



Abteilung I
A-4794/2012

Urteil vom 13. März 2013

Besetzung

Richter Michael Beusch (Vorsitz),
Richter Pascal Mollard, Richter Daniel Riedo,
Gerichtsschreiber Stefano Bernasconi.

Parteien

A. _____ **AG**, ...,
vertreten durch ...,
Beschwerdeführerin,

gegen

Eidgenössische Steuerverwaltung ESTV, Hauptabteilung
Direkte Bundessteuer, Verrechnungssteuer, Stempelabga-
ben, Eigerstrasse 65, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Rückerstattung der Verrechnungssteuer.

Sachverhalt:**A.**

Die A._____ AG ([...]) war eine im vorliegend relevanten Zeitraum im Handelsregister eingetragene Aktiengesellschaft mit Sitz in [...]. Sie verfolgte unter anderem den Zweck des Betriebs einer Bank insbesondere [...]. [...].

B.

Die Eidgenössische Steuerverwaltung (ESTV) führte an verschiedenen Tagen im Januar, Februar und Mai 2007 Domizilkontrollen bei der A._____ AG durch. [...].

C.

Mit Schreiben vom 21. Mai 2007 teilte die ESTV der A._____ AG betreffend die Verrechnungssteuer-Rückerstattung 2006 mit, dass es Positionen gebe, welche unbestritten seien und solche, welche im Rahmen des "Dividend Stripping" zurückgefordert würden. Betreffend diese Positionen werde die ESTV auf die A._____ AG nach Einreichung eines entsprechenden Rückerstattungsantrags wieder zurückkommen. Die ESTV bekräftigte diese Ansicht mit einem weiteren Schreiben vom 6. Juli 2007.

D.

Die A._____ AG stellte am 19. Juli 2007 zwei Anträge auf Rückerstattung der Verrechnungssteuer auf den Ertragsfähigkeiten 2006. Der erste Antrag, welchem die ESTV am 19. September 2007 vollumfänglich entsprach, enthielt die "unbestrittenen" Erträge in der Höhe von Fr. [...]. Der zweite Antrag (Nr. [...]) enthielt die von der ESTV als umstritten bezeichneten Erträge in der Höhe von Fr. [...] (Bruttoerträge von Fr. [...]). Mit Email vom 17. August 2007 bat jedoch ein Vertreter der A._____ AG die ESTV, den zweiten Rückforderungsantrag (Nr. [...]) zu vernichten bzw. als nicht eingereicht zu betrachten. Er sei irrtümlicherweise eingereicht worden.

E.

Mittels Formular 25, Nr. [...], vom 31. August 2009 reichte die A._____ AG den am 17. August 2007 "irrtümlicherweise" eingereichten und von der ESTV anschliessend ausgebuchten Antrag zur Rückerstattung der Verrechnungssteuer im Umfang von Fr. [...] (Bruttoerträge Fr. [...]) erneut ein.

F.

Mit Schreiben vom 30. Oktober 2009 wies die ESTV den Antrag der A._____ AG auf Rückerstattung der Verrechnungssteuer ab. Die ESTV

stellte darin fest, dass sechs grössere Positionen von SMI-Titeln jeweils über den Dividendentermin gekauft und mittels "Single Stock Futures" abgesichert worden seien. Es müsse aus den gesamten Umständen geschlossen werden, dass der Bank das uneingeschränkte Recht zur Nutzung an den jeweiligen Kapitalerträgen gefehlt habe und ihr demzufolge die Rückerstattung der Verrechnungssteuer zu verweigern sei. Zusätzlich sei der Sachverhalt auch unter dem Aspekt einer möglichen Steuerumgehung zu betrachten.

G.

Mit Schreiben vom 15. Dezember 2009 machte die A. _____ AG geltend, dass die im Jahr 2006 gekauften SMI-Titel als Absicherung für die gleichzeitig an der EUREX (European Exchange) verkauften "Single Stock Futures" gedient hätten. Da während der Laufzeit der Futures die Dividenden auf den erworbenen SMI-Titeln ausgeschüttet worden seien, sei die A. _____ AG im Zeitpunkt der Ertragsfälligkeit als wirtschaftlich berechnigte Eigentümerin der Titel und folglich auch als Nutzungsberechtigte der Dividende zu betrachten. Weiter machte die A. _____ AG geltend, dass sie beim Kauf und Verkauf von Futures bzw. Aktien an der Börse keineswegs absonderlich gehandelt habe, womit sie den Vorwurf einer allfälligen Steuerumgehung zurückweise. Sie bat zudem um Eröffnung einer anfechtbaren Verfügung.

H.

Nach einer zusätzlichen Besprechung am 8. April 2010 eröffnete die ESTV schliesslich am 6. September 2010 den Entscheid Nr. [...] und verweigerte der A. _____ AG die Rückerstattung der Verrechnungssteuer im mittels Antrag Nr. [...] geltend gemachten Betrag vollumfänglich.

I.

Gegen diesen Entscheid erhob die A. _____ AG am 4. Oktober 2010 Einsprache bei der ESTV mit dem Antrag um Rückerstattung der geltend gemachten Verrechnungssteuern. Sie führte hierzu wiederum aus, dass sie im Zeitpunkt der Dividendenausschüttung das Recht zur Nutzung an den Aktien und den entsprechenden Erträgen besessen habe und kein Fall einer Steuerumgehung vorliege. Im Übrigen könne höchstens der englischen Aktienverkäuferin eine Steuerumgehung vorgeworfen und damit dieser gegenüber die Rückerstattung verweigert werden. Die A. _____ AG habe einzig ein standardisiertes Termingeschäft getätigt, was weder rechtsmissbräuchlich noch eine Steuerumgehung sei.

J.

Mit Einspracheentscheid vom 13. August 2012 wies die ESTV die Einsprache der A._____ AG ab und verweigerte den Antrag auf Rückerstattung der Verrechnungssteuer. Sie begründete dies damit, es ergebe sich alleine schon aus der zeitlichen Abwicklung der Geschäfte, dass die vorliegend beschriebene Rechtsgestaltung als ungewöhnlich zu betrachten sei. Ziel sei es dabei gewesen, eine ungerechtfertigte Rückerstattung der Verrechnungssteuer zu erwirken. Andere ökonomische Gründe seien nicht zu erkennen. Die von den Beteiligten gewählte Rechtsgestaltung erscheine als absonderlich, den wirtschaftlichen Verhältnissen völlig unangemessen und sei nur getroffen worden, um Steuern einzusparen, welche bei sachgemässer Ordnung der Verhältnisse geschuldet gewesen wären. Die Voraussetzungen der Steuerumgehung seien erfüllt, die Rückerstattung der Verrechnungssteuer sei zu verweigern und der Rückerstattungsantrag Nr. [...] abzuweisen. Die ESTV führt im Entscheid weiter aus, dass aus diesem Grund nur im Ansatz noch geprüft werden müsse, ob die A._____ AG das Recht zur Nutzung gehabt habe. Da die A._____ AG als Verkäuferin der Futures die Basistitel im Zeitpunkt der Dividendenfälligkeit der Basistitel besessen habe, habe sie die Originaldividende erhalten. Diese erwartete, bzw. tatsächliche ausbezahlte Dividende sei jedoch bereits im Preis des Future enthalten gewesen. Wirtschaftlich betrachtet habe eine Weiterleitung der Dividende stattgefunden. Es sei daher zu vermuten, dass in einem solchen Fall das Recht zur Nutzung den Käufern der Futures zugekommen sei und nicht der A._____ AG ([...]).

K.

Mit Eingabe vom 13. September 2012 reichte die A._____ AG (Beschwerdeführerin), [...], Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht ein und beantragt, der Einspracheentscheid sei aufzuheben und die Verrechnungssteuer im Betrag von Fr. [...] zurückzuerstatten; alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen. Sie führt hierzu im Wesentlichen aus, dass sie grössere Positionen von SMI-Aktien erworben habe, um sich dadurch gegen steigende Kurse bis zum Verfall der ausgegebenen EUREX-Futures abzusichern. Sie sei zivilrechtlich und wirtschaftlich unbeschwerter Eigentümerin der Aktien gewesen und habe zum Zeitpunkt der Dividendenausüttung auch das Recht zur Nutzung gehabt. Die Dividendenerträge seien der Besteuerung in [...] unterlegen, womit der Zweck der Verrechnungssteuer ebenfalls erreicht worden sei. Der gleichzeitige Verkauf der EUREX-Futures ändere daran nichts, da diese keine Weiterleitungsverpflichtungen der Dividende enthalten hätten. Auch handle es sich nicht um eine Steuerumgehung. Die ESTV habe den Beweis dafür nicht erbracht.

Somit sei ihr die gesamte geltend gemachte Verrechnungssteuer zurückzuerstatten.

L.

Mit Vernehmlassung vom 7. Dezember 2012 beantragt die ESTV die Abweisung der Beschwerde unter Kostenfolge zulasten der Beschwerdeführerin. Sie führt dabei aus, die getätigten Geschäfte seien als wirtschaftliche Einheit zu betrachten. Daraus ergebe sich, dass die Dividenden von der Beschwerdeführerin zu den jeweiligen Gegenparteien geflossen seien. Die Beschwerdeführerin sei zur faktischen Weiterleitung der Dividende verpflichtet gewesen. Man könne sie nicht als Nutzungsberechtigte der streitbetreffenden Dividenden betrachten. Zudem liege auch eine Steuerumgehung vor. Die Struktur der Geschäfte sei einzig aus dem Grund gewählt worden, eine ungerechtfertigte Rückerstattung der Verrechnungssteuer zu erwirken. Andere plausible ökonomische Gründe seien nicht erkennbar. Die Rechtsgestaltung müsse als absonderlich eingestuft werden, sei den wirtschaftlichen Gegebenheiten völlig unangemessen und nur getroffen worden, um Steuern in erheblichem Umfang einzusparen, welche bei sachgemässer Ordnung geschuldet gewesen wären.

M.

Am 23. Januar 2013 reichte die Beschwerdeführerin eine Kostennote ein.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Gemäss Art. 31 des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesverwaltungsgericht (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021). Als anfechtbare Verfügungen gelten auch Einspracheentscheide der ESTV (Art. 5 Abs. 2 VwVG i.V.m. Art. 33 Bst. d VGG). Das Bundesverwaltungsgericht ist für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig. Soweit das VGG nichts anderes bestimmt, richtet sich gemäss dessen Art. 37 das Verfahren nach dem VwVG. Als [...] ist die Beschwerdeführerin zur Erhebung der vorliegenden Beschwerde legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG).

