

# DER AUTOMATISCHE INFORMATIONSAUSTAUSCH – BALD REALITÄT FÜR DIE SCHWEIZ

## NADIA TAROLLI SCHMIDT

lic. iur., Advokatin und eidgenössisch diplomierte Steuerexpertin,  
Partnerin VISCHER AG, Basel

## NOËL KURATH

MLaw, Volontär VISCHER AG, Basel

Stichworte: automatischer Informationsaustausch (AIA), OECD, AIA-Vereinbarung, AIAG

Es zeichnet sich ab, dass die Schweiz ab dem 1.1.2018 automatisch Daten diverser Finanzinstitute an zahlreiche Vertragspartner übermitteln wird. Die internationalen und nationalen Erlasse für den internationalen Informationsaustausch wurden unterzeichnet beziehungsweise erstellt. Der Bundesrat wird deren Inkrafttreten – soweit nicht bereits erfolgt – demnächst festlegen – wohl per Anfang des nächsten Jahres. Ziel dieses Artikels ist es, die Eckpfeiler des automatischen Informationsaustausches (AIA) darzustellen sowie einige der Auswirkungen des AIA aufzuzeigen.

## I. Eckpfeiler des AIA

### 1. Gesetzliche Grundlagen

Wie zwischenzeitlich ausreichend bekannt ist, hat die Schweiz im Jahre 2009 den OECD-Standard zur Amtshilfe anerkannt.<sup>1</sup> Dadurch sicherte die Schweiz die uneingeschränkte Amtshilfe auf Ersuchen zu, insbesondere wurde damit der besondere Schutz von Bankdaten weitgehend aufgegeben. Nachdem das multilaterale Übereinkommen über die gegenseitige Amtshilfe in Steuersachen (Amtshilfeübereinkommen)<sup>2</sup> dahingehend revidiert worden war, dass auch Nichtmitgliedstaaten des Europarats bzw. der OECD diesem beitreten konnten, unterzeichnete der Bundesrat das Amtshilfeübereinkommen am 15.10.2013 in Paris.<sup>3</sup> Mittlerweile sind dem Übereinkommen 96 Staaten beigetreten (Stand: 1.6.2016).<sup>4</sup> Das Amtshilfeübereinkommen bildet die völkerrechtliche Grundlage für den Informationsaustausch und sieht folgende Arten vor:

- Informationsaustausch auf Ersuchen (Art. 5),
- spontaner Informationsaustausch (Art. 7) und
- automatischer Informationsaustausch (Art. 6).<sup>5</sup>

Die innerstaatlichen Umsetzungsbestimmungen für den Informationsaustausch auf Ersuchen, inklusive der Möglichkeit von Gruppenanfragen, finden sich im Schweizer Steueramtshilfegesetz (StAHiG)<sup>6</sup> und der Steueramtshilfeverordnung (StAHiV)<sup>7</sup>. Basis für die Übermittlung von Informationen im Einzelfall sind jedoch die zwischen der

Schweiz und diversen Staaten abgeschlossenen Doppelbesteuerungsabkommen (DBA) und Steuerinformationsabkommen (SIA) sowie inskünftig das Amtshilfeübereinkommen.<sup>8</sup> Die Schweiz verfügt in der Zwischenzeit über eine reichhaltige Praxis und auch Rechtsprechung zum Informationsaustausch auf Ersuchen, inklusive Gruppenanfragen. Es ist wahrscheinlich, dass künftig unter anderem spontane oder automatische Informationsübermittlungen

- 1 BIRRI/SCHLICHTING/ZÜND, AIA: Bedeutung der Regularisierung unversteuerter Vermögenswerte, ST 5/15 S. 411.
- 2 Übereinkommen vom 25.1.1988 des Europarats und der OECD über die gegenseitige Amtshilfe in Steuersachen (Amtshilfeübereinkommen).
- 3 Botschaft vom 5.6.2015 zur Genehmigung des Amtshilfeübereinkommens und zu seiner Umsetzung, BBl 2015 5589 Ziff. 1.1.
- 4 Vgl. die Liste der OECD der bisher beigetretenen Staaten, 2016, [http://www.oecd.org/tax/exchange-of-tax-information/Status\\_of\\_convention.pdf](http://www.oecd.org/tax/exchange-of-tax-information/Status_of_convention.pdf) (besucht am 2.6.2016).
- 5 BBl 2015 5590 f. Ziff. 1.2.
- 6 Bundesgesetz vom 28.9.2012 über die internationale Amtshilfe in Steuersachen (StAHiG; SR 651.1).
- 7 Verordnung vom 20.8.2014 über die internationale Amtshilfe in Steuersachen (StAHiV; SR 651.11).
- 8 Aktuell sind dies: 46 Doppelbesteuerungsabkommen sowie sieben Steuerinformationsabkommen, die in Kraft sind, folglich insgesamt 53 Abkommen nach OECD-Standard (Stand: 21.3.2016), <https://www.sif.admin.ch/sif/de/home/themen/internationale-steuerpolitik/doppelbesteuerung-und-amtshilfe.html>.

der Ausgangspunkt für Informationsanfragen auf Ersuchen sein werden.

Rechtsgrundlage für den spontanen Informationsaustausch ist momentan im internationalen Bereich ausschliesslich Art. 7 des Amtshilfeübereinkommens. Bis zum Inkrafttreten dieser Norm ist ein spontaner Austausch von Informationen durch Schweizer Behörden nicht zulässig. Hingegen verwerten Schweizer Behörden dem Vernehmen nach Informationen, die ihnen spontan aus dem Ausland zugestellt worden sind. Zur Konkretisierung der eher vagen Formulierung des Amtshilfeübereinkommens ist eine entsprechende Gesetzesrevision des StAhiG vorgesehen, wodurch unter anderem der Bundesrat ermächtigt wird, die diesbezüglichen Pflichten in einer Verordnung zu regeln.<sup>9</sup> Dies bedeutet, dass die Schweiz Informationen, von denen sie annimmt, dass sie für einen anderen Staat interessant sein könnten, diesem zustellen darf, ohne dass ein entsprechendes Ersuchen vorliegt, soweit die entsprechenden rechtlichen Normen eingehalten werden.<sup>10</sup> Zu derartigen übermittelbaren Informationen werden in einem gewissen Umfang auch Steuervorabbescheide (Steuerrulings), die auch andere Staaten betreffen, gehören (vgl. dazu V.).

Im Jahre 2013 wurde die OECD beauftragt, einen neuen globalen Standard für den AIA in Steuerfragen zu entwickeln. Der Rat der OECD genehmigte am 15. 7. 2014 den neuen Standard. Teil davon ist das *Multilateral Competent Authority Agreement* (AIA-Vereinbarung, auch MCAA genannt)<sup>11</sup>, das von der Schweiz am 19. 11. 2014 unterzeichnet wurde. Die AIA-Vereinbarung stellt die rechtliche Grundlage für den AIA dar<sup>12</sup> und sieht vor, dass der AIA von den Vertragsstaaten mittels bilateraler Erklärung aktiviert werden kann, aber auch muss, damit er zur Anwendung gelangt.<sup>13</sup> Bis anhin haben 82 Länder die AIA-Vereinbarung unterzeichnet (Stand: 12. 5. 2016).<sup>14</sup> Für Staaten, die die multilaterale Vereinbarung nicht unterzeichnet haben, kann die AIA-Vereinbarung nicht als Rechtsgrundlage dienen, sodass der AIA in den jeweiligen DBA bzw. SIA explizit vereinbart werden muss (vgl. dazu I. 2.).

