

Sonderausgabe

Doppelbesteuerungsabkommen Deutschland–Schweiz

bws
& **Trewitax**
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft
Steuerberatungsgesellschaft



Excellence in Audit · Tax · Consulting
30 Jahre Expertise zu Steuerthemen Deutschland–Schweiz

Trewitax-Standorte: Freiburg · Singen · Dresden · Zürich · St. Gallen · Kreuzlingen · Bregenz

Neuerungen zum Informationsaustausch

Andreas Kolb

Rechtsanwalt, Partner
Eversheds AG, Zürich/Bern
andreas.kolb@eversheds.ch



Andreas Kolb

Einleitung

Das schweizerische Bankgeheimnis war in den letzten rund zwei Jahren vermehrt Gegenstand internationaler Angriffe. Es gilt aber festzuhalten, dass das schweizerische Bankkundengeheimnis nicht abgeschafft wurde und auch nicht abgeschafft werden wird. Das schweizerische Bankkundengeheimnis ist nicht absolut und war es auch nie. Es schützt insbesondere einen Bankkunden nicht, wenn kriminelle Tätigkeiten vorliegen, wozu auch der Steuerbetrug zählt.

In der internationalen Diskussion über das Bankgeheimnis wurde von ausländischen Staaten und der OECD namentlich kritisiert, dass die Schweiz nach den bestehenden Bestimmungen und den DBA nicht verpflichtet ist, ausländischen Staaten Kundendaten zu übermitteln, wenn im Bereich der direkten Steuern anstelle eines Steuerbetruges eine blosser Steuerhinterziehung begangen wurde.

Vor dem Hintergrund dieser Entwicklungen, die zuletzt zur Aufnahme der Schweiz in eine «graue Liste» der OECD geführt hat, unternahm die Schweiz grosse Anstrengungen, die Amtshilfebestimmung in ihren DBA dem sog. OECD-Standard anzupassen, damit ausländische Steuerbehörden vermehrten Zugang zu Bankinformationen erhalten. Neu können daher Bankinformationen auch für die Zwecke des Veranlagungsverfahrens eingeholt werden. Ein Steuerbetrug oder dergleichen ist demnach nicht mehr erforderlich.

Es gilt festzuhalten, dass die Schweiz nach wie vor keine Hand zu einem automatischen Informationsaustausch bietet und grossen Wert darauf legt, dass das Auskunftsersuchen ausreichend substantiiert ist. Darin unterscheidet sich die Schweiz von vielen ausländischen Staaten, welche den Steuerbehörden einen jederzeitigen Zugang zu Bankinformationen, auch ohne besondere Begründung, ermöglichen.

Schliesslich gilt es zu erwähnen, dass Personen, welche ihre steuerliche Ansässigkeit (nur) in der Schweiz haben, von diesen Entwicklungen grundsätzlich nicht betroffen sind, weil die Schweizer Banken ihre Kundendaten nach wie vor nur dann den schweizerischen Steuerbehörden zur Verfügung stellen müssen, wenn es sich um Steuerbetrug bzw. schwere Steuerwiderhandlungen handelt.

Bisheriger Stand des Informationsaustausches in Steuersachen

Rechtshilfe

Nach dem Bundesgesetz über internationale Rechtshilfe in Strafsachen vom 20. März 1981 (IRSG), den Über-

sachen sowie dem Europäischen Übereinkommen über Rechtshilfe in Strafsachen ist die Schweiz bereit, Bankinformationen an das Ausland zu übermitteln, wenn ein Steuerbetrug begangen wurde. Darüber hinaus gewährt die Schweiz Amtshilfe unter den sogenannten Bilateralen II-Verträgen mit der Europäischen Union (Betrugs- und Schengenabkommen). Aufgrund dieser Verträge ist es möglich, Bankinformationen auch in Fällen von blosser Steuerhinterziehung auszutauschen. Eine Ausnahme gilt immerhin betreffend direkte Steuern (d.h. Steuern vom Einkommen und Vermögen).