1.2 Mit Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht kann die Verletzung von Bundesrecht – einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens (Art. 49 Bst. a VwVG) – die unrichtige bzw. unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts (Art. 49 Bst. b VwVG) wie auch die Unangemessenheit der vorinstanzlichen Verfügung (Art. 49 Bst. c VwVG) gerügt werden. Das Bundesverwaltungsgericht kann den angefochtenen Entscheid grundsätzlich in vollem Umfang überprüfen. Im Beschwerdeverfahren gilt der Grundsatz der Rechtsanwendung von Amtes wegen. Das Bundesverwaltungsgericht ist demzufolge verpflichtet, auf den – unter Mitwirkung der Verfahrensbeteiligten – festgestellten Sachverhalt die richtige Rechtsnorm, d.h. jenen Rechtssatz anzuwenden, den es als den zutreffenden erachtet, und ihm jene Auslegung zu geben, von der es überzeugt ist (ANDRÉ MOSER/MICHAEL BEUSCH/LORENZ KNEUBÜHLER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, Basel 2008, N. 1.54, unter Verweis auf BGE 119 V 347 E. 1a).

1.3

1.3.1 Die Durchführung eines zweiten Schriftenwechsels stellt nach gesetzlicher Konzeption die Ausnahme dar (Art. 57 Abs. 2 VwVG). 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. BGE 138 I 154 E. 2.3; 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).

1.3.2 Gemäss Art. 29 Abs. 1 und 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101) haben die Parteien eines Gerichtsverfahrens Anspruch auf rechtliches Gehör und auf ein faires Gerichtsverfahren, unter Beachtung des Grundsatzes der Waffengleichheit. Diese Garantien umfassen das Recht, von allen bei Gericht eingereichten Stellungnahmen Kenntnis zu erhalten und sich dazu äussern zu können, unabhängig davon, ob die Eingaben neue und/oder wesentliche Vorbringen enthalten (BGE 137 I 195 E. 2.3.1; 133 I 100 E. 4.3-4.7). Es ist Sache der Parteien zu beurteilen, ob eine Entgegnung erforderlich ist oder nicht (vgl. Urteil des Bundesgerichts 1C_142/2012 vom 18. Dezember 2012 E. 2 auch zum Folgenden). Art. 6 Ziff. 1 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101), welcher ebenfalls das Recht auf ein faires Verfahren gewährleistet, findet in steuerrechtlichen Verfahren keine Anwendung (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-7668/2010 vom 22. September

2011 E. 1.3). Nach der neueren bundesgerichtlichen Rechtsprechung besteht dieses Replikrecht unabhängig davon, ob ein zweiter Schriftenwechsel angeordnet, eine Frist zur Stellungnahme angesetzt oder die Eingabe lediglich zur Kenntnisnahme oder zur Orientierung zugestellt worden ist (BGE 132 I 42 E. 3.3.3 und 3.3.4, 133 I 98 E. 2.2). Dabei wird erwartet, dass eine Partei, die eine Eingabe ohne Fristansetzung erhält und dazu Stellung nehmen will, dies umgehend tut oder zumindest beantragt; ansonsten wird angenommen, sie habe auf eine weitere Eingabe verzichtet (BGE 133 I 100 E. 4.8 mit Hinweisen; vgl. zuletzt Urteil des Bundesgerichts 5A_42/2011 vom 21. März 2011 E. 2.2.2 mit Hinweisen, in: Pra 2011 Nr. 92 S. 657).

1.3.3 Die Beschwerdeführerin stellt in ihrer Beschwerde vom 13. September 2012 fest, im angefochtenen Entscheid sei nicht im einzelnen dargetan, worin das absonderliche Vorgehen der Beschwerdeführerin bestehen soll und welche Steuerersparnis sie erzielt haben soll. Auch eine Steuerersparnisabsicht sei nicht nachgewiesen worden. Es sei davon auszugehen, dass die Vorinstanz versuchen werde, dies in der Vernehmlassung nachzuholen und den allgemeinen Steuerumgebungsvorwurf zu präzisieren. Entsprechend sei der Beschwerdeführerin das rechtliche Gehör im Rahmen einer Replik einzuräumen.

1.3.4 Das Bundesverwaltungsgericht hält demgegenüber die Sache für spruchreif. Ein weiterer Schriftenwechsel drängt sich nicht auf, da der Sachverhalt ausreichend erstellt ist und das Gericht das Recht ohnehin von Amtes wegen anwendet (E. 1.2). Die Beschwerdeführerin ist vorliegend zudem anwaltlich vertreten. Ihr Rechtsvertreter wird die eben aufgezeigte bundesgerichtliche Rechtsprechung zum Replikrecht kennen und somit wissen, dass ihm auch bei der blossen Zustellung zur Kenntnisnahme ein Replikrecht zusteht, welches er innert angemessener Frist einzufordern hat, ansonsten Verzicht angenommen würde. Seit Zustellung der Vernehmlassung hatte die Beschwerdeführerin fast drei Monate Zeit, um eine Stellungnahme einzureichen oder zumindest um die Ansetzung einer Frist zur Stellungnahme zu ersuchen. Dies hat sie nicht getan. Unter diesen Umständen ist der Schluss zu ziehen, dass die Beschwerdeführerin nach Erhalt der Vernehmlassung eine Replik für nicht notwendig hielt und darum auf ihr Replikrecht verzichtet hat.

2.

2.1 Der Bund erhebt eine Verrechnungssteuer unter anderem auf dem Ertrag beweglichen Kapitalvermögens (Art. 132 Abs. 2 BV; Art. 1 Abs. 1 des

Bundesgesetzes vom 13. Oktober 1965 über die Verrechnungssteuer [VStG, SR 642.21]). Gegenstand der Verrechnungssteuer auf dem Ertrag beweglichen Kapitalvermögens sind die Zinsen, Renten, Gewinnanteile und sonstigen Erträge der von einem Inländer ausgegebenen Obligationen, Serienschuldbriefe, Seriengülden und Schuldbuchguthaben sowie Aktien, Anteile an Gesellschaften mit beschränkter Haftung, Genossenschaftsanteile, Partizipationsscheine und Genussscheine, der von einem Inländer oder von einem Ausländer in Verbindung mit einem Inländer ausgegebenen Anteile an einem Anlagefonds oder an einem Vermögen ähnlicher Art sowie der Kundenguthaben bei inländischen Banken und Sparkassen (Art. 4 Abs. 1 VStG). Steuerpflichtig ist nach Art. 10 Abs. 1 VStG der Schuldner der steuerbaren Leistung. Diese ist bei der Auszahlung, Überweisung, Gutschrift oder Verrechnung ohne Rücksicht auf die Person des Gläubigers um den Steuerbetrag zu kürzen, bei Kapitalerträgen um 35% (Art. 13 Abs. 1 Bst. a i.V.m. Art. 14 Abs. 1 VStG).

2.2 Die Verrechnungssteuer wird bei inländischen Sachverhalten nicht zum Zweck erhoben, den Bürger mit ihr zu belasten, sondern ist in erster Linie als steuertechnisches Mittel gedacht, um die Hinterziehung der Kantons- und Gemeindesteuern auf beweglichem Kapitalvermögen und seinem Ertrag durch die der schweizerischen Steuerhoheit unterworfenen Steuerpflichtigen einzudämmen (sog. Sicherungszweck; vgl. Botschaft des Bundesrates vom 18. Oktober 1963 betreffend den Entwurf zu einem Bundesgesetz über die Verrechnungssteuer, BBl 1963 II 953, 955). Demgegenüber hat die Verrechnungssteuer direkten Fiskalzweck für den im Ausland steuerpflichtigen Empfänger der steuerbaren Erträge, soweit dieser nicht abkommensrechtlich geschützt ist, und für den inländischen Leistungsempfänger in all den Fällen, in denen diesem die Erfüllung der materiellen Anspruchsvoraussetzungen für die Rückerstattung aberkannt wird. In beiden Fällen verfällt die Verrechnungssteuer definitiv mit deren Erhebung (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-1246/2011 vom 23. Juli 2012 E. 2.3, MAJA BAUER-BALMELLI/MARKUS REICH, in: Martin Zweifel/Michael Beusch/Maja Bauer-Balmelli [Hrsg.], Kommentar zum Bundesgesetz über die Verrechnungssteuer, Basel 2012 [hiernach: Kommentar VStG], Vorbemerkungen N. 71).

2.3 Gemäss Art. 21 Abs. 1 Bst. a VStG hat ein nach Art. 22 bis 28 VStG Berechtigter Anspruch auf Rückerstattung der ihm vom Schuldner abgezogenen Verrechnungssteuer auf Kapitalerträgen, wenn er bei Fälligkeit der steuerbaren Leistung das Recht zur Nutzung des den steuerbaren Ertrag abwerfenden Vermögenswertes besass. Die Rückerstattung ist indessen

in allen Fällen unzulässig, in denen sie zu einer Steuerumgehung führen würde (Art. 21 Abs. 2 VStG). Nach Art. 32 Abs. 1 VStG erlischt der Anspruch auf Rückerstattung, wenn der Antrag nicht innert drei Jahren nach Ablauf des Kalenderjahres, in dem die steuerbare Leistung fällig geworden ist, gestellt wird.

Juristische Personen und Handelsgesellschaften ohne juristische Persönlichkeit haben nach Art. 24 Abs. 2 VStG Anspruch auf Rückerstattung der Verrechnungssteuer, wenn sie bei Fälligkeit der steuerbaren Leistung ihren Sitz im Inland hatten. Sofern sie die mit der Verrechnungssteuer belasteten Einkünfte nicht ordnungsgemäss als Ertrag verbuchen, verwirken sie indessen den Anspruch auf Rückerstattung der von diesen Einkünften abgezogenen Verrechnungssteuer (Art. 25 Abs. 1 VStG).

2.4 Wer Rückerstattung der Verrechnungssteuer beansprucht, hat sie bei der zuständigen Behörde schriftlich zu beantragen (Art. 29 Abs. 1 VStG). Juristische Personen haben ihren Rückerstattungsantrag (auf dem entsprechenden amtlichen Formular) der ESTV einzureichen (Art. 30 Abs. 2 VStG; Art. 64 Abs. 1 der Verordnung vom 19. Dezember 1966 über die Verrechnungssteuer [Verrechnungssteuerverordnung; VStV, SR 642.211]). Diese erlässt die allgemeinen Weisungen und trifft die Einzelverfügungen, die für die Rückerstattung der Verrechnungssteuer durch den Bund erforderlich sind (Art. 63 Abs. 1 VStV). Entspricht sie einem Antrag nicht oder nur teilweise, und lässt sich der Anstand nicht auf andere Weise erledigen, so trifft sie einen Entscheid. Art. 42 bis 44 VStG über das Einsprache- und Beschwerdeverfahren sowie die Verfahrenskosten (im Rahmen der Erhebung der Steuer) finden dabei sinngemässe Anwendung (Art. 51 Abs. 1 und 4 VStG).

