

- Weinland Deutschland
- Ist die Zukunft beim Weinbau bio?
- Badische Weinwirtschaft: Qualität statt Masse



ZÄHRINGER
WEINHAUS

Zürich

Aktueller Stand der neuen Amtshilfebestimmungen in den Schweizerischen DBA

Andreas Kolb

Rechtsanwalt, Partner
Eversheds Schmid Mangeat
Bern/Zürich
andreas.kolb@eversheds.ch
www.eversheds.ch



Andreas Kolb

1. Hintergrund

Auf Initiative der G7-Staaten hin übte die OECD seit rund 10 Jahren Druck auf das Bankgeheimnis aus. Grundlage der Bestrebungen der OECD bildete ein im Jahre 1998 veröffentlichter Bericht über den sogenannten schädlichen Steuerwettbewerb. Dieser Bericht enthielt u.a. die Empfehlung, dass die Steuerbehörden grenzüberschreitend Bankdaten austauschen sollen. Aufgrund des nicht nachlassenden und medial unterstützten Druckes der OECD änderten die meisten OECD-Mitgliedstaaten ihr Recht, um der erwähnten Empfehlung Folge zu leisten. Nachdem sich nur noch Belgien, Luxemburg, Österreich und die Schweiz einem grenzüberschreitenden Austausch von Bankdaten widersetzen, konnte die OECD ihr lange gehegtes Ziel durchsetzen und im Update 2005 ihres Musterabkommens eine Änderung des Artikels 26 einbringen, welche es den

Steuerbehörden erlaubt, ungeachtet der innerstaatlichen Schranken Bankdaten auszutauschen. Die Schweiz brachte gegen die geänderten Bestimmungen einen Vorbehalt an. In der Folge veröffentlichte die OECD regelmässig weitere Berichte und organisierte Konferenzen, um den Druck zu erhöhen. Einen entscheidenden Anstoss für das Tempo der weiteren Entwicklung gab die deutsch-französische Initiative vom Oktober 2008 zur Durchsetzung des OECD-Standards. Im Vorfeld des G20-Gipfels vom 2. April 2009 wurde die Stimmung vor allem seitens Deutschlands angeheizt, indem der damalige deutsche Finanzminister der Schweiz u.a. mit der Peitsche drohte, falls sie sich dem OECD-Standard nicht anpassen würde. Zudem stellten die G20-Staaten eine schwarze Liste und Sanktionen in Aussicht. Deutschland entwickelte mit dem Steuerhinterziehungsbekämpfungsgesetz ein eigenes Instrumentarium, um seine Ziele zum Durchbruch zu verhelfen. Dies führte zur Kapitulation aller bisher «widerspenstigen» OECD-Staaten, indem sie am 13. März 2009 unisono erklärten, den OECD-Standard in ihre DBA aufzunehmen. Gleichzeitig liess die OECD verlauten, dass nur solche Staaten OECD-konform seien und auf der sogenannten «weissen» Liste erscheinen würden, welche mit mindestens 12 Staaten Abkommen auf der Grundlage des Artikels 26 bzw. des OECD Model Tax Information Exchange Agreement abgeschlossen haben.

2. Umsetzung der OECD-Amtshilfe in den schweizerischen DBA

Die Schweiz nahm in der Folge im Eilzugtempo die Revision ihrer DBA an die Hand. Nach dem heutigen Stand sind es rund 25 Abkommen, die neu den sogenannten OECD-Standard erfüllen (Dänemark, Deutschland, Faröer-Inseln,

Finnland, Frankreich, Griechenland, Grossbritannien, Hongkong, Indien, Japan, Kanada, Kasachstan, Katar, Luxemburg, Mexiko, Niederlande, Norwegen, Österreich, Polen, Singapur, Slowakei, Spanien, Türkei, Uruguay, USA).

