

BDO AG

Zürich, 26. November 2013

u^b

b
**UNIVERSITÄT
BERN**

*Zum sog. „US-Steuerstreit“
und zu seinen weitreichenden Folgen
für die Schweiz und den Finanzplatz*

von

Peter V. Kunz

Prof. Dr. iur., Rechtsanwalt, LL.M. (G.U.L.C., Washington D.C.)
Ordinarius für Wirtschaftsrecht und für Rechtsvergleichung
Universität Bern
Geschäftsführender Direktor am Institut für Wirtschaftsrecht (IWR)

kunz@iwr.unibe.ch

www.iwr.unibe.ch

Inhalt

1. Vorbemerkungen
2. Rückblick
3. Aktualitäten
4. Perspektiven
5. Schlussbemerkungen

Vorbemerkungen



Vorbemerkungen

Staatliche Souveränität



Vorbemerkungen

a) Was bedeutet Staatssouveränität?

- ambivalente Kritik der *Politik(er)*...
... an „*Unterwürfigkeit*“ der Schweiz gegenüber USA – verständlich!

- Basis jeder Souveränität:
Staatsgebiet + Staatsbevölkerung + *Staatsgewalt*

- aber Realität:
Grossmacht vs. Kleinstaat; es gibt nicht einmal einen „Respektsanspruch“...

Vorbemerkungen

Finanzplatz Schweiz



Vorbemerkungen

b) Entwicklungen auf dem Finanzplatz Schweiz

- Systemstabilität bzw. TBTF
UBS + CS + ZKB (+ ev. Raiffeisen + PostFinance?)
- Kantonalbanken „im Gerede“
z.B. ZKB + BKB – Diskussionen betreffend *Corporate Governance*
- Private Banking bzw. *Wealth Management*
Herausforderungen u.a. „Steuertransparenz“ (+ Retrozessionen)

Vorbemerkungen

US Steuerstreit



Vorbemerkungen

c) Überblick sowie Chronologie zum „US Steuerstreit“

- Phase 1
alleiniger Fokus: *UBS* – mit allmählichen *Staatsinterventionen*...
- Phase 2
identisches „Drehbuch“ der USA: „Gruppe der 13“ (CS + ZKB + BKB + Bär etc. + Wegelin...)
- Phase 3
gescheiterte „Globallösung + gescheiterte Lex USA + *aktuelles DoJ Programm*

Rückblick

Bradley blows the whistle...



Rückblick

a) Phase 1: Privatangelegenheit

- UBS „aktiv“ in USA
Vorwürfe betreffend Steuerdelikte („tax fraud“, „conspiracy“ etc.)
- *Bradley Birkenfeld*...
... geht zu U.S. Behörden und wird „Kronzeuge“...
- USA droht, aber...
... beschreitet – korrekt – *Amtshilfeweg* (DBA CH/USA – „tax fraud and the like“)

Rückblick

Phase 1: UBS + FINMA



b) Phase 1: Staatsangelegenheit (I/II)

- Drohungen „*eskalieren*“
aber: Wie realistisch ist *Strafklage* gegen (auch in USA) systemrelevante Grossbank..?
- *FINMA* verfügt...
Herausgabe von *UBS-Bankkundendaten ausserhalb* von Amtshilfeverfahren!
- Illegalität:
Expertenmeinung + Bundesverwaltungsgericht – a.M. *BGer* (3:2 „Notrecht“)
- Folge(n):
Zweifel an *Rechtsstaatlichkeit* der Schweiz + Ende des *fiskalischen Bankkundengeheimnisses*...

Rückblick

b) Phase 1: Staatsangelegenheit (II/II)

- *UBS* zieht sich aus dem Schussfeld
Deferred Prosecution Agreement (DPA) + Zahlung von USD 780 Mio.
- DBA CH / USA
Ausdehnung auf *Steuerhinterziehung* – z.Z. blockiert in den USA
- *UBS-Staatsvertrag*:
Vergleich mit IRS re ca. 4'450 UBS-Kundendaten + Genehmigung in NR/StR

