



## Urteil vom 1. September 2020

---

Besetzung

Richter Daniel Riedo (Vorsitz),  
Richterin Sonja Bossart Meier, Richter Keita Mutombo,  
Gerichtsschreiberin Susanne Raas.

---

Parteien

**A.** \_\_\_\_\_, ...,  
vertreten durch  
lic. iur. Alexander Rabian, Rechtsanwalt, ...,  
Beschwerdeführer,

gegen

**Eidgenössische Steuerverwaltung ESTV,**  
Hauptabteilung Direkte Bundessteuer, Verrechnungssteuer,  
Stempelabgaben, Eigerstrasse 65, 3003 Bern,  
Vorinstanz.

---

Gegenstand

Automatischer Informationsaustausch;  
Art. 19 Abs. 2 AIAG/Art. 25a VwVG.

**Sachverhalt:****A.**

Die X. \_\_\_\_\_ mit Sitz in den Bahamas hält ein Konto bei der [Bank B. \_\_\_\_\_] (nachfolgend: Bank). Die Bank gelangte zum Schluss, aufgrund der Bestimmungen zum automatischen Informationsaustausch (AIA) handle es sich bei dieser Gesellschaft gemäss dem gemeinsamen Meldestandard (Common Reporting Standard oder CRS) um eine so genannte «passive Non-Financial Entity with one or more controlling persons that is a Reportable Person» (also um ein passives Nicht-Finanzinstitut mit einem oder mehreren Kontrollinhabern, die meldepflichtige Personen sind, wobei in der AIA-Terminologie «meldepflichtige Person» für jene Person steht, deren Daten übermittelt werden). Als «meldepflichtige Person» wurde A. \_\_\_\_\_ identifiziert, der gemäss den Unterlagen seinen Wohnsitz in Argentinien hat.

**B.**

Nachdem die Bank die Informationen betreffend die X. \_\_\_\_\_ und A. \_\_\_\_\_ an die Eidgenössische Steuerverwaltung (ESTV; nachfolgend auch: Vorinstanz) übermittelt hatte, ersuchte A. \_\_\_\_\_ Letztere mit Schreiben vom 7. August 2019 um Datenkorrektur. Insbesondere beantragte er, er sei aus den zu übermittelnden Daten zu streichen. Diesen Antrag wies die ESTV mit Verfügung vom 15. November 2019 sinngemäss ab, indem sie festhielt, die Informationen betreffend A. \_\_\_\_\_ würden an Argentinien übermittelt.

**C.**

Gegen den Entscheid der Vorinstanz erhob A. \_\_\_\_\_ (nachfolgend: Beschwerdeführer) am 6. Januar 2020 Beschwerde ans Bundesverwaltungsgericht. Er beantragt, die Vorinstanz anzuweisen, ihn aus den zu übermittelnden Daten, in denen er als Kontrollinhaber geführt werde, zu streichen; überhaupt seien die Daten nicht zu übermitteln – alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zuzüglich Mehrwertsteuer zu Lasten der Vorinstanz. Der Beschwerdeführer sei wohl meldebetroffen, aber nicht meldepflichtig. Die von der X. \_\_\_\_\_ ausgegebenen Aktien gehörten einem nach dem Recht der Bahamas errichteten Trust. Trustee dieses Trusts sei eine nach dem Recht der Bahamas errichtete und bestehende Trust Company. Die Bank verwalte das Vermögen der X. \_\_\_\_\_ gestützt auf ein Vermögensverwaltungsmandat mit diskretionären Befugnissen. Die X. \_\_\_\_\_ hätte als Finanzinstitut und nicht als «passive non financial entity» im Sinne des gemeinsamen Meldestandards eingestuft werden müssen. Sie sei AIA-

rechtlich auf den Bahamas ansässig. Die Bahamas, Argentinien und die Schweiz praktizierten gegenseitig den automatischen Informationsaustausch in Steuersachen, womit die X. \_\_\_\_\_ ein in einem teilnehmenden Staat ansässiges Finanzinstitut sei. Finanzkonten eines solchen Finanzinstituts dürften durch schweizerische Finanzinstitute und die ESTV nicht gemeldet werden. Die Bank habe die Daten aufgrund eines Übermittlungsfehlers an die ESTV übermittelt. Ausserdem sei der Datenschutz in Argentinien nicht ausreichend gewährt und die Daten seien auch aus diesem Grund nicht zu übermitteln.

**D.**

Die Vorinstanz beantragt mit Vernehmlassung vom 2. März 2020, die Beschwerde unter Kostenfolge abzuweisen. Kurz zusammengefasst bringt sie vor, dass es sich bei der X. \_\_\_\_\_ um ein Finanzinstitut handle, hätte mittels Klage gestützt auf das Datenschutzgesetz beim zuständigen Zivilgericht geltend gemacht werden müssen. Sie (die ESTV) nehme keine materielle Kontrolle der übermittelten Daten vor. Es handle sich nicht um einen Übermittlungsfehler, den sie korrigieren könne. Soweit sich der Beschwerdeführer auf den Ordre public berufe, müsse er glaubhaft dartun, dass ein ernsthaftes und objektives Risiko einer Menschenrechtsverletzung im Partnerstaat bestehe, das ihn konkret betreffen könne. In Bezug auf die Datensicherheit, um die es vorliegend gehe (nicht den Datenschutz), werde diese im Hinblick auf Argentinien als angemessen erachtet. Auch sei der Mechanismus, welchen das Global Forum auslösen könne, wenn ein Partnerstaat gegen Vorschriften im Bereich der Vertraulichkeit und der Datensicherheit verstosse, im Fall von Argentinien bisher nie ausgelöst worden.