3. Inhalt der neuen Amtshilfe und Verfahrensschutz

Mit der neuen Amtshilfebestimmung erteilt die Schweiz auf begründete Anfrage hin (d.h. nicht automatisch, nicht spontan) Auskünfte, welche der ersuchende Staat für die Veranlagung oder für ein Strafverfahren benötigt.

In einzelnen neuen DBA hat sich die Schweiz verpflichtet, Auskünfte hinsichtlich Steuern, welche vom DBA nicht erfasst sind (z.B. Erbschaft- und Schenkungsteuer, Mehrwertsteuer), zu erteilen.

Obwohl das schweizerische Steuerrecht das Bankgeheimnis im Veranlagungsverfahren und bei Steuerhinterziehung (nicht aber bei Steuerbetrug) grundsätzlich schützt, wird es im Verhältnis zu ausländischen Steuerbehörden und gegebenenfalls weiteren Behörden generell aufgehoben. Immerhin sind sogenannte «Fishing Expeditions» untersagt. Namentlich wird verlangt, dass der Name des Steuerpflichtigen und auch der Bank bezeichnet werden. Das bedeutet, dass ein Auskunftersuchen grundsätzlich nur dann Aussicht auf Erfolg hat, wenn der ersuchende Staat bereits konkrete Hinweise auf ein Bankkonto bei einer bestimmten Bank hat. Es wird zumindest verlangt, dass die Bank aufgrund der Angaben im Amtshilfeersuchen identifiziert werden kann. Im Unterschied zum Bundesgesetz über internationale Rechtshilfe in Strafsachen ist nicht vorgesehen, dass ausländische Beamte bei Untersuchungsmassnahmen anwesend sein dürfen.

Der Betroffene hat die Möglichkeit, sich gegen die Amtshilfe wehren, indem er die Schlussverfügung der Eidgenössischen Steuerverwaltung mit Einsprache beim Bundesverwaltungsgericht anfechten kann. Informationen gehen erst über die Grenze, wenn die Schlussverfügung rechtskräftig geworden ist bzw. über die Einsprache entschieden ist.

Der Zeitpunkt der Anwendbarkeit der neuen Amtshilfebestimmungen ist in den einzelnen DBA unterschiedlich geregelt. In der Regel finden die neuen Bestimmungen auf Steuerjahre Anwendung, die dem Inkrafttreten folgen. Damit dürften die ersten DBA grundsätzlich frühestens ab 2011 anwendbar sein. Es ist aber bereits heute zu empfehlen, die Auswirkungen einer vertieften Analyse zu unterziehen und gegebenenfalls Massnahmen zu treffen. Dabei ist zu beachten, dass Amtshilfe nicht nur bei Steuerhinterziehung, sondern generell für die blossen Zwecke des ausländischen Veranlagungsverfahrens gewährt wird. Dies dürfte vor allem im Bereich der grenzüberschreitenden Beziehungen von Unternehmen erhebliche Auswirkungen haben, denn die Schweiz gewährt dem ausländischen Fiskus neu grundsätzlich Zugang zu Informationen, welche die Steuerelemente von Bund und Kantonen enthalten. Dieser Zugang darf allerdings nicht unbegrenzt sein. Es wäre zu wünschen, dass in der Verordnung über die Amtshilfe nach Doppelbesteuerung (ADV), welche in Ausarbeitung ist und voraussichtlich auf 1. Oktober 2010 in Kraft gesetzt wird, nähere Bestimmungen dazu aufgenommen würden.

4. Stand des Ratifikationsverfahrens

Die ersten zehn Doppelbesteuerungsabkommen mit der neuen Amtshilfebestimmung (Dänemark, Finnland, Frankreich, Grossbritannien, Katar, Luxemburg, Mexiko, Norwegen, Österreich und USA) wurden in der Sommersession vom Parlament gutgeheissen. Die Zustimmung ist an die Bedingung geknüpft, dass der Bundesrat baldmöglichst ein Amtshilfegesetz vorlegt und eine Erklärung zu illegal beschafften Daten ausgearbeitet wird. Diese neuen bzw. geänderten Doppelbesteuerungsabkommen unterstehen dem fakultativen Staatsvertragsreferendum. Verlangen es 50 000 Stimmberechtigte oder acht Kantone innerhalb von 100 Tagen seit der amtlichen Veröffentlichung der neuen Doppelbesteuerungsabkommen, so werden diese dem Volk zur Abstimmung vorgelegt. Die vom Parlament verabschiedeten Doppelbesteuerungsabkommen können damit frühestens im Spätherbst 2010 in Kraft

gesetzt werden. Sollte eine Volksabstimmung verlangt werden, würde sich das Inkrafttreten voraussichtlich um ein Jahr verzögern.

5. DBA mit Deutschland

5.1 Amtshilfe

Mit Deutschland wurde am 26. März 2010 nach drei Verhandlungsrunden ein Änderungsprotokoll paraphiert. Der Text liegt zur Zeit nicht vor. Aufgrund der vom Bundesrat gemachten Aussagen, der bisher getroffenen Regelungen sowie der im Entwurf vorliegenden Amtshilfeverordnung ist mit einiger Wahrscheinlichkeit davon auszugehen, dass die neue Amtshilfe mit Deutschland folgende Elemente enthalten wird:

- Auskunft nur auf Antrag hin (nicht spontan, nicht automatisch);
- Auskunft für Steuern aller Art, d.h. auch für indirekte Steuern, z.B. Mehrwertsteuer, Erbschaft- und Schenkungsteuer;

- Auskunft in bezug auf Steuerjahre, die der Unterzeichnung des neuen Abkommens folgen;

- Ausschluss von sog. Fishing expeditions, d.h. Deutschland muss folgende Angaben machen: (i) zweifelsfreie Identifikation der betroffenen Person und des Informationsträgers durch konkrete, persönliche bzw. individuelle Merkmale (Name, TIN), (ii) Zeitperiode, für welche die Informationen benötigt werden, (iii) Beschreibung der verlangten Informationen, (iv) Steuerzweck, für welchen die Informationen verlangt werden, und (v) Gründe zur Annahme, dass sich die ersuchten Informationen im Besitz des Informationsinhabers befinden;

- Wahrung der Rechte des Steuerpflichtigen, d.h. gegen die Schlussverfügung der Eidgenössischen Steuerverwaltung, welche die Amtshilfe vorsieht, kann Einsprache beim Bundesverwaltungsgericht erhoben werden. Erst wenn das Bundesverwaltungsgericht ein Urteil gefällt hat, dürfen die Informationen über die Grenze gehen.

Einladung zur Herbstvortragsveranstaltung

Wir laden alle Mitglieder und Freunde zu unserer traditionellen Herbstvortragsveranstaltung ein:

**Montag, 22. November 2010, 17.00 Uhr,
im Kongresshaus Zürich.**

Als Ehrengast und Referent erwarten wir

Professor Dr. Roman Herzog,

Bundespräsident a. D.

Bitte merken Sie sich diesen Termin bereits jetzt vor.

Einladungen werden Ende September verschickt.



Handelskammer
Deutschland Schweiz

- Hinsichtlich Informationen bei einer Bank und einem Treuhänder gelten die innerstaatlichen Einschränkungen nicht, d.h. Bankdaten oder Informationen beim Treuhänder können grundsätzlich auch weitergeleitet werden, wenn sie zur Veranlagung der ausländischen Steuern benötigt werden. Ein Steuerdelikt wird nicht verlangt. Das gleiche gilt, wenn es darum geht, die Anteilseigner einer schweizerischen Gesellschaft festzustellen.
- Bei Anfragen zu Jahresabschlüssen von Gesellschaften sowie anderen Unterlagen (Lieferantenrechnungen, Verträgen usw.) gelten die innerstaatlichen Schranken, d.h. solche Unterlagen können grundsätzlich nur dann zwangsweise einverlangt werden, wenn ein Steuerbetrug vorliegt.

Obwohl die Verhandlungen mit der Paraphierung auf technischer Ebene abgeschlossen sind, soll mit der Unterzeichnung noch zugewartet werden. Da eine ganze Reihe wichtiger Fragen offen sind, haben Bundesrat Merz und Finanzminister Schäuble eine gemeinsame Arbeitsgruppe unter der Leitung ihrer beiden Staatssekretäre eingesetzt. Die Arbeiten dieser Arbeitsgruppe dürften einige Monate in Anspruch nehmen, so dass mit einer kurzfristigen Unterzeichnung des geänderten Abkommens nicht zu rechnen ist. Zum Mandat der Arbeitsgruppe gehört insbesondere die Klärung folgender Themen:

- Möglichkeiten der Herbeiführung einer Besteuerung von nicht versteuerten Vermögenswerten, die von in Deutschland ansässigen Personen bei Finanzinstituten in der Schweiz angelegt sind;
- Sicherstellung einer Besteuerung mit Abgeltungscharakter der laufenden Kapitaleinkünfte aus Vermögenswerten, die von in Deutschland ansässigen Personen bei Finanzinstituten in der Schweiz angelegt sind, sowie von Übertragungen solcher Vermögenswerte insbesondere durch Erbschaft oder Schenkung;
- Marktzugang; gestützt auf die von den zuständigen Aufsichtsbehörden erarbeiteten Lösungsvorschläge, Prüfung eines erweiterten Marktzugangs für Schweizer Banken in Deutschland;
- flankierende Arbeiten im Hinblick auf die Unterzeichnung des Revisionsprotokolls zum bilateralen Doppelbesteuerungsabkommen, einschliesslich Fragen zum Umgang mit dem Kauf von Bankdaten und eine umfassende Information der Schweiz darüber.

Aufgrund dieser Arbeiten ist voraussichtlich nicht damit zu rechnen, dass das neue DBA mit Deutschland vor der Wintersession 2010 oder Frühlingssession 2011 (Erstrat) bzw. Frühlingssession 2011 oder Sommersession 2011 (Zweitrat) behandelt werden kann.

5.2 Verletzung des OECD-Standards durch Deutschland nicht beseitigt

Dem Vernehmen nach soll die Gelegenheit der Abkommensrevision nicht benutzt worden sein, um Sonderregelungen im schweizerisch-deutschen DBA, welche historisch bedingt sind und den OECD-Standard verletzen, zu streichen. Dazu hätte umso mehr Anlass bestanden, als der Schweiz umgekehrt ebenfalls vorgeworfen wurde, sie verstosse mit ihrer restriktiven Amtshilfepolitik gegen den OECD-Standard. Nicht mit dem OECD-Standard in Einklang stehen etwa die überdachende Besteuerung von Personen mit schweizerisch-deutschem Doppelwohnsitz sowie die weitgehende Weiterführung der erweiterten beschränkten Steuerpflicht bei Zuzug in die Schweiz.

Nicht hinnehmbar ist auch, dass Deutschland den Grundsatz des «pacta sunt servanda» nicht beachtet und daher beispielweise in gewissen Fällen, in welchen nach DBA eine Befreiung zu gewähren ist, die Anrechnungsmethode anwendet.

In einem zweiten Verhandlungspaket sollen diese und andere Anliegen der Schweiz behandelt werden. Erfahrungsgemäss dürfte es nicht leicht fallen, die schweizerischen Wünsche dannzumal ohne Konzessionen auf anderen Gebieten durchzubringen.



Vorgegründete deutsche
AG, GmbH, GmbH & Co. KG
+ Vermögensverwaltung in Singapur

Allconsult GmbH
ein Unternehmen der Wengert-Beratungsgruppe
www.wengert-ag.de

englische Ltd.
Singapur Pte. Ltd.
Hongkong Ltd.

0049 7731 9980-0 Telefon
0049 7731 9980-20 Fax
www.allconsult-gmbh.de
info@allconsult-gmbh.de