

K O P I E

Finanzministerium Baden-Württemberg
Herr Willi Stächele,
Finanzminister des Landes Baden-Württemberg
Schlossplatz 4 Neues Schloss
D- 70173 Stuttgart

Basel, 16. Juni 2009

Regierungsentwurf eines deutschen Gesetzes zur Bekämpfung der Steuerhinterziehung

Sehr geehrter Herr Minister

Die Handelskammer Deutschland-Schweiz, die Schweizerische Bankiervereinigung (Swissbanking) und die Vereinigung Schweizerischer Unternehmen in Deutschland (VSUD) vertreten gesamthaft nahezu alle Unternehmen, die grenzüberschreitend in der Schweiz und in Deutschland tätig sind.

Die Mitglieder unserer Verbände sehen mit dem sich zur Zeit im deutschen parlamentarischen Gesetzgebungsverfahren befindlichen Regierungsentwurf zur Bekämpfung der Steuerhinterziehung (sog. „Steuerhinterziehungsbekämpfungsgesetz“) einen drohenden schweren, wirtschaftlichen Schaden auf die Geschäftsbeziehungen zwischen unseren beiden Nachbarländern zu kommen.

Die Wirtschaftsbeziehungen zwischen der Schweiz und Deutschland sind intensiv und die politischen Kontakte von freundschaftlichem Vertrauen gekennzeichnet. So betrug der Gesamtkapitalbestand der Schweizerischen Direktinvestitionen in Deutschland im Jahre 2007 rund 50 Mrd. €, während umgekehrt 21 Mrd. € aus Deutschland in der Schweiz investiert wurden. Schweizerische Investoren beschäftigen rund 327.000 Mitarbeiter in Deutschland, während ca. 100.000 Personen für deutsche Firmen in der Schweiz tätig sind (Quelle: Deutsche Bundesbank, Bestandserhebung über Direktinvestitionen April 2009). Die Schweiz exportierte im Jahre 2008 Waren und Dienstleistungen für rund 43. Mrd. CHF nach Deutschland und verzeichnete umgekehrt einen Import in Höhe von 65 Mrd. CHF (Quelle: Eidgenössische Zollverwaltung).

Wir stellen klar: Steuerehrlichkeit ist für uns absolut selbstverständlich und wir rechtfertigen missbräuchliche Praktiken und die Hinterziehung von Steuern keinesfalls.

Aus den nachfolgend dargelegten Gründen lehnen aber unsere Verbände den vorliegenden Gesetzesentwurf ab.

1. Fehlende Notwendigkeit eines sog. „Steuerhinterziehungsbekämpfungsgesetzes“

Gemäss dem Gesetzesentwurf soll die deutsche Bundesregierung ermächtigt werden, bestimmte steuerliche Regelungen von der Erfüllung besonderer Mitwirkungs- und Nachweispflichten abhängig zu machen, wenn Geschäftsbeziehungen zu Personen oder Personenvereinigungen in Staaten oder Gebieten bestehen, die die Standards der OECD zum Auskunftsaustausch in Steuersachen nicht akzeptieren. Im Verhältnis zur Schweiz hätte das Auswirkungen auf:

- die Betriebsausgaben von deutschen Unternehmen an Empfänger in der Schweiz;
- die Entlastung von der deutschen Quellensteuer bei Zahlungen von Dividenden, Zinsen und Lizenzgebühren an schweizerische und ausländische Gesellschaften, an denen Personen in der Schweiz beteiligt sind;
- die Steuerbefreiung deutscher Körperschaften für den Dividendenertrag und Kapitalgewinne auf Beteiligungen an Tochtergesellschaften in der Schweiz (Schachtelprivileg).

Die besonderen Mitwirkungs- und Nachweispflichten sowie weitere Sanktionen sollen in einer durch die deutsche Bundesregierung mit Zustimmung der Länderkammer (Bundesrat) zu erlassenen Rechtsverordnung nach Inkrafttreten des sog. „Steuerhinterziehungsbekämpfungsgesetzes“ konkretisiert werden.

