

# SO\_GERICHTE SGSTA.2023.56 vom 6. Mai 2024

SO Obergericht, 2024-05-06, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so\\_gerichte\\_SGSTA.2023.56](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so_gerichte_SGSTA.2023.56)

FR: SO\_GERICHTE SGSTA.2023.56 du 6 mai 2024

IT: SO\_GERICHTE SGSTA.2023.56 del 6 maggio 2024

## Volltext

KSGE 2024 Nr. 4

4

Einkommen, selbständige Erwerbstätigkeit, Wertschriftenhandel

In casu Voraussetzungen für Wertschriftenhandel bzw. Daytrading nicht erfüllt infolge relativ geringem Transaktionsvolumen und fehlendem Einsatz von Fremdkapital.

StG § 23 Abs. 1, § 24 Abs. 1

DBG Art. 18 Abs. 1 und 2

Urteil SGSTA.2023.56; BST.2023.51 vom 6. Mai 2024

Aus den Erwägungen:

2.1 Gemäss Art. 16 Abs. 1 DBG sind alle wiederkehrenden und einmaligen Einkünfte steuerbar. Nach Art. 16 Abs. 3 DBG sind indessen Kapitalgewinne aus der Veräusserung von Privatvermögen steuerfrei (vgl. § 21 Abs. 1 und 3 StG). Art. 18 Abs. 1 DBG hält fest, dass alle Einkünfte aus einem Handels-, Industrie-, Gewerbe-, Land- und Forstwirtschaftsbetrieb, aus einem freien Beruf sowie aus jeder anderen selbständigen Erwerbstätigkeit steuerbar sind. Zu den Einkünften aus selbständiger Erwerbstätigkeit gehören nach Art. 18 Abs. 2 DBG auch alle Kapitalgewinne aus Veräusserung, Verwertung oder buchmässiger Aufwertung von Geschäftsvermögen (vgl. § 23 Abs. 1 und § 24 Abs. 1 StG).

2.2 Nach der Rechtsprechung werden Kapitalgewinne auf beweglichen Vermögenswerten, namentlich Wertschriften, als Einkommen aus selbständiger Erwerbstätigkeit qualifiziert, sofern die steuerpflichtige Person An- und Verkäufe von Vermögensgegenständen in einer Art tätigt, die über die schlichte Verwaltung von Privatvermögen hinausgeht (Archiv für Schweizerisches Abgaberecht, ASA 71, 627, S. 629 E. 2a; 66, 224, S. 227 E. 3b). Hingegen bleiben Kapitalgewinne aus der Veräusserung von beweglichen Vermögenswerten so lange steuerfrei, als sie im Rahmen der privaten Vermögensverwaltung oder in Ausnützung einer sich zufällig bietenden Gelegenheit erzielt werden. Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichts ist immer auf Grund der Gesamtheit der Umstände des Einzelfalls zu beurteilen, ob private Vermögensverwaltung oder selbständige Erwerbstätigkeit vorliegt (ASA 71, 627, S. 629 E. 2b; 69, 652, S. 654 E. 2b und 788, S. 790 E. 2a mit Hinweisen). Eine schematisierte Vorgehensweise führt nur in denjenigen Fällen zu einem sachgerechten Ergebnis, bei denen die Verhältnisse klar und eindeutig sind. In den übrigen Fällen ist die Tätigkeit jeweils nach wie vor in ihrem gesamten Erscheinungsbild rechtlich zu beurteilen (Bundesgericht, BGer 2C\_868/2008 vom 23.10.2009, E. 2.6). Für die Beurteilung einer selbständigen Erwerbstätigkeit sind verschiedene Indizien in Betracht zu ziehen, von denen

jedes zusammen mit anderen, im Einzelfall jedoch unter Umständen auch bereits alleine zur Annahme einer selbständigen Erwerbstätigkeit ausreichen kann. Der Umstand, dass einzelne typische Elemente der selbständigen Erwerbstätigkeit im Einzelfall fehlen (z.B. die grosse Häufigkeit der Transaktionen oder der Einsatz fremder Mittel), kann durch andere Elemente kompensiert werden, die mit besonderer Intensität vorliegen (ASA 73, 299, S. 304 E. 3.3). Für die Beurteilung des nebenberuflichen Beteiligungshandels hat das Bundesgericht festgehalten, dass die allgemeinen Indizien nach wie vor vollumfänglich anzuwenden sind (BGer 2C\_385/2011 vom 12.9.2011, E. 2.2; zum Ganzen Kreisschreiben KS Nr. 36 der EStV: Gewerbmässiger Wertschriftenhandel, publ. unter estv.admin.ch, Ziffer 4.3.1).

