

Jürgen Wagner, LL.M., Rechtsanwalt/Fachanwalt für Handels- und Gesellschaftsrecht, Konstanz/
Zürich/Vaduz, und Dr. Adrian Plüss, TEP/MBA, Rechtsanwalt, Zürich

Neue Entwicklungen im schweizerischen Wirtschafts- und Steuerrecht

Mit dem folgenden Beitrag wird im Anschluss an RIW 2010, 177 (zuvor RIW 2004, 416; 2006, 651; 2008, 205; 2009, 190) wieder Bericht erstattet über neue Entwicklungen in wesentlichen Rechtsgebieten in der Schweiz. Seit 2008 steht die Schweiz durch den anhaltenden Kampf um das Bankgeheimnis in steuerlichen Belangen permanent in den Schlagzeilen. Doch auch im Wirtschafts- und Steuerrecht hat sich Einiges getan.

I. Die allgemeine Lage

1. Die Schweiz unter internationalem Druck

Der oder die Bundespräsident(in) der Schweiz wechselt jährlich. *Doris Leuthard*, die Bundespräsidentin der Schweiz für das Jahr 2010, sah bereits in ihrer Neujahrsansprache zu Beginn des Jahres 2010 angesichts der wirtschaftlichen Entwicklung Bedarf an Nachdenken und Handeln; es gebe keinen Anlass zur Selbstzufriedenheit. In ihrer Neujahrsansprache betonte die Bundespräsidentin, die Schweiz müsse ihre Rolle sich selbst und anderen gegenüber in einer Welt im Umbruch neu finden.¹

Die Schweiz steht nun nicht nur im Wettbewerb, sondern international unter starkem Anpassungsdruck, was die Diskussionen um das Bankgeheimnis und die nun anstehende Abgeltungssteuer deutlich zeigen. Da die Stimmrechtsgruppe der Schweiz im Internationalen Währungsfonds IMF unter Druck geraten ist, bat sie das Fürstentum Liechtenstein, seinerseits beizutreten. Doch angesichts der dortigen Haushaltslage ist damit kurzfristig nicht zu rechnen. Mit der EU besteht ein Dissens hinsichtlich des von der Schweiz weiter

geträumten Bilateralismus – sich anpassen, um nicht beitreten zu müssen. Weiterer Druck entsteht durch die internationale „Weissgeldstrategie“ und durch die Bestrebungen, Steuerhinterziehung als Vortat zur Geldwäsche zu verankern. Schlagzeilen wie „Deutschland gibt erneut Millionen für Schweizer Bankdaten aus“ (Neue Zürcher Zeitung NZZ vom 19. 10. 2010) sagen alles.²

Die einheitliche Rechtsanwendung beim Erwerb von Eigentum durch Ausländer („Lex Koller“) lässt immer noch auf sich warten. Zwar hat der Bundesrat (Parlament) bereits am 4. 7. 2007 die Botschaft zur Aufhebung der Lex Koller zuhanden des Parlaments verabschiedet. Zunächst sind allerdings weitere Abklärungen zu treffen, insbesondere im Raumplanungsrecht. Außerdem müssen Initiativen wie „Rettet den Schweizer Boden“ entschieden werden.³

2. Die Fälle der UBS

Die UBS, von der Bankenaufsicht noch zu Beginn des Jahres 2009 wegen „schwerer Verletzung des Gewährens- und Organisationserfordernisses“ gerügt, kam auch im Jahr 2010 nicht aus den Schlagzeilen heraus. Das Bundesverwaltungsgericht kam in seinem Urteil vom 8. 1. 2010 auf Beschwerde

¹ „Die Schweiz muss ihre Rolle finden“, NZZ vom 1. 1. 2010; charakterisiert wird dieser Gegensatz u. a. durch das Buch von *Zaki*, Das Bankgeheimnis ist tot – es lebe die Steuerflucht, Altstätten, 2010.

² „Eine neue Bankenwelt – die Weissgeldstrategie bringt Anpassungsdruck“, s. NZZ vom 6. 11. 2010; „Und noch ein Riss im Bankgeheimnis“, s. NZZ vom 4. 11. 2010; „Liechtenstein zögert vor IMF-Beitritt“, NZZ vom 4. 1. 2011; hierzu *Wagner*, Entwicklungen im liechtensteinischen Wirtschafts- und Steuerrecht, RIW 2011, 111.

³ Hierzu *Pfiffli*, Entwicklungen im Sachenrecht und Bodenrecht, SJZ 106 (2010), 67.

von drei Kunden hin zum Schluss, die Herausgabe der Kundendaten sei rechtswidrig; sie lasse sich namentlich nicht auf Art. 25 und 26 BankG abstützen.⁴ Nach Äußerungen des Präsidenten des Bundesverwaltungsgerichts hätte nur der Bundesrat eine Auslieferung der Kundendaten gestützt auf Notrecht beschließen können; nahe liegender wäre es gewesen, das laufende Amtshilfeverfahren „zügiger“ voranzutreiben. Die FINMA hat gegen das Urteil Rekurs an das Bundesgericht erhoben.⁵

Die Aktion der FINMA ist als einmaliges Ereignis in einer Ausnahmesituation zu werten; sowohl auf politischer wie auf rechtlicher Ebene wird eine umfassende und gründliche Aufarbeitung stattfinden müssen.⁶ Mit ähnlichen Vorkommnissen ist wohl nicht zu rechnen, weshalb auch die Tragweite des Urteils des Bundesverwaltungsgerichts begrenzt ist. Allerdings sind die Auswirkungen auf die künftige Ausgestaltung des Bankgeheimnisses und die Durchbrechung bei Amts- oder Rechtshilfe weittragend.⁷ Professor *Peter Nobel* nannte dieses und andere Urteile „nicht nachvollziehbar“. Sie hätten „die juristische Front des Bankgeheimnisschutzes eingerissen“.⁸ Es sei schwer verständlich, so *Nobel* weiter, „wie die Schweiz, deren Gesetzgebung stets einvernehmlich in Richtung Kundenschutz gepflegt wurde, nun zur bloßen Vermeidung eines Gerichtsverfahrens (John Doe Summons) sich als Land zum Vollzugsgehilfen des IRS macht. Dies sei „kein Plädoyer für den Schutz der Steuerhinterzieher, aber gegen die Vergesslichkeit der eigenen Geschichte gegenüber“.

Das Bundesverwaltungsgericht hat nun von den 4450 Fällen, bei denen Daten an die USA herausgegeben wurden, 417 Beschwerden vorliegen, wovon 248 erledigt worden und 169 noch anhängig sind. Nach einer Entscheidung zur Frage des Domizils wurde Anfang Januar 2011 ein Leitentscheid zum Begriff des „wirtschaftlich Berechtigten“ gefällt. Maßgebend für die Auslegung des Begriffs sei der (englische) Wortlaut. Der Begriff „beneficially owned“ soll Konstellationen erfassen, wo wirtschaftlich betrachtet die „offshore company“ lediglich zur Umgehung von steuerrechtlichen Meldepflichten bzw. allenfalls zum Zweck der Steuerhinterziehung gegenüber den USA genutzt wurde. Entscheidend ist dabei, „inwiefern die US-Person das sich auf dem UBS-Konto der *offshore company* befindliche Vermögen und die daraus erzielten Einkünfte durch den formellen Rahmen hindurch weiterhin wirtschaftlich kontrollieren und darüber verfügen konnte“.⁹

In einem Urteil vom 15. 7. 2010 wies das Bundesverwaltungsgericht die Beschwerde einer weiteren Kundin ab, da in der Zwischenzeit das Parlament den Staatsvertrag zwischen der Schweiz und den USA genehmigte und sich das Gericht daran gebunden sah.¹⁰ Die verlangte Amtshilfe der USA begründet die Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts. Ein anderer Betroffener argumentierte (vergebens) damit, die ausländischen Ersuche seien quasi Rechtshilfeersuchen, bei denen die Zuständigkeit des Bundesstrafgerichts in Bellinzona gegeben sei.¹¹ Lösen konnte die UBS einen Insider-Fall in den USA unter mutmaßlicher Beteiligung eines ihrer Investmentbanker.¹² Den Finanzbetrüggern drohen mehrjährige Gefängnisstrafen.