Zielgruppe des Gesetzesentwurfes sind etwa 50 DBA-Staaten, unter anderem die Schweiz, Russland, Japan, China und Brasilien, mit denen Deutschland zur Zeit keine grosse Auskunftsklausel gemäss Artikel 26 OECD-Musterabkommen zur Vermeidung der Doppelbesteuerung auf dem Gebiet der Steuern vom Einkommen und vom Vermögen in der Fassung von 2005 abgeschlossen hat.

Zum heutigen Zeitpunkt gibt es andererseits kein Land, das sich **nicht** bereit erklärt hat, Auskünfte entsprechend Art. 26 des Musterabkommens der OECD in der Fassung von 2005 zu erteilen. Die sog. „schwarze Liste“ der OECD ist leer.

Der Schweizer Bundesrat hat am 13. März 2009 seinen ursprünglichen Vorbehalt gegenüber Artikel 26 des OECD-Musterabkommens fallen gelassen und ist seitdem bereit, den geforderten Informationsbedürfnissen nachzukommen. Seitens unserer Vereinigungen begrüssen wir diesen Schritt ausdrücklich.

Am Dienstag, den 28. April 2009 haben bereits die Verhandlungen zur entsprechenden Anpassung des Doppelbesteuerungsabkommens zwischen der Schweiz und den USA begonnen. Verhandlungen mit weiteren Ländern sollen folgen.

Erste Sondierungsgespräche mit Deutschland fanden am 16. April 2009 statt. Gemäss Bundesratsbeschluss soll Deutschland zu den 12 Ländern zählen, mit denen in diesem Jahr noch offizielle Verhandlungen zur Anpassung des Doppelbesteuerungsabkommens geführt werden sollen.

Damit sind aufgrund der erklärten Bereitschaft der internationalen Staatengemeinschaft, zukünftig entsprechende Amtshilfe nach Artikel 26 OECD-Musterabkommen zu leisten, die mit dem deutschen Gesetzesentwurf für ein „Steuerhinterziehungsbekämpfungsgesetz“ angedrohten Sanktionen in Bezug auf besondere Mitwirkungs- und

Nachweispflichten im Geschäftsverkehr mit dem Ausland vorerst gegenstandslos geworden.

2. Dokumentations-, Nachweis- und Mitwirkungspflichten nach geltendem deutschem Recht

Andererseits unterliegen die in Deutschland tätigen Unternehmen unserer Mitglieder bereits nach geltendem deutschem Steuerrecht in Bezug auf Geschäftsbeziehungen mit dem Ausland umfangreichen Mitwirkungs- und Nachweispflichten. Ihnen kann heute schon unter bestimmten Voraussetzungen der Betriebsausgabenabzug oder die Befreiung von der Quellensteuer in Deutschland versagt werden. Zu nennen sind folgende Vorschriften:

- Nach § 4 Abs. 4 des deutschen Einkommenssteuergesetzes (EStG) müssen der Rechtsgrund und die betriebliche Veranlassung immer nachgewiesen werden, um einen Betriebsausgabenabzug geltend zu machen.
- Mit der Missbrauchsvorschrift des § 50d Abs. 3 EStG werden bereits heute strenge Anforderungen an die Befreiung der Quellensteuer bei Dividenden, Zins- und Lizenzzahlungen an ausländische Empfänger gestellt.
- Der Unternehmer ist gemäß § 90 der deutschen Abgabenordnung (AO) verpflichtet, bei der Ermittlung des Sachverhaltes mitzuwirken. Er kommt dieser Verpflichtung insbesondere dadurch nach, dass er die für die Besteuerung massgeblichen Tatsachen vollständig und wahrheitsgetreu offen legt und die ihm bekannten Beweismittel angibt.
- Erweiterte Mitwirkungspflichten bestehen, wenn es sich um Auslandssachverhalte handelt (§ 90 Absatz 2 AO). Denn in diesen Fällen fehlen dem Finanzamt die Hoheitsbefugnisse, um den Sachverhalt aufzuklären. Der Steuerpflichtige hat den Sachverhalt darzulegen und die erforderlichen Beweismittel zu beschaffen und dabei alle für ihn bestehenden rechtlichen und tatsächlichen Möglichkeiten auszuschöpfen. Aufgrund von § 90 Abs. 2 AO kann auch die Beschaffung von Beweismitteln angeordnet werden.
- Gemäss § 90 Abs. 3 AO und den Vorschriften der Gewinnabgrenzungsaufzeichnungsverordnung muss die angemessene Höhe von Zahlungen zwischen verbundenen Unternehmen umfassend dokumentiert und damit bereits jetzt gegenüber den Finanzbehörden nachgewiesen werden.
- Die Finanzverwaltung hat bereits heute gemäss § 16 des deutschen Aussensteuergesetzes die Möglichkeit, den Betriebsausgabenabzug bei betrieblich veranlassten Ausgaben zu versagen, wenn die Identität des unmittelbaren oder mittelbaren Zahlungsempfängers nicht offen gelegt wird.

