



Schweizerische Eidgenossenschaft
Confédération suisse
Confederazione Svizzera
Confederaziun svizra

2. September 2015

Erläuternder Bericht zur Änderung des Steuer- amtshilfegesetzes (gestohlene Daten)

1 Ausgangslage

1.1 Grundzüge der Änderung

Nach dem geltenden Art. 7 Bst. c StAhiG wird auf ein Ersuchen nicht eingetreten, wenn es den Grundsatz von Treu und Glauben verletzt, insbesondere wenn es auf Informationen beruht, die durch nach schweizerischem Recht strafbare Handlungen erlangt worden sind.

Im Sommer 2013 wurde eine Vernehmlassung zur Änderung des am 1. Februar 2013 in Kraft getretenen StAhiG durchgeführt. In Bezug auf Art. 7 Bst. c StAhiG wurde vorgeschlagen, den Wortlaut der Bestimmung dahingehend einzuschränken, dass auf ein Ersuchen nur noch dann nicht eingetreten wird, wenn es auf Informationen beruht, die durch nach schweizerischem Recht strafbare Handlungen *aktiv* erlangt wurden. Aufgrund der in der Vernehmlassung geäußerten starken Kritik wurde in der Folge auf eine Änderung der Bestimmung verzichtet, um das Hauptanliegen der Revision – die Einfügung einer Ausnahmebestimmung über die nachträgliche Information der beschwerdeberechtigten Personen – nicht zu gefährden (zahlreiche Ersuchen waren blockiert wegen der vom ersuchenden Staat verlangten Geheimhaltung des Amtshilfeverfahrens, die aufgrund des Fehlens einer solchen Ausnahmebestimmung nicht gewährleistet werden konnte). Dabei war man sich bewusst, dass die Haltung der Schweiz in Bezug auf illegal erlangte Daten auf Seiten wichtiger Partnerländer als nicht konform mit dem OECD-Standard zum Informationsaustausch in Steuersachen betrachtet wurde. Auch ging man davon aus, dass die Haltung der Schweiz ihre Beurteilung in Phase 2 des Peer Review des Global Forum für Transparenz und Informationsaustausch zu Steuerzwecken (Global Forum) verschlechtern könnte.

Die vorliegende Gesetzesänderung soll die internationalen Erfordernisse berücksichtigen. Neu soll auf ein Ersuchen eingetreten werden, wenn der ersuchende Staat sein Ersuchen auf Informationen stützt, die zwar ursprünglich durch nach schweizerischem Recht strafbare Handlungen erlangt worden sind, in deren Besitz er aber auf dem Weg der Amtshilfe und nicht durch ein aktives Verhalten gelangt ist. Kein aktives Verhalten liegt auch dann vor, wenn ein Staat die Informationen öffentlich zugänglichen Quellen, wie beispielsweise den Medien, entnimmt. Hingegen soll die Erlangung von Informationen durch strafbare Handlungen auch in der Amtshilfe weiterhin sanktioniert werden, indem auf ein Ersuchen nicht eingetreten wird, wenn der ersuchende Staat ausserhalb eines Amtshilfeverfahrens und durch ein aktives Verhalten in den Besitz solcher Informationen gekommen ist.

1.2 Internationales

1.2.1 Internationaler Standard

Nach dem OECD-Standard zum Informationsaustausch in Steuersachen auf Ersuchen sind Informationen grundsätzlich auszutauschen, wenn sie für den ersuchenden Staat «voraussichtlich erheblich» sind. Zur Problematik der Amtshilfeerteilung, wenn das Ersuchen auf gestohlenen Daten beruht, nimmt der Standard nicht ausdrücklich Bezug. Jedoch legen sowohl Art. 26 des OECD-Musterabkommens als auch der dazugehörige Kommentar die Ausnahmen vom Informationsaustausch abschliessend fest. Ausnahmen sind nur in besonderen Fällen vorgesehen. So kann der Informationsaustausch beispielsweise verweigert werden, wenn er der öffentlichen Ordnung (*ordre public*) widerspräche. Diese Kategorie ist sehr restriktiv definiert

und gilt nur für Extremfälle wie Ersuchen, die durch rassistische, politische oder religiöse Verfolgung motiviert sind.