2.5 Die Rückerstattung der Verrechnungssteuer auf dem Ertrag beweglichen Kapitalvermögens an eine juristische Person setzt demnach voraus, dass diese bei Fälligkeit der steuerbaren Leistung ihren Sitz im Inland gehabt und das Recht zur Nutzung des den steuerbaren Ertrag abwerfenden Vermögenswertes besessen hat (Art. 21 Abs. 1 Bst. a und Art. 24 Abs. 2 VStG), dass sie die mit der Verrechnungssteuer belasteten Einkünfte ordnungsgemäss als Ertrag verbucht hat und dass sie den Antrag auf Rückerstattung der Steuer innert drei Jahren nach Ablauf des Kalenderjahres, in dem die steuerbare Leistung fällig geworden ist, stellt (Art. 25 Abs. 1 und 32 Abs. 1 VStG). Ferner steht die Rückerstattung unter dem Vorbehalt, dass sie nicht zu einer Steuerumgehung führen würde (Art. 21 Abs. 2 VStG).

2.6 Gegenstand einer Nutzung sind Sachen oder nutzbare Rechte, die Früchte (in der Regel zeitlich wiederkehrende Erzeugnisse oder Erträge) abwerfen. Neben dem Eigentümer der Sache, der in den Schranken der Rechtsordnung über sie nach seinem Belieben verfügen kann und auch das Eigentum an ihren natürlichen Früchten hat (Art. 641 ff. des Schweizerischen Zivilgesetzbuches vom 10. Dezember 1907 [ZGB; SR 210]) haben eine derartige Nutzung diejenigen Personen, denen sie nach Zivilrecht (Gesetz, Vertrag) oder nach öffentlichem Recht zusteht oder denen sie vom Eigentümer oder seinem Rechtsnachfolger übertragen worden ist (W. ROBERT PFUND/BERNHARD ZWAHLEN, Die Eidgenössische Verrechnungssteuer, II. Teil, Basel 1985, Rz. 2.26 zu Art. 21 Abs. 1 Bst. a). So hat das Recht zur Nutzung eines zinstragenden Guthabens derjenige, der darüber ausschliesslich „effektiv“ Verfügungsberechtigt ist, d.h. den umfassenden Anspruch auf jeden möglichen Nutzen, den der Vermögenswert in irgendeiner Form abwirft, hat (PFUND/ZWAHLEN, a.a.O., Rz. 2.23 zu Art. 21 Abs. 1 Bst. a). Das verrechnungssteuerlich relevante Nutzungsrecht darf weder bloss vorgegeben noch lediglich von vorübergehender Dauer sein. Es muss nicht dinglich, sondern kann auch bloss obligatorisch sein, weshalb nicht unbedingt entscheidend ist, ob der den steuerbaren Ertrag abwerfende Vermögenswert im Eigentum des Antragstellers stand (vgl. ASA 54 S. 394 f. E.4b). Entscheidend ist, wem der Nutzen des den Ertrag abwerfenden Vermögenswerts unbelastet und effektiv zukommt, wer mit anderen Worten über diesen ausschliesslich und frei Verfügungsberechtigt ist. Dementsprechend hat derjenige, der – wie z.B. der blosser Verwalter eines Vermögens – vertraglich verpflichtet ist, den Nettoertrag einem Dritten (spontan oder auf Abruf) zuzuwenden, nicht das Recht zur Nutzung des betreffenden Stammrechtes. Insoweit enthält Art. 21 Abs. 1 Bst. a VStG mit der Umschreibung „Recht zur Nutzung“ nicht einen zivilrechtlichen, sondern einen wirtschaftlichen Anknüpfungspunkt und ist demzufolge in wirtschaftlicher Betrachtungsweise auszulegen (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-2163/2007 vom 30. Oktober 2008 E. 3.3 mit weiteren Hinweisen; MAJA BAUER-BALMELLI, Kommentar VStG, N. 12 und N. 18 zu Art. 21; JONAS MISTELI, Dividenden-Stripping, Bern/Stuttgart/Wien 2001, N. 280 ff. und N. 642 ff.).

So ist es möglich, dass das Recht zur Nutzung einem andern als dem (formellen) Eigentümer des Vermögenswerts zusteht, etwa wenn dieser vertraglich verpflichtet ist, den Kapitalertrag an Dritte weiterzuleiten, ja sogar wenn zwar keine formelle Verpflichtung zur Weiterleitung des Ertrags besteht, sich aber aus der Gesamtheit der Umstände schliessen lässt, dass

der Kapitalertrag dem Eigentümer nicht verbleibt (Urteil des Bundesgerichts 2A.660/2006 vom 8. Juni 2007 E. 4.1, ASA 54 S. 394 f. E. 4b; nicht veröffentlichter Entscheid des Bundesgerichts vom 26. Juli 1985 i.S. F. E. 7, vgl. dazu MAJA BAUER-BALMELLI/MARKUS KÜPFER [HRSG.], [ehem. Hrsg. Stockar/Hochreutener], Die Praxis der Bundessteuern, II. Teil: Stempelabgaben und Verrechnungssteuer, Band 2, Loseblatt, Basel, Nr. 34 und 35 zu Art. 21 Abs. 1 Bst. a; PFUND/ZWAHLEN, a.a.O., Rz. 2.23 zu Art. 21 Abs. 1 Bst. a). Weiter hat gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung das Recht zur Nutzung der Aktie nicht, wer auf Grund eines Reportgeschäftes vertraglich verpflichtet ist, die Dividende dem Gegenkontrahenten abzuliefern (ASA 28 S. 114 f. E. 2). Wer sodann (im damals zu beurteilenden Falle gestützt auf eine Optionsklausel) vertraglich verpflichtet ist, den ganzen ihm zufließenden Nettoertrag an Dritte weiterzuleiten, besitzt das Recht zur Nutzung des den steuerbaren Ertrag abwerfenden Vermögensgegenstandes (Art. 21 Abs. 1 Bst. a VStG) ebenfalls nicht (ASA 39 S. 387 ff. E. 5; im gleichen Sinne auch ASA 43 S. 465 ff. E. 5 - 7; 42 S. 339 E. 3). In einem weiteren Entscheid hat das Bundesgericht erkannt, der die Rückerstattung beanspruchende Leistungsempfänger besitze das Recht zur Nutzung gemäss Art. 21 Abs. 1 Bst. a VStG klarerweise nicht in Bezug auf die Erträge der ihm von einem Ausländer zwecks Anlage bei einer schweizerischen Unternehmung in Form eines verzinslichen „Darlehens“ überlassenen Gelder (ASA 48 S. 269 f. E. 2). Schliesslich kann gemäss Praxis der ESTV nicht als nutzungsberechtigt gelten, wer im Sinne von individualisierten Ertragsrechten ausschliesslich den Anspruch auf künftige Dividenden einer inländischen Gesellschaft kauft und in Form des Kaufpreises einen Grossteil der erwarteten Dividenden vorweg an den Veräusserer abführt (ESTV, 2. Juni 1998, vgl. dazu BAUER-BALMELLI/KÜPFER, a.a.O., Nr. 61 zu Art. 21 Abs. 1 Bst. a; zum Ganzen auch BAUER-BALMELLI, Kommentar VStG, N. 13 ff. zu Art. 21).

Zusammenfassend kann somit festgehalten werden, dass nur derjenige zur Nutzung des den besteuerten Ertrag abwerfenden Vermögenswertes berechtigt ist, welcher den um die Verrechnungssteuer gekürzten Nettoertrag bezieht und über diesen frei verfügen, ihn insbesondere behalten kann und als solchen nicht an einen Dritten weiterzuleiten hat (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-4084/2007 vom 5. November 2008 E. 5.3.2, welches zwar durch Urteil des Bundesgerichts 2C_896/2008 vom 30. Oktober 2009 aufgehoben wurde, jedoch nur hinsichtlich der Frage, ob im konkreten Fall eine Steuerumgehung vorlag; zum Ganzen auch Entscheide der Eidgenössischen Steuerrekurskommission [SRK] vom 19. Februar 2001, veröffentlicht in Verwaltungspraxis der Bundesbehörden

[VPB] 65.112 E. 2.b.bb und vom 9. August 2005, veröffentlicht in VPB 70.11 E. 2b.bb; MISTELI, a.a.O., N. 649).

2.7 Gemäss Art. 21 Abs. 3 VStG kann die Verrechnungssteuerverordnung die Rückerstattungsberechtigung abweichend von Art. 21 Abs. 1 VStG regeln, falls besondere Verhältnisse es rechtfertigen. Dies betrifft unter anderem auch Fälle, in welchen das Recht zur Rückforderung der Verrechnungssteuer nicht an das Recht zur Nutzung des Stammrechts anknüpfen kann, weil das zu einer unnötigen Umständlichkeit oder gar zu einem verfehlten Ergebnis führen würde (PFUND/ZWAHLEN, a.a.O., Rz. 5.1 zu Art. 21 Abs. 3).

Usanzgemäss gehen die Rechte an und aus einer veräusserten Effekte mit dem Vertragsabschluss auf den Käufer über. Beim Terminkauf eines Wertpapiers hat der Terminkäufer gegenüber dem Terminverkäufer einen vertraglichen Anspruch auf den Ertrag, der zwischen dem Vertragsschluss und der Erfüllung des Termingeschäfts fällig wird. Der Terminverkäufer entschädigt deshalb den Terminkäufer für den diesem entgangenen Ertrag durch eine entsprechende Kompensationszahlung. Um aufgrund dieser Konstellation einen effizienten Terminhandel mit der Verrechnungssteuer unterliegenden Titeln zu ermöglichen, teilt Art. 62 VStV den Anspruch auf Rückerstattung der Verrechnungssteuer dem Terminverkäufer zu, wenn ihm bei Fälligkeit des Ertrages das Wertpapier und der Coupon gehörten, ansonsten dem Dritten, der bei Fälligkeit des Ertrages das Recht zur Nutzung des am Termin gelieferten Wertpapiers besass. Keinen Einfluss hat Art. 62 VStV auf die Zuordnung des Nutzungsrechts, da er nur – aber immerhin – den Anspruch auf Rückerstattung dem Terminverkäufer oder gegebenenfalls einem Dritten zuweist, unabhängig davon, ob diese im relevanten Zeitpunkt in Bezug auf die ausgeschütteten Erträge Nutzungsberechtigt waren oder nicht (vgl. BAUER-BALMELLI, Kommentar VStG, N. 69 ff. zu Art. 21; PFUND/ZWAHLEN, a.a.O., Rz. 5.12 f. zu Art. 21 Abs. 3; MISTELI, a.a.O., N. 653 ff.).