Um die AIA-Vereinbarung und den globalen Standard, aber auch den internationalen AIA im Allgemeinen innerstaatlich umsetzen zu können, wurde das Bundesgesetz über den internationalen automatischen Informationsaustausch in Steuersachen (AIAG)<sup>15</sup> erstellt. Im AIAG werden die Organisation, das Verfahren, die Rechtswege sowie die Sanktionen bei Gesetzesverstössen geregelt.<sup>16</sup>

Das Amtshilfeübereinkommen und die AIA-Vereinbarung mit den dazugehörigen Umsetzungsgesetzgebungen bildeten je Gegenstand einer separaten Vorlage. Beide sind am 18. 12. 2015 vom Parlament genehmigt worden.<sup>17</sup> Am 9. 4. 2016 ist für beide Bundesbeschlüsse die Referendumsfrist unbenutzt abgelaufen.<sup>18</sup> Die Schweiz beabsichtigt sämtliche Rechtsgrundlagen für die Einführung des AIA per 1. 1. 2017 in Kraft zu setzen, um den AIA ab 2018 umsetzen zu können.<sup>19</sup> Der Bundesrat hat die Inkraftsetzung des AIAG per 1. 1. 2017 festgelegt. Aktuell hat er die Verordnung über den automatischen Informations-

austausch in Steuersachen (AIAG)<sup>20</sup> in Vernehmlassung gesetzt und beabsichtigt, diese gleichzeitig mit dem AIAG in Kraft treten zu lassen.<sup>21</sup>

## 2. Modelle zur Aktivierung des AIA

Will die Schweiz mit einem anderen Staat den AIA einführen, hat sie dazu zwei Möglichkeiten:<sup>22</sup> Einerseits kann ein bilateraler oder multilateraler Staatsvertrag geschlossen werden (Modell 1). Andererseits kann der AIA, sofern die Vertragsparteien die AIA-Vereinbarung unterzeichnet haben, durch Notifikation an das Sekretariat des Koordinierungsgremiums bilateral aktiviert werden (Modell 2).<sup>23</sup> Für Letzteres müssen die vier folgenden Voraussetzungen erfüllt sein:<sup>24</sup>

- Das Amtshilfeübereinkommen wurde in beiden Staaten in Kraft gesetzt.
- Beide Staaten haben die AIA-Vereinbarung unterzeichnet.

<sup>9</sup> nArt. 22a Abs. 1 StAhiG; Bundesbeschluss vom 18. 12. 2015 über die Genehmigung und die Umsetzung des Amtshilfeübereinkommens, BBl 2015 9611; BBl 2015 5607 Ziff. 4, 5627 Ziff. 5.2.

<sup>10</sup> BBl 2015 5591 Ziff. 1.2, 5605 Ziff. 4.

<sup>11</sup> Vereinbarung der zuständigen Behörden über den AIA über Finanzkonten (AIA-Vereinbarung; MCAA; SR 0.653.1).

<sup>12</sup> Botschaft vom 5. 6. 2015 zur Genehmigung der AIA-Vereinbarung und zu ihrer Umsetzung, BBl 2015 5480 Ziff. 4.

<sup>13</sup> BBl 2015 5448 ff. Ziff. 1.2; BBl 2015 5594 f. Ziff. 1.3.

<sup>14</sup> Vgl. die Liste der OECD der bisher beigetretenen Staaten, 2016, <https://www.oecd.org/tax/automatic-exchange/international-framework-for-the-crs/MCAA-Signatories.pdf> (besucht am 2. 6. 2016).

<sup>15</sup> Bundesgesetz vom 18. 12. 2015 über den internationalen automatischen Informationsaustausch in Steuersachen (AIAG; SR 653.1; BBl 2015 9573). Nicht alle Bestimmungen der AIA-Vereinbarung sind ausreichend detailliert und deshalb nicht direkt anwendbar, weshalb ein Umsetzungsgesetz geschaffen werden musste, vgl. auch ROHNER/SCHÄRER, Diskretionäre Trusts als letztes Mittel gegen den AIA in Steuersachen, EF 9/15 S. 711 f.

<sup>16</sup> BBl 2015 5480 Ziff. 4.1.

<sup>17</sup> BBl 2015 9605; Bundesbeschluss vom 18. 12. 2015 über die Genehmigung der AIA-Vereinbarung, BBl 2015 9603 f.

<sup>18</sup> Vgl. [https://www.admin.ch/ch/d/pore/rf/ref\\_2\\_2\\_3\\_2.html](https://www.admin.ch/ch/d/pore/rf/ref_2_2_3_2.html) (besucht am 2. 6. 2016).

<sup>19</sup> Vgl. <https://www.sif.admin.ch/sif/de/home/themen/internationale-steuerpolitik/automatischer-informationsaustausch.html> (besucht am 2. 6. 2016).

<sup>20</sup> Vernehmlassungsvorlage zur Verordnung über den internationalen automatischen Informationsaustausch in Steuersachen (AIAG), <http://www.news.admin.ch/NSBSubscriber/message/attachments/43995.pdf> (besucht am 6. 6. 2016).

<sup>21</sup> Der Bundesrat, Erläuternder Bericht vom 18. 5. 2016 zur Verordnung über den AIA in Steuersachen, S. 20.

<sup>22</sup> Art. 1 Abs. 1 lit. a und b AIAG.

<sup>23</sup> Eine Liste der Staaten, mit denen die Schweiz den AIA vereinbart hat, findet sich auf <https://www.sif.admin.ch/sif/de/home/themen/internationale-steuerpolitik/automatischer-informationsaustausch.html> (besucht am 2. 6. 2016). Am 31. 5. 2016 hat auch der Nationalrat das AIA-Abkommen mit der EU (Modell 1) und mit Australien (Modell 2) genehmigt, vgl. hierzu Medienmitteilung des Parlaments vom 31. 5. 2016, [https://www.parlament.ch/de/services/news/Seiten/20160531120322797194158159041\\_bsd096.aspx](https://www.parlament.ch/de/services/news/Seiten/20160531120322797194158159041_bsd096.aspx) (besucht am 2. 6. 2016); vgl. zu der Ausgestaltung der Abkommen mit der EU und Australien WEBER/KING/ROHRER, Umsetzung des AIA nach OECD-Standard als Herausforderung für Finanzinstitute, EF 9/15 S. 703.

<sup>24</sup> BBl 2015 5444 f. Ziff. 1.1; BBl 2015 5449 Ziff. 1.2; BBl 2015 5594 Ziff. 1.3.

- Es liegt eine Bestätigung beider Staaten vor, wonach sie über die innerstaatlichen Gesetze zur Umsetzung des AIA-Standards verfügen.
- Es erfolgt eine Mitteilung an das Sekretariat des Koordinierungsgremiums, dass die beiden Staaten mit dem anderen Staat Informationen automatisch austauschen wollen.

