



---

Abteilung I  
A-515/2007  
{T 0/2}

## **Urteil vom 26. März 2010**

---

Besetzung

Richter Daniel de Vries Reilingh (Vorsitz),  
Richter Pascal Mollard, Richter Markus Metz,  
Gerichtsschreiber Keita Mutombo.

---

Parteien

**E.\_\_\_\_\_ & Co.**, ... Management, ...,  
vertreten durch ...,  
Beschwerdeführerin,

gegen

**Eidgenössische Steuerverwaltung ESTV**,  
Hauptabteilung Direkte Bundessteuer,  
Verrechnungssteuer, Stempelabgaben, Eigerstrasse 65,  
3003 Bern,  
Vorinstanz.

---

Gegenstand

Umsatzabgabe.

**Sachverhalt:****A.**

Die E.\_\_\_\_\_ & Co., ... Management (hiernach: Gesellschaft oder Beschwerdeführerin) war eine seit dem 12. Juni 1997 im Handelsregister des Kantons ... eingetragene Kollektivgesellschaft. Die Gesellschaft wurde mit Datum vom 14. Dezember 2007 aus dem Register gelöscht, was am ... amtlich publiziert wurde. Laut Handelsregisterauszug verfolgte die Gesellschaft folgenden Zweck: "... Management, Vermögensverwaltung, Anlageberatung, Analysen".

**B.**

Nach einer von der Eidgenössischen Steuerverwaltung (ESTV) durchgeführten Revision und verschiedenen Korrespondenzen zwischen der Gesellschaft und der ESTV verfügte diese am 7. Mai 2004, dass die Gesellschaft seit dem Zeitpunkt der Aufnahme ihrer Geschäftstätigkeit Effektenhändlerin im Sinn von Art. 13 Abs. 3 Bst. b Ziff. 2 des Bundesgesetzes vom 27. Juni 1973 über die Stempelabgaben (StG, SR 641.10) (Vermittlerin) sei und eine Umsatzabgabe von Fr. 91'092.40 für die Zeit vom 1. Januar 1998 bis 31. Dezember 2000 (recte: 31. Dezember 2002) schulde, zuzüglich Verzugszins von 5 % auf den jeweiligen Fälligkeiten ab 1. Mai 1998.

Die dagegen erhobene Einsprache vom 9. Juni 2004 der Gesellschaft wies die ESTV mit Einspracheentscheid vom 8. Dezember 2006 ab.

**C.**

Mit Eingabe vom 19. Januar 2007 liess die Gesellschaft Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht einreichen und beantragen, der Einspracheentscheid der ESTV vom 8. Dezember 2006 sei aufzuheben und es sei festzustellen, dass sie nicht als Effektenhändlerin im Sinn von Art. 13 Abs. 3 Bst. b Ziff. 2 StG betrachtet werden könne. Eventualiter sei sie mit einer Umsatzabgabe von Fr. 0.-- zu veranlagern. Subeventualiter sei festzustellen, dass sie lediglich für das Jahr 1998, nicht aber für die Jahre 1999-2002 als Effektenhändlerin betrachtet werden könne, weshalb die noch zu entrichtende Umsatzabgabe auf Fr. 44'067.85 zuzüglich Verzugszins von 5 % ab 1. Mai 1988 (recte wohl: 1. Mai 1998) bis zur Bezahlung der Abgabeforderung zu entrichten (recte wohl: zu reduzieren) sei. Die Beschwerdeführerin beantragte des Weiteren die Anordnung eines zweiten Schriftenwechsels sowie die Erteilung der aufschiebende Wirkung – alles unter Kosten- und

Entschädigungsfolge zu Lasten der ESTV.

Die Beschwerdeführerin begründete ihren Hauptantrag insbesondere damit, dass die Vermittlung steuerbarer Urkunden nicht als wesentlicher Teil ihrer Tätigkeit betrachtet werden könne. Sie habe lediglich Anlagevorschläge zusammengestellt und zwecks weiterer Prüfung an die X.\_\_\_\_\_ oder die Y.\_\_\_\_\_, zwei ausländische Lebensversicherungsgesellschaften mit Sitz auf den Britischen Inseln, weitergeleitet. Vorschläge zur Änderung der Anlagestrategie seien häufig auch von ihren Kunden gekommen. Diese Vorschläge seien dann von den vorgenannten Versicherungsgesellschaften nochmals geprüft, indessen nicht immer umgesetzt worden.

Zur Begründung des Eventualantrags machte die Beschwerdeführerin geltend, dass es sich bei der Kundin B.\_\_\_\_\_ (...) um eine abgabebefreite Anlegerin im Sinn von Art. 17a Abs. 1 Bst. e StG handle. Ausserdem hielt sie sinngemäss dafür, ein Teil der Geschäfte sei als Rückgabe von Urkunden zur Tilgung zu verstehen, die gemäss Art. 14 Abs. 1 Bst. e StG von der Umsatzabgabe ausgenommen sei. Die ESTV habe der Umsatzabgabe sodann mitunter Titel unterstellt, die nach Art. 14 Abs. 1 Bst. g StG (Handel mit Geldmarktpapieren) von der Abgabe ausgenommen seien.