Amtshilfe

Doppelbesteuerungsabkommen

Nach den meisten DBA ist es nicht möglich, Bankinformationen auszutauschen. Demgegenüber sehen einzelne DBA vor, dass Bankdaten in Fällen von Steuerbetrug ans Ausland übermittelt werden (USA, Deutschland, Finnland, Grossbritannien, Norwegen, Österreich, Spanien, Costa Rica und Südafrika). Es ist darauf hinzuweisen, dass einige der erwähnten DBA inzwischen revidiert wurden (vgl. unten).

Zinsbesteuerungsabkommen

Nach dem Zinsbesteuerungsabkommen mit der EU werden Bankinformationen im Falle von Steuerbetrug und dergleichen im Verhältnis zu den EU-Staaten ausgetauscht. Allerdings wird der Informationsaustausch auf Einkünfte beschränkt, die Gegenstand des Abkommens sind, das heisst Zinsen (es ist allerdings kontrovers, ob die Verpflichtung zur Übersendung von Bankinformationen auch für Dividenden und Lizenzzahlungen gilt). In einem separaten Memorandum of Understanding verpflichtete sich die Schweiz, ihre DBA mit EU-Staaten zu revidieren, damit in Fällen von Steuerbetrug und

dergleichen Informationen für sämtliche Steuern, die Gegenstand des DBA sind, ausgetauscht werden können. Solche DBA wurden mit den oben erwähnten Staaten abgeschlossen.

Betrugsabkommen

Nach dem Betrugsabkommen mit der Europäischen Union können auch in blossen Steuerhinterziehungsfällen Bankinformationen ausgetauscht werden. Diese Auskunftspflicht ist allerdings auf indirekte Steuern (z.B. MWST) beschränkt und schliesst direkte Steuern nicht ein.

Laufende Entwicklungen beim Informationsaustausch in Steuersachen

Rechtshilfe

Am 29. Mai 2009 hat der schweizerische Bundesrat entschieden, die internationale Rechtshilfe in Steuersachen inskünftig nicht auf Steuerbetrug zu beschränken, sondern auf die Steuerhinterziehung auszudehnen. Dieser Entscheid könnte dazu führen, dass die schweizerischen Rechtshilfeübereinkommen in Strafsachen revidiert werden und auch das IRSG in einer späteren Phase einer Revision unterzogen würde.

Amtshilfe

Am 13. März 2009 beschloss der Bundesrat, Art. 26 (Informationsaustausch) des OECD Musterabkommens in den DBA zu übernehmen. Das Ziel des Bundesrates, bis Herbst 2009 zwölf solche DBA abzuschliessen, wurde damals erreicht. Mitte Oktober 2009 hatte die Schweiz zwölf DBA nach OECD-Standard abgeschlossen (Österreich, Dänemark, Faröer-Inseln, Finnland, Frankreich, Luxemburg, Mexiko, Norwegen, Katar, Grossbritannien und die USA). Als revidiert gilt auch das DBA mit Spanien. Das bestehende enthält eine Meistbegünstigungsklausel, die automatisch zum Tragen kommt, wenn die Schweiz mit einem anderen EU-Staat eine günstigere Amtshilfebestimmung vereinbart. Dieser Meistbegünstigungsfall trat ein, als die Schweiz am 21. August 2009 das revidierte DBA mit Dänemark unterzeichnete.

Inzwischen hat die Schweiz insgesamt 32 revidierte und neue DBA mit einer Amtshilfebestimmung gemäss Art. 26 des OECD Musterabkommens abgeschlossen (neben den oben erwähnten DBA: Deutschland, Griechenland, Hong Kong, Indien, Irland, Japan, Kanada, Kasachstan, Korea, Niederlande, Oman, Polen, Rumänien, Singapur,

Schweden, Slowakei, Taiwan, Türkei, Uruguay und Vereinigte Arabische Emirate). Die DBA mit Österreich, Dänemark, Finnland, Frankreich, Luxemburg, Mexiko, Norwegen, Katar und Grossbritannien sind bereits in Kraft getreten. Das revidierte DBA mit den USA ist auf schweizerischer Seite bereit zur Ratifizierung.