Die aktuelle schweizerische Praxis in Bezug auf gestohlene Daten beruht auf Art. 7 Bst. c StAhiG. Nach dieser Bestimmung wird auf ein Ersuchen nicht eingetreten, wenn es den Grundsatz von Treu und Glauben verletzt, insbesondere wenn es auf Informationen beruht, die durch nach schweizerischem Recht strafbare Handlungen erlangt worden sind. Die Amtshilfe wird jedoch nicht systematisch verweigert, sondern es findet eine Prüfung im Einzelfall statt. Ein Eintreten ist möglich, wenn der Partnerstaat das Ersuchen nicht nur auf illegal erlangte Informationen, sondern zusätzlich auf davon unabhängige Elemente stützt. Solche Elemente sind beispielsweise Informationen und Unterlagen, über die der ersuchende Staat aufgrund eigener Untersuchungen verfügt.

In der Praxis betrachten die Partnerstaaten die schweizerische Auslegung, die einen gutgläubig gestützt auf ein internationales Abkommen um Amtshilfe ersuchenden Staat mit einem eine strafbare Handlung begehenden Staat gleichsetzt, als zu restriktiv und nicht standardkonform. Der diesbezüglich bekannteste Fall ist Indien, das gestützt auf die HSBC-Liste Amtshilfeersuchen stellte. Aber auch andere wichtige G20- oder EU-Partnerstaaten haben Vorbehalte gegenüber der Zusammenarbeit mit der Schweiz in diesem Bereich geäußert. Sie machen geltend, ihre auf die HSBC-Liste gestützten Ersuchen¹ gutgläubig an die Schweiz zu richten, da sie die Liste aufgrund eines internationalen, dem Standard entsprechenden Abkommens erhalten und den Datendiebstahl nicht aktiv gefördert hätten.² Ihres Erachtens müsste die Schweiz auf diese Ersuchen eintreten, da die Daten auf legalem Weg und nicht durch eine nach schweizerischen Recht strafbare Handlung erlangt worden sind.

Das Global Forum hat im Rahmen der Länderprüfung bereits zweimal zu den Rechtsgrundlagen der Schweiz Stellung genommen. Zum Zeitpunkt der ersten Länderprüfung der Schweiz im Jahr 2011 war noch die mit Inkraftsetzung des StAhiG aufgehobene Verordnung über die Amtshilfe nach Doppelbesteuerungsabkommen (ADV; AS 2010 4017 ff.) in Kraft. Art. 5 Abs. 2 Bst. c ADV bestimmte, dass ein Amtshilfeersuchen abgelehnt wird, wenn es auf Informationen beruht, die durch nach schweizerischem Recht strafbare Handlungen beschafft oder weitergeleitet worden sind. Der 2011 publizierte Bericht des Global Forum über den rechtlichen Rahmen der Steueramtshilfe der Schweiz führt dazu aus, soweit Art. 5 Abs. 2 Bst. c ADV über das Konzept des *ordre public* oder von Treu und Glauben hinausgehe, könne er eine zusätzliche Schwelle schaffen, die nicht in Einklang mit dem Standard sei. Ob die Bestimmung in der Praxis in Übereinstimmung mit dem Standard angewendet werde, sei in Phase 2 des Peer Review zu beurteilen. Der geltende Wortlaut von Art. 7 Bst. c StAhiG nahm diese Ausführungen insofern auf, als das Nichteintreten auf ein Ersuchen, das auf illegal erlangten Informationen beruht, als ein Anwendungsfall der Verletzung von Treu und Glauben aufgeführt ist.

Auch der Zusatzbericht der Schweiz zur Phase 1 vom März 2015, mit dem die Schweiz zur Phase 2 zugelassen wurde, nimmt Bezug auf die Haltung der Schweiz

¹ Die Anzahl der an die Schweiz gerichteten Ersuchen, die auf gestohlenen Daten beruhen, ist vertraulich und nicht zur Veröffentlichung bestimmt. Diese Praxis wurde durch das Urteil A-1784/2014 des Bundesverwaltungsgerichts bestätigt.