Den Subeventualantrag begründete die Beschwerdeführerin schliesslich damit, dass ihre Beratungstätigkeit während den Jahren 1999 bis 2002 "einen Mindestgrad an Gewerbsmässigkeit" nicht erreicht habe, da die Umsätze in diesen Jahren massiv "geschrumpft" seien.

#### **D.**

In Ihrer Vernehmlassung vom 16. April 2007 schloss die ESTV auf kostenfällige Abweisung der Beschwerde und bestätigte ihre bisherigen Ausführungen.

Auf die weiteren Eingaben und Vorbringen der Parteien wird – soweit entscheidwesentlich – in den Erwägungen eingegangen.

## **Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**

### **1.**

**1.1** Das Bundesverwaltungsgericht beurteilt nach Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021), sofern keine Ausnahme nach Art. 32 VGG gegeben ist. Eine solche liegt nicht vor und die Vorinstanz ist eine Behörde im Sinn von Art. 33 VGG. Das Bundesverwaltungsgericht ist daher für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig.

**1.2** Die Beschwerdeführerin verlangt in prozessualer Hinsicht die Durchführung eines zweiten Schriftenwechsels (oben Bst. C). Ein zweiter Schriftenwechsel ist nicht grundsätzlich unzulässig, wenn auch praxismässig gewöhnlich die Ausnahme (Entscheid der Eidgenössischen Steuerrekurskommission [SRK] vom 9. Februar 2006, veröffentlicht in Verwaltungspraxis der Bundesbehörden [VPB] 70.57 E. 1d/aa). Gemäss Art. 57 Abs. 2 VwVG kann die Beschwerdeinstanz die Parteien auf jeder Stufe des Verfahrens zu einem weiteren Schriftenwechsel einladen oder eine mündliche Verhandlung mit ihnen anberaumen. Ein weiterer Schriftenwechsel ist namentlich dann geboten, wenn die Vernehmlassung der Vorinstanz mit Bezug auf die angefochtene Verfügung neue, erhebliche Vorbringen tatsächlicher oder rechtlicher Art enthält (vgl. Urteile des Bundesgerichts vom 12. November 1998, veröffentlicht in Archiv für Schweizerisches Abgaberecht [ASA] 68 S. 652 E. 1a, vom 27. April 1994, veröffentlicht in ASA 66 S. 158 E. 2). Dies ist vorliegend offensichtlich nicht der Fall und wurde von der Beschwerdeführerin auch nicht geltend gemacht. Die Sache ist spruchreif; ein weiterer Schriftenwechsel drängt sich daher für das Bundesverwaltungsgericht, welches das Recht ohnehin von Amtes wegen anzuwenden hat (BGE 119 V 349; FRITZ GYGI, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2. Aufl., Bern 1983, S. 212), nicht auf.

**1.3** Die Beschwerdeführerin beantragt sodann die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde. Wie sie jedoch in ihrer Beschwerdeschrift selbst erkennt, kommt der Beschwerde gestützt auf Art. 55 Abs. 1 VwVG bereits von Gesetzes wegen aufschiebende Wirkung zu. Auf diesen Antrag ist deshalb mangels Rechtsschutzinteresse nicht weiter einzugehen. Im Übrigen ist auf die form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde einzutreten.

## 2.

**2.1** Nach Art. 1 Abs. 1 Bst. b StG erhebt der Bund Stempelabgaben auf dem Umsatz bestimmter Urkunden (Umsatzabgabe). Gegenstand der Abgabe ist die entgeltliche Übertragung von Eigentum an steuerbaren Urkunden, sofern eine der Vertragsparteien oder einer der Vermittler inländischer Effektenhändler ist (Art. 13 Abs. 1 StG).

**2.1.1** Was unter den Begriff der steuerbaren Urkunden fällt, wird in Art. 13 Abs. 2 StG umschrieben. Darunter fallen namentlich die von einem Inländer ausgegebenen Obligationen, Aktien, Stammanteile von Gesellschaften mit beschränkter Haftung, Anteilscheine von Genossenschaften, Partizipationsscheine sowie die von einem Ausländer ausgegebenen Urkunden, welche in ihrer wirtschaftlichen Funktion den genannten Titeln gleichstehen (Art. 13 Abs. 2 StG).

Die Umsatzabgabe ist eine Rechtsverkehrs- bzw. Rechtsübertragungssteuer (vgl. XAVIER OBERSON, in: Oberson/Hinny [Hrsg.], Kommentar zum Bundesgesetz über die Stempelabgaben, Zürich etc. 2006 [hiernach: Kommentar Stempelabgaben], N 34 zu Art. 1 StG; CONRAD STOCKAR, in: Zweifel/Athanas/Bauer-Balmelli [Hrsg.], Kommentar zum schweizerischen Steuerrecht. Bd. II/3, Bundesgesetz über die Stempelabgaben, Basel 2006 [hiernach: Kommentar Stempelabgaben II], N 3 zu Art. 1 StG). Steuerobjekt ist nicht etwa die Urkunde (bzw. das Wertpapier) an sich, sondern das materielle Rechtsverhältnis, das diese repräsentiert (vgl. OBERSON, in: Kommentar Stempelabgaben, a.a.O., N 29 zu Art. 1 StG).