2.3 Mit dem genannten Entscheid vom 23. Oktober 2009 (BGer 2C\_868/2008) hält das Bundesgericht an diesen Grundsätzen fest. Zusätzlich präzisiert es in diesem Entscheid die Praxis dahingehend, dass die Indizien des systematischen und planmässigen Vorgehens sowie des Einsatzes spezieller Fachkenntnisse nur noch untergeordnete Bedeutung hätten. Das Transaktionsvolumen und die Fremdfinanzierung treten hingegen in den Vordergrund (vgl. auch BGer 2C\_758/2020 vom 29.7.2021, E. 5; KSG vom 26.9.2022, SGSTA.2022.14; BST.2022.14, E. 3.2 mit Hinweisen, publ. in StE 2023 B 23.1 Nr. 99; RICHNER et al., Handkommentar zum DBG, 4. Auflage 2023, Art. 18 N 49 und 51 f.). Diese Präzisierung ist auf die Bewirtschaftung von Portfolioanlagen zugeschnitten (vgl. BGer 2C\_766/2010 vom 29.7.2011 und 2C\_385/2011 vom 12.9.2011). Sind bei der Bewirtschaftung eines Wertschriftenportefeuilles die Kriterien einer Vorprüfung, wonach gewerbmässiger Wertschriftenhandel ausgeschlossen werden kann (KS Nr. 36, Ziffer 3; vgl. KSG vom 26.9.2022, a.a.O., E. 4.4; RICHNER, a.a.O., Art. 18 N 59), nicht erfüllt, so ist gemäss Bundesgericht die Prüfung einer selbständigen Erwerbstätigkeit anhand der folgenden Gewichtung vorzunehmen. Im Vordergrund stehende Kriterien:

-Höhe des Transaktionsvolumens (Häufigkeit der Geschäfte und kurze Besitzdauer)

Eine kurze Besitzdauer deutet darauf hin, dass die steuerpflichtige Person nicht vorwiegend Anlagezwecke verfolgt, sondern an einer raschen Erzielung eines Gewinns interessiert ist (ASA 69, 652, S. 654 E. 2b und 788, S. 791 E. 2a; 63, 43, S. 47 E. 3a; 59, 709, S. 713 E. 5b). Unter Umständen kann schon eine einzige Transaktion dazu führen, dass eine selbständige Erwerbstätigkeit vorliegt (BGer 2A.23/2004 vom 1.9.2004, E. 3.2; ASA 69, 652, S. 654 E. 2a und S. 656 E. 3c). Die Häufigkeit der Geschäfte und die Kürze der Besitzdauer der Wertschriften sind Indizien dafür, dass die steuerpflichtige Person keine zumindest mittelfristige Kapitalanlage anstrebt, sondern auf eine rasche Erzielung eines Kapitalgewinns angewiesen ist und auch in Kauf nimmt, dass bedeutende Verluste entstehen könnten (ASA 71, 627).

-Einsatz erheblicher fremder Mittel zur Finanzierung der Geschäfte

Der Einsatz von erheblichen Fremdmitteln in der privaten Vermögensverwaltung ist eher atypisch. Normalerweise wird bei der gewöhnlichen Anlage von privatem Vermögen darauf geachtet, dass die Erträge den Aufwand übersteigen (ASA 69, 788, S. 792 E. 2c). Ist aber eine Fremdfinanzierung vorhanden, trägt die steuerpflichtige Person ein erhöhtes Risiko, welches ein Indiz für eine selbständige Erwerbstätigkeit darstellt. Sofern die Schuldzinsen und Spesen nicht durch periodische Einkünfte gedeckt werden können, sondern mittels Veräusserungsgewinnen beglichen werden müssen, kann von einer privaten Vermögensverwaltung nicht mehr die Rede sein (ASA 69, 788, S. 793 E. 2c). Der Umstand,

dass die steuerpflichtige Person auf die Geltendmachung des Schuldzinsen- und Schuldenabzugs verzichtet, hat nicht automatisch zur Folge, dass die durch fremde Mittel finanzierten Wertschriften als Privatvermögen qualifiziert werden. Vielmehr ist im Einklang mit der einschlägigen Rechtsprechung auf Grund der Gesamtheit der Umstände des Einzelfalls zu beurteilen, ob die Wertschriften dem Privat- oder Geschäftsvermögen zuzuordnen sind.

#### -Einsatz von Derivaten

Ein Handel mit Derivaten kann der Absicherung namentlich des Aktienvermögens dienen. Übersteigt der Einsatz von Derivaten aber die Absicherung von Risiken und wird im Verhältnis zum Gesamtvermögen ein grosses Volumen umgesetzt, so ist der Handel mit Derivaten als spekulativ zu qualifizieren, was auf gewerbsmässiges Vorgehen hindeutet.

Indizien von untergeordneter Bedeutung:

#### -Die systematische oder planmässige Art und Weise des Vorgehens

Die steuerpflichtige Person wird aktiv wertvermehrend tätig oder ist bemüht, die Entwicklung eines Marktes zur Gewinnerzielung auszunützen (ASA 69, 652, S. 654 E. 2b und 788, S. 791 E. 2a; 67, 483, S. 486 E. 2a). Für die Annahme einer selbständigen Erwerbstätigkeit mit Wertschriften ist nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts weder erforderlich, dass die steuerpflichtige Person diese Tätigkeit in einem eigentlichen, organisierten Unternehmen ausübt (ASA 71, 627, S. 629 E. 2a; 69, 788, S. 790 E. 2a) noch, dass sie nach aussen sichtbar am wirtschaftlichen Verkehr teilnimmt (ASA 69, 652, S. 654 E. 2b; 67, 483, S. 486 E. 2a; 66, 224, S. 228 E. 3b). Die Wiederanlage der erzielten Gewinne in gleichartige Vermögensgegenstände kann als Teil eines planmässigen Vorgehens betrachtet werden. Die Tatsache, dass die erzielten Gewinne in gleichartige Vermögensgegenstände investiert werden, ist auch ein Indiz dafür, dass eine selbständige Erwerbstätigkeit mit Wertschriften vorliegt (ASA 69, 652, S. 654 E. 2b und 788; 67, 483, S. 486 E. 2a; 66, 224, S. 228 E. 3b).

#### -Der enge Zusammenhang der Geschäfte mit der beruflichen Tätigkeit der steuerpflichtigen Person sowie der Einsatz spezieller Fachkenntnisse

Der enge Zusammenhang der Geschäfte mit der beruflichen Tätigkeit der steuerpflichtigen Person kann auch ein Indiz dafür sein, dass diese nicht wie eine Privatperson handelt, sondern wie eine haupt- oder nebenberuflich selbständig erwerbende Person versucht, Gewinne zu erzielen (ASA 66, 224, S. 228 E. 3b). Diesen beiden Indizien ist durch den Entscheid des Bundesgerichts vom 23. Oktober 2009 (2C\_868/2008) eine untergeordnete Bedeutung zugewiesen worden. Sie begründen für sich alleine keine selbständige Erwerbstätigkeit, dienen aber der Bestärkung, wenn eines der im Vordergrund stehenden Kriterien erfüllt ist. Schliesslich ist es unerheblich, ob die steuerpflichtige Person Wertschriftengeschäfte selbst oder über einen bevollmächtigten Dritten (Bank, Treuhänder, usw.) abwickelt (ASA 71, 627, S. 630 E. 2b und S. 631 E. 3a; 69, 652, S. 654 E. 2b und 788, S. 791 E. 2a; 67, 483, S. 486 E. 2a; 66, 224, S. 228 E. 3b). Das Verhalten dieser bevollmächtigten Personen, die als Hilfspersonen gelten, wird der steuerpflichtigen Person zugerechnet. Dies wird damit begründet, dass sich der Erfolg (oder Misserfolg) der getätigten Geschäfte letztlich in der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit der (Auftrag gebenden) steuerpflichtigen Person einstellt (ASA 63, 43, S. 48 E. 3c). Das Bundesgericht hat den Grundsatz, dass die Handlungen von bevollmächtigten Dritten der steuerpflichtigen