**E.**

Am 10. März 2020 reichte der Beschwerdeführer eine Stellungnahme ein, in der er an seiner Beschwerde festhält. Insbesondere macht er geltend, dass die Bank irrtümlich eine unrichtige Klassifikation vorgenommen und auf der Grundlage dieses Irrtums einen Übermittlungsfehler begangen habe (Meldung statt keine Meldung). Er äussert sich nochmals zur Klassifikation der X. \_\_\_\_\_ im Rahmen des AIA. Da die Bank mit der (fehlerhaften) Übermittlung der Daten die Herrschaft über diese verloren habe, müssten die Daten nun bei der ESTV, wo sie lägen, korrigiert werden.

**F.**

Die Vorinstanz antwortete am 13. März 2020, wobei sie lediglich darauf hinweist, dass sowohl eine Korrektur als auch eine Stornierung des Kontos (bzw. dessen Übermittlung) durch die Bank möglich sei.

*Auf die weiteren Vorbringen der Verfahrensbeteiligten und die Akten wird – soweit dies für den Entscheid wesentlich ist – in den folgenden Erwägungen eingegangen.*

## **Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**

### **1.**

**1.1** Das Bundesverwaltungsgericht beurteilt gemäss Art. 31 des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesverwaltungsgericht (VGG, SR 173.32) Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021), sofern keine Ausnahme nach Art. 32 VGG vorliegt. Die ESTV ist eine Vorinstanz des Bundesverwaltungsgerichts (Art. 33 Bst. d VGG). Der angefochtene Entscheid stützt sich auf Art. 19 Abs. 2 des Bundesgesetzes vom 18. Dezember 2015 über den internationalen automatischen Informationsaustausch in Steuersachen (AIAG, SR 653.1) in Verbindung mit Art. 25a VwVG. Dabei handelt es sich um eine Verfügung im Sinne von Art. 5 VwVG. Das Bundesverwaltungsgericht ist damit in sachlicher Hinsicht für die Behandlung der vorliegenden Beschwerde zuständig.

### **1.2**

**1.2.1** Es stellt sich noch die Frage nach der funktionalen Zuständigkeit. Art. 30 AIAG befasst sich gemäss seinem Titel mit den Rechtsmitteln. Gemäss Art. 30 Abs. 1 AIAG unterliegen Verfügungen nach Art. 22-29 AIAG der Einsprache an die ESTV. Art. 30 Abs. 4 AIAG verweist dann in Bezug auf eine Beschwerde gegen den Einspracheentscheid auf die allgemeinen Bestimmungen über die Bundesrechtspflege. Die Art. 22-29 AIAG finden sich – ebenso wie Art. 30 AIAG – im 8. Abschnitt mit dem Titel «Organisation und Verfahren». Dieser Abschnitt befasst sich insbesondere mit den Aufgaben der ESTV und der Kontrolle, welche diese gegenüber den Finanzinstituten ausübt, sowie den Massnahmen, welche die ESTV in diesem Rahmen ergreifen kann. Die Botschaft hält dazu fest: «Entscheide im Zusammenhang mit den Abkommen und dem AIA-Gesetz werden in der Regel technischer Natur sein, weshalb das AIA-Gesetz in Abweichung zum üblichen Verwaltungsverfahren die Möglichkeit der Einsprache bei der ESTV vorsieht» (Botschaft vom 5. Juni 2015 zur Genehmigung der multilateralen Vereinbarung der zuständigen Behörden über den automatischen Informationsaustausch über Finanzkonten und zu ihrer Umsetzung [Bundesgesetz über den internationalen automatischen Informationsaustausch

in Steuersachen] in: BBl 2015 5437 [nachfolgend: Botschaft AIAG] S. 5510).

**1.2.2** Art. 19 AIAG (auf welchen sich die Vorinstanz stützt) findet sich demgegenüber im 6. Abschnitt des AIAG mit dem Titel «Rechte und Pflichten der meldepflichtigen Personen». Das AIAG äussert sich nicht zum Rechtsweg, wenn Art. 19 Abs. 2 AIAG angerufen wird. Der zweite Satz dieser Bestimmung stellt einen Bezug zu Art. 25a Abs. 2 VwVG her, in welchem ausdrücklich festgehalten ist, dass die Behörde durch Verfügung entscheidet (zu Art. 25a VwVG: E. 2.3.2). Ohnehin handeln Behörden in der Regel durch Verfügung, insbesondere, wenn sie der Auffassung des Rechtsunterworfenen nicht folgen (ULRICH HÄFELIN/GEORG MÜLLER/FELIX UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Aufl. 2016, Rz. 752 f. und 849 ff., insb. 853). Mangels Bestimmungen im AIAG können solche Verfügungen gemäss Art. 31 ff. VGG in Verbindung mit Art. 5 VwVG direkt beim Bundesverwaltungsgericht angefochten werden (vgl. Art. 44 VwVG). Art. 30 AIAG, der gemäss der Botschaft AIAG (S. 5510) in Abweichung zum üblichen Verwaltungsverfahren zunächst die Durchführung eines Einspracheverfahrens vorsieht, gilt nicht, denn er bezieht sich nach dem unmissverständlichen Gesetzeswortlaut – wie erwähnt (E. 1.2.1) – nur auf Verfügungen der ESTV nach den Art. 22 bis 29 AIAG (vgl. LYSANDRE PAPADOPOULOS, Echange automatique de renseignements [EAR] en matière fiscale : une voie civile, une voie administrative. Et une voie de droit ?, in: Archiv für schweizerisches Abgaberecht [ASA] 86, S. 1 ff., S. 39).