Die permanente Medienpräsenz der UBS hat immerhin u. a. bewirkt, dass die Bank einen sehr ausführlichen Transparenzbericht an die Aktionäre publizierte. Der Bericht legt die Dinge offen dar und begründet auch ausführlich, weshalb die Bank auf Verantwortlichkeitsklagen gegen frühere

Organpersonen verzichtet hat. Juristisch wird die Affäre für die UBS allerdings erst dann ausgestanden sein, wenn die im Februar 2009 ausgesetzte Strafklage des US-Justizministeriums unwiderruflich zurückgezogen wird, außerdem der IRS das Zivilverfahren („John Doe Summons“) gegen die UBS definitiv einstellt.¹³

II. Wirtschafts- und Gesellschaftsrecht

1. Allgemeines

Im Durchschnitt des vergangenen Jahres belief sich die Arbeitslosenquote auf 3,9%, was 151 986 Personen (Vorjahr: 146 089 = 3,7%) entsprach. Der Höchststand war im Januar 2010 mit 175 765 Personen erreicht, was dem höchsten Stand seit dem Jahr 1998 entsprach. Während die Kantone Genf und Neuenburg mit ca. 7% deutlich über dem Landesdurchschnitt liegen, stechen die Kantone Uri, Appenzell-Innerrhoden und Graubünden mit Quoten von 1,2% bis 1,7% positiv hervor.

Ein wichtiger Indikator für die Gesundheit einer Volkswirtschaft ist die Zahl der Gesellschaftsgründungen und -konkurse.

Übersicht: Handelsregister-Statistik (Hrsg.: Eidgen. Amt für das Handelsregister)

Rechtsform	Stand: 1. 1. 2010	Zunahme/ Abnahme	Stand: 31. 12. 2010
Einzelunternehmen	155 345	1174	157 319
Kollektivgesellschaft	13 984	-265	13 119
Aktiengesellschaft	186 969	2 546	189 515
Stiftung	18 110	-213	17 897
Kommanditgesellschaft	2 368	-58	2 310
GmbH	118 134	6 692	124 826

Die Zahl von 6255 Firmenkursen im vergangenen Jahr entspricht dem höchsten je registrierten Wert. Fast 1600 dieser Konkurse sind jedoch auf eine Gesetzesänderung zu-

4 NZZ vom 8. 1. 2010 („Ein Nachspiel zur UBS-Affäre mit Sprengkraft“) und vom 10. 1. 2010 („Gericht ist solche Aussagen nicht gewohnt“); *Nobel*, Entwicklungen im Bank- und Kapitalmarktrecht, SJZ 106 (2010), 11.

5 Vgl. „Der UBS-Fall geht nach Lausanne“, NZZ vom 22. 1. 2010. Allerdings stellt sich die Frage, ob die FINMA dazu überhaupt legitimiert ist.

6 Gefordert wird bereits eine parlamentarische Untersuchungskommission (PUK), die neben dem rechtlich relevanten Sachverhalt auch die Rolle der FINMA und die persönlichen Verflechtungen zwischen den obersten UBS-Organen, FINMA-Präsident *Eugen Haltiner* und dem zuständigen Bundesrat, *Hans-Rudolf Merz*, ausleuchten soll; NZZ vom 8. 1. 2010 („Ein Nachspiel zur UBS-Affäre mit Sprengkraft“).

7 So schon *Wagner/Plüss*, RIW 2010, 177, 179.

8 *Nobel*, SJZ 106 (2010), 11, 14 zur Herausgabe der UBS-Daten an die USA.

9 Urteil A-4911/2010 vom 30. 11. 2010; Urteil A-6053/2010 vom 10. 1. 2011; hierzu NZZ vom 3. 12. 2010 und 19. 1. 2011.

10 Weiterführend auch *Nobel*, Entwicklungen im Bank- und Kapitalmarktrecht, SJZ 107 (2011), 6.

11 Urteil des Bundesgerichts vom 20. 12. 2010, Az.: 1C485/2010; hierzu NZZ vom 22. 1. 2010.

12 NZZ vom 8. 1. 2011 („UBS-Insiderfall in den USA gelöst“).

13 Transparenzbericht an die Aktionärinnen und Aktionäre der UBS AG vom 14. 10. 2010, unter: www.ubs.com. Manchmal etwas vorschnell in den Überschriften die NZZ vom 27. 8. 2010 („Die UBS kann aufatmen“).

rückzuführen, wonach die Handelsregisterämter nicht mehr aktive Gesellschaften in Konkurs schicken dürfen. Insgesamt gab es allerdings 37 695 Neueintragungen, denen nur 25 523 Löschungen gegenüberstanden. Den höchsten Zuwachs verzeichneten mit 33% bzw. 31% die ostschweizerischen Kantone Glarus und Schaffhausen sowie der große Kanton Bern mit einem Zuwachs von 17%.

Bei der Rechtsformwahl ist ein klarer Wandel zu verzeichnen: Weg von der Aktiengesellschaft, hin zur GmbH.¹⁴

2. Entwicklungen im Gesellschaftsrecht

Die Vergütungsfragen in Großkonzernen („Abzockerinitiative“) bestimmten die öffentliche Debatten und verdeckten etwas die eigentlichen Entwicklungslinien im Gesellschaftsrecht.¹⁵

a) GmbH

Das GmbH-Recht ist vor wenigen Jahren umfassend revidiert worden. Derzeit sind keine Revisionsvorlagen hängig.

b) Aktiengesellschaften

Die parlamentarischen Beratungen ziehen sich nun seit Beginn des Jahres 2009 hin.¹⁶ Anhängig sind nun nicht weniger als sieben Vorlagen (Botschaft 2007, Revisionsrecht, Direkter Gegenvorschlag zur „Abzockerinitiative“, Botschaft 2008, drei parlamentarische Initiativen über einen neuen Gegenvorschlag zur „Abzockerinitiative“ und über die Besteuerung von „sehr hohen Vergütungen“), wovon die Mehrheit aber ruhen. Es ist davon auszugehen, dass im Jahr 2012 eine Volksabstimmung über die „Abzockerinitiative“ stattfindet.

Eine Reform des Revisionsrechts (im Wesentlichen über die Schwellenwerte, ab denen eine ordentliche Revision erforderlich wird) sollte auf den 1. 7. 2011 in Kraft treten können. Die eigentliche Aktienrechtsreform dürfte erst in den folgenden Jahren (2015) zum Abschluss kommen; weiter verfolgt wird wohl eine formelle Zweiteilung des Aktienrechts in einen Allgemeinen Teil für sämtliche Aktiengesellschaften und einen besonderen Teil für die Börsenkotierten.¹⁷

c) Sonstige Rechtsformen

Die Entwicklungen im Stiftungsrecht wurden im 1. Zürcher Stiftungsrechtstag im April 2010 unter der Leitung von Professor *Dominique Jakob* zusammengefasst.¹⁸ Die Motion (parlamentarischer Vorstoß) *Kuprecht* zur Steuerbefreiung von Vereinen, die ihre Mittel namentlich zur Jugend- und Nachwuchsförderung verwenden und die Motion *Luginbühl* zur Steigerung der Attraktivität der Stiftungslandschaft Schweiz wurden im Wesentlichen unverändert angenommen. Gerade mit Letzterer sollen die fiskalischen Rahmenbedingungen für gemeinnützige Stiftungen an das Ausland angeglichen werden.