Person zuzurechnen sind, im Entscheid vom 23. Oktober 2009 ausdrücklich bestätigt (BGer 2C\_868/2008, E. 3.4; zum Ganzen KS Nr. 36, a.a.O., Ziffer 4.3.2).

3.1 Im vorliegenden Fall ist der Rekurrent IV-Rentner und als Treuhänder angestellt in einer Teilzeitanstellung. Daneben betätigt er sich als Daytrader und versucht kurzzeitige Kurs-schwankungen durch rasche Käufe und Verkäufe von Wertschriften auszunützen. Da der Rekurrent seit 2019 unstrittig Verluste ausgewiesen hat, hat die VB Olten-Gösigen dem Rekurrenten die Qualifikation als selbständiger Wertschriftenhändler abgesprochen und die Tätigkeit als Hobby angesehen. Der Rekurrent akzeptiert dies nicht. Aufgrund des Transaktionsvolumens, der Haltedauer und der Fremdfinanzierung sei er als Wertschriftenhändler anzusehen. In den Jahren 2017 und 2018 habe er zudem Gewinne erzielt.

3.2 Gemäss Praxis bzw. dem erwähnten Kreisschreiben Nr. 36, a.a.O., gelten wie gesehen (vgl. oben, E. 2.3) folgende Kriterien für den Wertschriftenhandel: Höhe des Transaktionsvolumens, Einsatz fremder Mittel und von Derivaten. Planmässiges Vorgehen und Fachkenntnisse sind untergeordnete Kriterien. Das Transaktionsvolumen ist hier relativ gering; es liegt unbestritten bei einem tiefen fünfstelligen Betrag. Dem Rekurrenten fehlen anhand der Unterlagen und Angaben die Mittel für hohe Volumen. Dass eine Vielzahl von Kleinstbewegungen, mithin Trades erfolgt sind, ändert nichts; die angebotene Trading-History braucht dafür nicht eingereicht zu werden. Des Weiteren wird anhand der Unterlagen kein Fremdkapital eingesetzt; Kredite wurden denn keine deklariert. Es bestehen aufgrund der Angaben und Unterlagen folgende Gewinne und Verluste: 2017: CHF 334; 2018: CHF 3'906; 2019: CHF -10'450; 2020: CHF -2'296; 2021: CHF -789; 2022: CHF -579. Die Gewinne 2017 und 2018 wurden erst nachdeklariert, nachdem die Verluste 2019 bis 2022 entstanden sind. Die umstrittene Börsentätigkeit trägt nach dem Gesagten nichts Entscheidendes zum Einkommen der Rekurrenten bei. Ausserdem hat der Rekurrent nur Trading-Listen erstellt. Er führt keine Buchhaltung und anhand der Unterlagen auch keine eigentliche Zusammenstellung von Ausgaben und Einnahmen (vgl. dazu KS Nr. 36, Ziffer 4.4, Bemessungsgrundlage). Zwar wird in Fällen wie dem vorliegenden grundsätzlich länger als ein Jahr zugewartet bis zum Entscheid, ob ein Hobby und nicht mehr ein Haupterwerb gegeben ist. Die erwähnten Kriterien des Wertschriftenhändlers sind jedoch nach dem Ausgeführten im konkreten Fall entgegen der Auffassung der Rekurrenten nicht erfüllt. Daran ändert nichts, dass der Rekurrent viel Zeit in die Trading-Tätigkeit aufwenden und auch eine Gewinnerzielungsabsicht haben mag. Die Rechtsmittel erweisen sich demnach als unbegründet. Rekurs und Beschwerde sind somit abzuweisen.

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