**1.2.3** Die Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts zur Behandlung der vorliegenden Beschwerde ist somit – da kein Einspracheverfahren durchzuführen ist – auch in funktionaler Hinsicht gegeben.

**1.3** Das Verfahren richtet sich nach den allgemeinen Bestimmungen über die Bundesrechtspflege (Art. 37 VGG). Nicht einschlägig ist das Bundesgesetz vom 28. September 2012 über die internationale Amtshilfe in Steuersachen (StAhiG, SR 651.1; vgl. Art. 1 Abs. 1 StAhiG e contrario).

**1.4** Der Beschwerdeführer erfüllt als Adressat der angefochtenen Schlussverfügung und Person, deren Daten übermittelt werden sollen, die Voraussetzungen der Beschwerdelegitimation (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Die Beschwerde wurde überdies form- und fristgerecht eingereicht (Art. 50 Abs. 1 und Art. 52 Abs. 1 VwVG).

**1.5** Auf die Beschwerde ist einzutreten.

## 2.

### 2.1

**2.1.1** Die Schweiz hat sich mit dem Übereinkommen vom 25. Januar 1988 (geändert durch das Protokoll vom 27. Mai 2010) über die gegenseitige Amtshilfe in Steuersachen (SR 0.652.1; MAC; für die Schweiz in Kraft getreten am 1. Januar 2017) zur Amtshilfe gegenüber Partnerstaaten verpflichtet (Art. 1 MAC).

Der automatische Informationsaustausch zwischen den Vertragsstaaten des MAC über Finanzkonten stützt sich unter anderem auf die Multilaterale Vereinbarung der zuständigen Behörden vom 29. Oktober 2014 über den automatischen Informationsaustausch über Finanzkonten (SR 0.653.1; Multilateral Competent Authority Agreement; MCAA, auch als AIA-Vereinbarung bezeichnet; diese Vereinbarung beruht ihrerseits auf Art. 6 MAC; vgl. SAMUELE VORPE/GIOVANNI MOLO, *Lo scambio automatico d'informazioni fiscali*, in: *Rivista ticinese di diritto*, 2015-II, S. 625 ff., 628 f.; MARC WINIGER, *Der automatische Informationsaustausch in Steuersachen*, 2017, S. 22). Diese Vereinbarung muss bilateral aktiviert werden, damit sie zwischen zwei Vertragsstaaten in Kraft tritt (VORPE/MOLO, a.a.O., S. 629 und 661 f.; vgl. WINIGER, a.a.O., S. 27 f.). Zwischen Argentinien und der Schweiz trat sie am 1. Januar 2018 in Kraft (AS 2017 7679, AS 2017 7673 sowie die ebenfalls unter der SR 0.653.1 veröffentlichte Liste «Geltungsbereich am 1. Januar 2020»). Das MCAA befasst sich (ebenso wie das MAC) mit Standards und technischen und materiellrechtlichen Regeln des automatischen Informationsaustauschs, die teilweise noch auf innerstaatlicher Ebene konkretisiert werden müssen, insbesondere was die Organisation, das Verfahren, die Rechtswege und die anwendbaren Strafbestimmungen im Inland betrifft (vgl. WINIGER, a.a.O., S. 22 f.; vgl. auch VORPE/MOLO, a.a.O., S. 651). Solche sind dem innerstaatlichen Recht vorbehalten (WINIGER, a.a.O., S. 76). Für die Schweiz regelt das AIAG das innerstaatliche Verfahren und insbesondere auch die Rechtsmittel, welche einer Person, deren Daten übermittelt werden sollen, zur Verfügung stehen. Da die Verordnung vom 23. November 2016 über den internationalen automatischen Informationsaustausch in Steuersachen (AIAV, SR 653.11) keine Bestimmungen zu den Rechtsmitteln enthält, muss hier nicht auf sie eingegangen werden.

Weil es vorliegend um den automatischen Informationsaustausch mit Argentinien geht, ist auf Bestimmungen zum automatischen Informationsaustausch mit EU-Staaten, welche teilweise von den hier relevanten abweichen, ebenfalls nicht einzugehen.

**2.1.2** Art. 19 Abs. 2 AIAG regelt folgende Konstellationen: das Auskunftsrecht (Satz 1, erster Teil), die Berichtigung von Übermittlungsfehlern (Satz 1, zweiter Teil; dazu E. 2.2) und Ansprüche nach Art. 25a VwVG bei Nachteilen aufgrund fehlender rechtsstaatlicher Garantien (Satz 2; dazu E. 2.3). Auf das Auskunftsrecht (Art. 8 des Bundesgesetzes vom 19. Juni 1992 über den Datenschutz [DSG, SR 235.1], welches sowohl gestützt auf Art. 19 Abs. 1 AIAG gegenüber dem meldenden schweizerischen Finanzinstitut als auch gestützt auf Art. 19 Abs. 2 AIAG gegenüber der Vorinstanz geltend gemacht werden kann; vgl. Botschaft AIAG, S. 5504) muss vorliegend nicht eingegangen werden.