Phase 2: „Gruppe der 13“

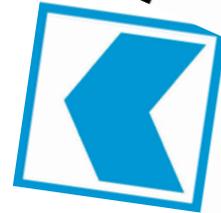


Julius Bär

Basler
Kantonalbank
fair banking



CREDIT SUISSE



Zürcher
Kantonalbank

Rückblick

c) Phase 2: „Gruppe der 13“

- Neuaufgabe des bewährten „Drehbuchs UBS“...
... mit neuen Hauptdarstellern: CS, ZKB, BKB, Bär etc.
- *psychologischer Druck* auf Schweiz
CS = TBTF (wohl nicht in USA) + ZKB/BKB = Staatshaftungen
- Ende diverser Banken
spektakulär: Bank Wegelin; jüngst etwa *Bank Frey*
- **Gegenwartsbezug:**
z.Z. noch nichts Definitives – „*Kategorie 1*“ des DoJ Programmes

Aktualitäten

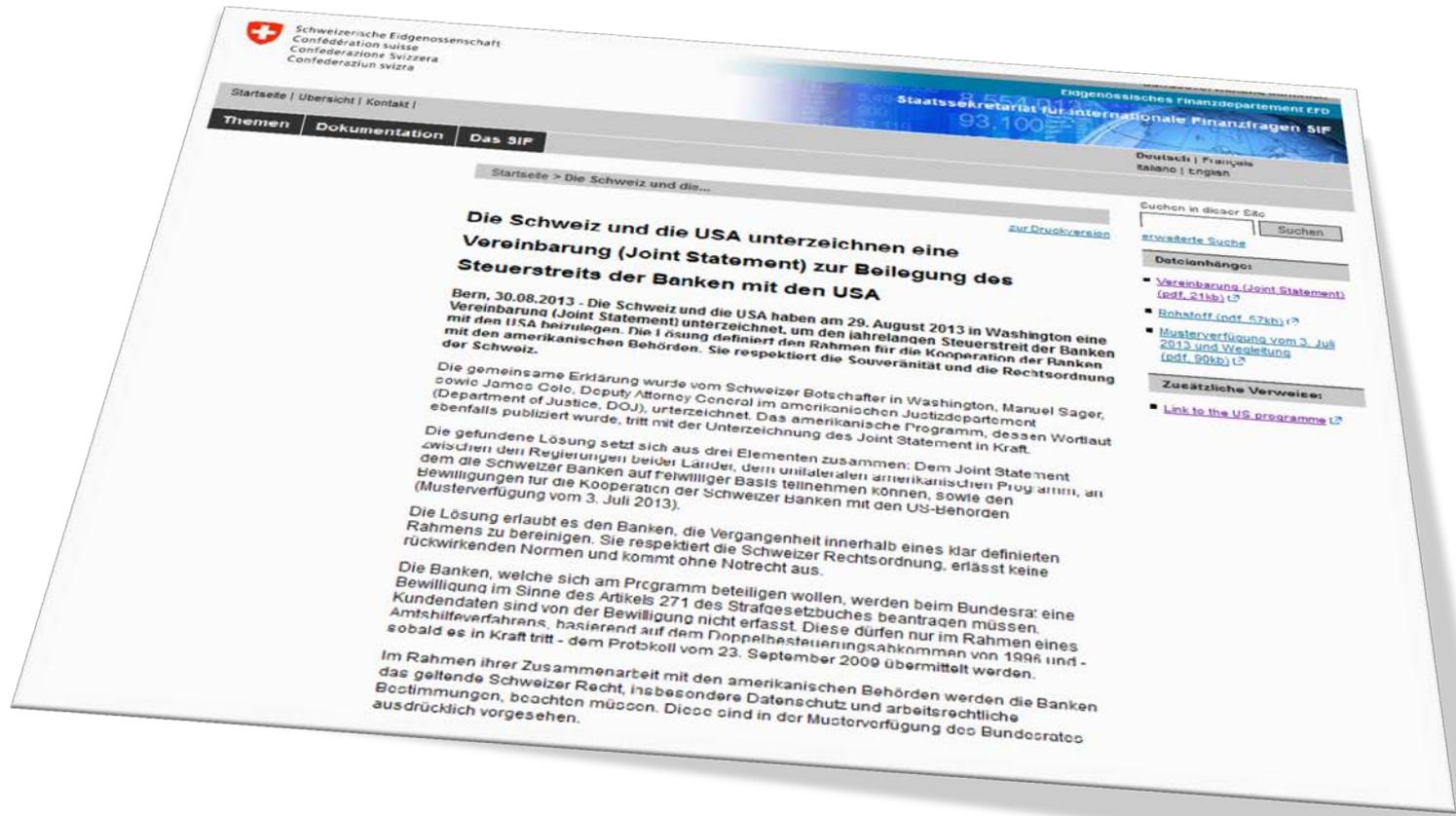
US-Steuerstreit heute



a) Ausgangslage

- Druck auf Einzelpersonen...
... dauert an: Banker, Rechtsanwälte, Treuhänder etc. – *keine Immunitäten*...
- sog. Globallösung für ganzen Bankenplatz war...
... a priori eine Illusion (und verhinderte ev. individuelle Bankenlösungen!)
- sog. Lex USA (= Lex specialis re DSG...)
politisch verständlicherweise gescheitert (im NR): *Intransparenz + Drohkulisse*
- sog. DoJ Programm:
BR-Bewilligungen/StGB 271 als Basis + (pro forma) *Freiwilligkeit* für Banken