**2.1.2** Als Effektenhändler gelten laut Art. 13 Abs. 3 StG: (i) die Banken und die bankähnlichen Finanzgesellschaften im Sinn des Bankengesetzes vom 8. November 1934 (BankG, SR 952.0) sowie die Schweizerische Nationalbank (Bst. a); (ii) die nicht unter Buchstabe a fallenden inländischen natürlichen und juristischen Personen und Personengesellschaften, inländischen Anstalten und Zweigniederlassungen ausländischer Unternehmen, deren Tätigkeit ausschliesslich oder zu einem wesentlichen Teil darin besteht, (1) für Dritte den Handel mit steuerbaren Urkunden zu betreiben (Händler) oder (2) als Anlageberater oder Vermögensverwalter Kauf und Verkauf von steuerbaren Urkunden zu vermitteln (Vermittler) (Bst. b). Daneben sind den Effektenhändlern juristische Personen des privaten und öffentlichen Rechts gleichgestellt (Art. 13 Abs. 3 Bst. d bis f StG).

**2.2** Die Abgabeforderung entsteht mit dem Abschluss des Geschäfts. Bei bedingten oder ein Wahlrecht einräumenden Geschäften entsteht die Abgabeforderung mit der Erfüllung des Geschäfts (Art. 15 StG). Es ist Sache des Effekthändlers, die auf dem Entgelt der übertragenen Urkunde berechnete Abgabe (1,5 Promille für inländische und 3 Promille für ausländische Urkunden) zu leisten (Art. 16 Abs. 1 und Art. 17 Abs. 1 StG). Der Effekthändler schuldet gemäss Art. 17 Abs. 2 StG (je) eine halbe Abgabe: (i) wenn er vermittelt: für jede Vertragspartei, die sich weder als registrierter Effekthändler noch als von der Abgabe befreiter Anleger ausweist (Bst. a); (ii) wenn er Vertragspartei ist: für sich selbst und die Gegenpartei, die sich weder als registrierter Effekthändler noch als von der Abgabe befreiter Anleger ausweist (Bst. b).

Mithin weist dieses System folgende charakteristische Elemente auf: Zum einen ist die Umsatzabgabe zu je einer Hälfte für jede *Vertragspartei* geschuldet. Zum anderen hängt die Abgabepflicht für die jeweilige Hälfte von der Rolle ab, welche der Abgabepflichtige in der einzelnen Transaktion spielt sowie von der Eigenschaft des jeweiligen Verkäufers und Käufers (vgl. JEAN-FRÉDÉRIC MARAIA, in: Kommentar Stempelabgaben, a.a.O., N 27 ff. zu Art. 17 StG, auch zum Folgenden). Was den Abgabepflichtigen anbelangt, kann dieser entweder als Vermittler oder als Vertragspartei auftreten. Handelt er als Vermittler, schuldet der Effekthändler für sich selber keine halbe Abgabe; als Vertragspartei hingegen schon.

Ein Effekthändler gilt gemäss Art. 17 Abs. 3 StG als Vermittler, wenn er: (i) mit seinem Auftraggeber zu den Originalbedingungen des mit der Gegenpartei abgeschlossenen Geschäfts abrechnet (Bst. a); (ii) lediglich Gelegenheit zum Geschäftsabschluss nachweist (Bst. b); (iii) die Urkunden am Tag ihres Erwerbs weiterveräussert (Bst. c).

**2.3** Dem formalen Charakter der Stempelabgaben entsprechend ist die rechtliche Gestaltung des zu beurteilenden Geschäfts massgebend und nicht dessen wirtschaftlicher Zweck (Urteil des Bundesgerichts vom 26. November 1993, veröffentlicht in ASA 63 S. 65 ff. E. 3a; Urteil des Bundesgerichts 2C\_349/2008 vom 14. November 2008 E. 2.4; vgl. auch die Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-6020/2007 vom 11. Mai 2009 E. 3.2, A-1592/2006 vom 15. April 2009 E. 4.4.3). Deshalb hat sich der Steuerpflichtige nach ständiger Praxis auf die von ihm vorgenommene formelle Gestaltung seiner Rechts-

beziehungen behaften zu lassen. Es kann somit keine Rolle spielen, ob er eine steuerlich günstigere Gestaltung hätte vornehmen können (Urteile des Bundesgerichts vom 25. August 1998, veröffentlicht in ASA 67 S. 757 E. 3c, vom 28. Juni 1996, veröffentlicht in ASA 65 S. 674 E. 2d/bb; Urteil des Bundesgerichts 2A.420/2000 vom 11. November 2001 E. 3c; Entscheid der SRK 2000-109 vom 27. März 2002 E. 3d/cc; vgl. auch Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-1665/2006 vom 13. Juli 2009 E. 2.3 mit weiteren Hinweisen).

### **3.**

**3.1** Im vorliegenden Fall ist angesichts des Hauptantrags streitig, ob die Beschwerdeführerin der Umsatzabgabe unterliegt. Diese ist nämlich der Ansicht, die Vermittlung steuerbarer Urkunden könne nicht als wesentlicher Teil ihrer Tätigkeit betrachtet werden. Vielmehr stelle sie lediglich Anlagevorschläge zusammen und leite diese dann zwecks weiterer Prüfung weiter.