Sowohl der Staatsvertrag nach Modell 1 als auch die bilaterale Aktivierungserklärung müssen dem Parlament zur Genehmigung unterbreitet werden (Art. 166 Abs. 2 BV).<sup>25</sup> Der Nachteil von Modell 1 liegt darin, dass es bei Änderungen des AIA-Standards ebenfalls einer Änderung der einzelnen Staatsverträge bedarf. Hierfür müssen mit den jeweiligen Vertragsstaaten separat neue Verhandlungen aufgenommen werden. Bei Modell 2 betreffen die Änderungen bloss die AIA-Vereinbarung, die bilateralen Aktivierungserklärungen bleiben davon unberührt.<sup>26</sup> Allerdings besteht damit ohne Kündigung der AIA-Vereinbarung auch keine Möglichkeit, eine Änderung nicht zu übernehmen.

### 3. Inhalt des AIA

#### A) Steuerarten

Das Amtshilfeübereinkommen verfolgt in Bezug auf die unter das Übereinkommen fallenden Steuern einen breiten Ansatz.<sup>27</sup> Für die Vertragsstaaten besteht jedoch die Möglichkeit, Vorbehalte anzubringen. Die Schweiz hat den Geltungsbereich des Amtshilfeübereinkommens im Rahmen eines solchen Vorbehalts auf die Einkommens- und Vermögenssteuern, die von Bund, Kantonen und Gemeinden erhoben werden, beschränkt (vgl. dazu II.2.). Mit der Anbringung eines Vorbehalts schränkt sich der vorbehaltanbringende Staat gleichzeitig selbst ein, denn er darf erhaltene Informationen ebenfalls nur in Bezug auf nicht vorbehaltene Steuern verwenden.<sup>28</sup>

Wird der AIA durch ein bilaterales Abkommen nach Modell 1 eingeführt, so muss darin der Geltungsbereich definiert werden.

#### B) Meldende Finanzinstitute und Registrierungspflicht

Der gemeinsame Meldestandard (GMS)<sup>29</sup> definiert in den Abschnitten VIII.A und VIII.B die Begriffe des *meldenden* und des *nicht meldenden Finanzinstituts*. Der GMS wurde in das AIAG aufgenommen, da nicht alle Bestimmungen der AIA-Vereinbarung und des GMS *self-executing* sind.<sup>30</sup> Finanzinstitute, die nach einem Abkommen gemäss Art. 1 Abs. 1 AIAG und nach dem AIAG selbst als meldende Finanzinstitute qualifizieren, müssen sich bei der Eidgenössischen Steuerverwaltung (ESTV) registrieren.<sup>31</sup> Das AIAG gilt für den AIA im Allgemeinen; ob er nach Modell 1 oder nach Modell 2 eingeführt wurde, spielt dabei keine Rolle.<sup>32</sup>

#### C) Sorgfalts- und Meldepflichten

In Bezug auf die Sorgfalts- und Meldepflichten verweist das AIAG in Art. 7 Abs. 1 auf den GMS, wobei das AIAG diesbezüglich verschiedene Erleichterungen und Präzisierungen enthält.<sup>33</sup> Die Sorgfaltspflichten sind unterschied-

lich weit gefasst, abhängig vom Eröffnungszeitpunkt des Kontos und von dessen Wert.<sup>34</sup> Der GMS sieht dementsprechend an verschiedenen Stellen vor, dass die meldenden Finanzinstitute eine Selbstauskunft des Kunden betreffend dessen steuerliche Ansässigkeit einzuholen haben. Dies dürfte dazu führen, dass die Finanzinstitute die Feststellung der steuerlichen Ansässigkeit der Kunden zu grossen Teilen auf diese überwälzen werden – was bis zu einem gewissen Grad faktisch auch kaum anders möglich sein dürfte.<sup>35</sup> Zusammen mit der Tatsache, dass die Strafbestimmung betreffend die Verletzung der Melde- und Sorgfaltspflichten (Art. 32 AIAG) dahingehend geändert wurde, dass nur noch die *vorsätzliche* Begehung bestraft wird,<sup>36</sup> dürfte dies zur Folge haben, dass die Finanzinstitute ihre Meldepflichten eher extensiv ausüben werden.

#### D) Zu meldende Informationen und Fristen

Im Unterschied zum spontanen Informationsaustausch beschränkt sich der AIA auf Bankinformationen.<sup>37</sup> Welche Informationen Gegenstand des AIA bilden, bestimmt sich nach dem anwendbaren Abkommen.<sup>38</sup> Im Rahmen der AIA-Vereinbarung bedeutet dies grundsätzlich:

- Name, Anschrift, Steueridentifikationsnummer(n)<sup>39</sup>, Geburtsdatum und -ort aller meldepflichtigen Personen;
- Kontonummer;
- Name und Identifikationsnummer des meldenden Finanzinstituts; sowie
- Kontostand und Kontowert.<sup>40</sup>

<sup>25</sup> BBl 2015 5445 Ziff. 1.1.

<sup>26</sup> BBl 2015 5449 Ziff. 1.2; vgl. auch WEBER/KING, Umsetzung des AIA nach OECD-Standard in der Schweiz, ST 4/15 S. 316.

<sup>27</sup> Vgl. Art. 2 Amtshilfeübereinkommen.

<sup>28</sup> Art. 22 Abs. 3 Amtshilfeübereinkommen; BBl 2015 5467.

<sup>29</sup> GMS, auch CRS (Common Reporting Standard), bildet eine Beilage zur AIA-Vereinbarung.

<sup>30</sup> Art. 3 AIAG enthält eine Aufzählung der Finanzinstitute, die nicht zu melden haben. Wird ein Finanzinstitut nicht von der Ausnahme erfasst, hat das betroffene Finanzinstitut Meldung zu erstatten. Der Bundesrat kann nach Art. 3 Abs. 11 AIAG weitere meldende Finanzinstitute bezeichnen, die nicht zu melden haben, wenn ein geringes Risiko besteht, dass diese zur Steuerhinterziehung missbraucht werden.

<sup>31</sup> Vgl. Art. 13 Abs. 1 AIAG.

<sup>32</sup> Vgl. Art. 1 Abs. 1 lit. a und b AIAG.

<sup>33</sup> Vgl. die Abschnitte I–VII GMS. Bei bilateralen Abkommen nach Modell 1 müssen die Rechte und Pflichten der meldenden Finanzinstitute jeweils separat vereinbart werden, wobei zu diesem Zweck wohl auf den GMS verwiesen werden kann.

<sup>34</sup> Vgl. ausführlich dazu BBl 2015 5473 ff. Ziff. 3 und WEBER/RÜEGGER/KING, Globaler AIA in Steuersachen nach OECD-Standard, ST 12/14 S. 1173 f.

<sup>35</sup> Vgl. auch WEBER/KING, a. a. O., S. 319 f., die Ausführungen beziehen sich auf den Entwurf des AIAG.

<sup>36</sup> Vgl. auch KING, Zustimmung zu den Vorlangen zum automatischen Informationsaustausch, EF 1-2/16 S. 8.

<sup>37</sup> Vgl. WEBER/KING, a. a. O., S. 316.

<sup>38</sup> Vgl. Art. 15 Abs. 1 AIAG.

<sup>39</sup> In der Schweiz dient hierzu die AHV-Versichertennummer, vgl. Art. 2 Abs. 1 lit. f AIAG.

