

zu 09.026

**Zusatzbotschaft
zur Botschaft vom 6. März 2009
über die Genehmigung eines neuen Zusatzabkommens
zum Doppelbesteuerungsabkommen mit Frankreich**

vom 27. November 2009

Sehr geehrte Frau Nationalratspräsidentin
Sehr geehrte Frau Ständeratspräsidentin
Sehr geehrte Damen und Herren

Wir unterbreiten Ihnen, mit dem Antrag auf Zustimmung, den Entwurf zu einem Bundesbeschluss über die Genehmigung des Zusatzabkommens vom 27. August 2009 zum Doppelbesteuerungsabkommen vom 9. September 1966 mit Frankreich; das Zusatzabkommen tritt an die Stelle des nicht in Kraft getretenen Zusatzabkommens vom 12. Januar 2009.

Wir versichern Sie, sehr geehrte Frau Nationalratspräsidentin, sehr geehrte Frau Ständeratspräsidentin, sehr geehrte Damen und Herren, unserer vorzüglichen Hochachtung.

27. November 2009

Im Namen des Schweizerischen Bundesrates

Der Bundespräsident: Hans-Rudolf Merz

Die Bundeskanzlerin: Corina Casanova

Übersicht

Am 12. Januar 2009 wurde mit Frankreich ein neues Zusatzabkommen zum Abkommen vom 9. September 1966 zur Vermeidung der Doppelbesteuerung auf dem Gebiet der Steuern vom Einkommen und vom Vermögen unterzeichnet. Die Phase der parlamentarischen Beratung war in der Schweiz bereits im Gang, als die französischen Behörden wissen liessen, ihr parlamentarisches Genehmigungsverfahren werde nicht eingeleitet, bis der Standard zum Informationsaustausch nach Artikel 26 des OECD-Musterabkommens auf bilateraler Ebene entsprechend den im März 2009 vom Bundesrat eingegangenen Verpflichtungen in das Zusatzabkommen aufgenommen worden sei.

In der Schweiz wurde das parlamentarische Genehmigungsverfahren in der Folge auf Antrag des Bundesrats mit Schreiben an die Nationalratspräsidentin und den Ständeratspräsidenten sistiert; am 30. März 2009 kam die Aussenpolitische Kommission des Ständerats der Sistierung nach. In Kenntnis der neuen Situation wiesen die eidgenössischen Räte das Zusatzabkommen vom 12. Januar 2009 mit dem Auftrag an den Bundesrat zurück, mit Frankreich Verhandlungen über eine Ergänzung des Doppelbesteuerungsabkommens im Sinne von Artikel 26 des OECD-Musterabkommens aufzunehmen.

Am 11. Juni 2009 konnte ein revidiertes Zusatzabkommen anstelle desjenigen vom 12. Januar 2009 paraphiert werden, das der neuen Situation aufgrund der veränderten schweizerischen und französischen Positionen Rechnung trägt. Das neue Zusatzabkommen ist am 27. August 2009 in Bern unterzeichnet worden.

Die Kantone und die interessierten Wirtschaftskreise haben den Abschluss dieses Zusatzabkommens begrüsst.

Botschaft

1 **Allgemeine Überlegungen über die Weiterentwicklung der Abkommenspolitik zur Vermeidung der Doppelbesteuerung**

Doppelbesteuerungsabkommen sind ein wichtiges Mittel der Steuerpolitik. Gute Abkommen erleichtern die Tätigkeit unserer Exportwirtschaft, fördern Investitionen in der Schweiz und tragen damit zum Wohlstand in der Schweiz und im Partnerland bei.

Die Politik der Schweiz im Bereich der Doppelbesteuerungsabkommen richtet sich seit jeher nach dem Standard der OECD, weil dieser am besten geeignet ist, das Wohlstandsziel zu erreichen. Sie zielt hauptsächlich darauf ab, die Zuständigkeiten bei der Besteuerung natürlicher und juristischer Personen klar zuzuweisen, die Quellensteuer auf Zinsen, Dividenden und Lizenzgebühren möglichst tief zu halten und allgemein Steuerkonflikte zu verhindern, die sich auf international tätige Steuerpflichtige nachteilig auswirken könnten. Dabei musste die Schweiz seit jeher den goldenen Mittelweg zwischen günstigen steuerlichen Rahmenbedingungen im eigenen Land einerseits und internationaler Anerkennung ihrer Steuerordnung andererseits finden. Gute Schweizer Lösungen können wertlos werden, wenn sie international keine Anerkennung finden.

Am 13. März 2009 hat der Bundesrat beschlossen, die Amtshilfe in Steuersachen an die internationale Politik anzupassen.