2.8 Auch wenn die Voraussetzungen gemäss Art. 21 Abs. 1 Bst. a VStG erfüllt sind und insbesondere das Recht zur Nutzung des den steuerbaren Ertrag abwerfenden Vermögenswerts dem Antragsteller zukommt, ist die Steuerrückerstattung nach Art. 21 Abs. 2 VStG gleichwohl unzulässig in all den Fällen, in denen sie zu einer Steuerumgehung führen würde. Diese Bestimmung soll verhindern, dass inländische Defraudanten oder Ausländer die gesetzliche Ordnung, die ihnen keinen Rückerstattungsanspruch

gibt, umgehen, indem sie Vermögenswerte, die einen der Verrechnungssteuer unterliegenden Ertrag abwerfen, auf einen inländischen Dritten übertragen und von diesem die Rückerstattung der Verrechnungssteuer erwirken lassen (BAUER-BALMELLI, Kommentar VStG, N. 35 ff. zu Art. 21; PFUND/ZWAHLEN, a.a.O., Rz. 4.1 ff. zu 21 Abs. 2). Die Rückerstattung soll wegen Steuerumgehung verweigert werden, wenn der originäre Leistungsempfänger entweder ein im Ausland Steuerpflichtiger oder ein inländischer Defraudant ist und die ursprünglichen Verhältnisse im Hinblick auf den verrechnungssteuerbelasteten Leistungsfluss missbräuchlich, im Sinne der Steuerumgehungskriterien, dergestalt arrangiert worden sind, dass nunmehr formell ein vorgeschobener steuerehrlicher Inländer als Rückerstattungsberechtigter erscheint, die Rückerstattung wirtschaftlich aber einem Ausländer oder einem inländischen Defraudanten zugutekommt. Schutzobjekt von Art. 21 Abs. 2 ist die Rückerstattung der Verrechnungssteuer an den nicht von einem Ausländer oder einem inländischen Defraudanten vorgeschobenen, d.h. in diesem Sinne originären, steuerehrlichen inländischen Leistungsempfänger (BAUER-BALMELLI, Kommentar VStG, N. 39 zu Art. 21).

2.8.1 Nach langjähriger Rechtsprechung des Bundesgerichts wird das Vorliegen einer Steuerumgehung angenommen, wenn (i) eine von den Beteiligten gewählte Rechtsgestaltung als ungewöhnlich ("insolite"), sachwidrig oder absonderlich, jedenfalls den wirtschaftlichen Gegebenheiten völlig unangemessen erscheint (objektives Merkmal), wenn zudem (ii) anzunehmen ist, dass die gewählte Rechtsgestaltung missbräuchlich lediglich deshalb getroffen wurde, um Steuern einzusparen, die bei sachgemässer Ordnung der Verhältnisse geschuldet wären (subjektives Merkmal), und wenn (iii) das gewählte Vorgehen tatsächlich zu einer erheblichen Steuerersparnis führen würde, sofern es von der Steuerbehörde hingenommen würde. Ob diese Voraussetzungen erfüllt sind, ist aufgrund der konkreten Umstände des Einzelfalls zu prüfen ([statt vieler] Urteil des Bundesgericht 2C_896/2008 vom 30. Oktober 2009 E. 2.4 mit weiteren Hinweisen).

2.8.2 Das objektive Tatbestandsmerkmal gilt als erfüllt, wenn die ungewöhnliche den wirtschaftlichen Gegebenheiten völlig unangemessene Gestaltung wirtschaftlich zum gleichen Ergebnis führt wie der unmittelbar der Besteuerung unterworfenen Tatbestand. Wenn es dem Steuerpflichtigen tatsächlich gelungen ist, auf absonderlichem Pfad einem Steuertatbestand auszuweichen, wird sodann die Umgehungsabsicht – subjektives Tatbestandsmerkmal – vermutet. Drittes Tatbestandsmerkmal der Steuerumgehung ist die effektive, erhebliche Steuerersparnis, die bei Anerkennung der

gewählten Sachverhaltsgestaltung erzielt würde. Sofern diese Voraussetzungen kumulativ erfüllt sind, wird der Besteuerung auch dann, wenn die gewählte Rechtsform unter zivilrechtlichen Gesichtspunkten als gültig und wirksam erscheint, nicht die tatsächlich erfolgte Gestaltung zu Grunde gelegt, sondern die Ordnung, die der sachgemässe Ausdruck des von den Beteiligten erstrebten wirtschaftlichen Zwecks gewesen wäre, was im Falle von Art. 21 Abs. 2 VStG zur Verweigerung der Rückerstattung führt (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2A.660/2006 vom 8. Juni 2007 E. 5.1; BAUER-BALMELLI, Kommentar VStG, N. 36 f. zu Art. 21 mit weiteren Hinweisen; vgl. auch MARKUS REICH, Steuerrecht, 2. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2012, § 6 Rz. 20 ff.; MISTELI, a.a.O., N. 85 ff.). Nach der bundesgerichtlichen Konzeption greift mit anderen Worten eine Sachverhaltsfiktion im Sinne einer wirtschaftlichen Betrachtungsweise Platz (vgl. dazu ausführlich PETER LOCHER, Rechtsmissbrauchsüberlegungen im Recht der direkten Steuern der Schweiz, ASA 75 S. 680 mit Hinweisen; ERNST BLUMENSTEIN/PETER LOCHER, System des schweizerischen Steuerrechts, 6. Auflage, Zürich 2002, S. 32). Demjenigen, der die Rückerstattung der Verrechnungssteuer beantragt, wird diese versagt; die Überprüfung der Rückerstattungsberechtigung des wahren Leistungsberechtigten ist damit noch offen (BAUER-BALMELLI, Kommentar VStG, N. 37 zu Art. 21).

2.8.3 Die Beweislast für das Vorliegen der steuerbegründenden Elemente einer Steuerumgehung liegt bei der Steuerbehörde ([statt vieler] Urteil des Bundesgerichts 2C_896/2008 vom 30. Oktober 2009 E. 4.2.5 mit Hinweisen).

3.

3.1 Im vorliegenden Fall ist der Sachverhalt – mit Ausnahme einzelner zeitlicher Abfolgen – unbestritten. Er stellt sich folgendermassen dar:

Die Beschwerdeführerin hat im Jahr 2006 sechs grössere Aktienpositionen an in der Schweiz börsenkotierten Gesellschaften aufgebaut. Die Gegenparteien der Aktienkäufe waren verschiedene Finanzinstitute mit Sitz in England. Dies war der Beschwerdeführerin bekannt, weil die Abwicklung über Broker erfolgte und die Gegenparteien offengelegt wurden. Ob die Gegenparteien wiederum für Dritte – beispielsweise ihre Kunden – handelten, ist nicht geklärt. Die Aktienkäufe der Beschwerdeführerin fanden jeweils vor dem Dividendenstichtag aber nach Ankündigung der beantragten Dividendenhöhe durch die Verwaltungsräte der entsprechenden Gesellschaften statt. Gleichzeitig zum Aktienkauf hat die Beschwerdeführerin "Single Stock Futures" ausgegeben, welche jeweils eine Laufzeit bis kurz

über den Dividendenstichtag hinaus hatten. Die Käufer dieser "Single Stock Futures" waren dieselben Gegenparteien, die der Beschwerdeführerin bereits die Aktien verkauft hatten, und waren somit der Beschwerdeführerin bei Geschäftsabschluss ebenfalls bekannt.

Anhand einer Transaktion mit Namenaktien der UBS AG (nachfolgend: "UBS Aktien") im März und April 2006 kann die Abfolge der Geschäfte der Beschwerdeführerin aufgezeigt werden. Dieses Beispiel wurde im vorliegenden Verfahren auch von beiden Parteien zur Veranschaulichung des Sachverhalts verwendet, da die Transaktionen betreffend die restlichen Aktien in der gleichen Art erfolgten.

Am 22. März 2006 hat der Verwaltungsrat der UBS AG in der Einladung zur Generalversammlung vom 19. April 2006 den Antrag auf Ausschüttung einer Dividende von Fr. 3.20 pro Aktie gestellt. Die Aktie sollte ab dem 20. April 2006 ex-Dividende gehandelt (Dividendenstichtag) und die Dividende am 24. April 2006 ausbezahlt werden. Am 5. und 6. April 2006 kaufte die Beschwerdeführerin insgesamt 3'450'000 UBS Aktien zum Preis von Fr. 501'934'640.-- (1'250'000 Aktien für je Fr. 144.993, 500'000 Aktien für je Fr. 144.998 und 1'700'000 Aktien für je Fr. 145.9967) von verschiedenen – der Beschwerdeführerin bekannten – Gegenparteien. Die Käufe wurden über verschiedene Broker abgewickelt. Die Beschwerdeführerin verkaufte an den gleichen Tagen nahezu gleichzeitig insgesamt 34'500 "Single Stock Futures" (à 100 Aktien) auf UBS Aktien zu einem Wert je Aktie (Terminpreis) von Fr. 142.16 (17'500 Futures) und Fr. 143.16 (17'000 Futures). Die Futures hatten einem Kontraktwert von insgesamt Fr. 492'152'000.--. Obwohl es sich um standardisierte EUREX-Produkte handelte und die Verkäufe über die EUREX abgewickelt wurden, waren die Käufer der Futures nicht unbekannte Drittparteien. Es waren dieselbe Gegenparteien, welche der Beschwerdeführerin zuvor die UBS Aktien verkauft hatten. Diese Gegenparteien kauften somit im selben Umfang Futures, wie sie – nahezu gleichzeitig – Aktien verkauften. Der Verfalltag der "Single Stock Futures" (offizieller EUREX-Verfall) war der 21. April 2006 und damit ein Tag nach dem Dividendenstichtag (20. April 2006). Da an der EUREX keine Titellieferung erfolgte, wurde durch Barzahlung abgerechnet. Wer zu jenem Zeitpunkt die Futures hielt, war der Beschwerdeführerin unbekannt. Die Abrechnung erfolgte über die Börse und nicht bilateral zwischen Käufer und Verkäufer. Ebenfalls am 21. April 2006 verkaufte die Beschwerdeführerin die 3'450'000 UBS Aktien über die Börse an unbekannte Käufer. Am 24. April

2006 vereinnahmte sie die vom Verwaltungsrat beantragte und von Generalversammlung der in der Zwischenzeit beschlossene Dividende von brutto Fr. 11'040'000.-- (Fr. 3.20 pro Aktie).

Die nachfolgenden Ausführungen beziehen sich jeweils – exemplarisch für alle übrigen Transaktionen – auf die Transaktionen mit den UBS Aktien.

3.2 Futures sind standardisierte Termingeschäfte, die an Börsen gehandelt werden. Standardisiert sind Basiswert, Volumen, Lieferort bzw. Lieferdauer, Qualität und finanzielle und physische Abwicklung. Als Basiswerte dienen unter anderem Aktien. Käufer und Verkäufer kommen zum aktuellen Datum überein, eine bestimmte Menge (entsprechend den Kontraktspezifikationen) zu einem in der Zukunft liegenden Zeitraum (Lieferperiode) abzunehmen bzw. zu liefern. Am Terminmarkt wird entweder finanziell oder physisch erfüllt. Beim Kauf eines Future muss nicht der gesamte Kontraktwert bezahlt werden, sondern es ist eine bestimmte Sicherheit, die so genannte Initial Margin, beim Clearingpartner zu hinterlegen. Damit kann mit einem geringen Kapitaleinsatz ein höherer Kontraktwert realisiert werden (Hebelwirkung) (vgl. schon STEFAN JAEGER, in: Max Boemle, Max Gsell, Jean-Pierre Jetzer, Paul Nyffeler, Christian Thalmann [Hrsg.], Geld-, Bank- und Finanzmarkt-Lexikon der Schweiz, Zürich 2002, S. 469 "Futures"; MARCO DUSS/ANDREAS HELBING/FABIAN DUSS; Kommentar VSTG, N. 51 f. zu Art. 4).