Sobald die DBA jeweils durch beide Parteien unterzeichnet worden sind, müssen sie in der Schweiz dem Parlament zur Genehmigung vorgelegt werden. Dies dauert in der Regel mindestens drei bis sechs Monate. Das Parlament entscheidet im Rahmen seiner Beratungen auch jeweils darüber, ob die DBA dem fakultativen Referendum unterstellt werden sollen, was zur Folge hat, dass die DBA dem Volk zur Abstimmung vorgelegt werden können.

Die DBA mit Deutschland, Griechenland, Indien, Japan, Kanada, Niederlande, Polen, Türkei und Uruguay werden voraussichtlich im Herbst 2011 ratifiziert werden können und damit in Kraft treten. Auf schweizerischer Seite besteht das Ziel, nach Möglichkeit alle neuen DBA noch in diesem Jahr zu ratifizieren.

Inhaltlich sehen die neuen Amtshilfebestimmungen folgendes vor:

- Der Informationsaustausch wird begrenzt durch die Steuern, die unter das Abkommen fallen (direkte Steuern). Es gilt aber zu beachten, dass in mehreren neueren DBA (z.B. mit Deutschland, Frankreich, Japan und Grossbritannien) vorgesehen ist, den Informationsaustausch für sämtliche Steuern zu gewähren. Dazu gehören insbesondere Mehrwertsteuern sowie Erbschafts- und Schenkungssteuern.
- Der Informationsaustausch wird auch gewährt, wenn die gewünschte Information für eine Person benötigt wird, die nicht in einem der beiden Vertragsstaaten ansässig ist.
- Grundsätzlich werden Informationen nur betreffend Zeitperioden, die dem Inkrafttreten des DBA folgen, gewährt. Eine rückwirkende Anwendung der neuen Amtshilfebestimmung ist damit grundsätzlich ausgeschlossen. Es ist aber zu erwähnen, dass nach einigen DBA auch für frühere Zeitperioden Informationen ausgetauscht werden können. So wird es unter dem revidierten DBA mit Deutschland möglich sein, Informationen bereits ab dem Jahre 2011 zu erhalten. Informationen, welche frühere Jahre betreffen, werden grundsätzlich nicht weitergeleitet. Immerhin gilt es zu beachten, dass ausnahmsweise auch Informationen betreffend frühere Jahre ausgetauscht

werden, wenn sie für die nachfolgenden Jahre nach wie vor aktuell sind (z. B. Unterschriftenkarte). Unter dem neuen DBA mit den USA ist es sogar möglich, Bankinformationen bereits ab dem Zeitpunkt der Unterzeichnung, das heisst ab 23. September 2009, zu verlangen. Wichtig ist in diesem Zusammenhang zu erwähnen, dass die ersuchten Informationen erst dann übermittelt werden, wenn die neuen DBA in Kraft getreten sind. Im Falle von Deutschland wird dies voraussichtlich im Herbst/Winter 2011 der Fall sein.

- Amtshilfe wird grundsätzlich nur auf Ersuchen hin gewährt. Sämtliche neue DBA schliessen den automatischen oder spontanen Auskunftsaustausch ausdrücklich aus.
- Von Seiten der Schweiz wird grosses Gewicht darauf gelegt, dass sogenannte Beweisausforschungen («fishing expeditions») ausgeschlossen sind. Demnach wird in den neuen DBA bzw. in den Protokollen explizit festgelegt, was unter einer Beweisausforschung zu verstehen ist. Danach sind die Steuerbehörden des ersuchenden Staates gehalten, ihr Informationsbegehren mit folgenden Angaben zu unterlegen:

D

Mit unserer
**Geschäfts-
repräsentanz**
machen wir Ihren
**Markteinstieg
Schweiz**
leicht und kostengünstig.

