesen Randnummern lässt sich nämlich entgegen den Feststellungen des Gerichts zu den Randnrn. 143, 144 und 150 der streitigen Entscheidung entnehmen, dass die Kommission das Vorliegen einer selektiven Begünstigung der ‚Offshore-Unternehmen‘ im Hinblick auf die fragliche Steuerregelung geprüft hat, die formell für alle Unternehmen gilt. In der streitigen Entscheidung wird diese Regelung daher offensichtlich als Referenzrahmen festgelegt, im Hinblick auf den die ‚Offshore-Unternehmen‘ tatsächlich begünstigt wären.“ In jüngerer Zeit die Rechtssachen C-236/16 und C-237/16, ANGED/Generalitat de Catalunya, ECLI:EU:C:2018:280, Rn. 42 bis 45.

Unternehmen, die vom Vorteil ausgeschlossen sind, in einer mit den Begünstigten der betreffenden Maßnahme vergleichbaren Rechts- und Sachlage befinden ([208]). Auf jeden Fall ist das Ziel des luxemburgischen Körperschaftsteuersystems, das für alle in Luxemburg steuerpflichtigen Körperschaftsteuerpflichtigen gilt, im Gesetz definiert, wie es in den Erwägungsgründen 172 bis 176 erläutert wurde, und Luxemburg hat erneut kein anderes Ziel festgelegt. Daher ist dieses Argument zurückzuweisen.

(188) In Anbetracht dessen kommt die Kommission zu dem Schluss, dass das luxemburgische Körperschaftsteuersystem das anzuwendende Referenzsystem ist, dessen Ziel die Besteuerung des Gewinns aller in Luxemburg steuerpflichtigen Unternehmen ist ([209]). Die Tatsache, dass es einige Ausnahmen oder Anpassungen bei der Bestimmung der Bemessungsgrundlage geben kann, wie Luxemburg ([210]) oder Engie ([211]) behaupten, untergräbt diese Schlussfolgerung nicht. Gegen dieses System ist daher zu prüfen, ob die auf der Grundlage der angefochtenen Steuervorbescheide gewährte steuerliche Behandlung eine Ausnahmeregelung darstellt, die zu einer günstigeren Behandlung gegenüber anderen Unternehmen in einer vergleichbaren Sach- und Rechtslage im Hinblick auf das Ziel des Systems führt ([212]).

(189) Die LNG Holding und die CEF können im Hinblick auf das Ziel des allgemeinen luxemburgischen Körperschaftsteuersystems, d. h. die Besteuerung des Gewinns aller in Luxemburg steuerpflichtigen Unternehmen, als in einer mit allen in Luxemburg steuerpflichtigen Körperschaftsteuerpflichtigen vergleichbaren Rechts- und Sachlage befindlich betrachtet werden. Vor diesem Hintergrund befinden sich alle gewinnbringenden Körperschaftsteuerpflichtigen bei der Bewertung ihrer Körperschaftsteuerpflicht in Luxemburg grundsätzlich in einer vergleichbaren Sach- und Rechtslage.

(190) Die Tatsache, dass die LNG Holding und die CEF — im Gegensatz zu anderen Steuerzahlern — Gewinnausschüttungen von Beteiligungsunternehmen erhalten, die der Steuerbefreiung für Beteiligungen nach Artikel 166 LIR unterliegen können, bedeutet nicht, dass diese beiden Unternehmen im Hinblick auf die Zielsetzung des Systems nicht mit Steuerzahlern vergleichbar wären, die von dieser Befreiung nicht profitieren. Die in dieser Bestimmung vorgesehene Befreiung wird nur für bestimmte Arten von Einkünften gewährt, sofern bestimmte Bedingungen erfüllt sind. Die Art der von der Gesellschaft erzielten Erträge (Gewinnausschüttung nach Artikel 166 LIR oder andere kommerzielle Gewinne, die von der Gesellschaft realisiert werden) und die übrigen in Artikel 166 LIR genannten Bedingungen ([213]) haben jedoch keinen Einfluss auf das Ziel des Systems, nämlich die Besteuerung des Gewinns aller in Luxemburg steuerpflichtigen Unternehmen ([214]). Wenn die Inanspruchnahme einer bestimmten Befreiung von der Körperschaftsteuer ausreichen würde, um ein Unternehmen nicht mit anderen Unternehmen zu vergleichen, die diese Befreiung nicht in Anspruch nehmen, dann würden Befreiungen von der Körperschaftsteuer per Definition nie als selektiv angesehen werden.

6.2.1.2. ***Abweichung vom Referenzrahmen, die zur Diskriminierung führt***

(191) In Anbetracht des in 6.2.1.1 beschriebenen Referenzrahmens ist die Bemessungsgrundlage für die Körperschaftsteuerschuld für alle Körperschaftsteuerpflichtigen in Luxemburg die gleiche, d. h. die Höhe des Nettogewinns, wie er in ihren Abschlüssen ermittelt wird ([215]).

(192) Die durch die angefochtenen Steuervorbescheide gebilligte steuerliche Behandlung ermöglicht es, bestimmte der LNG Holding und der CEF zufließende Erträge zu befreien, und zwar Erträge, die sich aus ihrer Beteiligung an

([208]) Siehe verbundene Rechtssachen C-20/15 P und C-21/15 P, Kommission/World Duty Free Group, ECLI:EU:C:2016:981, Rn. 54, und die dort angeführte Rechtsprechung sowie Rn. 86.

([209]) Siehe verbundene Rechtssachen C-78/08 bis C-80/08, Paint Graphos, ECLI:EU:C:2011:550, Rn. 54, in denen der Gerichtshof bestätigt hat, dass das mit der Körperschaftsteuerregelung verfolgte Ziel die Besteuerung von Unternehmensgewinnen ist.

([210]) Siehe Bemerkungen Luxemburgs zum Schreiben vom 11. Dezember 2017, Seite 2.

([211]) Siehe Bemerkungen von Engie zum Schreiben vom 11. Dezember 2017, Rn. 22 und 23.

([212]) In jedem Fall wird die Kommission in Abschnitt 6.2.2 nachweisen, dass die auf die Regeln für die Steuerbefreiung von Beteiligungen und die Besteuerung von Gewinnausschüttungen beschränkte steuerliche Behandlung, die auf der Grundlage der angefochtenen Steuervorbescheide gewährt wird, auch eine Ausnahmeregelung darstellen würde, die zu einer günstigeren Behandlung gegenüber anderen Unternehmen in einer vergleichbaren Sach- und Rechtslage führt.

([213]) Die Beteiligung muss 12 Monate gehalten werden und das Unternehmen muss das Eigentum über mindestens 10 % des Kapitals des Beteiligungsunternehmens oder 1,2 Mio. EUR Kaufpreis innehaben.

([214]) Unternehmen, die Einkünfte gleicher Art erhalten, aber die Bedingungen von Artikel 166 LIR nicht erfüllen (z. B. weil die Beteiligung weniger als 5 % beträgt oder seit weniger als 12 Monaten gehalten wird), profitieren nicht von der gleichen Steuerbefreiung.

([215]) Dies wurde von Luxemburg in der Sitzung vom 1. Juni 2017 bestätigt. Insbesondere als die Kommission in der Sitzung fragte, ob die nach Artikel 164 Absatz 3 LIR vorgesehene Steueranpassung als eine der Ausnahmen vom Grundsatz des „*accrochement*“ nach Artikel 40 LIR angesehen werden könne, stellte Luxemburg klar, dass „jede Steuerrückstellung, die eine Anpassung der Handelsbilanz vorsieht, als Ausnahme gilt“.

LNG Supply bzw. GSTM ergeben. Wie die angefochtenen Steuervorbescheide und die von den Beteiligten unterzeichneten Vereinbarungen zeigen und Luxemburg ausdrücklich einräumt, ([216]) besteht ein unmittelbarer und eindeutiger Zusammenhang zwischen diesen Erträgen und den ZORA-Akkretionen, die von der Steuerbemessungsgrundlage von LNG Supply bzw. GSTM abgezogen werden. Tatsächlich wird jeder Gewinn, den LNG Supply und GSTM realisieren und der die LNG-Marge und GSTM-Marge übersteigt, in Form der ZORA-Akkretionen von ihrer Steuerbemessungsgrundlage abgezogen (und bleibt somit unversteuert). Das zu versteuernde Ergebnis der Tochtergesellschaften ist daher auf die LNG-Marge und die GSTM-Marge beschränkt. Der unversteuerte Gewinn, der in Form von ZORA-Akkretionen abgezogen wird, fließt dann in die LNG-Anteile und die GSTM-Anteile ein, die die LNG Holding bzw. die CEF aufgrund der ZORAs und der Termingeschäfte bei der Umwandlung erhalten. Wenn jedoch der in die LNG-Anteile und die GSTM-Anteile eingebrachte Gewinn auf der Ebene der LNG-Holding und der CEF als Ertrag realisiert wird, kann sie von der Steuerbefreiung von Beteiligungen profitieren ([217]), und bleibt somit auch auf der Ebene dieser Unternehmen unversteuert.

(193) Die Folge ist, dass praktisch der gesamte Gewinn, der von LNG Supply und GSTM erzielt wird, unversteuert in den Händen der LNG Holding bzw. der CEF bleibt. Dieser Gewinn wird jedoch von in Luxemburg steuerpflichtigen Unternehmen realisiert und in den Abschlüssen zuerst von LNG Supply und GSTM, später von der LNG Holding und der CEF erfasst. Folglich sollte er nach dem ordentlichen Steuersystem der Besteuerung in Luxemburg unterliegen. Die auf der Grundlage der angefochtenen Steuervorbescheide gewährte Steuerbehandlung stellt daher eine Abweichung vom Referenzrahmen dar.

(194) Luxemburg wirft den Grundsatz der Rechtmäßigkeit erneut auf. Es ist der Auffassung, dass die Bestimmungen des Gesetzes, die auf die angefochtenen Steuervorbescheide angewandt wurden, klar sind und eine Auslegung *ratio legis* oder entsprechend ihren Zielen nicht zulassen. Da der Wortlaut der Gesetzesbestimmungen eingehalten worden sei, könne es keine Ausnahmeregelung geben und daher liege auch kein Vorteil vor ([218]).

(195) Mit diesem Argument ist Luxemburg im Wesentlichen der Auffassung, dass eine Maßnahme keinen selektiven Vorteil darstellen könne, wenn sie mit dem nationalen Recht vereinbar ist, da sie in diesem Fall keine Ausnahmeregelung darstellen würde. Nach Ansicht der Kommission ist dieses Argument wirkungslos. Wie bereits erläutert, werden staatliche Beihilfen im Hinblick auf ihre Auswirkungen bewertet. Daher kann die Definition einer Maßnahme als Beihilfe nicht von ihrer Rechtmäßigkeit nach der nationalen Rechtsordnung abhängen. In diesem Fall könnten praktisch keine staatlichen Maßnahmen als staatliche Beihilfen eingestuft werden ([219]). Im Gegenteil gilt: wenn die Anwendung einer oder mehrerer Bestimmungen des Gesetzes auf einen bestimmten Fall zu einer Ausnahme von der im Referenzsystem festgelegten allgemeinen Regel führt (in diesem Fall die Besteuerung des Gewinns aller in Luxemburg steuerpflichtigen Unternehmen), dann ist diese steuerliche Behandlung als Ausnahmeregelung anzusehen. Führt eine solche Ausnahmeregelung darüber hinaus zu einer Diskriminierung *gegenüber* von Unternehmen in einer vergleichbaren Rechts- und Sachlage im Hinblick auf das Ziel des Systems, so ist die betreffende steuerliche Behandlung *a priori* als selektiv anzusehen, und zwar unabhängig davon, ob die Bedingungen der angewandten Bestimmungen eingehalten wurden oder nicht.

(196) Folglich ist die auf der Grundlage der angefochtenen Steuervorbescheide gewährte Steuerbehandlung eine Ausnahme vom allgemeinen luxemburgischen Körperschaftsteuersystem und stellt damit einen wirtschaftlichen Vorteil für die LNG Holding und die CEF dar. Die Tatsache, dass es im Körperschaftsteuerrecht eine Reihe anderer Ausnahmeregelungen gibt, untergräbt nicht den abweichenden Charakter der auf der Grundlage der angefochtenen Steuervorbescheide gewährten Steuerbehandlung ([220]).

(197) Darüber hinaus befinden sich die LNG Holding und die CEF, wie in Abschnitt 6.2.1.1 dargelegt, in einer vergleichbaren Rechts- und Sachlage wie alle körperschaftsteuerpflichtigen Unternehmen in Luxemburg. Die der LNG Holding und der CEF auf der Grundlage der angefochtenen Steuervorbescheide gewährte Steuerbehandlung verschafft diesen beiden Unternehmen daher einen Vorteil gegenüber allen anderen Körperschaftsteuerpflichtigen in einer vergleichbaren Rechts- und Sachlage im Hinblick auf das mit der luxemburgischen Körperschaftsteuer verfolgte Ziel.

(198) Daher kommt die Kommission zu dem Schluss, dass der auf der Grundlage der angefochtenen Steuervorbescheide gewährte Vorteil *prima facie* selektiv ist.

(199) In jedem Fall wird die Kommission in Abschnitt 6.2.2 auch nachweisen, dass nur Körperschaftsteuerpflichtige, die den Regeln über die Steuerbefreiung von Beteiligungen und die Besteuerung von Gewinnausschüttungen unterliegen, in einer mit der LNG Holding und der CEF vergleichbaren Rechts- und Sachlage sind, und dass diese Körperschaftsteuerpflichtigen auch von dem der LNG Holding und der CEF gewährten Steuervorteil ausgeschlossen sind.

---

([216]) Siehe Schreiben Luxemburgs vom 12. Mai 2017, Antwort auf Frage 2.ii: „*La plus-value comptable de 506,2 MUSD réalisée par LNG Holding correspond économiquement à l'accroissement de valeur de LNG Supply entre 2009 et 2014*".

([217]) Siehe Abschnitte 2.2.3.3., 2.2.3.4., 2.2.3.5., 2.2.4.3., 2.2.4.4 und 2.2.4.5.

([218]) Siehe Bemerkungen Luxemburgs zum Schreiben vom 11. Dezember 2017, Seite 4.

([219]) Ausgenommen sind Fälle falscher Anwendung des nationalen Rechts.

([220]) Rechtssache C-217/03, Belgien und Forum 187/Kommission, ECLI:EU:C:2005:266, Rn. 120.

### 6.2.2. ABWEICHUNG VON DEN VORSCHRIFTEN DES LUXEMBURGISCHEN KÖRPERSCHAFTSTEUERSYSTEMS ZUR BEFREIUNG VON BETEILIGUNGEN UND DIE BESTEUERUNG VON GEWINNAUSSCHÜTTUNGEN

#### 6.2.2.1. *Referenzrahmen: die Regeln des luxemburgischen Körperschaftsteuersystems zur Befreiung von Beteiligungen und die Besteuerung von Gewinnausschüttungen*

(200) Engie bringt vor, dass die steuerrechtlich bedingten Anpassungen des in der Handelsbilanz des Steuerpflichtigen ermittelten Gewinns, insbesondere des Systems zur Steuerbefreiung von Beteiligungen, Teil des Referenzrahmens seien ([221]). In der Praxis versucht Engie mit dieser Behauptung, den Referenzrahmen auf die spezifischen Bestimmungen des Einkommensteuerrechts zu beschränken, die die Steuerbefreiung von Beteiligungen und die Besteuerung von Gewinnausschüttungen regeln. In Anbetracht dieses engeren Referenzrahmens wird sich die Bewertung der Unternehmen, die sich in einer mit der LNG-Holding und der CEF vergleichbaren Rechts- und Sachlage befinden, zwangsläufig auf die Steuerzahler beschränken, für die diese Bestimmungen gelten. Wie in diesem Abschnitt dargelegt werden wird, ist unter diesem engeren Referenzrahmen jedoch auch die auf der Grundlage der angefochtenen Steuervorbescheide gewährte steuerliche Behandlung *prima facie* selektiv.

(201) Artikel 164 Absatz 1 LIR sieht vor, dass es für die Bestimmung der Bemessungsgrundlage eines Unternehmens unerheblich ist, ob der Gewinn ausgeschüttet wurde oder nicht. Das bedeutet, dass der von einem Unternehmen ausgeschüttete Gewinn seine Steuerbemessungsgrundlage nicht verringert, d. h. nicht abgezogen werden kann. Infolgedessen kann der Gewinn nur nach Steuern ausgeschüttet werden. Wie in Erwägungsgrund 87 erläutert, gilt Artikel 164 Absatz 2 LIR für Ausschüttungen jeglicher Art an Anteilseigner.

(202) Umgekehrt werden die Begünstigten den ausgeschütteten Gewinn als Ertrag in ihren Abschlüssen verbuchen. Nach dem Grundsatz der Verknüpfung der Handels- und Steuerbilanz werden diese Erträge, die Teil des von diesen Unternehmen erzielten und damit in ihren Abschlüssen erfassten Gewinns sind, grundsätzlich in ihre Steuerbemessungsgrundlage einbezogen. Diese Einbeziehung wird daher zu einer wirtschaftlichen Doppelbesteuerung führen, es sei denn, die Steuerbefreiung von Beteiligungen wird gemäß den Bestimmungen des Artikels 166 LIR angewandt ([222]). Die Befreiung nach dieser Bestimmung gilt für Erträge aus „Beteiligungen", einem nicht gesetzlich definierten Begriff. Wie Luxemburg jedoch klargestellt hat, fallen alle Beteiligungen, deren Erträge von der Befreiung nach Artikel 166 LIR profitieren können (einschließlich Anteile), ebenfalls unter die Verpflichtung nach Artikel 164 LIR (mit Ausnahme von Beteiligungen an ausländischen Unternehmen) ([223]). Daher gilt nach dem normalen luxemburgischen Körperschaftsteuersystem die Steuerbefreiung von Beteiligungen für den Gewinn nach Steuern (d. h. sie kann nicht auf Beträge angewendet werden, die von der Steuerbemessungsgrundlage des ausschüttenden Unternehmens abgezogen werden) ([224]).

(203) Nach dem Erlass vom 21. Dezember 2001 gilt die Steuerbefreiung von Beteiligungen nicht nur für die von dem ausschüttenden Unternehmen zugeteilten Gewinne, sondern auch für Kapitalgewinne, die aus den von der Regelung erfassten Beteiligungen stammen ([225]). Ein Kapitalgewinn ist der Ertrag, der sich aus der Differenz zwischen dem Wert der Realisierung einer Beteiligung (im Falle eines Verkaufs oder einer Annullierung) und ihrem Anschaffungswert ergibt. Kapitalgewinne aus Beteiligungen spiegeln entweder bereits von dem Beteiligungsunternehmen realisierte, aber noch nicht ausgeschütteten Gewinne oder erwartete zukünftige Gewinne wider, die ebenfalls noch nicht ausgeschüttet sind. Gemäß Artikel 18 LIR und 40 LIR muss der gesamte Gewinn zwangsläufig in die Steuerbemessungsgrundlage des Beteiligungsunternehmen einbezogen werden. Da der Gewinn

([221]) Siehe Bemerkungen von Engie zum Schreiben vom 11. Dezember 2017, Rn. 22 bis 24.

([222]) Siehe Erwägungsgrund 85.

([223]) Siehe Bemerkungen Luxemburgs zum Schreiben vom 11. Dezember 2017, Antwort auf Frage 1.b: „*Hormis l'exception faite aux sociétés étrangères précédemment développé, toutes les participations dont les revenus peuvent bénéficier du régime d'exonération au titre de l'article 166 LIT sont aussi couvertes par les dispositions de l'article 164 de la LIR*" (Unterstreichung von der Kommission).

([224]) Siehe dazu Steichen, Alain, *Manuel de Droit fiscal. Droit fiscal général*, Les cours de l'Université du Luxemburg, 2015, S. 644: „*L'article 166 LIR visant à éliminer la double imposition économique, la philosophie sous-jacente à cet article est qu'il s'applique aux revenus après impôts distribués par les sociétés. L'article 166 LIT doit donc être lu ensemble avec l'article 164 al. 2 LIR qui définit les distributions qui ne sont pas déductibles de la base imposable de la société opérant le paiement […]. Outre la cohérence logique entre l'article 166 LIR et 164 al. 2 LIR (peut n'être exonéré chez le bénéficiaire ce qui n'est pas déductible chez le débiteur di revenu; tout ce qui n'est pas déductible chez le débiteur du revenu doit pouvoir être exonéré chez le créancier du revenu) […]*".

([225]) Siehe Erwägungsgrund 86. Die Steuerbefreiung von Kapitalgewinnen aus Beteiligungen folgt der gleichen Logik wie die Steuerbefreiung von Gewinnausschüttungen. Ohne die Steuerbefreiung von Beteiligungen würde derselbe Gewinn sowohl bei dem emittierenden als auch bei dem die Beteiligung haltenden Unternehmen in die Steuerbemessungsgrundlage einbezogen, was zu einer wirtschaftlichen Doppelbesteuerung führen würde.

nicht von dem Beteiligungsunternehmen ausgeschüttet wurde, kann er per Definition nicht Gegenstand eines Abzugs sein. Dementsprechend gilt die Steuerbefreiung von Beteiligungen auch im Falle von Kapitalgewinnen für Erträge, die nicht den Beträgen entsprechen, die von der Steuerbemessungsgrundlage des Beteiligungsunternehmens abgezogen werden (z. B. die ZORA-Akkretionen).

(204) Anders ausgedrückt: nach einem engeren Referenzrahmen, der sich ausschließlich aus den Regeln für die Steuerbefreiung von Beteiligungen und die Besteuerung von Gewinnausschüttungen zusammensetzt, gilt die Steuerbefreiung von Beteiligungen für Erträge, die nicht den Beträgen entsprechen, die von der Steuerbemessungsgrundlage des Beteiligungsunternehmens abgezogen werden, und zwar unabhängig davon, ob diese Erträge als Gewinnausschüttung oder Kapitalgewinn qualifiziert sind.

(205) Die LNG Holding und die CEF befinden sich in einer Rechts- und Sachlage, die mit allen Körperschaftsteuerpflichtigen vergleichbar ist, die Erträge aus Beteiligungen erhalten und somit den Vorschriften über die Steuerbefreiung von Beteiligungen und die Besteuerung von Gewinnausschüttungen in Luxemburg unterliegen. Diese Unternehmen halten die gleiche Art von Instrumenten wie die LNG-Holding und die CEF (Beteiligungen), und die Erträge aus diesen Instrumenten sind von gleicher Art wie die Erträge der LNG-Holding und der CEF, die grundsätzlich für die Anwendung der Steuerbefreiung von Beteiligungen infrage kommen.

#### 6.2.2.2. ***Abweichung vom Referenzrahmen, die zur Diskriminierung führt***

(206) Die angefochtenen Steuervorbescheide ermöglichen es der LNG Holding und der CEF (steuerlich in Luxemburg ansässige Unternehmen), die Steuerbefreiung von Beteiligungen auf Erträge anzuwenden, die wirtschaftlich den als Aufwand abgezogenen Beträgen (ZORA-Akkretionen) auf der Ebene von LNG Supply bzw. der GSTM (ebenfalls in Luxemburg ansässig) entsprechen.

(207) Tatsächlich bestätigen die angefochtenen Steuervorbescheide, dass alle Gewinne von LNG Supply und GSTM, die die LNG-Marge und die GSTM-Marge übersteigen (und daher in Form von ZORA-Akkretionen von ihrer Steuergrundlage abgezogen werden), in die LNG-Anteile und die GSTM-Anteile einbezogen werden. Aufgrund der ZORAs und der Termingeschäfte bei der Umwandlung erhalten die LNG Holding bzw. die CEF diese Anteile. Wenn jedoch der in die LNG-Anteile und die GSTM-Anteile eingebrachte Gewinn auf der Ebene der LNG-Holding und der CEF als Ertrag realisiert wird, kann er von der Beteiligungsbefreiung profitieren, und bleibt somit auch auf der Ebene dieser Unternehmen unversteuert ([226]).