² Frankreich hatte sich zum Zeitpunkt der Ereignisse durch ministerielle Erklärungen vom 28. Januar und 12. Februar 2010 verpflichtet, keine ausschliesslich auf die HSBC-Liste gestützten Ersuchen zu stellen. Frankreichs hatte erklärt, Frankreich werde Ländern, die gestützt auf bilaterale Abkommen offizielle Ersuchen an die französischen Behörden richteten, die sie betreffenden Informationen aus der HSBC-Liste übermitteln und die Schweizer Behörden anschliessend darüber informieren.

hinsichtlich gestohlener Daten. Bei der Präsentation des Berichts an der Sitzung der Peer-Review-Gruppe des Global Forum im Februar 2015 wurde diese Frage eingehend erörtert. Die Schweizer Delegation verteidigte die bisherige Auslegung des Standards und des StAhiG mit Verweis auf den völkerrechtlichen Grundsatz von Treu und Glauben. Die Mehrheit der Staaten erklärte sich mit dieser Praxis aber nicht einverstanden und bestätigte die im bilateralen Verhältnis festgestellten Spannungen. Mit Ausnahme Indiens waren sie jedoch einverstanden, die Diskussion auf die Phase 2 der Beurteilung zu verschieben. Im Zusatzbericht wird der Schweiz empfohlen, Art. 7 Bst. c StAhiG «standardkonform» auszulegen, und darauf hingewiesen, dass in Phase 2 geprüft wird, ob die Praxis dem Standard entspricht. Der Zusatzbericht anerkennt somit, dass ein dem Grundsatz von Treu und Glauben widersprechendes Ersuchen theoretisch abgelehnt werden kann; eine solche Praxis darf aber nicht so restriktiv sein, dass sie den standardgemässen Informationsaustausch verhindert. Zwar hatte bereits der Bericht von 2011 zu Phase 1 eine ähnliche Empfehlung enthalten; der Empfehlung des Zusatzberichts kommt aber eine besondere Bedeutung zu. Sie ist nämlich zu einem Zeitpunkt ausgesprochen worden, als sich die Auslegung der Schweiz *in der Praxis* angesichts der zahlreichen auf gestohlenen Daten beruhenden Ersuchen bereits als problematisch erwiesen hatte. Dies war 2011 nicht der Fall.

1.2.2 Einfluss der heutigen Praxis der Schweiz auf Phase 2 des Länderexamens

In Phase 2 wird die Praxis der Schweiz in der Amtshilfe³ anhand von zehn Beurteilungskriterien geprüft, die den internationalen Standard bilden. Die Prüfung wird mit einem Bericht und einer Gesamtnote abgeschlossen⁴. Erfüllt ein Land eines der zehn Kriterien nicht, so erreicht es bestenfalls die Gesamtnote «teilweise konform».

Die Praxis in Bezug auf gestohlene Daten ist in diesem Zusammenhang von besonderer Bedeutung, da sie sich auf zwei Bewertungskriterien auswirken kann: einerseits auf die Möglichkeit des Einholens von Informationen durch die zuständige schweizerische Behörde (in diesem Fall die Eidgenössische Steuerverwaltung) und andererseits auf die Auslegung der Doppelbesteuerungsabkommen (DBA) durch die Schweiz, die als zu restriktiv eingestuft werden könnte. So könnte der Schweiz trotz einem grossen Abkommensnetz mit standardkonformen Informationsaustauschklauseln vorgeworfen werden, das StAhiG schränke den Informationsaustausch auf nicht standardkonforme Weise ein. Für einige Partnerländer der Schweiz stellt die Problematik der gestohlenen Daten eine Grundsatzfrage dar, die auch eine politische Dimension aufweist. Es kann bereits heute davon ausgegangen werden, dass die aktuelle Praxis der Schweiz die Gesamtnote der Phase 2 negativ beeinflussen könnte.