3. Rechtliche Gründe zur Ablehnung des Regierungsentwurfes

Der Gesetzesentwurf verstösst gegen das erst kürzlich revidierte Schweizerisch-Deutsche Doppelbesteuerungsabkommen unserer beiden Länder. Eine solche Vorgehensweise wäre zudem nicht nur nicht sachgerecht, sondern in hohem Masse unfair. In diesem Zusammenhang muss festgehalten werden, dass sich die OECD bereits wiederholt mit dem sog. Treaty Override (d.h. der Verletzung des DBA durch innerstaatliche Bestimmungen) befasst hat. Dabei hat sie klar die Empfehlung abgegeben, auf den Erlass von Bestimmungen, welche das DBA verletzen, zu verzichten. Der Referentenentwurf ist deshalb aus den nachfolgenden Gründen abzulehnen:

- Die **Kapitalverkehrsfreiheit**, eine der vier Grundfreiheiten des EG-Vertrags (vgl. Art. 56ff. EGV), die auch im Verhältnis zur Schweiz gilt, wird in schwerwiegender, unverhältnismässiger und unzulässiger Weise eingeschränkt. Nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes können lediglich im Allgemeininteresse liegende Ziele den freien Kapitalverkehr beschränken. Zwar kann die Bekämpfung von Steuerhinterziehung einen zwingenden Grund des Allgemeininteresses darstellen, der eine Beschränkung einer Grundfreiheit rechtfertigen kann. Die betreffende Beschränkung muss jedoch dem verfolgten Ziel angemessen sein und darf nicht über das hinausgehen, was zu seiner Erreichung erforderlich ist (EuGH, Urteil vom 10.10.2007, C-451/05, ELISA). Diese Rechtsprechung steht somit einer uneingeschränkten Schlechterstellung von Steuerpflichtigen anderer Staaten gegenüber inländischen Steuerpflichtigen entgegen.
- Der Referentenentwurf verletzt das **Doppelbesteuerungsabkommen** Schweiz-Deutschland vom 11.8.1971 und das **Zinsbesteuerungsabkommen** Schweiz-EG vom 26.10.2004 (ZBStA). Das gilt insbesondere im Punkt der staatsvertraglichen Pflicht zur teilweisen oder vollständigen Quellensteuerentlastung von Dividenden, Zinsen und Lizenzgebühren, vgl. Art. 10 Abs. 2 und 3, Art. 11 Abs. 1 und Art. 12 Abs. 1 DBA-D, sowie Art. 15 Abs. 1 und 2 ZBStA. Nach dem Referentenentwurf würde diese Steuerbefreiung einseitig aufgehoben und damit Staatsvertragsrecht in krasser Weise verletzt.
- Missachtet wird das **einverständliche Memorandum** (MoU) zwischen der Schweiz, der EG, Deutschland und den übrigen EU-Mitgliedstaaten vom 26.10.2004, insbesondere dessen Ziffer 4 (Absichtserklärung der Unterzeichner: das vereinbarte System einer Kombination der Amtshilfe in Fällen von Steuerbetrug oder ähnlichen Delikten einerseits und des Steuerrückbehalts auf bzw. der Meldung von Zinsleistungen durch die Zahlstellen andererseits wurde einvernehmlich als „akzeptable und ausgewogene Regelung“ deklariert), in Verbindung mit Ziffer 1 des Memorandums.
- Das **Freihandelsabkommen** zwischen der Schweiz und der EG vom 22.7.1972 wird verletzt, welches in Art. 18 die Anwendung von Massnahmen oder Praktiken im internen Steuerrecht untersagt, die unmittelbar oder mittelbar eine diskriminierende Behandlung der Erzeugnisse einer Vertragspartei bewirken. Tangiert sind auch die Bestimmungen des WTO-Rechts (nicht-tarifäre Handelshindernisse).
- Der Gesetzesentwurf verstösst gegen das **verfassungsrechtliche Bestimmtheitsgebot** und weitere **Fundamente des deutschen Grundgesetzes**. Die in den geplanten Ermächtigungen in § 51 EStG und § 33 KStG enthaltenen Rechtsbegriffe sind nicht ausreichend bestimmt. Diese Vorgehensweise, bestimmte ausfüllungsbedürftige Rechtsbegriffe und weitere Details in einer Rechtsverordnung festzulegen, ist rechtsstaatlich bedenklich. Gemäss dem in Art. 80 Abs. 1 Satz 2 Grundgesetz enthaltenen Grundsatz der Gewaltenteilung müssen Inhalt, Zweck und Ausmass der erteilten Ermächtigung im Gesetz selbst bestimmt werden. Offen ist zudem, welche Staaten überhaupt als Adressaten in der Rechtsverordnung aufgenommen werden sollen. Ausschlaggebend für das Aufbürden unverhältnismässiger Lasten auf Steuerpflichtige soll offenbar sein, dass kein Auskunftsaustausch nach Art. 26 OECD-Musterabkommen durchgeführt werden kann. Bestehende Auskunftsabkommen, wie diejenigen im Verhältnis zur Schweiz geschilderten völkerrechtlichen Verträge (vgl. Ziff. 3) bleiben dagegen zu Unrecht (vgl. etwa Art. 23, Art. 25 Grundgesetz) unberücksichtigt.