(208) Ein direkter und klarer Zusammenhang zwischen den Erträgen, die von der Steuerbefreiung von Beteiligungen auf Ebene der Holdinggesellschaften profitieren, und den als Aufwand abgezogenen Beträgen auf Ebene der Tochtergesellschaften ist bei der Teilumwandlung des LNG-ZORA erkennbar. In diesem Fall entsprechen die von der LNG Holding durch die teilweise Umwandlung und Annullierung von LNG-Supply-Anteilen im Jahr 2014 erzielten Erträge wirtschaftlich den von der LNG-Supply zwischen 2009 und 2014 abgezogenen ZORA-Akkretionen, die die LNG-Holding über das LNG-ZORA und das LNG-Termingeschäft erhalten hat ([227]). Dies wurde von Luxemburg ausdrücklich bestätigt: „*La plus-value comptable de 506,2 MUSD réalisée par LNG Holding correspond économiquement à l'accroissement de valeur de LNG Supply entre 2009 et 2014*“ ([228]).

(209) Die Anwendung der Steuerbefreiung von Beteiligungen auf ein Einkommen auf der Ebene der Holdinggesellschaften, das wirtschaftlich den Beträgen entspricht, die auf der Ebene der Tochtergesellschaften als Aufwendungen abgezogen werden, stellt eine Ausnahme vom in Abschnitt 6.2.2.1 beschriebenen Referenzrahmen dar, wonach die Steuerbefreiung von Beteiligungen auf Erträge anwendbar ist, die nicht den Beträgen entsprechen, die von der Steuerbasis des Beteiligungsunternehmens abgezogen werden. Die Wirkung dieser Ausnahmeregelung besteht darin, dass praktisch der gesamte Gewinn, der durch LNG Supply und GSTM erzielt wird, in Luxemburg nie der Besteuerung unterliegt. Infolgedessen verbessert die durch die angefochtenen Steuervorbescheide gebilligte steuerliche Behandlung die finanzielle Situation der LNG Holding und der CEF. Nach dem in Abschnitt 6.2.2.1 beschriebenen ordentlichen System wären die von diesen Unternehmen vereinnahmten Erträge (in Form von ZORA-Akkretionen) auf der Ebene der Tochtergesellschaften nicht abgezogen worden. Diese Erträge wären geringer ausgefallen, da der entsprechende Gewinn zuvor in den Händen der Tochtergesellschaften steuerpflichtig gewesen wäre.

(210) Luxemburg und Engie bestreiten die Anwendbarkeit von Artikel 164 Absatz 2 LIR auf die ZORA-Akkretionen. Mit anderen Worten, Luxemburg und Engie bestreiten, dass ZORA-Akkretionen mit Gewinnausschüttungen gleichgesetzt werden können.

---

([226]) Siehe Abschnitte 2.2.3.3., 2.2.3.4., 2.2.3.5., 2.2.4.3., 2.2.4.4. und 2.2.4.5.
([227]) Siehe Erwägungsgrund 49, 53 und 57.
([228]) Siehe Schreiben von Luxemburg vom 12. Mai 2017, Antwort auf Frage 2.ii.

(211) In diesem Zusammenhang erinnert die Kommission daran, dass die LNG Holding in ihren Steuererklärungen für das Jahr 2014 den Gewinn aus der Annullierung der LNG-Anteile ausdrücklich als „befreite Dividende", d. h. als Gewinnausschüttung, qualifiziert ([229]).

(212) Darüber hinaus besteht, wie unter den Erwägungsgründen 207 und 208 erläutert, ein direkter und klarer Zusammenhang zwischen den Erträgen, die auf der Ebene der LNG Holding und der CEF befreit werden können, und den Beträgen, die von LNG Supply und GSTM als Aufwendungen abgezogen werden (die ZORA-Akkretionen). Aus wirtschaftlicher Sicht entsprechen die von der LNG-Holding und der CEF erzielten Erträge daher einer Gewinnausschüttung ([230]).

(213) Auf jeden Fall erinnert die Kommission daran, dass die formelle Einstufung des auf der Ebene der LNG Holding und der CEF befreiten Gewinns als Gewinnausschüttung oder als Kapitalgewinn irrelevant ist. Wie in Abschnitt 6.2.2.1 beschrieben, ist es tatsächlich so, dass nach einem engeren Referenzrahmen, der sich ausschließlich aus den Regeln für die Steuerbefreiung von Beteiligungen und die Besteuerung von Gewinnausschüttungen zusammensetzt, die Steuerbefreiung von Beteiligungen für Erträge gilt, die nicht den Beträgen entsprechen, die von der Steuerbemessungsgrundlage des Beteiligungsunternehmens abgezogen werden, und zwar unabhängig davon, ob diese Erträge als Gewinnausschüttung oder Kapitalgewinn qualifiziert sind ([231]).

(214) Zusammenfassend lässt sich sagen, dass die der LNG Holding und der CEF auf der Grundlage der angefochtenen Steuervorbescheide gewährte Steuerbehandlung von den allgemeinen Regeln des luxemburgischen Körperschaftsteuersystems für die Befreiung von der Beteiligungspflicht und die Besteuerung von Gewinnausschüttungen abweicht.

(215) Darüber hinaus führt diese Ausnahmeregelung zu einer Diskriminierung gegenüber anderen Unternehmen, die sich im Hinblick auf die Zielsetzung des Systems in einer mit der LNG Holding und der CEF vergleichbaren Rechts-und Sachlage befinden. Tatsächlich sind andere Körperschaftsteuerpflichtige, die Einkünfte aus Beteiligungen erhalten und daher den Regeln über die Steuerbefreiung von Beteiligungen und die Besteuerung von Gewinnausschüttungen in Luxemburg unterliegen, von dem der LNG Holding und der CEF gewährten Steuervorteil ausgeschlossen, obwohl sie sich im Hinblick auf die Zielsetzung des Systems in einer vergleichbaren Sach- und Rechtslage befinden. Es stimmt, dass alle diese Steuerzahler von der Befreiung nach Artikel 166 LIR profitieren könnten. Die Steuerbefreiung von Beteiligungen wäre jedoch auf ein relativ niedrigeres Einkommen (d. h. das Ergebnis nach Steuern des Beteiligungsunternehmens) angewendet worden, wie in Erwägungsgrund 209 erläutert.

(216) Luxemburg behauptet, dass Artikel 166 LIR für seine Anwendung nicht verlange, dass der Gewinn aus Beteiligungen zuvor besteuert worden sein müsse und dass die Bestimmungen des Artikels 164 LIR keine Bedingung *sine qua non* für die Anwendung von Artikel 166 LIR seien ([232]). In diesem Sinne ist Engie der Ansicht, dass alle Bedingungen für die Anwendung von Artikel 166 LIR erfüllt seien, sodass keine Ausnahmeregelung vorliegen könne ([233]). Sowohl Luxemburg als auch Engie bestreiten mit verschiedenen Argumenten auch, dass das Ziel von Artikel 166 LIR die Vermeidung der Doppelbesteuerung sei, die sich *unter anderem* auf die Richtlinie (EU) 2015/121 des Rates ([234]) („Mutter-Tochter-Richtlinie") beziehen.

(217) Die Kommission muss diese Argumentation zurückweisen.

(218) Erstens ist die Tatsache, dass es keinen ausdrücklichen Zusammenhang zwischen Artikel 166 LIR und Artikel 164 Absätze 1 und 2 LIR gibt, irrelevant. Luxemburg hat ausdrücklich bestätigt ([235]), dass alle Beteiligungen, die für

([229]) *Déclaration pour l'impôt sur le revenu des collectivités et pour l'impôt commercial* der LNG Holding für das Jahr 2014, *formulaire modèle 506A*, „*Détails concernant les participations visées à l'Article 166 LIR*" in Bezug auf LNG Supply, Abschnitt 3), Zeile 19: „*dividendes exonérés*".

([230]) Die Tatsache, dass LNG Supply formell keine Hauptversammlung abgehalten hat, die einer Dividendenausschüttung zustimmt, ist irrelevant. Die LNG Holding ist alleiniger Anteilseigner sowohl der LNG Supply als auch des Unternehmens, das die LNG-ZORA (LNG Luxembourg) gewährt. Daher kann sie jederzeit einseitig entscheiden, wann sie das ZORA konvertiert, ebenso wie sie entscheiden kann, wann sie die Verteilung der Gewinne von LNG Supply in einer Gesellschafterversammlung genehmigt.

([231]) Siehe Erwägungsgrund 204.

([232]) Siehe Bemerkungen Luxemburgs zum Schreiben vom 11. Dezember 2017, Seite 4, 6 und Antworten auf die Fragen 1.b und 1.c.

([233]) Siehe Bemerkungen von Engie zum Schreiben vom 11. Dezember 2017, Rn. 26 bis 31.

([234]) Richtlinie (EU) 2015/121 des Rates vom 27. Januar 2015 zur Änderung der Richtlinie 2011/96/EU über das gemeinsame Steuersystem der Mutter- und Tochtergesellschaften verschiedener Mitgliedstaaten (ABl. L 21 vom 28.1.2015, S. 1).
In seinen Bemerkungen zum Schreiben vom 11. Dezember 2017 erklärt Luxemburg, dass die jüngste Änderung der Mutter-Tochter-Richtlinie aus dem Jahr 2015, bei der die Anwendung der Steuerbefreiung von Beteiligungen auf ausgeschüttete Gewinne von der Nichtabzugsfähigkeit dieser Gewinne durch die Tochtergesellschaft abhängig gemacht wird, unnötig gewesen wäre, wenn das Ziel der Steuerbefreiung von Beteiligungen in der Vermeidung der Doppelbesteuerung bestanden hätte (Seite 4). Engie bezieht sich auch auf andere Ziele dieser Richtlinie (siehe Bemerkungen zum Schreiben vom 11. Dezember 2017, Rn. 35 bis 43).

([235]) Siehe Bemerkungen Luxemburgs zum Schreiben vom 11. Dezember 2017, Antwort auf Frage 1.b: „*Hormis l'exception faite aux sociétés étrangères précédemment développé, toutes les participations dont les revenus peuvent bénéficier du régime d'exonération au titre de l'article 166 LIT sont aussi couvertes par les dispositions de l'article 164 de la LIR*" (Unterstreichung von der Kommission).

die Befreiung nach Artikel 166 LIR in Betracht kommen, auch auf der Ebene des Beteiligungsunternehmens unter Artikel 164 Absätze 1 und 2 LIR fallen ([236]). Dies hat zur Folge, dass nach dem in Abschnitt 6.2.2.1 beschriebenen Referenzrahmen die Steuerbefreiung von Beteiligungen für Erträge gilt, die nicht den Beträgen entsprechen können, die von der Steuerbemessungsgrundlage des Beteiligungsunternehmens abgezogen werden. In Abweichung von dieser Regel erlauben die angefochtenen Steuervorbescheide die Anwendung der Steuerbefreiung von Beteiligungen auf der Ebene der Holdinggesellschaften (steuerlich in Luxemburg ansässige Unternehmen) auf Erträge, die wirtschaftlich den als Aufwand abgezogenen Beträgen (die ZORA-Akkretionen) auf der Ebene der Tochtergesellschaften (ebenfalls in Luxemburg ansässig) entsprechen. Folglich weicht die auf der Grundlage der angefochtenen Steuervorbescheide gewährte Steuerbehandlung vom Referenzsystem ab.

(219) Zweitens ist auch ohne ausdrückliche Verbindung zwischen beiden Bestimmungen die Komplementarität von Artikel 166 LIR und Artikel 164 Absätze 1 und 2 LIR erforderlich, um die logische Kohärenz des Steuersystems zu gewährleisten. Wenn der gleiche Betrag auf der Ebene des Beteiligungsunternehmens als Aufwand abgezogen und auf der Ebene des Begünstigten als Ertrag befreit werden könnte, würde dieser Gewinn in Luxemburg nicht besteuert. Eine solche Auslegung würde es jeder Unternehmensgruppe ermöglichen, das Ziel des luxemburgischen Körperschaftsteuersystems, nämlich die Besteuerung des Gewinns aller in Luxemburg steuerpflichtigen Unternehmen, leicht zu umgehen, indem sie den gesamten bisher unversteuerten Gewinn der Tochtergesellschaften an ihren Anteilseigner ausschüttet ([237]). Darüber hinaus wäre eine solche Auslegung auch nicht mit dem Ziel vereinbar, eine Doppel- oder Dreifachbesteuerung zu vermeiden ([238]).

(220) In Artikel 107 AEUV sind Beihilfemaßnahmen in Bezug auf ihre *wirtschaftlichen Auswirkungen* auf dem Markt festgelegt, nicht in Bezug auf ihre Rechtmäßigkeit nach der nationalen Rechtsordnung, auf die angewandten Gesetzgebungsverfahren oder auf die Absicht des Gesetzgebers. In dem Maße, in dem der kombinierte *Effekt* der Abzugsfähigkeit der ZORA-Akkretionen und die Befreiung der entsprechenden Erträge darin besteht, dass praktisch der gesamte von den Tochtergesellschaften erzielte Gewinn auf der Ebene der Holdinggesellschaft unbesteuert bleibt, was zu einer Diskriminierung von Unternehmen in einer vergleichbaren Rechts- und Sachlage führt, ist die staatliche Maßnahme, die eine solche steuerliche Behandlung befürwortet, als Gewährung eines *prima facie* selektiven Vorteils anzusehen. Diese Schlussfolgerung ist unabhängig davon, ob die Bedingungen der Artikel 166 und 164 LIR eingehalten wurden, ob ein ausdrücklicher Zusammenhang zwischen diesen Bestimmungen besteht oder ob das Ziel der Mutter-Tochter-Richtlinie verfolgt wird.

(221) Engie verweist auf das Urteil des Gerichtshofs in der Rechtssache *Service public fédéral Finances* ([239]), in dem die Bestimmungen der Mutter-Tochter-Richtlinie ausgelegt werden, die zu dem Zeitpunkt in Kraft waren, zu dem die angefochtenen Steuervorbescheide erteilt wurden ([240]). Nach Ansicht von Engie hat der Gerichtshof in diesem Urteil bestätigt, dass die Mutter-Tochter-Richtlinie — anwendbar auf grenzüberschreitende Sachverhalte — nicht vorschreibt, dass Gewinne, die der Steuerbefreiung von Beteiligungen unterliegen, zuvor besteuert wurden. Engie ist der Ansicht, dass Luxemburg durch die Anwendung der gleichen Ausnahmeregelung auf interne Situationen die Gleichbehandlung von Unternehmensgruppen mit Tochtergesellschaften in Luxemburg und Unternehmensgruppen mit Tochtergesellschaften in anderen Mitgliedstaaten gewährleistet habe. Da beide Situationen faktisch identisch seien und in beiden Fällen dieselben Bestimmungen gelten, ist Engie der Ansicht, dass die Steuerbefreiung von Beteiligungen nicht nur für die grenzüberschreitende aber nicht für die interne Situation gelten könne.

(222) Die Kommission stellt zunächst klar, dass es sich bei dem vorliegenden Beschluss um eine rein interne Situation handelt, in der alle an den verschiedenen in den angefochtenen Steuervorbescheiden vorgesehenen Transaktionen beteiligten Unternehmen ihren steuerlichen Sitz in Luxemburg haben. Der selektive Vorteil ergibt sich aus einer Ausnahmeregelung, die darin besteht, dass der von zwei in Luxemburg ansässigen Tochtergesellschaften der Engie-Gruppe erzielte Gewinn auf der Ebene ihrer ebenfalls in Luxemburg ansässigen Anteilseigner praktisch steuerfrei geblieben ist. Daher hat die Kommission nicht geprüft, ob eine ähnliche Maßnahme, die auf eine Situation Anwendung findet, in der die Beteiligungsunternehmen nicht in Luxemburg ansässig waren, auch einen selektiven Vorteil darstellen würde.

(223) Die Kommission weist das Argument zurück, dass Luxemburg auf eine rein interne Situation zwangsläufig die günstigere Behandlung anwenden muss, die für dieselbe Transaktion auf grenzüberschreitender Ebene gelten

([236]) Es sei denn, die Beteiligungsgesellschaft hat ihren steuerlichen Wohnsitz nicht in Luxemburg, in diesem Fall wäre Artikel 164 LIR nicht anwendbar.
([237]) Siehe dazu Steichen, Alain in Fußnote 224.
([238]) Siehe die Stellungnahme des Staatsrates zu Artikel 166 LIR (Erwägungsgrund 83); siehe auch Entscheidung 2006/940/EG der Kommission vom 19. Juli 2006 über die Beihilferegelung C 3/2006, die Luxemburg den „Exempt 1929 Holding Companies" und den „Exempt Billionaire Holding Companies" gewährt hat (ABl. L 366 vom 21.12.2006, S. 47), Erwägungsgrund 63.
([239]) Siehe Rechtssache C-48/07, État belge — Service public fédéral Finances, ECLI:EU:C:2008:758, Rn. 37 und 45.
([240]) Das Urteil bezieht sich auf die Richtlinie 90/435/EWG.

würde. Ein Ungleichgewicht ergibt sich aus den Unterschieden in der rechtlichen Qualifikation — und damit in der steuerlichen Behandlung — eines grenzüberschreitenden Instruments oder einer grenzüberschreitenden Transaktion nach dem Recht zweier verschiedener Steuerhoheitsgebiete, was zu einer Nichtbesteuerung führt. Solche Diskrepanzen sollten jedoch grundsätzlich nicht in einer rein internen Situation auftreten, in der die interne Logik und Kohärenz des Systems genau darauf abzielen, diese Art von *Lücke* zu verhindern. Bekanntlich unternehmen die Union, die OECD und die internationale Steuergemeinschaft Anstrengungen, um die Unterschiede in der Steuergesetzgebung abzubauen und die bestehenden Ungleichgewichte und Lücken zu schließen, um die Steuervermeidung zu begrenzen. Daher ist die Argumentation, die Engie zu verfolgen scheint, dass Luxemburg die bestehenden grenzüberschreitenden Diskrepanzen *auch auf interner Ebene* anwenden sollte, auch gegen die interne Logik des Steuersystems, nicht nur rechtlich inkonsistent, sondern auch gegen diese Bemühungen.

(224) Die Rechtsprechung des Gerichtshofs, und insbesondere das Urteil *Service Public Federal Finances*, besagt nichts anderes. Dieser Fall betrifft ein belgisches Gesetz, das die Anwendung der Mutter-Tochter-Richtlinie auch auf rein interne Situationen ausgedehnt hat. Der belgische Gerichtshof hat dem Gerichtshof eine Frage zur Vorabentscheidung über die Auslegung der Richtlinie vorgelegt ([241]). Das Urteil bestätigt, dass das Ziel der Richtlinie darin besteht, *Fälle der Doppelbesteuerung* von Gewinnen, die von Tochtergesellschaften an ihre Muttergesellschaften ausgeschüttet werden, sowie Nachteile für die grenzüberschreitende Zusammenarbeit aufgrund der *weniger vorteilhaften* steuerlichen Behandlung grenzüberschreitender Beziehungen zwischen Muttergesellschaften und Tochtergesellschaften im Vergleich zu rein internen Beziehungen zu beseitigen ([242]). In diesem Sinne und im Einklang mit der Rechtsprechung zu den Grundfreiheiten stellt der Gerichtshof fest, dass die „die im Vertrag gewährleisteten Verkehrsfreiheiten [verletzt], wenn ein Mitgliedstaat Dividenden aus ausländischen Quellen ungünstiger behandelt als Dividenden aus inländischen Quellen, es sei denn, diese Ungleichbehandlung betrifft Situationen, die nicht objektiv vergleichbar sind, oder sie ist durch zwingende Gründe des Allgemeininteresses gerechtfertigt“ ([243]). Demnach wird mit diesem Urteil lediglich die gängige Rechtsprechung angewandt, nach der die Grundfreiheiten die Mitgliedstaaten daran hindern, inländische Situationen günstiger zu behandeln als vergleichbare grenzüberschreitende Situationen. Das Gegenteil ist jedoch nicht der Fall: Die Mitgliedstaaten sind nicht verpflichtet, wie Engie nahezulegen scheint, die für grenzüberschreitende Sachverhalte geltende günstigere steuerliche Behandlung auf rein interne Sachverhalte auszudehnen, insbesondere wenn diese günstigere Behandlung auf Ungleichgewichte oder Lücken zurückzuführen ist, die zur Nichtbesteuerung führen ([244]).

(225) Das Argument, dass der der LNG Holding und der CEF auf Grundlage der angefochtenen Steuervorbescheide gewährte Steuervorteil von allgemeiner Bedeutung sei, da jedes andere Unternehmen möglicherweise Zugang zu einem ähnlichen Vorteil haben könnte, der der von Engie implementierten Struktur entspricht, ist ebenfalls unwirksam. Nach der ständigen Rechtsprechung des Gerichtshofs reicht die Tatsache, dass die Zahl der Unternehmen, die Ansprüche aus einer nationalen Maßnahme geltend machen können, sehr groß ist oder dass diese Unternehmen verschiedenen Wirtschaftszweigen angehören, nicht aus, um den selektiven Charakter der Maßnahme infrage zu stellen ([245]). Dasselbe Prinzip kann in Fällen angewandt werden, in denen der Vorteil aus einem Steuervorbescheid resultiert, der eine Kombination von Rechtsvorschriften auf einen bestimmten Sachverhalt anwendet, wenn dieser Sachverhalt sich auch für andere Unternehmen ergeben kann. Der Gerichtshof

([241]) Der Gerichtshof stellt in dem Urteil ausdrücklich fest, dass das vorlegende Gericht zwar an seine Auslegung der Richtlinie gebunden ist, für den Umfang, in dem diese Auslegung auf eine innerstaatliche Situation Anwendung findet, *„gilt nämlich das nationale Recht, sodass dafür ausschließlich die Gerichte des betreffenden Mitgliedstaats zuständig sind“* (Rn. 27).

([242]) *Ebd.*, Rn. 37.

([243]) *Ebd.*, Rn. 46 und 47 (Unterstreichung von der Kommission).