2 **Ausgangslage, Verlauf und Ergebnis der Verhandlungen**

Das Abkommen vom 9. September 1966 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Französischen Republik zur Vermeidung der Doppelbesteuerung auf dem Gebiet der Steuern vom Einkommen und vom Vermögen (SR 0.672.934.91, nachfolgend «DBA-F») ist unlängst im Rahmen eines Zusatzabkommens revidiert worden. Der Bundesrat hat dieses Zusatzabkommen am 12. Januar 2009 nach der insgesamt positiven Begrüssung durch die Kantone und Wirtschaftskreise unterzeichnet und am 6. März 2009 die dazugehörige Botschaft an die eidgenössischen Räte verabschiedet (BBl 2009 1631 f.).

Das Zusatzabkommen vom 12. Januar 2009 sah Amtshilfe in Steuersachen im gleichen Umfang vor, wie ihn die Schweiz bis vor kurzem leistete. Im Wesentlichen war dies die Amtshilfe auf Ersuchen für die ordnungsgemässe Anwendung des Abkommens und die Durchführung innerstaatlichen Rechts des anderen Vertragsstaats im Falle von Holdinggesellschaften sowie bei Steuerbetrug oder ähnlichen Delikten.

Im Nachgang zu den Beschlüssen der G-20 im Zusammenhang mit der internationalen Finanzkrise entschied der Bundesrat am 13. März 2009, bei der Amtshilfe in Steuersachen auf dem Gebiet der Steuern vom Einkommen und vom Vermögen den OECD-Standard nach Artikel 26 des OECD-Musterabkommens (www.oecd.org) zu übernehmen. Am 2. April 2009 erstellte das OECD-Sekretariat eine Liste von als

ungenügend kooperativ erachteten Ländern, die mit weniger als zwölf Jurisdiktionen Amtshilfeabkommen in Steuersachen abgeschlossen hatten. Gegen die Staaten auf dieser Liste kamen Massnahmen bis hin zur Aufkündigung der Doppelbesteuerungsabkommen in Frage. Staaten mit als lückenhaft beurteilter Amtshilfepolitik mussten alles unternehmen, um ihren politischen Verpflichtungen in kürzester Zeit nachzukommen. Die Schweiz hat deshalb beschlossen, mit verschiedenen Staaten die notwendig gewordenen Verhandlungen aufzunehmen. Ihre Amtshilfepolitik ist am 25. September 2009 von der G-20 als konform erachtet worden (die Schweiz steht nicht mehr auf der «grauen» Liste des OECD-Sekretariats).

Die Phase der parlamentarischen Beratung des Zusatzabkommens vom 12. Januar 2009 war in der Schweiz bereits im Gang, als die französischen Behörden auf administrativer und politischer Ebene wissen liessen, ihr parlamentarisches Genehmigungsverfahren werde aufgrund der neuen Haltung des Bundesrats zur Amtshilfe nicht eingeleitet, bis der Standard zum Informationsaustausch nach Artikel 26 des OECD-Musterabkommens auf bilateraler Ebene in das Zusatzabkommen und damit in das DBA-F aufgenommen worden sei.

Auf Seiten der Schweiz wurde in der Folge das parlamentarische Genehmigungsverfahren auf Antrag des Bundesrats mit Schreiben an die Präsidenten beider Räte sistiert; am 30. März 2009 kam die Aussenpolitische Kommission des Ständerats der Sistierung nach. In Kenntnis der neuen Situation wiesen die eidgenössischen Räte das Zusatzabkommen vom 12. Januar 2009 mit dem Auftrag an den Bundesrat zurück, mit Frankreich Verhandlungen über eine Ergänzung des DBA-F im Sinne von Artikel 26 des OECD-Musterabkommens aufzunehmen.

Das Zusatzabkommen vom 12. Januar 2009 enthielt eine automatische Meistbegünstigungsklausel für den Fall, dass die Schweiz einem anderen EU-Mitgliedstaat einen erweiterten Informationsaustausch gewähren sollte. Es enthielt zudem eine weitere Klausel, gemäss welcher die Schweiz, sollte sie nach der Unterzeichnung des Zusatzabkommens einem OECD-Staat, der nicht auch EU-Mitglied ist, erweiterte Amtshilfe gewähren, innerhalb eines Jahres nach Inkrafttreten einer solchen Vereinbarung Verhandlungen mit Frankreich über eine ähnliche Amtshilfe aufnehmen sollte. Dies wäre eingetreten, sobald die Schweiz Staaten wie Polen (EU-Mitglied) oder Japan (OECD-, aber nicht EU-Mitglied) eine Ergänzung im Sinne von Artikel 26 des OECD-Musterabkommens gewährt hätte.

Die französischen Behörden waren der Ansicht, dass an diesem Vorgehen jedoch nicht länger festhalten werden konnte, und erachteten eine unverzügliche Revision des bilateralen Abkommens als unumgänglich. Die Schweizer Behörden mussten vom Verzicht der französischen Behörden auf die automatische Meistbegünstigungsklausel Kenntnis nehmen, die bei der ersten mit einem europäischen Staat abgeschlossenen Vereinbarung ausgelöst worden wäre. Im Gegenzug zur Einführung eines neuen Artikels 28 DBA-F hat die Schweiz Anpassungen gefordert, die in den bisherigen Verhandlungen wegen ungenügender Amtshilfe abgelehnt worden waren. Es handelt sich dabei insbesondere um den Anspruch der Schweizer Pensionskassen auf die Abkommensvorteile, der von den französischen Behörden wegen der innerstaatlichen Befreiung von der Steuerpflicht verweigert wurde, und das Anstreben eines Nullsatzes bei der Quellensteuer für Lizenzgebühren.