Die EUREX ist eine Derivatbörse. An ihr können die vorliegend streitbetroffenen "Single Stock Futures" gehandelt werden. Dies sind Futures auf eine spezifische Aktie. Dabei verpflichtet sich der Verkäufer, auf einen bestimmten Termin, die unterliegende Aktie zu einem bestimmten Preis (Terminpreis) zu verkaufen. Bei den standardisierten EUREX-Terminkontrakten wird bei Verfall des Future nicht die Aktie selbst geliefert, sondern die Vertragsparteien rechnen stets in bar ab. Die Abrechnung erfolgt über die EUREX, was bedeutet, dass der Käufer und der Verkäufer des Future nicht in direktem Kontakt miteinander stehen. Neben dem normalen Börsenhandel haben die Handelsparteien an der EUREX die Möglichkeit, EUREX-Produkte ausserbörslich, bilateral zu handeln (sog. Block Trade oder hier EurexOTC Block Trade). Dies bedeutet, dass die Parteien Transaktionen mit standardisierten EUREX-Produkten – so auch "Single Stock Futures" – bilateral vereinbaren bzw. abschliessen können. Erst danach wird das Geschäft in das EUREX-System eingeben (vgl. <http://www.eurex.com/exchange-en/trading/eurex-otc-trade-entry/block-trades/> ; letztmals besucht am 26. Februar 2013).

3.3 Bei allen Transaktionen kaufte die Beschwerdeführerin vor dem Dividendenstermin grössere Bestände von Aktien verschiedener in der Schweiz börsenkotierter Gesellschaften und verkaufte unmittelbar vor oder nach diesen Aktienkäufen "Single Stock Futures" über dieselbe Anzahl Aktien an dieselben Gegenparteien. Die Futures waren jeweils auf den nächstmöglichen EUREX Verfallstag nach dem Dividendenstichtag terminiert. Die Gegenparteien waren im Ausland ansässige Gesellschaften. Obwohl es sich bei den Futures um standardisierte EUREX-Produkte handelte, war der Vertragsabschluss ein bilaterales Geschäft zwischen der Beschwerdeführerin und den jeweiligen Gegenparteien. Gemäss Aussage der Beschwerdeführerin sei sie jeweils für eine Offertenstellung angefragt worden.

Umstritten ist nun, ob die Beschwerdeführerin berechtigt ist, die Verrechnungssteuer zurückerstattet zu erhalten. Dabei steht nachfolgend in einem ersten Schritt die Frage im Vordergrund, ob die Beschwerdeführerin das Recht zur Nutzung der Aktien und der ausgeschütteten Dividenden hatte (E. 3.4 ff.). Anschliessend wird der Sachverhalt unter dem Blickwinkel einer möglichen Steuerumgehung betrachtet (E. 4).

3.4 Zum Nutzungsrecht führt die ESTV aus, dass die von der Beschwerdeführerin getätigten Geschäfte als wirtschaftliche Einheit zu betrachten seien. Dies führe dazu, dass die Beschwerdeführerin zur faktischen Weiterleitung der Dividende verpflichtet gewesen sei. Die Beschwerdeführerin habe – bezogen auf die vorliegend exemplarisch betrachtete Transaktion mit den UBS Aktien (oben E. 3.1) – Kapital im Umfang von Fr. 501'934'640.-- eingesetzt und dabei aus den Transaktionen einen Gewinn von Fr. 1'257'360.-- erzielt, welcher sich demnach nur auf 0.26% der eingesetzten Summe belaufen habe. Auch die Dividende (Fr. 11'040'000.--) betrage ein Mehrfaches des Gewinns. Es sei zudem unerheblich, dass im vorliegenden Fall keine "echte" Dividende weitergeleitet worden sei. Der Dividendenbetrag sei bereits im Preis des Future enthalten und letztlich an die jeweiligen Gegenparteien geflossen. Die Form der Weiterleitung spiele keine Rolle. Vielmehr sei festzuhalten, dass die Beschwerdeführerin die Mehrheit der Erträge an eine ausländische Gesellschaft habe weiterleiten müssen und ihr daher das Recht zur Nutzung am Kapitalertrag abzusprechen sei. Aufgrund dieser faktischen Weiterleitungsverpflichtung sei sie nicht nutzungsberechtigt im Sinne von Art. 21 Abs. 1 Bst. a VStG.

Dagegen bringt die Beschwerdeführerin insbesondere vor, dass sie zivilrechtlich und wirtschaftlich unbeschwerte Eigentümerin der Aktien gewe-

sen sei, was sich auch darin zeige, dass sie einen grossen Teil der beispielhaft aufgeführten UBS Aktien nach Verfall der Futures und damit dem Wegfall des Kursrisikos über die Börse an eine Vielzahl von Käufern "bestens" verkaufen konnte. Die Beschwerdeführerin habe die Dividendenerträge auch entsprechend in der Jahresrechnung verbucht und sie seien versteuert worden, womit der Sicherungszweck der Verrechnungssteuer erreicht worden sei. Der Verkauf von EUREX-Futures ändert an der Nutzungsberechtigung an den Aktien nichts, da diese keine Weiterleitungsverpflichtung der Dividende oder Ähnliches enthalten habe. Dieses Element fehle bei den "Single Stock Futures". Die Tatsache, dass im Zeitpunkt des Aktienkaufs der erwartete Wert der Dividendenausschüttung einkalkuliert gewesen sei, ändere daran ebenfalls nichts, bleibe aber unter dem Aspekt der Steuerumgehung zu prüfen.

3.5 Das Recht zur Nutzung hat derjenige, welchem der Nutzen unbelastet und effektiv zukommt, wer mit anderen Worten über diesen ausschliesslich frei Verfügungsberechtigt ist, bzw. wem der tatsächliche Genuss des mit der Verrechnungssteuer belasteten Ertrags zukommt (E. 2.6).

3.5.1 Zivilrechtlich erwarb die Beschwerdeführerin mit dem Kauf uneingeschränktes Eigentum an den Aktien. Etwas anderes geht aus den Akten nicht hervor und wird auch von keiner Partei geltend gemacht. Der gleichzeitige Verkauf einer gleichen Anzahl "Single Stock Futures" ändert an der rechtlichen Verfügungsmacht über die Aktien nichts. Da bei besagten EUREX-Futures insbesondere keine Titellieferung zu erfolgen hatte, war die Beschwerdeführerin auch nicht verpflichtet oder zumindest angehalten, die Titel dauernd oder auf einen bestimmten Termin hin bereit zu halten. Der Beschwerdeführerin stand es zivilrechtlich frei, die Titel jederzeit zu verkaufen.

Die Vorinstanz führt aus, dass die Beschwerdeführerin faktisch verpflichtet gewesen sei, die Dividende weiterzuleiten. Dies zeige sich auch darin, dass der Gewinn aus den Transaktionen um ein Mehrfaches kleiner gewesen sei, als die vereinnahmten Dividenden. Hier gilt es zu präzisieren: Die Beschwerdeführerin stand mit den ihr bekannten Gegenparteien nur beim Kauf der Aktien und dem gleichzeitigen Verkauf der Futures in Kontakt. Im Falle der Transaktionen mit den UBS Aktien war dies am 5. und 6. April 2006 (vgl. zu diesen Transaktionen sogleich E. 3.6). Am 21. April 2006 erfolgten die Abrechnung bei Verfall der Futures und die Verkäufe der Aktien über die Börse mit bzw. an unbekannte Dritte. Die am 19. April 2006 von der Generalversammlung der UBS AG beschlossene und am 24. April

2006 schliesslich ausbezahlte Dividende wurde von der Beschwerdeführerin vereinnahmt. Zu jenem Zeitpunkt war die Abrechnung betreffend die Futures bereits erfolgt und allfällige Ausgleichszahlungen geleistet worden. Eine Weiterleitung genau dieses ausbezahlten Dividendenbetrags nach dessen Auszahlung ist nicht zu erkennen. Der Beschwerdeführerin wäre es vertraglich sogar freigestanden, die Aktien vor dem Dividendenstichtag zu verkaufen und die Dividenden nicht zu vereinnahmen, ohne dass die Gegenparteien Grund zur Beanstandung gehabt hätten. Dies wiederum darum, weil bei diesen Futures keine Titel zu liefern waren und auch keine sonstige Vereinbarung zur Rückübertragung der Titel getroffen wurden.

3.5.2 So kann zwar festgehalten werden, dass die Beschwerdeführerin betreffend die von ihr gehaltenen Aktien und den am 24. April 2006 ausbezahlten Dividendenbetrag – soweit hier relevant – keiner Verfügungsbeschränkung unterlag. Dies kann jedoch nicht mit dem Nutzungsrecht im Sinne von Art. 21 Abs. 1 Bst. a VStG gleichgesetzt werden. Für dieses ist ausschlaggebend, wem der tatsächliche Genuss des mit der Verrechnungssteuer belasteten Ertrags zukommt. Das Nutzungsrecht darf nicht bloss vorgeschoben sein. So muss mittels einer Gesamtbetrachtung der Transaktionen geprüft werden, wem welcher Betrag aus welchem Grund zukommt (oben E. 2.6). Dazu sind insbesondere auch die Transaktionen der Beschwerdeführerin mit den ihr bekannten Gegenparteien, welche jeweils vor dem Dividendenstichtag ausgeführt wurden, in die Betrachtung mit einzubeziehen.

3.6

3.6.1 Die Beschwerdeführerin betont in ihren Eingaben wiederholt, dass sie von Seiten der Broker angefragt worden sei, Offerten für grössere Positionen von "Single Stock Futures" einzureichen. Zu diesem Zeitpunkt habe die Beschwerdeführerin noch nicht gewusst, wer die Gegenparteien gewesen seien. Nur in jenen Fällen, in welchen sie mit ihren Offerten durchgedrungen sei, hätten die Broker die Gegenparteien bekanntgegeben. Danach sei es bilateral zum Verkauf der Futures und dem Kauf der Aktien gekommen. Im Weiteren führt die Beschwerdeführerin aus, "abzustellen ist auf das beide Transaktionen umfassende, die Preise von Future und unterliegender Aktie im Voraus fixierende Verpflichtungsgeschäft" (Beschwerde vom 13. September 2012 S. 4).