Im Rahmen der bereits geprüften Länder wurden im Global Forum zwei ähnliche Fälle behandelt: Liechtenstein und Luxemburg. Im Fall Luxemburgs hat das Nichteintreten auf Ersuchen gestützt auf gestohlene Daten in Kombination mit weiteren in Phase 2 beanstandeten Problemen zur Gesamtwertung «nicht konform» geführt. Luxemburg hat daraufhin seine Gesetzgebung grundlegend geändert und seine Praxis angepasst, um standardkonform zu werden. Die zuständige luxemburgische Behörde

³ Phase 2 beurteilt den Informationsaustausch auf Ersuchen. Der automatische Informationsaustausch spielt in diesem Zusammenhang keine Rolle.

⁴ Die Beurteilungsskala hat vier Stufen: «konform», «weitgehend konform», «teilweise konform» und «nicht konform». Die beiden letzten Bewertungen gelten gemäss den Vorgaben von G20 und Global Forum als ungenügend.

nimmt nur noch eine formelle Prüfung der eingehenden Ersuchen vor, selbst wenn der Verdacht besteht, die dem Ersuchen zugrunde liegenden Informationen könnten illegal erworben worden sein. Damit ist für Luxemburg das Eintreten auf ein Ersuchen eines Partnerstaats allein davon abhängig, ob das Ersuchen «voraussichtlich erhebliche» Informationen betrifft. Selbst ein Informationsaustausch mit einem Staat, der direkt am Datendiebstahl beteiligt ist, wäre somit denkbar.

Mit Art. 8 Abs. 1 Bst. b und Abs. 2 seines Gesetzes vom 30. Juni 2010 über die internationale Amtshilfe in Steuersachen (Steueramtshilfegesetz, SteAHG; LR 353) verfügt Liechtenstein heute über eine materiell mit Art. 7 Bst. c StAhiG vergleichbare Regelung. Auch wenn zum jetzigen Zeitpunkt, in dem die Phase-2-Prüfung noch im Gang ist, noch nicht abgeschätzt werden kann, inwieweit diese Bestimmung das Gesamtergebnis des Liechtensteiner Länderexamens beeinflusst, ist in diesem Punkt mit einer Debatte zu rechnen. Liechtenstein war nämlich in der Praxis bereits mit Ersuchen gestützt auf gestohlene Bankdaten konfrontiert, wenn auch nicht im selben Ausmass wie die Schweiz.

Die Folgen einer Note «nicht konform» sind nicht zu unterschätzen und haben in der Praxis unmittelbare Auswirkungen. Einerseits bietet eine solche Note anderen Staaten die erforderliche Grundlage für wirtschaftliche Sanktionen. So wurde Luxemburg aufgrund der Note «nicht konform» von Belgien auf eine schwarze Liste gesetzt. Dies bedeutet für belgische Unternehmen, dass sie künftig Transaktionen über 100 000 Euro mit Luxemburg melden müssen. Im Auftrag der G20 bereitet die OECD eine Liste von defensiven Massnahmen vor, die gegen nicht konforme Staaten ergriffen werden können. Dazu gehört beispielsweise die Aufhebung gewisser Abzüge, die Unternehmen gestützt auf DBA gewährt werden. Ausserdem vermeiden internationale Finanzierungsorganisationen wie die Weltbank oder die Europäische Bank für Wiederaufbau und Entwicklung wegen des Reputationsrisikos die Zusammenarbeit mit Staaten, die dem internationalen Standard nicht entsprechen. Schliesslich würde eine ungenügende Note auch die Glaubwürdigkeit der Schweiz in internationalen Gremien herabsetzen. Sie würde sich beispielsweise negativ auf die Beurteilung der Schweiz durch die GAFI auswirken und ihre Möglichkeit beeinträchtigen, Allianzen zu bilden und ihre Interessen insbesondere im Rahmen der OECD wirksam und glaubhaft zu vertreten. Die Gefahr der Ergreifung solcher Massnahmen erhöht zudem die Unsicherheiten, die mit der Schweiz als Niederlassungsort für ausländische Unternehmen verbunden sind.