Diese Forderungen konnten teilweise erfüllt werden. Am 11. Juni 2009 konnte nach nicht einfachen Verhandlungen ein revidiertes Zusatzabkommen paraphiert werden, welches das am 12. Januar 2009 unterzeichnete ersetzen soll. Damit wird der neuen

Situation Rechnung getragen, die sich aus den veränderten schweizerischen und französischen Positionen ergeben hat. Das neue Zusatzabkommen ist am 27. August 2009 in Bern unterzeichnet worden.

Unveränderte Bestimmungen (deren Nummerierung sich jedoch wegen der nachträglichen Änderungen verschiebt) werden in dieser Zusatzbotschaft nicht weiter erläutert. Diesbezüglich wird auf die Botschaft vom 6. März 2009 verwiesen.

3 Würdigung

Zu den von Schweizer Seite vorgeschlagenen Revisionsthemen gehörte die Einführung des Nullsatzes für Lizenzgebühren oder zumindest die Übernahme der Lösungen nach Artikel 15 des Abkommens zwischen der Europäischen Gemeinschaft und der Schweizerischen Eidgenossenschaft über Regelungen, die den in der Richtlinie 2003/48/EG des Rates vom 3. Juni 2003¹ im Bereich der Besteuerung von Zinserträgen festgelegten Regelungen gleichwertig sind (SR 0.641.926.81) (Nullsatz für Lizenzgebühren unter verbundenen Unternehmen). Frankreich hält jedoch an der Auffassung fest, der Fluss von Lizenzgebühren sei zu wenig ausgewogen und falle einseitig zugunsten der Schweiz aus, und lehnt deshalb einen generellen Nullsatz auf Lizenzgebühren weiterhin ab. Die Lösung von Artikel 15 für verbundene Unternehmen stellt eine Vereinbarung *sui generis* dar, die sich Frankreich zumindest zum jetzigen Zeitpunkt in dieser Form für die Lizenzgebühren im Abkommen nicht vorstellen kann.

Die Schweiz erachtet die Lösungen im Entwurf für ein Zusatzabkommen angesichts der drastischen Veränderungen auf internationaler Ebene der letzten Zeit und drohender Massnahmen gegen Staaten, die bei der Amtshilfe als nicht kooperativ gelten, insgesamt als günstig. Dank der Amtshilfeklausel ermöglichen sie die Umsetzung der im Zusatzabkommen vom 12. Januar 2009 vorgesehenen Lösungen sowie die Regelung von Grundsatzfragen zum Schweizer Finanzplatz (Art. 11 und insbesondere 14 DBA-F). Auch die Frage des Pensionskassenanspruchs auf die Abkommensvorteile konnte geregelt werden.

Mit der vereinbarten Amtshilfe können insbesondere sehr schädliche Massnahmen für den gesamten Wirtschaftsstandort Schweiz vermieden werden. Frankreich erwähnte in diesem Stadium öffentlich Gegenmassnahmen zur Benachteiligung der Finanz- und Handelsbeziehungen zu nicht kooperativen Ländern, insbesondere die Beschränkung oder Abschaffung der Abzugsfähigkeit von Zahlungen und Honoraren an in nicht kooperativen Ländern ansässige Lieferanten, die in Frage gestellte Befreiung von Dividendenzahlungen ausländischer Filialen an französische Muttergesellschaften und selbst die Aufkündigung von Doppelbesteuerungsabkommen mit Ländern, die den Verpflichtungen beim Informationsaustausch nicht nachkommen.

Wie in der Botschaft vom 6. März 2009 bereits erwähnt wurde, beruht die Revision auf gegenseitigen Kompromissen. In Anbetracht der jüngsten politischen Entwicklungen stellen die Vertragsparteien damit ihren Willen unter Beweis, alle aufgeworfenen Probleme nach Möglichkeit ausgewogen zu lösen.

¹ ABl. L 157 vom 26.6.2003, S. 38.

Erläuterungen zu den einzelnen Artikeln des Zusatzabkommens

Die im neuen Zusatzabkommen vom 27. August 2009 vereinbarten Änderungen des DBA-F werden nachstehend erläutert.

Art. 7 betreffend Art. 28 des Abkommens Informationsaustausch

Mit dem Rückzug ihres Vorbehalts zu Artikel 26 des OECD-Musterabkommens verpflichtete sich die Schweiz politisch zur Übernahme des Standards nach diesem Artikel und dessen Kommentar. Frankreich machte zudem seine Zustimmung zur Revision davon abhängig, dass diese dem OECD-Standard möglichst nahe kommt. Das definitive Zustandekommen der Revision einschliesslich der Regelungen im Zusatzabkommen vom 12. Januar 2009 hing somit wesentlich davon ab, wie der materielle Geltungsbereich des Informationsaustauschs geregelt würde.