Alles dazu auf
www.handelskammer-d-ch.ch



Handelskammer Deutschland-Schweiz
Tödistrasse 60, 8002 Zürich
www.handelskammer-d-ch.ch
Telefon +41 (0)44 283 61 71
auskunft@handelskammer-d-ch.ch

- Name und Adresse des Steuerpflichtigen (wenn möglich auch andere Informationen wie z.B. das Geburtsdatum, Steuernummer). Dies ist allerdings nicht wörtlich zu verstehen. Es wird auch als genügend erachtet, wenn der Steuerpflichtige durch konkrete persönliche bzw. individuelle Merkmale (z.B. Steuernummer) zweifelsfrei identifiziert werden kann.
- Zeitperiode, für welche die Informationen benötigt werden.
- Beschreibung, aus welchem Grund die gewünschten Informationen voraussichtlich erblich sind.
- Den Namen und die Adresse des mutmasslichen Inhabers der verlangten Informationen (z.B. Name der Bank). Auch hier gilt, dass es genügt, wenn der Informationsinhaber durch konkrete persönliche bzw. individuelle Merkmale (z.B. IBAN) zweifelsfrei identifiziert werden kann.
- Steuerzweck, für den die Informationen verlangt werden.
- Eine Beschreibung der verlangten Informationen.
- Gründe zur Annahme, dass sich die ersuchten Informationen im Besitz des Informationsinhabers befinden. Das bedeutet, dass ein Auskunftersuchen grundsätzlich nur dann Aussicht auf Erfolg hat, wenn die ausländischen Steuerbehörden bereits konkrete Hinweise auf ein Bankkonto bei einer bestimmten Bank haben.
- Die neuen DBA stellen auch sicher, dass der Verfahrensschutz gewährleistet ist. Aus schweizerischer Sicht bedeutet das, dass Kundendaten erst dann an den ersuchenden Staat übermittelt werden, wenn in der Schweiz sämtliche Verfahrensregeln, die in der sogenannten Amtshilfeverordnung vom 1. September 2010 festgelegt sind, eingehalten wurden. So ist es beispielsweise möglich, gegen die in Aussicht gestellte Amtshilfe einzuwenden, die gewünschten Informationen seien für das ausländische Verfahren voraussichtlich nicht relevant und dürfen daher nicht übermittelt werden. Erst wenn die Beschwerde vom Bundesverwaltungsgericht abgewiesen wurde, dürfen die Informationen die Grenze passieren.
- Ein weiterer Grundsatz, der in die neuen DBA eingeflossen ist, ist derjenige der Subsidiarität. Nach diesem Grundsatz muss der ersuchende Staat sämtliche nach seinem innerstaatlichen Steuerverfahren üblichen Auskunftsquellen ausgeschöpft haben, bevor er die Schweiz um Amtshilfe ersucht.
- Sehr problematisch ist aus schweizerischer Sicht die Frage der gestohle-

nen Bankdaten. Im Jahre 2009 verwendete ein Angestellter einer Genfer Privatbank Kundendaten und übergab diese den französischen Behörden. Gestohlene Bankdaten waren auch auf CDs gespeichert, welche von den deutschen Behörden käuflich erworben wurden. Vor dem Hintergrund solcher Erfahrungen hat das schweizerische Parlament beschlossen, dass der Bundesrat gegenüber seinen Vertragspartnern eine Erklärung abzugeben hat, wonach die Schweiz nicht bereit sei, im Falle von gestohlenen Daten Auskünfte auszutauschen.

Wie dargelegt, wird die Schweiz den ausländischen Behörden auf begründete Anfrage hin (d. h. nicht automatisch, nicht spontan) Auskünfte erteilen, welche für die Veranlagung oder für ein Steuerstrafverfahren benötigt werden. Obwohl das schweizerische Steuerrecht das Bankgeheimnis im Veranlagungsverfahren und bei Steuerhinterziehung (nicht aber bei Steuerbetrug) grundsätzlich schützt, wird es im Verhältnis zu den ausländischen Steuerbehörden generell aufgehoben.

Zusatzabkommen mit Deutschland

Unabhängig davon, dass die Schweiz mit den neuen DBA den OECD-Standard vollumfänglich erfüllt, haben Bundesrat Merz und Bundesfinanzminister Schäuble am 27. Oktober 2010 eine gemeinsame Erklärung unterzeichnet, wonach die Schweiz und Deutschland im Januar 2011 Verhandlungen über eine Erweiterung der grenzüberschreitenden Zusammenarbeit im Steuerbereich und über den verbesserten Marktzugang für Banken aufnehmen. Eine ähnliche Erklärung wurde kurz zuvor auch gegenüber Grossbritannien unterzeichnet. Das Ergebnis der Verhandlungen wird letztlich dem Parlament unterbreitet werden müssen. Den beiden Staaten schwebt eine Lösung vor, die einerseits den Schutz der Privatsphäre von Bankkunden respektiert, andererseits aber auch die Durchsetzung berechtigter Steueransprüche gewährleistet.