Nachdem vor wenigen Jahren die Abzugsfähigkeit von Parteispenden vom Bundesgericht abgelehnt wurde trat nun auf den 1. 1. 2011 ein Bundesgesetz zum Thema der steuerlichen Abzugsfähigkeit von Spenden an politische Parteien in Kraft.¹⁹ Besondere Bestimmungen zu den Anlagestiftungen im Bereich der beruflichen Vorsorge sollen gesetzlich normiert werden (BVG-Revision ab 1. 1. 2012), Vorschriften zum Sammelvermögen sollen voraussichtlich zu Beginn des Jahres 2013 in das ZGB aufgenommen werden.

3. Bankengesetz

In einer Vorlage zur Revision des BankG vom 12. 5. 2010 wird – neben Bestimmungen zur Weiterführung der erhöhten Einlagesicherung – auch eine Neuordnung des Bankensolvenzrechts vorgeschlagen.²⁰ Hervorzuheben ist eine neue Regelung,²¹ wonach der Sanierungsplan die Schaffung von neuem Eigenkapital durch die Umwandlung von Fremdin Eigenkapital vorsehen kann. Am 1. 1. 2011 trat auch die revidierte Eigenmittelverordnung in Kraft.²²

Am 1. 10. 2010 regte der Bundesrat zusätzlich an, das Bankengesetz bei den sog. nachrichtenlosen Vermögen durch folgenden Zusatz zu ändern: Art. 37m BankG soll einen Zusatz „Liquidation“ wie folgt erhalten:

„Banken, die nachrichtlose Vermögenswerte übernehmen, können derartige Vermögenswerte liquidieren, wenn sich die berechnete Person auf vorgängige Publikation hin nicht meldet. Mit der Liquidation erlischt der Anspruch der berechtigten Personen. Der Erlös der Liquidation fällt an den Bund. Der Bundesrat regelt die Publikation und Liquidation nachrichtenloser Vermögenswerte.“²³

Für die vielen kleineren schweizerischen Banken dürften die im September 2010 neu vereinbarten Eigenmittelstandards („Basel III“) kaum große Auswirkungen haben; anders für die beiden Großbanken Credit Suisse und UBS. Noch nicht gelöst ist damit die „Too big to fail“-Problematik. In diesem Zusammenhang hat der Bundesrat eine Expertenkommission eingesetzt, die in ihrem Schlussbericht vom 30. 9. 2010 ein Paket von Maßnahmen in den Bereichen Eigenmittel, Organisation, Liquidität und Risikoverteilung vorschlägt.²⁴

4. Rechtsprechung zum Gesellschaftsrecht

Das Bundesgericht hatte Gelegenheit, verschiedene Einzelfragen zu klären, z. B. zur rechtsmissbräuchlichen Geltendmachung der Informationsrechte als Aktionär, zur Verantwortlichkeit des Verwaltungsrats bei Zahlungen an eine zahlungsunfähige Tochtergesellschaft, zur Qualifizierung der kreditgebenden Bank als faktisches Organ und zur Haftung

14 Hierzu *Rauch*, Wandel bei der Präferenz der für unternehmerische Tätigkeiten in der Schweiz zur Verfügung stehenden Rechtsnormen, CH-D-Wirtschaft 10/2010, 5.

15 Hierzu *Sethi/Seiler*, Entwicklungen im Gesellschaftsrecht und im Wertpapierrecht, SJZ 106 (2010), 510.

16 Ausführlich siehe *Sethi/Seiler*, SJZ 106 (2010), 510.

17 Vgl. dazu das Referat von *Nicholas Turin*, Grosse Aktienrechtsrevision – Standortbestimmung, gehalten am St. Galler Aktienrechtsforum vom 29. 10. 2010.

18 Siehe auch *Jakob*, Entwicklungen im Vereins- und Stiftungsrecht, SJZ 106 (2010), 517. Hierzu NZZ vom 23. 11. 2010 („Stiftungen – mitten in der Gesellschaft, aber am Rande der Politik“).

19 *Jakob*, SJZ 106 (2010), 517, 518. BG-Urteil vom 7. 6. 2007, 2A.674/2005; BG AS 2010 449. Zum liechtensteinischen Recht s. *Jakob/Studen*, Die verschiedenen Stiftungsarten nach der Reform des liechtensteinischen Stiftungsrechts, Liechtenstein-Journal 2009, 81 und grundlegend *Jakob*, Die liechtensteinische Stiftung, Vaduz 2009/2010.

20 Vgl. Botschaft zur Änderung des Bankengesetzes vom 12. 5. 2010.

21 Art. 31 Abs. 3 E-BankG.

22 Verordnung über die Eigenmittel und Risikoverteilung für Banken und Effektenhändler; vgl. dazu die Medienmitteilung des Eidg. Finanzdepartements vom 10. 11. 2010, unter: www.news.admin.ch.

23 Lesenswert sind insbesondere die Vorgeschichte und der internationale Rechtsvergleich. Weitere wirtschaftsrechtliche Gebiete werden zusammengefasst von *Jacobs*, Entwicklungen im Wettbewerbs- und Kartellrecht, SJZ 106 (2010), 216; *Berger*, Entwicklungen im Immaterialgüter- und Lauterkeitsrecht, SJZ 106 (2010), 396; *Girsberger/Schramm*, Entwicklungen im schweizerischen internationalen Privatrecht, SJZ 106 (2010), 92.

24 Vgl. dazu die Medienmitteilung der FINMA vom 4. 10. 2010 sowie von *Büren*, Too big to fail, GesKR 4/2010, 539.

von Doppelorganen (Personen, die sowohl dem Verwaltungsrat der Mutter- als auch der Tochtergesellschaft angehören).²⁵ Dass das Haftungspotential für Verwaltungsräte immer weiter zunimmt, legt Böckli in einem Aufsatz eindrücklich dar.²⁶

In zerstrittenen Familienaktiengesellschaften versucht gelegentlich der Minderheitsaktionär, mit einer Auflösungsklage die Zwangsliquidation der Gesellschaft zu erreichen. Das Bundesgericht hatte einen Fall zu beurteilen, in dem der eine von drei Aktionären systematisch in die Minderheit gedrängt wurde. Das Bundesgericht betonte, persönliche Zerwürfnisse unter den Aktionären seien aufgrund der Kapitalbezogenheit der Aktiengesellschaft für eine Auflösungsklage nicht ausreichend, in Familiengesellschaften aber immerhin zu einem gewissen Grad zu berücksichtigen. Wichtige Gründe für eine Auflösung seien systematischer Machtmissbrauch der Mehrheit zulasten der Gesellschaft oder der Minderheit, ruinöse Geschäftsführung, Verletzung des Gesellschaftszwecks, permanente Verletzung der Minderheitsrechte, Blockierung der Organe sowie Entschiede, welche die AG ihrer ökonomischen Substanz beraubten.²⁷

5. Zivilprozessordnung nun einheitlich

Die (gesamt)schweizerische Zivilprozessordnung trat nun zum 1. 1. 2011 in Kraft. Folglich ist nun Schluss mit 26 unterschiedlichen kantonalen Prozessordnungen. Sämtliche zivilrechtlichen Streitigkeiten werden ab jetzt nach einer einheitlichen Prozessordnung durchzuführen sein. Die Organisation der Gerichte bleibt allerdings Sache der Kantone. Die Kantone haben damit weiterhin die Möglichkeit, Handelsgereichte einzusetzen, wovon die Kantone Zürich, Aargau, St. Gallen und Bern Gebrauch gemacht haben. Neu ist u. a. eine einheitliche Kostenvorschusspflicht des Klägers, unabhängig von seinem Sitz oder Wohnsitz.

