

Der Grossteil von Dienstleistungen im Finanzbereich gehört zu den von der Steuer ausgenommenen Dienstleistungen. Sie führen zu Vorsteuerkorrekturen und haben somit eine Schattensteuer zur Folge. Der vorliegende Artikel – unter Einbezug der Entwicklungen und der Rechtsprechung in der EU – bezweckt die Analyse der Gründe für die Steuerausnahme sowie von möglichen Massnahmen, um die Kosten für die Unternehmen aufgrund dieser Steuerausnahme zu mildern.

ELISA ANTONINI-
SCHENKEL
THOMAS PATT

TAXE OCCULTE IM BANKENBEREICH – GIBT ES EINEN AUSWEG?

Themenvorschläge für die Diskussion im Rahmen des Teils B der MWST-Revision

1. GRÜNDE FÜR EINE STEUERAUSNAHME

Die Mehrwertsteuer (MWST) bezweckt die Besteuerung des nicht unternehmerischen Endverbrauchs im Inland [1]. Besteuerungsobjekt der MWST sind die im Inland durch steuerpflichtige Personen gegen Entgelt erbrachten Leistungen [2]. Auch die im Bankenbereich erbrachten Dienstleistungen fallen daher grundsätzlich in den Anwendungsbereich der MWST. Jedoch ist der wesentliche Teil der im Bankenbereich erbrachten Leistungen von Gesetzes wegen ausdrücklich von der Steuer ausgenommen und zwar ohne Anrecht auf Vorsteuerabzug [3].

Der Hauptgrund dieses gesetzgeberischen Entscheids ist in der Schwierigkeit der korrekten Erfassung einer Bemessungsgrundlage der zu versteuernden Finanzdienstleistungen zu suchen [4]. Tatsächlich bestehen Bankgeschäfte nicht nur aus Kommissionsgeschäften, sondern vor allem aus sog. Margengeschäften, bei welchen das Entgelt in Form einer Marge (z. B. Zins) erhoben wird. Bei solchen Margengeschäften ist die Wertschöpfung in der Marge und nicht im vereinbarten bzw. vereinnahmten Umsatz zu sehen. Somit müsste eigentlich nur die Marge der MWST unterstellt werden. Da jedoch die Ermittlung der Marge unter Umständen sehr kompliziert sein kann, hat man bis jetzt auf eine Besteuerung solcher Geschäfte verzichtet. Um zu verhindern, dass der Finanzsektor vollumfänglich unbesteuert bleibt, wurde dieser Verzicht als Steuerausnahme ohne Vorsteuerabzugsrecht ausgestaltet [5].

Im Bericht des Beauftragten *Peter Spori* in Sachen MWST vom 12. Mai 2006 wurde die Möglichkeit der Aufhebung der Steuerausnahme für Finanzdienstleistungen analysiert. Der

Beauftragte ist zum Schluss gekommen, dass die Steuerausnahme aus den folgenden vier Gründen beizubehalten sei [6]:

→ Das Kreditgeschäft sowie die Leistungen im Zahlungsverkehr führen zu keinem privatem Konsum und sind somit ausserhalb des Anwendungsbereichs der MWST als Konsumsteuer; → die existierenden Modelle zur Besteuerung von Finanzdienstleistungen sind nicht ausgereift und werden nirgends angewendet; → nebst der Taxe Occulte würde die Aufhebung der Steuerausnahme auch die Einnahmen aus der Umsatzabgabe zumindest teilweise in Frage stellen; → in Anbetracht des Aufkommens aus der Taxe Occulte und des Anteils an ausländischen Kunden, würde die Unterstellung der Bankdienstleistungen unter die MWST kaum Mehreinnahmen generieren.

2. AUSWIRKUNGEN DER STEUERAUSNAHME

2.1 Steuerliche Konsequenzen. Davon abhängig, ob die von der Steuer ausgenommene Finanzleistung an einen Endkonsumenten oder auf einer früheren Stufe der Wertschöpfungskette erbracht wird, ergibt sich entweder eine Unter- oder eine Überbesteuerung [7].