([244]) In der Tat betreffen die Grundfreiheiten grenzüberschreitende Situationen. Rein interne Situationen werden nicht erfasst, und grundsätzlich ist umgekehrte Diskriminierung aus Sicht des EU-Rechts zulässig (siehe Rechtssachen C-60/91, Batista Morais, ECLI:EU:C:1992:140, Rn. 7; C-29/94 bis C-35/94, *Jean-Louis Aubertin*, ECLI:EU:C:1995:39, Rn. 9 bis 11; C-332/90, Steen/Deutsche Bundespost, ECLI:EU:C:1992:40; C-139/12, Caixa d'Estalvis i Pensions de Barcelona/Generalidad de Cataluña, ECLI:EU:C:2014:174, Rn. 42 und 45; C-591/15, The Gibraltar Betting and Gaming Association Limited/Commissioners for Her Majesty's Revenue and Customs, ECLI:EU:C:2017:449, Rn. 33.
Da inländische Situationen nicht günstiger behandelt werden können als vergleichbare grenzüberschreitende Situationen, sollten die LNG Holding und die CEF umso weniger Vorteile erhalten, die bei grenzüberschreitenden Situationen nicht gewährt würden. In diesem Zusammenhang ist daran zu erinnern, dass nach Artikel 166 Absatz 2bis — der 2016 als Ergebnis der Umsetzung der Richtlinie 2014/86/EU eingeführt wurde —, die Steuerbefreiung von Beteiligungen in grenzüberschreitenden Situationen nicht anwendbar wäre, wenn die vom Begünstigten erzielten Erträge im Mitgliedstaat des Beteiligungsunternehmens abgezogen werden können: *„[…] l'exonération ne s'applique pas aux revenus visés par la directive 2011/96/UE du Conseil du 30 novembre 2011 concernant le régime fiscal commun applicable aux sociétés mères et filiales d'Etats membres différents, qui proviennent d'une participation détenue directement dans le capital social d'un organisme à caractère collectif qui est un résident d'un autre Etat membre de l'Union européenne et visé par l'article 2 de la directive 2011/96/UE, dans la mesure où ils sont déductibles dans cet Etat membre ou lorsqu'ils sont alloués dans le cadre d'un montage ou d'une série de montages qui, ayant été mis en place pour obtenir, à titre d'objectif principal ou au titre d'un des objectifs principaux, un avantage fiscal allant à l'encontre de l'objet ou de la finalité de cette directive, n'est pas authentique compte tenu de l'ensemble des faits et circonstances pertinents. Au sens de la présente disposition, un montage, qui peut comprendre plusieurs étapes ou parties, ou une série de montages est considéré comme non authentique dans la mesure où ce montage ou cette série de montages n'est pas mis en place pour des motifs commerciaux valables qui reflètent la réalité économique“*.

([245]) Verbundene Rechtssachen C-20/15 P und C-21/15 P, World Duty Free, ECLI:EU:C:2016:981, Rn. 80, Rechtssache C-409/00, Spanien/Kommission, Rn. 48; Rechtssache C-279/08 P, Kommission/Niederlande, ECLI:EU:C:2011:551, Rn. 50.

hat auch festgestellt, dass die Kommission nicht verpflichtet ist, zur Feststellung der Selektivität einer Maßnahme bestimmte spezifische Merkmale zu ermitteln, die für diejenigen Unternehmen charakteristisch und gemeinsam sind, die Begünstigte des Steuervorteils sein könnten, wodurch sie von den Unternehmen unterschieden werden können, die von dem Vorteil ausgeschlossen sind. ([246])

(226) Vor diesem Hintergrund kommt die Kommission zu dem Schluss, dass der auf der Grundlage der angefochtenen Steuervorbescheide gewährte Vorteil nach einem engeren Referenzrahmen, der ausschließlich aus den Regeln des allgemeinen luxemburgischen Körperschaftsteuersystems besteht, das die Steuerbefreiung von Beteiligungen und die Besteuerung von Gewinnausschüttungen regelt, *prima facie* selektiv ist, da er die LNG Holding und die CEF gegenüber Unternehmen begünstigt, die sich in einer vergleichbaren Rechts- und Sachlage befinden.

### 6.2.3. FEHLEN EINER RECHTFERTIGUNG

(227) Nach ständiger Rechtsprechung erfasst jedoch der Begriff der staatlichen Beihilfe staatliche Maßnahmen, die eine Differenzierung zwischen Unternehmen vornehmen und damit *a priori* selektiv sind, dann nicht, wenn diese Differenzierung aus der Natur oder der Logik des Systems folgt, was der betreffende Mitgliedstaat nachzuweisen hat ([247]).

(228) Eine Maßnahme, die eine Ausnahme von der Anwendung des allgemeinen Steuersystems darstellt, kann durch die Natur und Gesamtstruktur des Steuersystems gerechtfertigt sein, wenn der betreffende Mitgliedstaat nachweisen kann, dass diese Maßnahme unmittelbar auf den Grund- oder Leitprinzipien seines Steuersystems beruht oder wenn sie auf inhärente Mechanismen zurückzuführen ist, die für das Funktionieren und die Wirksamkeit des Systems erforderlich sind ([248]). In diesem Zusammenhang ist zu unterscheiden zwischen einerseits den einem bestimmten Steuersystem zugeschriebenen Zielen, die ihm fremd sind, und andererseits den dem Steuersystem selbst innewohnenden Mechanismen, die für die Erreichung dieser Ziele erforderlich sind ([249]).

(229) Weder Luxemburg noch Engie haben eine mögliche Rechtfertigung für die günstigere Behandlung vorgelegt, die durch die angefochtenen Steuervorbescheide zugunsten der LNG Holding und der CEF gebilligt wurde. Die Kommission erinnert in diesem Zusammenhang daran, dass die Verantwortung für eine solche Rechtfertigung beim Mitgliedstaat liegt. Daher muss die Kommission in Ermangelung einer von Luxemburg vorgelegten Rechtfertigung zu dem Schluss kommen, dass der der LNG Holding und der CEF gewährte Steuervorteil nicht durch die Art oder den allgemeinen Aufbau des luxemburgischen Körperschaftsteuersystems gerechtfertigt werden kann.

(230) Auf jeden Fall konnte die Kommission keinen vernünftigen Rechtfertigungsgrund für die bevorzugte Behandlung der LNG Holding und der CEF ermitteln, der sich unmittelbar aus den inhärenten, grundlegenden oder Leitprinzipien des Referenzsystems ableiten lässt oder der auf inhärente Mechanismen zurückzuführen ist, die für das Funktionieren und die Wirksamkeit des Systems erforderlich sind ([250]).

(231) Die Kommission stellt fest, dass nach Angaben des Luxemburger Staatsrates ([251]) eines der Ziele der in Artikel 166 LIR vorgesehenen Steuerbefreiung von Beteiligungen darin besteht, Doppel- oder Dreifachbesteuerung aus Gründen der steuerlichen Gleichheit zu vermeiden ([252]). Die Doppelbesteuerung bezieht sich auf Situationen, in denen derselbe Gewinn für denselben Steuerzahler doppelt besteuert wird (auch als rechtliche Doppelbesteuerung bezeichnet) oder für zwei verschiedene Steuerzahler (wirtschaftliche Doppelbesteuerung). Die Kommission akzeptiert, dass eine Steuerbefreiung zur Vermeidung der wirtschaftlichen Doppelbesteuerung durch die Art und Gesamtstruktur des Steuersystems gerechtfertigt sein kann ([253]). Die Anwendung der Befreiung nach Artikel 166 LIR zur Vermeidung einer wirtschaftlichen Doppel- oder Dreifachbesteuerung kann sich daher unmittelbar aus den Grundsätzen oder Leitlinien des Steuersystems ergeben.

---

([246]) Verbundene Rechtssachen C-20/15 P und C-21/15 P, Kommission/World Duty Free Group, ECLI:EU:C:2016:981, Rn. 78.
([247]) Rechtssache C-88/03, Portugal/Kommission, ECLI:EU:C:2006:511, Rn. 52 und 80, und die dort angeführte Rechtsprechung.
([248]) Siehe verbundene Rechtssachen C-78/08 bis C-80/08, Paint Graphos, ECLI:EU:C:2011:550, Rn. 69.
([249]) Rechtssache C-88/03, Portugal/Kommission, ECLI:EU:C:2006:511, Rn. 81.
([250]) Siehe verbundene Rechtssachen C-78/08 bis C-80/08, *Paint Graphos*, ECLI:EU:C:2011:550, Rn. 69.
([251]) Siehe Erwägungsgrund 83.
([252]) Siehe den Rat des Staatsrates zu Artikel 166 LIR (Erwägungsgrund 83). Siehe auch Entscheidung 2006/940/EG, Erwägungsgrund 63. Dieses Ziel wird dadurch bestätigt, dass gebietsfremde Unternehmen nur dann von der Befreiung nach Artikel 166 LIR profitieren können, wenn sie einer der luxemburgischen Körperschaftsteuer entsprechenden Steuer unterliegen. Demnach gilt die Befreiung nicht, wenn keine vorherige Besteuerung des Gewinns erfolgt, d. h. wenn es keine Doppelbesteuerung gibt.
([253]) Siehe analog dazu die verbundenen Rechtssachen C-78/08 bis C-80/08, *Paint Graphos*, ECLI:EU:C:2011:550, Rn. 71, in der der Gerichtshof auf die Möglichkeit verwies, sich auf die Art oder den allgemeinen Aufbau des nationalen Steuersystems zu stützen, als Rechtfertigung dafür, dass Genossenschaften, die ihren gesamten Gewinn an ihre Mitglieder verteilen, nicht direkt besteuert werden, sofern die Steuer ihren Mitgliedern abverlangt wird.

(232) Der auf der Grundlage der angefochtenen Steuervorbescheide gewährte Vorteil besteht jedoch nicht ausschließlich in der Anwendung der Steuerbefreiung von Beteiligungen, sondern in ihrer Anwendung auf der Ebene der Holdings auf ein Einkommen, das wirtschaftlich den Beträgen entspricht, die von den Tochtergesellschaften als Aufwand (die ZORA-Akkretionen) abgezogen werden, was dazu führt, dass die LNG Holding und die CEF praktisch den gesamten von LNG Supply und GSTM erzielten Gewinn nicht versteuern. Unter diesen Umständen kann die der LNG Holding und der CEF auf der Grundlage der angefochtenen Steuervorbescheide gewährte Steuerbehandlung nicht dazu dienen, eine wirtschaftliche Doppelbesteuerung zu vermeiden. Die kombinierte Anwendung der Befreiung und des Abzugs wird in den angefochtenen Steuervorbescheiden festgelegt, sodass die luxemburgische Steuerverwaltung wusste, dass es keine wirtschaftliche Doppelbesteuerung geben kann. Infolgedessen steht die auf der Grundlage der angefochtenen Steuervorbescheide gewährte steuerliche Behandlung in keinem Zusammenhang mit dem Ziel der Vermeidung (potenzieller oder tatsächlicher) wirtschaftlicher Doppel- oder Dreifachbesteuerung oder anderen eigenkapitalbezogenen Gründen. Daher können diese Ziele nicht wirksam als Rechtfertigung für die unterschiedliche Behandlung, die sich aus den angefochtenen Maßnahmen ergibt, herangezogen werden.

(233) In diesem Zusammenhang stellt die Kommission fest, dass die Mitgliedstaaten, wie der Gerichtshof in der Vergangenheit betont hat, um sicherzustellen, dass Steuerbefreiungen durch die Art oder den allgemeinen Aufbau des Steuersystems des betreffenden Mitgliedstaats gerechtfertigt sind, sicherstellen müssen, dass diese Befreiungen mit dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit vereinbar sind und nicht über das erforderliche Maß hinausgehen, da das verfolgte legitime Ziel nicht durch weniger weitreichende Maßnahmen erreicht werden konnte ([254]). In diesem Fall kann die Anwendung der Steuerbefreiung von Beteiligungen auf Erträge, die der LNG Holding und der CEF zufließen und die wirtschaftlich den Beträgen entsprechen, die von LNG Supply und GSTM als Aufwendungen abgezogen werden (die ZORA-Akkretionen), in keiner Weise als verhältnismäßig angesehen werden, um wirtschaftliche Doppelbesteuerung zu vermeiden, noch trägt sie zum Grundsatz der steuerlichen Gleichheit bei. Im Gegenteil: Die umstrittenen Maßnahmen ermöglichen es der LNG Holding und der CEF sowie der Engie als Gruppe, von der doppelten Nichtbesteuerung zu profitieren. Daher geht die Anwendung der Steuerbefreiung im vorliegenden Fall über das zur Erreichung dieses Ziels erforderliche und verhältnismäßige Maß hinaus.

(234) In diesem Zusammenhang muss nach Ansicht des Gerichtshofs ein Vorteil nicht nur mit den inhärenten Merkmalen des betreffenden Steuersystems, sondern auch mit der Art und Weise, wie dieses System umgesetzt wird, vereinbar sein ([255]). In diesem Fall steht der auf der Grundlage der angefochtenen Steuervorbescheide gewährte Steuervorteil nicht nur im Widerspruch zu einem der Ziele der Steuerbefreiung von Beteiligungen, sondern auch zu der Logik des Systems, in das diese Regelung eingefügt wird, nämlich der Besteuerung des Gewinns aller in Luxemburg steuerpflichtigen Unternehmen ([256]).

(235) Zusammenfassend lässt sich sagen, dass der der LNG Holding und der CEF gewährte Steuervorteil durch die Art und Logik des Systems nicht gerechtfertigt ist.

#### 6.2.4. SCHLUSSFOLGERUNG ZUM SELEKTIVEN VORTEIL AUF DER EBENE DER LNG-HOLDING UND DER CEF

(236) Unter Berücksichtigung aller vorgenannten Punkte kommt die Kommission zu dem Schluss, dass der der LNG Holding und der CEF auf der Grundlage der angefochtenen Steuervorbescheide gewährte Steuervorteil selektiver Natur ist.

### 6.3. *FESTSTELLUNG DES VORLIEGENS EINES SELEKTIVEN VORTEILS DURCH ANALYSE DER AUSWIRKUNGEN DER STEUERLICHEN BEHANDLUNG AUF DER EBENE DER GRUPPE*

(237) Unbeschadet der Schlussfolgerung in Erwägungsgrund 236 führt eine Analyse der Auswirkungen der angefochtenen Steuervorbescheide auf der Ebene der Gruppe und nicht nur der einzelnen juristischen Personen zu der gleichen Schlussfolgerung: Die auf der Grundlage der angefochtenen Steuervorbescheide gewährte Steuerbehandlung verleiht Engie einen selektiven Vorteil.

(238) In diesem Zusammenhang argumentiert Engie, dass die Selektivität bei steuerlichen Maßnahmen nur auf der Ebene des einzelnen Steuerzahlers und nicht auf Ebene der Gruppe bewertet werden könne und verweist auf den Beschluss bzw. die Entscheidung der Kommission in den Sachen *FIAT* ([257]) und *Groepsrentebox* ([258]).

---

([254]) Verbundene Rechtssachen C-78/08 bis C-80/08, Paint Graphos, ECLI:EU:C:2011:550, Rn. 75. Siehe auch Rechtssache T-287/11, Heitkamp BauHolding/Kommission, ECLI:EU:T:2016:60, Rn. 160 und T-620/11, *GFKL* Financial Services AG, ECLI:EU:T:2016:59, Rn. 154.

([255]) Verbundene Rechtssachen C-78/08 bis C-80/08, Paint Graphos, ECLI:EU:C:2011:550, Rn. 73. Siehe auch T-287/11 Heitkamp BauHolding/Kommission, ECLI:EU:T:2016:60, Rn. 160 und T-620/11, GFKL Financial Services AG, ECLI:EU:T:2016:59, Rn. 154.

([256]) Nach der Logik des Systems kann der von einer Gesellschaft erzielte Gewinn zwar *mehr als einmal* der Besteuerung unterliegen (z. B. bei der Gewinnausschüttung, die nicht die Voraussetzungen für die Befreiung von der Steuer nach Artikel 166 LIR erfüllt), aber keinesfalls *keiner Besteuerung* unterliegen.

([257]) Beschluss (EU) 2016/2326 (ABl. L 351 vom 22.12.2016, S. 1).

([258]) Entscheidung 2009/809/EG, S. 26.

(239) In diesem Zusammenhang stellt die Kommission fest, dass die Unternehmen GSTM, EIL, LNG Supply, LNG Luxembourg und LNG Holding gemäß den von Luxemburg vorgelegten Steuererklärungen ab 2015 für luxemburgische Steuerzwecke eine steuerliche Einheit mit der CEF gebildet haben, bei der die CEF als Muttergesellschaft der Einheit tätig war ([259]). Nach luxemburgischem Steuerrecht wurden diese Gesellschaften daher ab 2015 nicht mehr als separate Einheiten behandelt, sondern zahlten ihre Steuern auf konsolidierter Basis, d. h. als wären sie ein einziger Steuerzahler ([260]). Nach Ansicht der Kommission würde dieser Umstand allein bereits eine kombinierte Bewertung rechtfertigen, zumindest ab 2015.

(240) Auf jeden Fall kann Engies Argument nicht akzeptiert werden, selbst wenn diese Unternehmen keine steuerliche Einheit bildeten. Wie ebenfalls in Abschnitt 6.6 erläutert, geht aus dem Wortlaut von Artikel 107 AEUV hervor, dass das Beihilferecht die wirtschaftlichen Auswirkungen staatlicher Maßnahmen in Bezug auf „Unternehmen" und nicht auf einzelne juristische Personen analysiert. Ein Unternehmen ist als wirtschaftliche Einheit zu verstehen, auch wenn es aus mehreren juristischen Personen besteht ([261]). Um festzustellen, ob mehrere Unternehmen eine wirtschaftliche Einheit bilden, prüft der Gerichtshof das Bestehen eines beherrschenden Anteils oder funktionaler, wirtschaftlicher oder organischer Verbindungen ([262]). Im vorliegenden Fall werden GSTM, EIL, LNG Supply, LNG Luxembourg und LNG Holding vollständig von der CEF kontrolliert, die wiederum von Engie S.A. kontrolliert wird. Alle diese Unternehmen müssen daher als Teil eines einzigen Unternehmens betrachtet werden.

(241) Darüber hinaus besteht der auf der Grundlage der angefochtenen Steuervorbescheide gewährte Vorteil in der Anwendung der Steuerbefreiung von Beteiligungen auf der Ebene der Holdings auf einen Ertrag, der wirtschaftlich den von den Tochtergesellschaften als Aufwand abgezogenen Beträgen (den ZORA-Akkretionen) entspricht. Um das Vorliegen eines Vorteils festzustellen, ist es daher logisch, auch die kombinierten Auswirkungen der steuerlichen Maßnahmen auf beiden Ebenen zu bewerten. Die Tatsache, dass das luxemburgische Einkommensteuerrecht einzelne Unternehmen betrifft, steht dieser Schlussfolgerung nicht entgegen. Die Kommission stellt fest, dass die vom Steuerberater eingereichten Anträge auf Steuerentscheidungen die steuerliche Behandlung *aller an den Transaktionen beteiligten juristischen Personen der Engie-Gruppe* betreffen und dass diese Unternehmen alle in Luxemburg steuerpflichtig sind.

(242) Dieser Umstand unterscheidet diesen Fall von den Fällen *Groepsrentebox* und *FIAT*. Im Fall *Groepsrentebox* beschloss die Kommission, die Regelung auf individueller Ebene zu bewerten, da die fragliche Maßnahme auf einzelne Unternehmen anwendbar war ([263]). Ebenso betraf die Maßnahme (der Steuervorbescheid) im Fall *FIAT nur den steuerpflichtigen Gewinn einer einzelnen juristischen Person*, während die Gegenstücke in der Transaktion in einem anderen Mitgliedstaat ansässig waren. Folglich basierte jedes verminderte Steueraufkommen, das in diesem Fall die Grundlage für den Vorteil war, notwendigerweise auf den Ergebnissen des in Luxemburg ansässigen Unternehmens und brauchte eine mögliche neutrale Wirkung der Maßnahme auf der Ebene anderer FIAT-Konzerngesellschaften aufgrund ihrer Behandlung durch andere Mitgliedstaaten nicht zu berücksichtigen ([264]).

(243) Im Gegenteil, in diesem Fall ergibt sich die Wirkung der Maßnahme (Nichtbesteuerung eines Teils des von einigen Unternehmen in Luxemburg erzielten Gewinns) aus der kombinierten Anwendung einer Befreiung und eines Abzugs auf der Ebene verschiedener Konzerngesellschaften, die alle ihren steuerlichen Wohnsitz in Luxemburg haben. Eine Bewertung der kombinierten Auswirkungen der Steuervorbescheide auf der Ebene der Engie-Gruppe in Luxemburg ist daher ausreichend, um das Ergebnis der steuerlichen Behandlung voll zu erfassen.

(244) Auf jeden Fall erinnert die Kommission daran, dass sie nicht an ihre Beschlusspraxis gebunden ist. Jede mögliche Beihilfemaßnahme muss nach den objektiven Kriterien von Artikel 107 Absatz 1 AEUV nach ihren eigenen Gesichtspunkten bewertet werden, sodass selbst bei Vorliegen einer gegenteiligen Beschlusspraxis die Feststellungen dieses Beschlusses nicht beeinträchtigt werden können ([265]).

---

([259]) Siehe LNG Luxembourg Steuererklärung für 2015, Anhang 3.

([260]) In einer steuerlichen Einheit (*régime d'intégration fiscal*) kann eine Muttergesellschaft zusammen mit einer oder mehreren ihrer Tochtergesellschaften als Gruppe besteuert werden. Für körperschaftsteuerliche Zwecke bedeutet dies, dass die Tochtergesellschaften als von der Muttergesellschaft übernommen gelten.

([261]) Rechtssache C-170/83, *Hydrotherm*, ECLI:EU:C:1984:271, Rn. 11. Siehe auch Rechtssache T-137/02, *Pollmeier Malchow/Kommission*, ECLI:EU:T:2004:304, Rn. 50.

([262]) Rechtssache C-480/09 P, *Acea Electrabel Produzione SpA/Kommission*, ECLI:EU:C:2010:787, Rn. 47 bis 55; Rechtssache C-222/04, *Cassa di Risparmio di Firenze SpA u. a.*, ECLI:EU:C:2006:8, Rn. 112.

([263]) Siehe Groeprentebox, Erwägungsgrund 80.

([264]) Siehe FIAT, Erwägungsgrund 198. „Selbst wenn davon ausgegangen werden kann, dass Finanzierungsentscheidungen im Interesse der gesamten Unternehmensgruppe getroffen werden, wird die Luxemburger Körperschaftssteuer von einzelnen Unternehmen und nicht von Unternehmensgruppen erhoben, und der angefochtene Steuervorbescheid bezieht sich ausschließlich auf den steuerpflichtigen Gewinn von FFT, sodass jedwede Minderung der Steuereinnahmen individuell auf den Ergebnissen dieses Unternehmens beruht." (Unterstreichung von der Kommission). Siehe auch in dem gleichen Beschluss, Erwägungsgrund 314.

([265]) Siehe C-138/09, Todaro Nunziatina & C., ECLI:EU:C:2010:291, Rn. 21.

6.3.1. REFERENZSYSTEM

(245) Wie in Abschnitt 6.2.1.1 festgelegt, ist das Referenzsystem im vorliegenden Fall das luxemburgische Körperschaftsteuersystem, das darauf abzielt, den Gewinn aller in Luxemburg steuerpflichtigen Unternehmen zu versteuern. Grundlage für die Berechnung des zu versteuernden Ergebnisses ist der vom Steuerpflichtigen erzielte Buchgewinn (Prinzip der Verknüpfung von Handels- und Steuerbilanz). Dieses Ziel gilt für alle Körperschaftsteuerpflichtigen in Luxemburg.

(246) Bei den durch die angefochtenen Steuervorbescheide betroffenen Transaktionen handelt es sich um konzerninterne Transaktionen, die zum einen in der Übertragung bestimmter Vermögenswerte auf die in Luxemburg steuerpflichtigen Engie-Tochtergesellschaften und zum anderen in der Finanzierung dieser Übertragungen durch die Holdings bestehen, die ebenfalls in Luxemburg steuerpflichtig sind ([266]).

(247) Da die steuerliche Behandlung dieser konzerninternen Transaktionen vor dem Hintergrund des luxemburgischen Körperschaftsteuersystems zu bewerten ist und um festzustellen, ob die Engie auf der Grundlage der angefochtenen Steuervorbescheide gewährte Steuerbehandlung von diesem Referenzsystem abweicht, wird die Kommission ihre Analyse auf einen Vergleich mit anderen konzerninternen Finanzierungstransaktionen gleicher Art beschränken und daher die Regeln des luxemburgischen Körperschaftsteuersystems für konzerninterne Finanzierungstransaktionen zwischen in Luxemburg ansässigen Konzernunternehmen bewerten.