Auf den 1. 1. 2011 ist für die Schweiz auch das revidierte Lugano-Übereinkommen (Lugano II) in Kraft getreten; dies hatte Änderungen im Schuldbetreibungs- und Konkursrecht, insbesondere im Arrestrecht zur Folge.²⁸ Neu kann ein Arrest bewirkt werden, wenn der Gläubiger gegen den Schuldner einen definitiven Rechtsöffnungstitel besitzt.²⁹ Die Arrestnahme ist neu nicht nur am Ort der gelegenen Sache, sondern auch am Betreibungsort zulässig.³⁰ Dies ergibt sich auch aus einer Änderung des ebenfalls zum 1. 1. 2011 geänderten Schuldbetreibungs- und Konkursrechts (SchKG). Offen bleiben die Fragen des kollektiven Rechtsschutzes von gleichartig geschädigten Konsumenten oder Anlegern.³¹

III. Steuerrecht

1. Allgemeines

Unter dem Titel „EFD-Schwerpunkte“ gibt das Eidgenössische Finanzdepartement jährlich eine Publikation heraus, in dem sie die Schwerpunkte der schweizerischen Finanzmarkt- und Steuerpolitik beschreibt.³² Informativ, aber kritiklos beschreibt das Departement (Finanzministerium) seine Arbeit, wohingegen die Literatur einen kritischen Überblick gibt.³³

Die sog. „Steuergerechtigkeits-Initiative“ der linken Sozialdemokratischen Partei (sp) ist in der Volksabstimmung am 28. 11. 2010 gescheitert. Sie zielte darauf, die kantonale Souveränität in Steuerfragen zwar nicht ganz auszuschalten,

aber doch markant einzuschränken. Vermögende Einzelpersonen sollten stärker zur Kasse gebeten und die Umverteilung stärker in Gang gesetzt werden. Die Volksabstimmung fiel dann auch deutlich aus: Fast 20 der 26 Kantone und Halbkantone votierten gegen die Initiative, der Nein-Anteil der stimmberechtigten Bürger fiel mit 58,5% ebenso deutlich aus.³⁴

Der Bundesrat plant gemäß einer in die Vernehmlassung geschickten Vorlage einen Systemwechsel bei der Besteuerung selbst genutzten Wohneigentums: Der sog. Eigenmietwert soll abgeschafft werden, dafür soll der Abzug von Schuldzinsen zeitlich und betragsmäßig beschränkt werden. Möglich soll ferner ein Abzug für besonders wirkungsvolle Energiespar- und Umweltschutzmaßnahmen sein (in diesem Zusammenhang stehen auch eine überwiesene Motion über Steuerabzüge für Energiespar- und Umweltschutzmassnahmen, die Volksinitiative „Sicheres Wohnen im Alter“ sowie zwei Volksinitiativen zum Thema des steuerprivilegierten Bausparens).³⁵ Die sog. kalte Progression soll künftig jährlich ausgeglichen werden. Eine entsprechende Gesetzesänderung trat am 1. 1. 2011 in Kraft.

a) EU/OECD-Steuerstreit

In dieser Frage kam im Laufe des Jahres 2010³⁶ langsam Bewegung, indem der Bund behutsam eine Öffnung durch Sondierungsgespräche vorantrieb. Im Konflikt um die Unternehmensbesteuerung ist die Schweiz nun bereit, mit der EU darüber zu reden, worüber man reden will. Eine direkte Verhandlung über einen Kodex für die Unternehmensbesteuerung ist dies noch nicht.

Der Streit mit der EU um die kantonalen Steuerregimes für Holdings, Domizil- und gemischte Gesellschaften tritt im 1. Quartal des Jahres 2011 in die „heiße Phase“. Während die EU Gesprächsbereitschaft signalisiert, zeigen auch die Kantone den Willen zur Lösungsfindung. Die Lösung dürfte dahin gehen, dass die heutigen kantonalen Steuerprivilegien aufgegeben und EU-konforme Steuervergünstigungen eingeführt werden.³⁷ Einzelne Kantone wie der Kanton Neuenburg legen Steuergesetzrevisionen vor, die europakompatibel sind. Vorgesehen ist eine Halbierung des kantonalen Gewinnsteuersatzes für Unternehmen; dafür sollen künftig alle juristischen Personen der gleichen tiefen Steuer unterliegen. Für viele Kantone (namentlich Genf und Zürich) wäre dies ein enormer Kraftakt, da sich die Steuerausfälle auf hunderte von Millionen Franken belaufen dürften. Innerhalb einer längeren Übergangsfrist wird dies etwa von SwissHoldings als machbar betrachtet.³⁸

25 BGer 4A_36/2010; BGE 4A_391/2009; BGE 136 III 14; BGer 4A_306/2009.

26 Böckli, Die Schweizer Verwaltungsräte zwischen Hammer und Amboss, SJZ 106 (2010), 1.

27 BGer 4A_475/2009.

28 Vgl. dazu Meier-Dieterle, Arrestpraxis ab 1. 1. 2011, AJP 10/2010, 1211.

29 Art. 271 Abs. 1 Ziff. 6 SchKG.

30 Art. 272 SchKG.

31 „Neue Prozessordnungen“, s. NZZ vom 29. 12. 2010.

32 Siehe auch unter: www.efd.admin.ch.

33 Glauser/Beusch, Entwicklungen im Steuerrecht, SJZ 106 (2010), 266.

34 NZZ vom 1. 10. 2010 („Umverteilung als Maxime“) und vom 29. 11. 2010 („Angriff auf den Steuerwettbewerb gestoppt“).

35 Weiterführend Glauser/Beusch, SJZ 106 (2010), 266.

36 NZZ vom 20. 8. 2010 („Die Schweiz bewegt sich im Steuerstreit“).

37 NZZ vom 9. 1. 2011 („Kantone signalisieren Entgegenkommen – sie stellen aber Bedingungen“).

38 NZZ vom 9. 1. 2011 (Fn. 37).

b) Zinsbesteuerung**aa) Die jüngsten Entwicklungen: Revision der EU-Zinsbesteuerungsrichtlinie**

Die EU ist daran, die Zinsbesteuerungsrichtlinie zu verbessern, um Schlupflöcher zu schließen. Einerseits geht es um die Besteuerung zusätzlicher Finanzinstrumente, wie wertpapierähnliche Forderungen, gewisse Lebensversicherungen und strukturierte Produkte sowie bislang unberücksichtigte Anlagefonds. Andererseits soll verhindert werden, dass die Anwendung der Richtlinie – also die für natürliche Personen geltende Steuerpflicht – via zwischengeschaltete juristische Personen umgangen werden kann. Zu diesem Zweck werden die Zahlstellen der Zinszahlungen und ihre Verpflichtungen besser definiert. So soll zukünftig eine Stiftung oder ein Trust auf der Grundlage von Positivlisten ebenfalls als Zahlstelle identifiziert werden und bei Erhalt einer Zinszahlung entweder Meldung machen oder eine Quellensteuer erheben. Bis anhin nicht vorgesehen sind Änderungen am Koexistenzmodell, d. h. dem Nebeneinander von automatischem Informationsaustausch und Steuerrückbehalt. Die EU hat jedoch bereits mehrmals das Koexistenzmodell als Übergangsphase und den automatischen Informationsaustausch als Endziel der Richtlinie erklärt.

bb) Die Position der Schweiz

Die Schweiz ist bei einer entsprechenden Anfrage der EU bereit, über die Anpassung des Zinsbesteuerungsabkommens zu diskutieren. Dabei ist neben der Diskussion über die Schlupflöcher auch die mittlerweile erfolgte Übernahme des OECD-Standards bei der Amtshilfe in Steuersachen zu berücksichtigen.