Der neue Artikel 28 entspricht weitgehend dem Wortlaut von Artikel 26 des OECD-Musterabkommens. Einige Abweichungen wurden jedoch vorgenommen, um die Verwendung der Informationen für andere Zwecke unter Vorbehalt einer Rechtsgrundlage im nationalen Recht und der Zustimmung des erteilenden Staates zu ermöglichen und die Steuerbehörden der Vertragsstaaten zu ermächtigen, die notwendigen Informationen von Banken, sonstigen Finanzinstituten, Bevollmächtigten und Treuhändern sowie zur Ermittlung von Beteiligungsverhältnissen erhalten zu können. Die vorgesehenen Abweichungen bei den Bestimmungen zum Informationsaustausch sind im Kommentar zum OECD-Musterabkommen vorgesehen und mit dem OECD-Standard vereinbar.

Obwohl die Schweiz den Informationsaustausch auf die vom Abkommen erfassten Steuern beschränken will, unter anderem um Überschneidungen mit anderen internationalen Übereinkommen zu vermeiden (z.B. mit dem Abkommen über die Betrugsbekämpfung mit den EU-Mitgliedstaaten auf dem Gebiet der indirekten Steuern), musste im vorliegenden Fall auf ausdrückliches Ersuchen Frankreichs von diesem Grundsatz abgewichen werden, da die französische Seite den Abschluss dieser Verhandlung von der Übernahme des diesbezüglichen Wortlauts gemäss Artikel 26 Absatz 1 des OECD-Musterabkommens abhängig machte. Auf jeden Fall wird jedes Abkommen, das parallel anwendbar sein könnte, in jedem Einzelfall gemäss seinen Besonderheiten und nach dem Grundsatz der *Lex specialis* zu prüfen sein.

Absatz 1 hält fest, dass diejenigen Informationen auszutauschen sind, die für die Durchführung des Abkommens oder des innerstaatlichen Rechts auf dem Gebiet der Steuern jeder Art und Bezeichnung voraussichtlich erheblich sind. Der Informationsaustausch erfolgt auf Anfrage, was aus Artikel 10 des Zusatzabkommens hervorgeht, mit dem eine Ziffer XI in das Zusatzprotokoll zum Abkommen eingefügt wird, insbesondere aus dem letzten Absatz dieser Ziffer. Durch die Beschränkung auf voraussichtlich erhebliche Informationen sollen so genannte «fishing expeditions» verhindert werden. Der ersuchende Staat ist gehalten, alle nach seinem innerstaatlichen Steuerverfahren üblichen Auskunftsquellen auszuschöpfen, bevor er ein Auskunftsersuchen an den anderen Staat stellt (Subsidiaritätsprinzip). Nicht erforderlich für die Anwendung dieser Bestimmung ist, dass die steuerpflichtige Person in der Schweiz oder in Frankreich ansässig ist, sofern eine wirtschaftliche Anknüpfung in einem der Vertragsstaaten besteht.

Absatz 2 verankert den Grundsatz der Geheimhaltung und hält fest, dass die ausgetauschten Informationen nur Personen oder Behörden zugänglich gemacht werden dürfen, die hinsichtlich der Steuern im Sinne von Absatz 1 mit der Veranlagung, Erhebung, Vollstreckung, Strafverfolgung oder Entscheidung von Rechtsmitteln oder mit der Aufsicht darüber befasst sind. Die Informationen dürfen somit auch der steuerpflichtigen Person selbst oder der von ihr bevollmächtigten Person offenbart werden. Weiter ist die Möglichkeit der Verwendung der ausgetauschten Informationen für andere Zwecke vorgesehen, wenn dies nach dem Recht beider Vertragsstaaten zulässig ist und der übermittelnde Staat seine Zustimmung gibt. Diese Bestimmung ermöglicht beispielsweise die Verwendung der erhaltenen Auskünfte in einem Strafverfahren, ohne jedoch der betroffenen Person die diesbezüglich separaten Verfahrensrechte in der Schweiz zu entziehen. Damit kann vermieden werden, dass gleiche Informationen für unterschiedliche Zwecke mehrmals beschafft und übermittelt werden müssen. Die Zustimmung des ersuchten Staates ist jedoch in allen Fällen notwendig. Nach dieser Bestimmung können beispielsweise die Informationen verwendet werden, die von den Sozialversicherungsbehörden unter den gleichen Bedingungen im Rahmen ihres Zugangs zu steuerlichen Auskünften ausgetauscht werden (z.B. Art. 9 Abs. 3 AHVG, SR 831.10, und Art. 27 AHVV, SR 831.101).