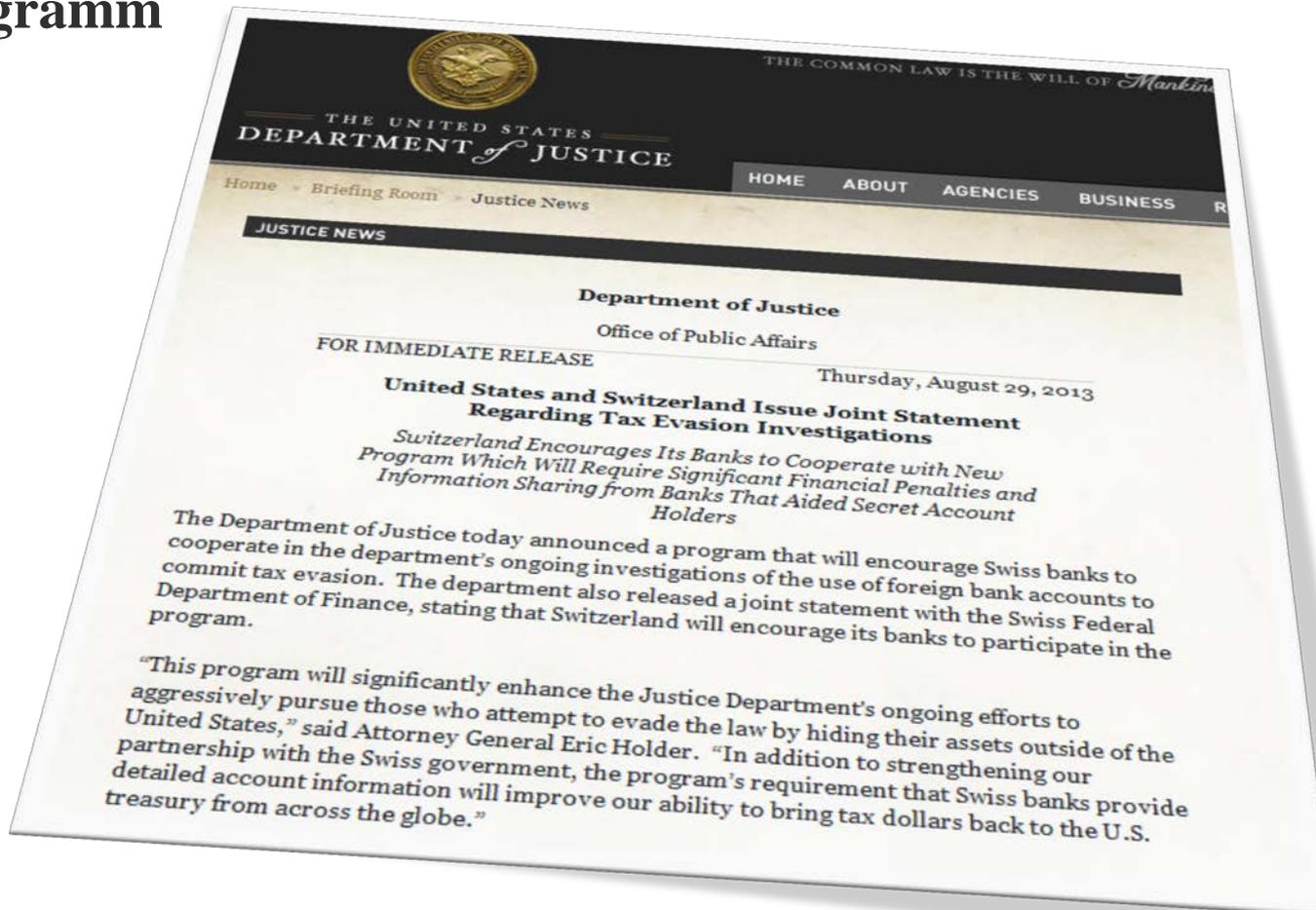
Joint Statement: Schweiz / USA



b) Grundkonzept

- Strukturelles:
Joint Statement (CH/USA) + *DoJ Programm* (einseitig)
- Freiwilligkeit besteht, aber...
... erscheint etwas *illusorisch* (u.a. wegen FINMA!)
- Zielsetzung:
Schweiz zieht sich zurück, und *Banken* lösen ihre Probleme selbständig („Reprivatisierung“)