Nicht zur Diskussion steht das mit der EU vereinbarte System des Steuerrückhalts mit der Möglichkeit einer freiwilligen Meldung. Die Schweiz lehnt den automatischen Informationsaustausch weiterhin ab. Mit dem Zinsbesteuerungsabkommen anerkennt die EU die Gleichwertigkeit eines solchen Steuerrückhalts gegenüber dem automatischen Informationsaustausch. Internationale Abkommen über einen Steuerrückbehalt haben den Vorteil, dass das Steuersubstrat für den Vertragspartnerstaat erhoben und direkt an ihn überwiesen wird. Sie stellen damit die Besteuerung der Kapitalerträge effektiver und rascher sicher als der automatische Informationsaustausch.

Durch das mit der EU vereinbarte System der Besteuerung von Zinseinkünften steigt das Risiko, dass Kapital in andere Finanzplätze außerhalb Europas abwandert. Bestimmte Einkünfte könnten dort einer Besteuerung entzogen werden. Deshalb setzt sich die Schweiz auf der Basis des Koexistenzmodells für die geografische Ausdehnung des Systems der Zinsbesteuerung auf andere wichtige Finanzplätze ein. Die Schweiz erwartet von der EU, dass sie vertragsgemäß ihr System – inklusive Koexistenzmodell – auf andere Finanzzentren ausdehnt. Sie ist bereit, die EU dabei zu unterstützen.³⁹

Der Bruttoertrag aus dem in der Schweiz erhobenen Steuerrückbehalt auf Zinserträgen von EU-Steuerpflichtigen stieg von 653,2 Mio. für das Jahr 2007 auf 738,4 Mio. CHF für das Steuerjahr 2008.

c) Pauschalbesteuerung

Das Bundesgesetz über die Direkte Bundessteuer soll nun eine Bestimmung über die Besteuerung nach dem Aufwand erhalten. Das Gesetz befindet sich inzwischen in der Ver-

nehmlassung. Dem erläuternden Bericht des Bundesrates vom August 2010 ist zu entnehmen, dass es eine bundeseinheitliche (harmonisierte) Regelung geben soll, die den interkantonalen Steuerwettbewerb auf diesem Gebiet zumindest einschränken soll. Hier ist der Bund bereits im September 2010 der Konferenz der kantonalen Finanzdirektoren gefolgt. Tenor ist eine Verschärfung der Voraussetzungen, allerdings eine grundsätzliche Beibehaltung. Für Altfälle ist eine Übergangsfrist von fünf Jahren vorgesehen.

Im Kanton Zürich wurde die Pauschalbesteuerung bereits im Jahr 2009 abgeschafft. Dies hatte zur Folge, dass rund die Hälfte der Pauschalbesteuerten den Kanton Zürich verlassen hat. Von 201 Personen haben 66 den Kanton verlassen, weitere 26 gar das Land. Die meisten zogen in die Kantone Schwyz, Graubünden und Zug. Da die Pauschalbesteuerung zu eher moderaten Steuern führte, hatten die Wegzüge kaum Auswirkungen auf die Steuereinnahmen der Gemeinden und des Kantons. Von Einzelnen der Verbliebenen ist zwischenzeitlich bekannt geworden, dass Vermögensumschichtungen und -umstrukturierungen es ermöglicht haben, die Steuerbelastung bei ordentlicher Besteuerung gegenüber der früheren Pauschalbesteuerung zu senken. Innenpolitisch ist die Diskussion um die Pauschalbesteuerung und die Ablehnung der sp-Steuerinitiative eng verknüpft mit den Fragen des Finanzausgleichs. Die Nachlese zur Steuerinitiative wird zum Vorpiel der Debatte um den Finanzausgleich der Kantone.⁴⁰

2. Steueramnestie, Steuerstrafrecht

Am 1. 1. 2010 ist das Bundesgesetz über die Vereinfachung der Nachbesteuerung in Erbfällen und die straflose Selbstanzeige in Kraft getreten. Die Neuregelung gilt sowohl für die Kantons- und Gemeindesteuern als auch für die direkte Bundessteuer.⁴¹ Die Steueramnestie führte allein im Kanton Zürich zu 1400 Selbstanzeigen, bei denen die nicht versteuerten Beträge 666 Mio. CHF erreichten. Im Kanton Bern waren es bisher 590 Selbstanzeigen mit einem Mehrertrag von 8,3 Mio. CHF. Schweizweit meldeten sich bisher gut 5000 Steuerpflichtige. Die Amnestie gilt zeitlich unbefristet; Steuerpflichtige können sie allerdings nur einmal im Leben in Anspruch nehmen.

3. Die neue Schweizer UID-Nummer

Geht es nach den Plänen des Bundes, wird ab 2011 jedes Unternehmen, welches in der Schweiz aktiv ist, eine einheitliche Unternehmens-Identifikationsnummer (UID) erhalten. Die Pläne sind vom Parlament im Juni dieses Jahres abschließend genehmigt worden.

Die UID soll den Kontakt zwischen Unternehmen und Verwaltungsstellen erleichtern. Die heute bestehende Vielzahl von unterschiedlichen Identifikationsnummern soll nach und nach reduziert und Mehrspurigkeiten beseitigt werden. Schließlich verspricht die neue Nummer mehr Effizienz und Sicherheit im elektronischen Verkehr. Bereits jetzt ist geplant, dass die Handelsregisternummer sowie die AHV- und

³⁹ Quelle: Eidgenössisches Finanzdepartement.

⁴⁰ Auch die innerschweizerischen Kantone waren mit dieser Gangart einverstanden, s. NZZ vom 10. 12. 2010 („Zentralschweizer Ja zur Pauschalbesteuerung“). Diskutiert wird die Anbindung des kantonalen Finanzausgleichs an das Steuersubstrat, s. NZZ vom 30. 11. 2010 („Nach den Steuern nun der Finanzausgleich“).

⁴¹ Da die Amnestie eben auch kantonale Steuern betrifft, kann sie Gegenstand eines Volksentscheids sein. Im Kanton Genf wurde im Februar 2011 darüber abgestimmt, s. NZZ vom 22. 1. 2011 („Steueramnestie kommt in Genf vors Volk“).

die Mehrwertsteuernummer durch die UID-Identifikation abgelöst werden.

Begonnen wird nicht bei Null. So wird das Betriebs- und Unternehmensregister (BUR), das vom Bundesamt für Statistik (BFS) geführt wird und das mit rund 700000 Einträgen bereits den größten Teil der heute bestehenden Unternehmen umfasst, als Referenzgrundlage für die UID dienen. Dieses Register enthält bereits alle aktiven Unternehmen, die von den kantonalen Handelsregistern und der Mehrwertsteuerverwaltung geführt werden. Angeschlossen sind vornehmlich Privatunternehmen aber auch Unternehmen des öffentlichen Sektors. Die UID wird aus neun Ziffern bestehen, wird zufällig zugeteilt und enthält keine Informationen, welche auf den Träger schließen lassen (nicht-sprechende Nummer). Als Hinweis auf die schweizerische Herkunft der Nummer wird ihr die Landesidentifikation „CHE“ vorangestellt. Die letzte Ziffer versteht sich als Prüfziffer (P). Bei Unternehmen, die bereits eine BUR-Nummer haben, muss eine Neuzuteilung nicht erfolgen. Hier muss einzig die BUR-Nummer um das Präfix CHE ergänzt werden. Neue Gesellschaften erhalten die UID-Nummer bei ihrem ersten Behördenkontakt.