Absatz 3 sieht zugunsten des ersuchten Staates gewisse Einschränkungen des umfassenden Informationsaustausches vor. Der ersuchte Staat ist weder gehalten, Verwaltungsmassnahmen durchzuführen, die über seine eigenen Gesetze oder seine eigene Verwaltungspraxis hinauszugehen, noch muss er Verwaltungsmassnahmen durchführen, die von den Gesetzen oder der Verwaltungspraxis des ersuchenden Staates abweichen. Im Fall der Schweiz bedeutet dies insbesondere, dass das rechtliche Gehör der Betroffenen sowie die Möglichkeit, einen vorgesehenen Informationsaustausch gerichtlich überprüfen zu lassen, gewahrt bleibt. Der ersuchte Staat braucht ferner keine Auskünfte zu erteilen, die nach seinen Gesetzen oder seiner Verwaltungspraxis oder nach dem Recht oder der Verwaltungspraxis des ersuchenden Staates nicht beschafft werden könnten. Schliesslich kann der ersuchte Staat die Auskunft verweigern, wenn die öffentliche Ordnung (Ordre public) verletzt oder wirtschaftliche Geheimnisse offenbart würden. Dies könnte insbesondere der Fall sein, wenn die Informationen im anderen Vertragsstaat nicht in ausreichendem Masse geheim gehalten werden.

Absatz 4 hält fest, dass der ersuchte Staat auch Informationen ermitteln und austauschen muss, die er selbst nicht für eigene Steuerzwecke benötigt. Der Informationsaustausch beschränkt sich folglich nicht auf Informationen, die auch den Steuerbehörden des ersuchten Staates von Nutzen sind.

Absatz 5 enthält besondere Bestimmungen bezüglich Informationen, die von Banken oder anderen Intermediären gehalten werden, sowie betreffend Eigentumsverhältnisse an juristischen Personen. Solche Informationen sind unabhängig von den Einschränkungen des Absatzes 3 auszutauschen. So hat der ersuchte Staat die Auskünfte auch dann einzuholen und auszutauschen, wenn nach seinen Gesetzen oder seiner Verwaltungspraxis die begehrten Informationen nicht erhältlich wären. Entsprechend kann die Schweiz den Informationsaustausch nicht unter Hinweis auf das Schweizer Bankgeheimnis verweigern. Die Bestimmung setzt jedoch voraus, dass die ersuchten Informationen tatsächlich bestehen. Anfragen über die Eigentumsverhältnisse an Gesellschaften mit Inhaberaktien können und müssen daher nur so weit beantwortet werden, als diese Informationen für die Behörden des ersuchten Staates,

ungeachtet allfälliger Einschränkungen des innerstaatlichen Rechts, effektiv ermittelbar sind.

Bei Steuerbetrug verfügt die Schweiz aufgrund des Strafverfahrens des innerstaatlichen Rechts über die nötigen Mittel zur Durchsetzung der Herausgabe der Informationen nach Absatz 5. Der neu vereinbarte Informationsaustausch erfordert jedoch nicht länger das Vorliegen eines Steuerdelikts. Damit die Umsetzung der abkommensrechtlichen Verpflichtungen durch die Vertragsstaaten gewährleistet werden kann, wurde mit dem letzten Satz des Absatzes 5 die notwendige rechtliche Grundlage für die erforderlichen Verfahrensbefugnisse zur Erlangung der ersuchten Informationen geschaffen. Das anwendbare Verfahren wird vorerst Gegenstand einer Verordnung des Bundesrates sein. Die Frage, ob die Verordnung letztlich durch ein Gesetz ersetzt werden soll, wird momentan geprüft.

Das Auskunftersuchen ist schriftlich zu stellen (einfache Telefonanfragen sind somit ausgeschlossen), entsprechend den diesbezüglichen Vorschriften der OECD, insbesondere dem Modul 1 des Manuals der OECD zur Umsetzung des Informationsaustauschs in Steuersachen, das den Informationsaustausch auf Anfrage betrifft.