1.2.3 Jüngste Entwicklungen

Seit 2013, als die erste Revision des StAhiG in die Vernehmlassung gegeben wurde, die ebenfalls eine Änderung von Art. 7 Bst. c vorsah, ist viel geschehen.

In einem Moment, als die Problematik der illegalen Erlangung von Bankdaten an Aktualität zu verlieren schien, wurde sie durch die mediale Verbreitung der bei der Bank HSBC gestohlenen Daten im Februar 2015 neu ins Interesse der Öffentlichkeit und der Behörden gerückt. Die Publizität, die dem HSBC-Vorfall zuteil wurde, und politischer Druck könnten dazu führen, dass Staaten vermehrt gestützt auf gestohlene Daten Ersuchen an die Schweiz richten, sei es mittels Amtshilfe oder, wenn keine standardkonforme Informationsaustauschklausel besteht, mittels Rechtshilfe in Strafsachen. Die Zahl der Länder, welche die Liste erhalten haben, wird zudem weiter steigen. Der französische Finanzminister hat im März 2015 angekündigt, Frankreich werde die HSBC-Liste via Amtshilfe zusätzlich zu den 19 Staaten, die sie bereits erhalten haben, an elf weitere Länder übermitteln. Diese Situation birgt das Risiko,

dass sich die Beziehungen der Schweiz mit weiteren Partnerstaaten verschlechtern könnten. Dies könnte seinerseits bereits erzielte und anerkannte Fortschritte im Bereich der Zusammenarbeit in der steuerlichen Amtshilfe gefährden.

Im Juli 2014 hat die Schweiz den OECD-Standard zum automatischen Informationsaustausch (AIA) anerkannt. Wenn der AIA entsprechend dem vom Bundesrat vorgesehenen Plan in Kraft tritt, dürften die Partnerstaaten der Schweiz künftig weniger Interesse an gestohlenen Daten haben, da sie ab 2018 automatisch in den Besitz von Bankdaten kommen würden. Hierzu ist anzumerken, dass der AIA den Informationsaustausch auf Ersuchen nicht ersetzen wird. Solange die Daten der HSBC-Liste von Partnerländern der Schweiz verwendet werden und die damit zusammenhängenden Steuerstraftaten nicht verjährt sind, wird die Schweiz neue Amtshilfeersuchen gestützt auf bereits geltende oder künftig in Kraft tretende Abkommen zu gewärtigen haben.

Vor diesem Hintergrund und in Anbetracht der jüngsten Entwicklungen ist die Verweigerung der Zusammenarbeit von Seiten der Schweiz heute kaum mehr zu rechtfertigen und könnte als Schutz für gewisse Personen ausgelegt werden, einzig weil diese auf einer Liste stehen.

1.2.4 Würdigung

Inhaltlich folgt die vorgeschlagene Präzisierung von Art. 7 Bst. c StAhiG im Wesentlichen der Formulierung, die 2013 im Rahmen der Revision des StAhiG in die Vernehmlassung gegeben wurde. Sie präzisiert die Tragweite von Treu und Glauben. Der Grundsatz von Treu und Glauben ist auch in Art. 31 des Wiener Übereinkommens vom 23. Mai 1969⁵ über das Recht der Verträge verankert. Nach dieser Bestimmung ist ein Vertrag nach Treu und Glauben in Übereinstimmung mit der gewöhnlichen, seinen Bestimmungen in ihrem Zusammenhang zukommenden Bedeutung und im Lichte seines Ziels und Zwecks auszulegen. In der völkerrechtlichen Praxis und Rechtsprechung ist z. B. anerkannt, dass aus dem Grundsatz von Treu und Glauben spezifische Informations- und Kooperationspflichten fliessen, denen die Vertragspartner unterstehen, und dass der Grundsatz das gegenseitige Vertrauen der Vertragspartner stärken sowie redliche Erwartungen einer Vertragspartei schützen soll. Ein internationales Abkommen, das einen auf Steuersachen bezogenen Informationsaustausch vorsieht, wird zwischen zwei Territorien (unter anderem) abgeschlossen, um den Informationsaustausch auf dem Amtshilfeweg zu regeln. Kommt ein Staat durch ein aktives Verhalten in den Besitz von Informationen, die auf illegale Weise erlangt worden sind, und stützt er sein Amtshilfeersuchen darauf, so umgeht er damit das vereinbarte Instrument der Amtshilfe. Dies kann als eine Verletzung von Treu und Glauben betrachtet werden. Erhält ein Staat ursprünglich illegal erlangte Informationen hingegen im Rahmen eines Amtshilfeverfahrens und stützt er sein Amtshilfeersuchen darauf, so ist es schwieriger, ihm nach völkerrechtlicher Auslegung eine Verletzung des Grundsatzes von Treu und Glauben vorzuhalten. Gleiches gilt, wenn ein Staat die Informationen durch öffentliche Quellen erhalten hat.