3.6.2 Aus diesem von der Beschwerdeführerin selbst vorgetragenen Ablauf der Ereignisse sowie den danach tatsächlich vorgenommenen und nahezu

gleichzeitig ausgeführten Transaktionen geht hervor, dass für die Gegenparteien nicht nur der Kauf der Futures, sondern auch der gleichzeitige Verkauf der Aktien essentiell für den Geschäftsabschluss gewesen sein musste. Die Gegenparteien suchten dafür über ihre Broker nach dem günstigsten Anbieter. Günstigster Anbieter ist dabei derjenige, welcher die Futures zum tiefsten Preis (Terminpreis) zu verkaufen bereit gewesen war. Das Ergebnis der beiden Transaktionen (Aktien und Futures) war, dass die Gegenparteien ihre Aktienbestände (kurz) vor dem Dividendenstichtag der Beschwerdeführerin verkauften und sich nach dem Dividendenstichtag mittels der Futures – genauer dem Barausgleich am Ende der Laufzeit (positive oder negative Differenz) – zuzüglich des Verkaufserlöses der – beispielhaft genannten – UBS Aktien vom 5. und 6. April 2006 einen möglichen Kauf der selben Anzahl Aktien an der Börse zu einem bereits festgelegten Preis sicherten, ohne dass an der Risikoverteilung etwas geändert worden wäre (vgl. sogleich E. 3.6.3 f.). Der Aktienverkauf (aus Sicht der Gegenpartei) – im Fall der UBS Aktien – erfolgte zu einem Wert von insgesamt Fr. 501'934'640.-- und der Transaktionswert der Futures lag bei Fr. 492'152'000.--. Der zukünftige Aktienkauf war somit für die Gegenparteien um insgesamt Fr. 9'782'640.-- bzw. Fr. 2.8356 pro Aktie günstiger als der Verkauf der UBS Aktien an die Beschwerdeführerin. Dieses auf den ersten Blick ungünstige Geschäft ergab für die Beschwerdeführerin nur darum einen wirtschaftlichen Sinn, weil sie davon ausging, die während der Laufzeit der Futures anfallende Dividende vereinnahmen zu können. Die Dividende betrug brutto Fr. 11'040'000.--. Bei Rückerstattung der Verrechnungssteuer von 35% an die Beschwerdeführerin, würde aus der Transaktion ein Gewinn von Fr. 1'257'360.-- (Fr. 11'040'000.-- ./ Fr. 9'782'640.--) resultieren. Zu welchen Preisen die Beschwerdeführerin die UBS Aktien wieder am Markt verkaufen konnte, ist – entgegen den Ausführungen der Vorinstanz – nicht relevant, da Gewinne bzw. Verluste durch die gleichlaufenden Werte der Futures ausgeglichen werden. Ein allfälliges Halten der Aktien über den Verfall der Futures hinaus hat ein spekulatives Element und ist für die verrechnungssteuerliche Beurteilung des vorliegenden Falls nicht von Bedeutung. Entscheidend ist einzig die Differenz zwischen dem Aktienpreis und dem Transaktionswert der Futures am 5. und 6. April 2006 zuzüglich der erwarteten und danach auch ausbezahlten Dividende, vor allem aber der Umstand, dass die Beschwerdeführerin eine Anzahl Aktien kauft und gleichzeitig die gleiche Anzahl mittels Futures – jedoch zu einem günstigeren Preis – an die gleiche Partei zurückverkauft.

3.6.3 Betrachtet man die Risikoverteilung, so ergibt sich, dass die Beschwerdeführerin mit dem Kauf der Aktien und dem gleichzeitigen Verkauf

der Futures bis zu deren Ablauf vollständig gegen Kursschwankungen geschützt war. Dies führen auch beide Parteien übereinstimmend aus. Da zudem sämtliche im vorliegenden Fall betroffenen Aktien von Gesellschaften mit hohen Handelsvolumina stammten, der Handel mit diesen Titeln somit äusserst liquide war, war auch ein Verkauf der Aktien am Ende der Laufzeit der Futures über die Börse ohne Weiteres möglich. Ein Kursrisiko bestand für die Beschwerdeführerin demzufolge zu keinem Zeitpunkt. Das wirtschaftliche Ergebnis der Transaktionen ergab sich für die Beschwerdeführerin – unabhängig von allfälligen Kursschwankungen der zugrundeliegenden Aktien und damit risikolos – einzig aus der Differenz zwischen den vereinnahmten Dividenden zuzüglich des Transaktionswerts der Futures abzüglich des Aktienkaufpreises. Dies im Gegensatz zu den Gegenparteien der Beschwerdeführerin. Diese verkauften zwar die Aktien an die Beschwerdeführerin, mit dem gleichzeitigen Kauf der Futures über die gleiche Anzahl Aktien verblieb das Kursrisiko für die ganze relevante Zeitperiode jedoch bei ihnen. Das Risiko, eines Kurses der UBS Aktien bei Verfall der Futures unter dem Terminpreis bzw. die Chance eines höheren Aktienpreises, trugen demnach die Gegenparteien. In diesem Sinn hat sich an der Risikoverteilung durch die Transaktionen nichts verändert.

3.6.4 Der Beschwerdeführerin ist zwar zuzustimmen, wenn sie ausführt, dass eine Verschiebung des Dividendenstichtags bzw. der Dividendenhöhe Auswirkungen auf ihr Ergebnis gehabt hätte und sie insofern dieses Risiko getragen habe. Doch ist dazu einzuwenden, dass die Transaktionen zeitlich so terminiert – wenige Tage vor der Generalversammlung – wurden, dass dieses Risiko (nahezu) ausgeschlossen werden konnte. Eine Generalversammlung ist spätestens 20 Tage vor ihrer Abhaltung einzuberufen. In der Einberufung sind die Verhandlungsgegenstände sowie die Anträge des Verwaltungsrats und der Aktionäre bekanntzugeben (Art. 700 Abs. 1 und 2 des Obligationenrechts vom 30. März 1911 [OR, SR 220]). Geschäfts- und Revisionsbericht sind ebenfalls 20 Tage vor der Generalversammlung aufzulegen (Art. 696 OR). Den Aktionären werden somit sämtliche relevanten Informationen spätestens 20 Tage vor der Generalversammlung mitgeteilt. Im Rahmen der Verhandlungsgegenstände ist es jedem Aktionären an der Generalversammlung erlaubt, Gegenanträge zu stellen (Art. 700 Abs. 4 OR). Obwohl dies somit auch auf den Dividendenbeschluss zutreffen könnte, ist das Risiko eines dem vom Verwaltungsrat beantragten abweichenden Dividendenbeschluss in den vorliegend relevanten Fällen nahezu ausgeschlossen. Beispielfür dieses Risiko versucht die Beschwerdeführerin, Fälle zu nennen, in welchen es zu solchen "unvorhergesehenen" Änderungen bei der Ausschüttung der Dividenden

gekommen sei. Die Beispiele vermögen jedoch nicht zu überzeugen. So deckt sich im Beispiel der Dividendenausschüttung der Credit Suisse AG im Jahr 2007 (Geschäftsjahr 2006) der Antrag des Verwaltungsrats in der Einladung vom 22. März 2007 mit dem Beschluss der Generalversammlung 4. Mai 2007 (vgl. Einladung zur ordentlichen Generalversammlung 2007 https://www.credit-suisse.com/news/doc/agm_2007_invitation_de.pdf ; letztmals besucht am 26. Februar 2013). Weiter sind die Verhältnisse bei der Adecco AG im Jahr 2004 auf ausserordentliche Umstände (u.a. Probleme beim Jahresabschluss) zurückzuführen, welche aber bereits Wochen früher bekannt geworden sind. Ein den vorliegenden Transaktionen vergleichbares Geschäft wäre in jenem Jahr kaum vollzogen worden. Gewiss besteht betreffend die Höhe und das Datum der Dividendenausschüttung im Voraus nie eine absolute, hundertprozentige Sicherheit. Dividendenprognosen, welche lange vor der Veröffentlichung der Jahreszahlen bzw. den Anträgen des Verwaltungsrates gemacht werden, enthalten daher ein spekulatives Element. Wenn man aber Transaktionen – wie vorliegend – derart zeitnah zu den jeweiligen Generalversammlungen terminiert, kann das Dividendenrisiko (fast) vollständig ausgeschlossen werden. Entsprechend vermag die Beschwerdeführerin auch kein Beispiel aus der Vergangenheit zu benennen, in welchem der Antrag des Verwaltungsrats vom Beschluss der Generalversammlung abweicht.

3.6.5 Mit dem höheren Kaufpreis der Aktien und dem tieferen bilateral vereinbarten Verkaufspreis der Futures sowie dem Umstand, dass es zu keiner (wesentlichen) Risikoverschiebung gekommen ist bzw. dass die Beschwerdeführerin mit den Transaktionen keine Risiken übernahm, haben die Beschwerdeführerin und ihre Gegenparteien mit den vorgenommenen Transaktionen einzig – kurz vor dem Dividendenstichtag – einen Betrag – genauer die vom Verwaltungsrat der entsprechenden Gesellschaften beantragte Dividende abzüglich einer Entschädigung für die Beschwerdeführerin – aus den Titeln herausgelöst und den Gegenparteien vor dem eigentlichen Dividendenstichtag bzw. der Ausschüttung zugewiesen. Im konkreten Fall der UBS Aktien betrug die beantragte Dividende Fr. 3.20 und der herausgelöste Betrag Fr. 2.8356. Die Differenz war die Entschädigung für die Beschwerdeführerin. Durch die bilaterale Festsetzung des Terminpreises der Futures hatten es die Vertragsparteien in der Hand, zu bestimmen, wie hoch die Differenz zwischen dem – vom Markt bestimmten – Aktienkaufpreis und dem Wert der Futures sein soll. Ob und gegebenenfalls in welcher Höhe die Dividendenzahlung zu jenem Zeitpunkt bereits im Aktienkurs eingepreist war, spielte dabei keine Rolle, solange der Dividendenstichtag in die Laufzeit der Futures fiel, was wiederum durch die zeitliche

Nähe zur Generalversammlung als sicher betrachtet werden konnte (vgl. soeben E. 3.6.3 f.). Die Gegenparteien waren dabei weiterhin bereit, das Kursrisiko zu tragen, als ob sich an ihrem Aktienbestand nichts verändert hätte. Ein anderer Zweck als das Herauslösen der Dividende aus den von den Gegenparteien gehaltenen Titeln ist nicht zu erkennen. Daher waren – wie dies die Beschwerdeführerin selbst betont (E. 3.6.1) – das Aktien- und das Future-Geschäft zwingend aneinandergelockt.