Die Bestimmungen von Artikel 28 werden im Protokoll zum Abkommen weiter konkretisiert (Art. 10 des Zusatzabkommens, der in das Zusatzprotokoll eine neue Ziff. XI einfügt). Das Zusatzprotokoll hält den Grundsatz der Subsidiarität fest und schliesst «fishing expeditions» ausdrücklich aus. Die Vertragsstaaten sind demnach gehalten, ein Auskunftersuchen erst dann zu stellen, wenn sie sämtliche in ihrem innerstaatlichen Steuerverfahrensrecht üblichen Mittel der Informationsermittlung ausgeschöpft haben. So genannte «fishing expeditions», d.h. Ermittlungen, die ohne präzises Ermittlungsobjekt in der Hoffnung vorgenommen werden, steuerlich relevante Informationen zu erhalten, sind ausdrücklich ausgeschlossen. Weiter legt das Protokoll die Anforderungen an ein Informationsbegehren detailliert fest. Notwendig ist insbesondere eine eindeutige Identifikation der betroffenen steuerpflichtigen Person sowie, sofern bekannt, der Person (z.B. einer Bank), in deren Besitz der ersuchende Staat die gewünschten Informationen vermutet. Der ersuchende Staat muss darlegen, welche Informationen er für welche Steuerperioden und zu welchen steuerlichen Zwecken benötigt. Bei Amtshilfeersuchen müssen demnach die betroffenen Steuerpflichtigen und bei Bankinformationen die betroffene Bank eindeutig identifizierbar sein. Der Name der Bank ist nicht zwingend erforderlich, sofern andere Angaben wie eine internationale Bankkontonummer (IBAN) die zweifelsfreie Zuordnung zu einer bestimmten Bank zulassen. Daraus folgt, dass sich der Informationsaustausch auf die konkrete Anfrage im Einzelfall beschränkt. Zumindest seitens der Schweiz steht fest, dass sie einem Informationsbegehren konkret nicht Folge leisten kann, wenn in diesem die nötigen Angaben zur Identifikation fehlen. Insbesondere ist die Ermittlung von Bankdaten grundsätzlich nicht möglich, wenn in einem Amtshilfeersuchen die Bank, die im Besitz der Information ist, nicht bezeichnet wird. Die Verpflichtung eines Vertragsstaats zum spontanen oder automatischen Informationsaustausch wird zudem ausdrücklich ausgeschlossen, ohne den Vertragsstaaten jedoch die Möglichkeit eines spontanen oder automatischen Informationsaustauschs zu nehmen, wenn ihr innerstaatliches Recht dies vorsieht. Die Verfahrensrechte der Steuerpflichtigen sind gewahrt. In der Schweiz kann die betroffene steuerpflichtige Person die Schlussverfügung der Eidgenössischen Steuerverwaltung zum Austausch von Informationen mittels Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht anfechten, das die Sache abschliessend beurteilt. Die Beschwerde hat Suspensivwirkung. Wurde Beschwerde erhoben, so kann der Aus-

kunftsaustausch daher erst erfolgen, wenn diese rechtskräftig abgelehnt wurde. Dieses Verfahren darf den Informationsaustausch aber nicht in unzulässiger Weise behindern oder verzögern. Damit weicht die Amtshilfepraxis mit Frankreich nicht von derjenigen der Schweiz mit anderen Ländern mit ähnlicher Klausel ab.

Die revidierten Bestimmungen zum Informationsaustausch gelten für Kalender- oder Geschäftsjahre ab dem 1. Januar des Jahres, das auf die Unterzeichnung des Zusatzabkommens folgt. Sie gelten daher ausschliesslich für Einkünfte, die der betroffenen steuerpflichtigen Person an oder nach diesem Datum zugeflossen sind bzw. für den Vermögensstand an und nach diesem Datum. Für die Vorjahre beschränkt sich der Informationsaustausch auf die Informationen, die für die ordentliche Anwendung des Abkommens nach dem bisherigen Artikel 28 erforderlich sind.

Frankreich kennt gegenwärtig eine nicht unbeachtliche Anzahl von (Gegen-)Massnahmen, die nach innerstaatlichem Recht eine unterschiedliche und präferenzielle Behandlung erlauben, je nachdem, ob die steuerbegründende Tatsache (oder die Einkünfte) mit einer ansässigen Person aus einem Mitgliedstaat der Europäischen Union, des Europäischen Wirtschaftsraums oder aus einem Staat zusammenhängt, der mit Frankreich eine abkommensrechtlich verankerte Amtshilfe zur Bekämpfung von Steuerbetrug und Steuerflucht vereinbart hat. Diese Massnahmen reichen von einem höheren Satz auf Kapitalgewinnen für die Veräusserung von Immobilien in Frankreich durch eine in der Schweiz ansässige Person (33 statt 16 %) bis hin zur Verweigerung eines Steueraufschubs für den mit der Fusion mit einer Schweizer Gesellschaft erzielten Mehrwert auf Wertschriften. Die französische Finanzgesetzvorlage 2010 will zudem die Massnahmen gegen nicht kooperative Staaten noch erheblich verschärfen. Im Rahmen der vorliegenden Revision wurde der Titel des Abkommens formell geändert; sein Zweck ist nicht mehr nur die Vermeidung der Doppelbesteuerung, sondern auch die Vermeidung von Steuerbetrug und Steuerflucht. Dies erlaubt zusammen mit dem materiellen Inhalt des neuen Artikels 28, die obgenannten Gegenmassnahmen zu vermeiden. Der Hinweis auf die Steuerflucht zielt nicht auf die Steuerplanung, sondern auf Steuerhinterziehungsfälle. Dies bestätigt erneut den zuvor erwähnten Grundsatz der Subsidiarität, der nunmehr in Ziffer XI des Zusatzprotokolls aufgeführt ist.