(248) Die Kommission wird feststellen, dass nach dem luxemburgischen Körperschaftsteuersystem die Zahlung einer Vergütung im Rahmen einer Finanzierungstransaktion ([267]) zwischen zwei in Luxemburg steuerpflichtigen Konzerngesellschaften nicht zu einer Verringerung der kombinierten Steuerbemessungsgrundlage der Gruppe in Luxemburg führen kann, und zwar unabhängig von der Art der verwendeten Finanzmittel oder der Höhe der Vergütung. Die „kombinierte Steuerbemessungsgrundlage" ist in diesem Zusammenhang als die Summe der Steuerbemessungsgrundlagen aller Konzerngesellschaften zu verstehen, die an einem in Luxemburg steuerpflichtigen konzerninternen Finanzierungsgeschäft beteiligt sind.

(249) Nach dem luxemburgischen Körperschaftsteuersystem können die Finanzierungsmittel in zwei Kategorien unterteilt werden: erstens Beteiligungsinstrumente, wie Anteile, deren Gewinn für die Steuerbefreiung von Beteiligungen nach Artikel 166 LIR („Beteiligungen") in Betracht kommen kann, und zweitens andere Instrumente und Verträge, deren Gewinn nicht von der Steuerbefreiung von Beteiligungen profitieren kann („Nichtbeteiligungsinstrumente").

(250) Bei *Nichtbeteiligungsinstrumenten* wird die Zahlung der Vergütung (z. B. die Zahlung der Zinsen eines Darlehens) nach luxemburgischen und internationalen Rechnungslegungsgrundsätzen ([268]) als Aufwand in den Abschlüssen des Darlehensnehmers verbucht. Der gleiche Betrag wird irgendwann vom Darlehensgeber als Ertrag erfasst.

(251) In Bezug auf die steuerliche Behandlung sind nach dem Grundsatz der Verknüpfung der Handels- und Steuerbilanz ([269]) die vom Darlehensgeber gebuchten Erträge grundsätzlich steuerpflichtig, während die vom Darlehensnehmer gebuchten Aufwendungen grundsätzlich steuerlich absetzbar sind. Daher führt die Zahlung der aus einem Nichtbeteiligungsinstrument abgeleiteten Vergütung nicht zu einer Verringerung der kombinierten Steuerbemessungsgrundlage der Gruppe in Luxemburg im Vergleich zur kombinierten Steuerbemessungsgrundlage vor der Zahlung ([270]).

---

([266]) Die Finanzierung durch die Holdings erfolgt über Termingeschäfte, die von den Holdings und den zwischen den Kreditgebern und den Tochtergesellschaften abgeschlossenen Kredit- und ZORA-Vereinbarungen abgeschlossen werden. Dies wird weder von Luxemburg noch von Engie bestritten (siehe Beschreibung der Transaktionen, vorgelegt von Luxemburg in seinen Bemerkungen zum Einleitungsbeschluss, Abschnitte 2.1 und 2.2). Die angefochtenen Steuervorbescheide billigten auch, dass die Holdings „als Eigentümer der Anteile […] ab dem Zeitpunkt gelten sollten, zu dem sie […] in das Termingeschäft eintreten" (siehe LNG-Steuervorbescheidsantrag 2008, Seite 4 und GSTM-Steuervorbescheidsantrag 2010, Seite 4), was zeigt, dass die Holdings als Finanzierungsquelle gelten.

([267]) Unter Zahlung einer Vergütung im Rahmen eines Finanzierungsgeschäfts ist jede Zahlung des Darlehensnehmers an den Darlehensgeber in bar oder in einem anderen finanziellen Vermögenswert, einschließlich des Eigenkapitals des Darlehensnehmers, zu verstehen, die nicht auf die Tilgung/Rückerstattung der Finanzierung abzielt oder im Falle einer Tilgung/Rückerstattung den ursprünglich finanzierten Betrag übersteigt.

([268]) Siehe IAS 32 und *loi du 19 décembre 2002 concernant le registre des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises.*

([269]) Artikel 40 LIR: Siehe Erwägungsgrund 81.

([270]) Der Umstand, dass es in einigen Fällen zu einer temporären Differenz zwischen dem Zeitpunkt, in dem der Darlehensnehmer den Aufwand bucht, und dem Zeitpunkt, in dem der Darlehensgeber die entsprechenden Erträge bucht, beeinträchtigt diese Schlussfolgerung nicht. Aus buchhalterischer Sicht ist diese temporäre Differenz durch das Vorsichtsprinzip gerechtfertigt, nach dem ein Ertrag bei Realisierung, d. h. wenn er sicher ist, erfasst wird, während ein Aufwand zu buchen ist, sobald seine Realisierung wahrscheinlich oder sogar möglich ist.

(252) Bei *Beteiligungen*, wie z. B. Anteile, erfolgt die Auszahlung der Vergütung in Form einer Gewinnausschüttung. Aus buchhalterischer Sicht werden die ausgeschütteten Beträge vom Begünstigten (dem Unternehmen, das die Beteiligung hält) als Ertrag gebucht. Die ausgeschütteten Beträge waren jedoch per Definition Teil des Gewinns der ausschüttenden Einheit, d. h. sie wurden nicht als Aufwand gebucht ([271]).

(253) Was die steuerliche Behandlung anbelangt, so kann das ausschüttende Unternehmen, wie unter den Erwägungsgründen 201 und 202 erläutert, gemäß Artikel 164 Absatz 1 und 2 LIR den ausgeschütteten Gewinn nicht von seiner Steuerbemessungsgrundlage abziehen. Darüber hinaus wird der Begünstigte nach dem Grundsatz der Verknüpfung der Handels- und Steuerbilanz auch den ausgeschütteten Gewinn in seine Bemessungsgrundlage aufnehmen. Dies bedeutet, dass die Gewinnausschüttung zu einer wirtschaftlichen Doppelbesteuerung führt, es sei denn, sie kommt für die Steuerbefreiung von Beteiligungen nach Artikel 166 LIR infrage ([272]). Daher führt die Ausschüttung von Gewinnen aus einer Beteiligung nicht zu einer Verringerung der kombinierten Bemessungsgrundlage der Gruppe in Luxemburg im Vergleich zur Situation vor der Ausschüttung.

(254) Nach dem luxemburgischen Körperschaftsteuersystem kann die Zahlung einer Vergütung im Rahmen eines konzerninternen Finanzierungsgeschäfts zwischen in Luxemburg ansässigen Unternehmen, sei es durch eine Beteiligung oder ein Nichtbeteiligungsinstrument, nicht zu einer Verringerung der kombinierten Steuerbemessungsgrundlage der Gruppe in Luxemburg führen.

(255) Luxemburg argumentiert, dass die Kommission bei der Definition des Referenzsystems zwangsläufig auf den Wortlaut des Gesetzes verweisen müsse. In diesem Zusammenhang behauptet sie, dass der Grundsatz, wonach die Zahlung der Vergütung (oder die Gewinnausschüttung) im Zusammenhang mit einem konzerninternen Finanzierungsgeschäft zwischen in Luxemburg ansässigen Unternehmen nicht zu einer Verringerung der kombinierten Steuerbemessungsgrundlage der Gruppe in Luxemburg führen könne, nicht gesetzlich festgelegt sei.

(256) Die Kommission erinnert zunächst daran, dass entgegen den Behauptungen Luxemburgs das Ziel des luxemburgischen Steuersystems, d. h. die Besteuerung der Gewinne aller in Luxemburg steuerpflichtigen Unternehmen, in dem Gesetz enthalten ist, wie in den Erwägungsgründen 171 bis 176 erläutert. Der Grundsatz, dass die Zahlung einer Vergütung im Zusammenhang mit einer konzerninternen Finanzierungstransaktion zwischen in Luxemburg steuerpflichtigen Unternehmen nicht zu einer Verringerung der kombinierten Steuerbemessungsgrundlage der Gruppe führen darf, kann direkt aus diesem Ziel abgeleitet werden. Tatsächlich würde, wenn die Zahlung einer Vergütung zu einer Verringerung der kombinierten Steuerbemessungsgrundlage der Gruppe in Luxemburg im Vergleich zur Steuerbemessungsgrundlage vor der Zahlung führen könnte, dann ein Teil des Gewinns des Darlehensgebers und/oder des Darlehensnehmers der Besteuerung entkommen, da er in keiner Steuerbemessungsgrundlage enthalten wäre. Dieses Ergebnis stünde im offenen Widerspruch zum Ziel des Systems. Darüber hinaus würde eine solche Möglichkeit dazu führen, dass das luxemburgische Steuersystem von Natur aus diskriminierend wäre, da es den Konzerngesellschaften ermöglichen würde, einen Teil ihres Gewinns von der Steuerbemessungsgrundlage auszuschließen, was für Einzelunternehmen nicht möglich ist.

(257) Zweitens, wenn sich die LIR nicht ausdrücklich auf Finanzierungsgeschäfte oder die Vergütung von Finanzierungsgeschäften bezieht, legt sie klar und unmissverständlich dar, wie die Zahlung der Vergütung für jede der Kategorien von Finanzierungsinstrumenten besteuert werden sollte. Die Kommission hat in den Erwägungsgründen 249 bis 254 auf der Grundlage des luxemburgischen Steuerrechts nachgewiesen, dass die Zahlung einer Vergütung im Zusammenhang mit einer konzerninternen Finanzierungstransaktion zwischen in Luxemburg steuerpflichtigen Unternehmen nicht zu einer Verringerung der gemeinsamen Bemessungsgrundlage führen kann.

#### 6.3.2. VERGLEICHBARKEIT MIT KONZERNEN, DIE KONZERNINTERNE FINANZTRANSAKTIONEN ZWISCHEN IN LUXEMBURG ANSÄSSIGEN KONZERNGESELLSCHAFTEN DURCHFÜHREN

(258) Die Kommission ist der Auffassung, dass alle Unternehmensgruppen, die konzerninterne Finanzierungstransaktionen zwischen in Luxemburg ansässigen Konzerngesellschaften durchführen, sich in einer mit Engie vergleichbaren Rechts- und Sachlage befinden, und zwar unabhängig von der Art des verwendeten Finanzierungsinstruments.

(259) In Abschnitt 6.3.1 wurde erläutert, dass das Ziel des Steuersystems die Besteuerung des Gewinns aller in Luxemburg steuerpflichtigen Gesellschaften ist. Entgegen diesem Grundsatz sind alle Unternehmensgruppen, die konzerninterne Finanzierungstransaktionen zwischen in Luxemburg ansässigen Konzerngesellschaften durchführen, zwangsläufig vergleichbar, da das gewählte Finanzierungsinstrument und die Höhe der Vergütung für die Finanzierung nicht mit diesem Grundsatz verbunden sind ([273]).

([271]) Siehe IAS 32, Rn. 35 „Ausschüttungen an Inhaber eines Eigenkapitalinstruments werden vom Unternehmen direkt dem Eigenkapital belastet, abzüglich aller damit verbundenen Ertragssteuervorteile“ und Rn. 36 „Rückzahlungen oder Refinanzierungen von Eigenkapitalinstrumenten werden als Eigenkapitalveränderungen“ erfasst.

([272]) Aus Sicht der Gruppe bedeutet dies, dass die Steuerbefreiung von Beteiligungen lediglich *die Beseitigung eines Nachteils* aufgrund der wirtschaftlichen Doppelbesteuerung ist.

([273]) Tatsächlich muss die kombinierte Steuerbemessungsgrundlage der Gruppe in Luxemburg auch nach der Zahlung der Vergütung gleich bleiben. Wie in Abschnitt 6.3.1 erläutert, kann sich die kombinierte Bemessungsgrundlage in einigen Ausnahmesituationen *erhöhen* und dadurch zu einer wirtschaftlichen Doppelbesteuerung führen, und zwar im Falle der Gewinnausschüttung, wenn die Beteiligung nicht für die Anwendung der Steuerbefreiung von Beteiligungen nach Artikel 166 LIR in Betracht kommt.

(260) Die Art des für die Finanzierung gewählten Instruments könnte Auswirkungen auf die Art der Vergütung, die Termine und Modalitäten der Zahlung dieser Vergütung sowie auf die dem „Darlehensgeber" oder dem „Inhaber" des Instruments übertragenen Rechte haben. So erfolgt beispielsweise bei Stammaktien, die Beteiligungsinstrumente sind, die Vergütung in Form einer Gewinnausschüttung, deren Höhe und Bedingungen typischerweise von den Organen des die Anteile ausgebenden Unternehmens festgelegt werden. Darüber hinaus besteht keine Verpflichtung zur Rückerstattung des Finanzierungsbetrages. Die Stammaktien können auch das Stimmrecht in der Hauptversammlung und die Vertretung im Vorstand, Aufsichtsrat oder anderen Gesellschaftsorganen begründen. Im Gegensatz dazu werden bei nicht teilnehmenden Instrumenten, wie z. B. Darlehen, die Bedingungen und die Höhe der Vergütung (Zinsen) von beiden Parteien in der Vereinbarung festgelegt und der Kreditgeber hat grundsätzlich kein Recht, an der Verwaltung des Kreditnehmers mitzuwirken oder diese in irgendeiner Weise zu kontrollieren. Darüber hinaus besteht eine vertragliche Verpflichtung zur Rückzahlung des Nennwertes des Darlehens.

(261) Nach Ansicht der Kommission berührt keiner dieser Unterschiede in irgendeiner Weise den Grundsatz, dass nach dem luxemburgischen Körperschaftsteuersystem der gesamte von den Unternehmen erzielte Gewinn der Besteuerung unterliegen muss und dass daher die Zahlung der Vergütung für konzerninterne Finanzierungsgeschäfte zwischen in Luxemburg ansässigen Unternehmen nicht zu einer Verringerung der kombinierten Bemessungsgrundlage der Gruppe in Luxemburg führen kann. Entgegen diesem Grundsatz macht die Wahl eines Finanzierungsinstruments gegenüber einem anderen ein Unternehmen nicht weniger vergleichbar.

(262) Tatsächlich wurde bei Beteiligungsinstrumenten wie Anteile bereits in Abschnitt 6.3.1 erläutert, dass gemäß Artikel 164 Absätze 1 und 2 LIR die ausgeschütteten Gewinne zumindest in der Bemessungsgrundlage des Beteiligungsunternehmens zu berücksichtigen und damit steuerpflichtig wären. Bei Nichtbeteiligungsinstrumenten, wie z. B. Darlehen, werden die vom Kreditnehmer gezahlten Zinsen von seiner Steuerbemessungsgrundlage abgezogen, aber als zu versteuerndes Einkommen in die Steuerbemessungsgrundlage des Kreditgebers einbezogen. Daher würde die Zahlung der Vergütung trotz der Unterschiede in den Bedingungen und Modalitäten der Vergütung und der Erstattung der Finanzierung sowie in den Rechten und Pflichten der Parteien in beiden Fällen nicht zu einer Verringerung der kombinierten Steuerbemessungsgrundlage der an der Transaktion beteiligten Unternehmen führen.

(263) Die Kommission ist der Auffassung, dass die von Luxemburg vorgebrachten Argumente, dass die von Engie angewandte Struktur mehr Flexibilität bietet als eine direkte Transaktion zwischen den Holdings und den Tochtergesellschaften und dass sie es Engie ermöglicht, die erworbenen Unternehmen zu finanzieren und gleichzeitig das Risikoprofil der Tochtergesellschaften zu begrenzen ([274]), unwirksam sind, da keiner dieser Gründe einen Einfluss auf den Grundsatz hat, dass nach dem luxemburgischen Körperschaftsteuersystem die Zahlung der Vergütung für konzerninterne Finanzierungsgeschäfte zwischen in Luxemburg ansässigen Unternehmen nicht zu einer Verringerung der kombinierten Bemessungsgrundlage der Gruppe in Luxemburg führen kann.

(264) Daher kann der Schluss gezogen werden, dass sich alle Unternehmensgruppen, die konzerninterne Finanzierungstransaktionen zwischen in Luxemburg ansässigen Unternehmen durchführen, in einer mit Engie vergleichbaren Rechts- und Sachlage befinden. Die Intervention der Kreditgeber in die von Engie geschaffenen Strukturen hat keinen Einfluss auf diese Schlussfolgerung, da die Kreditgeber ebenfalls in Luxemburg ansässig sind und der Zweck dieser Strukturen nach wie vor darin besteht, die Übertragung von Vermögenswerten zu finanzieren, wie von Luxemburg und Engie eingeräumt wurde.

### 6.3.3. ABWEICHUNG VOM REFERENZRAHMEN, DIE ZUR DISKRIMINIERUNG FÜHRT

(265) Nach Auffassung der Kommission weicht die auf der Grundlage der angefochtenen Steuervorbescheide gewährte steuerliche Behandlung von der steuerlichen Behandlung konzerninterner Finanzierungstransaktionen zwischen in Luxemburg ansässigen Konzerngesellschaften im Rahmen des luxemburgischen Körperschaftsteuersystems ab.

(266) Auf der einen Seite werden die ZORA-Akkretionen, wenn sie positiv sind, von den Tochtergesellschaften jedes Jahr als steuerlich absetzbarer Aufwand erfasst. Auf der anderen Seite werden bei der Umwandlung des LNG-ZORA die Anteile von LNG Supply — zu denen auch die ZORA-Akkretionen gehören — gemäß dem LNG-Termingeschäft sofort an die LNG Holding übertragen. Daher erhält die LNG Holding die Vergütung für die Finanzierung von LNG Supply (die LNG Supply von ihrer Steuerbasis abgezogen hat). Die LNG Holding verbucht die LNG-Supply-Anteile in ihren Abschlüssen jedoch zum Nennwert des ZORA, d. h. ohne die umgewandelten ZORA-Akkretionen.

([274]) Siehe Bemerkungen Luxemburgs zum Schreiben vom 11. Dezember 2017.

(267) Daher ermöglichen die angefochtenen Steuervorbescheide eine Situation, in der die von LNG Supply für die erhaltene Finanzierung gezahlte Vergütung, d. h. die Aufwendung von Anteilen in Höhe des Betrags, der den ZORA-Akkretionen entspricht, zu einer Verringerung der Steuerbemessungsgrundlage von LNG Supply (dem Wert der ZORA-Akkretionen) führt, die nicht durch eine Erhöhung der Steuerbemessungsgrundlage der LNG Holding (oder eine effektive Erhöhung der Steuerbemessungsgrundlage von LNG Luxembourg) kompensiert wurde (und in Zukunft nicht kompensiert wird).

(268) Die oben genannte Argumentation muss sinngemäß auf GSTM, EIL und CEF ([275]) übertragen werden.

(269) Kurz gesagt, die Steuervorbescheide billigen eine steuerliche Behandlung der von LNG Supply und GSTM gezahlten Vergütungen für die von der LNG Holding und der CEF bereitgestellte Finanzierung, die eine Reduzierung der kombinierten Steuerbemessungsgrundlage der Engie-Gruppe in Luxemburg ermöglicht.

(270) Daher ist die Kommission der Auffassung, dass die Engie auf der Grundlage der angefochtenen Steuervorbescheide gewährte Steuerbehandlung vom Referenzsystem abweicht und somit einen wirtschaftlichen Vorteil für die Engie-Gruppe darstellt.

(271) Nach Ansicht des Gerichtshofs beinhaltet die Bewertung der Selektivität „zu prüfen, ob der Ausschluss bestimmter Wirtschaftsteilnehmer von der Begünstigung eines Steuervorteils, der sich aus einer von der allgemeinen Steuerregelung abweichenden Maßnahme ergibt, eine diskriminierende Behandlung ihnen gegenüber darstellt“ ([276]).

(272) Wie in Abschnitt 6.3.2 festgelegt, befinden sich alle Gruppen, die konzerninterne Finanzierungstransaktionen zwischen in Luxemburg ansässigen Unternehmen durchführen, im Hinblick auf die Ziele des Systems in einer mit Engie vergleichbaren Rechts- und Sachlage. Diese Gruppen hätten jedoch keinen Zugang zu dem Engie gewährten Vorteil, da, wie in Abschnitt 6.3.1 dargelegt, die Zahlung einer Vergütung im Rahmen eines Finanzierungsgeschäfts zwischen zwei in Luxemburg ansässigen Konzerngesellschaften nicht zu einer Verringerung der kombinierten Steuerbemessungsgrundlage der Gruppe in Luxemburg führen kann, und zwar unabhängig von der Art des verwendeten Finanzierungsinstruments, des verwendeten Vertrags oder der Höhe der Vergütung. Daher stellen die fraglichen Maßnahmen eine Diskriminierung dieser Unternehmen dar.

(273) Folglich ist der auf der Grundlage der angefochtenen Steuervorbescheide gewährte Vorteil an Engie *prima facie* selektiv.

(274) Luxemburg ([277]) und Engie ([278]) behaupten, dass Konzerne, die ein direktes ZORA zwischen zwei in Luxemburg ansässigen Konzerngesellschaften, d. h. ohne ein zwischengeschaltetes Unternehmen und ein vorausbezahltes Termingeschäft, als Finanzierungsinstrument nutzen, Zugang zu dem gleichen Vorteil hätten wie Engie, d. h. zu einer Verringerung der kombinierten Steuerbemessungsgrundlage der Gruppe in Luxemburg, und dass folglich keine Ausnahme vom Referenzrahmen vorläge.

(275) Die Kommission möchte eingangs daran erinnern, dass sie zur Feststellung der Selektivität nicht nachweisen muss, dass *jedes Einzelunternehmen* in einer vergleichbaren Rechts- und Sachlage von Vorteil ausgeschlossen ist, der dem Begünstigten der Maßnahme gewährt wurde. Es genügt, wie die Kommission bereits in Erwägungsgrund 271 dargelegt hat, nachzuweisen, dass *„bestimmte Wirtschaftsbeteiligte“*, die sich im Hinblick auf das Ziel des Systems in einer vergleichbaren Rechts- und Sachlage befinden, von dem Vorteil des dem Begünstigten gewährten Steuervorteils ausgeschlossen sind ([279]). Selbst wenn also eine bestimmte Kategorie von Unternehmen — Konzerne, die ein direktes ZORA verwenden — ebenfalls die gleiche steuerliche Behandlung wie Engie in Anspruch nehmen könnte, wäre dieser Umstand an sich nicht ausreichend, um den Schluss zu ziehen, dass der an Engie gewährte Vorteil nicht *prima facie* selektiv ist.

(276) Entgegen den Argumenten von Luxemburg und Engie ist die Kommission jedenfalls der Ansicht, dass eine Gruppe, die ein direktes ZORA zwischen zwei in Luxemburg ansässigen Unternehmen nutzt, nicht von der gleichen steuerlichen Behandlung wie Engie profitieren würde.

([275]) Sobald es eine Umwandlung und Annullierung von GSTM-Anteilen geben wird, wie es auch die angefochtenen Steuervorbescheide erlauben.
([276]) Siehe verbundene Rechtssachen C-20/15 P und C-21/15 P, World Duty Free Group, ECLI:EU:C:2016:981, Rn. 71.
([277]) Siehe Bemerkungen Luxemburgs zum Schreiben vom 11. Dezember 2017, Seite 8.
([278]) Siehe Bemerkungen von Engie zum Schreiben vom 11. Dezember 2017, Rn. 89, 93 und 94.
([279]) Verbundene Rechtssachen C-20/15 P und C-21/15 P, World Duty Free Group, ECLI:EU:C:2016:981, Rn. 71.