Im Falle der Leistungserbringung an einen Endkonsumenten bleibt die letzte Stufe der Wertschöpfungskette unbesteuert (Unterbesteuerung). Wird die Finanzleistung hingegen nicht an den Endkonsumenten, sondern an einen Steuerpflichtigen für dessen unternehmerischen Bereich erbracht, verursacht die Steuerausnahme einen Kaskadeneffekt, indem die nicht abzugsfähige Vorsteuer als Schattensteuer im Preis verdeckt überwälzt wird. Diese Taxe Occulte



ELISA ANTONINI-SCHENKEL,
RECHTSANWÄLTIN,
MWST-SPEZIALISTIN,
SENIOR MANAGER,
ERNST & YOUNG SA,
LUGANO/TI,
ELISA.ANTONINI@
CH.EY.COM



THOMAS PATT,
RECHTSASSESSOR,
MAS IN MWST,
MANAGER, ERNST &
YOUNG AG, ZÜRICH,
THOMAS.PATT@CH.EY.COM

lastet auf den nachgelagerten Stufen der Wertschöpfungskette als Kostenfaktor und fliesst in die Steuerbemessungsgrundlage ein (Überbesteuerung).

2.2 Volkswirtschaftliche Auswirkungen. Die sich aus der Steuerausnahme ergebende Schattensteuer kann Verzerrungen auch auf volkswirtschaftlicher Ebene verursachen. Insbesondere im Bankenbereich kann die Unabziehbarkeit der Vorsteuern die sogenannte vertikale Integration [8] verstärken, bei welcher die steuerbelasteten Aufwendungen auf dem Bezug von Leistungen von Dritten durch Lohnaufwand innerhalb des Unternehmens ersetzt werden [9].

3. DENKBARE MASSNAHMEN

Auch im Rahmen des Teils B der MWST-Revision soll aller Voraussicht nach an der Steuerausnahme im Versicherungsbereich als auch im Bereich der Finanzumsätze festgehalten werden. In einer Zusatzbotschaft, die der Bundesrat aufgrund der Entwicklungen seit der Verabschiedung der Botschaft zur MWST-Reform unterbreiten möchte, soll zudem ein weniger weit gehender Verzicht auf Ausnahmen geprüft werden [10].

Die MWST soll den privaten Endkonsum besteuern. Die aufgrund der Ausnahmen von der Besteuerung entstehende *Taxe Occulte* hingegen führt zu einer systemwidrigen Belastung der Unternehmen, sofern diese die *Taxe Occulte* nicht verdeckt auf die privaten Endkonsumenten überwälzen können. Um dem Ziel möglichst nahe zu kommen, lediglich den Endkonsum zu besteuern, ist es grundsätzlich erstrebenswert, alle möglichen Massnahmen zu treffen, mit welchen die Schattensteuer vermieden oder zumindest reduziert werden kann. Als Diskussionsbeitrag werden nachstehend einige mögliche Ansätze dargestellt, die sich aus einem Vergleich mit den in der EU diskutierten bzw. bereits implementierten Lösungen ergeben.

3.1 Ansätze im Zusammenhang mit der Berechnung der abzugsfähigen Vorsteuerquote

3.1.1 Steuerbefreiung der Dienstleistungen im Ausland. Gemäss Art. 60 der Mehrwertsteuerverordnung (MWSTV) [11] wird der Vorsteuerabzug auch für von der Steuer ausgenommene Leistungen gewährt, sofern diese im Ausland erbracht werden und für deren Versteuerung die Option möglich wäre. Von der Steuer ausgenommene Finanzdienstleistungen sind von der Optionsmöglichkeit ausgeschlossen und führen somit nach schweizerischem MWST-Recht unabhängig davon, ob sie an einen im Inland oder im Ausland ansässigen Kunden erbracht werden, zu einer Vorsteuerkorrektur. Da die Vorleistungen nicht (vollständig) entsteuert werden können, werden Leistungen ausserhalb des schweizerischen territorialen Hoheitsgebiets mit einer nicht abzugsfähigen Steuer belastet, was als Verletzung des Steuerneutralitätsprinzips auf Stufe Unternehmung sowie des Bestimmungslandsprinzips interpretiert werden könnte.

In der EU ist dieses Problem durch Art. 169 Bst. c Richtlinie 2006/112/EG (Mehrwertsteuersystemrichtlinie) gelöst, nach welchem der Vorsteuerabzug auch für ausgenommene Finanzdienstleistungen gewährt wird, die an Empfänger aus-

serhalb der Gemeinschaft erbracht werden. Dies betrifft auch Leistungen, die Banken in der EU an in der Schweiz ansässige Kunden erbringen.

Das Thema wurde in der Vergangenheit auch in der Schweiz diskutiert. Der Bundesrat hat – auf Anregung der Swiss-Banking – im Bericht «10 Jahre Mehrwertsteuer» diesbezüglich Stellung genommen. Der Vorschlag, eine ähnliche Regelung wie die in der EU zu adoptieren, wurde jedoch in Anbetracht der sich daraus ergebenden Steuerausfälle abgewiesen [12].

Seit dieser Stellungnahme des Bundesrates sind bereits fünf Jahre vergangen, die reich waren an für den Bankensektor ungünstigen Ereignissen, wie z. B. die Wirtschafts- und Finanzkrise oder die nachhaltigen Angriffe auf das schweizerische Bankensystem. Der Kontext hat sich dadurch dermassen geändert, dass abgesehen von den Steuerausfällen auch die Vorteile für diesen für die Schweizer Volkswirtschaft so wichtigen Sektor mit in Erwägung gezogen werden sollten. In Anbetracht dieser Entwicklungen und zum Erhalt der Standortattraktivität des Finanzplatzes Schweiz sollte die Steuerbefreiung zumindest bei Dienstleistungen an im Ausland ansässige Unternehmen nochmals diskutiert werden.

3.1.2 Gewährleistung der Neutralität der Nichtentgelte. Annähernd sämtliche in der Schweiz mehrwertsteuerpflichtigen Banken berechnen die abzugsfähige Vorsteuerquote anhand der Vorsteuerpauschale für Banken [13]. Aufgrund des Inkrafttretens des neuen *Mehrwertsteuergesetzes* (MWSTG) [14] am 1. Januar 2010 hat die *Eidg. Steuerverwaltung* (ESTV) am 31. Dezember 2009 ihre publizierte Verwaltungspraxis ausser Kraft gesetzt. Auch unter dem neuen Gesetz soll es jedoch eine Pauschalmethode für Banken geben [15]. Ob die ESTV die Vorsteuerpauschale für Banken in ihrer bisherigen Form fortführen möchte oder ob sie bestrebt ist, Anpassungen aufgrund von Änderungen im neuen MWSTG vorzunehmen, bleibt abzuwarten.

Ausgangsbasis für die Ermittlung der Vorsteuerpauschalen unter dem bis zum 31. Dezember 2009 gültigen MWSTG ist die nach Art. 25 a der Bankenverordnung (BankV) [16] gegliederte Erfolgsrechnung. Die handelsrechtliche Erfolgsrechnung ist somit mit wenigen, in der publizierten Verwaltungspraxis abschliessend aufgezählten Ausnahmen (einzelne von der ESTV vorgeschriebene Modifikationen), für die Berechnung der bankenspezifischen Vorsteuerpauschale massgeblich [17]. Diese Massgeblichkeit der Erfolgsrechnung führt dazu, dass auch die sogenannten Nichtentgelte, wie z. B. Dividendenerträge, in die Berechnung der Vorsteuerpauschalen einfließen und sie (negativ) beeinflussen. Auch Devisengeschäfte sind in diesem Sinne problematisch: Gemäss Verwaltungspraxis ist der für die MWST relevante Umsatz in den allenfalls separat erhobenen Kommissionen bzw. Bankgebühren und nicht in dem Spread zwischen Ankaufs- und Verkaufskurs zu suchen, der aber als Gewinn in der Erfolgsrechnung erscheint [18].

Mit dem Inkrafttreten des neuen MWSTG hat auch die Schweiz die Theorie des Verwendungskonnexes eingeführt, nach welcher die Vorsteuerabzugsberechtigung ausschliess-

lich von der Art der unternehmerischen Tätigkeit (steuerbar oder von der Steuer ausgenommen) abhängt. Die Natur der im Rahmen der Ausführung der unternehmerischen Tätigkeit verwendeten Mittel ist hingegen nicht relevant [19]. Gemäss Art. 33 MWSTG führen daher Nichtentgelte im Rahmen der unternehmerischen Nutzung – unter Vorbehalt der Subventionen und anderer Beiträge der öffentlichen Hand – zu keiner Vorsteuerkorrektur.

Die Theorie des Verwendungskonnexes ist auch in der EU vorherrschend, was sich in der Rechtsprechung des *Europäischen Gerichtshofs (EuGH)* widerspiegelt. Der EuGH hat mehrmals klargestellt, dass Erträge ausserhalb des Anwendungsbereiches der MWST (Nichtentgelte) bei der Berechnung der abzugsberechtigten Vorsteuerquote unberücksichtigt bleiben müssen, da ansonsten die Steuerneutralität nicht mehr gewährleistet sei [20].

Angesichts des vorher Gesagten ist unseres Erachtens zu prüfen, ob und wie weit die von der Praxis der ESTV entwickelte Vorsteuerpauschale für Banken an die neue, ab dem 1. Januar 2010 geltende Rechtslage und deren erweiterte Steuerneutralität im Zusammenhang mit Nichtentgelten anzupassen ist. Nichtentgelte sollten auch die Vorsteuerpauschale für Banken zukünftig nicht negativ beeinflussen. Eine weitere Ausnahme vom Prinzip der Massgeblichkeit der handelsrechtlichen Erfolgsrechnung erscheint uns diesbezüglich als angebracht. Eine solche Bereinigung würde auch dazu beitragen, die auf von der Steuer ausgenommenen Finanzdienstleistungen lastende Schattensteuer zu mindern.

3.2 Lösungen auf Stufe Vorumsätze

3.2.1 Einführung des Single-Entity-Grundsatzes zwischen Hauptsitz und Betriebsstätte. Nach schweizerischem MWST-Recht werden der Hauptsitz und die Betriebsstätten bzw. Zweigniederlassungen eines Unternehmens als separate Steuersubjekte behandelt, soweit sie sich in unterschiedlichen Ländern befinden [21]. Werden somit Leistungen zwischen dem schweizerischen Hauptsitz einer Bank und seinen ausländischen Zweigniederlassungen ausgetauscht, unterliegen die vom schweizerischen Hauptsitz bezogenen Leistungen in der Regel der Bezugssteuer, sofern sie nicht von der MWST ausgenommen sind.

Die Theorie der Behandlung von Hauptsitz und Betriebsstätte bzw. Zweigniederlassung als separate Steuersubjekte steht in Widerspruch sowohl zum schweizerischen Zivilrecht, das sie als Teil einer einzigen juristischen Person definiert, als auch zur Entwicklung in der EU. Dort wurden durch den EuGH das bereits in der Vergangenheit durch die überwiegende Anzahl der Mitgliedstaaten angewendete sog. Single-Entity-Prinzip gerichtlich bestätigt [22]. Nach diesem Grundsatzentscheid sind allfällige Leistungsbeziehungen, inländisch wie auch grenzüberschreitend, zwischen Hauptsitz und Betriebsstätte bzw. Zweigniederlassung ausserhalb des Anwendungsbereiches der MWST, da sie innerhalb ein und derselben juristischen Person stattfinden.

Obschon die Einführung des Single-Entity-Prinzips in der Schweiz im Rahmen der MWST-Reform im Bericht des Beauftragten Peter Spori in Sachen MWST als wünschenswert

bezeichnet wurde [23], ist im neuen MWSTG – in Kraft seit 1. Januar 2010 – das alte Konzept beibehalten worden. Die sich daraus ergebende Konsequenzen für Branchen mit beschränktem Vorsteuerabzugsrecht können erheblich sein:

Sofern die ausländische Betriebsstätte bzw. Zweigniederlassung die Vorsteuer auf Vorleistungen Dritter mangels eigener steuerbarer Nutzung nicht (oder nur anteilig) in Abzug bringen kann, kann dies – wirtschaftlich betrachtet – sogar zu einer Kumulierung der Steuerbelastung führen, sofern die vom schweizerischen Hauptsitz bezogenen Dienstleistungen zudem mit der schweizerischen Schattensteuer belastet sind.

Die Einführung des Single-Entity-Prinzips würde eine Angleichung an das Zivilrecht bedeuten und zudem zu einer Verminderung der Schattensteuer führen. An dieser Stelle soll jedoch nicht unerwähnt bleiben, dass die unterschiedliche Behandlung von Leistungen zwischen Hauptsitz und Betriebsstätte bzw. Zweigniederlassung in der Schweiz sowie in der EU auch vorteilhaft für Schweizer Steuerpflichtige sein kann, da im Outbound-Fall das Dual-Entity-Prinzip zu einem «Dienstleistungsexport» mit entsprechendem Recht auf Vorsteuerabzug führt.

3.2.2 Auflockerung des Begriffs der Vermittlung. Gemäss schweizerischem MWST-Recht ist – neben den wesentlichen Finanzumsätzen als solche – auch deren Vermittlung von der Steuer ausgenommen.

Das MWSTG enthält keine Definition des Begriffes der Vermittlung, welcher von der ESTV – in Anlehnung an den im alten MWSTG vom 2. September 1999 enthaltenen Stellvertretungsbegriff – bisher als rechtsverbindliches Handeln im Namen und auf Rechnung des Auftragsgebers interpretiert wird.

Ob diese Auslegung dem Willen des Gesetzgebers entspricht, ist jedoch strittig. Tatsächlich könnte man sich fragen, wieso der Gesetzgeber einerseits das Wort Vertretung und andererseits das Wort Vermittlung verwendet hat, wenn damit das Gleiche gemeint sein soll.

Es ist an dieser Stelle darauf hinzuweisen, dass im Zeitpunkt der Verfassung des vorliegenden Beitrags noch unklar ist, wie die ESTV ihre Praxis an die neue gesetzliche Grundlage anpassen wird [24].

Sowohl die Vertretung als auch die Vermittlung stellen im *Obligationenrecht (OR)* geregelte Rechtsinstitute dar. Gemäss dem OR verpflichtet sich der Vermittlungsmakler bzw. -agent bloss, den Abschluss eines Vertrages zu vermitteln und nicht den Auftraggeber direkt so zu vertreten, dass der Vertrag im Namen und für Rechnung des Vertretenen abgeschlossen wird.

Auch die Mehrwertsteuersystemrichtlinie nimmt die Vermittlung von steuerausgenommenen Finanzdienstleistungen von der Steuer aus. Der Begriff der Vermittlung wird in der Richtlinie selber nicht definiert und wurde vom EuGH so ausgelegt, dass darunter Tätigkeiten fallen, die von einem Vermittler ausgeübt werden, der nicht Vertragspartei ist. Die Vermittlungstätigkeit kann unter anderem darin bestehen, der Vertragspartei die Gelegenheit zum Abschluss eines Vertrages nachzuweisen, mit der anderen Partei Kontakt auf-

zunehmen, oder im Namen und für Rechnung des Kunden über die Einzelheiten der gegenseitigen Leistungen zu verhandeln. Gegenstand der Vermittlungstätigkeit ist, das Erforderliche zu tun, damit zwei Parteien einen Vertrag schliessen, ohne dass der Vermittler ein Eigeninteresse am Inhalt des Vertrages hat [25].

Die vom EuGH entwickelte Definition der Vermittlung von Finanzumsätzen ähnelt dem im schweizerischen OR enthaltenen Vermittlungsbegriff, der somit grundsätzlich auch im Bereich der MWST anwendbar sein könnte.

Der von der ESTV entwickelte Begriff der «Vermittlung im Sinne der MWST» entspricht jedoch nicht dem OR und stellt die Vermittlung mit der Vertretung gleich [26].

Praktisch führt dies dazu, dass der Anwendungsbereich der Steuerausnahmen im Bereich der Vermittlung von Finanzdienstleistungen gemäss Art. 21 Abs. 2 Ziff. 19 MWSTG extrem eingeschränkt wird. Zwar sind nach konstanter bundesgerichtlicher Rechtsprechung die Steuerausnahmen systemwidrig und als solche restriktiv auszulegen, dabei sollte jedoch nicht unberücksichtigt bleiben, dass sich die aus der Interpretation der ESTV ergebende Schattensteuer ebenfalls systemwidrig ist. Diese sollte wo immer möglich vermieden werden.

Wenn man beispielsweise bedenkt, dass infolge der dargestellten Verwaltungspraxis sämtliche Dienstleistungen im Bereich der Zuführung von Kunden (sogenannte Finder) als steuerbare Werbe- bzw. Bekanntmachungsleistungen gelten, wird deutlich, dass eine OR-konforme Auslegung des Vermittlungsbegriffs wenigstens bei derartigen Leistungsbezügen aus dem Ausland dazu beitragen würde, die Taxe Occulte zu reduzieren. Im Fall der Leistungserbringung ins Ausland hingegen würde sich die Taxe Occulte erhöhen.

3.2.3 Ausweitung der Steuerausnahme auf Vorleistungen. Gemäss der bis zum 30. September 2009 gültigen Verwaltungspraxis galten ausgelagerte Leistungen als von der Steuer ausgenommen und nicht als steuerbare Vorleistungen, wenn eine bestimmte steuerausgenommene Leistung vollständig ausgelagert und von der Bank ihrem Kunden lediglich weiterfakturiert wurde. Die Erhebung einer Gewinnmarge war zumindest erlaubt [27].

Mit Wirkung ab 1. Oktober 2009 hat die ESTV eine Praxispräzisierung veröffentlicht, nach welcher ausgelagerte Leistungen als von der Steuer ausgenommene Umsätze und nicht als steuerbare Vorleistungen gelten, wenn sie ein eigenständiges Ganzes darstellen, das die spezifischen und wesentlichen Eigenschaften einer von der Steuer ausgenommenen Finanzleistung erfüllt [28]. Eine vollständige Auslagerung wird nicht mehr ausdrücklich verlangt. Jedoch gibt die ESTV keine weiteren Erläuterungen für die Umsetzung der präzisierten Praxis.

Die neue Formulierung scheint offensichtlich vom EuGH inspiriert zu sein [29]. Wie die vom EuGH entwickelten Voraussetzungen für die Auslagerung von der Steuer ausgenommener Leistungen in der Praxis umzusetzen sind, ist jedoch auch in der EU nicht zweifelsfrei geklärt. Der Rat der Europäischen Union hat am 9. September 2009 einen Vermerk verfasst [30], in welchem anhand von Beispielen ver-

sucht wird, diese Voraussetzungen praxisnah und branchenspezifisch zu präzisieren.

In den letzten Jahren verstärkte sich die Tendenz, unter anderem die Wettbewerbsfähigkeit mit Kostensenkungsmassnahmen wie der Auslagerung von Leistungen zu steigern. In Anbetracht dieser Entwicklung und zur Reduktion der Schattensteuer ist es von grosser Bedeutung, dass sich in der Praxis eine gesetzeskonforme Auslegung der Anforderungen entwickelt, welche die Auslagerung von ausgenommenen Finanzdienstleistungen ermöglicht und nicht behindert.

3.2.4 Einführung Kosten teilender Zusammenschlüsse (Cost Sharing Groups). Neben dem Outsourcing wird oft auch das Poolen von Tätigkeiten vermehrt als Kostensenkungsmethode verwendet. In einem solchen Fall kann der Leistungsaustausch zwischen dem Pool und den beteiligten Subjekten ebenfalls zu einer unerwünschten Schattensteuer führen, sobald die Pool-Mitglieder kein volles Vorsteuerabzugsrecht geniessen.

In ihrer aktuellen Fassung enthält die Mehrwertsteuer-systemrichtlinie im Kapitel über die Steuerausnahmen für dem Gemeinwohl dienende Tätigkeiten diesbezüglich eine Bestimmung [31]. Unter dem Vorbehalt von Wettbewerbsverzerrungen werden Dienstleistungen von selbständigen Zusammenschlüssen von Personen an ihre Mitglieder von der Steuer ausgenommen, sofern diese Mitglieder eine ausgenommene bzw. nicht steuerpflichtige Tätigkeit ausüben und der Zusammenschluss lediglich die genaue Erstattung der entstandenen Kosten verlangt. Hauptadressaten dieser Vorschrift sind beispielsweise der Gesundheits- oder auch Bildungsbereich, wobei auch der Finanzbereich von der Möglichkeit zur Bildung eines solchen Zusammenschlusses Gebrauch machen kann.

Obschon es sich hierbei um eine obligatorische Vorschrift handelt, haben nicht sämtliche Mitgliedstaaten diese Bestimmung in nationales Recht umgesetzt. Dies ist vermutlich auf die durch den Vorbehalt der Wettbewerbsverzerrungen verursachten Auslegungsschwierigkeiten zurückzuführen.

Im Vorschlag für eine Richtlinie des Rates zur Änderung der Richtlinie 2006/112/EG [32] hat die EU-Kommission die Einführung eines neuen Artikels zur Regelung der Dienstleistungen von Zusammenschlüssen von Steuerpflichtigen an ihre Mitglieder vorgesehen. Insbesondere wird in diesem Vorschlag der allgemeine Vorbehalt der Wettbewerbsverzerrungen gestrichen sowie die Möglichkeit eingeführt, direktsteuerlich bedingte Verrechnungspreisberichtigungen zu berücksichtigen.

Im Hinblick auf diese Entwicklungen in der EU könnte man sich auch in der Schweiz überlegen, ob die Einführung solcher Zusammenschlüsse von Steuerpflichtigen ein wirksames Mittel sein könnte, um die Taxe Occulte zu reduzieren.

3.3 Option für die Steuerpflicht. Im Bericht des Bundesrats über Verbesserungen der MWST (10 Jahre Mehrwertsteuer) wurde die optionale Besteuerung der Finanzdienstleistungen für Firmenkunden als vernünftiger Ansatz bezeichnet, um die Schattensteuer zu reduzieren [33]. Das am 1. Januar 2010 in Kraft getretene MWSTG enthält jedoch

eine solche Optionsmöglichkeit nicht. Der Botschaft zur Vereinfachung der Mehrwertsteuer vom 25. Juni 2008 kann man entnehmen, dass der Verzicht auf eine Option für Finanzumsätze darauf zurückzuführen ist, dass es in diesem Bereich keine zufriedenstellende Möglichkeit gibt, die Steuerbemessungsgrundlage zu eruieren. Darüber hinaus, selbst wenn man eine auf Kommissionsgeschäfte beschränkte Option zulassen würde, wären angesichts des hohen Anteils an Ausland- bzw. Firmenkundengeschäften keine oder bloss geringfügige Mehreinnahmen für die ESTV zu erwarten. Bedenkt man zudem allfällige Auswirkungen auf das Aufkommen aus der Umsatzabgabe, könnte die Einführung einer Optionsmöglichkeit zu einem erheblichen Steuerausfall führen [34].

Bereits mit dem Entscheid des Bundesrates, an Teil B der MWST-Revision festzuhalten, beschreitet dieser bei der Reform der MWST einen anderen Weg als die EU.

Innerhalb der EU können bereits heute gemäss Art. 137 Mehrwertsteuersystemrichtlinie die Mitgliedstaaten ein Optionsrecht für Steuerpflichtige auf Finanzumsätze im jeweiligen lokalen Recht einführen. Bisher haben jedoch lediglich fünf Mitgliedstaaten [35] von dieser Möglichkeit Gebrauch gemacht. Die Option zur Besteuerung der Umsätze im Finanzbereich wurde auch im Rahmen des Vorschlages des Rates zur Änderung der Mehrwertsteuersystemrichtlinie wieder thematisiert [36]. Gemäss diesem Vorschlag sol-

len künftig sämtliche Mitgliedstaaten in ihren lokalen MWST-Gesetzen den Steuerpflichtigen die Möglichkeit einer Option zur Besteuerung ausgenommener Finanzumsätze gewähren. Dies soll dadurch sichergestellt werden, indem den Mitgliedstaaten kein Umsetzungswahlrecht mehr zusteht, sondern sie zwingend eine einsprechende Optionsmöglichkeit in ihr nationales Recht zu implementieren haben.

Die hinter dem Willen, die Anwendung der Option im Finanzbereich zu erweitern, stehenden Gründe können aus dem begleitenden Dokument zum Vorschlag für eine Richtlinie des Rates zur Änderung der Mehrwertsteuersystemrichtlinie abgeleitet werden. Die EU-Kommission befasst sich in diesem Dokument mit Vor- und Nachteilen sowie allfälligen Gefahren einer freiwilligen Besteuerung von Finanzdienstleistungen an Firmenkunden und kommt zu dem Schluss, dass diese ein wirksames Instrument zur Bekämpfung der Taxe Occulte darstellt [37].

Diese Entwicklungen sollten in der Schweiz nicht unbeachtet bleiben. Sollte die EU tatsächlich die angestrebte Erweiterung der Optionsmöglichkeit umsetzen, sollte man sich auch in der Schweiz mit diesem Thema erneut auseinandersetzen, um die Standortattraktivität nicht zu gefährden.

4. FAZIT

Die Zielsetzung des Bundesrats bei der Reform der MWST scheint klar. Auch inskünftig soll die Steuerausnahme im

Finanzbereich Bestand haben. Die Folgen der sich daraus ergebenden Taxe Occulte sollten jedoch im Hinblick auf Teil B der Reform nicht unerörtert bleiben. Bereits das bestehende MWST-System bietet einige Möglichkeiten, um diese Schattensteuer zu reduzieren. Obwohl diese Ansätze nicht schon im ersten Teil der MWST-Revision berücksichtigt

wurden, sollten sie im Rahmen des Teils B der Reform zumindest erneut diskutiert werden. Jede finanzierbare Möglichkeit, zukünftig lediglich die Besteuerung des privaten Endkonsums sicherzustellen und die Belastung der Steuerpflichtigen mit der Taxe Occulte zu reduzieren, ist ernsthaft in Erwägung zu ziehen. ■