Von einer elektronischen Steuererklärung ist die Schweiz noch weit entfernt. Erst im Jahr 2013 sollen in einigen Versuchsgemeinden elektronische Steuererklärungen eingereicht werden können. Möglicherweise kann dieser Versuch ab 2014 kantonsweit im Kanton Zürich durchgeführt werden.

4. Mehrwertsteuer

Mit dem auf den 1. 1. 2010 in Kraft getretenen revidierten Mehrwertsteuergesetz (erster Teil) sollte ein „Wandel in der Steuerphilosophie“ vorgenommen werden.⁴² Der Bundesrat hat am 28. 5. 2010 einen Bericht „Weitere Varianten zur nachhaltigen Vereinfachung der Mehrwertsteuer“ herausgegeben. Nach der Prüfung mehrerer Varianten lasse sich sagen, dass das bereits in der Botschaft enthaltene Einheitsatzmodell die deutlichste Verbesserung gegenüber dem Status quo ermögliche und im Durchschnitt aller Kriterien auch besser abschneidet als die übrigen beiden Varianten. Aufgrund der Prüfungsergebnisse hat der Bundesrat entschieden, dem Parlament weiterhin das Einheitsatzmodell zur Umsetzung zu empfehlen.

Mit der Umsetzung der Revision (zweiter Teil) beschäftigte sich der Nationalrat am 15. 12. 2010. Das von der Regierung vorgeschlagene Einheitsatzmodell stieß auf wenig Gegenliebe. Dieser wies es zurück mit dem Auftrag, eine Vorlage mit zwei Sätzen (reduziert für Nahrungsmittel und Gastgewerbe) und mehr Ausnahmen (etwa für Gesundheit, Kultur und Sport) zu erarbeiten. Die Vorlage geht nun zuerst an den Ständerat. Sollte dieser der Entscheidung des Nationalrates folgen, wird sich die Revision auch inhaltlich wesentlich ändern müssen.

Allerdings ändern sich die Mehrwertsteuersätze: Bisher zum Normalsatz von 7,6% steuerbare Lieferungen und Dienstleistungen erhöhen sich auf 8,0%. Die bisher zum Sondersatz von 3,6% steuerbare Beherbergungsleistungen erhöhen sich auf 3,8%, die Steuersätze von 2,4% erhöhten sich auf 2,5%.

5. Unternehmensbesteuerung

a) Unternehmenssteuerreform II

Im Rahmen der Unternehmenssteuerreform II ist auf den 1. 1. 2011 der Wechsel vom Nennwert- zum Kapitaleinlage-

prinzip vollzogen worden. Nach dem bisherigen System war nur die Rückzahlung von Nominalkapital steuerfrei; dagegen unterlagen Kapitaleinlagen in der Form von Agios oder Zuschüssen bei ihrer Rückzahlung der Verrechnungssteuer und der Einkommensteuer. Mit dem Wechsel zum Kapitaleinlageprinzip sind nur noch Ausschüttungen einer Gesellschaft an ihre Gesellschafter steuerbar, die nicht eine Rückzahlung von Kapitaleinlagen darstellen. Die Rückzahlung von Einlagen, Agios und Zuschüssen bzw. Reserven aus Kapitaleinlagen, die nach dem 31. 12. 1996 geleistet worden sind, werden nun gleich behandelt wie die Rückzahlung von Grundkapital, d. h. sie unterliegen weder der Verrechnungssteuer noch der Einkommensteuer.

Der Wechsel zum Kapitaleinlageprinzip hat Folgen für die Buchhaltung und die Aufstellung des Jahresabschlusses. Künftig ist zwischen Reserven aus Kapitaleinlagen und übrigen Reserven zu unterscheiden. Ausschüttungsbeschlüsse müssen diesbezüglich klar abgefasst sein. Die Erfassung von Kapitaleinlagen, die nach dem 31. 12. 1996 geleistet worden sind, erfordert eine Übergangsregelung. Solche Kapitaleinlagen müssen spätestens in der Bilanz für das Geschäftsjahr 2011 ausgewiesen und bis 30 Tage nach der Genehmigung der entsprechenden Jahresrechnung der Eidgenössischen Steuerverwaltung nachgemeldet werden; andere Nachmeldungen sind voraussichtlich nicht möglich. Künftig muss dann jede Veränderung der Reserven aus Kapitaleinlagen gemeldet werden.

In Kraft gesetzt hat der Bundesrat weiter eine Verordnung zur Privilegierung der Besteuerung des Liquidationsgewinns bei Aufgabe der selbstständigen Erwerbstätigkeit. Veröffentlicht hat die Eidgenössische Steuerverwaltung zwei wichtige Kreisschreiben betreffend Neuerungen bei der selbstständigen Erwerbstätigkeit sowie betreffend Steuerermäßigungen auf Beteiligungserträgen von Kapitalgesellschaften und Genossenschaften.⁴³

b) Unternehmenssteuerreform III

Ziel der Unternehmenssteuerreform III ist ein attraktives steuerliches Umfeld für Unternehmen; dies als erkannte Voraussetzung zur Sicherung von Wachstum und Beschäftigung in der Schweiz.⁴⁴ Die zentralen Elemente der Reform sind die Abschaffung der Emissionsabgabe auf Eigen- und Fremdkapital sowie die Beseitigung von steuerlichen Hindernissen bei der Konzernfinanzierung. Als ersten Schritt hat der Bundesrat am 18. 6. 2010 eine entsprechende Änderung der Verrechnungs- und Stempelsteuerverordnung verabschiedet, die am 1. 8. 2010 in Kraft getreten ist.

Der Bundesrat schlägt zudem Anpassungen bei den kantonalen Holding- und Verwaltungsgesellschaften vor. In- und ausländische Erträge dieser Gesellschaften sollen künftig gleich behandelt werden. Eine Vernehmlassungsvorlage ist in Ausarbeitung.

6. Doppelbesteuerungsabkommen, Amtshilfe

Nach der OECD-Konformitätserklärung der Schweiz vom 13. 3. 2009 war klar, dass das DBA D-CH mit der sog. großen Auskunftsklausel analog Art. 26 OECD-Musterabkom-

42 Glauser, in: NZZ vom 3. 12. 2009 („Die Mehrwertsteuerreform als stille Revolution“).

43 KS 26 und KS 27.

44 Vgl. die Übersicht unter: www.efd.admin.ch/dokumentation/zahlen/00579/00608/01329.

men „nachgerüstet“ wird. Das so geänderte DBA wurde nun am 27. 9. 2010 von den jeweiligen Finanzministern gezeichnet und soll im Jahr 2011 ratifiziert werden. Schließlich sollen bis Herbst 2012 Verhandlungen über eine umfassende Revision des DBA-Schweiz beginnen. Seit dem Frühjahr 2009 wurden nun 31 von 75 Doppelbesteuerungsabkommen, welche die Schweiz abgeschlossen hat, revidiert bzw. verhandelt.⁴⁵ Seit dem 1. 10. 2010 gilt für das Verfahren die neue Verordnung über die Amtshilfe nach Doppelbesteuerungsabkommen vom 1. 9. 2010.