Aufgrund der Verknüpfung zwischen Gegenmassnahmen und Anforderungen an die Amtshilfe durch die französische Seite konnte das Privileg der «halben Bemessungsgrundlage», das im Zusatzabkommen vom 12. Januar 2009 eingeführt wurde, nicht aufrechterhalten werden. Die Beibehaltung hätte zu einer ersten Anwendung des neuen Informationsaustauschs per 1. Januar 2009 geführt, was von Schweizer Seite undenkbar war. Auf diese Lösung wurde verzichtet, weil die Frage – wie die der übrigen Gegenmassnahmen – mit der ersten Anwendung des Informationsaustauschs voraussichtlich per 1. Januar 2010 geregelt sein wird (1. Januar nach der Unterzeichnung), wenn das neue Zusatzabkommen in Kraft tritt. Für in Frankreich ansässige Aktionärinnen und Aktionäre mit Dividenden aus Schweizer Quellen dürfte der Schaden somit auf das Jahr 2009 begrenzt bleiben.

Wie zuvor bereits erwähnt, plant Frankreich im Rahmen seiner Nachfolgearbeiten zum G-20-Gipfel eine Ausweitung und Verstärkung der Gegenmassnahmen gegen nicht kooperative Staaten, das heisst gegen Länder, die keine abkommensrechtlich verankerte Amtshilfe zur Bekämpfung von Steuerbetrug und Steuerflucht mit Frankreich vereinbart haben. Das Zusatzabkommen wird der Schweiz demnach eine Verschlechterung der Steuerbeziehungen mit Frankreich und eine im Vergleich zu

anderen Industrienationen schwierigere und schlechtere Lage ersparen, die ihrer Wettbewerbsfähigkeit erheblich geschadet hätte.

Art. 9 betreffend die neue Ziffer V im Zusatzprotokoll Anerkennung der Pensionskassen und Vorsorgeeinrichtungen als «Ansässige»

Die Anpassung der gegenseitigen Verpflichtungen auf dem Gebiet der Amtshilfe an den internationalen Standard wurde dazu genutzt, die Frage der Schweizer Pensionskassen zu regeln, denen die französischen Behörden seit 1997 den Anspruch auf die Abkommensvorteile verweigerten.

Nach Auffassung der französischen Behörden sollten Personen, die nach Artikel 56 des Bundesgesetzes vom 14. Dezember 1990 über die direkte Bundessteuer (SR 642.11) oder einschlägigen kantonalen Bestimmungen in der Schweiz von der Steuerpflicht befreit sind, keinen Anspruch auf die Abkommensvorteile haben, da sie aufgrund dieser Befreiung von der Steuerpflicht nicht als in der Schweiz Ansässige nach Artikel 4 Absatz 1 des Abkommens gälten. Nach Meinung der französischen Behörden braucht es zur Abdeckung dieser Fälle eine ausdrückliche Bestimmung, die im schweizerisch-französischen Doppelbesteuerungsabkommen jedoch fehlte.

Obwohl die Schweiz mehrfach ausdrücklich darum ersuchte, solche Fälle im Rahmen der Revision des Abkommens vom 12. Januar 2009 zu regeln, konnte in dieser Frage damals keine Regelung erzielt werden.

Nun hält Artikel 9 fest, dass die Pensionskassen oder Vorsorgeeinrichtungen bei den Dividenden von einem reduzierten Quellensteuersatz von 15 Prozent, bei den Zinsen von einem Nullsatz und bei den Lizenzgebühren von einem reduzierten Quellensteuersatz von 5 Prozent profitieren können. Die Voraussetzungen dafür – mehr als 50 Prozent der Begünstigten müssen in einem der Vertragsstaaten ansässig sein, Konstituierung und Anerkennung nach den Gesetzen eines der Vertragsstaaten, Vorsorge als Kerngeschäft und Befreiung von der Steuerpflicht der Erträge aus dieser Tätigkeit – können im Fall der Schweiz ohne Weiteres für die Vorsorgeeinrichtungen der 1., 2. und 3. Säule als erfüllt gelten.

Mit dieser Lösung konnte ein zufriedener stellender Ausweg aus einer seit Jahren blockierten Situation gefunden werden.

Art. 12 Inkrafttreten

Das Zusatzabkommen tritt an dem Tag in Kraft, an dem die letzte der beiden Notifikationen eintrifft und die erforderlichen innerstaatlichen Verfahren somit als erfüllt gelten. Es wird für Informationsbegehren auf Kalender- oder Geschäftsjahre ab dem 1. Januar des Jahres anwendbar sein, das auf die Unterzeichnung des Zusatzabkommens folgt. Bezüglich der Zustellung von Steuerforderungen gilt es für die Forderungen, die bei Inkrafttreten des Zusatzabkommens noch nicht verjährt sind.

Die übrigen Bestimmungen des Zusatzabkommens gelten für Einkommen aus allen Kalender- oder Geschäftsjahren, die nach dem Kalenderjahr beginnen, in dem das Zusatzabkommen in Kraft tritt.