(277) Dies wird durch die von Luxemburg vorgelegten Steuererklärungen bestätigt, die zeigen, dass die steuerliche Behandlung eines ZORA der steuerlichen Behandlung eines Nichtbeteiligungsinstruments folgt ([280]): Die Tochtergesellschaften verbuchten jedes Jahr als steuerlich abzugsfähiger Aufwand die Rückstellungen für die zukünftigen Zahlungen von ZORA-Akkretionen ([281]) und LNG Luxembourg verbuchte die ZORA-Akkretionen bei der Umwandlung als steuerpflichtiges Einkommen ([282]).

(278) Daher führt die Zahlung der Vergütung im Zusammenhang mit den ZORAs (d. h. die Umwandlung der ZORA-Akkretionen), wie bei jedem anderen Nichtbeteiligungsinstrument, nicht zu einer Verringerung der kombinierten Steuerbemessungsgrundlage der Gruppe in Luxemburg im Vergleich zu der vor dieser Zahlung bestehenden Bemessungsgrundlage ([283]).

(279) Luxemburg argumentiert ([284]), dass im Falle einer Umwandlung eines direkten ZORA der Gewinn, der sich aus der Zahlung der Vergütung, d. h. der Umwandlung der ZORA-Akkretionen, ergibt, nicht auf der Ebene des Kreditgebers besteuert würde, wenn er sich für die Anwendung der Sonderregelung nach Artikel 22bis LIR entscheidet. Demnach führt die Umwandlung eines Darlehens in Beteiligungen am Kapital der Gesellschaft zu keinem Kapitalgewinn, sodass bei der Umwandlung keine Körperschaftsteuer fällig wird, wie dies bei den von Engie geschaffenen Strukturen der Fall ist.

(280) Die Kommission wies diese Argumentation zurück. Artikel 22bis LIR würde nicht zur Nichtbesteuerung der in Anteile umgewandelten ZORA-Akkretionen führen. Erstens, weil Artikel 22bis LIR auf die ZORA-Akkretionen nicht anwendbar wäre; und zweitens, weil selbst wenn er anwendbar wäre, seine Wirkung keine dauerhafte Steuerbefreiung der ZORA-Akkretionen auf der Ebene des Begünstigten wäre.

(281) Tatsächlich wäre Artikel 22bis LIR nicht auf die ZORA-Akkretionen anwendbar. Diese Bestimmung unterscheidet deutlich zwischen den Kapitalgewinnen, die sich aus der Umwandlung des Finanzierungsinstruments in Anteile ergeben, und der Vergütung dieses Instruments vor seiner Umwandlung, und sieht ausdrücklich vor, dass für letztere nicht die Befreiung nach Artikel 22bis LIR in Anspruch genommen werden kann: „*en cas de conversion d'un emprunt capitalisant convertible, l'intérêt capitalisé se rapportant à la période d'exploitation en cours précédant la conversion est imposable au moment de l'échange*“ ([285]). Die Begriffe „*emprunt capitalisant convertible*“ und „*intérêt capitalisé*“ sind im Gesetz nicht definiert. Luxemburg zufolge seien die ZORAs jedoch Wandeldarlehen. Darüber hinaus werden die ZORA-Akkretionen nicht jährlich ausgezahlt, sondern erst bei der Umwandlung auf den Ausgabepreis des ZORA angerechnet, um den Betrag zu bestimmen, der in Anteile umgewandelt werden soll. Es gibt keinen Unterschied zwischen einem „*intérêt capitalisé*“, der zum Zeitpunkt der Umwandlung eines Darlehens und der ZORA-Akkretionen in Anteile umgewandelt würde. Folglich ist bei der Umwandlung der Teil der neu ausgegebenen Anteile, der den ZORA-Akkretionen entspricht *steuerpflichtig* und sollte in die Steuerbemessungsgrundlage des Begünstigten einbezogen werden.

(282) Daher könnte die Befreiung nach Artikel 22bis LIR im vorliegenden Fall theoretisch nur für die Anteile gelten, die *dem Nennwert des ZORA* entsprechen, nicht aber für die Anteile, die den ZORA-Akkretionen entsprechen, die direkt in die Bemessungsgrundlage des Begünstigten einbezogen werden sollten.

(283) Selbst wenn Artikel 22bis LIR auf die ZORA-Akkretionen anwendbar wäre, würde dies zudem nicht zu einer dauerhaften Befreiung dieses Gewinns führen. Tatsächlich geht aus dem Wortlaut von Artikel 22bis Absatz 4 LIR hervor, dass diese Bestimmung lediglich eine *zeitweilige Verschiebung der Besteuerung* ([286]) erlaubt. Die Tatsache, dass sie nicht dazu bestimmt ist, die Nichtbesteuerung zu erleichtern, wie Luxemburg und Engie einwenden, wird von

([280]) Dies steht im Einklang mit der Position Luxemburgs, dass ZORAs als Nichtbeteiligungsinstrumente anzusehen sind (siehe Bemerkungen Luxemburgs zum Schreiben vom 11. Dezember 2017, Antwort auf Frage 1.d).
([281]) Siehe Abschnitte 2.2.3.7.1 und 2.2.4.6.1.
([282]) Siehe Abschnitt 2.2.3.7.2.
([283]) Im Falle einer Wertminderung des ZORA aufgrund negativer kumulierter ZORA-Akkretionen sollte der von den Kreditgebern aufgrund der Wertminderung ihrer Forderung gebuchte Aufwand einem von den Tochtergesellschaften aufgrund der Verringerung ihrer Verbindlichkeiten gebuchten Ertrag entsprechen.
([284]) Siehe Bemerkungen Luxemburgs zum Schreiben vom 11. Dezember 2017, Seite 8.
([285]) Artikel 22bis Absatz 2 alinéa 1 LIR (Unterstreichung von der Kommission).
([286]) 22bis Absatz 4 LIR: „*Dans le chef de l'associé, le prix et la date d'acquisition des titres reçus en échange correspondent au prix et à la date d'acquisition des titres donnés en échange*“.

der luxemburgischen Steuerverwaltung in ihrem Rundschreiben vom 27. November 2002 über die Anwendung dieser Bestimmung („Rundschreiben 22bis“) ([287]) ausdrücklich bestätigt. In diesem Rundschreiben wird erläutert, dass Kapitalgewinne aus der Umwandlung nur auf die im Tausch erhaltenen Vermögenswerte (in diesem Fall die Anteile) übertragen werden, aber grundsätzlich steuerpflichtig bleiben, wenn sie realisiert werden ([288]).

(284) Abschließend hat die Kommission nachgewiesen, dass der an Engie auf der Grundlage der angefochtenen Steuervorbescheide gewährte Vorteil anderen Unternehmen in einer Rechts- und Sachlage, die angesichts der Zielsetzung des Systems mit Engie vergleichbar ist, nicht zur Verfügung stünde. Daher muss dieser Vorteil *prima facie* als selektiv betrachtet werden. Diese Schlussfolgerung wird nicht dadurch untergraben, dass die von Engie implementierte Struktur grundsätzlich allen Gruppen in Luxemburg offensteht. Es ist ständige Rechtsprechung, dass der entscheidende Faktor für die Bewertung der Selektivität darin besteht, dass die Maßnahme vom allgemeinen Referenzrahmen abweicht und somit zu Diskriminierung führt, wie es die Kommission in diesem Abschnitt ([289]) festgelegt hat.

#### 6.3.4. FEHLEN EINER RECHTFERTIGUNG

(285) Weder Luxemburg noch Engie haben eine mögliche Rechtfertigung für die Begünstigung vorgelegt, die durch die angefochtenen Steuervorbescheide zugunsten von Engie gebilligt wurde. Die Kommission erinnert in diesem Zusammenhang daran, dass die Verantwortung für eine solche Rechtfertigung beim Mitgliedstaat liegt.

(286) Daher muss die Kommission in Ermangelung einer von Luxemburg vorgelegten Rechtfertigung zu dem Schluss kommen, dass der an Engie gewährte Steuervorteil nicht durch die Art oder den allgemeinen Aufbau des luxemburgischen Körperschaftsteuersystems gerechtfertigt werden kann.

(287) Hinsichtlich aller Rechtfertigungen, die Luxemburg hypothetisch zur Vermeidung der wirtschaftlichen Doppelbesteuerung vorbringen könnte — was es nicht getan hat —, verweist die Kommission auf ihre Bewertung in Abschnitt 6.2.3.

#### 6.3.5. FAZIT ZUM SELEKTIVEN VORTEIL AUF EBENE DER GRUPPE

(288) Unter Berücksichtigung aller vorgenannten Punkte und unbeschadet der Schlussfolgerungen unter Randnummer 6.2.4 kommt die Kommission zu dem Schluss, dass der an Engie auf der Grundlage der angefochtenen Steuervorbescheide gewährte Steuervorteil selektiver Natur ist.

### 6.4. *SELEKTIVER VORTEIL DURCH DIE NICHTANWENDUNG DER LUXEMBURGISCHEN STEUERVORSCHRIFTEN ÜBER RECHTSMISSBRAUCH (ARTIKEL 6 STANPG)*

(289) Als alternative Argumentationsmöglichkeit ist die Kommission auch der Ansicht, dass ihre Zweifel, die in Erwägungsgrund 158 des Einleitungsbeschlusses geäußert wurden, d. h. ob Luxemburg mit der Nichtbesteuerung der Gruppe von seinen nationalen Vorschriften über den Rechtsmissbrauch im Steuerbereich abgewichen ist, nicht ausgeräumt wurden.

(290) Wie in Abschnitt 6.2.1.1 festgelegt, ist der Referenzrahmen das luxemburgische Körperschaftsteuersystem, das auf die Besteuerung des Gewinns aller in Luxemburg steuerpflichtigen Unternehmen abzielt. Die Grundlage für die Berechnung des zu versteuernden Gewinns ist der in ihren Abschlüssen ermittelte Gewinn. Dieses Ziel gilt für alle in Luxemburg ansässigen Körperschaftsteuerpflichtigen.

(291) Die Steuervorschriften zur Bekämpfung von Missbrauch sind die Regeln, die entwickelt wurden, um zu verhindern, dass die Steuerzahler das Hauptziel des Referenzsystems, nämlich die Besteuerung von Unternehmensgewinnen, umgehen. Daher sind diese Regeln als fester Bestandteil des Referenzsystems zu verstehen, da sie die interne Konsistenz des Systems gewährleisten und auf die Erreichung seiner grundlegenden Ziele abzielen.

---

([287]) *Circulaire du Directeur des Contributions Directes LIR n°22bis/1 du 27 novembre 2002.*

([288]) Siehe Rundschreiben 22bis: „*la plus-value inhérente aux titres donnés en changes est transférée sur les titres nouvellement acquis et devient en principe imposable lors de la réalisation ultérieure de ces derniers*“ (Unterstreichung von der Kommission).
Es könnte argumentiert werden, dass der Gewinn nach seiner Realisierung durch die Anwendung der Steuerbefreiung von Beteiligungen nach Artikel 166 LIR befreit würde. Auch dieses Argument wäre fehlerhaft. Tatsächlich stellt das Rundschreiben 22bis klar, genauer gesagt, soll verhindern, dass Artikel 22bis LIR zur Umgehung der Verpflichtung zur Besteuerung aller Gewinne herangezogen wird, dieses System nicht dazu verwendet werden kann, um Kapitalgewinne, die ohne die Anwendung dieser Bestimmung steuerpflichtig gewesen wären, dauerhaft von der Besteuerung zu befreien (siehe Rundschreiben 22bis: „*L'objectif de l'Article 22bis LIR consiste à déterminer les opérations d'échanges de titres qui peuvent être réalisées dans la neutralité fiscale. L'Article 22bis LIR ne vise cependant pas à exempter de manière définitive des plus-values, qui à défaut de cette mesure auraient été imposables dans le chef du cédant, mais à reporter leur imposition dans le temps*“ (Unterstreichung von der Kommission).
Auf jeden Fall würde die Anwendung von Artikel 166 LIR auf ein aufgrund der Anwendung von Artikel 22bis LIR vorübergehend aufgeschobenes Einkommen, das den Beträgen entspricht, die von der Steuerbemessungsgrundlage des Kreditnehmers abgezogen werden, einen selektiven Vorteil im Einklang mit der von der Kommission in Abschnitt 6.2 entwickelten Begründung darstellen.

([289]) Verbundene Rechtssachen C-20/15 P und C-21/15 P, World Duty Free, ECLI:EU:C:2016:981, Rn. 80.

6.4.1. BEDINGUNGEN FÜR DIE ANWENDUNG DER STEUERVORSCHRIFTEN ZUR MISSBRAUCHSBEKÄMPFUNG

(292) Artikel 6 StAnpG verbietet es, dass Steuern durch den Missbrauch von Formen oder Konstruktionen, die zivilrechtlich zulässig sind, umgangen oder gemindert werden. Ist nach dieser Bestimmung die Rechtsform oder die Konstruktion, die eine Transaktion umgibt, inhaltlich nicht angemessen, so ist die Steuer nach dem Inhalt der Transaktion zu bemessen, als wäre es in der entsprechenden Rechtsform abgeschlossen worden ([290]). Nach Ansicht Luxemburgs erlaubt diese Bestimmung es der Steuerverwaltung, Rechtskonstruktionen oder Transaktionen, die ausschließlich aus steuerlichen Gründen abgeschlossen wurden und nicht durch eine wirtschaftliche Gegenleistung motiviert sind, zu ignorieren, ohne jedoch die Wahlmöglichkeiten des Steuerzahlers einzuschränken ([291]).

(293) Gemäß dem Verwaltungsrundschreiben vom 21. August 1989 (das „Rundschreiben von 1989“) ([292]), ist Artikel 6 StAnpG auf jedes Steuerverfahren anwendbar, einschließlich der von der luxemburgischen Steuerverwaltung erteilten Steuervorbescheide. Bei der Ausstellung eines Vorbescheids hat die luxemburgische Steuerverwaltung sicherzustellen, dass die Struktur und/oder die Transaktionen, wie sie vom Steuerpflichtigen im Urteilsantrag dargelegt werden, keinen Rechtsmissbrauch im Sinne von Artikel 6 StAnpG darstellen. Dies bedeutet, dass die luxemburgischen Steuerbehörden keine verbindlichen Entscheidungen, wie Steuervorbescheide, erlassen sollten, falls der Hauptgrund für den Steuerpflichtigen, eine solche Entscheidung zu beantragen, darin besteht, einen Steuervorteil zu erlangen ([293]). Das Rundschreiben von 1989 bestätigt auch, dass es für die luxemburgische Steuerverwaltung zwingend erforderlich ist, das Vorliegen eines möglichen Rechtsmissbrauchs auszuschließen, bevor sie einen Steuervorbescheid erlässt ([294]).

(294) Nach luxemburgischer Rechtsprechung müssen vier Kriterien erfüllt sein, damit eine Maßnahme einen Rechtsmissbrauch darstellt: erstens die Verwendung von privatrechtlichen Formen oder Institutionen durch den Steuerzahler; zweitens die Vermeidung oder Verringerung der Steuerschuld jeglicher Art für den Steuerzahler; drittens die Verwendung unzureichender Rechtsmittel durch den Steuerzahler; und viertens das Fehlen von nicht steuerbezogenen Gründen, um die vom Steuerzahler gewählten Rechtsmittel zu rechtfertigen ([295]).

(295) Das erste Kriterium verlangt, dass die vom Steuerzahler gestaltete Struktur einer bestimmten Transaktion privatrechtliche Formen oder Institutionen („*Formen und Gestaltungsmöglichkeiten des bürgerlichen Rechts*“) verwendet. Da es weder in Artikel 6 StAnpG noch in der Rechtsprechung eine genaue Definition des Inhalts von privatrechtlichen Formen und Institutionen gibt, ist es dennoch verständlich, dass sie als jedes Rechtsmittel definiert werden sollten, das nicht mit dem öffentlichen Recht zusammenhängt. Als solche sind die Gründung einer Gesellschaft und die Durchführung konzerninterner Finanzierungsverträge als die Nutzung einer privatrechtlichen Form oder Institution durch den Steuerpflichtigen anzusehen ([296]).

(296) Das zweite Kriterium verlangt, dass der Steuerpflichtige durch die missbräuchliche Struktur in der Lage ist, seine Steuerschuld („*Minderung der Steuerpflicht*“) entweder durch Steuerumgehung, Steuerbefreiung oder eine Reduzierung der Steuerbemessungsgrundlage zu reduzieren ([297]).

(297) Das dritte Kriterium verlangt, dass der Steuerpflichtige im Rahmen der potenziell missbräuchlichen Struktur ein unangemessenes Rechtsmittel („*unangemessene rechtliche Gestaltung*“) einsetzt. Nach Ansicht Luxemburgs ([298]) bedeutet dies, dass die gewählten Mittel es dem Steuerzahler ermöglichen müssen, einen Steuereffekt zu erzielen, der nicht mit der Absicht des Gesetzgebers übereinstimmt ([299]). Nach Ansicht Luxemburgs ist es für die Erfüllung dieser Bedingung notwendig, dass das angestrebte wirtschaftliche Ergebnis auf mindestens zwei Wegen erreicht werden kann, von denen einer nicht angemessen wäre. Der Einsatz der ungeeigneten Mittel muss Steuerersparnisse ermöglichen, die mit keinem der geeigneten Mittel möglich gewesen wären.

---

([290]) Siehe Abschnitt 2.3.4.
([291]) Siehe Bemerkungen Luxemburgs zum Schreiben vom 11. Dezember 2017, Antwort auf Frage 2.a.
([292]) *Note de service du directeur des contributions L.G/N.S no 3 du 21 août 1989.*
([293]) Siehe Rundschreiben von 1989: „*5. Des renseignements à l'effet de lier l'administration ne sont pas fournis dans les cas où la préoccupation d'obtenir un avantage fiscal est le souci primordial (p.ex. l'examen des schémas aux fins d'épargner des impôts dits ‚Steuersparmodelle', la fixation des limites pour échapper aux éléments constitutifs de la simulation ou de l'abus de droit)*“.
([294]) Da nur Artikel 6 StAnpG Rechtsmissbrauch im luxemburgischen Recht definiert, ist diese Bestimmung im Rahmen des Rundschreibens von 1989 anzuwenden.
([295]) Die Bemerkungen Luxemburgs zum Schreiben vom 11. Dezember 2017 enthalten eine Beschreibung dieser vier Kriterien und eine Erklärung, wie sie anzuwenden sind.
([296]) Siehe Bemerkungen Luxemburgs zum Schreiben vom 11. Dezember 2017, Antwort auf Frage 2.a.
([297]) Siehe Bemerkungen Luxemburgs zum Schreiben vom 11. Dezember 2017, Antwort auf Frage 2.a.
([298]) Siehe Bemerkungen Luxemburgs zum Schreiben vom 11. Dezember 2017, Antwort auf Frage 2.a.
([299]) In seiner Antwort auf das Schreiben vom 11. Dezember 2017 verweist Luxemburg auf das Urteil vom 1. August 2017 des *Cour Administrative du Grand-Duché de Luxembourg*, Nr. 39009C, wonach es dem Steuerzahler ermöglicht wird, „*d'atteindre un objectif économique d'une manière telle que cette voie permet l'obtention d'un effet fiscal que le législateur ne peut pas être considéré comme ayant voulu accorder dans le cadre d'une application de la loi fiscale conforme à son intention*“.

(298) Das vierte Kriterium ist das Fehlen nicht steuerbezogener Gründe zur Rechtfertigung der vom Steuerzahler gewählten Rechtsmittel, um die wirtschaftlichen Ziele der Transaktion oder Struktur zu erreichen. Luxemburg zufolge ([300]) besagt die Rechtsprechung, dass nicht steuerliche Gründe, wie z. B. wirtschaftliche Gründe, real sein und dem Steuerzahler einen ausreichenden wirtschaftlichen Nutzen bringen müssen. ([301]) Das Vorliegen solcher wirtschaftlicher Gründe reicht aus, um die Anwendung der Anti-Missbrauchsbestimmung zu ignorieren.

#### 6.4.2. ANWENDUNG DER BEDINGUNGEN AUF DEN VORLIEGENDEN FALL

(299) Auf der Grundlage der von Luxemburg übermittelten Informationen kommt die Kommission zu dem Schluss, dass die luxemburgische Steuerverwaltung die angefochtenen Steuervorbescheide nicht hätte erteilen dürfen, da die von Engie geschaffenen Strukturen missbräuchlich im Sinne von Artikel 6 StAnpG sind.

(300) Tatsächlich erfüllen die von Engie in den Anträgen auf Erteilung des Steuervorbescheids vorgelegten Transaktionen die in Abschnitt 6.4.1 für die Anwendung von Artikel 6 StAnpG beschriebenen Bedingungen.

##### 6.4.2.1. ***Verwendung von privatrechtlichen Formen oder Institutionen***

(301) Es ist unbestritten, dass Engie privatrechtliche Formen oder Institutionen einsetzte, um die in den angefochtenen Steuervorbescheiden beschriebenen Strukturen umzusetzen: die Termingeschäfte und Wandeldarlehen wie die ZORAs. Damit ist das erste Kriterium für die Anwendung von Artikel 6 StAnpG erfüllt.

##### 6.4.2.2. ***Reduzierung der Steuerpflicht***

(302) Wie in den Abschnitten 6.2.1, 6.2.2 und 6.3.3 dargelegt, ist es offensichtlich, dass die angefochtenen Steuerregelungen es Engie ermöglichen, seine Steuerschuld auf Konzernebene in Luxemburg deutlich zu reduzieren, da der Gewinn aus den auf die Tochtergesellschaften (das LNG-Geschäft und die Finanzierungs- und Treasury-Aktivitäten) übertragenen Tätigkeiten praktisch unversteuert bleibt. Damit ist auch das zweite Kriterium für die Anerkennung eines Rechtsmissbrauchs erfüllt.

##### 6.4.2.3. ***Einsatz unangemessener Rechtsmittel***

(303) Das dritte Kriterium erfordert in einem ersten Schritt die Festlegung des angestrebten wirtschaftlichen Ziels der betreffenden Transaktion. Nur dann wird es möglich sein festzustellen, ob dieses Ziel mit anderen Mitteln als dem vom Steuerzahler gewählten erreicht werden kann. Im zweiten Schritt muss festgestellt werden, ob die vom Steuerzahler gewählten Mittel unangemessen sind, da sie eine Steuerermäßigung ermöglichen, die nicht mit der Absicht des Gesetzgebers vereinbar ist und die mit keinem der anderen geeigneten Mittel möglich gewesen wäre.

(304) In diesem Fall ist in erster Linie ersichtlich, dass das von Engie verfolgte wirtschaftliche Ergebnis mit den in den angefochtenen Steuerregelungen beschriebenen Strukturen die Finanzierung des Erwerbs durch die Tochtergesellschaften des LNG-Geschäfts und der Finanzierungs- und Treasury-Aktivitäten ist. Es ist auch unbestritten, dass das gleiche wirtschaftliche Ergebnis durch mehrere andere Finanzierungsmittel erzielt werden könnte: direkte Eigen- oder Fremdkapitalinstrumente zwischen den Tochtergesellschaften und den Beteiligungen ([302]).

(305) Zweitens, wie die Kommission in den Abschnitten 6.2 und 6.3 festgelegt hat, ist die Wirkung der von Engie geschaffenen Strukturen die praktische Nichtbesteuerung des von den Tochtergesellschaften in Luxemburg erzielten Gewinns. Dieses Ergebnis ist unvereinbar mit dem grundlegenden Ziel des luxemburgischen Körperschaftsteuersystems, nämlich der Besteuerung des Gewinns von in Luxemburg steuerpflichtigen Unternehmen. Daher kann eine solche Wirkung nicht mit der Absicht des Gesetzgebers übereinstimmen. Darüber hinaus wäre ein solcher Effekt nicht möglich gewesen, wenn die Übertragung von Aktivitäten auf die Tochtergesellschaften mit direkten Eigen- oder Fremdkapitalinstrumenten finanziert worden wäre. Daher stellen die von Engie implementierten Strukturen keine geeigneten Rechtsmittel zur Finanzierung der Übertragung von Aktivitäten auf die Tochtergesellschaften dar.