<sup>40</sup> Vgl. Abschnitt 2 Abs. 2 AIA-Vereinbarung und Abschnitt I Unterabschnitt A GMS.

Vereinbart die Schweiz mit einem Staat den AIA auf bilateralem Weg, so haben sich die beiden Vertragsstaaten explizit auf die zu übermittelnden Informationen zu einigen bzw. können diese auch auf die obige Regelung verweisen.

Die in der Schweiz meldenden Finanzinstitute haben die entsprechenden Informationen jährlich innerhalb von sechs Monaten nach Ablauf des betreffenden Kalenderjahres elektronisch an die ESTV zu übermitteln.<sup>41</sup> Vor einer Übermittlung müssen die meldenden Finanzinstitute die meldepflichtigen Personen über die Verwendung und den Austausch der Daten informieren und sie auf ihre Rechte aufmerksam machen.<sup>42</sup> Die ESTV wiederum übermittelt die erhaltenen Informationen innerhalb der in den anwendbaren Abkommen festgelegten Fristen an die zuständigen Behörden der Partnerstaaten.<sup>43</sup>

#### 4. Verhältnis zu FATCA

Parallel zu den Bestrebungen der OECD und den G-20-Staaten erliessen die USA im Jahre 2010 den *Foreign Account Tax Compliance Act* (FATCA). FATCA verlangt von ausländischen Finanzinstituten, dass sie sämtliche von US-Personen gehaltenen Vermögenswerte und Konten identifizieren und der US-Steuerbehörde regelmässig entsprechende Informationen zukommen lassen – sei dies direkt oder über ausländische Steuerbehörden.<sup>44</sup>

Um den schweizerischen Finanzinstituten die Umsetzung von FATCA zu erleichtern, schlossen die Schweiz und die USA das sogenannte FATCA-Abkommen<sup>45</sup>, das auf dem FATCA-Modell 2 basiert.<sup>46</sup> Gemäss diesem Modell übermitteln die schweizerischen Finanzinstitute die verlangten Kundeninformationen direkt an die US-Steuerbehörden. Stimmen US-steuerpflichtige Personen einer Übermittlung von Informationen nicht zu, sind die Anzahl sowie das Gesamtvermögen der Konten der US-Steuerbehörden zu melden. Anschliessend können die US-Steuerbehörden Gruppensuchen an die ESTV stellen, um die Namen der renitenten Kunden zu erfahren.<sup>47</sup> Basierend auf dem aktuell geltenden DBA<sup>48</sup> sind solche Anfragen allerdings nur beschränkt möglich.<sup>49</sup>

Um die Handhabung von FATCA und dem AIA gemäss OECD-Standard zu harmonisieren, hat der Bundesrat am 8.10.2014 ein Verhandlungsmandat verabschiedet, wonach mit den USA über ein FATCA-Abkommen nach FATCA-Modell 1 verhandelt werden soll.<sup>50</sup> Nach diesem Modell werden die Bankinformationen von US-Steuerpflichtigen von der ESTV gesammelt und anschliessend von dieser an die US-Steuerbehörden übermittelt. Im Unterschied zu Modell 2 kann Modell 1 reziprok ausgestaltet werden, sofern der Vertragsstaat die von den USA erlassenen Voraussetzungen erfüllt.<sup>51</sup> Aktuell werden die Informationen allerdings (im Verhältnis mit allen teilnehmenden Staaten) nur in eine Richtung, nämlich Richtung USA, übermittelt.

Das FATCA-Modell besteht weiterhin zusätzlich zum OECD-Modell. Durch den Wechsel zu Modell 1 würde immerhin betreffend die Handhabung eine Annäherung erreicht.<sup>52</sup>

## II. Datenschutz und Vertraulichkeit im Rahmen des AIA

Im fünften Abschnitt der AIA-Vereinbarung werden der Datenschutz und die Vertraulichkeit geregelt, die in Bezug auf alle *ausgetauschten* Informationen zu beachten sind. Im Wesentlichen wird auf Art. 22 des Amtshilfeübereinkommens verwiesen, der die Vertraulichkeit und das Spezialitätsprinzip zum Inhalt hat.<sup>53</sup>

### 1. Vertraulichkeit und Datenschutzniveau

Grundsätzlich gilt, dass die erhaltenen Informationen derselben Vertraulichkeit unterliegen, wie die Informationen, die ein Staat aufgrund seines innerstaatlichen Rechts erhält. Zusätzlich hat der übermittelnde Staat die Möglichkeit zu bestimmen, dass die übermittelten Informationen nach dem Standard der eigenen Schutzbestimmungen geheim zu halten und zu schützen sind, sofern dies für die Sicherstellung des notwendigen Datenschutzniveaus erforderlich ist. Im AIAG wurde diese Möglichkeit aufgenommen und dem Bundesrat eine entsprechende innerstaatliche Kompetenz zugetragen: Er *kann* bestimmen, dass mindestens das Schutzniveau des Schweizer Datenschutzgesetzes (DSG)<sup>54</sup> einzuhalten ist, sofern der Vertragsstaat nicht über einen angemessenen nationalen Datenschutzstandard verfügt.<sup>55</sup>

Die dargestellte Grundsatzregelung befriedigt – wenn überhaupt – nur auf den ersten Blick: Wie für völkerrechtliche Verträge üblich, sind die darin enthaltenen Begriffe, so auch der des (notwendigen) Datenschutzniveaus, ver-

<sup>41</sup> Vgl. Art. 15 Abs. 1 AIAG.

<sup>42</sup> Vgl. Art. 14 AIAG.

<sup>43</sup> Vgl. Art. 15 AIAG.

<sup>44</sup> BBl 2015 5441 Ziff. 1.1.

<sup>45</sup> Abkommen vom 14. 2. 2013 zwischen der Schweiz und den Vereinigten Staaten von Amerika über die Zusammenarbeit für eine erleichterte Umsetzung von FATCA (FATCA-Abkommen; SR 0.672.933.63).

<sup>46</sup> Vgl. die Liste des US Departments of the Treasury, <https://www.treasury.gov/resource-center/tax-policy/treaties/Pages/FATCA.aspx> (besucht am 2. 6. 2016).

<sup>47</sup> Art. 5 Ziff. 1 FATCA-Abkommen.

<sup>48</sup> Abkommen vom 2. 10. 1996 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und den Vereinigten Staaten von Amerika zur Vermeidung der Doppelbesteuerung auf dem Gebiete der Steuern vom Einkommen (DBA-USA-96; SR 0.672.933.61).

<sup>49</sup> Nur bei Verdacht auf Steuerbetrug. Vgl. Urteil des BVGer A-5390/2013 vom 6. 1. 2014, E. 6.7; vgl. auch OSWALD, Verfahrensrechtliche Aspekte der internationalen Amtshilfe in Steuersachen, 2015, § 3 Rz. 935 ff. und 937 ff.

<sup>50</sup> Medienmitteilung des Bundesrates vom 8. 10. 2014, <https://www.news.admin.ch/message/index.html?lang=de&msg-id=54768> (besucht am 7. 6. 2016).

<sup>51</sup> Vgl. für einen Überblick über die zwei FATCA-Grundmodelle <https://www.irs.gov/businesses/corporations/fatca-governments> (besucht am 2. 6. 2016).

