

An die Mitglieder des
Schweizerischen Anwaltsverbandes

PDS/RR/nh

Bern, 3. Juli 2014

FATCA: neues Formular R ab 01.07.2014

Liebes Mitglied

Wie Sie den Medien entnehmen konnten, ist das Abkommen zwischen der Schweiz und den Vereinigten Staaten über die Zusammenarbeit für eine erleichterte Umsetzung von FATCA am 02.06.2014 in Kraft getreten. Das entsprechende Umsetzungsgesetz hat der Bundesrat auf den 30.06.2014 in Kraft gesetzt. Mit dem „Foreign Account Tax Compliance Act“ (FATCA) wollen die USA erreichen, dass sämtliche im Ausland gehaltenen Konten von Personen, die in den USA steuerpflichtig sind, besteuert werden können. FATCA ist eine unilaterale US-Regelung, die weltweit für alle Länder gilt. Sie verlangt von ausländischen Finanzinstituten, dass sie den US-Steuerbehörden Informationen über US-Konten weitergeben oder eine hohe Steuer erheben. Die Umsetzung erfolgt in der Schweiz nach dem sogenannten Modell 2. Demnach melden schweizerische Finanzinstitute die Kontodaten mit Zustimmung der betroffenen US-Kunden direkt an die Steuerbehörde. Daten über nicht kooperationswillige Kunden müssen die USA auf dem ordentlichen Amtshilfeweg anfordern.

Die Auswirkungen, welche das FATCA-Abkommen nach Meinung des Staatssekretariates für internationale Finanzfragen (SIF) und der schweizerischen Bankiervereinigung (SBVg) auf den Anwaltsberuf haben soll, haben wir im einleitenden Artikel der Anwaltsrevue 4/2014 auf Seite 147 und 148 aufgezeigt. Kurzum: Im Unterschied zu bisher wird es infolge einer extensiven Auslegung von Anhang 2 des FATCA-Abkommens durch die erwähnten Institutionen nicht mehr möglich sein, sämtliche dem Anwalt im Rahmen seiner anwaltlichen Tätigkeit anvertrauten Gelder mit Hilfe des Formulars R auf einem Klientengeldkonto zu deponieren. Dies wird für die im Formular nicht abgedeckten Bereiche zwangsläufig zu einer Verletzung der Berufsregel gemäss Art. 12 lit. h BGFA führen, wonach Anwältinnen und Anwälte ihnen anvertraute Vermögenswerte getrennt vom eigenen Vermögen aufzubewahren haben. Es sei in diesem Zusammenhang daran erinnert, dass das Formular R aus der Sorgfaltspflichtenvereinbarung der Banken hervorgeht, welche von der FINMA genehmigt wird und periodisch neu verhandelt wird. Wie uns das SIF allerdings wissen lässt, hat die FINMA eine Mitwirkung bei der

Genehmigung des angepassten Formulars R mit Verweis auf ihre fehlende Zuständigkeit in FATCA-Angelegenheiten abgelehnt.

Trotz all dieser negativen Vorzeichen hat der Vorstand des SAV in zahlreichen und intensiven Verhandlungen dem SIF und der SBVg aufzuzeigen versucht, dass ihre Auslegung des in der Sache massgeblichen Anhangs 2 des FATCA-Abkommens im Vergleich zum Ausland, welches exakt dieselbe Bestimmung mit demselben Wortlaut kennt, viel zu weit greift und dies zum Nachteil der Schweizer Anwaltschaft und deren Klienten.

Im Resultat stützt das SIF die Haltung des von ihm zu Auslegungszwecken einberufenen FATCA-Qualifikationsgremiums, in welchem sämtliche Vertreter der schweizerischen Finanzbranche Einsitz haben und schliesst sich mit Entscheid vom 19.06.2014 dem von der schweizerischen Bankiervereinigung vorgegebenen neuen Formular R 16 an, welches per 01.07.2014 in Kraft getreten ist. Sie finden das neue Formular R 16 und die Anweisungen von Swissbanking an ihre Banken auf der Einstiegsseite der SAV-Website in Deutsch, Französisch und Englisch aufgeschaltet.

Diese Formularempfehlung der SBVg gilt für alle neuen Klientengelderkonten. Gemäss den Ausführungsanweisungen der SBVg zum FATCA-Abkommen haben die Banken Zeit, sämtliche aus dem Abkommen abzuleitende Massnahmen innert Jahresfrist, das heisst bis 30.06.2015, umzusetzen.