Anmerkungen: 1) Art. 1 Abs. 1 Bundesgesetz über die Mehrwertsteuer vom 12. Juni 2009 (MWSTG). 2) Art. 18 Abs. 1 MWSTG. 3) Vgl. mwst.com, Kommentar zum Bundesgesetz über die Mehrwertsteuer, Basel 2000, Nr. 2 ad Art. 17; Bericht des Bundesrates über Verbesserungen der Mehrwertsteuer (10 Jahre Mehrwertsteuer), Ziff. 4.1.4.2.2; Art. 21 Abs. 2 Ziff. 19 i. V. m. Art. 29 Abs. 1 MWSTG. 4) Bericht des Bundesrates über Verbesserungen der Mehrwertsteuer (10 Jahre Mehrwertsteuer), Ziff. 4.1.4.2.2; Botschaft zur Vereinfachung der Mehrwertsteuer vom 25. Juni 2008, Ziff. 6.2.4.3; European Commission, Value Added Tax: A study of methods of taxing financial and insurance services, S. 3; SEC(2007)1554 vom 28. November 2008, Ziff. 1.1. 5) Botschaft zur Vereinfachung der Mehrwertsteuer vom 25. Juni 2008, Ziff. 6.2.4.3 und Ziff. 6.2.4.4. 6) Bericht des Beauftragten P. Spori in Sachen Mehrwertsteuerreform, Bern, 12. Mai 2006, Ziff. 4.2. 7) Botschaft zur Vereinfachung der Mehrwertsteuer vom 25. Juni 2008, Ziff. 6.2.4.1. 8) Bei der vertikalen Integration werden vorgelagerte Wertschöpfungsstufen internalisiert (Insourcing). 9) Bericht des Bundesrates über Verbesserungen der Mehrwertsteuer (10 Jahre Mehrwertsteuer), Ziff. 4.1.4.2.2; Botschaft zur Vereinfachung

der Mehrwertsteuer vom 25. Juni 2008, Ziff. 6.2.4.2. 10) <http://www.efd.admin.ch/dokumentation/medieninformationen/00467/index.html?lang=de&msg-id=29507>. 11) Mehrwertsteuerverordnung vom 27. November 2009. 12) Bericht des Bundesrates über Verbesserungen der Mehrwertsteuer (10 Jahre Mehrwertsteuer), Ziff. 5.3.11. 13) Gemäss Anhang Nr. 14 a zur Branchenbrochure Nr. 14, Finanzbereich – Vorsteuerpauschale für Banken, gültig vom 1. Januar 2008 bis 31. Dezember 2009. 14) Bundesgesetz vom 12. Juni 2009 über die Mehrwertsteuer. 15) Art. 66 Bst. a Mehrwertsteuerverordnung vom 27. November 2009 (SR 641.201). 16) Verordnung vom 17. Mai 1972 über die Banken und Sparkassen. 17) Vgl. auch Urteil des Bundesverwaltungsgerichtes vom 22. Juli 2008 (Fall A-1444/2006 und A-1445/2006), Erw. 8. 18) Branchenbrochure Nr. 14, Finanzbereich, gültig vom 1. Oktober bis 31. Dezember 2009, Ziff. 5.9.3.1. 19) Vgl. Botschaft zur Vereinfachung der Mehrwertsteuer vom 25. Juni 2008, Ziff. 2 ad Art. 34 E-MWSTG. 20) Vgl. z. B. Fall C-333/91 (Sofitam), C-16/00 (Cibo) oder C-77/01 (EDM). 21) Vgl. bis zum 31. Dezember 2009 geltende Verwaltungspraxis; Botschaft zur Vereinfachung der Mehrwertsteuer vom 25. Juni 2008, Ziff. 2 ad Art. 10 Abs. 3 E-MWSTG;

Art. 10 Abs. 3 MWSTG e contrario. 22) Vgl. Fall C-210/04 (FCE Bank plc). 23) Ziff. 5.4.1.3. 24) Art. 20 Abs. 2 MWSTG enthält eine neue Regelung der direkten Stellvertretung, die nicht mehr an den Begriff der «Vermittlung» gekoppelt ist. 25) Fall C-235/00 (CSC Financial Services Ltd), Randnummer 39. 26) So auch mwst.com, Kommentar zum Bundesgesetz über die Mehrwertsteuer, Basel 2000, Nr. 18 ff. ad Art. 18. 27) Bis zum 30. September 2009 geltende Branchenbrochure Nr. 14, Finanzwesen, Ziff. 2.1.2. 28) Branchenbrochure Nr. 14, Finanzbereich, gültig vom 1. Oktober bis 31. Dezember 2009, Ziff. 2.1.2. 29) Vgl. Fall C-2/95 (SDC), Randnummer 66 und 75. 30) Vermerk Nr. 13057/09. 31) Art. 132 Abs. 1 Bst. f. 32) KOM (2007)747 endgültig. 33) Ziff. 4.1.4.2.2. 34) Ziff. 2 ad Art. 22 Abs. 4 E-MWSTG bzw. Ziff. 6.2.4.4. 35) Belgien, Estland, Deutschland, Litauen und Frankreich. 36) Vgl. zu diesem Thema Ernst & Young, Design and Impact of the «Option to Tax» System for Application of VAT to Financial Services, Report prepared for the European Banking Federation, 2009 (www.ebf-fbe.eu/index.php?page=thematic-publications). 37) SEC(2007)1554 vom 28. November 2008, Ziff. 4.3.4.