<sup>52</sup> BBl 2015 5455 Ziff. 1.4.

<sup>53</sup> Vgl. zur Vertraulichkeit auch BOIVIN, Vertraulichkeit im Rahmen des automatischen Informationsaustauschs, EF 4/16 S. 219.

<sup>54</sup> Bundesgesetz vom 19. 6. 1992 über den Datenschutz (DSG; SR 235.1).

<sup>55</sup> Art. 22 Abs. 2 Amtshilfeübereinkommen; Art. 6 AIAG; BBl 2015 5490; BBl 2015 5466.

tragsautonom zu bestimmen. Bei der Prüfung, ob ein Staat das notwendige Datenschutzniveau gewährleistet, dient vorliegend die Liste des Eidgenössischen Datenschutz- und Öffentlichkeitsbeauftragten (EDÖB), aus der die Staaten mit angemessener Datenschutzgesetzgebung hervorgehen, nur als erste Indikation. Die Schweiz hat bei der Prüfung auch die Beurteilungen der Peer-Reviews des Global Forums zu berücksichtigen.<sup>56</sup> Daraus folgt, dass sich die Schweiz von ihrem Anspruch bezüglich eines angemessenen Datenschutzes löst und sich einer gewissen Fremdbestimmung durch das Global Forum unterwirft.

## 2. Verwendungsmöglichkeiten erhaltener Informationen

Das Spezialitätsprinzip besagt, dass die übermittelten Informationen in jedem Fall nur den Personen oder Behörden zugänglich gemacht werden dürfen, die mit der Festsetzung, Erhebung, Vollstreckung oder Strafverfolgung oder der Entscheidung über Rechtsmittel hinsichtlich der (für das Abkommen massgebenden) Steuern des betroffenen Staates oder mit der Aufsicht darüber befasst sind. Im Rahmen eines öffentlichen Gerichtsverfahrens oder einer Gerichtsentscheidung im Zusammenhang mit den Steuern ist eine Offenlegung jedoch zulässig.<sup>57</sup>

Zudem hat ein Staat – wie erwähnt – die Möglichkeit den Geltungsbereich des Übereinkommens auf gewisse Steuern zu beschränken. Macht ein Staat von diesem Recht Gebrauch, so dürfen die übermittelten Informationen von den empfangenden Staaten nicht für Steuern verwendet werden, die vom Geltungsbereich ausgeschlossen wurden. Die Schweiz hat – wie oben ausgeführt – den Anwendungsbereich auf die Einkommens- und Vermögenssteuern, die von Bund, Kanton und Gemeinden erhoben werden, beschränkt.<sup>58</sup> In concreto sind dies: die Einkommens-, Vermögens-, Gewinn-, Kapital- sowie die Verrechnungssteuer.<sup>59</sup> Nicht erfasst sind damit die Mehrwertsteuer, die Emissions- und Umsatzabgabe, die die Erbschafts- und Schenkungssteuer sowie allfällige Sozialabgaben.

Weiter ist darauf hinzuweisen, dass das Amtshilfeübereinkommen in Art. 22 Abs. 4 Ausnahmen für die vorgängig dargelegte Verwendungsregelung vorsieht. Die erhaltenen Informationen können von einem Staat auch für andere Zwecke verwendet werden, sofern: (i) das innerstaatliche Recht dies vorsieht und (ii) die zuständigen Behörden des übermittelnden Staates die Verwendung genehmigen. Die Schweiz hat im AIAG eine entsprechende Regel aufgenommen.<sup>60</sup> In diesem Zusammenhang ist beispielsweise die Weitergabe erhaltener Informationen an Drittstaaten zu nennen, die nur mit Genehmigung des informierenden Staates gestattet ist.<sup>61</sup>

## 3. Vertraulichkeitsschutzmassnahmen

Im siebten Abschnitt der AIA-Vereinbarung, der die Geltungsdauer der Vereinbarung regelt, wird festgehalten, dass die zuständige Behörde zum Zeitpunkt der Unterzeichnung oder nach Erstellung der für den Informationsaustausch notwendigen innerstaatlichen Regelwerke dem

Sekretariat des Koordinierungsgremiums eine Notifikation zu unterbreiten hat. Darin informiert ein Staat über getroffene Vorkehrungen zum Schutz von personenbezogenen Daten und bestätigt, dass geeignete Massnahmen umgesetzt wurden, die die nach dem Standard geforderten Vertraulichkeits- und Datenschutzanforderungen gewährleisten. Der Bestätigung ist der ausgefüllte Fragebogen über Vertraulichkeits- und Datenschutzvorkehrungen beizulegen. Der Fragebogen soll gemäss Botschaft mögliche Partnerstaaten bei der Beurteilung unterstützen, ob die Vertraulichkeits- und Datenschutzvoraussetzungen für einen AIA erfüllt sind.<sup>62</sup>

Bei Verletzung der Vertraulichkeitsbestimmungen kann der AIA mit dem betroffenen Staat sofort ausgesetzt werden. Voraussetzung hierfür ist, dass die Verletzung erheblich ist bzw. war und die Verletzung der zuständigen Behörde des Vertragsstaates schriftlich angezeigt wurde. Die Aussetzung wirkt sofort, wobei gemäss Art. 31 AIAG die Zustimmung des Bundesrates erforderlich ist.<sup>63</sup> Faktisch stellt sich allerdings die Frage, ob die Schweiz von einer solchen Massnahme gegenüber einem wichtigen Wirtschaftspartner Gebrauch machen würde.

## III. Innerstaatlicher Rechtsschutz meldepflichtiger Personen

Die Rechte der meldepflichtigen Personen werden in Art. 19 AIAG geregelt und beschränken sich im Wesentlichen auf die Rechte, die ihnen nach dem DSG zustehen.<sup>64</sup> Gegenüber der ESTV sowie dem meldepflichtigen Finanzinstitut hat die meldepflichtige Person ein Auskunftsrecht<sup>65</sup> über die gesammelten und zu übermittelnden Informationen, deren Herkunft, den Zweck der Bearbeitung und weitere mit der Bearbeitung in Zusammenhang stehende Angaben. Das Recht auf Berichtigung steht den meldepflichtigen Personen grundsätzlich *nur gegenüber den Finanzinstitutionen zu*, ausser die Notwendigkeit der Berichtigung fusst auf einem Übermittlungsfehler. Der klare Wortlaut von Art. 19 Abs. 2 AIAG schliesst das Recht auf Sperrung der Datenbekanntgabe<sup>66</sup> sowie den datenschutzrechtlichen Rechtsschutz<sup>67</sup> gegenüber der ESTV komplett aus. Der Ausschluss der Sperrung der Datenbe-

<sup>56</sup> BBI 2015 5466 f. Ziff. 2.

<sup>57</sup> Art. 22 Abs. 2 Amtshilfeübereinkommen; BBI 2015 5467.

<sup>58</sup> Vgl. dazu I.3.A); BBI 2015 9605, Art. 3 Abs. 1.

<sup>59</sup> Vgl. BBI 2015 5601 Ziff. 4.

<sup>60</sup> Vgl. Art. 15 Abs. 4 AIAG.

<sup>61</sup> Art. 22 Abs. 4 Amtshilfeübereinkommen; BBI 2015 5467 f.

<sup>62</sup> BBI 2015 5468 f. Der Fragebogen gibt Auskunft über Rechtsgrundlagen, Informationssicherheitsmanagement und Überwachung der Einhaltung und Sanktionen im Falle einer Verletzung der Vertraulichkeitsvorschriften.

<sup>63</sup> Vgl. Abschnitt 7 Abs. 3 AIA-Vereinbarung, der sich an die innerstaatlich zuständige Behörde richtet.

<sup>64</sup> Vgl. BBI 2015 5504 f. Ziff. 4.2.

<sup>65</sup> Vgl. Art. 8 DSG.

<sup>66</sup> Vgl. Art. 20 DSG.

<sup>67</sup> Vgl. Art. 25 DSG.

kanntgabe gegenüber der ESTV ergibt sich gemäss Aussage der Botschaft ferner daraus, dass der Informationsaustausch auf einer völkerrechtlichen Grundlage beruht und der *Zeitpunkt* der Übermittlung dort detailliert geregelt wird.<sup>68</sup> Um der in der Verfassung garantierten Rechtsweggarantie<sup>69</sup> und der in der Vernehmlassung vehement geäusserten Kritik<sup>70</sup> gerecht zu werden, wurde die entsprechende Norm schliesslich dahingehend ergänzt, dass nach Art. 25a VwVG eine Feststellungsverfügung betreffend eine fehlerhafte oder unzulässige Übermittlung verlangt werden kann.<sup>71</sup>

Werden bereits übermittelte Informationen durch rechtskräftigen Entscheid berichtigt, so sind die korrigierten Daten durch die ESTV an die zuständige Behörde des Partnerstaates weiterzuleiten. Wie hilfreich sich eine nachträgliche Berichtigung erweisen wird, muss sich erst noch zeigen; die Feststellung, dass eine Übermittlung per se unzulässig gewesen war, dürfte dem Betroffenen in der Regel wenig helfen.

#### IV. Auswirkungen des AIA auf das Bankgeheimnis

##### 1. Im internationalen Verhältnis

Im internationalen Kontext kommt Bankdaten mit Blick auf den internationalen Informationsaustausch kein besonderer Status mehr zu. Nach Art. 22 Abs. 6 StAhiG darf die Schweiz Amtshilfeersuchen zu Bankinformationen aber nur selbst *stellen*, soweit dies nach innerstaatlichem Recht vorgesehen ist. Dies ist aktuell nur bei Steuerstrafverfahren der Fall, die nach dem Verwaltungsstrafrecht oder der Strafprozessordnung geführt werden.

Mit der Einführung des spontanen Informationsaustauschs und des AIA wird die Schweiz allerdings von ausländischen Staaten unaufgefordert unter anderem auch Bankinformationen erhalten – soweit dies nicht bereits heute der Fall ist. Diese Informationen werden die Schweizer Behörden verwenden dürfen, und es ist davon auszugehen, dass sie davon auch Gebrauch machen werden.<sup>72</sup>

##### 2. Im nationalen Verhältnis

Gemäss Botschaft zum Amtshilfeübereinkommen soll durch den Informationsaustausch das *nationale* Bankgeheimnis in Bezug auf inländische Bankkonten nicht tangiert werden, da durch Art. 21 Abs. 2 StAhiG sichergestellt sei, dass die erhaltenen Bankinformationen nur weiterverwendet werden dürfen, *soweit* sie auch nach schweizerischem Recht hätten beschafft werden können.<sup>73</sup>

##### 3. Politische Vorstösse und aktueller Status

Um das nationale Bankgeheimnis zusätzlich zu schützen, wollte die SVP die Verwendung der *ausländischen* Bankinformationen durch Schweizer Steuerbehörden einschränken oder gänzlich verhindern. In der nationalrätlichen Beratung wurde dies knapp abgelehnt.<sup>74</sup> Allerdings ist die am 25.9.2014 zustande gekommene Volksinitiative «Ja zum Schutz der Privatsphäre» noch pendent.<sup>75</sup> Die Initiative will Art. 13 BV dahingehend geändert wissen, dass der

allgemeine Schutz der Privatsphäre um die *finanzielle* Privatsphäre ergänzt wird.<sup>76</sup> Der Bundesrat hat sich gegen die Initiative ausgesprochen. Die Kommissionen für Wirtschaft und Abgaben des Nationalrates hat einen Gegenschlussentwurf ausgearbeitet, der sich zurzeit in Vernehmlassung befindet. An ihrer Sitzung vom 14. und 15.11.2016 wird sie sich mit den Ergebnissen der Vernehmlassung befassen.<sup>77</sup> Aktuell ist zusammenfassend festzuhalten, dass ein innerstaatlicher Informationsaustausch bzw. eine Informationsbeschaffung mit Blick auf Bankdaten nur unter sehr eingeschränkten Bedingungen möglich ist; eine Tatsache, die für Schweizer Steuerbehörden zunehmend frustrierender werden dürfte. Es ist daher fraglich, wie lange dieser Zustand aufrechterhalten werden kann.

#### V. Exkurs: Auswirkungen des spontanen Informationsaustauschs auf Schweizer Steuerrulings

Im Steuerbereich steht momentan unter anderem die Thematik des «Austauschs von Steuerrulings» im Fokus. Notwendige Rechtsgrundlage soll der in Artikel 7 des Amtshilfeübereinkommens vorgesehene spontane Informationsaustausch bilden.<sup>78</sup> Es wird allerdings zu Recht infrage gestellt, ob dieser Artikel eine ausreichende gesetzliche Grundlage für eine umfassende Übermittlung von Rulings darstellt, da das Amtshilfeübereinkommen nur im Falle einer Steuerverkürzung oder Gewinnverlagerung einen spontanen Austausch von Informationen vorsieht, was bei Rulings typischerweise gerade nicht der Fall sein dürfte. Ein Austausch von Steuerrulings wird zusätzlich von Action 5 des OECD/G-20-BEPS-Projekts (Base Erosion and Profit Shifting) verlangt, um schädlichen Steuer-

<sup>68</sup> Vgl. Art. 20 Abs. 2 DSG.

<sup>69</sup> Art. 29a BV.

<sup>70</sup> Vgl. NAEF, Automatischer Informationsaustausch ist verfassungswidrig, 2015, [www.csnlaw.com/wp/publication/automatischer-informationsaustausch-ist-verfassungswidrig/](http://www.csnlaw.com/wp/publication/automatischer-informationsaustausch-ist-verfassungswidrig/) (besucht am 6. 6. 2016).

<sup>71</sup> Vgl. MATTEOTTI, Kurzgutachten vom 13. 8. 2015 über die Verfassungskonformität des automatischen Informationsaustauschs, S. 18 ff., <https://www.sif.admin.ch/sif/de/home/themen/internationale-steuerpolitik/automatischer-informationsaustausch.html> unter Weiterführende Information/Dokumentation.

<sup>72</sup> Vgl. nArt. 22 Abs. 7, nArt. 22e StAhiG sowie Art. 21 AIAG.

<sup>73</sup> BBl 2015 5626 Ziff. 5.2.

<sup>74</sup> AB 2015 N 1623 ff., insbesondere N 1625.

<sup>75</sup> Der Wortlaut der Initiative findet sich in BBl 2014 3445.