## 2.2

**2.2.1** Gemäss der herrschenden Lehre sowie der Botschaft AIAG sind Rechte einer betroffenen Person, die sich auf das DSG stützen, grundsätzlich gegenüber dem meldenden Finanzinstitut geltend zu machen (Art. 19 Abs. 1 AIAG), dies insbesondere, weil Art. 19 Abs. 2 AIAG abschliessend aufzählt («ausschliesslich»), was vor der Vorinstanz geltend gemacht werden kann. Gegenüber der ESTV können in diesem Zusammenhang nur Übermittlungsfehler geltend gemacht werden (Botschaft AIAG, S. 5504; Art. 19 Abs. 2 Satz 1, zweiter Teil AIAG; FRANCESCO NAEF/ELENA NEURONI NAEF, Sur l'inconstitutionnalité de l'échange automatique de renseignements, in: Jusletter vom 7. Dezember 2015, Rz. 160 f. und 163 ff., wobei die Autoren diese Beschränkung kritisieren; s.a. PAPADOPOULOS, a.a.O., S. 9, kritisch dazu S. 36 ff.; WINIGER, a.a.O., S. 77; GIOVANNI MOLO, in: Molo/Schlichting/Vorpe [Hrsg.], Automatischer Informationsaustausch in Steuersachen, Kommentar, 2018, Art. 19 AIAG N. 8 [entspricht MOLO im italienischsprachigen Kommentar Molo/Schlichting/Vorpe {Hrsg.}, Lo scambio automatico di informazioni fiscali, 2017, Art. 19 LSAI, wobei die Kommentierung dieses Artikels auf S. 538 beginnt und die Randnoten jenen in der deutschen Fassung entsprechen]; MARK LIVSCHITZ, Rechtsschutz beim automatischen Informationsaustausch, in: Emmenegger [Hrsg.], Automatischer Informationsaustausch, 2016, S. 147 ff., 151; ALEXANDER LINDEMANN/ALEXANDRA TAKHTAROVA, Effektivität des AIA-Rechtsschutzes?, in: ExpertFocus, 2016, S. 963 ff., 964 f.). Eine materielle Prüfung der Daten durch die ESTV erfolgt nicht. Diese wäre dazu – gemäss der Botschaft – auch nicht in der Lage. Ausserdem regelten die Staatsverträge genau, welche Informationen über wen wann zu übermitteln seien (Botschaft AIAG, S. 5504; mit Verweis auf die Botschaft: SAMUELE VORPE/GIOVANNI MOLO/PETER R. ALTENBURGER, Der automatische Informationsaustausch [AIA] von Steuerdaten, in: ASA 84, S. 745 ff., S. 771; WINIGER,

a.a.O., S. 84; MOLO, a.a.O., Art. 19 AIAG N. 20; kritisch dazu PAPADOPOULOS, a.a.O., S. 29 f.).

**2.2.2** In der Botschaft AIAG (S. 5504) wird festgehalten, dass ein solcher Übermittlungsfehler beispielsweise dann vorliegt, wenn von der Bank der ESTV mitgeteilt wird, ein Kontosaldo betrage Fr. 10'000.--, obwohl der Saldo tatsächlich Fr. 1'000.-- beträgt. Diesem Beispiel kann entnommen werden, dass ein Übermittlungsfehler insbesondere dann vorliegt, wenn es sich um so genannte Kanzleifehler handelt, deren Fehlerhaftigkeit sofort bewiesen werden kann.

**2.2.3** Nicht korrigiert werden können hingegen Daten, die bereits beim Finanzinstitut falsch aufgenommen wurden oder Fehlinterpretationen des Finanzinstituts. Diese sind gemäss der herrschenden Lehre nach Art. 19 Abs. 1 AIAG gegenüber dem Finanzinstitut gemäss dem DSG sowie gegebenenfalls vor den Zivilgerichten geltend zu machen (vgl. Art. 15 DSG; ALEXANDER LINDEMANN/ALEXANDRA TAKHTAROVA, Rechtsschutz nach dem AIA-Gesetz am Beispiel von Trusts – Effektivität des Rechtsschutzes?, in: ASA 85, S. 177 ff., S. 188 ff.; RENÉ MATTEOTTI, Verfassungskonformität des automatischen Informationsaustauschs, Kurzgutachten im Auftrag des Staatssekretariats für Internationale Finanzfragen, vom 13. August 2015, Fassung vom 2. September 2015, S. 18 [im Internet veröffentlicht unter: < [https://www.sif.admin.ch/dam/sif/de/dokumente/Automatischer-Informationsaustausch/Matteotti\\_Verfassungskonformitaet\\_AIA\\_Kurzgutachten\\_UPDATE\\_02092015.pdf](https://www.sif.admin.ch/dam/sif/de/dokumente/Automatischer-Informationsaustausch/Matteotti_Verfassungskonformitaet_AIA_Kurzgutachten_UPDATE_02092015.pdf) >, letztmals abgerufen am 11. August 2020; französische Version unter: < <https://biblio.parlament.ch/e-docs/383332.pdf> >; mit Hinweis auf Matteotti: PAPADOPOULOS, a.a.O., S. 10 f.; LIVSCHITZ, a.a.O., S. 152 ff., der sich allerdings sehr kritisch dazu äussert; ebenfalls kritisch: LINDEMANN/TAKHTAROVA, in: ExpertFocus, a.a.O., S. 967 f.). Anderer Meinung ist MOLO (a.a.O., Art. 19 AIAG N. 42), der dafürhält, auch bei einer falschen Qualifizierung eines bestimmten Kontos liege ein Übermittlungsfehler vor, weil die Daten nicht hätten übermittelt werden dürfen. Auch in diesem Fall könne die betroffene Person nach Art. 19 Abs. 2 AIAG die Berichtigung der Daten verlangen. Diese Ansicht von MOLO würde jedoch auf eine materielle Prüfung der vom Finanzinstitut übermittelten Daten hinauslaufen, welche – wie dargelegt (E. 2.2.1) – nicht von der ESTV vorgenommen wird, sondern direkt gegenüber dem Finanzinstitut gestützt auf Art. 19 Abs. 1 AIAG geltend zu machen wäre (wie es sich verhalten würde, wenn nicht zu übermittelnde Daten aufgrund eines Programmierfehlers dennoch übermittelt würden, ist hier nicht zu prüfen). Insofern kann eine falsche Qualifikation bereits von einem Gericht (nämlich