([300]) Siehe Bemerkungen Luxemburgs zum Schreiben vom 11. Dezember 2017, Antwort auf Frage 2.a.

([301]) Luxemburg verweist in seinem Schreiben vom 16. Februar 2016 auf das Urteil des *Cour Administrative du Grand-Duché de Luxembourg*, n°35979C und n°35978C: *„[I]l ne suffit pas que le contribuable fasse simplement état de motifs économiques pour que ceux-ci doivent nécessairement être admis comme valables, mais il faut que ces motifs puissent être considérés comme réels et présentent par eux-mêmes un avantage économique suffisant au-delà du seul bénéfice fiscal obtenu*".

([302]) Die Kommission erinnert daran, dass im Falle eines direkten ZORA der zugrunde liegende Gewinn gemäß den Erwägungsgründen 279 bis 283 steuerpflichtig sein sollte.

6.4.2.4. ***Fehlende nicht steuerbezogene Gründe***

(306) Schließlich war die Kommission nicht in der Lage, wirtschaftliche Gründe zu ermitteln, die real sind und einen ausreichenden wirtschaftlichen Nutzen für die von Engie entwickelten komplexen Strukturen bieten, außer der Erzielung erheblicher Steuerersparnisse.

(307) Luxemburg behauptet ([303]), dass die über die Termingeschäfte und ZORAs umgesetzten Strukturen zur Finanzierung des Erwerbs der Unternehmen durch die Tochtergesellschaften erforderlich wären. Dieses Argument ist fehlerhaft. Tatsächlich wird die Finanzierung, wie die angefochtenen Steuervorbescheide zeigen, von den Holdings an die Kreditgeber bereitgestellt, die sie am selben Tag den Tochtergesellschaften zur Verfügung stellen. Mit anderen Worten, es sind die Holdings, die den Tochtergesellschaften die Finanzierung des Erwerbs der Vermögenswerte ermöglichen.

(308) Die Kommission stellt fest, dass die Vereinbarung über die LNG-Übertragung und der GSTM-Übertragungsantrag bereits Bestimmungen über die Finanzierung der Übertragung von Unternehmen enthalten. Die Vereinbarung über die LNG-Übertragung legt fest, dass LNG Supply im Austausch für die erhaltenen Vermögenswerte Schuldscheine an die LNG Trading in Höhe des Nennbetrags des ZORA ausgeben sollte ([304]). In gleicher Weise besagt der GSTM-Übertragungsantrag, dass die CEF einen Tätigkeitsbereich im Austausch gegen einen Schuldschein von GSTM überträgt ([305]). Diese Rückstellungen zeigen, dass die Übertragung von Vermögenswerten bereits durch die Holdings mit Schuldtiteln finanziert wurde. Mit anderen Worten, die Termingeschäfte und ZORAs waren rein redundante Strukturen und ersetzten bisher bestehende direkte Schuldtransaktionen zwischen den Holdings und den Tochtergesellschaften ([306]). Die Rolle der Kreditgeber als reine Durchlaufgesellschaften ohne Gewinnmöglichkeit bestätigt, dass ihre Intervention keinen anderen wirtschaftlichen Zweck hat, als die Steuerersparnis zu ermöglichen.

(309) Luxemburg argumentiert auch, dass die von Engie implementierten komplexen Strukturen mehr Flexibilität böten und es ihr ermöglichten, die erworbenen Unternehmen zu finanzieren und gleichzeitig das Risikoprofil der Tochtergesellschaften zu begrenzen. Auch dieses Argument ist unbegründet. Tatsächlich hätte der gleiche Zweck durch die direkte Ausgabe von Anteilen der Tochtergesellschaften an die Holdings erreicht werden können. Eine direkte Eigenkapitaltransaktion zwischen den Holdings und den Tochtergesellschaften würde den Tochtergesellschaften den gleichen Schutz bieten wie die von Engie geschaffene komplexe Struktur. Die von Engie errichteten Strukturen können Verluste in Höhe des Nennwertes der ZORAs absorbieren. Übersteigt der Verlust den Nennwert der ZORAs, wäre das Kapital der Tochtergesellschaften betroffen. Im Falle einer Kapitalzuführung in Höhe des Nennbetrags der ZORAs hätten die Tochtergesellschaften genau den gleichen Kapitalpuffer, bevor das Anfangskapital durch Verluste belastet wird. Darüber hinaus weist die Kommission das Argument zurück, dass das Hinzufügen einer zusätzlichen Schicht (die Kreditgeber) und die Verwendung komplexer Finanzprodukte (ZORA und Termingeschäft) anstelle von einfachen Kapitalzuführungen die Flexibilität erhöhen kann. Im Gegenteil, es könnte einige operative Risikofragen für die Gruppe aufwerfen: Die Verwendung von Durchlaufgesellschaften schafft, anstatt Flexibilität zu bieten, einen Verwaltungsaufwand, birgt ein Ausführungsrisiko für die Holdings und fügt Transaktionskosten hinzu.

(310) Zusammenfassend lässt sich sagen, dass die von Engie geschaffenen komplexen Strukturen als wirtschaftlich gleichwertig mit direkten Finanzierungstransaktionen zwischen den Holdings und den Tochtergesellschaften angesehen werden können, sei es in Form von Eigen- oder Fremdkapitalinstrumenten. Welche Form auch immer als wirtschaftlich gleichwertig mit den komplexen Strukturen von Engie anzusehen war, es hätte zur Besteuerung des zugrunde liegenden Gewinns geführt. Dies bedeutet, dass es auf jeden Fall keine wirtschaftlichen Gründe gäbe, die real sind und einen ausreichenden wirtschaftlichen Nutzen für Engie bieten, um sich für die komplexen Strukturen zu entscheiden, die in den angefochtenen Steuervorbescheiden außer der Erzielung erheblicher Steuerersparnisse geschaffen wurden.

(311) Damit sind die Kriterien von Artikel 6 StAnpG erfüllt und die von Engie geschaffenen komplexen Strukturen hätten von der luxemburgischen Steuerverwaltung als missbräuchlich angesehen werden müssen. Dem Rundschreiben von 1989 zufolge sollte die Steuerverwaltung einen Steuervorbescheid nur dann erlassen, wenn der Hauptgrund für den Erlass eines solchen Urteils nicht eine Steuervergünstigung ist. Infolgedessen hat die luxemburgische Steuerverwaltung durch die Billigung der Anträge auf Erteilung des Steuervorbescheids das Gesetz falsch angewandt und Engie einen Vorteil in Form des Ausschlusses praktisch aller Gewinne gewährt, die von zwei ihrer Tochtergesellschaften (LNG Supply und GSTM) in Luxemburg erzielt wurden ([307]).

(312) Da der an Engie auf der Grundlage der angefochtenen Steuervorbescheide gewährte Vorteil auf einer fehlerhaften Anwendung des Rechts beruht, die per Definition keinem anderen Unternehmen zur Verfügung steht, kommt die Kommission zu dem Schluss, dass dieser Vorteil selektiver Natur ist.

([303]) Siehe Bemerkungen Luxemburgs zum Einleitungsbeschluss, Seite 16.
([304]) Siehe Erwägungsgrund 34(1).
([305]) Siehe Erwägungsgrund 62(1).
([306]) In gleicher Weise zeigt die detaillierte Umsetzung der Strukturen (siehe Fußnoten 35 und 90), dass in beiden Fällen die Geschäfte gegen Schuldscheine der Tochtergesellschaften an die Holdings übertragen wurden. Die Termingeschäfte und ZORAs ersetzen daher lediglich die Finanzierung durch die bereits bestehenden Beteiligungen.
([307]) Siehe auch Mitteilung über den Begriff der Beihilfe, Erwägungsgrund 174 Buchstabe c.

### 6.5. *SCHLUSSFOLGERUNG ZUM BESTEHEN VON BEIHILFEN*

(313) Da die auf der Grundlage der angefochtenen Steuervorbescheide gewährte Steuerbehandlung alle Voraussetzungen des Artikels 107 Absatz 1 AEUV erfüllt, ist sie als staatliche Beihilfe im Sinne dieser Bestimmung anzusehen. Diese Beihilfe führt zu einer Senkung der Gebühren, die normalerweise von Engie im Rahmen ihrer Geschäftstätigkeit zu tragen sind, und ist daher als Gewährung einer Betriebsbeihilfe an Engie zu betrachten.

### 6.6. *BEGÜNSTIGTER DER BEIHILFE*

(314) In Abschnitt 6.2 kam die Kommission zu dem Schluss, dass die auf der Grundlage der angefochtenen Steuervorbescheide gewährte steuerliche Behandlung der LNG Holding und der CEF einen selektiven Vorteil im Sinne von Artikel 107 Absatz 1 AEUV verschafft, da sie zu einer Verringerung des steuerpflichtigen Gewinns dieser Unternehmen und damit ihrer Körperschaftsteuerpflicht in Luxemburg führt. Die LNG Holding und die CEF sind Teil der Engie-Gruppe.

(315) Die Vorschriften über die Steuerbefreiung von Beteiligungen betreffen Gewinne, die von einer Konzerngesellschaft an eine andere ausgeschüttet werden. Im vorliegenden Fall billigt der Vorbescheid die Befreiung von Erträgen auf der Ebene der LNG Holding und der CEF, die wirtschaftlich den Beträgen entsprechen, die auf der Ebene von LNG Supply bzw. der GSTM als Aufwendungen abgezogen werden, wodurch praktisch der gesamte von LNG Supply und GSTM erzielte Gewinn, bis auf eine begrenzte Marge, effektiv nicht besteuert wird. Es besteht daher eine Situation des Abzugs und der Befreiung, die sich, wie in Erwägungsgrund 243 dargelegt, positiv auf die Steuerschuld von Engie in Luxemburg auswirkt.

(316) In gleicher Weise kann davon ausgegangen werden, dass getrennte juristische Personen im Hinblick auf die Anwendung der Vorschriften über staatliche Beihilfen eine wirtschaftliche Einheit bilden. Diese wirtschaftliche Einheit gilt dann als das betreffende Unternehmen, das von der Beihilfemaßnahme profitiert. Der Gerichtshof hat Folgendes bereits festgestellt: *„Im Rahmen des Wettbewerbsrechts ist unter dem Begriff des ‚Unternehmens' eine … wirtschaftliche Einheit zu verstehen, selbst wenn diese wirtschaftliche Einheit rechtlich aus mehreren, natürlichen oder juristischen, Personen gebildet wird"* ([308]). Um festzustellen, ob mehrere Unternehmen eine wirtschaftliche Einheit bilden, prüft der Gerichtshof, ob Kontrollbeteiligungen und funktionelle, wirtschaftliche oder institutionelle Verbindungen bestehen ([309]). Im vorliegenden Fall werden sowohl die LNG Holding als auch die CEF vollständig von der Engie S.A., der Muttergesellschaft der Engie-Gruppe, kontrolliert.

(317) Folglich kommt jede günstigere steuerliche Behandlung, die die luxemburgische Steuerverwaltung der LNG Holding und der CEF gewährt, nicht nur diesen Unternehmen, sondern Engie insgesamt zugute, indem sie der gesamten Gruppe zusätzliche Finanzmittel zur Verfügung stellt. Ungeachtet der Tatsache, dass diese Gruppe in verschiedenen juristischen Personen organisiert ist und die angefochtenen Steuervorbescheide die steuerliche Behandlung einzelner Unternehmen betreffen, ist diese Gruppe daher als eine einzige wirtschaftliche Einheit anzusehen, die von den angefochtenen Beihilfemaßnahmen profitiert ([310]).

(318) Darüber hinaus wird die Schlussfolgerung in Erwägungsgrund 317 durch die Feststellungen der Abschnitte 6.3 und 6.4 verstärkt, in denen die Kommission dargelegt hat, dass die auf der Grundlage der angefochtenen Steuervorbescheide gewährte steuerliche Behandlung der Engie-Gruppe in Luxemburg einen selektiven Vorteil im Sinne von Artikel 107 Absatz 1 AEUV gewährt, da sie zu einer Verringerung der kombinierten Steuerbemessungsgrundlage der Gruppe in diesem Mitgliedstaat führt.

### 6.7. *VEREINBARKEIT DER BEIHILFE MIT DEM BINNENMARKT*

(319) Staatliche Beihilfen gelten als mit dem Binnenmarkt vereinbar, wenn sie unter eine der in Artikel 107 Absatz 2 AEUV genannten Kategorien fallen, und sie können als mit dem Binnenmarkt vereinbar angesehen werden, wenn die Kommission feststellt, dass sie unter eine der in Artikel 107 Absatz 3 AEUV genannten Kategorien fallen. Es ist jedoch der Mitgliedstaat, der die Beihilfe gewährt, der die Beweislast dafür trägt, dass die von ihm gewährten staatlichen Beihilfen gemäß Artikel 107 Absatz 2 oder Absatz 3 AEUV mit dem Binnenmarkt vereinbar sind.

---

([308]) Rechtssache C-170/83, *Hydrotherm*, ECLI:EU:C:1984:271, Rn. 11. Siehe auch Rechtssache T-137/02, *Pollmeier Malchow/Kommission*, ECLI:EU:T:2004:304, Rn. 50.

([309]) Rechtssache C-480/09 P, *Acea Electrabel Produzione SpA/Kommission*, ECLI:EU:C:2010:787, Rn. 47 bis 55; Rechtssache C-222/04, *Cassa di Risparmio di Firenze SpA u. a.*, ECLI:EU:C:2006:8, Rn. 112.

([310]) Siehe analog dazu Rechtssache 323/82, *Intermills*, ECLI:EU:C:1984:345, Rn. 11. Siehe auch verbundene Rechtssachen C-182/03 und C-217/03, *Belgien und Forum 187/Kommission*, ECLI:EU:C:2005:266, Rn. 102: *„die Kommission [ist] somit zutreffend davon ausgegangen, dass die Vorschriften über die Ermittlung des steuerpflichtigen Einkommens für die Koordinationszentren und die Gruppen, denen sie angehören, einen Vorteil darstellten."*

(320) Luxemburg hat sich auf keinen der Gründe für die Feststellung der Vereinbarkeit nach einer der beiden Bestimmungen für die staatlichen Beihilfen berufen, die es auf der Grundlage der angefochtenen Steuervorbescheide gewährt hat. Engie hat sich auch nicht auf solche Gründe berufen.

(321) Da die auf der Grundlage der angefochtenen Steuervorbescheide gewährte Steuerbehandlung Engie von einer Steuerschuld befreit, die sie ansonsten bei der laufenden Verwaltung der normalen Geschäftstätigkeit hätte tragen müssen, stellt die auf der Grundlage dieser Steuervorbescheide gewährte Beihilfe eine Betriebsbeihilfe dar. Im Allgemeinen können solche Beihilfen nach Artikel 107 Absatz 3 AEUV in der Regel nicht als mit dem Binnenmarkt vereinbar angesehen werden, da sie die Entwicklung bestimmter Wirtschaftszweige oder Wirtschaftsgebiete nicht fördern. Darüber hinaus sind die fraglichen Steuervorteile zeitlich nicht begrenzt, rückläufig oder verhältnismäßig zu dem, was erforderlich ist, um ein bestimmtes Marktversagen zu beheben oder ein Ziel von allgemeinem Interesse in den betreffenden Bereichen zu erreichen. Daher konnten sie nicht als mit dem Binnenmarkt vereinbar angesehen werden.

(322) Die der Engie-Gruppe von Luxemburg gewährten staatlichen Beihilfen sind daher mit dem Binnenmarkt unvereinbar.

### 6.8. *RECHTSWIDRIGKEIT DER STAATLICHEN BEIHILFE*

(323) Gemäß Artikel 108 Absatz 3 AEUV sind die Mitgliedstaaten verpflichtet, die Kommission über alle Pläne zur Gewährung von Beihilfen zu unterrichten (Anmeldepflicht), und sie dürfen keine vorgeschlagenen Beihilfemaßnahmen durchführen, bis die Kommission einen abschließenden Beschluss über die betreffende Beihilfe getroffen hat (Durchführungsverbot).

(324) Die Kommission stellt fest, dass Luxemburg der Kommission weder die Absicht mitgeteilt hat, die angefochtene Beihilfemaßnahme zu gewähren, noch das Durchführungsverbot nach Artikel 108 Absatz 3 AEUV eingehalten hat. Daher stellt die auf der Grundlage der angefochtenen Steuervorbescheide gewährte steuerliche Behandlung gemäß Artikel 1 Buchstabe f der Verordnung (EU) 2015/1589 des Rates ([311]) eine rechtswidrige Beihilfe dar, die unter Verstoß gegen Artikel 108 Absatz 3 AEUV in Kraft gesetzt wurde.

## 7. **ANGEBLICHE VERFAHRENSFEHLER**

(325) Luxemburg behauptet ([312]), dass die Kommission gegen ihr Recht auf Anhörung verstoßen hat, da sich der Schwerpunkt der Untersuchung der Kommission angeblich seit dem Erlass des Einleitungsbeschlusses geändert habe, wie aus dem Schreiben vom 11. Dezember 2017 hervorgeht. Nach Ansicht Luxemburgs hätte die Kommission entweder das laufende Verfahren einstellen und ein neues Verfahren wieder eröffnen oder einen Beschluss zur Verlängerung des Einleitungsbeschlusses fassen sollen, um Luxemburg die Möglichkeit zu geben, sich angemessen zu dem angeblichen neuen Schwerpunkt der Untersuchung der Kommission zu äußern.

(326) Darüber hinaus behauptet Engie ([313]), dass sein Verteidigungsrecht verletzt worden sei, da ihm nicht die Möglichkeit gegeben wurde, seine Bemerkungen zur Analyse anderer luxemburgischer Steuervorbescheide der Kommission im Zeitraum 2009 bis 2016 vorzulegen, die sich auf das Bestehen von ZORA-Vereinbarungen oder „Verbindlichen Austauschkreditvereinbarungen“ und deren jeweilige steuerliche und bilanzielle Behandlung beziehen.

(327) Nach Ansicht der Kommission wurden in diesem Fall die Verfahrensrechte von Luxemburg und Engie uneingeschränkt gewahrt.

(328) Die Kommission stellt in erster Linie fest, dass der Umfang der Prüfung der staatlichen Beihilfen durch die Kommission zwischen dem Einleitungsbeschluss und der Annahme dieses Beschlusses gleich geblieben ist. Beide Beschlüsse betreffen dieselben angefochtenen Steuervorbescheide, dieselben Begünstigten (LNG Holding, CEF sowie die Engie-Gruppe) und dieselben staatlichen Beihilfen (ob die der LNG Holding, der CEF und der Engie-Gruppe auf der Grundlage der angefochtenen Steuervorbescheide gewährte Steuerbehandlung den Vorschriften über staatliche Beihilfen gemäß Artikel 107 Absatz 1 AEUV entspricht).

(329) Im Einleitungsbeschluss äußerte die Kommission anfängliche Zweifel an der Vereinbarkeit der steuerlichen Behandlung, die den verschiedenen Unternehmen der Engie-Gruppe in Luxemburg auf der Grundlage der angefochtenen Steuervorbescheide gewährt wurde, mit den Regeln für staatliche Beihilfen. Ziel einer eingehenden Untersuchungsphase nach einem Einleitungsbeschluss ist es, die Kommission auf zusätzliche Tatsachen- und Gesetzeselemente aufmerksam zu machen. Diese Elemente können die anfänglichen Zweifel der Kommission, die

([311]) Verordnung (EU) 2015/1589 des Rates vom 13. Juli 2015 über besondere Vorschriften für die Anwendung von Artikel 108 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (ABl. L 248 vom 24.9.2015, S. 9).
([312]) Siehe Bemerkungen Luxemburgs zum Schreiben vom 11. Dezember 2017, Seite 3.
([313]) Siehe Bemerkungen von Engie zum Schreiben vom 11. Dezember 2017, Rn. 98 bis 102.

in einem Einleitungsbeschluss dargelegt sind, weiterentwickeln oder beseitigen. Dementsprechend kann sich am Ende dieses Verfahrens die Analyse der Kommission geändert haben, was bedeutet, dass der endgültige Beschluss etwas von dem Einleitungsbeschluss abweichen kann, ohne dass diese Unterschiede die Rechtmäßigkeit des endgültigen Beschlusses beeinträchtigen. ([314])

(330) Ausgehend von den schriftlichen Vorbringen Luxemburgs und Engies zu den von der Kommission in dem Einleitungsbeschluss vorgebrachten Bedenken hinsichtlich staatlicher Beihilfen, hat sich die Analyse der Kommission in diesem Fall weiterentwickelt. So stellte Luxemburg beispielsweise im Laufe des Verwaltungsverfahrens klar ([315]), dass LNG Luxembourg sich nach der teilweisen Erstattung des LNG-ZORA, die 2014 erfolgte, nicht für das fakultative System des Artikels 22bis Absatz 2 LIR entschied, sondern dass sich jeder zu versteuernde Gewinn aus der Umwandlung des ZORA in einen entsprechenden steuerlich abzugsfähigen Verlust auf das LNG-Termingeschäft widerspiegelte. Der Text der Termingeschäfte wurde von Luxemburg nach dem Einleitungsbeschluss vom 21. November 2016 vorgelegt, und die Rolle von LNG Luxembourg und EIL als zwischengeschaltete Einheiten und die Funktionsweise von Artikel 22bis Absatz 2 wurde der Kommission in der Sitzung vom 1. Juni 2017 von Luxemburg und Engie ausführlich erläutert.

(331) Der Gegenstand der Beihilfekontrolle der Kommission, d. h. die steuerliche Behandlung verschiedener Unternehmen der Engie-Gruppe in Luxemburg infolge der angefochtenen Steuervorbescheide, hat sich jedoch seit Erlass des Einleitungsbeschlusses nicht geändert. Gleiches gilt für die wichtigsten Zweifel der Kommission an der Vereinbarkeit der angefochtenen Maßnahmen mit den Regeln für staatliche Beihilfen ([316]). Nur im Interesse der Transparenz haben die Dienststellen der Kommission das Schreiben vom 11. Dezember 2017 an Luxemburg geschickt, das dieses an Engie weitergeleitet hat.

(332) Was Engie betrifft, so erinnert die Kommission daran, dass sie als Dritte nur das Recht hat, sich zu dem Einleitungsbeschluss zu äußern, und nicht zu den von Luxemburg nach dem Einleitungsbeschluss übermittelten Informationen. Dennoch wurde Engie die Gelegenheit gegeben und diese hat sie effektiv genutzt, der Kommission ihre Bemerkungen mehrmals schriftlich und mündlich mitzuteilen.

(333) Folglich wurden nach Ansicht der Kommission in diesem Fall die Verfahrensrechte von Luxemburg und Engie uneingeschränkt gewahrt.

## 8. **RÜCKFORDERUNG**

(334) Artikel 16 Absatz 1 der Verordnung (EU) 2015/1589 legt die Kommission eine Verpflichtung fest, die Rückforderung rechtswidriger und unvereinbarer Beihilfen anzuordnen. Diese Bestimmung sieht auch vor, dass der betreffende Mitgliedstaat alle erforderlichen Maßnahmen ergreift, um rechtswidrige Beihilfen, die sich als unvereinbar erweisen, zurückzufordern. Gemäß Artikel 16 Absatz 2 der Verordnung (EU) 2015/1589 enthält die zurückzufordernde Beihilfe Zinsen ab dem Zeitpunkt, zu dem die rechtswidrige Beihilfe dem Begünstigten zur Verfügung stand, bis zu dem Zeitpunkt, zu dem sie tatsächlich zurückgefordert wurde. Die Verordnung (EG) Nr. 794/2004 der Kommission ([317]) regelt die Methoden zur Berechnung der Zinsen für die Rückzahlung. Schließlich heißt es in Artikel 16 Absatz 3 der Verordnung (EU) 2015/1589 dass „die Rückforderung unverzüglich und nach den Verfahren des betreffenden Mitgliedstaats [erfolgt], sofern hierdurch die sofortige und tatsächliche Vollstreckung des Beschlusses der Kommission ermöglicht wird."

### 8.1. *NEUE BEIHILFE*

(335) Gemäß Artikel 1 Buchstabe c der Verordnung (EU) 2015/1589 bedeutet „neue Beihilfe" alle Beihilfen, d. h. Beihilferegelungen und Einzelbeihilfen, die keine bestehenden Beihilfen sind, einschließlich Änderungen an bestehenden Beihilfen.

(336) Gemäß Artikel 17 der Verordnung (EU) 2015/1589 unterliegt die Befugnis der Kommission zur Rückforderung von Beihilfen einer Verjährungsfrist von zehn Jahren. Die Verjährungsfrist beginnt an dem Tag, an dem die rechtswidrige Beihilfe dem Begünstigten entweder als Einzelbeihilfe oder als Beihilfe im Rahmen einer Beihilferegelung gewährt wird. Jede Maßnahme, die die Kommission oder ein Mitgliedstaat auf Antrag der Kommission in Bezug auf die rechtswidrige Beihilfe ergreift, unterbricht die Verjährungsfrist. Mit jeder Unterbrechung beginnt diese Frist von vorne. Die Verjährungsfrist wird so lange ausgesetzt, wie der Beschluss der Kommission Gegenstand eines beim Gerichtshof anhängigen Verfahrens ist. Schließlich gilt jede Beihilfe, für die die Verjährungsfrist abgelaufen ist, als bestehende Beihilfe.

---

([314]) Rechtssache T-424/05, Italien/Kommission, ECLI:EU:T:2009:49, Rn. 69; und Rechtssachen T-231/06 und T-237/06, Niederlande und NOS/Kommission, ECLI:EU:T:2010:525, Rn. 50. Siehe auch Rechtssache T-242/12, (SNCF)/Kommission, ECLI:EU:T:2015:1003, Rn. 345 bis 367.

([315]) Siehe Erwägungsgrund 113.

([316]) Siehe Einleitungsbeschluss, Erwägungsgründe 152, 156, 158 und 160.

([317]) Verordnung (EG) Nr. 794/2004 der Kommission vom 21. April 2004 zur Durchführung der Verordnung (EG) Nr. 659/1999 des Rates über besondere Vorschriften für die Anwendung von Artikel 93 des EG-Vertrags (ABl. L 140 vom 30.4.2004, S. 1).

(337) Im vorliegenden Fall wurden die angefochtenen Steuervorbescheide von der luxemburgischen Steuerverwaltung erteilt, und die Beihilfe wurde weniger als zehn Jahre vor dem Tag gewährt, an dem die Kommission ihr erstes Auskunftsersuchen an Luxemburg über die angefochtenen Steuervorbescheide (23. März 2015) gerichtet hat ([318]). Folglich stellen alle Beihilfen, die Engie auf der Grundlage der angefochtenen Steuervorbescheide gewährt werden, eine neue Beihilfe dar.

### 8.2. *KEIN ALLGEMEINER RECHTSGRUNDSATZ VERHINDERT DIE RÜCKFORDERUNG*

(338) Gemäß Artikel 16 Absatz 1 der Verordnung (EU) 2015/1589 verlangt die Kommission keine Rückforderung der Beihilfe, wenn dies gegen einen allgemeinen Grundsatz des Unionsrechts verstoßen würde.

#### 8.2.1. RECHTSSICHERHEIT UND BERECHTIGTE ERWARTUNGEN

##### 8.2.1.1. ***Von Luxemburg und Engie vorgelegte Argumente***

(339) Luxemburg und Engie berufen sich auf die Grundsätze der Rechtssicherheit und der berechtigten Erwartungen, um die Rückforderung der rechtswidrigen und unvereinbaren Beihilfen mit ähnlichen Argumenten zu verhindern.

(340) Was die *Rechtssicherheit* anbelangt, so argumentiert Luxemburg, dass dieser Grundsatz der Rückforderung im vorliegenden Fall aufgrund der „Komplexität der Analyse der Steuersysteme im Rahmen staatlicher Beihilfen" entgegensteht und weil die Kommission ihre eigene Auslegung des luxemburgischen Rechts vorschreiben würde ([319]). Luxemburg beruft sich auf seinen guten Glauben, wenn es die angefochtenen Steuervorbescheide in einer Weise anwendet, die der konsequenten Anwendung durch Luxemburg streng entspricht ([320]). Anschließend verweist sie ([321]) auf den Beschluss der Kommission vom 17. Juli 2013 über das *Spanische Steuerleasingsystem* ([322]) und die Beschlüsse in den Sachen *1929 Holding* ([323]) und *Belgian Coordination Centres* ([324]) und argumentiert, dass angesichts dieser Fälle jeder negative Beschluss erst nach einer Übergangszeit für die Zukunft wirksam werden sollte.

(341) Engie behauptet auch, dass die Kommission einen innovativen Ansatz verfolge ([325]) und rückwirkend ihre eigene Auslegung des luxemburgischen Steuerrechts durchsetze, von einigen Grundsätzen des luxemburgischen Steuerrechts abweiche (dem Grundsatz der Verknüpfung der Bilanz mit der Handelsbilanz) und eine mangelnde Übereinstimmung mit dem in dem Beschluss der Kommission in der Sache *FIAT* definierten Referenzrahmen aufweise ([326]). Engie verweist auch auf die Entscheidung der Kommission über die Steuerregelung für wirtschaftliche Interessenvereinigungen ([327]), bei der die Kommission die Rückforderung eingeschränkt hätte, da die angeblich schlechte Aktenführung zu Rechtsunsicherheit geführt habe ([328]).

(342) Schließlich argumentieren Luxemburg ([329]) und Engie ([330]), dass eine Rückforderung zu einem Risiko schwerer wirtschaftlicher Auswirkungen oder ernsthafter Störungen sowohl für Luxemburg als auch für Engie führen würde.

(343) Hinsichtlich des *Prinzips* der berechtigten Erwartungen beruft sich Engie auf Argumente und Präzedenzfälle, die denen Luxemburgs in Bezug auf die Rechtssicherheit ähnlich sind (Luxemburgs guter Glaube bei der Durchführung der Steuervorbescheide und der Verweis auf die Beschlüsse *1929 Holding* und *Belgian Coordination Centres*) ([331]). Sie behauptet auch, dass die Rückforderung durch das Urteil *Unicredito* ([332]) verhindert wird, das es einem Unternehmen angeblich erlaubt, die am wenigsten besteuerte Option für eine Transaktion zu wählen ([333]).

([318]) Siehe Abschnitt 1 zum Verfahren und Abschnitt 2 zum Zeitpunkt der Vorbescheide und der Gewährung der Beihilfe.
([319]) Bemerkungen Luxemburgs zum Einleitungsbeschluss, Seite 20.
([320]) Bemerkungen Luxemburgs zum Einleitungsbeschluss, Seite 21.
([321]) Bemerkungen Luxemburgs zum Einleitungsbeschluss, Seite 20.
([322]) Beschluss 2014/200/EU der Kommission vom 17. Juli 2013 über die staatliche Beihilfe SA.21233 C/11 (ex NN/11, ex CP 137/06) Spaniens — Auf bestimmte Finanzierungs-Leasingvereinbarungen anwendbares Steuersystem, das auch als spanisches True-Lease-Modell bezeichnet wird (ABl. L 114 vom 16.4.2014, S. 1).
([323]) Entscheidung 2006/940/EG, Erwägungsgründe 102–113.
([324]) Entscheidung 2003/755/EG vom 17. Februar 2003 über die Beihilferegelung, die Belgien zugunsten von Koordinierungsstellen mit Sitz in Belgien durchgeführt hat (ABl. L 282 vom 30.10.2003, S. 25), Erwägungsgründe 117–120.
([325]) Engies Bemerkungen zum Einleitungsbeschluss, Rn. 336–339.
([326]) Engies Bemerkungen zum Einleitungsbeschluss, Rn. 346–349.
([327]) Entscheidung 2007/256/EG der Kommission vom 20. Dezember 2006 über die Beihilferegelung, die Frankreich auf der Grundlage von Artikel 39 CA des französischen Steuergesetzbuchs durchgeführt hat — Staatliche Beihilfe C 46/2004 (ex NN 65/2004) (ABl. L 112 vom 30.4.2007, S. 41).
([328]) Engies Bemerkungen zum Einleitungsbeschluss, Rn. 354.
([329]) Bemerkungen Luxemburgs zum Einleitungsbeschluss, Seite 21.
([330]) Engies Bemerkungen zum Einleitungsbeschluss, Rn. 356.
([331]) Engies Bemerkungen zum Einleitungsbeschluss, Rn. 323–333.
([332]) Siehe Rechtssache C-148/04, *Unicredito Italiano SpA/Agenzia delle Entrate*, ECLI:EU:C:2005:774, Rn. 119.
([333]) Engies Bemerkungen zum Einleitungsbeschluss, Rn. 334.

8.2.1.2. ***Bewertung***

(344) Während die allgemeinen Grundsätze des Unionsrechts den gesamten Rechtsrahmen der Union inspirieren, hat der Gerichtshof diese Grundsätze im Rahmen der Rückforderung sehr restriktiv ausgelegt. Der Grundsatz der Rechtssicherheit ist ein allgemeiner Grundsatz des Unionsrechts, der die Vorhersehbarkeit von Regeln und deren Rechtswirkungen voraussetzt. Nach der Rechtsprechung verhindert der Grundsatz der Rechtssicherheit, dass die Kommission die Ausübung ihrer Befugnisse auf unbestimmte Zeit verzögert ([334]). Der Gerichtshof hat auch festgestellt, dass der einzige Grund, auf den sich dieser Grundsatz in Ausnahmefällen berufen kann, darin besteht, dass die Kommission offensichtlich nicht gehandelt hat und bei der Ausübung ihrer Aufsichtsbefugnisse eindeutig gegen ihre Sorgfaltspflicht verstoßen hat ([335]).

(345) Da die angefochtenen Steuervorbescheide der Kommission im vorliegenden Fall weder von Luxemburg notifiziert noch anderweitig öffentlich zugänglich waren, hätte die Kommission erst am 25. Juni 2015 von ihrer Existenz erfahren können, als Luxemburg auf ihr Auskunftsersuchen vom 25. März 2015 reagierte. Daher gab es weder ungerechtfertigte Verzögerungen noch einen Verstoß der Kommission gegen ihre Sorgfaltspflicht bei der Ausübung ihrer Befugnisse, der die Anwendung dieses Grundsatzes zur Verhinderung der Rückforderung rechtfertigen könnte.

(346) Die Tatsache, dass Luxemburg der Ansicht ist, dass es sein eigenes Recht in gutem Glauben in einer Weise angewandt hat, die es für richtig und im Einklang mit seiner früheren Praxis hält, oder dass es mit der Auslegung des von der Kommission angenommenen Referenzsystems nicht einverstanden ist, ist für die Zwecke seiner Rückforderungspflicht irrelevant. Die Annahme des Arguments Luxemburgs würde zu dem inakzeptablen Ergebnis führen, dass ein Mitgliedstaat, der ständig rechtswidrige und unvereinbare Beihilfen gewährt, nicht verpflichtet wäre, diese zurückzuzahlen. Dies würde auch bedeuten, dass allein die Tatsache, dass eine Beihilfemaßnahme in Übereinstimmung mit der Auslegung des eigenen nationalen Rechts durch den Mitgliedstaat durchgeführt wurde, geltend gemacht werden könnte, um eine Rückforderung zu verhindern. Diese Schlussfolgerung würde die Durchsetzung der Vorschriften für staatliche Beihilfen in Bezug auf alle als rechtswidrig und unvereinbar erachteten Beihilfemaßnahmen gefährden, da sich die Rückforderungsverpflichtung nicht auf die Absicht der Mitgliedstaaten bei der Gewährung der Beihilfe stützen kann, sondern auf die durch diese Beihilfe verursachten Wettbewerbsverzerrungen. Darüber hinaus ist die angebliche „Komplexität" der Analyse der steuerlichen Maßnahmen durch die Kommission kein akzeptables Argument im Hinblick auf die mit der Verordnung (EU) 2015/1589 eingeführte Verpflichtung zur Rückforderung.

(347) Was das angebliche „neue Konzept" betrifft, auf dem der vorliegende Beschluss beruhen würde, so weist die Kommission diese Behauptung zurück. Die von der Kommission durchgeführte Analyse steht im Einklang mit ihren früheren Beschlüssen und der Rechtsprechung: Das Vorliegen eines selektiven Vorteils wurde anhand der üblichen Regeln für die Besteuerung von Unternehmensgewinnen in Luxemburg bewertet. In dieser Hinsicht genießen die Mitgliedstaaten zwar Steuerautonomie im Bereich der direkten Steuern, doch muss jede steuerliche Maßnahme, die ein Mitgliedstaat ergreift, den Beihilfevorschriften der Union entsprechen, die die Mitgliedstaaten binden und Vorrang vor ihren nationalen Rechtsvorschriften haben ([336]). Der Umstand, dass Luxemburg oder Engie möglicherweise nicht mit der Auslegung bestimmter Bestimmungen einverstanden sind oder dass die Fakten, auf denen dieser Beschluss beruht, sich von denen unterscheiden, auf denen andere frühere Beschlüsse beruhen, machen den Ansatz der Kommission nicht „innovativ". Darüber hinaus ist der von der Kommission in diesem Beschluss festgelegte Referenzrahmen, wie bereits dargelegt, nicht nur in der Sache *FIAT*, sondern auch in der Sache *Amazon* und in der Rechtsprechung des Gerichtshofs vollständig mit ihren früheren Beschlüssen vereinbar ([337]).

(348) Was den Grundsatz der legitimen Erwartungen anbelangt, so kann sich jeder, der sich in einer Situation befindet, in der ein Organ der Union „*begründete Erwartungen geweckt hat*" ([338]) auf diesen berufen. Für die Anwendung dieses Grundsatzes gelten wichtige Einschränkungen. Erstens hat das Gericht festgestellt, dass dieser Grundsatz nur geltend gemacht werden kann, wenn die Person, die sich auf ihn beruft „*konkrete Zusicherungen*" ([339]) von der Verwaltung bekommen hat. Diese Zusicherungen hätten von den Organen der Union gegeben werden müssen ([340]). Zweitens können sich die Mitgliedstaaten nicht auf diesen Grundsatz berufen, wenn sie es versäumt

([334]) Rechtssache C-74/00, *Falck y A. di Bolzano/Kommission*, ECLI:EU:C:2002:524, Rn. 140.
([335]) Rechtssache C-408/04 P *Kommission/Salzgitter*, ECLI:EU:C:2008:236, Rn. 100 bis 107.
([336]) Siehe verbundene Rechtssachen C-182/03 und C-217/03, Belgien und Forum 187 ASBL/Kommission, ECLI:EU:C:2006:416, Rn. 81; verbundene Rechtssachen C-106/09 P und C-107/09 P, Kommission/Government of Gibraltar und Vereinigtes Königreich, ECLI:EU:C:2011:732; Rechtssache C-417/10, 3M Italia, ECLI:EU:C:2012:184, Rn. 25, und Verfahren zur Hauptsache C-529/10, Safilo, ECLI:EU:C:2012:188, Rn. 18; siehe auch Rechtssache T-538/11, Belgien/Kommission, ECLI:EU:T:2015:188, Rn. 66.
([337]) Siehe Erwägungsgrund 174.
([338]) Siehe die verbundenen Rechtssachen C-182/03 und C-217/03, Belgien und Forum 187/Kommission, ECLI:EU:C:2005:266, Rn. 147, Rechtssache 265/85, Van den Bergh en Jurgens und Van Dijk Food Products Lopik/Kommission [1987], ECR 1155, Rn. 44.
([339]) *Id.*
([340]) Siehe z. B. Rechtssache T-243/09, FEDECOM/Kommission, ECLI:EU:T:2012:497, Rn. 91 und dort angeführte Rechtsprechung.

haben, die Beihilfemaßnahme bei der Kommission anzumelden ([341]). Drittens ist die behauptete Untätigkeit der Kommission irrelevant, wenn ihr keine Beihilfemaßnahme gemeldet wurde ([342]), sodass das Schweigen der Kommission nicht als stillschweigende Genehmigung der Maßnahme ausgelegt werden kann, die legitime Erwartungen wecken kann ([343]). In diesem Fall hat Luxemburg die angefochtenen Steuervorbescheide weder der Kommission mitgeteilt noch hat die Kommission Luxemburg konkrete Zusicherungen gegeben, dass die angefochtenen Steuervorbescheide keine Beihilfen darstellen. Daher kann sich Luxemburg nicht auf den Grundsatz der legitimen Erwartungen verlassen.

(349) Was die Abhängigkeit Luxemburgs und Engies von der bisherigen Beschlusspraxis der Kommission sowohl im Zusammenhang mit der Rechtssicherheit als auch mit den berechtigten Erwartungen betrifft, so erinnert die Kommission zunächst daran, dass sie nicht an ihre Beschlusspraxis gebunden ist ([344]). Darüber hinaus stützen die genannten Fälle nicht die Argumente Luxemburgs und Engies.

(350) In der Sache *Belgian Coordination Centres* war der Grund, warum die Kommission die Rückforderung der Beihilfe nicht anordnete, dass sie in einem früheren Beschluss über eine belgische Regelung mit ähnlichen Merkmalen keine Einwände erhoben hatte. Die Kommission hielt daher ihren früheren Beschluss über die belgische Maßnahme für begründet, um den Begünstigten der neuen Regelung, die sie damals bewertet hatte, eine berechtigte Erwartung zu geben. In ihrer Entscheidung über die Steuerregelung für wirtschaftliche Interessenvereinigungen vertrat die Kommission die Auffassung, dass zwei außergewöhnliche Umstände die Nichtrückforderung der gewährten Beihilfen rechtfertigten: Erstens hatte die Kommission die Ausübung ihrer Befugnisse bei der Prüfung der Regelung verzögert, da sie mehrere von Frankreich eingereichte Schreiben nicht weiterverfolgt hatte, und zweitens waren die Begünstigten der Regelung aufgrund einer früheren Entscheidung der Kommission, in der sie der Ansicht gewesen war, dass eine ähnliche Maßnahme keine Beihilfe darstellte, über die Rechtmäßigkeit in die Irre geführt worden. Insbesondere die durch diese frühere Entscheidung entstandene Unsicherheit rechtfertigte den Beschluss der Kommission im *spanischen Steuerleasing*, die vor der Veröffentlichung des Beschlusses über die Steuerregelung für wirtschaftliche Interessenvereinigungen gewährte Beihilfe nicht zurückzufordern. Keiner dieser Umstände liegt in diesem Fall vor. Weder ist der Kommission eine außergewöhnliche Verzögerung eingetreten, noch sind Luxemburg oder Engie durch einen früheren Beschluss der Kommission über eine ähnliche Steuerregelung irregeführt worden.

(351) Der Verweis auf *1929 Holding* ist ebenfalls unwirksam. In diesem Fall war die Kommission der Ansicht, dass aufgrund der Art der bestehenden Beihilfe der Regelung, die im Rahmen von 1929 gewährt wurde, d. h. vor dem Inkrafttreten des AEUV, keine Rückforderung erfolgen würde. Anschließend beschloss sie, eine Übergangszeit einzuräumen, um die Regelung angesichts einiger außergewöhnlicher Umstände, die in diesem Fall übereinstimmten, zu beenden, nämlich des außergewöhnlich langen Zeitraums (76 Jahre), in dem die Regelung galt, und der Tatsache, dass eine sofortige Abschaffung der Maßnahme relativ schwerwiegende Folgen für Beschäftigung und Wirtschaftswachstum in Luxemburg haben könnte, wo 13 000 befreite Holdinggesellschaften in einem Land mit einer aktiven Bevölkerung von nicht mehr als 110 000 Arbeitnehmern tätig waren. In diesem Fall liegt aber keiner dieser außergewöhnlichen Umstände vor: Weder kann die im vorliegenden Fall gewährte Beihilfe als bestehende Beihilfe angesehen werden, noch können aus der Rückforderung der Beihilfe von Engie für Luxemburg schwerwiegende wirtschaftliche Folgen abgeleitet werden. Die Kommission weist auch die Argumente bezüglich der schwerwiegenden wirtschaftlichen Folgen der Erholung für Engie zurück. Wie der Gerichtshof bereits festgestellt hat, kann die Rückforderung nicht durch Umstände beeinträchtigt werden, die mit der wirtschaftlichen Lage des Begünstigten zusammenhängen ([345]).

(352) Auch die Rechtsprechung des Gerichts in der Rechtssache *Unicredito* verhindert die Rückforderung nicht. In diesem Urteil heißt es lediglich, dass die nationalen Behörden im Stadium der Rückforderung eine günstigere steuerliche Behandlung berücksichtigen können, die dem Begünstigten „*ohne rechtswidrige Beihilfe nach mit dem*

([341]) Siehe verbundene Rechtssachen C-471/09 P bis C-473/09 P, Territorio Histórico de Vizcaya — Diputación Foral de Vizcaya u. a./Kommission, ECLI:EU:C:2011:521, Rn. 64: „*Sur ce point, il convient de rappeler qu'un État membre, dont les autorités ont octroyé une aide en violation des règles de procédure prévues à l'Article 88 CE, ne saurait, en principe, invoquer la confiance légitime des bénéficiaires pour se soustraire à l'obligation de prendre les mesures nécessaires en vue de l'exécution d'une décision de la Commission lui ordonnant de récupérer l'aide. Admettre une telle possibilité reviendrait, en effet, à priver les dispositions des Articles 87 CE et 88 CE de tout effet utile, dans la mesure où les autorités nationales pourraient ainsi se fonder sur leur propre comportement illégal pour mettre en échec l'efficacité des décisions prises par la Commission en vertu de ces dispositions du traité CE*". Im selben Sinne, siehe auch die verbundenen Rechtssachen C-465/09 bis C-470/09, Diputacion Foral de Vizcaya u. a./Kommission, ECLI:EU:C:2011:372, Rn. 150; und Rechtssache C-372/97, Italien/Kommission, ECLI:EU:C:2003:275, Rn. 112.

([342]) Siehe verbundene Rechtssachen C-471/09 P bis C-473/09 P, Territorio Histórico de Vizcaya — Diputación Foral de Vizcaya u. a./Kommission, ECLI:EU:C:2011:521, Rn. 68. Siehe auch Rechtssache C-183/02 P, Demesa und Territorio Histórico de Álava/Kommission, ECLI:EU:C:2004:701, Rn. 52.

([343]) Siehe verbundene Rechtssachen C-471/09 P bis C-473/09 P, Territorio Histórico de Vizcaya — Diputación Foral de Vizcaya u. a./Kommission, ECLI:EU:C:2011:521, Rn. 76.

([344]) Siehe C-138/09, Todaro Nunziatina & C., ECLI:EU:C:2010:291, Rn. 21.