<sup>76</sup> Botschaft vom 26. 8. 2015 zur Volksinitiative «Ja zum Schutz der Privatsphäre», BBl 2015 7065 Ziff. 3.3.

<sup>77</sup> Medienmitteilung der WAK-N vom 20. 5. 2016, <https://www.parlament.ch/press-releases/Pages/mm-wak-n-2016-05-20.aspx> (besucht am 2. 6. 2016); vgl. zum Ganzen auch NOBEL, Entwicklungen im Bank- und Kapitalmarktrecht, SJZ 112/2016 S. 12 und 14 f.

<sup>78</sup> Innerhalb der EU besteht eine entsprechende Richtlinie zum Austausch von Steuerrulings, die am 1. 1. 2017 in Kraft treten wird (Richtlinie 2015/2376 des Rates zur Änderung der Richtlinie 2011/16/EU bezüglich der Verpflichtung zum automatischen Austausch von Informationen im Bereich der Besteuerung).

wettbewerb wirksam bekämpfen zu können.<sup>79</sup> Action 5 verpflichtet grob zu einem spontanen Austausch, wenn eine Behörde gegenüber einem Steuerpflichtigen zu einem fixen Kreis von Themen<sup>80</sup> eine verbindliche Aussage macht und eine relevante Steuer betroffen ist.<sup>81</sup> Massgebend sind Rulings, die ab dem Jahr 2010 erteilt worden sind und im Zeitpunkt der Inkraftsetzung des Amtshilfeübereinkommens noch in Kraft sind.<sup>82</sup> Action 5 sieht ausserdem vor, an welche Ländern der betroffenen Gesellschaft jeweils ein Ruling bzw. ein entsprechendes Template zuzustellen ist (z. B. das Land, in dem die Muttergesellschaft ihren Sitz hat).<sup>83</sup> Eine Übermittlung muss nur erfolgen, wenn der andere Staat das Reziprozitätsprinzip anwendet und die Informationen vertraulich behandelt.<sup>84</sup> Die Schweiz hat sich zwar verpflichtet, die BEPS-Anforderungen zu erfüllen, eine explizite gesetzliche Grundlage zur Umsetzung von Action 5 fehlt hingegen.<sup>85</sup> Damit verbleibt nur das nationale Recht als mögliche Legitimation für eine Übermittlung. In der Tat soll das StAhiG entsprechend angepasst werden.<sup>86</sup> Dabei ist jedoch vorgesehen, dass wesentliche Details in einer Verordnung des Bundesrates geregelt werden – wohl um eine gewisse Flexibilität gewährleisten zu können.<sup>87</sup> Ob diese Vorgehensweise allerdings den Anforderungen an eine ausreichende gesetzliche Grundlage genügt, ist zweifelhaft.<sup>88</sup> Teilweise wird bereits bemängelt, dass das StAhiG ohnehin nur ein Ausführungsgesetz sei, das gar keine neuen Regelungen einführen könne.<sup>89</sup> Es wird interessant sein zu sehen, wie sich betroffene Personen nach der Information, dass ein Ruling übermittelt werden solle, verhalten werden.

Unabhängig von den noch offenen Fragen überprüfen verschiedene Steuerverwaltungen derzeit die von ihnen gewährten Rulings. Möglicherweise kommen die Steuerverwaltungen im Rahmen dieser Prüfung zum Schluss, dass sie einzelne Rulings nicht mehr als verbindlich erachten. Es ist aber auch denkbar, dass ein Steuerpflichtiger ein Ruling aufheben lässt. Solche Vorabbescheide wären dann nicht mehr spontan zu übermitteln bzw. dürften nicht mehr übermittelt werden. Eine Amtshilfe auf Ersuchen wäre hingegen wohl weiterhin möglich.

Für die Übermittlung der relevanten Informationen werden die Steuerbehörden voraussichtlich auf das entsprechende BEPS-Template zurückgreifen.<sup>90</sup> Die Betroffenen werden vor Versand der Informationen grundsätzlich informiert.<sup>91</sup> Kann keine Einigung zwischen Behörden und dem Steuerpflichtigen erzielt werden, so ist eine Überprüfung der Rechtmässigkeit der Herausgabe auf dem Rechtsmittelweg möglich, sofern eine Vorabinformation erfolgt ist.<sup>92</sup> Hat eine ausländische Behörde durch ein übermitteltes Template Informationen über ein Ruling erhalten, kann sie das Dokument, wenn es sich als voraussichtlich erheblich erweist, über die Amtshilfe auf Ersuchen erhältlich machen, soweit die übrigen Voraussetzungen erfüllt sind. Zeitlich sollen erste Rulings ebenfalls per 1.1.2018 ausgetauscht werden. Der Bundesrat kann jedoch mit einzelnen Staaten einen Austausch bereits ab 1.1.2017 vereinbaren, was bisher jedoch nicht umgesetzt wurde.<sup>93</sup>

## VI. Empfehlung an Steuerpflichtige in der Schweiz

Wie bereits erwähnt, wird die Schweiz die rechtlichen Grundlagen für den internationalen Informationsaustausch auf den 1.1.2017 in Kraft setzen. Die Konsequenz: Ab dem Jahr 2017 ist der spontane Informationsaustausch möglich; ab 2018 können Informationen auf automatischer Basis übermittelt, empfangen und ausgewertet werden. Während sich der AIA auf Finanzinformationen beschränkt, umfasst der spontane Informationsaustausch sämtliche Informationen, bei denen davon ausgegangen werden muss, dass ein anderer Staat daran Interesse haben könnte.

Steuerpflichtigen in der Schweiz, die über nicht deklarierte Vermögenswerte im Ausland verfügen, besonders in Amtshilfeübereinkommen-Vertragsstaaten, ist dringend zu empfehlen, ihre Steuersituation zeitnah zu berei-

<sup>79</sup> EFD, Dokumentation vom 5.10.2015 zu BEPS, [https://www.efd.admin.ch/efd/de/home/dokumentation/nsb-news\\_list.msg-id-58972.html](https://www.efd.admin.ch/efd/de/home/dokumentation/nsb-news_list.msg-id-58972.html) (besucht am 2.6.2016). Diese Action gehört zu den sogenannten Mindestmassnahmen, zu deren Umsetzung sich die Schweiz verpflichtet hat.

<sup>80</sup> Relevant sind Rulings betreffend: präferenzielle Steuerregimes (Holding-, Domicil- und gemischte Gesellschaften), unilaterale Transferpreisfestsetzungen, Gewinnanpassungen (typischerweise durch Anpassung der Bemessungsgrundlage; downward adjustment rulings), Betriebsstätten und Gesellschaften, über die finanzielle Mittel oder Erträge weitergeleitet werden (related party conduit rulings).

<sup>81</sup> Erfasst sind die Gewinn- bzw. Einkommenssteuer, soweit es um unternehmerische Zwecke geht, nicht hingegen Mehrwertsteuer, Stempelabgabe, Kapitalsteuer oder Einkommenssteuer. Mit Blick auf die Frage der Verrechnungssteuer ist die Rechtslage unklar, vgl. ÖSTERHELDT, Spontaner Austausch von Steurrulings, StR 71/2016 S. 286. Nicht Gegenstand bilden Steuerbefreiungen zum Zwecke der regionalen Wirtschaftsförderung, vgl. BEPS 2015 Final Report Action 5, Ziff. 150, vgl. auch STOCKER/FUCHS/FROSS, Spontaner Austausch von Rulinginformationen: Entwicklungen innerhalb der OECD und der EU und deren Auswirkungen auf die Schweiz, IFF 2016/1 S. 76.