Zur Regelung der Amtshilfeverfahren wurde inzwischen ein Gesetz in die Vernehmlassung geschickt, wonach Amtshilfe nur im Einzelfall auf Anfrage geleistet werden soll. Bei Gesuchen, die auf gestohlenen Daten basieren, werden keine Informationen gewährt. Ungelöst bleibt vorerst die Frage, ob auch schweizerische Steuerbehörden Bankinformationen, die sie nach hiesigem Steuerrecht nicht erhalten würden, die aber für die Amtshilfe eingeholt und übermittelt wurden, gebrauchen dürfen. Damit würde auch im Inland die strikte Unterscheidung zwischen Steuerhinterziehung und Steuerbetrug aufgeweicht, allerdings nur bei Steuerpflichtigen, die zugleich im Ausland Steuern entrichten müssen. Eine frühere Beschwerde, ausgerechnet (wieder) im Fall des liechtensteinischen Treuhänders *Herbert Balliner*, wurde vom Bundesgericht als „offensichtlich unbegründet“ zurückgewiesen.⁴⁶

7. Rechtsprechung in Steuersachen

In Abschnitt 2 wurde über die Herausgabe von Bankdaten eines amerikanischen Staatsbürgers und dessen BVI-Gesellschaft berichtet. Dies war Gegenstand eines Urteils des Bundesverwaltungsgerichts vom 5. 3. 2009. Anders entschied das Bundesverwaltungsgericht in einem Urteil vom 21. 1. 2010: Die Richter kamen darin zum Schluss, dass bei schwerer und fortgesetzter Steuerhinterziehung keine Amtshilfe geleistet werden darf.⁴⁷ Das Bundesverwaltungsgericht stoppte mit der Entscheidung vom 22. 1. 2010 die Lieferung von Kontendaten amerikanischer UBS-Kunden an die USA.⁴⁸

Weil sie in größerem Umfang ihre Geburtstagsparty als Geschäftsausgaben deklarierten, wurde ein Wirtschaftsinformatiker-Paar wegen Urkundenfälschung und Steuerbetrug zu Geldstrafen verurteilt.⁴⁹ Das Bundesstrafgericht entschied in einem Fall, dass die zuständige Herausgabe von Daten seitens der Steuerbehörde an ein Gericht nicht mit Verweis auf das Steuergeheimnis verweigert werden dürfe.⁵⁰ In zwei Entscheidungen befasste sich das Bundesgericht mit der Qualifikation von Personen als gewerbsmäßige Liegenschaftenhändler bzw. gewerbsmäßige Wertschriftenhändler.⁵¹ Dass eine Privatperson mit Wertschriftenanlagen zum gewerbsmäßigen Wertschriftenhändler wird, hängt nach der Auffassung des Bundesgerichts entscheidend von der Höhe des Transaktionsvolumens und dem Einsatz erheblicher Fremdmittel ab. In weiteren Entscheidungen hatte das Bundesgericht neue kantonale Bestimmungen über die Milderung der wirtschaftlichen Doppelbelastung zu prüfen. Die Berner Bestimmungen zum „Halbsatzverfahren“ wurden teilweise,⁵² die Zürcher Bestimmungen und das Basler Gesetz vollumfänglich gut geheissen.⁵³

Schließlich befasste sich das Bundesgericht zweimal mit der Steuerumgehung im Zusammenhang mit der Verrechnungssteuer. Ein zu beurteilender internationaler Sachverhalt erschien als Steuerumgehung, so dass das Bundesgericht die

Rückerstattung der Verrechnungssteuer vollumfänglich verweigerte,⁵⁴ ein anderer innerstaatlicher Sachverhalt wurde demgegenüber nicht als Steuerumgehung betrachtet.⁵⁵ In einem anderen Entscheid zu einem Konzernsachverhalt hielt das Bundesverwaltungsgericht fest, bei Zuschüssen an eine juristische Person von ihrer „Großmutter“ (also nicht von der Mutter als unmittelbaren Aktionärin) sei keine Emissionsabgabe geschuldet. Die sog. Dreieckstheorie hat damit bei der Emissionsabgabe keinen Platz.

IV. Die Schweiz und Europa (EU)

Offiziell und inoffiziell tut sich die Schweiz schwer mit der Europäischen Union. Im Statement des Eidgenössischen Volkswirtschaftsdepartements heisst es u. a.:

„Aufgrund diverser parlamentarischer Vorstösse (bspw. Postulat Stähelin/2005) besteht ein parlamentarischer Auftrag an den Bundesrat, Möglichkeiten und Nutzen eines Rahmenabkommens abzuklären. In der aktuellen Legislaturplanung wird die Aufnahme von Verhandlungen als Massnahme zur Konsolidierung der Beziehungen zur EU aufgeführt.⁵⁶ Die EU hat ihrerseits u. a. in den Schlussfolgerungen des EU-Rats vom Dezember 2008 die Idee eines Rahmenabkommens begrüsst. Ziel eines solchen Rahmenabkommens müsste sein, das Funktionieren des bilateralen Wegs zu verbessern bzw. das Management der bilateralen Abkommen effizienter zu gestalten. Mögliche Diskussionspunkte im Rahmen dieser Zielsetzung sind verbesserte Verfahren bei der Weiterentwicklung bestehender Abkommen (Anpassung an Rechtsentwicklungen); die bessere Koordination der rund 20 gemischten Ausschüsse; eine einheitliche Regelung horizontaler Aspekte bei der Schweizer Beteiligung an EU-Programmen und Agenturen (bspw. finanzielle und personelle Beteiligung) und die Einführung eines institutionalisierten politischen Dialogs zwischen der Schweiz und der EU.“

Unnötig hinzuzufügen ist das „ja, aber“:

„Kein Thema ist die automatische Übernahme von EU-Recht (d. h. die verfassungsmässigen schweizerischen Genehmigungsverfahren müssen eingehalten werden) oder die Vorbereitung eines EU-Beitritts durch ein solches Rahmenabkommen.“

V. Die Schweiz und ihre Nachbarn

Das Thema Abgeltungssteuer passt besser in diesen nachbarschaftlichen Zusammenhang als in einen steuerrechtlichen. Das Thema ist ein zutiefst politisches, nicht etwa ein steuertechnisch-rechtliches. Noch Ende 2009 war der politische Konsens in der Schweiz gegen jede Art von Steuern, nun ist Deutschland auf die Linie der von der Schweiz vor-

45 Vgl. die Übersicht unter: www.efd.admin.ch/dokumentation/zahlen/00579/00608/00642; weiter führend *Oesterhelt/Grüninger*, Steuerrechtliche Entwicklungen (besonders im Jahr 2009), SZW 1/2010, 37; *Glausser/Beusch*, SJZ 106 (2010), 266.

46 „Heikles zum Bankgeheimnis“, s. NZZ vom 13. 1. 2011. Hierzu BGE 2C514/2007 vom 2. 10. 2007.

47 „Neue Schlappe für den Bundesrat“, NZZ vom 22. 1. 2010.

48 Entscheidung Bundesverwaltungsgericht, Az. 7789/2009 vom 22. 1. 2010.

49 Bezirksgericht Zürich, GG100259 vom 14. 9. 2010.

50 Urteil vom 21. 9. 2010, BG.2010. 11.

51 StE 2009 B 23.1 Nr. 66; StE 2010, 205.

52 StR 2010 34.

53 BGer 2C_30/2008 und 2C_62/2008. Die drei Entscheide sind bei *Oesterhelt/Grüninger*, SZW 1/2010, 37 ausführlich dargestellt.