3.6.6 Wer verpflichtet ist, die Erträge weiterzuleiten, besitzt das Nutzungsrecht im Sinne von Art. 21 Abs. 1 Bst. a VStG nicht (E. 2.6). Wann genau der Ertrag weitergeleitet wird, ob dies also kurz vor oder erst nach dem Dividendenstichtag bzw. deren Auszahlung geschieht, kann keine Rolle spielen. In beiden Fällen hat der Halter der Aktien am Dividendenstichtag kein Nutzungsrecht an den Erträgen. Er wird als Nutzungsberechtigter bloss vorgeschoben. Entweder muss er die Erträge sogleich weiterleiten oder er hat sie bereits weitergeleitet und die eingehende "echte" Dividende dient lediglich dem Ausgleich dieser Bevorschussung. In beiden Fällen kommt ihm jedenfalls der Genuss der Erträge nicht zu. Der einzige Unterschied ist der Zeitpunkt der Weiterleitung. Dieser kann aufgrund der verschiedenartigen Finanzprodukte, welche den Marktteilnehmern unzählige Gestaltungsmöglichkeiten geben und der von den Börsenplattformen angebotenen Möglichkeit des bilateralen ausserbörslichen Geschäftsabschlusses mit bekannten Gegenparteien, kein ausschlaggebendes Kriterium sein.

Für den vorliegenden Fall ergibt sich aus diesem Herauslösen des Dividendenbetrags mittels der "Single Stock Futures" kurz vor dem Dividendenstichtag, dass der Beschwerdeführerin das Nutzungsrecht – unter den vorliegend einzig massgebenden verrechnungssteuerrechtlichen Gesichtspunkten – an den Dividenden nie zugekommen ist. Sie hat diese den Gegenparteien bevorschusst und die Dividende später vereinnahmt, womit der Genuss daran den Gegenparteien zugekommen ist, welche das Nutzungsrecht im vorliegenden Fall nie abgegeben haben. Die Beschwerdeführerin wurde als Nutzungsberechtigte nur vorgeschoben. Der von der Beschwerdeführerin angestrebte Gewinn aus den Transaktionen ist nicht Dividendertrag, sondern eine Entschädigung für die von ihr erbrachten Leistungen.

Zu betonen ist an dieser Stelle, dass vorliegend nicht Geschäfte zu beurteilen waren, die ausschliesslich über die Börse mit unbekanntem Drittparteien ausgeführt wurden. So handelt es sich vorliegend auch nicht um

Transaktionen im Zusammenhang mit der Bewirtschaftung der eigenen Bestände der Beschwerdeführerin. Vielmehr handelt es sich um einen Fall, in welchem ein Dritter durch die zwingende Verknüpfung des Aktien- und des Future-Geschäfts, den Dividendenbetrag herausgelöst hat, ohne faktisch an seinem Wertschriftenbestand und den entsprechenden Kursgewinnchancen bzw. -risiken etwas zu ändern. Ein solcher Dritter gibt das – für die Verrechnungssteuer relevante – Nutzungsrecht nicht ab.

3.6.7 Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Beschwerdeführerin den Gegenparteien die ihr zufließende Dividende nicht über eine separate Zahlung weitergeleitet hat, sondern über die bei Vertragsabschluss fixierte Kursdifferenz zwischen Aktienkaufpreis und Transaktionswert der "Single Stock Futures". Diese war durch die Parteien aufgrund des bilateralen Geschäftsabschlusses frei bestimmbar. Der Beschwerdeführerin kam aufgrund dieser vorgezogenen Weiterleitung nie das Nutzungsrecht an den Dividenden zu, womit die Voraussetzungen einer Rückerstattung im Sinne von Art. 21 Abs. 1 Bst. a VStG nicht erfüllt sind und diese schon aus diesem Grund zu verweigern ist.

3.7 An diesem Ergebnis ändert auch Art. 62 VStV nichts. Dieser soll einen effizienten Terminhandel ermöglichen und teilt daher unabhängig des Nutzungsrechts den Rückforderungsanspruch dem Terminverkäufer zu (E. 2.7). Dem Ziel des effizienten Handels entsprechend, kann und wird jeweils nicht das ganze Rechtsverhältnis zwischen zwei Parteien untersucht und der Anspruch auf Rückerstattung zugeteilt, sondern dieser beurteilt sich formell und einzig anhand des Termingeschäfts. Dem folgend zeigt sich, dass bei Betrachtung der streitbetroffenen "Single Stock Futures" die Anwendung von Art. 62 VStV nicht sachgerecht wäre. Bei isolierter Betrachtung dieser Futures wird nämlich ersichtlich, dass es während der Laufzeit der Futures zu keiner Weiterleitung einer während der Laufzeit ausbezahlten Dividende kommt (vgl. auch E. 3.5.2). Eine solche Verpflichtung besteht allein aufgrund dieser Futures eben gerade nicht. Im Gegenteil wird bei einer Laufzeit eines Futures über den Dividendenstichtag hinaus die Dividendenzahlung vom Terminpreis abgezogen. In diesem Sinne besteht bei "Single Stock Futures" kein Raum für die Anwendung von Art. 62 VStV. Auch wenn in E. 3.6 soeben festgestellt wurde, dass bei einer Gesamtbetrachtung der Transaktionen zwischen der Beschwerdeführerin und ihren Gegenparteien das Nutzungsrecht an den Dividenden nicht von den Gegenparteien auf die Beschwerdeführerin übergegangen ist und die Dividenden von der Beschwerdeführerin lediglich bevorschusst worden sind, kann nicht – wie dies die Beschwerdeführerin gerne möchte – mittels

Art. 62 VStV und in Abweichung Art. 21 Abs. 1 Bst. a VStG ein Rückerstattungsanspruch für die Beschwerdeführerin begründet werden. Dieser steht einzig dem – aufgrund des gesamten Vertragsverhältnisses – Nutzungsberechtigten im Sinne von Art. 21 Abs. 1 Bst. a VStG zu und beurteilt sich auch einzig nach den dafür massgebenden Voraussetzungen. Art. 62 VStV kann nicht den Zweck haben, bei von den Handelsparteien bewusst gewählten und miteinander verknüpften Käufen und Verkäufen von Aktien, Futures oder anderen Finanzprodukten, nach einer Gesamtbetrachtung und entgegen den Regeln des Nutzungsrechts gemäss Art. 21 Abs. 1 Bst. a VStG, den Rückerstattungsanspruch einer Partei zuzuteilen. Aus Art. 62 VStV kann daher für den vorliegenden Fall nichts abgeleitet werden und es bleibt beim Resultat, dass die Beschwerdeführerin aufgrund des fehlenden Nutzungsrechts nicht rückerstattungsberechtigt ist.

4.

Auch wenn der Beschwerdeführerin das Recht zur Nutzung abgesprochen werden muss und eine Rückerstattung der Verrechnungssteuer an die Beschwerdeführerin bereits aus diesem Grund zu verweigern ist (oben E 3.6), wird nachfolgend – da von den Parteien aufgenommen – noch geprüft, ob die Rückerstattung auch gestützt auf Art. 21 Abs. 2 VStG wegen Vorliegens einer Steuerumgehung zu verweigern wäre.

4.1 Die Vorinstanz begründet die Annahme einer Steuerumgehung damit, die Struktur der Geschäfte sei so gewählt worden, dass für die Beschwerdeführerin keinerlei Dividendenausschüttungs- oder Kursrisiko bestanden habe. Die Beschwerdeführerin habe weder das Markt- noch ein Gegenparteiisiko getragen. Der Nutzen der Dividende könne wirtschaftlich betrachtet nicht der Beschwerdeführerin zugeordnet werden. Diese sei klar zur Weiterleitung des allergrössten Teils der Dividende an die ausländische Gegenpartei verpflichtet gewesen. Dies widerspreche ganz klar dem marktwirtschaftlichen Zweck und müsse als den wirtschaftlichen Gegebenheiten völlig unangemessen angesehen werden. Das Absonderliche an diesem Vorgehen liege daran, dass bei sachgerechter Ordnung der Verhältnisse die vorliegend involvierten schweizerischen Gesellschaften 65% der auszuschüttenden Erträge an den ausländischen Titelinhaber überwiesen und der ESTV die verbleibenden 35% als Verrechnungssteuer abgeliefert hätten. Die ausländischen Titelinhaber hätten danach bei Erfüllung der Voraussetzungen gemäss Doppelbesteuerungsabkommen maximal 20% der Dividenden von der ESTV zurückfordern können, womit eine Sockelbelastung von mindestens 15% bestehen geblieben wäre. Die Struktur der Geschäfte sei darum einzig gewählt worden, um die ungerechtfertigte

Rückerstattung der Verrechnungssteuer zu erwirken. Die Voraussetzungen einer Steuerumgehung seien somit erfüllt und die Rückerstattung sei der Beschwerdeführerin auch aus diesem Grund zu verweigern.

4.2 Die Beschwerdeführerin bringt dagegen vor, sie habe die UBS Aktien letztlich über die Börse an eine Vielzahl unbekannter Gegenparteien verkauft. Auch sei ihr nicht bekannt gewesen, wer bei Verfall die Futures gehalten habe, weil die Abrechnung anonym über die EUREX erfolgt sei. Ein absonderliches Verhalten sei darin nicht zu erblicken. Die Beschwerdeführerin habe schlicht und einfach ein bankübliches Arbitragegeschäft mit entsprechendem Gewinn getätigt. Zudem habe die Beschwerdeführerin keinerlei Steuerersparnis erzielt. Die Verrechnungssteuer habe einen Sicherungszweck und dieser sei erfüllt worden. Auch der Nachweis einer Steuerersparnis der Gegenparteien sowie deren Absicht dazu sei von der Vorinstanz nicht erbracht worden. Die Beschwerdeführerin habe jedenfalls nie die Absicht gehabt, Steuern einzusparen.

4.3 Wie die Beschwerdeführerin zutreffend ausführt, kann es nicht sein, dass nach Bekanntgabe einer beantragten Dividendenausschüttung durch den Verwaltungsrat einer börsenkotierten Gesellschaft die Titel dieser Gesellschaft oder entsprechende Derivate bzw. Finanzprodukte faktisch nicht mehr gehandelt werden dürfen, weil die Gefahr einer Steuerumgehung zumindest durch eine der Parteien als zu gross erscheint. Die Beschwerdeführerin verkennt jedoch, dass sich die Sachlage in ihrem Fall vom normalen Börsenhandel unterscheidet. So wurde bereits in E. 3.6.5 ausgeführt, dass vorliegend nicht Transaktionen zu beurteilen sind, die ausschliesslich mit unbekanntem Drittparteien über die Börse abgewickelt wurden und grundsätzlich unabhängig voneinander erfolgten. Auch sind keine Transaktionen zu beurteilen, mit welchen eine Gesellschaft ihre eigenen Wertchriftenbestände aktiv und bestmöglich – ebenfalls mit Transaktionen an der Börse mit unbekanntem Gegenparteien – bewirtschaftet. Die vorliegend relevanten Transaktionen – der Kauf der Aktien und der Verkauf der Futures von einer bzw. an eine bekannte Gegenpartei mittels bilateraler Vereinbarung – sind als Einheit zu betrachten. Das eine Geschäft kam nur wegen dem anderen zustande und umgekehrt. So kauft die Beschwerdeführerin – wie oben bereits gezeigt – auf Anfrage von ausländischen Gegenparteien grosse Bestände von Aktien börsenkotierter Gesellschaften kurz vor dem Dividendenstichtag nur, um dieselbe Anzahl Aktien zu einem tieferen Preis mittels "Single Stock Futures" wieder zu verkaufen. Diesen

damit erzielten Verlust kann die Beschwerdeführerin einzig dadurch ausgleichen bzw. mit dem Geschäft einen Gewinn erzielen, indem sie die bereits angekündigte Dividende vereinnahmt.