einem Zivilgericht) geprüft werden. Eine betroffene Person kann demnach nicht wählen, zu welchem Zeitpunkt und wem gegenüber sie eine Fehlqualifikation geltend machen will (wobei MOLO genau das in N. 44 impliziert). Ob der Fall anders läge, wenn ein Finanzinstitut z.B. ein [rechtskräftiges] Urteil des Zivilgerichts missachten würde oder die betroffene Person in Missachtung seiner Pflichten gemäss AIAG gar nie über die Datenübermittlung informiert hätte, ist im vorliegenden Fall nicht zu klären. Im Übrigen hält auch MOLO fest (a.a.O., Art. 19 AIAG N. 50), dass der primäre Rechtsschutz vor dem Zivilgericht stattfindet (so auch VORPE/MOLO, a.a.O., S. 653 f. und S. 657).

## 2.3

**2.3.1** Art. 19 Abs. 2 AIAG hält weiter fest (in Satz 2), dass einer Person dann die Ansprüche nach Art. 25a VwVG zustehen, wenn die Übermittlung der Daten für die meldepflichtige Person Nachteile zur Folge hätte, die ihr aufgrund fehlender rechtsstaatlicher Garantien nicht zugemutet werden können. Dieser Satz war im ursprünglichen Gesetzesentwurf des Bundesrates noch nicht vorgesehen (vgl. PAPAPOULOS, a.a.O., S. 23). Allerdings hielt schon der vom Staatssekretariat für Internationale Finanzfragen (SIF) beauftragte Gutachter (noch gestützt auf Art. 19 des Entwurfs zum AIAG, dessen Abs. 2 noch keinen zweiten Satz enthielt) fest, dass es sich bei der Übermittlung von Daten um einen Realakt handle, welcher sich auf öffentliches Recht des Bundes stütze und Rechte oder Pflichten einer Person berühre, und sich daher die Frage stelle, ob eine Verfügung nach Art. 25a VwVG verlangt werden könne, wenn z.B. eine Verletzung des Ordre public im Sinne von Art. 21 Abs. 2 Bst. b MAC drohe (MATTEOTTI, a.a.O., S. 6). Die entsprechende Ergänzung wurde dann im Entwurf durch die Kommission für Wirtschaft und Abgaben des Nationalrates eingefügt (< <https://www.parlament.ch/centers/eparl/curia/2015/20150046/N1%20D.pdf> >, letztmals abgerufen am 11. August 2020). Der Nationalrat übernahm diese Bestimmung diskussionslos (AB 2015 N 1628) und der Ständerat schloss sich dem ebenfalls ohne Diskussion an (AB 2015 S 1144). Die Aufnahme des Hinweises auf Art. 25a VwVG kann somit als Milderung einer Unzulänglichkeit im ursprünglichen Gesetzestext verstanden werden (PAPAPOULOS, a.a.O., S. 23).

**2.3.2** Art. 25a VwVG bestimmt unter dem Titel «Verfügung über Realakte» Folgendes:

<sup>1</sup> Wer ein schutzwürdiges Interesse hat, kann von der Behörde, die für Handlungen zuständig ist, welche sich auf öffentliches Recht des Bundes stützen und Rechte oder Pflichten berühren, verlangen, dass sie:

- a. widerrechtliche Handlungen unterlässt, einstellt oder widerruft;
- b. die Folgen widerrechtlicher Handlungen beseitigt;
- c. die Widerrechtlichkeit von Handlungen feststellt.

<sup>2</sup> Die Behörde entscheidet durch Verfügung.

Was als schutzwürdiges Interesse gilt, wird in Art. 19 Abs. 2 AIAG bereits festgelegt, wie im Folgenden gezeigt wird. Insofern schränkt Art. 19 Abs. 2 AIAG den Anwendungsbereich von Art. 25a Abs. 1 VwVG ein (dazu nachfolgend E. 2.3.3).

