

## **CH\_VB JAAC 70.11 vom 9. August 2005**

Bundesverwaltung, 2005-08-09, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ch\\_vb\\_JAAC\\_70.11\\_\\_](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ch_vb_JAAC_70.11__)

FR: CH\_VB JAAC 70.11 du 9 août 2005

IT: CH\_VB JAAC 70.11 del 9 agosto 2005

### **Erwägungen**

#### **E. 13**

zweitgenannten Falle angenommen werden, der Veräusserer sei nicht rückerstattungsberechtigt bzw. ein Defraudant, wenn dessen Identität vom Käufer nicht bekannt gegeben wird (vgl. ASA 28 S. 101; vgl. auch präzisierend Bauer-Balmelli, a.a.O., N. 52 und 59 ff. zu Art. 21 VStG). Zusammenfassend ist somit festzuhalten, dass die ESTV zu Recht davon ausging, die W. sei als Eigentümerin der an die Beschwerdeführerin veräusserten PS Y. zu betrachten. bb. Die ESTV hat im angefochtenen Entscheid unter anderem ausgeführt, die W. und die Beschwerdeführerin hätten den Verkauf der 9'750 PS Y. im Hinblick auf und allein wegen der anschliessenden Titellandienung durch die Beschwerdeführerin abgeschlossen. Dieser Feststellung ging voraus, dass sie der Beschwerdeführerin im Nachgang zu deren Gesuch auf Verrechnungssteuerrückerstattung verschiedene Fragen unterbreitete. Unter anderem wollte sie wissen, warum die W. ihre PS nicht der Y. angedient habe. Die Beschwerdeführerin antwortete darauf, die W. habe sich zur Abwicklung dieser Transaktion auf dem schweizerischen Aktienmarkt eines gut eingeführten und erfahrenen Brokers auf dem lokalen Markt bedient. Sie habe insbesondere das Risiko eliminieren wollen, bei der Andienung an die Gesellschaft eine Vollzuteilung zu erhalten oder nicht (...). Aufgrund dieser ursprünglichen Darstellung der Transaktion durch die Beschwerdeführerin selber ergibt sich ohne weiteres die Richtigkeit der Annahme der ESTV, wonach das Geschäft zwischen der W. und der Beschwerdeführerin im Hinblick auf die Titellandienung an die Y. erfolgte. Bestärkt wird dieser Schluss durch den Umstand, dass der Verkauf während der laufenden Andienungsfrist, am Donnerstag 11. März 1999 zustande kam und die Andienung bereits am darauf folgenden Montag 15. März 1999 erfolgte. Selbst noch aus dem Schreiben des Vertreters der Beschwerdeführerin an die ESTV vom 28. Juli 2003 (...) ergibt sich, dass die Veräusserung der PS durch die W. an die Beschwerdeführerin im Hinblick auf das Rücknahmeangebot der Y. erfolgte, wird doch damit argumentiert, es habe eine Ungewissheit über den Umfang der Rücknahmen und damit verbunden ein Kursrisiko bestanden. Auf die beiden Punkte wird nachfolgend einzugehen sei; an dieser Stelle ist festzuhalten, dass aufgrund dieser Argumentation die Richtigkeit der Annahme der ESTV bestärkt wird, wonach die Transaktion im Hinblick auf die Titellandienung erfolgte. In der Folge änderte die Beschwerdeführerin ihre Darstellung, indem sie ausführt, es habe sich um eine ordentliche Börsentransaktion gehandelt; die W. sei eine veräusserungswillige Eigentümerin gewesen, die lediglich den sachgerechtesten Weg zur Veräusserung der PS gewählt habe (...). Zu dieser Erläuterung ist in Übereinstimmung mit der bundesgerichtlichen Rechtsprechung vorab auf die Beweismaxime hinzuweisen, dass bei sich widersprechenden Angaben die sogenannten spontanen «Aussagen der ersten Stunde» in der Regel unbefangener und zuverlässiger sind als spätere Darstellungen, die bewusst oder unbewusst von nachträglichen Überlegungen insbesondere rechtlicher Art beeinflusst sein können (vgl. BGE 121 V 45 E. 2a mit

Hinweisen, auch zum Folgenden). Wenn der Pflichtige seine Darstellung im Laufe der Zeit wechselt, kommt den Angaben, die er zu Beginn gemacht hat, meistens grösseres Gewicht zu als jenen nach Kenntnis einer ablehnenden Auffassung der Behörde. Vor allem aber sind die Begründungen der Beschwerdeführerin, weshalb die W. mit der Veräusserung

#### **E. 14**

an die Beschwerdeführerin bloss den sachgerechten Weg gewählt habe, nicht stichhaltig. Soweit sie auf das Kursrisiko verweist, führte die ESTV bereits im Einspracheentscheid zu Recht aus, dass eine Kapitalherabsetzung in aller Regel zu einer Gewinnverdichtung, also zu einem relativen Gewinnanstieg führt, indem sich der Unternehmensgewinn neu auf weniger Beteiligungen verteilt. Im Zusammenhang mit dem Rücknahmeangebot durch die Y. bestand somit kein relevantes Kursrisiko, welches den Eigentümer von PS hätte veranlassen können, anstelle der Andienung zur Rücknahme den direkten Börsenverkauf zu wählen, sondern es konnte im Gegenteil allenfalls mit einem Kursanstieg gerechnet werden. Die Beschwerdeführerin hat während des gesamten Verfahrens nie vorgetragen, inwiefern im Zeitpunkt der Geschäftsabwicklung mit einer negativen Kursentwicklung gerechnet wurde, welche einen sofortigen Verkauf der PS nahegelegt hätte. Daran ändern die Ausführungen der Beschwerdeführerin über die nachträgliche Kursentwicklung nichts; wie die ESTV richtig vorbringt, müssen andere, nachträglich aufgetretene Gründe Ursache dafür gewesen sein. Die Beschwerdeführerin macht ferner geltend, das gewählte Vorgehen sei sachgerecht gewesen, weil sich dadurch Vorteile in Bezug auf die Fälligkeit des Kaufpreises ergaben. Hierzu ist festzuhalten, dass sich effektiv aufgrund des Auseinanderklaffens von Erhebung und Rückerstattung der Verrechnungssteuer grundsätzlich ein Zinsnachteil ergeben kann. Zum Einen trifft dies aber nur zu, soweit die W. tatsächlich Anspruch auf Rückerstattung der Verrechnungssteuer gehabt hätte, was gemäss dem vorstehend (E. 3b/aa) Ausgeführten nicht ohne weiteres als gegeben erscheint. Zudem hätte es der W. als aufgrund des DBA-GB Rückerstattungsberechtigten ohne weiteres freigestanden, unmittelbar nach Abwicklung des Rücknahmegeschäftes die - anteilige - Rückerstattung der Verrechnungssteuer zu beantragen (...). Die diesbezüglichen Überlegungen und Berechnungen der Beschwerdeführerin, welche von einer in der Schweiz ansässigen Person ausgehen, sind daher, wie von der ESTV richtig bemerkt, unzutreffend. Offen bleiben kann bei diesem Ergebnis, ob der angebliche Zinsverlust bei verrechnungssteuerpflichtiger Abwicklung nicht systemimmanent zur Verrechnungssteuer gehört, demzufolge also die Massnahmen zur Vermeidung dieser Zinsnachteile in einer Gesamtheit mit den Massnahmen zur Vermeidung der Verrechnungssteuer bzw. zu deren ungerechtfertigten Rückforderung zu würdigen sind, und nicht als wirtschaftliche Begründung für ein ansonsten ungewöhnliches Vorgehen. Im Weiteren stützt die Beschwerdeführerin ihre Auffassung, das gewählte Vorgehen sei sachgerecht gewesen, mit dem Verweis darauf, wie am Markt vorgegangen worden sei (...). Hierzu ist zum Einen mit der ESTV festzustellen, dass die von der Beschwerdeführerin angeführten Zahlen irreführend sind, indem einerseits eine Zeitperiode miterfasst wird, in welcher die Andienung zum Rückkauf gar noch nicht möglich war (26. Februar bis 3. März 1999), und andererseits die von der Beschwerdeführerin selber erworbenen PS - mithin insbesondere die vorliegend relevanten - in den unter «Verkauf über die Börse» aufgelisteten mitenthalten sind. Es kann daher auf die von der ESTV errechneten Zahlen abgestellt werden, d. h. es ist von lediglich 2'690 über die Börse gehandelten PS auszugehen (...). Zum anderen ist wesentlich, dass während der Dauer des Rückkaufangebotes, also in der Zeit vom 4. bis 17. März 1999, lediglich kleinere Mengen gehandelt wurden,

## **E. 15**

nämlich maximal 100 Stück pro Transaktion (mit Ausnahme einer einzigen grösseren Transaktion von 1'000 Stück am 17. März 1999; ...). Aufgrund dieses «Kleinhandels» können keine gültigen Rückschlüsse auf das sachgerechte Vorgehen bei Veräusserung von 9'750 PS gemacht werden, wie sie vorliegend zur Diskussion stehen. Insbesondere kann daraus nicht abgeleitet werden, es sei sachgerecht gewesen, die 9'750 PS nicht zum Rückkauf anzudienen, sondern zu veräussern. Die ESTV hält diesbezüglich zu Recht fest, aus dem kleinen Handelsvolumen und tiefen Marktpreis müsse abgeleitet werden, dass die Nachfrage fehlte, um das Paket der PS an der elektronischen Börse auf einmal oder in mehreren kleineren Paketen zu verkaufen. Wenn Rückschlüsse aus dem Verhalten der Marktteilnehmer gezogen werden könnten, dann eher aufgrund des Umstandes, dass 115'321 PS zum Rückkauf angedient und zurückgekauft wurden, dass also bezüglich ungefähr 98% der im fraglichen Zeitraum veräusserten PS der Weg über das Rückkaufangebot gewählt wurde. Die Beschwerdeführerin macht schliesslich geltend, das gewählte Vorgehen sei sachgerecht gewesen, weil die W. das Vollandienungsrisiko nicht habe tragen wollen. Sie führte diesbezüglich bereits in ihrem Schreiben vom 29. Dezember 1999 an die ESTV aus, das Risiko habe darin bestanden, dass die übernommenen PS nicht vollumfänglich der Y. hätten angedient werden können. Auch diese Überlegungen vermögen nicht zu überzeugen. Unbestritten ist vorab die Feststellung der ESTV, dass eine allfällige proportionale Kürzung der Rücknahme sämtliche Inhaber von PS in genau gleicher Weise getroffen hätte, somit das allfällige Vollandienungsrisiko durch die Veräusserung der PS nicht eliminiert, sondern lediglich auf die Beschwerdeführerin übertragen wurde. Es ist allerdings nicht ersichtlich, inwiefern es für die Beschwerdeführerin sinnvoller gewesen sein sollte, dieses angebliche Risiko zu tragen, als für die W. selber. Die Beschwerdeführerin hat zwar gegenüber der ESTV ausgeführt, sie habe sich dieses Risiko honorieren lassen durch einen Abschlag von Fr. 20.- pro PS (...). Zudem führt sie in ihrer Beschwerde aus, gerade dieser Risikotransfer sei es gewesen, der bei einem veräusserungswilligen Partizipanten für den Verkauf über die Börse statt für die Andienung zum Rückkauf gesprochen habe. Die ESTV hat sich im angefochtenen Entscheid mit der Frage des allfälligen Risikos, dass allenfalls die angedienten PS durch die Y. nicht zurückgenommen würden, detailliert auseinandergesetzt (...). Ihre Ausführungen sind überzeugend, woran nichts zu ändern vermag, wenn die Beschwerdeführerin pauschal vorbringt, aufgrund der objektiven Faktoren lasse sich die Kürzungswahrscheinlichkeit nicht zuverlässig bestimmen (...). Insbesondere ergibt sich keine andere Beurteilung aufgrund des Umstandes, dass beim Rücknahmeangebot der Y. vom November 2000 nur 86% der angedienten Aktien zurückgekauft wurden, unterlässt es doch die Beschwerdeführerin aufzuzeigen, inwieweit die objektiven Faktoren vergleichbar waren. Es ist damit festzuhalten, dass das angebliche Vollandienungsrisiko objektiv vernachlässigbar war und keine überzeugende Begründung für die gewählte Vorgehensweise darstellt. Hinzu kommt, dass die Beschwerdeführerin offensichtlich die Auswirkungen eines allfälligen Risikos der Rücknahmekürzung nicht per se erblickte, sondern im sich daraus ergebenden Kursrisiko. Es wurde bereits darauf hingewiesen, dass die diesbezüglichen Überlegungen der Beschwerdeführerin nicht zu überzeugen vermögen.

## **E. 16**

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Beschwerdeführerin keine stichhaltigen Argumente vorträgt, aus denen sich andere Motive für die Veräusserung der PS durch die

W. zum Preis von Fr. 815.50 pro PS anstelle der Direktandienung zum Preis von Fr. 835.- pro PS ergeben, ausser den Überlegungen zur Rückerstattung der Verrechnungssteuer. Die Auffassung der ESTV, wonach sich die W. nach wirtschaftlichen und ausschliesslich nicht steuerlichen Überlegungen für eine Direktandienung der fraglichen PS hätte entscheiden müssen, ist folgerichtig. c. Es ergibt sich aus dem Ausgeführten, dass die von der Beschwerdeführerin, in Verbindung mit der W., gewählte Rechtsgestaltung als den wirtschaftlichen Gegebenheiten unangemessen erscheint und dass anzunehmen ist, diese Wahl sei lediglich deshalb getroffen worden, um in den Genuss der vollumfänglichen Rückerstattung der Verrechnungssteuer zu gelangen. Gestützt auf Art. 21 Abs. 2 VStG ist daher die ESTV im angefochtenen Entscheid zu Recht zur Auffassung gelangt, die Rückerstattung sei zu verweigern. (...)

#### **E. 17**

Schweizerisches Bundesarchiv, Digitale Amtsdruckschriften Archives fédérales suisses, Publications officielles numérisées Archivio federale svizzero, Pubblicazioni ufficiali digitali JAAC 70.11 - Auszug aus dem Entscheid SRK 2004-094 der Eidgenössischen Steuerrekurskommission vom 9. August 2005 In Verwaltungspraxis der Bundesbehörden Dans Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération In Giurisprudenza delle autorità amministrative della Confederazione Jahr 2006 Année Anno Band 70 Volume Volume Seite --- Page Pagina Ref. No 150 007 214 Das Dokument wurde durch das Schweizerische Bundesarchiv und die Bundeskanzlei konvertiert. Le document a été digitalisé par les Archives Fédérales Suisses et la Chancellerie fédérale. Il documento è stato convertito dall'Archivio federale svizzero e della Cancelleria federale.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.