

12

Kantonssteuern. Ausschliessliche Besteuerung eines Barwertvorteils aus einem «lease and lease back»-Geschäft einer Gesellschaft, die in Graubünden Kraftwerke besitzt, durch den Kanton.

- Rechte und Pflichten aus einer Wasserrechtskonzession (E.2a).
- Argumentation der Rekurrentin (E.2b, c).
- Kraftwerke können nicht nur als Betriebsliegenschaften dienen, sondern zugleich auch als Kapitalanlageliegenschaften; sind sie die Basis eines «lease and lease back»-Geschäftes, steht der daraus resultierende Barwertvorteil ausschliesslich dem Kanton der gelegenen Sache zur Besteuerung zu (E.3).

Imposte cantionali. Esclusiva imposizione da parte del cantone di un vantaggio monetario derivante da un negozio «lease and lease back» di una ditta che possiede centrali idroelettriche nei Grigioni.

- Diritti e doveri risultanti da una concessione di diritti d'acqua (cons. 2a).
- Argomentazione della ricorrente (cons. 2b, c).
- Centrali idroelettriche non rappresentano solo impianti aziendali, ma contemporaneamente pure beni d'investimento di capitali; se sono alla base di un negozio «lease and lease back», il vantaggio monetario che ne risulta va esclusivamente imposto nel cantone dove è sita la cosa (cons. 3).

Erwägungen:

2.a) Durch eine Wasserrechtskonzession erhält der Konzessionär nach Massgabe des Verleihungsaktes ein wohlerworbenes Recht auf die Benutzung des Gewässers (Art. 43 Abs. 1 WRG). Zugleich erhält er durch die Verleihung das Recht, die für den Kraftwerkbetrieb notwendigen Anlagen zu erstellen. Diese Anlagen gehen in Abweichung vom Akzessionsprinzip kraft öffentlichen Rechtes und ohne Begründung eines Baurechtes ins Eigentum des Kon-

zessionärs über. Auch soweit Anlagen auf öffentlichem Grund erstellt wurden, gehören sie für die Dauer des Nutzungsverhältnisses dem Inhaber der Konzession (Augustin, Das Ende der Wasserrechtskonzession, S. 66 f.). Neben den mit der Konzession verbundenen Nutzungsrechten obliegen dem Konzessionär aber auch Pflichten. So ist er neben den wirtschaftlichen Leistungen, die er dem Konzedenten zu erbringen hat, verpflichtet, die Kraftwerkanlagen zu betreiben. Gemäss Art. 29 BWRG haben die Eigentümer von Kraftwerkanlagen diese jederzeit in einem guten und betriebsfähigen Zustand zu erhalten. Alle Anlagen haben im Rahmen der Konzession eine rationelle Nutzung zu gewährleisten. Als rationell gilt eine Wasserkraftnutzung gemäss Art. 13 lit. a BWRV, wenn vom gesetzlich zulässigen Potential einer Gewässerstrecke ein möglichst hoher Anteil genutzt und in elektrische Energie umgewandelt wird. Schliesslich ist noch darauf hinzuweisen, dass eine Übertragung der Konzession auf einen Dritten nicht ohne Zustimmung der Verleihungsbehörden erfolgen darf.

b) Die Rekurrentin verfügt im Kanton Graubünden über Wasserkraftnutzungskonzessionen für die Kraftwerke Mittelbünden I und II und Bergell. Damit ist sie nach dem oben Gesagten Eigentümerin dieser Anlagen und es stehen ihr die Rechte und Pflichten einer Konzessionärin zu. Im Zusammenhang mit der Konzession dienen ihr die Kraftwerkanlagen als Betriebsliegenschaften. Die Steuerverwaltung stellt sich nun auf den Standpunkt, dass die Kraftwerksbetriebe durch die vorgenommene Finanztransaktion eine völlig neue Funktion erhalten, welche sie zusätzlich zu ihrer unbestrittenen Qualifikation als Betriebsliegenschaft ausserdem als Kapitalanlageliegenschaft erscheinen liessen. Die Rekurrentin vertritt demgegenüber die Ansicht, weil die zu den Kraftwerksbetrieben gehörenden Liegenschaften dem Unternehmen ganz offensichtlich auch nach Abschluss der Finanztransaktion im Jahr 1998 unverändert und ausschliesslich als Betriebsmittel dienen, handle es sich mit anderen Worten auch weiterhin um einen unter anderem auch Liegenschaften umfassenden Betrieb, der zwingend und ausschliesslich der Erzeugung von Strom diene, der dann in das Netz eingespeist werde. Aus diesem Grund sei eine gleichzeitige Qualifizierung der im Betrieb befindlichen Betriebsliegenschaften als Kapitalanlageliegenschaften ausgeschlossen. Unzutreffend sei zudem die Behauptung der Rekursbeklagten, dass es sich bei den Gewinnen, welche aufgrund der Finanztransaktion erzielt würden, um einen Mietertrag aus Liegenschaften handelt. Keine der beiden Parteien habe mit dem Abschluss des Head lease agreements

die Miete (Investor) resp. die Vermietung (Betreiber) der fraglichen Kraftwerksbetriebe bezweckt (und viceversa unter dem lease agreement). Aus finanzökonomischer Sicht handle es sich bei den Kraftwerksbetrieben eben um eine rein technisch notwendige Komponente (Basiswert, oder auch «Underlying» genannt) einer Finanztransaktion. Der Barwertvorteil, welcher aus dem Geschäft resultiere, beruhe denn aus Sicht der Akteure nicht auf gegenseitig verrechneten Leasingerträgen irgendwelcher Art, sondern sei allein darauf zurückzuführen, dass nach US-amerikanischem Steuerrecht – zumindest nach den vorliegend noch anwendbaren Normen – der US-Investor eine Steuerstundung erzielen könne. Dieser Umstand ermögliche es dem US-Investor, die erst später geschuldeten Steuern in der Zeitspanne bis zur Zahlung am Kapitalmarkt anzulegen und so eine Rendite zu erzielen. Der US-Investor beteilige den Schweizer Vertragspartner durch Zahlung des Barwertvorteils an der erwirtschafteten Mehrrendite. Es dränge sich somit auf, den gesamten Unternehmensgewinn (inklusive Barwertvorteil) im Einklang mit der allgemein anerkannten und mehrmals bestätigten Praxis des Bundesgerichts dem Hauptsteuerdomizil und den Betriebsstättekantonen anteilmässig zur Besteuerung zuzuweisen. Gegenstand der Transaktion seien eben nicht lediglich die vom zivilrechtlichen Grundstücksbegriff gemäss Art. 655 ZGB erfassten Liegenschaften, sondern darüber hinaus verschiedene Nutzungsrechte und -pflichten an ganzen Kraftwerksbetrieben der Rekurrentin. Die Nutzungsrechte und -pflichten an ihren ganzen Kraftwerksbetrieben umfassten nämlich das Recht, bestimmte Gewässer zur Stromerzeugung zu nutzen, das Recht der Nutzung der Gebäude und Anlagen hierzu, wie insbesondere Staumauer, Druckstollen, Kraftwerksanlagen mit Turbinen, Generatoren, Schaltanlagen, das Recht, erzeugten Strom in ein Netz einzuspeisen, ihre ausdrücklichen Pflichten, den Betrieb der Kraftwerksbetriebe während der Dauer der Transaktion fortzuführen sowie sämtliche Verpflichtungen aus dem Konzessionsverhältnis zu erfüllen und notfalls rechtzeitig das Gesuch um Erneuerung zu stellen. Deswegen könne auch von einem Mietvertrag nicht die Rede sein.

c) Diese Argumente, welche die Rekurrentin seitenweise variiert und wiederholt, sprechen zum grossen Teil gar nicht für ihren Standpunkt und vermögen jedenfalls nicht darüber hinwegzutäuschen, dass die Mittel, welche der Rekurrentin aus der umstrittenen Transaktion zugeflossen sind, letztlich doch als Ertrag aus unbeweglichem Vermögen zu qualifizieren sind, wie im Folgenden zu zeigen ist.

3.a) Nach ständiger bundesgerichtlicher Rechtsprechung sind das Grundeigentum und sein Ertrag dem Kanton der gelegenen Sache zur ausschliesslichen Besteuerung vorbehalten (vgl. z.B. BGE 119 Ia 48; Locher, Die Praxis der Bundessteuern, Doppelbesteuerung, § 7,I, A, 1, Nr. 23). Unter Ertrag oder Einkommen aus einer Liegenschaft ist dabei grundsätzlich jegliches Einkommen zu verstehen, das eine Person aus einem Grundstück erzielt, über das sie aufgrund ihres Eigentums oder eines anderen Rechtes verfügen kann (Locher, a.a.O., § 7,I, A, 1, Nr. 23). Eine Ausnahme von dieser Regel besteht bei interkantonalen Unternehmungen, wie die Rekurrentin eine ist. Dort wird das Gesamtvermögen und das Gesamteinkommen dem Hauptsteuerdomizil und den Betriebsstättenkantonen quotenmässig zur Besteuerung zugewiesen (Locher, a.a.O., § 7,I, B, Nr. 32). Soweit es um Liegenschaften geht, sind davon aber wiederum nur die Betriebsstättenliegenschaften betroffen. Kapitalanlageliegenschaften folgen demgegenüber wiederum der Hauptkollisionsregel für die Besteuerung von Grundeigentum. Diese kommt unter gewissen Voraussetzungen auch beim Verkauf von zu einer Betriebsstätte gehörenden Liegenschaften wieder zum Zuge, nämlich dann wenn der Gewinn nicht mit der Geschäftstätigkeit im Zusammenhang steht (Locher, a.a.O., § 7,I, B, Nr. 33 und 34).

b) Die Rekurrentin ist nun einerseits Inhaberin der Wasserrechtsverleihungen und andererseits Eigentümerin der von ihr gestützt auf die Konzessionen erstellten und betriebenen Kraftwerken. Das von ihr mit einem US-Investor abgeschlossene «Lease and lease back»-Geschäft setzt nun auf der Seite des europäischen Vertragspartners zwingend das Vorhandensein eines (langlebigen) Wirtschaftsgutes voraus. Ohne über ein entsprechendes Wirtschaftsgut zu verfügen, ist es dem europäischen Vertragspartner gar nicht möglich, einen US-Investor zu finden, der zum Abschluss eines entsprechenden Geschäftes bereit ist. Das Wirtschaftsgut stellt somit gewissermassen das materielle Substrat dar, welches auf Seiten seines Eigentümers *conditio sine qua non* ist, damit er überhaupt den mit dem Geschäft verbundenen Barwertvorteil erzielen kann. Vorliegend besteht das Wirtschaftsgut aus den ausschliesslich im Kanton Graubünden gelegenen Kraftwerken und den mit ihnen verbundenen, aus den Konzessionen abgeleiteten Nutzungsrechten. Bei den Kraftwerken handelt es sich unzweifelhaft um unbewegliches Vermögen, dessen Ertrag grundsätzlich dem Belegenheitskanton zur ausschliesslichen Besteuerung zusteht, soweit er nicht durch die Betriebstätigkeit erwirtschaftet

wurde. Der Barwertvorteil für die Rekurrentin entsteht nun darin, dass sie die Kraftwerke und die ihnen anhaftenden Nutzungsrechte als Leasingobjekte eines lease and lease back-Geschäftes einsetzen kann und so an den Steuervorteilen des US-Investors teilhaben kann. Dies hat mit der Nutzung der Kraftwerke zur Erzielung des Betriebsgewinnes direkt nichts zu tun. Wie die Rekurrentin an sich völlig zu Recht vorbringt, verändert sich der Betrieb der Kraftwerke, die Stromerzeugung, durch das umstrittene Geschäft in keiner Weise. Sie hat die Kraftwerke vor Abschluss des Geschäftes als Betriebsliegenschaften genutzt, tut dies während dessen Laufzeit und auch danach wieder. Die mit dem Betrieb verbundenen Rechte und Pflichten haben nun aber ihren Ursprung entgegen der Ansicht der Rekurrentin gerade nicht im Lease und lease back-Geschäft. Vielmehr bestehen sie völlig unabhängig davon bereits aufgrund der Konzessionsverhältnisse. Die Rekurrentin hat gestützt auf die Wasserrechtsverleihungen die Pflicht, die Anlagen zu unterhalten, den Betrieb zu führen und Strom zu produzieren, wie schon in E. 2.a ausgeführt wurde. In der Tat ändert sich somit am Kraftwerkbetrieb durch das fragliche Geschäft überhaupt nichts. Auch die durch die Stromproduktion generierten Betriebsgewinne hängen in keiner Weise davon ab. Das Lease und lease back-Geschäft ist insoweit als unabhängig vom Betrieb zu qualifizieren. Der Betrieb wird deswegen nicht anders geführt als vorher und auch danach nicht. Vielmehr wird er wie bisher einfach konzessionsgemäss weitergeführt. In diesem Sinne ist mit der Vorinstanz davon auszugehen, dass die Kraftwerke neben ihrer Eigenschaft als Betriebsliegenschaften eine Zusatzfunktion erhalten: Sie ermöglichen es der Rekurrentin durch den Abschluss des Geschäftes mit dem US-Investor einen zusätzlichen Ertrag zu erwirtschaften, ohne dass sie dadurch ihren Geschäftsbetrieb in irgendeiner Weise ändern musste und ohne dass dadurch der durch die eigentliche Geschäftstätigkeit erwirtschaftete Gewinn beeinflusst wurde. Insofern dienen die Kraftwerke der Rekurrentin im Jahre 1998 neben ihrer Funktion als Betriebsanlageliegenschaften zugleich auch als Kapitalanlageliegenschaften. Der Barwertvorteil für die Rekurrentin liess sich somit allein deshalb realisieren, weil sie die Kraftwerke und die damit verbundenen Nutzungsrechte als Gegenstand des Lease and lease back-Geschäftes einsetzen konnte. Er ist daher als Ertrag aus Kapitalanlageliegenschaften zu qualifizieren. Damit steht die Besteuerung dieses Ertrages nach den bundesgerichtlichen Kollisionsregeln ausschliesslich dem Kanton Graubünden zu. Dem steht auch nicht entgegen, dass die

Kraftwerke zugleich als Betriebsliegenschaften dienen. Wie die Steuerverwaltung zu Recht geltend macht, lassen sich beide Funktionen bezüglich der Erträge ohne weiteres trennen: Der Ertrag aus Kapitalanlageliegenschaften entspricht dem Barwertvorteil (nach den von der Vorinstanz zugelassenen Abzügen). Der Rekurs ist demnach im Hauptpunkt abzuweisen.

A 03 115

Urteil vom 3. September 2004

Dagegen an das Bundesgericht erhobene staatsrechtliche Beschwerde noch hängig.