



# Kryptowährungen – Qualifikation als gewerbsmässiger Wertschriftenhändler beachten

Wer Investitionen in Kryptowährungen und andere digitale Vermögenswerte tätigt, sollte die potenziellen Steuerfolgen daraus im Auge behalten. So können unter Umständen die bei Privatpersonen gewöhnlich steuerfreien Kapitalgewinne aus der Veräusserung von beweglichem Vermögen in Einkünfte aus selbstständiger Erwerbstätigkeit umqualifiziert werden und unterliegen damit entsprechend der Einkommenssteuer sowie den Sozialversicherungsbeiträgen.

■ Von Dominic Nazareno, Nicole Fröhlich und Stéphanie Fuchs



## Volatilität bei den Kryptowährungen

Aufgrund der seit einigen Monaten andauernden eher trüben Stimmung an den Kryptobörsen mag sich der Anlegerenthusiasmus einiger Investoren etwas gelegt haben. Dennoch gilt es auch weiterhin, gewisse steuerliche Konzepte im Auge zu behalten, damit es bei Erhalt der definitiven Steuerrechnung nicht zu einem bösen Erwachen kommt.

Grundsätzlich realisieren Privatpersonen bei der Veräusserung von beweglichen Vermögenswerten einen steuerfreien Kapitalgewinn. Dies setzt jedoch voraus, dass der Vermögenswert im Privatvermögen gehalten wird. Wird der private Investor aufgrund

der Intensität seiner Investitionstätigkeiten jedoch als **gewerbsmässiger Wertschriftenhändler** angesehen, veräussert er Geschäftsvermögen, mit der Folge, dass der Kapitalertrag der Einkommenssteuer sowie den Sozialversicherungsbeiträgen unterliegt.

## Vorprüfung mit Checkliste

Zur Prüfung, ob ein solches Risiko besteht, empfiehlt sich ein zweistufiges Vorgehen. Als erste Kontrollprüfung, ob die eigenen Trading-Tätigkeiten als gewerbsmässiger Wertschriftenhandel qualifizieren, hilft ein Griff zum **Kreisschreiben Nr. 36** der Eidgenössischen Steuerverwaltung vom 27. Juli 2012. Dar-

in wird anhand von fünf konkreten Kriterien überprüft, wann in jedem Fall die Realisierung eines steuerfreien Kapitalgewinns und keine Qualifikation als gewerbsmässiger Wertschriftenhändler vorliegt.

Sowohl die Eidgenössische Steuerverwaltung in ihrem Arbeitspapier zur Besteuerung von Kryptowerten als auch (vermehrt) die jeweiligen Kantone, wie beispielsweise Zug, Luzern und Zürich, verweisen jeweils auf dieses Kreisschreiben zur Abgrenzung der privaten Vermögensverwaltung von digitalen Vermögenswerten und Kryptowährungen vom gewerbsmässigen Wertschriftenhandel.

Konkret wird ein gewerbsmässiger Wertschriftenhandel ausgeschlossen, wenn kumulativ folgende Kriterien erfüllt werden:

1. Die Haltedauer der veräusserten Wertschriften beträgt mindestens sechs Monate.
2. Das Transaktionsvolumen (entspricht der Summe aller Kaufpreise und Verkaufserlöse) pro Kalenderjahr beträgt gesamthaft nicht mehr als das Fünffache des Wertschriften- und Guthabenbestands zu Beginn der Steuerperiode.
3. Das Erzielen von Kapitalgewinnen aus Wertschriftengeschäften bildet keine Notwendigkeit, um fehlende oder wegfallende Einkünfte zur Lebenshaltung zu ersetzen. Das ist regelmässig dann der Fall, wenn die realisierten Kapitalgewinne weniger als 50% des Reineinkommens in der Steuerperiode betragen.
4. Die Anlagen sind nicht fremdfinanziert, oder die steuerbaren Vermögenserträge aus den Wertschriften (wie z.B. Zinsen, Dividenden usw.) sind grösser als die anteiligen Schuldzinsen.
5. Der Kauf und Verkauf von Derivaten (insbesondere Optionen) beschränkt sich auf die Absicherung von eigenen Wertschriftenpositionen.