([345]) Rechtssache C-52/84, *Kommission/Belgien*, ECLI:EU:C:1986:3, Rn. 14. Die von Engie in ihren Bemerkungen zur Unterstützung dieses Arguments (Fußnoten 168–170) erwähnte Rechtsprechung ist irrelevant. Nicht nur stehen diese Urteile in keinem Zusammenhang mit Beschlüssen über die Rückforderung staatlicher Beihilfen (sie beziehen sich auf die Begrenzung der Wirkungen von Urteilen des Gerichtshofs in Vorabentscheidungsersuchen), sondern sie bestätigen gegebenenfalls sogar die Sicht der Kommission, wonach die Möglichkeit, die Auswirkungen einer EU-Rechtsvorschrift zu begrenzen, „*eine Ausnahme*" darstellen (siehe verbundene Rechtssachen C-367/93 bis C-377/93, Roders BV, ECLI:EU:C:1995:261, Rn. 43).

*Gemeinschaftsrecht vereinbaren nationalen Vorschriften im Zusammenhang mit den tatsächlich durchgeführten Transaktionen gewährt worden wäre*“ ([346]). Die Tatsache, dass ein Unternehmen für eine Transaktion oder eine „günstigere steuerliche Behandlung als das gewöhnliche System“ die „am wenigsten besteuerte Option“ wählen kann, steht daher einer Rückforderung in keiner Weise entgegen, wenn diese Option oder Behandlung genau die in dem Beschluss der Kommission angesprochene rechtswidrige Beihilfemaßnahme darstellt.

#### 8.2.2. GRUNDSATZ DER GUTEN VERWALTUNG

(353) Engie argumentiert, dass dem Einleitungsbeschluss eine hinreichende Begründung fehlt. Insbesondere habe die Kommission laut Engie nur einen Erwägungsgrund für die Anwendung der Vermutung der Selektivität einzelner Maßnahmen auf die angefochtenen Steuervorbescheide und für die Geltendmachung einer angeblichen Abweichung von den luxemburgischen Vorschriften über den Rechtsmissbrauch vorgesehen. Dieser Mangel an Argumentation würde zu einem Verstoß gegen den Grundsatz der guten Verwaltung führen, der auch die Rückforderung verhindern würde ([347]).

(354) Die Kommission kann nicht akzeptieren, dass gegen den Grundsatz der guten Verwaltung verstoßen worden sein soll. Die Kommission erfuhr erst am 25. Juni 2015 von dem Vorliegen der Beihilfemaßnahmen, als Luxemburg auf ihr Auskunftsersuchen vom 25. März 2015 reagierte. Daher gab es keine ungerechtfertigten Verzögerungen im Verfahren.

(355) Was die mangelnde Begründung betrifft, so erinnert die Kommission daran, dass der Einleitungsbeschluss nur „eine Zusammenfassung der wesentlichen Sach- und Rechtsfragen, eine vorläufige Würdigung des Beihilfecharakters der geplanten Maßnahme durch die Kommission und Ausführungen über ihre Bedenken hinsichtlich der Vereinbarkeit mit dem Gemeinsamen Markt“ ([348]) enthalten muss. Angesichts des vorläufigen Charakters der Bewertung kann die Rückforderung nicht durch einen wahrgenommenen Mangel an Argumenten im Einleitungsbeschluss verhindert werden. Auf jeden Fall erinnert die Kommission daran, dass die angeblich unzureichende Begründung der Annahme der Selektivität einzelner Maßnahmen ein unwirksames Argument ist, da die Kommission diesen Beschluss nicht auf diese Vermutung stützt.

#### 8.2.3. GRUNDSATZ DER GLEICHBEHANDLUNG

(356) Schließlich beruft sich Engie auf einen Verstoß gegen den Grundsatz der Gleichbehandlung und argumentiert, dass ein Rückforderungsbeschluss nur Engie und keine anderen Steuerzahler betreffen würde, die von der gleichen Steuerbehandlung profitiert haben ([349]). Das Gericht hat jedoch bereits festgestellt, dass die Tatsache, dass anderen Unternehmen, auch Wettbewerbern, staatliche Beihilfen gewährt werden, für die Bewertung, ob eine bestimmte Maßnahme eine staatliche Beihilfe darstellt, irrelevant ist ([350]). Da die Rückforderung die logische Folge des Bestehens rechtswidriger Beihilfen ist, muss diese Begründung *erst recht* für die Rückzahlung der rechtswidrigen staatlichen Beihilfen gelten.

(357) Somit steht in dieser Sache kein allgemeiner Rechtsgrundsatz einer Rückforderung entgegen

### 8.3. *RÜCKFORDERUNGSMETHODEN*

(358) Die Verpflichtung eines Mitgliedstaats zur Aufhebung einer rechtswidrigen Beihilfe, die die Kommission als unvereinbar mit dem Binnenmarkt erachtet hat, dient der Wiederherstellung der zuvor auf dem Markt bestehenden Wettbewerbssituation. In diesem Zusammenhang hat der Gerichtshof geurteilt, dass das Ziel erreicht ist, wenn der Empfänger die rechtswidrig gewährte Beihilfe zurückgezahlt hat und so den Vorteil verliert, den er gegenüber seinen Wettbewerbern auf dem Markt genossen hat, sodass die Situation vor Zahlung der Beihilfe wiederhergestellt ist.

(359) Es gibt im Unionsrecht keine Bestimmung, die von der Kommission bei Anordnung der Rückforderung einer als unvereinbar mit dem Binnenmarkt erklärten Beihilfe verlangen würde, den genauen Betrag der zurückzufordernden Beihilfe anzugeben ([351]). Vielmehr reicht es, dass die Kommission in ihren Beschluss Informationen aufnimmt, die es dem Adressaten des Beschlusses ermöglichen, diesen Betrag ohne übermäßige Schwierigkeiten selbst zu ermitteln ([352]). Das Unionsrecht fordert lediglich die Rückforderung von rechtswidrig gewährter Beihilfe, mit dem Ziel, den *früheren Zustand* wieder herzustellen, und sicherzustellen, dass die Rückzahlung in Übereinstimmung mit den Bestimmungen des Landesrechts erfolgt ([353]). Dementsprechend kann die Kommission sich auf die Feststellung der Verpflichtung zur Rückzahlung der fraglichen Beihilfen beschränken und es den nationalen Behörden überlassen, die genaue Höhe der zurückzuzahlenden Beihilfe zu berechnen ([354]).

([346]) Siehe Rechtssache C-148/04, Unicredito Italiano SpA/Agenzia delle Entrate, ECLI:EU:C:2005:774, Rn. 119.
([347]) Engies Bemerkungen zum Einleitungsbeschluss, Rn. 358–367.
([348]) C-194/09 P, Alcoa Trasformazioni, ECLI:EU:C:2011:497, Rn. 102.
([349]) Engies Bemerkungen zum Einleitungsbeschluss, Rn. 368–372.
([350]) Rechtssache T-214/95, Het Vlaamse Gewest (Flämische Region)/Kommission, ECLI:EU:T:1998:77, Rn. 54.
([351]) Allerdings im Zusammenhang mit der „Unmöglichkeit der Rückforderung“ und nicht mit der „Schwierigkeit, den Beihilfebetrag zu quantifizieren“.
([352]) Siehe Rechtssache C-441/06, Kommission/Frankreich, ECLI:EU:C:2007:616, Rn. 29, und die dort angeführte Rechtsprechung.
([353]) Verbundene Rechtssachen T-427/04 und T-17/05, Frankreich und France Télécom/Kommission, ECLI:EU:T:2009:474, Rn. 297.
([354]) Verbundene Rechtssachen T-427/04 und T-17/05, Frankreich und France Télécom/Kommission, ECLI:EU:T:2009:474, Rn. 299.

(360) Im Falle rechtswidriger staatlicher Beihilfen in Form von Steuermaßnahmen sollte der zu erstattende Betrag auf der Grundlage eines Vergleichs zwischen der tatsächlich gezahlten Steuer und dem Betrag berechnet werden, der ohne die angefochtenen Steuervorbescheide hätte gezahlt werden müssen. Die Differenz zwischen den beiden Werten entspricht der dem Begünstigten gewährten Beihilfe, die vollständig zurückgefordert werden muss.

(361) Wie in Abschnitt 6 erläutert, besteht der auf der Grundlage der angefochtenen Steuervorbescheide gewährte Vorteil im Wesentlichen in der Anwendung der Steuerbefreiung von Beteiligungen auf der Ebene der LNG Holding und der CEF auf einen Ertrag, der wirtschaftlich den auf der Ebene von LNG Supply bzw. der GSTM als Aufwand abgezogenen Beträgen entspricht ([355]). Eine solche kombinierte Anwendung von Befreiung und Abzug in gleicher Höhe hat dazu geführt, dass praktisch der gesamte Gewinn, der durch LNG Supply und GSTM erzielt wurde, unversteuert blieb. Somit tritt der Vorteil zu dem Zeitpunkt ein, zu dem die Steuerbefreiung von Beteiligungen auf der Ebene der LNG Holding und der CEF auf die den ZORA-Akkretionen entsprechenden Erträge angewendet wird, die zuvor auf der Ebene von LNG Supply bzw. der GSTM abgezogen wurden. In diesem Zusammenhang stellt die Kommission fest, dass das GSTM-ZORA bis zum 31. Dezember 2016 ([356]), noch nicht in GSTM-Anteile umgewandelt worden war, was bedeutet, dass im Zusammenhang mit dieser Transaktion die Steuerbefreiung von Beteiligungen noch nicht angewandt worden ist. Infolgedessen ist die auf der Grundlage der GSTM-Steuervorbescheide gewährte Beihilfe noch nicht eingetreten, sodass keine Rückforderungsbeträge anfallen (es sei denn, das GSTM-ZORA wurde in GSTM-Anteile umgewandelt, diese Anteile wurden annulliert oder verkauft und die Steuerbefreiung von Beteiligungen wurde auf den entsprechenden Gewinn zwischen dem 31. Dezember 2016 und dem Datum dieses Beschlusses angewandt).

(362) Im Gegensatz dazu wurde das LNG-ZORA 2014 teilweise umgewandelt und die bei der Umwandlung von der LNG Holding erhaltenen LNG-Supply-Anteile wurden im selben Jahr annulliert, was zu einem Ertrag von 506,2 Mio. USD für die LNG Holding führte. Diese Erträge blieben aufgrund der Anwendung der Steuerbefreiung von Beteiligungen steuerfrei. Dieser Betrag entspricht dem Aufwand, der als ZORA-Akkretionen auf der Ebene der LNG-Supply abgezogen wurde.

(363) Unter Berücksichtigung der vorstehenden Erwägungen sollte der zu erstattende Betrag bestimmt werden: erstens durch die Berücksichtigung aller in den Steuererklärungen der LNG Holding erfassten Erträge, die den umgewandelten ZORA-Akkretionen entsprechen, die zuvor auf der Ebene von LNG Supply abgezogen wurden ([357]); und zweitens durch die Anwendung der allgemeinen Regeln für die Besteuerung von Unternehmensgewinnen in Luxemburg auf den resultierenden Betrag, einschließlich der üblichen Körperschaftsteuer, Kommunalsteuer, Zuschläge und Vermögenssteuer. Der sich daraus ergebende Betrag entspricht dem Betrag der Beihilfe, die zur Beseitigung des von Luxemburg auf der Grundlage der angefochtenen Steuervorbescheide gewährten selektiven Vorteils zurückgefordert werden muss. Bis einschließlich des Geschäftsjahres 2016 nimmt die Kommission zur Kenntnis, dass der in den Steuererklärungen der LNG Holding verbuchte Ertragsbetrag, der den umgewandelten ZORA-Akkretionen entspricht, die auf der Ebene von LNG Supply abgezogen wurden, 506,2 Mio. USD betrug und im Geschäftsjahr 2014 gewährt wurde ([358]).

(364) Die in Erwägungsgrund 363 beschriebenen Methoden sollte auf die CEF Anwendung finden, falls ein beliebiger Beihilfebetrag durch eine (vollständige oder teilweise) Umwandlung des GSTM-ZORA in GSTM-Anteile, deren Annullierung oder Veräußerung und die anschließende Anwendung der Steuerbefreiung von Beteiligungen in den Steuererklärungen der CEF zum Zeitpunkt der Annahme dieses Beschlusses eingetreten ist. Gleiches gilt für alle zusätzlichen Beihilfen, die der LNG Holding zum Zeitpunkt der Annahme dieses Beschlusses als Folge einer weiteren Umwandlung des LNG-ZORA, der Annullierung oder Veräußerung der entsprechenden LNG-Supply-Anteile und der Anwendung der Steuerbefreiung von Beteiligungen in der Steuererklärung der LNG Holding gewährt wurden.

### 8.4. *UNTERNEHMEN, VON DEM DIE BEIHILFE ZURÜCKZUFORDERN IST*

(365) Angesichts der Ausführungen in den Abschnitten 6.6 und 8.3 vertritt die Kommission die Auffassung, dass Luxemburg zunächst die rechtswidrige und mit dem Binnenmarkt unvereinbare Beihilfe, die von der LNG Holding bereits materialisiert worden ist, zurückfordern muss ([359]). Sollte die LNG Holding nicht in der Lage sein, den vollen Betrag der durch den angefochtenen Steuervorbescheid gewährten staatlichen Beihilfe zurückzuzahlen, muss Luxemburg den verbleibenden Betrag dieser Beihilfe von der Engie S.A. oder/und ihren Rechtsnachfolgern oder von Konzernunternehmen zurückfordern, da es sich bei diesem Unternehmen um das Unternehmen handelt, das die Engie-Gruppe kontrolliert, und da dieses Unternehmen die durch die Beihilfe begünstigte einzige wirtschaftliche Einheit ist. Auf diese Weise wird der mit den angefochtenen Steuervorbescheiden gewährte ungerechtfertigte Vorteil beseitigt und durch die Rückforderung die zuvor auf dem Markt bestehende Wettbewerbssituation wiederhergestellt.

([355]) Siehe insbesondere Erwägungsgründe 157, 192 und 241.
([356]) Das Datum des letzten von Luxemburg vorgelegten Abschlusses der GSTM.
([357]) In diesem Zusammenhang ist die Qualifizierung dieser Erträge in den gesetzlichen Abschlüssen oder in den Steuererklärungen der LNG Holding als „Kapitalgewinne", „Dividenden" oder anderweitig irrelevant.
([358]) Siehe Erwägungsgrund 56.
([359]) Auch von GSTM, wenn zum Zeitpunkt der Veröffentlichung dieses Beschlusses ein Betrag an Beihilfen erfolgt ist.

## 9. ÜBERWACHUNG DER UMSETZUNG DES BESCHLUSSES

(366) Wie in Abschnitt 6.2 erläutert, ist es die Anwendung der Steuerbefreiung von Beteiligungen auf der Ebene der LNG Holding und der CEF auf einen Ertrag, der wirtschaftlich den auf der Ebene von LNG Supply bzw. der GSTM als Aufwand abgezogenen Beträgen entspricht, aus der sich der auf der Grundlage der angefochtenen Steuervorbescheide gewährte unangemessene Vorteil ergibt und der im Wesentlichen die gewährte Beihilfe darstellt. Die Kommission stellt als solche die luxemburgische Steuergesetzmäßigkeit der gesamten von Engie für die Übertragung der beiden Geschäfte geschaffenen Struktur nicht infrage. Sie widerspricht lediglich den praktischen Auswirkungen dieser Struktur auf die gesamte Steuerschuld der Engie-Gruppe, d. h. dass praktisch alle von LNG Supply und GSTM erzielten Gewinne tatsächlich unversteuert bleiben. Insbesondere fordert die Kommission Luxemburg *unter anderem* auf, die Steuerbefreiung von Beteiligungen auf der Ebene der Holdings nicht auf Erträge anzuwenden, die den Beträgen entsprechen, die zuvor von der Steuerbemessungsgrundlage der Tochtergesellschaften abgezogen wurden.

(367) Da die ZORA-Vereinbarungen 2024 und 2026 auslaufen sollen ([360]), würde ein großer Teil des Vorteils, der Engie durch die angefochtenen Vorbescheide gewährt wurde, in Zukunft wirksam werden, abhängig von den Entscheidungen von Engie über den Zeitpunkt der Umwandlung der ZORAs in Anteile von LNG Supply und GSTM und deren anschließende Annullierung oder Veräußerung. Aus diesem Grund ist die Kommission der Auffassung, dass Luxemburg zusätzlich zu der Verpflichtung zur Rückforderung der gemäß Abschnitt 8 bereits eingetretenen Beihilfe nicht akzeptieren darf, dass die Steuerbefreiung von Beteiligungen auf der Ebene der LNG Holding und der CEF auf Erträge angewandt wird, die den ZORA-Akkretionen entsprechen, die bereits von LNG Supply bzw. GSTM abgezogen wurden, unabhängig davon, ob dies zu den Fälligkeitsterminen der ZORA-Vereinbarungen in den Jahren 2024 und 2026, früher oder sogar über 2026 ([361]) hinaus geschieht.

(368) Da ein großer Teil der an Engie gewährten Beihilfen noch nicht realisiert ist, muss die Kommission, um zu überprüfen, ob dies in Zukunft nicht der Fall sein wird, von Luxemburg, unter anderem, die Steuererklärungen, die gesetzlichen Abschlüsse und die endgültigen Steuerbescheide der folgenden Unternehmen der Engie-Gruppe erhalten: Engie LNG Supply, S.A., Engie Treasury Management S.à r.l., Engie LNG Holding S.à r.l., Engie Invest International S.A. (einschließlich Steuererklärungen und Steuerveranlagungen im Rahmen des Systems der steuerlichen Einheitlichkeit) ([362]), Engie LNG (Luxemburg) S.à r.l. und Electrabel Invest Luxembourg S.A. Der Kommission müssen auch neue Steuervorbescheide vorgelegt werden, die von Luxemburg zugunsten der oben genannten Unternehmen oder anderer Unternehmen der Engie-Gruppe bezüglich der steuerlichen Behandlung der von Engie in den angefochtenen Steuervorbescheiden geschaffenen Strukturen erteilt wurden. Diese Informationen sind erforderlich, um die kontinuierliche Umsetzung dieses Beschlusses im Laufe der Zeit zu gewährleisten. Die Kommission wird dann für jedes Haushaltsjahr *unter anderem* prüfen, dass auf der Ebene der Engie LNG Holding S.à r.l. und der Engie Invest International S.A. keine Steuerbefreiung von Beteiligungen für Erträge gewährt wird, die den ZORA-Akkretionen entsprechen, die auf der Ebene der Engie LNG Supply, S.A. bzw. der Engie Treasury Management S.à r.l. abgezogen werden. Diese Überwachungsverpflichtung besteht unabhängig davon, ob die in Erwägungsgrund 22 beschriebene geplante Transaktion abgeschlossen ist oder nicht, d. h. ob die Muttergesellschaft der Engie LNG Supply, S.A. zur Engie-Gruppe oder zur Total-Gruppe gehört. Sollte Engie beschließen, die in den angefochtenen Steuervorbescheiden geschaffenen Strukturen zu überarbeiten, unterrichtet Luxemburg die Kommission über die relevanten Änderungen und deren Auswirkungen auf die gesamte Steuerschuld der Engie-Gruppe in Luxemburg. Die in diesem Erwägungsgrund dargelegten Verpflichtungen gelten so lange, bis die Anteile von LNG Supply und GSTM vollständig umgewandelt und anschließend annulliert oder verkauft werden.

## 10. SCHLUSSFOLGERUNG

(369) Die Kommission ist zu dem Schluss gelangt, dass Luxemburg unter Verstoß gegen Artikel 107 Absatz 1 und Artikel 108 Absatz 3 AEUV dem Unternehmen Engie durch die angefochtenen Steuervorbescheide eine rechtswidrige staatliche Beihilfe gewährt hat. Luxemburg muss diese staatliche Beihilfe nach Artikel 16 der Verordnung (EU) 2015/1589 von der LNG Holding sowie, falls die LNG Holding den Betrag der Beihilfe nicht in voller Höhe zurückzahlen kann, den ausstehenden Betrag der Beihilfe von Engie S.A. oder ihren Rechtsnachfolgern oder von Konzernunternehmen zurückfordern. Luxemburg stellt auch sicher, dass weder Engie noch einem seiner Konzernunternehmen in Zukunft zusätzliche Beihilfen aufgrund der in den angefochtenen Steuervorbescheiden dargelegten steuerlichen Behandlung gewährt werden —

HAT FOLGENDEN BESCHLUSS ERLASSEN:

*Artikel 1*

Die staatliche Beihilfe, die Luxemburg unter Verstoß gegen Artikel 108 Absatz 3 des Vertrags zugunsten der Engie S.A., und allen Unternehmen, die von der Engie S.A. direkt oder indirekt kontrolliert werden, auf der Grundlage des von der

([360]) Siehe Erwägungsgründe 34 und 62.
([361]) Dies bedeutet in der Praxis, dass Luxemburg keine Steuerbescheide für die LNG Holding und die CEF erteilen darf, wenn es die Steuerbefreiung von Beteiligungen unter diesen Bedingungen akzeptiert.
([362]) Dies sind die neuen Namen der relevanten Unternehmen: siehe Fußnoten 4, 5, 16 und 20.

luxemburgischen Steuerverwaltung erteilten Steuervorbescheids vom 9. September 2008 in der durch die Steuervorbescheide vom 30. September 2008, 3. März 2009, 9. März 2012 und 13. März 2014 geänderten und ergänzten Fassung sowie auf der Grundlage des von der luxemburgischen Steuerverwaltung erteilten Steuervorbescheids vom 9. Februar 2010, ergänzt durch den Steuervorbescheid vom 15. Juni 2012, rechtswidrig gewährt hat, ist mit dem Binnenmarkt unvereinbar.

*Artikel 2*

(1) Luxemburg fordert die in Artikel 1 genannte Beihilfe von der Engie LNG Holding S.à r.l. zurück.

(2) Etwaige Beträge, die die Engie LNG Holding S.à r.l. im Rahmen der in Absatz 1 genannten Rückforderung nicht zurückzahlt, werden von der Engie S.A. oder/und ihren Rechtsnachfolgern oder von Konzernunternehmen zurückgefordert.

(3) Der Rückforderungsbetrag umfasst Zinsen, die von dem Tag, an dem die Beihilfe dem Empfänger zur Verfügung gestellt wurde, bis zur tatsächlichen Rückzahlung berechnet werden.

(4) Die Zinsen werden nach Kapitel V der Verordnung (EG) Nr. 794/2004 berechnet.

(5) Luxemburg stellt mit dem Tag des Erlasses dieses Beschlusses alle ausstehenden Zahlungen für die in Artikel 1 genannte Beihilfe ein.

*Artikel 3*

(1) Die Beihilfen, die auf der Grundlage der in Artikel 1 genannten Maßnahmen gewährt wurden, werden sofort in wirksamer Weise zurückgefordert.

(2) Luxemburg stellt sicher, dass dieser Beschluss innerhalb von vier Monaten nach seiner Bekanntgabe umgesetzt wird.

*Artikel 4*

(1) Luxemburg übermittelt der Kommission innerhalb von zwei Monaten nach Bekanntgabe dieses Beschlusses Informationen über die Methode zur Berechnung des genauen Beihilfebetrags.

(2) Luxemburg unterrichtet die Kommission über den Fortgang seiner Maßnahmen zur Umsetzung dieses Beschlusses, bis die Rückzahlung der Beihilfen, die auf der Grundlage der in Artikel 1 genannten Maßnahmen gewährt wurden, abgeschlossen ist. Auf Anfrage der Kommission legt Luxemburg unverzüglich Informationen über die Maßnahmen vor, die getroffen wurden bzw. beabsichtigt sind, um diesem Beschluss nachzukommen.

*Artikel 5*

Dieser Beschluss ist an das Großherzogtum Luxemburg gerichtet.

Brüssel, den 20. Juni 2018

*Für die Kommission*
Margrethe VESTAGER
*Mitglied der Kommission*