DoJ-Programm



c) Kategorienbildung

- Kategorie 1:
CS, ZKB, BKB, Bär etc. – nehmen *nicht* am DoJ Programm teil

- Kategorie 2:
US-Steuerrecht *verletzt* – *Bussen* sind zu gewärtigen

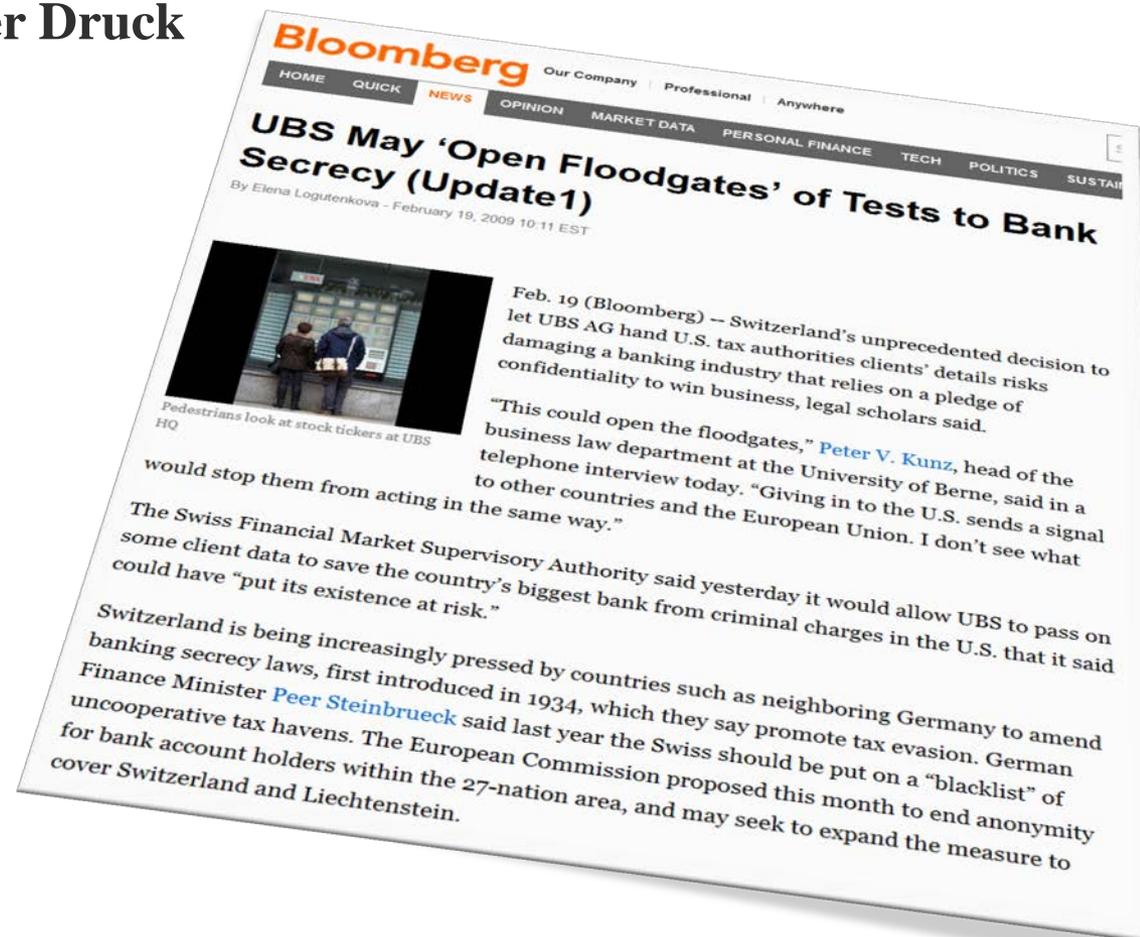
- Kategorie 3:
US-Steuerrecht *nicht* verletzt, was zu bestätigen ist – *keine* Bussen