Die ursprünglich für Wertschriftenportfolios in einer «Vor-Krypto-Welt» entwickelte Checkliste gerät bei der Beurteilung von Anlagen in Kryptowerten jedoch an ihre Grenzen. Deren



oftmals hohe Volatilität und Komplexität sowie im Kryptobereich übliche hohe Transaktionsvolumen führen sehr schnell dazu, dass keine kumulative Erfüllung der genannten fünf Kriterien möglich ist. In diesem Fall folgt sodann in einem zweiten Schritt eine Prüfung des **konkreten Einzelfalls**. Die Kriterien 2 und 4 werden dabei als prioritäre Faktoren behandelt.

### Art der Tätigkeit als Gesamtes entscheidend

Führt die Vorprüfung zu keinem Ausschluss des gewerbmässigen Wertschriftenhandels, wird im Rahmen einer Einzelfallbetrachtung festgestellt, ob die Tätigkeit eine selbstständige Erwerbstätigkeit darstellt.

Da die für die direkten Steuern relevanten Gesetze, sprich das Bundesgesetz über die Direkten Bundessteuern (DBG) und das Bundesgesetz über die Harmonisierung der direkten Steuern der Kantone und Gemeinden (StHG), keine Definition des Begriffs der selbstständigen Erwerbstätigkeit enthalten, wird grundsätzlich auf die ständige diesbezügliche Rechtsprechung des Bundesgerichts abgestellt. Dieses nimmt das Vorliegen einer selbstständigen Erwerbstätigkeit an, wenn eine Person «auf eigenes Risiko, unter Einsatz von Arbeit und Kapital, in einer frei gewählten Organisation und mit der Absicht der Gewinnerzielung am Wirtschaftsverkehr teilnimmt».<sup>1</sup> Konkreter bedeutet dies, dass ein gewerbmässiger Wertschriftenhandel vorliegt, wenn An- und Verkäufe von Vermögensgegenständen in einer Art getätigt werden, die über die einfache Verwaltung von Privatvermögen hinausgeht.

Als Indizien für eine Gewerbmässigkeit in Abgrenzung zur privaten Vermögensverwaltung wurde lange Zeit grundsätzlich auf jene des gewerbmässigen Liegenschaftshändlers abgestellt, d.h. die systematische oder planmässige Art und Weise des Vorgehens, Häufigkeit der Transaktionen, eine kurze Besitzdauer, ein enger Zusammenhang mit der beruflichen Tätigkeit der steuerpflichtigen Person, der Einsatz spezieller Fachkenntnisse, der Einsatz erheblicher Fremdmittel zur Finanzierung der Geschäfte und die Verwendung der erzielten Gewinne zur weiteren Investition in gleichartige Vermögensgegenstände.

In der Rechtsprechung des Bundesgerichts wurde der Indizienkatalog in Bezug auf die Bestimmung einer Gewerbmässigkeit im Zusammenhang mit dem Wertschriftenhandel auf folgende Kriterien eingeschränkt:

- Häufigkeit der Transaktionen gepaart mit kurzer Besitzdauer der Anlagewerte und
- Einsatz erheblicher Fremdmittel zur Finanzierung der Investitionen.

#### HINWEIS

Dabei ist bereits die Erfüllung eines Kriteriums ausreichend zur Qualifikation einer Anlagetätigkeit als gewerbmässig. Im Bereich der Kryptoinvestitionen, welche oftmals durch eine hohe Trading-Frequenz und kurzfristige Anlagestrategien geprägt sind, kann ein privater Investor damit rasch in den Bereich des gewerbmässigen Wertschriftenhandels geraten, ohne sich dessen bewusst zu sein. Entsprechend sind die genannten Kriterien im Auge zu behalten und in die Festlegung der eigenen Anlagestrategie mitaufzunehmen.