Es ist somit durchaus möglich, dass Ihre Bank Sie demnächst auffordern wird, das neue Formular R 16 zu unterzeichnen unter Androhung der Kündigung und Auflösung Ihres aktuellen Klientengelderkontos. Es wird in Ihrer Verantwortung liegen, zu prüfen, ob die auf diesem Konto deponierten Gelder den auf dem neuen Formular R 16 definierten Zwecken dienen oder darüber hinausgehen.

In der Sache sieht es der SAV bekanntlich anders: Er kann sich dem Auslegungsverständnis der SBVg und des SIF nicht anschliessen. Wie es das US-amerikanische Recht für US-Anwälte vorsieht, fallen nach Verständnis des SAV unter die massgebliche FATCA-Ausnahmeregelung sämtliche vorbereiteten vorprozessualen Handlungen des Anwalts, welche im Hinblick auf ein Verfahren und im Zusammenhang mit einem laufenden Verfahren getätigt werden müssen, sowie weitere Tätigkeiten, welche von Anwälten in ihrem angestammten Tätigkeitsbereich erledigt werden, wie etwa Geldtransaktionen im Zusammenhang mit Erbteilungen oder familienrechtlichen Angelegenheiten mit oder ohne Bezug auf ein Gerichtsverfahren und nach seinem Verständnis auch Kostenvorschüsse. Diese Haltung wurde vom SIF und seinem Qualifikationsgremium allerdings nicht übernommen. Da wir uns bezüglich der Führung von Klientengelderkonten in einem Vertragsverhältnis befinden, können wir auf die eigenwillige Auslegung der erwähnten Institute nicht weiter Einfluss nehmen.

Was heisst das nun aber für Sie als Inhaber eines Klientengelderkontos?

1. Vor dem 01.07.2014 erstellte Konten gestützt auf das alte Formular R (bestehende Klientengelderkonten): Transaktionen über bestehende R-Konten werden gemäss alter Definition des Formulars R toleriert bis 30.06.2015 (Übergangsfrist). Banken werden solche Formulare R bis spätestens 30.06.2015 kündigen und inaktiv setzen. Falls Ihre Bank Sie dazu bis Ende Mai 2015 nicht auffordert, müssen Sie aktiv werden. Andernfalls riskieren Sie, dass Ihr Konto ab 30.06.2015, in Anwendung von Art. 5 i.V.m. Art. 3 Abs. 1 Lit. b (iii) des FATCA-Abkommens, Gegenstand der Sammelanfrage der US-Behörden an die zuständige schweizerische Behörde wird, mit der Folge, dass über das Amtshilfeverfahren Ihr

Name als Kontoinhaber erscheinen wird und die US-Behörde Sie als „US-Person“ deklarieren wird.

2. Ab 01.07.2014 sind neue Klientengelderkonten unter Anwendung des neuen Formulars R 16 zu erstellen: Die Anwältin/der Anwalt muss sicherstellen, dass zum Zeitpunkt der Unterzeichnung des neuen Formulars R 16 nur FATCA-konforme Vermögenswerte auf dem R-Konto liegen.
3. Als Alternative über den durch das neue Formular R 16 sehr eingeschränkten Tätigkeitsbereich hinaus, haben Sie einzig die Möglichkeit, im Ausland ein Klientengelderkonto zu eröffnen. Vergleichbare Einschränkungen gibt es dort trotz FATCA nicht. Der SAV verhandelt derzeit Lösungen im nahe gelegenen Ausland und wird Ihnen im Herbst mindestens eine konkrete Lösung bekanntgeben können, welche das Führen eines Klientengelderkontos im bisherigen Sinn bei einer im Ausland domizilierten Bank ermöglichen wird.

Der SAV bedauert es, Ihnen im Sinne einer Sofortmassnahme keine weitergehende praktikable Lösung in der Schweiz anbieten zu können. Er versichert Ihnen jedoch, alles daran zu setzen, dass die oben dargelegte Notlösung nicht zur Regel werden muss und hofft auf eine verbesserte Verhandlungsbereitschaft seitens der Schweizerischen Bankiervereinigung.

Mit besten kollegialen Grüssen



Pierre-Dominique Schupp
Präsident SAV