Das Zusatzabkommen soll insbesondere folgende Punkte regeln:

- Abgeltungsteuer für in der Vergangenheit nicht deklarierte Einkünfte;
- Abgeltungsteuer für künftige Erträge;
- Amtshilfe (neu) ohne Namen der Bank;
- Lösung der Problematik möglicher Strafverfolgung von Bankmitarbeitern und des Kaufs steuererheblicher Daten;

- erleichterter Marktzutritt für Schweizer Finanzdienstleister in Deutschland.

Von schweizerischer Seite wurde betont, dass ein automatischer Informationsaustausch wie im revidierten DBA ausgeschlossen werden soll. Entgegen im Vorfeld anderslautender Meldungen müssen die anzuwendenden Steuersätze erst noch fixiert werden. Um zu verhindern, dass die Neuregelung umgangen werden kann, besteht die Idee, den deutschen Behörden eine erweiterte Amtshilfe zu ermöglichen. Bei den jeweiligen Ersuchen soll zwar der Name des Kunden genannt werden, ohne dass der Name der Bank zwingend anzugeben wäre. Gleichwohl sollen Fishing Expeditions ausgeschlossen sein. Eine solche Regelung birgt je nach Ausgestaltung viel Sprengstoff. Die für die Behandlung von DBA zuständige Aussenpolitische Kommission des Ständerates (entspricht dem deutschen Bundesrat) hat daher bereits unmissverständlich zum Ausdruck gebracht, dass sie einer Amtshilfebestimmung, welche über den OECD-Standard hinausgeht, nicht zustimmen wird.

Neben diesen Massnahmen soll Schweizer Banken und Fonds der Marktzutritt vereinfacht werden. Darüber hinaus will die Schweiz erreichen, dass von Seiten Deutschlands künftig der Kauf steuererheblicher Daten nicht mehr fortgeführt wird.

Die Verkündung der Eckwerte bringt für die Betroffenen dieser Sondierungsgespräche derzeit keine Veränderungen. Vielmehr werden die beiden Staaten Anfang 2011 in Verhandlungen hinsichtlich der Details, wie beispielsweise die Höhe der Besteuerung des Altvermögens und künftiger Erträge, eintreten. Hieran wird sich im Falle einer Einigung die Paraphierung des Zusatzabkommens anschliessen. Im Nachgang folgen dann eine Vielzahl von gesetzgeberischen Schritten (auf schweizerischer Seite: Anhörungsverfahren, Genehmigung durch den Bundesrat, Unterzeichnung, Gutheissung durch National- und Ständerat), so dass mit dem Inkrafttreten dieses Zusatzabkommens nicht vor 2012 zu rechnen ist. Dies bedeutet, dass eine Abgeltungsteuer wohl frühestens ab 2013 erhoben würde. Beim erweiterten Informationsaustausch ist offen, ab welchem Zeitpunkt solche Informationen ausgetauscht werden könnten. Ebenfalls ungeklärt ist die wichtige Frage, welche Vorgänge von dieser Regelung erfasst sein können (Vermögenszugänge aufgrund von Schenkungen/Erbschaften oder gewerblichen Einkünften) und welche Betroffenen Straffreiheit erlangen.

Gegenwärtiger Stand der erweiterten Doppelbesteuerungsabkommen

Seit dem Entscheid des Bundesrats vom 13. März 2009 und nachdem die Schweiz auf die graue Liste der OECD gesetzt wurde, hat die Schweiz 21 DBA mit erweiterten Amtshilfeklauseln im Sinne von Art. 26 des OECD Musterabkommens unterzeichnet. In der Folge wurde die Schweiz von der grauen Liste entfernt. Seither sind zahlreiche zusätzliche Revisionen von DBA abgeschlossen worden und weitere werden folgen.