Die Präzisierung von Art. 7 Bst. c StAhiG stellt den Grundsatz nicht in Frage, wonach der Diebstahl von Bankdaten ein verwerfliches Verhalten darstellt und bestraft werden muss. Ist ein Staat durch ein aktives Verhalten und ausserhalb eines Amtshilfeverfahrens in den Besitz von illegal erlangten Informationen gekommen, wird ihm die

⁵ SR 0.111

Amtshilfe auch in Zukunft verweigert werden. Im Übrigen ist am 1. Juli 2015 das Bundesgesetz über die Ausweitung der Strafbarkeit der Verletzung des Berufsgeheimnisses (AS 2015 1535) in Kraft getreten. Das Gesetz will den Schutz von Bankkunden-daten verbessern. Mit dem Gesetz, das auf eine parlamentarische Initiative der FDP-Liberalen Fraktion zurückgeht, kann strenger bestraft werden, wer sich durch die Verletzung des Bankgeheimnisses oder der übrigen Berufsgeheimnisse im Finanzmarkt-bereich für sich oder einen anderen einen Vermögensvorteil verschafft oder einen solchen zu verschaffen versucht. Die vorgeschlagene Präzisierung stellt einen Kompromiss zwischen den internen Anforderungen und den externen Erfordernissen zur Einhaltung der internationalen Standards dar. Die Präzisierung erlaubt es der Schweiz, den Informationsaustausch mit einem Staat, der an strafbaren Handlungen beteiligt ist, auch weiterhin zu verweigern.

Nach Plan soll die Phase 2 des Schweizer Länderexams im vierten Quartal 2015 beginnen. Geprüft werden die Amtshilfeersuchen, die zwischen dem 1. Juli 2012 und dem 30. Juni 2015 an die Schweiz gestellt wurden. An den Nichteintretensentscheidungen der Vergangenheit wird die vorgeschlagene Präzisierung von Art. 7 Bst. c StAhiG nichts ändern. Sie zeigt aber den klaren politischen Willen der Schweiz, den internationalen Standard umzusetzen, und sendet ein klares Signal an die Partnerstaaten. Die in den neuen Terms of Reference präzisierten Voraussetzungen für den Informationsaustausch auf Ersuchen (insbesondere für Gruppenersuchen) werden im Übrigen ab 2016 in einem neuen Länderexamen geprüft. Die gestützt auf den geänderten Art. 7 Bst. c StAhiG auszubildende neue Praxis wird die Position der Schweiz im Hinblick auf dieses kommende Examen verbessern. Schliesslich bietet die vorgeschlagene Präzisierung der Schweiz die Möglichkeit, ein Problem aus der Vergangenheit pragmatisch zu lösen, das in den Amtshilfebeziehungen mit ihren Partnerstaaten eine unverhältnismässige Bedeutung erlangt hat, ihre erzielten Fortschritte im Bereich der steuerlichen Transparenz überschattet und ihrer Reputation abträglich ist.