- Kategorie 4:
Lokalbanken („Fatca“) *ohne US Bankkunden*, so dass auf Teilnahme verzichtet werden kann

d) Varia

- *Zeitplanungen*
zentrale Weichenstellung („Kategorie 2“) erfolgt noch im *Jahr 2013...*
- *Unklarheiten...*
... bestehen fort, d.h. es gibt noch *viele offene Fragen*
- *Banken bemühen sich:*
Versuch für erhöhte Rechtssicherheit: „*Verein Association Program 2013*“

Internationaler Druck



Bloomberg Our Company | Professional | Anywhere

HOME QUICK NEWS OPINION MARKET DATA PERSONAL FINANCE TECH POLITICS SUSTAIN

UBS May 'Open Floodgates' of Tests to Bank Secrecy (Update1)

By Elena Logutenkova - February 19, 2009 10:11 EST



Pedestrians look at stock tickers at UBS HQ

Feb. 19 (Bloomberg) -- Switzerland's unprecedented decision to let UBS AG hand U.S. tax authorities clients' details risks damaging a banking industry that relies on a pledge of confidentiality to win business, legal scholars said.

"This could open the floodgates," [Peter V. Kunz](#), head of the business law department at the University of Berne, said in a telephone interview today. "Giving in to the U.S. sends a signal to other countries and the European Union. I don't see what would stop them from acting in the same way."

The Swiss Financial Market Supervisory Authority said yesterday it would allow UBS to pass on some client data to save the country's biggest bank from criminal charges in the U.S. that it said could have "put its existence at risk."

Switzerland is being increasingly pressed by countries such as neighboring Germany to amend banking secrecy laws, first introduced in 1934, which they say promote tax evasion. German Finance Minister [Peer Steinbrueck](#) said last year the Swiss should be put on a "blacklist" of uncooperative tax havens. The European Commission proposed this month to end anonymity for bank account holders within the 27-nation area, and may seek to expand the measure to cover Switzerland and Liechtenstein.

Perspektiven

a) Einzelstaaten

- *Sonderfall USA*, denn
... kein anderes Land hat vergleichbare „Druckmittel“ (z.B. „Dollar Clearing“)
- rechtsstaatlich zentral für Schweiz:
Vergangenheitsbewältigung – z.B. möglich mit *Abgeltungssteuer* (+ Amnestien)
- aktuelle Problemübersicht
gelöst mittels Steuerabkommen: UK + Oe; ungelöst: z.B. D + F + I (+ Indien)

Perspektiven

Internationale Organisationen



GLOBALFORUM



b) Internationale Organisationen

- *OECD*
Schweiz übernahm *Art. 26 MA DBA* vor einigen Jahren für eigene DBA
- sog. *Global Forum*
politischer Druck, um überhaupt für „*zweite Phase*“ zu qualifizieren – u.a. drei Problembereiche
- Strategiedebatten:
Amtshilfeerweiterungen (z.B. „Gruppenanfragen“) + *Automatischer Informationsaustausch*

Nicht aus den Augen zu verlieren...



Schlussbemerkungen

1. US-Steuerstreit...

... ist für die *Schweiz* „erledigt“, aber noch einige Zeit nicht für die schweizerischen Banken; richtig erscheint die „Reprivatisierung“ der Thematik – doch es dürfte für einige Banken *sehr teuer* werden.

2. Weitere Streitigkeiten...

... sind absehbar, doch besteht *weniger Anreiz* für Entgegenkommen – die Schweiz sollte *nicht automatisch nachgeben*, wenn mit „schwarzen Listen“ gedroht wird.

3. Automatischer Informationsaustausch...

... wird sich *grenzüberschreitend als Standard* entwickeln (in den nächsten max. fünf Jahren); eine Gleichbehandlung bei „Inlandsverhältnissen“ ist rechtlich nicht zwingend und politisch umstritten.

4. Fokus der Bankentätigkeiten...

... muss wieder auf *Bankenqualität* sowie *Rechtsstaatlichkeit* gelegt werden (aus diesem Grund sind auch „faule Kompromisse“ bei Vergangenheitsbewältigung für Ausländer ausgeschlossen).

Besten Dank für Ihre Aufmerksamkeit..!

Peter V. Kunz

Universität Bern
Institut für Wirtschaftsrecht
Schanzeneckstrasse 1
CH-3001 Bern
Tel.: 031 / 631 55 88

kunz@iwr.unibe.ch

www.iwr.unibe.ch