54 StR 2010 63.

55 StR 2010 156.

56 Siehe unter: www.evd.admin.ch. Dort ist an dieser Stelle der Kommentar angebracht „2006 und 2007 haben technische Sondierungsgespräche zwischen der Schweiz und der EU über Interessenlage und Machbarkeit stattgefunden. Es handelte sich dabei aber um keine Verhandlungen.“

geschlagenen Abgeltungssteuer eingeschwenkt. Was zunächst als „Flucht nach vorn“ aussah,⁵⁷ ergibt wohl einen vernünftigen Kompromiss, auch wenn Anfang des Jahres 2011 immer noch unklar ist, ob die Abgeltungssteuer auf Dauer den automatischen Informationsaustausch tatsächlich verhindern kann. Die Rahmenbedingungen sollen einerseits für die Betroffenen teurer zu stehen kommen als eine Selbstanzeige, andererseits sich insoweit im Rahmen halten, um nicht weitere Steuerflucht in großem Ausmaß auszulösen. Auch die Details der „erleichterten Amtshilfe“ werden noch zu klären sein.⁵⁸

1. Eckpunkte der geplanten Abgeltungssteuer

Kurz sollen die Eckpunkte der Verhandlungslösungen beschrieben werden, wie sie bis Anfang des Jahres 2011 bekannt waren: Steuersünder mit Geld in der Schweiz können anonym bleiben und ihren Status mit einer einmaligen Sondersteuer legalisieren. Auch die schweizerischen Banken und ihre Mitarbeiter sollen entkriminalisiert werden. Künftige Erträge auf ausländischem Kapital werden ab Inkrafttreten der Abkommen jährlich mit einer Abgeltungssteuer erfasst, wenn die Steuerpflichtigen gegenüber den Finanzbehörden anonym bleiben wollen. Damit gilt die Steuerpflicht als erfüllt. Die Verhandlungspartner betrachten dies als gleichwertig mit dem automatischen Informationsaustausch.

Die Schweiz sichert eine erleichterte Amtshilfe zu. In den Amtshilfeersuchen müssen künftig nicht mehr die Namen der Bank des Steuerpflichtigen genannt werden; es genügt der Name des Kunden. Die Gesuche werden aber zahlenmäßig beschränkt. *Fishing expeditions* solle es nicht geben. Prinzipiell hat man sich wohl darauf verständigt, künftig auf den Kauf gestohlener Daten zu verzichten. Der deutsche Finanzminister *Wolfgang Schäuble* äußerte sich hierzu in einem Interview gegenüber der Neuen Zürcher Zeitung am 29. 10. 2010 dergestalt, man würde „künftig wohl auf Bankdatenkäufe verzichten können“. Der gegenseitige Marktzugang für Finanzdienstleister soll gewährleistet werden. Überraschend schnell sind die DBA geändert worden (Schweiz) und sollen schnellstens fertig ausgehandelt und in Kraft gesetzt werden (Liechtenstein).⁵⁹

2. Offene Fragen

In den Detailverhandlungen sind noch viele Fragen zu klären, etwa Einzelheiten des Marktzugangs, der Höhe der Abgeltungssteuer und insbesondere die Steuerhöhe zur Abgeltung vergangener Sünden. Dazu sind u.a. die Dauer der Rückwirkung, Annahmen über durchschnittliche Kapitalerträge und der Strafzuschlag zu bestimmen. Nach ersten Spekulationen, aber auch seriösen Rechnungen könnte die einmalige Abgeltungssteuer zwischen 15% und 25% betragen, andere rechnen zwischen 17% und 26%. Die Schweiz bekommt allerdings keine schriftliche Garantie, dass mit dieser Lösung der automatische Informationsaustausch für immer vom Tisch ist, sondern „nur“ die politische Zusage der Partnerländer über die „Nachhaltigkeit“ des nun eingeschlagenen Wegs. Mit zwei der führenden EU-Länder setzte die Schweiz darauf, dass den EU-Forderungen nach dem automatischen Informationsaustausch eine wichtige Basis entzogen ist, so die NZZ am 26. 10. 2010.

Wie viel Geld aus diesen Vereinbarungen fließen wird, lässt sich nur schwer schätzen. Naturgemäß gibt es über das Aus-

maß der un versteuerten Gelder auf Schweizer Bankkonten nur vage Mutmaßungen. Selbst das Kundenvolumen hinsichtlich der Gelder von deutschen Kunden ist ungewiss, der Anteil davon versteuerten Gelder sowieso. Zu berücksichtigen sind noch die jetzt relevanten Ausweichmanöver. Je höher die Steuersätze sind, desto eher werden die Gelder in Drittländer abwandern. Derzeit mag die Behauptung, eine Abgeltungssteuer zwischen 17% und 26% des in der Vergangenheit undeckelten Kapitals wäre eine Größenordnung, die die Lust der Betroffenen auf Ausweichmanöver in Grenzen halten dürfte, ebenfalls Spekulation sein.

3. Lieber fette Spatzen als magere Tauben

Die Lösung hat in wenigen Wochen das korrigiert, was über Jahre hinweg verschlafen wurde. Aus größerem Schaden hätte man nicht einfach nur das Beste gemacht. Aus Schaden wäre Besseres entstanden.

VI. Ausblick

Die Schweiz bewege sich „auf dem schmalen Grat zwischen Recht und Moral, vor allem an der Grenze der Glaubwürdigkeit“, so die Autoren dieses Beitrags schon vor einem Jahr.⁶⁰ Ist die Grenze nun angesichts der ersten „Sündenfälle“ wie der Herausgabe der UBS-Bankdaten an die USA, der Credit



Jürgen Wagner

Jahrgang 1962. Wirtschaftsanwalt und Fachanwalt für Handels- und Gesellschaftsrecht in Konstanz, außerdem zugelassen als „niedergelassener europäischer Rechtsanwalt“ in Zürich/Schweiz und Vaduz/Liechtenstein. Seit 1992 zahlreiche Fachpublikationen zum Wirtschafts- und Steuerrecht, vorrangig zu Themen aus der Schweiz und dem Fürstentum Liechtenstein. Im Verlag Recht und Wirtschaft Co-Autor (mit *Dr. Adrian Plüss* und *Sabine Dermüh*) des Werks „Handels- und Wirtschaftsrecht in der Schweiz und Liechtenstein“ (3. Aufl. 2006). Der Autor ist ständiger Mitarbeiter der RIW.



Dr. Adrian Plüss

Jahrgang 1961. 1980–1985 Studium an der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät der Universität Zürich. 1985 lic. iur., 1990 Dr. iur., 1991 Zulassung als Rechtsanwalt. 2005 Executive MBA in Leadership and Ethics, Hochschule für Technik und Wirtschaft in Chur. Seit 1991 in verschiedenen Rechtsanwaltskanzleien in Zürich tätig, seit 1997 auch als Partner. Seit 2005 Partner von LANTER Rechtsanwälte in Zürich und seit 2007 auch TEP (Trust and Estate Practitioner).

⁵⁷ NZZ vom 18. 9. 2009 („Der Bankenverband tritt die Flucht nach vorne an“). Angesichts eines drohenden Geldabflusses i. H. v. 35 bis 40 Mrd. CHF nur jeweils bei den Großbanken Credit Suisse und UBS (s. NZZ vom 18. 11. 2010) darf man ernsthaft über dieses Thema diskutieren, da es durchaus kleinere Banken härter treffen könnte, s. NZZ vom 9. 11. 2010.

⁵⁸ So der Stand zu Beginn der weiteren Verhandlungen, s. NZZ vom 21. 1. 2011 („Die Zeit für Details ist gekommen“).

⁵⁹ Hierzu bereits *Wagner*, Steuer statt Informationsaustausch – Von fetten Spatzen und mageren Tauben, steueranwaltsmagazin 2010, 227; *ders.*, Liechtenstein-Journal 2010, 130. Ausgerechnet in diesem Zusammenhang kam (wieder) ans Licht, dass das Schweizerische Bundesgericht die Herausgabe gestohlener Daten in einer Entscheidung im Oktober 2007 (2C 514/2007) ausdrücklich zugelassen hatte.

⁶⁰ *Wagner/Plüss*, RIW 2010, 177, 184.