<sup>82</sup> Beinhalten Rulings Informationen, welche dem Geheimnisschutz unterliegen (Art. 21 Abs. 2 lit. d Amtshilfeübereinkommen) sind diese zu schwärzen, können derartige Informationen nicht Gegenstand eines Informationsaustauschs sein, vgl. auch STOCKER/FUCHS/FROSS, a. a. O., S. 75.

<sup>83</sup> Vgl. BEPS 2015 Final Report Action 5, Ziff. 130 und Annex C. Vgl. auch JÄGGI/MALLA, Informationsaustausch von Steurrulings, EF 4/16 S. 271.

<sup>84</sup> Das Reziprozitätsprinzip ist ein allgemeines Prinzip des Amtshilfeübereinkommens, vgl. BBl 2015 5590; zur Vertraulichkeit vgl. II. hier vor.

<sup>85</sup> Der Bundesrat erachtet Art. 7 Amtshilfeübereinkommen als genügende Rechtsgrundlage zur Umsetzung der BEPS-Empfehlung, vgl. der Bundesrat, Erläuternder Bericht vom 20. 4. 2016 zur Totalversion der StAhiV, S. 7 f.

<sup>86</sup> Vgl. nArt. 22a ff. StAhiG.

<sup>87</sup> Vgl. nArt. 22a Abs. 1 StAhiG.

<sup>88</sup> Vgl. dazu STOCKER/FUCHS/FROSS, a. a. O., S. 71.

<sup>89</sup> Vgl. Art. 1 Abs. 1 StAhiG. Vgl. auch OPEL, Spontane Amtshilfe unter der Lupe, StR 71/2016 S. 385.

<sup>90</sup> Vgl. BEPS 2015 Final Report Action 5, Ziff. 130 und Annex C. Vgl. auch JÄGGI/MALLA, a. a. O., S. 271.

<sup>91</sup> Vgl. nArt. 22b Abs. 1 StAhiG.

<sup>92</sup> Vgl. nArt. 22b und nArt. 22d StAhiG; Letzterer verweist in Bezug auf das Verfahren auf die Regelung des Informationsaustauschs auf Ersuchen.

<sup>93</sup> BBl 2015 9607, Art. 4.

nigen. Nur so kann sichergestellt werden, dass die Möglichkeit einer straflosen Selbstanzeige wirklich genutzt werden kann, denn: Werden der Steuerbehörde im Rahmen des Informationsaustauschs Informationen über nicht deklarierte Vermögenswerte oder Erträge bekannt, scheidet eine straflose Selbstanzeige aus. Selbst wenn die Situation mit Blick auf in der Schweiz gelegene Vermögenswerte zurzeit noch weniger dringlich scheint, empfiehlt sich die Anhandnahme einer Selbstanzeige trotzdem, zumal die Aufarbeitung der Vergangenheit oft deutlich länger dauert als am Anfang angenommen und es unklar ist, wie lange die «innerschweizerische» Situation aufrechterhalten bleibt. Im Zusammenhang mit einer Selbstanzeige ist schliesslich zu beachten, dass diese gemäss Haltung der Steuerverwaltungen nur dann straflos ist, wenn sämtliche Vermögenswerte offengelegt werden und die Steuerverwaltung davon bisher keine Kenntnis hatte.<sup>94</sup>

## VII. Fazit

Die gesetzlichen Voraussetzungen des AIA liegen vor und es ist davon auszugehen, dass die Schweiz ab dem 1.1.2018 automatisch Informationen austauschen wird.

Dieser AIA ist mit erheblichem Aufwand sowohl seitens der betroffenen Finanzinstitute als auch der ESTV verbunden. Es ist damit zu rechnen, dass die Finanzinstitute die Datenübermittlung eher grosszügig handhaben werden. Auf der anderen Seite sind Rechts- und Daten-

schutz der meldepflichtigen Personen zurückhaltend ausgestaltet. Gerade am Anfang kann nicht ausgeschlossen werden, dass Institute, die mit der Handhabung derartiger Datenaufbereitung nicht vertraut sind, auch fehlerhafte Daten übermitteln werden.

Die aktuelle Situation mit den USA ist aufgrund der einseitigen Informationslieferung unbefriedigend; der nahezu «austauschlose Zustand» innerhalb der Schweiz erstaunt, wobei fraglich ist, wie lange er aufrechterhalten werden wird.

Die Regelung zum spontanen Informationsaustausch ist aktuell rechtlich schwach abgestützt, trotzdem wird im Bereich «Austausch von Steuerrulings» je nach Auffassung faktisch von einem mehr oder weniger automatisierten Vorgehen ausgegangen.<sup>95</sup>

Insgesamt kann man sich fragen, ob Aufwand und Ertrag in einem sinnvollen Verhältnis stehen und ob die übermittelten Datenmengen von den zuständigen Finanzbehörden überhaupt bewältigt werden können. Letzteres dürfte aufgrund der fortschreitenden Technologie zunehmend realistischer werden.

<sup>94</sup> LOCHER, DBG Kommentar, 2015, N 63 zu Art. 175.

<sup>95</sup> Besonders im Hinblick darauf, dass im Zweifelsfall, ob ein Ruling unter eine der BEPS Kategorien fällt, dieses spontan auszutauschen ist, vgl. BEPS 2015 Final Reports Action 5, Ziff. 141; vgl. auch STOCKER/FUCHS/FROSS, a. a. O., S. 72

Bestellen Sie  
jetzt

REHBINDER/ZÄCH

Schweizerische  
Gesetze

56. Ergänzungslieferung  
Stand September 2015

Stämpfli Verlag AG Bern  
Helbing & Lichtenhahn Basel  
C.H. Beck München

## Schweizerische Gesetze

56. Ergänzungslieferung

Manfred Reh binder, Roger Zäch (Herausgeber)

**Januar 2016, CHF 39.90**

170 Seiten, loseblatt, 978-3-7272-5127-6

Zum Grundwerk:

Die Sammlung enthält die wichtigsten Gesetze und Verordnungen des Bundesrechts auf den Gebieten des Zivil-, Wirtschafts- und Strafrechts.

Die einzelnen Gesetze sind redaktionell mit Anmerkungen zu Fundstellen, Gesetzesänderungen, weiterführenden Rechtsvorschriften und Besonderheiten beim Inkrafttreten versehen.

Zur Ergänzungslieferung:

Die 56. Ergänzungslieferung bringt die in der Sammlung enthaltenen Vorschriften auf den Stand September 2015.

[www.staempfliverlag.com/  
anwaltsrevue](http://www.staempfliverlag.com/anwaltsrevue)

# Stämpfli

Verlag

Stämpfli Verlag AG

Wölflistrasse 1  
Postfach  
CH-3001 Bern

Tel. +41 31 300 66 44  
Fax +41 31 300 66 88

verlag@staempfli.com  
[www.staempfliverlag.com](http://www.staempfliverlag.com)