4. Fazit

Falls die im Referentenentwurf eingegangenen völkerrechtswidrigen Massnahmen auch in Bezug auf die Schweiz angewandt würden, würden sie die engen Wirtschaftsbeziehungen beider Länder in schwerster Weise belasten.

Der Entwurf des sog. „Steuerhinterziehungsbekämpfungsgesetz“ bewirkt eine Rechts- und Planungsunsicherheit für Unternehmen mit Sitz in Deutschland, die Geschäftsbeziehungen mit dem Ausland unterhalten, da die vorgesehenen besonderen Mitwirkungs- und Nachweispflichten nirgends näher konkretisiert sind. Diese Konsequenz hält ausländische Investoren davon ab, sich in Deutschland stärker zu engagieren. In der gegenwärtigen Finanz- und Wirtschaftskrise gibt der vorliegende Gesetzesentwurf das falsche Signal für die von der Rezession schwer getroffene deutsche Exportwirtschaft.

Die Bekämpfung der Steuerhinterziehung sollte zielgerichtet auf Missbrauchsvorschriften beschränkt werden. Damit würden genau die Steuerpflichtigen erfasst, die ihre steuerlichen Verhältnisse nicht hinreichend transparent machen und Gestaltungen wählen, die nicht wirtschaftlich begründet sind und ausschliesslich der Steuervermeidung dienen.

Um grösseren Schaden für den Investitionsstandort Deutschland zu vermeiden, ersuchen wir Sie daher höflichst, sich im Rahmen der Ihnen zur Verfügung stehenden Möglichkeiten gegen eine Verabschiedung des Gesetzesentwurfes im Bundesrat einzusetzen.

Gerne stehen wir jederzeit für eine weitere Diskussion der Thematik zur Verfügung.

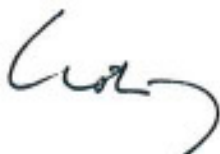
Mit freundlichen Grüssen



Ralf J. Bopp
Direktor
Handelskammer
Deutschland - Schweiz



Rolf Lüpke
Geschäftsführer
Vereinigung Schweizerischer
Unternehmen in Deutschland



Urs Ph. Roth
Vorsitzender der Geschäftsleitung
Delegierter des Verwaltungsrates
Schweizerische Bankiervereinigung



Claude-Alain Margelisch
Stv. Vorsitzender der Geschäftsleitung
Schweizerische Bankiervereinigung