**3.1.1** Nach Art. 13 Abs. 3 Bst. b Ziff. 2 StG sind Effekthändler inländische natürliche und juristische Personen und Personengesellschaften, inländische Anstalten und Zweigniederlassungen ausländischer Unternehmen, deren Tätigkeit ausschliesslich oder zu einem wesentlichen Teil darin besteht, als Anlageberater oder Vermögensverwalter Kauf und Verkauf von steuerbaren Urkunden zu vermitteln (Vermittler). Der Begriff der "Vermittlung" ist im Stempelsteuergesetz aber nicht näher definiert.

Diesem Gesetz liegt ein weiter Begriff der Vermittlung zu Grunde: Vermittler ist, wer am Abschluss eines Wertpapiergeschäfts kausal mitwirkt, d.h. wer den tatsächlichen Erfolg des Austauschs der übereinstimmenden Willenserklärungen wesentlich verursacht oder mitverursacht. Nicht notwendig ist, dass der Vermittler am Vertragsabschluss teilnimmt, dass er die eine oder andere Vertragspartei berät oder dass er einer Vertragspartei unaufgefordert Offerten unterbreitet (MAJA BAUER-BALMELLI/HANS-PETER HOCHREUTENER/MARKUS KÜPFER [Hrsg.], Die Praxis der Bundessteuern, II. Teil: Stempelabgaben und Verrechnungssteuer, Bd. 1, Basel [Loseblattwerk], letzter Nachtrag [hiernach: Praxis], Nr. 3 zu Art. 13 Abs. 1 und 2 StG, Ziff. 2 [Vermittlerbegriff]; vgl. bereits zum [alten] Bundesgesetz vom 4. Oktober 1917 über die Stempelabgaben [BS 6 101, aStG]: PAUL AMSTUTZ/ERNST WYSS, Das Eidgenössische Stempelsteuerrecht, Zürich 1930, N 8 zu Art. 33 aStG). Ein kausaler Beitrag des Effekthändlers liegt vor, wenn seine Interven-

tion insofern einen Beitrag zum Geschäftsabschluss bezweckt, als er eine Willensübereinstimmung der an der Transaktion beteiligten Personen wissentlich verursacht oder mitverursacht (Urteil des Bundesgerichts vom 4. März 1985, veröffentlicht in ASA 54 S. 599 E. 1b). Dies bedeutet, dass der Effektenhändler sich in eine Transaktion einschaltet, was zu deren Gelingen beiträgt. Dabei wird jedoch nicht vorausgesetzt, dass sein Beitrag in dem Sinn entscheidend war, dass das Geschäft ohne seinen Einsatz (überhaupt) nicht zustande gekommen wäre. Vielmehr kann eine kausale Wirkung selbst dann gegeben sein, wenn der Effektenhändler sich kurz vor dem Geschäftsabschluss zurückgezogen hat und beim Abschluss nicht beteiligt war (vgl. AMSTUTZ/WYSS, a.a.O., N 8 zu Art. 33 aStG) oder wenn sein Name in keinem der den Geschäftsabschluss betreffenden Dokumente aufgeführt ist (siehe namentlich BAUER-BALMELLI/HOCHREUTENER/KÜPFER, Praxis, a.a.O., Nr. 6 zu Art. 13 Abs. 1 und 2 StG, Ziff. 2 [Vermittlerbegriff]; FILIPPO LURÀ, in: Kommentar Stempelabgaben, a.a.O., N 74 zu Art. 13 StG).

Der Umstand, ob der Effektenhändler die Vermittlung als Kommissionär, Agent, Makler oder Beauftragter ausübte, ist unerheblich (Urteil des Bundesgerichts vom 4. März 1985, veröffentlicht in ASA 54 S. 599 E. 1b). Ausschlaggebend ist, ob der Effektenhändler bei wirtschaftlicher Betrachtung als Vermittler wirkte (BAUER-BALMELLI/HOCHREUTENER/KÜPFER, Praxis, a.a.O., Nr. 2 zu Art. Art. 13 Abs. 1 und 2 StG, Ziff. 2 [Vermittlerbegriff]). Dabei ist nicht vorausgesetzt, dass beispielsweise typische Elemente eines Mäklervertrags erfüllt sind; vielmehr sind die gesamten Umstände der Transaktion zu berücksichtigen (BAUER-BALMELLI/HOCHREUTENER/KÜPFER, Praxis, a.a.O., Nr. 7 zu Art. 13 Abs. 1 und 2 StG, Ziff. 2 [Vermittlerbegriff]; LURÀ, in: Kommentar Stempelabgaben, a.a.O., N 75 zu Art. 13 StG).

Beschränkt sich aber die Tätigkeit des professionellen Anlageberaters auf eine reine Beratertätigkeit, d.h. weist dieser lediglich unverbindlich auf die Möglichkeiten von Käufen und Verkäufen hin, ohne sich dabei direkt an den entsprechenden Geschäftsabschlüssen zu beteiligen, kann darin kein kausaler Beitrag zum Umsatz steuerbarer Urkunden liegen (BAUER-BALMELLI/HOCHREUTENER/KÜPFER, Praxis, a.a.O., Nr. 19 zu Art. 13 Abs. 1 und 2 StG, Ziff. 2 [Vermittlerbegriff]; LURÀ, in: Kommentar Stempelabgaben, a.a.O., N 80 zu Art. 13 StG).