5

Finanzielle Auswirkungen

In einem Doppelbesteuerungsabkommen verzichten beide Vertragsstaaten auf gewisse Steuereinnahmen. Die Regeln der Anknüpfung oder der Zuteilung von Besteuerungsrechten sind von der vorliegenden Revision nicht betroffen. Die Revision klärt den Anspruch auf die Abkommensvorteile für Schweizer Vorsorgeeinrichtungen, was sich aufgrund der Befreiung dieser Tätigkeit von der Steuerpflicht in der Schweiz für die schweizerischen Steuerbehörden nicht auswirken wird. Die neue Politik, welche Amtshilfe auf Ersuchen zur Durchführung des innerstaatlichen Rechts des ersuchenden Staates einerseits und den Zugang zu Bankinformationen auf Ersuchen zu Steuerzwecken andererseits einführt, könnte zwar in gewisser Weise als dem Standort Schweiz und indirekt den Steuereinnahmen der Schweiz abträglich betrachtet werden. Angesichts der internationalen Anstrengungen für einheitliche Rahmenbedingungen bei der Amtshilfe in allen Staaten («global level playing field») und die Sicherstellung eines wirksamen Informationsaustauschs durch einen entsprechenden Mechanismus und in Anbetracht genereller Amtshilfe-klauseln dürfte sich die neue Situation für die Schweiz jedoch insgesamt neutral auswirken. Schliesslich können damit auch die im Zusatzabkommen vom 12. Januar 2009 vorgesehenen Massnahmen in Kraft treten. Diesbezüglich wird auf die Botschaft vom 6. März 2009 verwiesen.

Die Kantone und die interessierten Wirtschaftskreise haben das Zusatzabkommen begrüsst. Insgesamt trägt es in positiver Weise zur Beibehaltung und zum Ausbau der bilateralen Wirtschaftsbeziehung bei und unterstützt damit die wesentlichen Ziele der schweizerischen Aussenhandelspolitik.

6

Verfassungsmässigkeit

Verfassungsgrundlage für das vorliegende Abkommen ist Artikel 54 der Bundesverfassung (BV), der die Zuständigkeit für auswärtige Angelegenheiten dem Bund zuweist. Nach Artikel 166 Absatz 2 BV ist die Bundesversammlung zuständig für die Genehmigung des Zusatzabkommens, das einen integrierenden Bestandteil des DBA-F bilden wird. Das Abkommen ist auf unbestimmte Zeit abgeschlossen, kann aber jederzeit unter Einhaltung einer Frist von 6 Monaten auf das Ende eines Kalenderjahrs gekündigt werden. Das Zusatzabkommen sieht keinen Beitritt zu einer internationalen Organisation vor. Dem fakultativen Staatsvertragsreferendum nach Artikel 141 Absatz 1 Buchstabe d Ziffer 3 BV unterstehen seit dem 1. August 2003 die Staatsverträge, die wichtige rechtsetzende Bestimmungen enthalten oder deren Umsetzung den Erlass von Bundesgesetzen erfordert. In Anlehnung an Artikel 22 Absatz 4 des Parlamentsgesetzes vom 13. Dezember 2002 (SR 171.10) gilt eine Bestimmung eines Staatsvertrags dann als rechtsetzend, wenn sie auf unmittelbar verbindliche und generell-abstrakte Weise Pflichten auferlegt, Rechte verleiht oder Zuständigkeiten festlegt. Um eine einheitliche Praxis bei der Anwendung von Artikel 141 Absatz 1 Buchstabe d Ziffer 3 BV zu gewährleisten und zu vermeiden, dass Abkommen von ähnlicher Tragweite wiederholt dem Referendum unterstellt werden, hat der Bundesrat in der Botschaft vom 19. September 2003 über ein Doppelbesteuerungsabkommen mit Israel festgehalten, dass er dem Parlament Staatsverträge auch in Zukunft mit dem Vorschlag unterbreiten werde, diese dem fakultativen Staatsvertragsreferendum nicht zu unterstellen, sofern sie im Vergleich zu früher

abgeschlossenen Abkommen keine wichtigen zusätzlichen Verpflichtungen für die Schweiz beinhalten.

Das Zusatzabkommen enthält einerseits eine Mithilfe bei der Notifikation von Steuerforderungen und andererseits eine Amtshilfeklausel beim Informationsaustausch gemäss Artikel 26 des OECD-Musterabkommens und entsprechend der Haltung des Bundesrats in dieser Sache vom März 2009. Diesbezüglich zieht dieses Zusatzabkommen für die Schweiz wichtige neue Verpflichtungen nach sich, wie dies beispielsweise auch bei der Revision des Doppelbesteuerungsabkommens mit Österreich der Fall war (vgl. Botschaft des Bundesrates vom 24. Mai 2006, BBl 2006 5155, Ziff. 4). Es enthält damit gegenüber den bisher mit anderen Staaten vereinbarten Verpflichtungen wichtige neue Bestimmungen im Sinne von Artikel 141 Absatz 1 Buchstabe d Ziffer 3 BV. Der Bundesbeschluss über das Zusatzabkommen zum DBA-F unterliegt daher dem fakultativen Staatsvertragsreferendum nach Artikel 141 Absatz 1 Buchstabe d Ziffer 3 BV.