4.4 Aus Sicht der Beschwerdeführerin ergibt dieses Geschäft – bei Rückerstattung der Verrechnungssteuer – durchaus Sinn, weil sie innerhalb von zwei Wochen – nahezu risikolos – einen Gewinn von 0.26% auf dem eingesetzten Kapital erzielen kann. Nicht ersichtlich ist jedoch, welche – abgesehen von der Erwirkung der Rückerstattung der Verrechnungssteuer und der Vermeidung einer definitiven Steuerbelastung – ökonomischen Motive die Gegenparteien der Beschwerdeführerin für diese Transaktionen gehabt haben. Sie tragen nach wie vor das volle Kursrisiko der Aktien und bezahlen dafür der Beschwerdeführerin noch eine Prämie für eine an sich (nahezu) risikolose Leistung. Auch das von der Beschwerdeführerin vorgebrachte Argument, die Gegenparteien hätten mit diesen Transaktionen Mittelzuflüsse zur freien Verfügung erzielt und sich somit Liquidität verschafft, erscheint nicht plausibel. Richtig ist zwar, dass beim Kauf der Futures nicht deren Kontraktwert bezahlt werden muss, den Gegenparteien vorliegend somit der Verkaufspreis der Aktien zufließt. Des Weiteren erscheint auch der Gewinn der Beschwerdeführerin von 0.26% des eingesetzten Kapitals und somit der Preis der Gegenparteien für die Erlangung dieser zusätzlichen Liquidität auf den ersten Blick als sehr gering. Berücksichtigt man aber die Laufzeit dieser "Single Stock Futures" von – im Falle der UBS Aktien – nur rund zwei Wochen, ergibt dies eine aufs Jahr hochgerechnete "Verzinsung" der Mittel der Gegenparteien von rund 6.5%. Im Vergleich lag im April und Mai 2006 der Referenzzinssatz für das Leihen von Schweizer Franken für die Dauer von zwei Wochen zwischen 1.150% und 1.300% (Jahreszins; vgl. z.B. <http://de.global-rates.com/zinssatze/libor/schweizerfranken/2006.aspx>, letztmals besucht am 26. Februar 2013; auch die Beschwerdeführerin bezeichnet das damalige Zinsniveau als tief, vgl. Beschwerde vom 13. September 2012, S. 6 N. 16). Auch wenn durch die zutage getretenen – weltweiten – Manipulationen bei den Referenzzinssätzen bekannt wurde, dass die effektiven Kosten ein paar Punkte von diesem Referenzzinssatz abweichen können, wird durch den beträchtlichen Unterschied doch ersichtlich, dass das Liquiditätsargument der Beschwerdeführerin als reine Schutzbehauptung zu qualifizieren ist und ins Leere läuft, da es ökonomisch keinen Sinn zu ergeben vermag. Kein Finanzinstitut hätte sich in jener Zeit zu solchen Konditionen für zwei Wochen Geld "geliehen". Wohl ist es grundsätzlich nicht Sache der Beschwerdeführerin, sich darum zu sorgen, aus welchen Gründen ihre Vertragspartner ein Geschäft einge-

hen. Trotzdem ist sie als Bank mit dem Handel von Aktien und Finanzprodukten und den dahinterstehenden Interessen bestens vertraut. Wären erhebliche andere ökonomische Interessen Grund für die streitbetroffenen Transaktionen gewesen, hätte die Beschwerdeführerin diese problemlos nennen können. Aus den Akten und dem daraus ersichtlichen Sachverhalt ergibt sich ein solch anderer Grund als die Erlangung der Rückerstattung der Verrechnungssteuer jedoch nicht.

Aufgrund der doch erheblichen Kosten für die Gegenparteien, der zwingenden Verknüpfung des Aktien- und des Future-Geschäfts, der zeitlichen Nähe zum Dividendenstichtag, der kurzen Laufzeit der "Single Stock Futures" und da keine anderen Gründe ausser der Erwirkung der Rückerstattung der Verrechnungssteuer für das von der Beschwerdeführerin und den Gegenparteien gewählte Vorgehen ersichtlich ist, muss dieses als ungewöhnlich bezeichnet werden, womit das objektive Element einer Steuerumgehung erfüllt ist (E 2.8.1). Es ergibt sich aus dem Fiskalzweck der Verrechnungssteuer für im Ausland wohnhafte Empfänger, dass die Gegenparteien mit dem von ihnen gewählten Vorgehen tatsächlich Steuern sparen könnten, wenn dieses akzeptiert würde (effektive Steuerersparnis; E. 2.8.1). So ist es denn auch nicht so, wie die Beschwerdeführerin vorbringt, dass in der vorliegenden Konstellation mit Einbezug einer ausländischen Gegenpartei durch ihre Versteuerung der Erträge der Sicherungszweck der Verrechnungssteuer erfüllt worden ist. Diese Sachlage ist offensichtlich. Infolgedessen wird das Vorliegen des subjektiven Merkmals der Steuerumgehung vermutet (Umgehungsabsicht; E. 2.8.2). Dabei ist betreffend die Beschwerdeführerin ohne Weiteres davon auszugehen, dass ihr die rechtliche Situation klar war und ihr bewusst war bzw. gewesen sein musste, dass die Gegenparteien die drohende Verrechnungssteuerbelastung vermeiden konnten, wenn sie die Transaktionen mit Verkauf der Aktien und Kauf der Futures via die Beschwerdeführerin abwickelten. Nur so lässt sich der bei der Beschwerdeführerin verbleibende Gewinn überhaupt erklären. Auf jeden Fall steht ausser Zweifel, dass die Beschwerdeführerin als Vertragspartei im Detail Kenntnis von der Gesamttransaktion hatte und daran mitwirkte. Die Beschwerdeführerin geht fehl, wenn sie die Auffassung vertritt, ihr selber müsse eine Steuerumgehung nachgewiesen werden können und die Frage, ob die Gegenparteien eine rechtsmissbräuchliche Rückerstattung der Verrechnungssteuer (Steuerumgehung) beabsichtigt hätten, sei irrelevant. Massgebend ist vielmehr, ob die Rückerstattung der Verrechnungssteuer an die Beschwerdeführerin zu einer Steuerumgehung führen würde, an welcher die Beschwerdeführerin massge-

blich beteiligt war. Falls dem so ist, darf die Verrechnungssteuer nicht zurückerstattet werden. Nur so kann dem gegenüber den ausländischen Gegenparteien zur Anwendung kommende verrechnungssteuerliche Fiskalzweck Rechnung überhaupt getragen werden (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2A.660/2006 vom 8. Juni 2007 E. 5.3 ff.). Die – für das Vorliegen der einschlägigen Voraussetzungen beweisbelastete (E. 2.8.2) – Vorinstanz hat daher aus dem bekannten Sachverhalt zu Recht auf eine Steuerumgehung geschlossen.

4.5 Sind die Voraussetzungen der Steuerumgehung erfüllt, so ist der Besteuerung diejenige Rechtsgestaltung zugrunde zu legen, die sachgemäss gewesen wäre, um den erstrebten wirtschaftlichen Zweck zu erreichen (E. 2.8.2). Die Beschwerdeführerin leitet daraus ab, dass ihr zumindest 20 Prozent der Verrechnungssteuer zurückzuerstatten seien, da dies auch den englischen Gegenparteien gemäss Art. 10 Ziff. 2 Bst. b des Abkommens vom 8. Dezember 1977 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und dem Vereinigten Königreich von Grossbritannien und Nordirland zur Vermeidung der Doppelbesteuerung auf dem Gebiet der Steuern vom Einkommen (DBA-UK, SR 0.672.932.15) zugestanden wäre. Dem kann nicht gefolgt werden. Eine sachgemässe Rechtsgestaltung hätte nämlich bedeutet, dass die Aktien an die Beschwerdeführerin nicht übertragen worden wären, womit ihr auch kein Rückforderungsrecht zustehen würde. Das Rückerstattungsrecht der Beschwerdeführerin ist daher vollständig verwirkt. Sodann wäre eine Rückerstattung den im Ausland ansässigen Gegenparteien der Beschwerdeführerin nur zuzugestehen, sofern sie sämtliche abkommensrechtlichen Voraussetzungen erfüllt hätten. Dazu müssten sie insbesondere nutzungsberechtigt und in Grossbritannien ansässig sein. Abgesehen davon, dass von Seiten der Gegenparteien kein Antrag auf Rückerstattung vorliegt, steht nicht fest, ob die Gegenparteien die Transaktionen mit eigenen Aktienbeständen oder aber beispielsweise im Auftrag ihrer Kunden ausgeführt hatten, wodurch es auch ihnen – den Gegenparteien – an der Nutzungsberechtigung fehlen würde bzw. gegebenenfalls ein entsprechendes Rückforderungsrecht der Kunden erstellt sein müsste. All dies liegt nicht vor. Für die Rückerstattung von 20% der Verrechnungssteuer besteht somit kein Raum.

4.6 Zusammenfassend ist festzustellen, dass der Beschwerdeführerin die Rückerstattung der Verrechnungssteuer nicht nur aufgrund des fehlenden Nutzungsrechts im Sinne von Art. 21 Abs. 1 Bst. a VStG zu verweigern ist, sondern eine solche zudem zu einer Steuerumgehung führen würde. Die Rückerstattung wäre auch gemäss Art. 21 Abs. 2 VStG unzulässig.

5.

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde abzuweisen. Ausgangsgemäss hat die unterliegende Beschwerdeführerin die Verfahrenskosten zu tragen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Diese sind auf Fr. [...] festzulegen (vgl. Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 4 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]) und mit dem in gleicher Höhe geleisteten Kostenvorschuss zu verrechnen. Eine Parteienschädigung ist bei diesem Verfahrensausgang nicht zuzusprechen (vgl. Art. 64 Abs. 1 VwVG e contrario).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Die Verfahrenskosten von Fr. [...] werden der Beschwerdeführerin auferlegt. Sie werden mit dem von ihr in gleicher Höhe geleisteten Kostenvorschuss verrechnet.

3.

Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

4.

Dieses Urteil geht an:

- die Beschwerdeführerin (Gerichtsurkunde)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. [...]; Gerichtsurkunde mit Beilage: [...])

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Michael Beusch

Stefano Bernasconi

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 der Beschwerdeführer in Händen hat, beizulegen (Art. 42 BGG).

Versand: