

123. Wann liegt ein nach §. 7 Abs. 3 des Reichsgesetzes vom 29. Mai 1885 zu versteuerndes, von einem Kommissionär geschlossenes Geschäft vor?

§. 63. Artt. 360. 376. 378.

IV. Straffenat. Urtr. v. 11. April 1890 g. §. u. Gen. Rep. 538/90.

I. Schöffengericht Breslau.

II. Landgericht daselbst.

Aus den Gründen:

... In der Sache selbst handelt es sich um die Auslegung des im §. 7 Abs. 3 des Reichsstempelgesetzes vom 29. Mai 1885 gebrauchten

Ausdruckes „Kommissionär“. Wie festgestellt ist, hat der Mitangeklagte T. an den Mitangeklagten S. am 30. Januar 1886 10 000 Rubel Orientanleihe, lieferbar Ultimo März 1886, verkauft und von diesen 10 000 Rubeln, welche er noch nicht geliefert hatte, 5000 Rubel an W. im Auftrage des S., aber in eigenem Namen laut Schlußnote vom 6. März gleichfalls Ultimo März lieferbar, weiterverkauft. Beide Geschäfte sind versteuert. Die Steuerpflichtigkeit des Abwicklungsgeschäftes zwischen T. und S. bezüglich der weiterverkauften 5000 Rubel, wird von dem Berufungsrichter in Abrede gestellt, weil T. bei den Geschäften nicht als Kommissionär im Sinne des Art. 360 H.G.B.'s fungiert habe. Die Revision des Provinzialsteuerdirektors dagegen behauptet, das Abwicklungsgeschäft sei nach §. 7 Abs. 3 des Stempelgesetzes zu versteuern, weil dafür nicht die persönliche Qualifikation des T., sondern der Umstand, daß objektiv ein Kommissionsgeschäft vorliege, maßgebend sei. Der Auffassung des Berufungsrichters ist jedoch beizutreten. Denn da das Gesetz bei dem Worte „Kommissionär“ ausdrücklich den Art. 360 H.G.B.'s allegiert, so will es die Steuerpflicht für das Abwicklungsgeschäft zwischen dem Kommissionär und dem Kommittenten offenbar nur in dem Falle konstituieren, wenn ersterer das Hauptgeschäft als Kommissionär im Sinne des Art. 360, also gewerbsmäßig in eigenem Namen für Rechnung des Auftraggebers geschlossen hat. Unter die Bestimmungen des Tit. 3 Buch 4 H.G.B.'s „vom Kommissionsgeschäfte“ fallen nach Artt. 360. 378 dah. nur solche Handelsgeschäfte, die von Kommissionären gewerbsmäßig oder von Kaufleuten außerhalb ihres gewöhnlichen Handelsbetriebes in eigenem Namen für Rechnung eines Auftraggebers gemacht sind. Hat also der Beauftragte ein Handelsgeschäft zwar in eigenem Namen für Rechnung seines Auftraggebers geschlossen, er ist aber weder infolge eines gewerbsmäßigen Betriebes solcher Geschäfte, noch infolge eines sonstigen Handelsbetriebes Kaufmann, so können nur die Regeln des Mandates zur Anwendung kommen. Dieser Fall liegt hier vor, da nicht für erwiesen erachtet ist, daß der Mitangeklagte T. gewerbsmäßig Kommissionsgeschäfte betreibt und er in seiner Eigenschaft als Börsenmäkler nach Artt. 66 flg. a. a. D. auch nicht als Kaufmann anzusehen ist. Er erscheint daher nicht als kaufmännischer Kommissionär, sondern als gewöhnlicher Vermittler und die zwischen ihm und seinem Auftraggeber vorzunehmende Abrechnung

nicht als ein Abwickelungsgeschäft im Sinne des angeführten §. 7 Abs. 3. Die Bestimmung dieses Paragraphen hat aber auch, wie die bezüglichen Reichstagsverhandlungen ergeben, ihren besonderen Anlaß in der Vorschrift des Art. 376 Abs. 3 H.G.B.'s gehabt, wonach es bei Kommissionsgeschäften über börsenmäßige oder marktgängige Effekten von dem Entschlusse des Kommittenten abhängt, ob er den Kommissionär, der ihm seinen Kontrahenten nicht namhaft macht, selbst als Kontrahenten in Anspruch nehmen will. Sobald er von dieser Befugnis keinen Gebrauch machte, würde ein steuerpflichtiges Anschaffungsgeschäft zwischen ihm und dem Kommissionär nicht vorliegen, da dieser dann lediglich über das mit dem Dritten abgeschlossene Geschäft Rechenschaft zu geben hätte. Deshalb ist im Interesse der Steuerficherheit das Geschäft zwischen Kommissionär und Kommittenten in allen Fällen für steuerpflichtig erklärt worden.

Vgl. Bericht der Reichstagskommission Nr. 286 der Druckf. S. 31, abgedruckt in den Entsch. des R.G.'s in Civilf. Bd. 21 S. 63.

Dieser Grund des Gesetzes trifft aber im vorliegenden Falle nicht zu, in welchem die Anwendbarkeit des Art. 376 H.G.B.'s überhaupt nicht in Frage stand.

Wenn die Revision hiergegen geltend macht, es komme nicht auf die persönliche Qualifikation des Vermittlers sondern darauf an, ob derselbe den Auftrag durch Abschluß des Geschäftes in eigenem Namen erledigt habe, so steht ihr entgegen, daß diese Auffassung in den Worten des Gesetzes keinen Ausdruck gefunden hat, vielmehr die darin enthaltene Bezugnahme auf Art. 360 H.G.B.'s nur den Sinn haben kann, daß die nicht von einem Kommissionär oder einem ihm nach Art. 378 gleichgestellten Kaufmann geschlossenen Geschäfte der bezeichneten Art der im §. 7 Abs. 3 angeordneten doppelten Versteuerung nicht unterliegen sollen.

Es ist auch nicht einzusehen, wie der Umstand, daß im §. 12 Abs. 2 des Stempelgesetzes von „Kommissionsgeschäften“ die Rede ist, bei welchen ein auswärtiger Kommittent seinerseits als Kommissionär eines Dritten handelt, für die Ansicht des Beschwerdeführers sprechen soll. Der hier bewilligten Steuerbefreiung liegt nach den Motiven (Kommissionsbericht S. 35) die Absicht zu Grunde, dem Bankier die Möglichkeit zu gewähren, das Abwickelungsgeschäft mit seinem Kunden, der ihm eine an einem dritten Plage auszuführende Kommission ge-

geben hat, ohne weitere Steuerentrichtung zu vollziehen. Es war also gar nicht daran gedacht, mit dem Ausdrucke Kommissionsgeschäft etwas Anderes als die Geschäfte des Kommissionärs im Sinne des Art. 360 H.G.B.'s zu bezeichnen.

Endlich sucht die Beschwerde auszuführen, daß, selbst wenn der §. 7 Abs. 3 nicht für anwendbar zu erachten sei, die Abrechnung zwischen T. und H. doch ein steuerpflichtiges Anschaffungsgeschäft enthalte, weil die an W. verkauften 5000 Rubel in den Handlungsbüchern der Angeklagten zunächst als an H. geliefert und sodann als von diesem an T. zurückgeliefert eingetragen worden seien. Ob die Buchung in dieser Art erfolgt ist, konnte jedoch auf sich beruhen, da festgestellt ist, daß die 5000 Rubel zur Zeit, als sie weiterverkauft wurden, in Wirklichkeit an H. noch nicht geliefert waren, die ursprünglich auf 10 000 Rubel gehende Lieferungsspflicht des T. sich also nur dahin modifizierte, daß er nur noch 5000 an H. und die übrigen 5000, statt an diesen, an W. zu liefern hatte. Es lagen mithin Anschaffungsgeschäfte, d. h. auf den Erwerb von Eigentum an beweglichen Sachen gerichtete entgeltliche Verträge, nur hinsichtlich der 10 000 Rubel und der davon an W. zu liefernden 5000 Rubel vor, welche beide versteuert sind, während die Abrechnung zwischen H. und T. nicht unter diesen Begriff fällt, weil es sich bei dieser um einen Erwerb, auf welchen nicht schon das Hauptgeschäft gerichtet war, gar nicht handelte. Selbst wenn sich nach den Buchoperationen der Kontrahenten dies anders darstellen sollte, würde die Steuerpflicht dadurch nicht berührt werden, weil, wie auch die Revision anerkennt, die durch das Gesetz vom 29. Mai 1885 eingeführte Stempelabgabe kein Urkundenstempel, sondern eine Geschäftssteuer ist.