**2.3.3** Der Rechtsschutz gestützt auf Art. 19 Abs. 2 AIAG in Verbindung mit Art. 25a VwVG ist eingeschränkt. Die meldepflichtige Person kann nicht jegliche Nachteile erfolgreich geltend machen, sondern nur solche, die ihr daraus entstehen, dass rechtsstaatliche Garantien fehlen («Sofern die Übermittlung der Daten für die meldepflichtige Person Nachteile zur Folge hätte, die ihr aufgrund fehlender rechtsstaatlicher Garantien nicht zugemutet werden können»). Das Fehlen solcher Garantien muss dabei nach einheitlicher Doktrin einer Verletzung des Ordre public gleichkommen (VORPE/MOLO/ALTENBURGER, a.a.O., S. 771; die Autoren befürworten jedoch eine weite Auslegung von Art. 19 Abs. 2 AIAG, damit der Rechtsschutz gewährt bleibe: S. 771 f.; ebenso MOLO, a.a.O., Art. 19 AIAG N. 34 ff., insb. N. 41; ebenso VORPE/MOLO, a.a.O., S. 656 f.; ebenso LINDEMANN/TAKHTAROVA, in: Expert Focus, a.a.O., S. 966 f., insb. 967; ebenso ROBERT WEYENETH, Der nationale und internationale ordre public im Rahmen der grenzüberschreitenden Amtshilfe in Steuersachen, 2017, S. 85; so offenbar auch WINIGER, a.a.O., S. 80 f., aber auch S. 84; PAPADOPOULOS, a.a.O., S. 23 f. m.Hw.a. u.a. Art. 21 Abs. 2 Bst. b MAC; vgl. MATTEOTTI, a.a.O., S. 6 und 19 f., der Text entstand, bevor der zweite Satz in Art. 19 Abs. 2 AIAG aufgenommen wurde; generell zur Einhaltung des Ordre public im Rahmen des AIA: WEYENETH, a.a.O., S. 84 f.; vgl. Art. 21 Abs. 2 insb. Bst. b, e und f MAC). Dies soll etwa dann der Fall sein, «wenn eine automatische Übermittlung einer Information zur Aufdeckung eines Steuerdelikts führen könnte, für welches im empfangenden Staat eine drakonische Strafe (z.B. Todesstrafe, Körperstrafe, Kollektivstrafe oder eine andere den Kerngehalt der Menschenwürde verletzende Strafe) angedroht ist» (MATTEOTTI, a.a.O., S. 6; s.a. unter Hinweis darauf PAPADOPOULOS, a.a.O., S. 24).

**2.3.3.1** Der Begriff «Ordre public» wird nicht einheitlich verstanden. Verschiedene Bestimmungen definieren ihn leicht unterschiedlich (ausführlich dazu Urteil des BVGer A-6589/2016 vom 6. März 2018 E. 4.9.2 mit zahlreichen Hinweisen). Eine Aufzählung, die den Rahmen vorgibt, findet sich in Art. 2 des Bundesgesetzes vom 20. März 1981 über internationale Rechtshilfe in Strafsachen (IRSG, SR 351.1). Demnach wird einem Ersuchen im Bereich der Rechtshilfe in Strafsachen nicht entsprochen, «wenn Gründe für die Annahme bestehen, dass das Verfahren im Ausland

- a. den in der Europäischen Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten oder im Internationalen Pakt vom 16. Dezember 1966 über bürgerliche und politische Rechte festgelegten Verfahrensgrundsätzen nicht entspricht;
- b. durchgeführt wird, um eine Person wegen ihrer politischen Anschauungen, wegen ihrer Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder aus Gründen der Rasse, Religion oder Volkszugehörigkeit zu verfolgen oder zu bestrafen;
- c. dazu führen könnte, die Lage des Verfolgten aus einem unter Buchstabe b angeführten Grunde zu erschweren oder
- d. andere schwere Mängel aufweist.»

Im Zusammenhang mit dem (automatischen) Informationsaustausch in Steuersachen nennt WEYENETH beispielsweise exorbitante Nachsteuern oder drakonische Strafen, ungenügende Geheimhaltung von Daten, schwere rechtsstaatliche Mängel oder politisch motivierte Steuerverfahren als mögliche Verletzungen des Ordre public (WEYENETH, a.a.O., S. 1-4).

**2.3.3.2** Als Grundrecht, welches Bestandteil des Ordre public ist, gilt das Recht auf informationelle Selbstbestimmung (Art. 13 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 [BV, SR 101], Art. 8 Abs. 1 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten [EMRK, SR 0.101], vgl. Art. 17 des Internationalen Pakts vom 16. Dezember 1966 über bürgerliche und politische Rechte [SR 0.103.2, nachfolgend: UNO-Pakt II]; WEYENETH, a.a.O., S. 39). Wie zuvor festgehalten, kann eine Verletzung von datenschutzrechtlichen Bestimmungen in der Schweiz vor dem Zivilgericht gerügt werden (E. 2.2.3). Im Rahmen von Art. 19 Abs. 2 Satz 2 AIAG ist nur noch zu prüfen, ob der betroffenen Person aufgrund fehlender rechtsstaatlicher Garantien Nachteile in einem Staat drohen, an den Informationen übermittelt werden sollen, weil ernsthafte Gründe dafür vorliegen, dass der betroffenen Person dort eine gegen die EMRK oder den UNO-Pakt II verstossende Behandlung droht. Dabei muss nicht nur nachgewiesen sein,

dass eine Verletzung des Ordre public möglich ist, sondern auch, dass der betroffenen Person konkret eine solche droht (LINDEMANN/TAKHTAROVA, in: ASA, a.a.O., S. 198; LIVSCHITZ, a.a.O., S. 157, der gar festhält, die betroffene Person müsse belegen können, bereits Opfer eines solchen Verstosses geworden zu sein; zur internationalen Rechtshilfe in Strafsachen: BGE 134 IV 156 E. 6.8, 130 II 217 E. 8.1, 109 Ib 64 E. 6b/aa).

### **3.**

Im vorliegenden Verfahren macht der Beschwerdeführer nun geltend, einerseits dürften die Daten gar nicht übermittelt werden, weil es sich bei der X. \_\_\_\_\_ nicht um eine passive NFE handle (dazu E. 3.1), und andererseits, die Daten dürften aufgrund der Datenschutzsituation in Argentinien nicht an diesen Staat übermittelt werden (dazu E. 3.2).

### **3.1**

**3.1.1** Wie oben festgestellt, hätten allfällige Fehlinterpretationen durch die Bank im Zivilverfahren geltend gemacht werden müssen, insbesondere die Frage nach der Qualifikation der X. \_\_\_\_\_ und jene, ob der Beschwerdeführer meldepflichtige Person ist (E. 2.2.3). Der Beschwerdeführer hat gar nicht versucht, diesen Weg einzuschlagen, obwohl er um die Qualifikation durch die Bank wusste, hat er doch gemäss eigener Aussage bereits bei dieser versucht, eine Korrektur zu erreichen.

**3.1.2** Die Vorinstanz hat somit zu Recht sinngemäss festgestellt, dass sie für diese Vorbringen des Beschwerdeführers nicht zuständig ist. In diesem Punkt ist die Beschwerde abzuweisen.

**3.1.3** Nur der Vollständigkeit halber ist darauf hinzuweisen, dass eine Korrektur der Daten gemäss Art. 19 Abs. 3 AIAG auch dann noch durch das Finanzinstitut erfolgen kann, wenn dieses die Daten bereits der ESTV übermittelt hat. Das Finanzinstitut teilt die Korrektur, welche gemäss Gesetzestext durch einen rechtskräftigen Entscheid erfolgt sein muss, der ESTV mit, welche den Partnerstaat informiert. Insofern verliert es gerade nicht die Hoheit über die Daten, wie der Beschwerdeführer geltend machen will (Sachverhalt Bst. E). Wie sinnvoll eine solche Korrektur ist, insbesondere in Fällen, in denen die Daten bereits von der ESTV weitergeleitet wurden, ist hier nicht zu erörtern.

## 3.2

**3.2.1** Argentinien ist Vertragsstaat des UNO-Pakt II. Es hat zwar zum zweiten Teil von Art. 15 UNO-Pakt II eine Erklärung angebracht (zu finden unter < [https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg\\_no=IV-4&chapter=4&clang=\\_en#EndDec](https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-4&chapter=4&clang=_en#EndDec) >, letztmals abgerufen am 11. August 2010), nicht aber zu Art. 17 UNO-Pakt II, der sich mit der persönlichen Freiheit befasst. Argentinien hat auch keine weiteren Vorbehalte oder Erklärungen angebracht, weshalb die im UNO-Pakt II festgehaltenen Garantien dort gelten.

**3.2.2** Schweizerischerseits wurden die Vertraulichkeit und Datensicherheit in Argentinien im Jahr 2017 als angemessen erachtet (mit Hinweis auf das Expertenpanel des Global Forum, die Europäische Kommission und den Eidgenössischen Datenschutz- und Öffentlichkeitsbeauftragten [EDÖP] zu letzterem auch nachfolgend E. 3.2.3]: Botschaft vom 16. Juni 2017 über die Einführung des automatischen Informationsaustauschs über Finanzkonten mit 41 Partnerstaaten ab 2018/2019, in: BBI 2017 4913 S. 4953 f.).

**3.2.3** In der Liste des EDÖP «Stand des Datenschutzes weltweit» (Stand: 1. März 2019; < [https://www.edoeb.admin.ch/dam/edoeb/de/dokumente/2018/staatenliste.pdf.download.pdf/20181213\\_Staatenliste\\_d.pdf](https://www.edoeb.admin.ch/dam/edoeb/de/dokumente/2018/staatenliste.pdf.download.pdf/20181213_Staatenliste_d.pdf) >, letztmals abgerufen am 11. August 2020) wird auch noch im Jahr 2019 festgehalten, dass in Argentinien ein angemessener Schutz für Daten natürlicher Personen besteht. Damit bestehen hier keine Anhaltspunkte für eine mögliche Verletzung des «Ordre public» und die Voraussetzungen, um gemäss Art. 19 Abs. 2 Satz 2 AIAG von einer Übermittlung der Informationen abzuweichen, sind selbst dann nicht erfüllt, wenn die Anwendung dieses Artikels weit gefasst wird. Ob der Rechtsschutz nach Art. 19 Abs. 2 AIAG überhaupt weit ausgelegt werden müsste (vgl. dazu Stimmen in der Literatur in E. 2.3.3), kann hier somit offenbleiben. Dass während der Debatten im (schweizerischen) Nationalrat Argentinien als Staat erwähnt wurde, in dem heikle Rechtsverhältnisse bestünden, ändert daran nichts. Abgesehen davon, dass auch diese Umschreibung («heikle Rechtsverhältnisse») äusserst vage ist, müsste der Beschwerdeführer glaubhaft machen, dass ihm konkret ein Nachteil im Sinne von Art. 19 Abs. 2 AIAG droht. Wie der Beschwerdeführer selbst ausführt, hat «u.a. die EU den Rechtsrahmen in Argentinien ‹auf dem Papier› für ausreichend befunden, und damit auch den Datenschutz mit Bezug auf im Rahmen des AIA erhaltenen Daten für genügend eingestuft». Zwar macht der Beschwerdeführer weiter geltend, die Situation in Argentinien sei damit in gleicher Weise geprüft worden, wie

jene in Bulgarien, wobei der AIA mit Bulgarien bereits habe ausgesetzt werden müssen. Gemäss der entsprechenden Mitteilung des SIF, die der Beschwerdeführer nennt (< [https://www.sif.admin.ch/sif/de/home/dokumentation/fachinformationen/aia\\_bulgarien.html](https://www.sif.admin.ch/sif/de/home/dokumentation/fachinformationen/aia_bulgarien.html) >, letztmals abgerufen am 11. August 2020), bezog sich das Problem mit der Datensicherheit mit Bulgarien aber konkret auf Daten, die im Rahmen des AIA übermittelt worden waren, und war nicht gelöst worden. Gleiches kann von Argentinien nicht behauptet werden. Die vom Beschwerdeführer behaupteterweise vergleichbaren Probleme mit der Datensicherheit in Argentinien bezogen sich einerseits nicht auf Daten, die im Rahmen des AIA erhalten wurden, und andererseits fanden sie im Oktober 2014 und Mai 2017, und damit vor mehr als drei Jahren, statt (siehe die vom Beschwerdeführer genannte Seite < <https://privacyinternational.org/state-privacy/57/state-privacy-argentina> >, letztmals abgerufen am 11. August 2020). Auch sind die genauen Umstände dieser Datensicherheitsprobleme nicht bekannt. Somit gelingt es dem Beschwerdeführer nicht, glaubhaft zu machen, dass sich die Situation in Argentinien rechtswesentlich gleich darstellt wie jene in Bulgarien.

**3.2.4** Schliesslich ist darauf hinzuweisen, dass der Informationsaustausch mit einem Staat ausgesetzt werden kann, wenn die zuständige Behörde dieses Staates die Vorgaben des MCAA nicht einhält (7. Abschnitt Ziff. 3 MCAA). Dazu gehören auch die Vertraulichkeits- und Datenschutzbestimmungen nach Abschnitt 5 MCAA. Gegenüber Argentinien wurde dieses Instrument nicht angewendet.

**3.2.5** Dem Beschwerdeführer gelingt es nicht, glaubhaft darzulegen, dass die Datenschutz- bzw. Datensicherheitsbestimmungen in Argentinien nicht genügten, so dass gegen die Grundsätze gemäss Art. 19 Abs. 2 AIAG verstossen würde. Zudem versucht er gar nicht, geltend zu machen, dass für ihn konkret Nachteile aufgrund fehlender rechtsstaatlicher Garantien entstehen könnten.

**3.3** Insgesamt ist festzuhalten, dass es sich bei der behaupteten Fehlqualifizierung der X. \_\_\_\_\_ nicht um einen Übermittlungsfehler handelt, der vor der Vorinstanz bzw. im vorliegenden Verfahren erfolgreich geltend gemacht werden könnte (E. 3.1). Auch gelingt es dem Beschwerdeführer nicht, den Nachweis zu erbringen, ihm entstünden in Argentinien wegen der Datenübermittlung aufgrund fehlender rechtsstaatlicher Garantien in diesem Land Nachteile (E. 3.2). Die Beschwerde ist somit abzuweisen.

**4.**

Ausgangsgemäss hat der unterliegende Beschwerdeführer die Verfahrenskosten zu tragen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Diese sind auf Fr. 3'000.-- festzusetzen (vgl. Art. 1, 2 und 4 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Der in gleicher Höhe einbezahlte Kostenvorschuss ist zur Bezahlung der Verfahrenskosten zu verwenden.

Eine Parteienschädigung ist nicht zuzusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG und Art. 7 Abs. 1 VGKE e contrario sowie Art. 7 Abs. 3 VGKE).

*(Das Dispositiv befindet sich auf der nächsten Seite.)*

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird abgewiesen.

**2.**

Die Verfahrenskosten von Fr. 3'000.-- werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Der von diesem einbezahlte Kostenvorschuss in gleicher Höhe wird zur Bezahlung der Verfahrenskosten verwendet.

**3.**

Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

**4.**

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Gerichtsurkunde)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. ...; Gerichtsurkunde)

Für die Rechtsmittelbelehrung wird auf die nächste Seite verwiesen.

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Daniel Riedo

Susanne Raas



**Rechtsmittelbelehrung:**

Gegen einen Entscheid auf dem Gebiet der internationalen Amtshilfe in Steuersachen kann innert 10 Tagen nach Eröffnung nur dann beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten geführt werden, wenn sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt oder wenn es sich aus anderen Gründen um einen besonders bedeutenden Fall im Sinne von Art. 84 Abs. 2 BGG handelt (Art. 82, Art. 83 Bst. h, Art. 84a, Art. 90 ff. und Art. 100 Abs. 2 Bst. b BGG). Die Frist ist gewahrt, wenn die Beschwerde spätestens am letzten Tag der Frist beim Bundesgericht eingereicht oder zu dessen Händen der Schweizerischen Post oder einer schweizerischen diplomatischen oder konsularischen Vertretung übergeben worden ist (Art. 48 Abs. 1 BGG). In der Rechtsschrift ist auszuführen, warum die jeweilige Voraussetzung erfüllt ist. Im Übrigen ist die Rechtsschrift in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. Der angefochtene Entscheid und die Beweismittel sind, soweit sie die beschwerdeführende Partei in Händen hat, beizulegen (Art. 42 BGG).

Versand: