

An alle angeschlossenen Finanzintermediäre
der SRO SAV/SNV

Informationsbulletin 1/2014

April 2014

Informationen zum FATCA-Abkommen

Sehr geehrte Damen und Herren Kollegen

Die SRO SAV/SNV möchte Sie über folgende Punkte orientieren:

Wie Sie der Presse haben entnehmen können, haben die Schweiz und die USA das sog. FATCA-Abkommen abgeschlossen. Leider sind dabei viele Fragen ungeklärt geblieben. Insbesondere diejenige, ob und gegebenenfalls unter welchen Voraussetzungen die als FI tätigen schweizerischen Anwälte und Notare dem FATCA-Abkommen unterstehen, ist nach wie vor nicht beantwortet. Zwar existiert zum Thema "Aufsichtsrechtliche Konsequenzen des FATCA" eine Mitteilung der FINMA¹, welche die Frage leider nicht klärt. Auch das eidg. Finanzdepartement – unter dessen Federführung das Abkommen ausgehandelt worden ist – hat bis heute soweit ersichtlich keine Erläuterungen zu dieser Frage veröffentlicht.

Die folgenden Informationen zum FATCA werden mit dem Ziel erteilt, Sie für Fragen rund um das Abkommen zu sensibilisieren. **Leider sehen wir uns aufgrund der ungenügenden Präzisierungen seitens der zuständigen Behörden nicht in der Lage, Richtlinien oder verbindliche Empfehlungen für Ihr eigenes Verhalten abzugeben.**

1. Ausgangslage / Ziel des FATCA-Abkommens

Das eidg. Parlament hat am 27. September 2013 das FATCA-Abkommen (**F**oreign **A**ccount **T**ax **C**ompliance **A**ct) genehmigt und gleichentags das Bundesgesetz über die Umsetzung des FATCA-Abkommens zwischen der Schweiz und den Vereinigten Staaten (FATCA-Gesetz) verabschiedet. Das Abkommen ist unterzeichnet und tritt auf den 1. Juli 2014 (teilweise) in Kraft.

Es sieht diverse neue Pflichten für nicht-amerikanische Finanzdienstleister vor. Damit soll erreicht werden, dass alle ausländischen Konten von in den USA steuerpflichtigen Personen besteuert werden können.

¹ <http://www.finma.ch/d/finma/publikationen/Lists/ListMitteilungen/Attachments/76/finma-mitteilung-59-2014-d.pdf>

2. Registrierungsfrist

Nach Art. 4 Abs. 1 des FATCA-Gesetzes müssen sich (abgesehen von einigen Ausnahmen) **Schweizerische Finanzinstitute** beim IRS (U.S. Internal Revenue Service) bis spätestens 30. Juni 2014 registrieren lassen. Um der amerikanischen Steuerbehörde die rechtzeitige Bearbeitung zu ermöglichen, wird empfohlen, die Registrierung bis spätestens 25. April 2014 abzuschliessen. Nach erfolgter Registrierung erhält der FI eine sog. GIIN (Global Intermediary Identification Number).

3. Definition des "Finanzinstituts" und des "Investment-Unternehmens" gemäss schweiz. FATCA-Abkommen (FFI; Foreign Financial Institute)

3.1. Gemäss Art. 2 Ziffer 7 des FATCA-Abkommens gelten als "Finanzinstitute"

- depotführende oder
- einlageführende Institute
- Investment-Unternehmen (siehe nachstehende Ziffer 3.2.) oder
- spezifizierte Versicherungsgesellschaften.

Die Tatsache, dass von Instituten und Unternehmen die Rede ist, dürfte nahelegen, dass der als natürliche Person bzw. Einzelunternehmen tätige Anwalt/Notar nicht unter die Bestimmungen des FATCA-Abkommens fällt. Anders kann es im konkreten Fall bei als juristische Personen konstituierten Anwaltskanzleien (Anwaltsgesellschaften) aussehen. Bei solchen kann insbesondere der Begriff des Investment-Unternehmens zum FATCA-Thema werden (als depot- und/oder einlageführende Institute dürften Anwaltsgesellschaften ebensowenig zu qualifizieren sein wie als spezifizierte Versicherungsgesellschaften).

3.2. Der Begriff "Investment-Unternehmen" ist in Art. 2 Ziffer 11 des FATCA-Abkommens wie folgt definiert:

"Der Ausdruck "Investment-Unternehmen" bedeutet jedes Unternehmen, dessen eigene Geschäftstätigkeit aus einer oder mehreren der nachstehenden Tätigkeiten für Dritte besteht (oder das von einem Unternehmen mit einer solchen Geschäftstätigkeit verwaltet wird):

- a. *Handel mit Geldmarktinstrumenten (Schecks, Wechseln, Einlagezertifikaten, Derivaten usw.); Devisen, Devisen-, Zins- und Indexzertifikaten; übertragbaren Wertschriften sowie Warentermingeschäften;*
- b. *individuelles und kollektives Portfoliomanagement; oder*
- c. *die sonstige Anlage oder Verwaltung von Vermögenswerten oder Geld für Dritte."*

Während die Anwaltsgesellschaften kaum Tätigkeiten gemäss lit. a. und b. ausüben dürften, stellen die in lit. c. umschriebenen Handlungen klassische Finanzintermediationstätigkeiten auch einer Anwaltsgesellschaft dar.

4. Definition des "Finanzinstituts" und "Investment-Unternehmens" nach US-Recht

Das Federal Register, Vol. 78, No. 18, January 28, 2013, Part II des US-Finanzministeriums² enthält eine Umschreibung, wann ein Finanzinstitut als "financial Institution" und ein Investment-Unternehmen als "Investment Entity" behandelt wird, wobei dies ausdrücklich eine Abgrenzung zu sog. "non-commercial investment vehicles, including trusts" ermöglichen soll.

Auch das Federal Register spricht in diesem Zusammenhang von Depository Institutions, Custodial Institutions, Investment Entities sowie Insurance Companies and Holding Companies (p. 5888).

4.1. Um als Finanzinstitut (financial institution) zu gelten (p. 5875):

- muss ein Unternehmen Einlagen im Rahmen eines normalen Bank- oder ähnlichen Geschäfts entgegennehmen,
- müssen die für einen Dritten gehaltenen Werte einen substantiellen Anteil des Geschäfts ausmachen
- muss ein Unternehmen vorwiegend im Anlage-, Wiederanlagegeschäft oder dem Handel mit solchen Wertpapieren (securities), Gesellschaftsanteilen (partnership interests), anderen Wirtschaftsgütern (commodities) oder Beteiligungen an solchen tätig sein.

4.2. Um als Investment-Unternehmen (Investment Entity) zu gelten, sind erforderlich (p. 5888):

- Die Entwicklung einer Aktivität für einen Dritten "as a business" in substantiellem Umfang.
- Die Erbringung bestimmter Finanzdienstleistungen, wie z.B. Handel mit bestimmten Finanz-/Geldmarktinstrumenten, individuelles oder kollektives Portfoliomanagement, andere Verwaltung von Fonds, Geld oder bestimmten Vermögenswerten
- Mindestens die Hälfte des Einkommens muss aus der Anlage, Wiederanlage oder dem Handel mit solchen Instrumenten herrühren und das Investment-Unternehmen muss von einem einlageführenden Institut, einem depotführenden Institut, einem anderen Investment-Unternehmen oder einer speziellen Versicherungs-Gesellschaft verwaltet werden

Sog. "Passive Unternehmen", die nicht professionell verwaltet werden, gelten grundsätzlich als "Non-financial Foreign Entities" (NFFE), stellen also keine "Foreign Financial Institutions" (FFI) dar. Wenn solche Unternehmen jedoch als Anlagefonds ("mutual funds"), Hedge-Funds oder ähnliche Investment-Vehikel mit einer Anlage-, Wiederanlage- oder Handelsstrategie tätig sind, gelten sie als Investment-Unternehmen gemäss FATCA-Abkommen.

² <http://www.gpo.gov/fdsys/pkg/FR-2013-01-28/pdf/2013-01025.pdf>

Es wird ausschliesslich an den involvierten Behörden liegen, bezüglich der offenen Fragen zum FATCA-Abkommen Klarheit zu schaffen. Die SRO SAV/SNV ihrerseits setzt alles daran, auf entsprechende Klärungen hinzuwirken. Sobald wir über konkrete, für Sie wichtige Informationen verfügen, werden wir Sie umgehend orientieren.

Freundliche Grüsse
SRO SAV/SNV

Christian Lippuner, Informationsbeauftragter

Generalsekretariat, Marktgasse 4, 3011 Bern, Tel.: 031 313 06 00

Deutsch: RA lic. iur. Christian Lippuner, lippuner@advlippuner.ch, Tel.: 071 227 11 30

Français: Me Didier de Montmollin, didier.demontmollin@dgepartners.com, Tel.: 022 761 66 66

Italiano: Avv. Dr. Pietro Crespi, pietro.crespi@crespi.ch, Tel.: 091 825 15 52