### Steuerliche Konsequenzen eines gewerbmässigen Wertschriftenhändlers

Realisiert ein gewerbmässiger Wertschriftenhändler auf seinen Vermögenswerten Kapitalgewinne, unterliegen diese als Einkommen aus selbstständiger Erwerbstätigkeit der **Einkommenssteuer** sowie den **Sozialversicherungsbeiträgen**. Als Kapitalgewinn gilt die Differenz zwischen Verkaufserlös und den ursprünglichen Gesteuerungskosten.

Gleichzeitig können in diesem Fall aber auch Kapitalverluste in Abzug gebracht und grundsätzlich über sieben Jahre vorgetragen werden – sofern nicht bereits eine Verrechnung mit übrigem Einkommen erfolgt. Dies könnte nun im Hinblick auf die derzeitige eher winterliche Marktstimmung im Kryptobereich gewisse Vorteile bei einer Qualifikation als Wertschriftenhändler bergen. In der Praxis gestaltet es sich allerdings schwierig eine Gewerbmässigkeit bei der Realisierung von Verlusten proaktiv zu beantragen, um diese steuerlich abzusetzen.

Ergänzend ist an dieser Stelle festzuhalten, dass es sich bei Entschädigungen für das Schürfen von Zahlungs-Tokens (Mining) oder etwa beim sog. Staking um steuerbares Einkommen handelt. Das hält die Eidgenössische Steuerverwaltung in ihrem

Arbeitspapier «Kryptowährungen und Initial Coin/Token Offerings (ICOs/ITOs) als Gegenstand der Vermögens-, Einkommens- und Gewinnsteuer, der Verrechnungssteuer und der Stempelabgaben» vom 21. Dezember 2021 fest. Dabei stützt sie sich auf die allgemeine Generaleinkommensklausel ab. Wenn die oben genannten Kriterien für das Vorliegen einer selbstständigen Erwerbstätigkeit erfüllt sind, gelten solche Entschädigungen steuerlich als Einkommen aus selbstständiger Erwerbstätigkeit, die der Einkommenssteuer und den Sozialversicherungsbeiträgen unterliegt. Dafür können aber wiederum auch Verluste geltend gemacht und über sieben Jahre vorgetragen werden.

#### PRAXISTIPP

Es empfiehlt sich daher, nicht nur die Qualifikation als gewerbmässiger Wertschriftenhändler oder Miner zu prüfen, sondern ebenfalls, bei Vorliegen einer solchen, gewisse daraus entstehende Vorteile zu betrachten und zu nutzen.



#### FUSSNOTE

1 Leading Case zur Thematik: BGE 125 II 113 E. 5b (BGer 8. Januar 1999).

#### AUTOREN



**Dominic Nazareno** hat an der Universität St.Gallen den M.A. in Accounting and Finance absolviert und anschliessend die Ausbildung zum dipl. Steuerexperten in Zürich abgeschlossen. Nach langjähriger Tätigkeit bei der Steuerbehörde und einem Big4 berät er heute als Partner die Kunden von PrimeTax in seinen Tätigkeitsschwerpunkten nationale und internationale Unternehmenssteuerfragen.



**Nicole Fröhlich** hat ihr Studium mit einem Master of Law der Universität Zürich sowie einem LL.M. des King's College London abgeschlossen. Nach dem Studium bildete sie sich zur dipl. Steuerexpertin aus. Sie verfügt über langjährige Erfahrung im nationalen und internationalen Steuerrecht aus ihrer Tätigkeit bei einer Big4, bei einer Anwaltskanzlei sowie bei PrimeTax.



**Stéphanie Fuchs** hat sowohl einen Master in Accounting and Finance der Universität St. Gallen als auch einen Masterabschluss in Phil. Hist.. Weiter absolvierte sie an der ETH Zürich einen CAS-Lehrgang in Applied Information Technology sowie den LL.M. in International Tax Law der Universität Zürich. Stéphanie Fuchs ist derzeit als Steuerberaterin bei der PrimeTax angestellt und hat ein Schwerpunktgebiet im Bereich Digitalisation and Taxes.