Zusammenfassung

Nach den neuen DBA setzt die Amtshilfe zum Zwecke der Durchsetzung des innerstaatlichen Rechts keine Steuerwiderhandlung irgendwelcher Art voraus. Dennoch wird es den Vertragsstaaten auch in Zukunft nicht möglich sein, in der

Schweiz Informationen ins Blaue hinein einzuholen. Die Amtshilfe setzt nämlich voraus, dass der ersuchende Staat Namen und Adresse des Steuerpflichtigen bzw. des Informationsinhabers (z.B. der Bank) angibt und auch begründet, zu welchem Zweck er die Information benötigt.

Die Schlussverfügung der Eidgenössischen Steuerverwaltung, mit welcher sie die Übermittlung der gewünschten Informationen festhält, wird beim Bundesverwaltungsgericht mit Beschwerde angefochten werden können. Erst nachdem das Bundesverwaltungsgericht die Beschwerde gegen den Entscheid der Eidgenössischen Steuerverwaltung rechtskräftig abgewiesen hat, können die Informationen die schweizerische Grenze passieren.

Inzwischen sind neun revidierte DBA in Kraft getreten. Dies hat zur Folge,

dass die ersten Amtshilfeersuchen bereits gestellt werden können und zwar für Perioden ab 2010 (Frankreich), 2011 (Dänemark, Finnland, Luxemburg, Mexiko, Norwegen, Katar, Grossbritannien) bzw. 2012 (Österreich) und später. Es ist damit zu rechnen, dass die Ratifizierung von anderen DBA bald folgen wird.

Das Zusatzabkommen mit Deutschland (bzw. Grossbritannien), das in den nächsten Monaten ausgehandelt werden soll, geht weit über den OECD-Standard hinaus. Insbesondere die Erweiterung der Amtshilfe, die die Angabe des Namens der Bank unter Umständen nicht mehr voraussetzen wird, könnte bei Kapitalanlegern schlecht ankommen und auch im schweizerischen Parlament auf ernsthaften Widerstand stossen. Es ist nicht zu erwarten, dass dieses Abkommen vor dem Jahre 2012 in Kraft treten wird.

Handelskammer Deutschland–Schweiz

Veranstaltungskalender

Datum	Titel	Typ der Veranstaltung	Ort
23. Februar 2011	«Cleantech-Fachdialog» Nähere Informationen unter: daniel.heuer@handelskammer-d-ch.ch	Kamingespräch	Köln
28. Februar 2011	«Kauf und Verkauf von Unternehmen in Deutschland und der Schweiz» Nähere Informationen unter: jeanette.dinse@handelskammer-d-ch.ch	Beratungstag	Zürich
1. März 2010	«Das Steuerabkommen Deutschland Schweiz in der Praxis» Nähere Informationen unter: erika.scherrer@handelskammer-d-ch.ch	Seminar	Zürich
1. März 2011	«Werteorientierung zwischen Anspruch und Wirklichkeit» Erkenntnisse aus der Führungskräfte-Studie 2010 der Wertekommission Sven H. Korndörffer, Aareal Bank AG, Wiesbaden Nähere Informationen unter: renate.thomann@handelskammer-d-ch.ch	Business-Lunch	Zürich
3. März 2011	«Arbeiten in der Schweiz» Nähere Informationen unter: marion.hohmannviol@handelskammer-d-ch.ch	Seminar	Stuttgart
22. März 2010	«MWST-Workshop Schweiz / EU» Nähere Informationen unter: erika.scherrer@handelskammer-d-ch.ch	Workshop	Zürich
24. März 2011	«Österreich-Schweiz: Absatzchancen für sächsische Unternehmen» Nähere Informationen unter: daniel.heuer@handelskammer-d-ch.ch	Binationaler Workshop	Zwickau

Zu diesen geplanten Anlässen kommen immer noch aktuelle Veranstaltungen hinzu. Bitte fordern Sie die Teilnehmerunterlagen unter auskunft@handelskammer-d-ch.ch an und informieren Sie sich auf unserer Webseite www.handelskammer-d-ch.ch unter der Rubrik «Veranstaltungen»