1.3 Rechtshilfe

Gemäss einem Entscheid des Bundesrats vom 6. Januar 2011 richtet sich die Rechtshilfepraxis nach der Amtshilfepraxis. Für den Bereich der internationalen Rechtshilfe in Strafsachen hält das Bundesamt für Justiz die jeweils geltende Praxis in einem Rundschreiben fest, das sich an die Rechtshilfepollzugsbehörden (vorab kantonale Staatsanwaltschaften und die Bundesanwaltschaft) richtet. Nach der geltenden Version des Rundschreibens sind Rechtshilfeersuchen abzuweisen, wenn sich ein Strafverfahren und/oder ein Rechtshilfeersuchen wesentlich und in der Hauptsache auf in der Schweiz oder einem Drittstaat illegal erlangte Daten stützt. Das Rundschreiben wird auf das Inkrafttreten des geänderten Art. 7 Bst. c StAhiG hin an dessen Wortlaut angepasst.

In diesem Zusammenhang ist aber darauf hinzuweisen, dass trotz der vorgeschlagenen Öffnung in einem konkreten Rechtshilfefall jeweils auch die übrigen gesetzlichen Voraussetzungen der Rechtshilfe vorliegen müssen, damit sie bewilligt werden kann. Insbesondere darf kein Ausschlussgrund nach Art. 3 Abs. 3 des Rechtshilfegesetzes (IRSG; SR 351.1) gegeben sein (d.h. keine Zusammenarbeit, wenn der Gegenstand des Verfahrens die Verkürzung fiskalischer Abgaben ist, soweit nicht wiederum ein Abgabebetrag vorliegt). Daneben muss u.a. die Sachverhaltsdarstellung genügen, das Kriterium der doppelten Strafbarkeit bei Zwangsmassnahmen muss erfüllt sein und es darf keine *fishing expedition* vorliegen. Bezogen auf verschiedene, derzeit

pendente Fälle, die sich auf von der Bank HSBC stammende Daten stützen, bedeutet dies, dass wohl nur in einem Teil der Fälle eine Rechtshilfeleistung genehmigt werden kann (nämlich dann, wenn Gegenstand des Verfahrens nicht eine reine Steuerhinterziehung ist). Wollte man dies ändern, wäre eine Revision von Art. 3 Abs. 3 IRSG notwendig, kombiniert mit einer Ratifikation des Zusatzprotokolls zum europäischen Rechtshilfeübereinkommen und allenfalls einem Rückzug des Vorbehalts im zweiten Zusatzprotokoll zum europäischen Auslieferungsübereinkommen. Gemäss Beschluss des Bundesrates vom 20. Februar 2013 ist das entsprechende Rechtsetzungsprojekt sistiert, bis die Botschaft zum Steuerstrafrecht vorliegt.

Um den Vorrang der Amtshilfe gegenüber der Rechtshilfe zu wahren, ist im Übrigen wenn immer möglich von Art. 20 Abs. 3 StAhiG Gebrauch zu machen, wonach die erhaltenen Informationen auch für andere Zwecke als für Steuerzwecke verwendet werden dürfen, wenn das anwendbare Abkommen dies vorsieht und die zuständige Behörde des ersuchten Staates dem zustimmt. So können die Informationen insbesondere an Strafbehörden weitergeleitet werden. Die ersuchenden Staaten sind auf die Möglichkeit hinzuweisen, eine weitere Verwendung der erhaltenen Informationen zu beantragen.

2 Erläuterung zu Artikel 7 Buchstabe c StAhiG

Art. 7 Bst. c

Aus den in Ziff. 1.2 genannten Gründen soll Art. 7 Bst. c StAhiG präzisiert werden. Auf ein Ersuchen soll eingetreten werden können, wenn der ersuchende Staat durch nach schweizerischem Recht strafbare Handlungen erlangte Informationen im Rahmen eines Amtshilfeverfahrens erhalten hat. Hingegen soll auf ein Ersuchen nicht eingetreten werden, wenn der ersuchende Staat sein Ersuchen auf solche Informationen stützt, die er nicht im Rahmen eines Amtshilfeverfahrens und durch ein aktives Verhalten erlangt hat. Die Voraussetzungen gelten kumulativ. Aktiv verhält sich der ersuchende Staat namentlich dann, wenn er selber Vorkehrungen getroffen hat, um in den Besitz der Informationen zu gelangen, oder wenn er von Dritten angebotene Informationen gegen Entrichtung eines Vorteils entgegengenommen hat. Selber Vorkehrungen getroffen hat er auch dann, wenn er via eine Drittpartei gehandelt hat. Hat der ersuchende Staat solche Informationen aktiv erlangt und damit Amtshilfe geleistet, um die Informationen auf dem Amtshilfeweg «legalisiert» wieder zurückzuerhalten und gestützt darauf ein Ersuchen stellen zu können, so ist sein Verhalten ebenfalls als treuwidrig zu betrachten und gestützt auf Art. 7 Bst. c StAhiG auf das Ersuchen nicht einzutreten.

Nimmt ein Staat Informationen bloss entgegen, ohne aber hierfür Anreize zu setzen bzw. ohne einen Vorteil auszurichten, so ist dies nicht als aktives, sondern als passives Verhalten zu werten. Passiv verhält sich ein Staat auch dann, wenn er die Informationen öffentlich zugänglichen Quellen, wie beispielsweise den Medien, entnimmt. In diesen Fällen ist ein Eintreten auf ein Amtshilfegesuch möglich.

3 Auswirkungen

3.1 Auswirkungen auf den Bund

Je nach Anzahl der Ersuchen, die gestützt auf den geänderten Art. 7 Bst. c StAhiG

an die Schweiz gerichtet werden, sind erhebliche finanzielle und personelle Auswirkungen auf den Bund zu erwarten. Eine Quantifizierung ist zum jetzigen Zeitpunkt aber nicht möglich. Verschiedene Faktoren könnten die Auswirkungen abmildern, so insbesondere die Durchführung von Regularisierungsverfahren in einigen Partnerstaaten, die im Zusammenhang mit dem ab 2017 stattfindenden Übergang zum automatischen Informationsaustausch stehen. Ebenfalls abmildernd könnte sich auswirken, dass einige Partnerländer noch über keine standardkonforme Informationsaustauschklausel mit der Schweiz verfügen, womit Amtshilfeersuchen gestützt auf gestohlene Daten auch nach der Änderung von Art. 7 Bst. c StAhiG noch nicht möglich sein werden. Ein allfälliger zusätzlicher Ressourcenbedarf wird im Verlauf der weiteren Arbeiten noch spezifiziert.

3.2 Auswirkungen auf die Kantone

Die Vorlage dürfte höchstens geringfügige finanzielle und personelle Auswirkungen auf die Kantone haben.

3.3 Auswirkungen auf die Volkswirtschaft

Die Anpassung von Art. 7 Bst. c StAhiG hat zum Zweck, dass die Schweiz standardkonform Amtshilfe leisten kann, auch wenn sich ein Ersuchen auf illegal erlangte Daten stützt. Die Anpassung dürfte im internationalen Umfeld positiv aufgenommen werden. Dies ist für den Wirtschaftsstandort Schweiz als sehr wichtig einzustufen.

4 Verhältnis zur Legislaturplanung

Die Vorlage ist weder in der Botschaft vom 25. Januar 2012⁶ über die Legislaturplanung 2011-2015 noch im Bundesbeschluss vom 15. Juni 2012⁷ über die Legislaturplanung 2011-2015 angekündigt. Der Grund liegt darin, dass die Revision erst unverzichtbar wurde, als sich im Rahmen der Präsentation des Zusatzberichts der Schweiz im Frühjahr 2015 die Mehrheit der Staaten mit der Praxis der Schweiz in Bezug auf illegal erlangte Daten nicht einverstanden erklärt hat und der Schweiz empfohlen wurde, Art. 7 Bst. c StAhiG standardkonform auszulegen (vgl. Ziff. 1.2.1 vorstehend).

⁶ BBl 2012 481

⁷ BBl 2012 7155