**3.1.2** Im hier zu beurteilenden Fall wirkte die Beschwerdeführerin sowohl wesentlich als auch kausal an den betreffenden Wertpapierge-

schäften mit: Sie unterbreitete aufgrund von Vollmachten Investitionsentscheide, die konkrete Käufe und Verkäufe von Wertpapieren zur Folge hatten. Auch wenn diese "Anlagevorschläge" oder "Ersuchen", wie sie von der Beschwerdeführerin bezeichnet werden, von der X.\_\_\_\_\_ oder der Y.\_\_\_\_\_ nochmals geprüft wurden und es vorkam, dass die "Anlagevorschläge" der Beschwerdeführerin nicht umgesetzt wurden, so wirkte sie dennoch wesentlich am Abschluss der betreffenden Wertpapiergeschäfte mit. Denn gerade aufgrund ihrer "Anlagevorschläge" oder "Empfehlungen" wurden die Käufe und Verkäufe der Wertpapiere ausgeführt. Die Tatsache, dass es im freien Belieben der Kunden stand, u.U. solche "Vorschläge" ohne Begründung abzuweisen, ändert nichts am kausalen Zusammenhang der Vermittlertätigkeit der Beschwerdeführerin mit den ausgeführten Wertpapiergeschäften.

**3.1.3** Die Beschwerdeführerin ist der Ansicht, dass der Gesetzgeber lediglich die Vermögensverwalter, die sich als professionelle Vermittler betätigen, der Abgabepflicht habe unterstellen wollen. Sie selber habe sich nicht ausschliesslich und auch nicht zu einem wesentlichen Teil damit befasst, für Dritte den Handel mit steuerbaren Urkunden zu betreiben. Sie habe auch kein zusätzliches Personal angestellt, und ihr Geschäftsführer sei lediglich nebenberuflich für sie tätig gewesen. Ähnlich begründet die Beschwerdeführerin auch ihren Subeventualantrag.

Effekthändler im Sinn von Art. 13 Abs. 3 Bst. b Ziff. 2 StG ist, wer die Vermittlung von steuerbaren Urkunden gewerbsmässig betreibt. Gewerbsmässig handelt insbesondere, wer sich mit der Vermittlung von Wertpapiergeschäften befasst in der Absicht, sich aus dieser Tätigkeit eine Quelle dauernden Erwerbs zu verschaffen (vgl. AMSTUTZ/WYSS, a.a.O., N 7 zu Art. 33 aStG). Dabei kommt es weder auf die Anzahl oder den Wert der vermittelten Geschäfte, den dafür aufgetragenen Aufwand (an Material, Zeit oder Personal), den erzielten Umsatz oder Gewinn, noch auf deren prozentualen Anteil am Gesamtumsatz oder Gesamtgewinn des Vermittlers an. Weiter spielt es auch keine Rolle, dass die Beschwerdeführerin ihr Honorar unabhängig davon erhielt, ob die erteilten "Anlagevorschläge" befolgt wurden oder nicht. Entscheidend ist in diesem Zusammenhang einzig der Umstand, dass die Beschwerdeführerin Wertpapiergeschäfte vermittelte mit der Absicht, sich einen dauernden Erwerb zu verschaffen, womit sie als Effekthändlerin im Sinn des Stempelsteuergesetzes gilt. Die Vermitt-

lung steuerbarer Urkunden bildete dabei einen wesentlichen Teil ihrer Tätigkeit, auch wenn der Geschäftsführer nur nebenberuflich für die Beschwerdeführerin tätig war.

Die Beschwerdeführerin dringt somit weder mit ihrem Hauptantrag noch mit ihrem Subeventualantrag durch. Damit erübrigt es sich auch, gemäss dem Antrag der Beschwerdeführerin bei der ESTV einen Amtsbericht zur Frage, "ob eine Praxis bestehe, nach der sämtliche Anbieter von Anlageberatungsleistungen der Umsatzabgabe unterstellt werden, auch wenn die durch diese Beratungen mittelbar erzielten Handelsumsätze im Ausland" gering sind, einzuholen. Der diesbezügliche Beweisantrag ist deshalb abzuweisen.

**3.1.4** Die Beschwerdeführerin macht des Weiteren geltend, es widerspreche dem Rechtsgleichheitsgebot, wenn die ESTV sie der Umsatzabgabepflicht unterstelle, im Wissen, dass zahlreiche weitere Marktteilnehmer, die jedoch nicht der Umsatzabgabepflicht unterstellt seien, kausale Kaufs- bzw. Verkaufsempfehlungen abgeben würden. Wollte die ESTV eine solche umfassende Praxis durchsetzen, so müsste sie beispielsweise auch Kaufempfehlungen in der Tagespresse als Gegenstand der Umsatzabgabe ins Auge fassen. Eine weitere Verletzung des Rechtsgleichheitsgebots erblickt die Beschwerdeführerin sodann im Umstand, dass bei der ESTV keine Bereitschaft bestehe, sämtliche Anbieter von Anlageberatungen der Umsatzabgabe zu unterstellen, wenn die durch diese Beratung beim ausländischen Anleger ausgelösten Kaufs- bzw. Verkaufsentscheide zu einem im Ausland erzielten jährlichen Handelsvolumen von markant unter Fr. 10'000'000.-- führen.

Die Vorinstanz hat zu diesem Punkt in der Vernehmlassung festgehalten, die zum Vermittlerbegriff publizierte Praxis habe nach wie vor Gültigkeit. Sie wies weiter darauf hin, dass es sich bei der Umsatzabgabe um eine Selbstveranlagungssteuer handle, womit die Erhebung der Steuer eine korrekte Erfüllung der Verfahrenspflichten durch die Steuerpflichtigen voraussetze.

**3.1.5** Nach dem Grundsatz von Art. 8 Abs. 1 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101) ist das Recht von den Behörden auf alle gleichliegenden Fälle gleich anzuwenden (ULRICH HÄFELIN/WALTER HALLER, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 6. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2005, Rz. 765). Dabei ist Gleiches nach Massgabe seiner Gleichheit gleich, Ungleiches nach

Massgabe seiner Ungleichheit ungleich zu behandeln (BGE 132 I 157 E. 4). Die Wirtschaftsfreiheit (Art. 94 Abs. 1 BV) gebietet darüber hinaus, dass Differenzierungen zwischen direkten Konkurrenten wettbewerbsneutral auszugestalten sind (HÄFELIN/HALLER, a.a.O., Rz. 693).

Wer auf Grund des Stempelsteuergesetzes abgabepflichtig wird, hat sich unaufgefordert bei der ESTV anzumelden (Art. 34 Abs. 1 StG). Bei den Stempelabgaben gilt die "taxation spontanée", d.h. das Selbstveranlagungsprinzip. Der Abgabepflichtige hat somit die Abgabeforderung selbst festzusetzen und die seiner Ansicht nach geschuldete Abgabe unter Beifügung einer Abrechnung in Form eines Deklarationsformulars fristgerecht einzubezahlen. Entsprechend bestimmt Art. 34 Abs. 2 StG, dass der Abgabepflichtige der ESTV bei Fälligkeit der Abgabe (s. dazu Art. 11, 20 und 26 StG) unaufgefordert die vorgeschriebene Abrechnung mit den Belegen einzureichen und gleichzeitig die Abgabe zu entrichten habe (vgl. STOCKAR, in: Kommentar Stempelabgaben II, a.a.O., N 8 zu Art. 34 StG).

Gestützt auf das Selbstveranlagungsprinzip darf die ESTV vom Abgabepflichtigen ferner erwarten, dass er seine Pflichten kennt und korrekt einhält. Selbst wenn die ESTV dessen Betrieb während längerer Zeit nicht an Ort und Stelle geprüft hat, kann der Abgabepflichtige in der Folge nicht geltend machen, der Fiskus habe sein (unkorrektes oder fehlerhaftes) Verhalten stillschweigend geduldet (Urteil des Bundesgerichts vom 1. November 1979, veröffentlicht in ASA 48 S. 430 E. 3).

Da sich gestützt auf das besagte Prinzip ohnehin alle abgabepflichtigen Marktteilnehmer unaufgefordert bei der ESTV zu melden haben, kann in diesem Zusammenhang von ungleicher Rechtsbehandlung keine Rede sein. Dass die Unterstellungspflicht bei ausschliesslich im Ausland durchgeführten Wertschriftengeschäften für im Ausland wohnhafte Kunden für die ESTV u.U. schwieriger zu überprüfen ist, ändert nichts an der Abgabepflicht und stellt auch keine ungleiche Rechtsbehandlung dar. Das Gleiche gilt bei geringen Handelsvolumen. Von einer gesetzeswidrigen Praxis kann damit nicht gesprochen werden.

**3.2** Die Beschwerdeführerin macht sodann geltend, dass es sich bei der Kundin B.\_\_\_\_\_ um eine als Einrichtung der beruflichen Vorsorge gemäss Art. 17a Abs. 1 Bst. e StG abgabebefreite Anlegerin handle.

**3.2.1** Nach Art. 17a Abs. 1 Bst. e StG sind ausländische Einrichtungen der beruflichen Vorsorge von der Umsatzabgabe befreit. Als ausländische Einrichtungen der beruflichen Vorsorge gelten Einrichtungen:

- "a. die der Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge dienen;
- b. deren Mittel dauernd und ausschliesslich für die berufliche Vorsorge bestimmt sind; und
- c. die einer der Bundesaufsicht vergleichbaren Aufsicht unterstellt sind." (Art. 17a Abs. 3 StG).

Diese Voraussetzungen müssen kumulativ erfüllt sein (MARAIA, in: Kommentar Stempelabgaben, a.a.O., N 28 zu Art. 17a StG).

Wie soeben dargelegt ist der Begriff "Einrichtungen der beruflichen Vorsorge" im Gesetz umschrieben (s. Art. 17a Abs. 3 StG). Es muss sich um eine ausländische Einrichtung handeln, die gleichgeartete Aufgabenstellungen erfüllt sowie einer der schweizerischen vergleichbaren Aufsicht genügt (Botschaft des Bundesrates vom 2. Oktober 2000 für ein Bundesgesetz über neue dringliche Massnahmen im Bereich der Umsatzabgabe, BBl 2000 5835, 5849).

**3.2.2** Die ausländische Vorsorgeeinrichtung muss grundsätzlich die Risiken Alter (Langlebigkeit), Tod und Invalidität abdecken. Ob die Leistungen dem Vorsorgenehmer in Renten- oder Kapitalform ausgerichtet werden und ob eine versicherungsmässige Absicherung aller drei biometrischen Risiken besteht, ist nicht ausschlaggebend (vgl. Richtlinie 2003/41/EG des europäischen Parlaments und des Rates vom 3. Juni 2003 über die Tätigkeiten und die Beaufsichtigung von Einrichtungen der betrieblichen Altersvorsorge, Amtsblatt der Europäischen Union vom 23. September 2003, L 235/10 ff; siehe auch MARTIN STEINER/PETER LANG, in: Kommentar Stempelabgaben II, a.a.O., N 17 zu Art. 17a StG).

Diese Vorgaben sind hier nicht erfüllt: die B.\_\_\_\_\_ hat die Sicherung der Autofinanzierung zum Zweck, womit keines der drei oben genannten Risiken auch nur im entferntesten Sinn abgedeckt ist. Auch wenn die Benützung eines Autos in einem Land wie ... Voraussetzung für die Erzielung von Erwerbseinkommen bildet, wie dies die Beschwerdeführerin behauptet, so kann dennoch keine Rede davon sein, dass mit der Sicherung der Finanzierung dieses (Verbrauchs-)Gutes, ein Zweck der beruflichen Vorsorge, wie Alter, Tod und Invalidität verfolgt wird.

Da die B.\_\_\_\_\_ demnach nicht als Einrichtung qualifiziert werden kann, die der Alters-, Hinterbliebenen- und Invalidenvorsorge dient, erübrigt es sich weiter zu untersuchen, ob ihre Mittel dauernd und ausschliesslich für die berufliche Vorsorge bestimmt sind.

**3.3** Die Beschwerdeführerin macht des Weiteren geltend, ein Teil der Geschäfte sei als Rückgabe von Urkunden zur Tilgung zu verstehen, die gemäss Art. 14 Abs. 1 Bst. e StG von der Umsatzabgabe ausgenommen ist.

**3.3.1** Nach Art. 14 Abs. 1 Bst. e StG ist die Rückgabe von Urkunden zur Tilgung von der Abgabe ausgenommen. Bei Anteilen an Anlagefonds liegt eine Rückgabe zur Tilgung nur dann vor, wenn die Rückgabe beim Fonds zur entsprechenden Reduktion des im Umlauf befindlichen Bestands führt (BAUER-BALMELLI/HOCHREUTENER/KÜPFER, Praxis, a.a.O., Nr. 1 zu Art. 14 Abs. 1 Bst. e StG; PIERRE-MARIE GLAUSER, in: Kommentar Stempelabgaben, a.a.O., N 30 zu Art. 14 StG). Um bei der Rückgabe der Urkunden über einen Vermittler – wie auch im vorliegenden Fall – sicherzustellen, dass effektiv eine Rückgabe zur Tilgung stattfindet, ist die Anwendung von Art. 14 Abs. 1 Bst. e StG nur unter genau festgelegten Bedingungen zuzulassen. Die ESTV verlangt diesbezüglich, dass der Vermittler die Urkunden dem Fonds zu denselben Bedingungen übergeben muss, zu denen er diese zuvor vom Inhaber erhalten hat; die Rückgabe muss ferner innert kurzer Zeit erfolgen, damit der Fonds die Tilgung vornehmen kann (BAUER-BALMELLI/HOCHREUTENER/KÜPFER, Praxis, a.a.O., Nr. 6 zu Art. 14 Abs. 1 Bst. e StG; GLAUSER, in: Kommentar Stempelabgaben, a.a.O., N 30 zu Art. 14 StG, jeweils mit weiteren Hinweisen). In formeller Hinsicht müssen die betreffenden Bankabrechnungsbelege einen Vermerk tragen, der klar darauf hinweist, dass das Geschäft zwecks Tilgung erfolgte bzw. als Rücknahme abgerechnet wurde (wie beispielsweise "Rücknahme zur Tilgung") (BAUER-BALMELLI/HOCHREUTENER/KÜPFER, Praxis, a.a.O., Nr. 6 zu Art. 14 Abs. 1 Bst. e StG; GLAUSER, in: Kommentar Stempelabgaben, a.a.O., N 30 zu Art. 14 StG, jeweils mit weiteren Hinweisen). Die Praxis der ESTV lässt es aber bei Anlagefondsanteilen für eine steuerfreie Behandlung genügen, wenn ein konkreter Auftrag eines Kunden zur Rückzahlung und Tilgung des Anteils nachgewiesen werden kann und eine schriftliche Bestätigung der Fondsleitung oder des Vermittlers vorliegt, dass die Rücknahme zur Reduktion des in Umlauf befindenden Bestands führte (BAUER-BALMELLI/-

HOCHREUTENER/KÜPFER, Praxis, a.a.O., Nr. 2 zu Art. 14 Abs. 1 Bst. e StG). Was die Lehre gegen die Praxis der ESTV vorbringt, indem sie namentlich verlangt, dass die "formellen Anforderungen der Verwaltung aufgeweicht werden" (GLAUSER, in: Kommentar Stempelabgaben, a.a.O., N 30 zu Art. 14 StG), ist nicht stichhaltig. Dies zumal es doch im Fall der Rückgabe zur Tilgung gerade von Anteilen an ausländische Anlagefonds darum geht, sicherzustellen, dass die Rückgabe beim Fonds auch tatsächlich zur Reduktion des Bestands führt. Wie bereits "aus den Umständen eindeutig erkennbar" (GLAUSER, in: Kommentar Stempelabgaben, a.a.O., N 30 zu Art. 14 StG) sein soll, dass die Rückkäufe im Hinblick auf eine Tilgung folgten, ist gerade bei Auslandsgeschäften nur schwer nachvollziehbar. Die von der ESTV verlangten Formvorschriften, die sich u.U. (bereits) mit einer schriftlichen Bestätigung der Fondsleitung oder des Vermittlers begnügen, erweisen sich als sachgerecht.

**3.3.2** Vorliegend sind diese formellen Bedingungen, deren Erfüllung der Beschwerdeführerin durchaus haben zugemutet werden können, indes nicht erfüllt, wie dies die ESTV im angefochtenen Entscheid (s. dort E. 3c) zutreffend ausführte. Die von der Beschwerdeführerin beigebrachte generelle Bestätigung, die sich im Übrigen nicht auf eine spezifische Transaktion bezieht, genügen den erwähnten Anforderungen (E. 3.3.1) in keiner Weise.

**3.4** Die Beschwerdeführerin hält schliesslich dafür, bei der Z.\_\_\_\_\_ Fund Ltd. handle es sich um einen auf den Bahamas domizilierten und gehandelten Geldmarktfonds. Die ESTV habe auch diese Titel der Umsatzabgabe unterstellt, obschon diese nach Art. 14 Abs. 1 Bst. g StG (Handel mit Geldmarktpapieren) von der Abgabe ausgenommen seien.

**3.4.1** Nach Art. 14 Abs. 1 Bst. g StG ist der Handel mit in- und ausländischen Geldmarktpapieren von der Abgabe ausgenommen. Gemäss Art. 4 Abs. 5 StG sind Geldmarktpapiere Obligationen mit einer festen Laufzeit von nicht mehr als zwölf Monaten.

**3.4.2** Die Beschwerdeführerin behauptet nicht, bei den Titeln der Z.\_\_\_\_\_ Fund Ltd. handle es sich um Geldmarktpapiere; sie sagt einzig, es handle sich dabei um einen Geldmarktfonds – was von der ESTV auch nicht bestritten wird. Weshalb der Handel mit Anteilen an Geldmarktfonds gestützt auf Art. 14 Abs. 1 Bst. g StG, der wie gesehen einzig den Handel mit Geldmarktpapieren betrifft (vgl. soeben E. 3.4.1), von der Umsatzabgabe ausgenommen sein soll, geht aus

der Beschwerdeschrift nicht hervor. Auch in ihrer Stellungnahme vom 24. März 2004 an die ESTV (vgl. act. 18) bezeichnet die Beschwerdeführerin den Z.\_\_\_\_\_ Fund als Geldmarktfondsanteil und nicht als Geldmarktpapier. Die Beilagen weisen auch allesamt auf einen Anlagefondsanteil und nicht auf ein Geldmarktpapier im Sinn von Art. 4 Abs. 5 StG hin. Damit kann der Handel mit Titeln der Z.\_\_\_\_\_ Fund Ltd. keinen ausgenommenen Umsatz darstellen.

#### **4.**

Nach dem Gesagten hat die ESTV die Beschwerdeführerin zu Recht der Umsatzabgabe unterstellt. Die Beschwerde ist somit abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist (vgl. oben E. 1.3). Die Verfahrenskosten vor dem Bundesverwaltungsgericht, welche auf Fr. 4'000.-- festgesetzt werden, sind der Beschwerdeführerin aufzuerlegen (vgl. Art. 63 Abs. 1 VwVG) und mit dem geleisteten Kostenvorschuss in gleicher Höhe zu verrechnen. Eine Parteientschädigung an die Beschwerdeführerin ist nicht zuzusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG e contrario).

### **Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.

**2.**

Die Verfahrenskosten von Fr. 4'000.-- werden der Beschwerdeführerin auferlegt. Sie werden mit dem geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 4'000.-- verrechnet.

**3.**

Eine Parteientschädigung wird nicht zugesprochen.

**4.**

Dieses Urteil geht an:

- die Beschwerdeführerin (Gerichtsurkunde)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. ...; Gerichtsurkunde)

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Daniel de Vries Reilingh

Keita Mutombo

### **Rechtsmittelbelehrung:**

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten geführt werden (Art. 82 ff., 90 ff. und 100 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]). Die Rechtsschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. Der angefochtene Entscheid und die Beweismittel sind, soweit sie die beschwerdeführende Partei in Händen hat, beizulegen (vgl. Art. 42 BGG).

Versand: