

Datum: 5. Juli 2022

Seite: 1/2

OECD-Mindestbesteuerung: Alternativmodell «umfassende Harmonisierungskompetenz»

Ausgangslage

Vorgeschlagen ist folgende Regelung (Art. 129a E-BV):

¹ Der Bund kann für grosse Unternehmensgruppen Vorschriften über eine Besteuerung im Marktstaat und eine Mindestbesteuerung erlassen.

² Er orientiert sich dabei an internationalen Standards und Mustervorschriften.

³ Er kann zur Wahrung der Interessen der schweizerischen Gesamtwirtschaft abweichen von:

- a. den Grundsätzen der Allgemeinheit und der Gleichmässigkeit der Besteuerung sowie dem Grundsatz der Besteuerung nach der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit gemäss Artikel 127 Absatz 2;
- b. den maximalen Steuersätzen gemäss Artikel 128 Absatz 1;
- c. den Vorschriften über den Vollzug gemäss Artikel 128 Absatz 4 erster Satz;
- d. den Ausnahmen von der Steuerharmonisierung gemäss Artikel 129 Absatz 2.

Problematik

Fraglich ist, ob zur Umsetzung der OECD-Mindeststeuer eine neue Bundessteuer geschaffen werden muss oder ob nicht eine (harmonisierte) kantonale Steuer genügt. Der Bundesrat lässt diese Frage in der Botschaft ausdrücklich offen (Kap. 5.1). Er verschafft sich so letztlich Kompetenzen «auf Vorrat».

Alternativvorschlag

Anstelle einer Gesetzgebungskompetenz könnte dem Bund eine bloss Harmonisierungskompetenz eingeräumt werden, deren Ausübung zudem davon abhängen sollte, dass dies zur Wahrung der Interessen der schweizerischen Gesamtwirtschaft erforderlich ist (Art. 94 Abs. 2 BV).

Vorteile einer Harmonisierungskompetenz

- Wahrung der Souveränität der Kantone (Art. 3 BV): Eine Harmonisierungskompetenz wäre die souveränitätsschonendere Alternative. Da der Vollzug selbst einer neuen Bundessteuer ohnehin bei den Kantonen läge, dürfte dies an den Herausforderungen bei der Umsetzung nicht wirklich etwas ändern.
- Wahrung des Subsidiaritätsprinzips (Art. 5a, Art. 43a Abs. 1 BV): Mit einer blossen Harmonisierungskompetenz würde der Bund der verfassungsrechtlich gebotenen Zurückhaltung bei der Schaffung neuer Bundesaufgaben besser Rechnung tragen.
- Verursachergerechter Ansatz: Die Kompetenz des Bundes zur Besteuerung des Gewinns juristischer Personen ist auf 8.5% limitiert (Art. 128 Abs. 1 BV). Liegt die Steuerlast unter dem geforderten OECD-Niveau, beruht dies folglich auf der «zu» tiefen Besteuerung in den Kantonen. Das legt nahe, dass auch die Kantone für die entsprechende höhere Besteuerung sorgen sollten.
- Systemgerechter Ansatz: Die Einbettung in die Verfassung wäre einfacher. Bei der limitierten Bundeskompetenz nach Art. 128 Abs. 1 BV könnte es bleiben. Der Vollzug läge ebenfalls automatisch bei den Kantonen, ebenso käme ihnen der Ertrag zu.
- Entschlackung der Verfassungsgrundlage: Der rechtsstaatlich problematische, «unästhetische» Abs. 3 des vorgeschlagenen Art. 129a E-BV würde sich (zumindest teilweise) erübrigen (s. dazu auch unten).

Nachteile einer Harmonisierungskompetenz

- Weniger Rechtssicherheit?: Von einer Bundessteuer könnte man sich mehr Rechtssicherheit erhoffen. Da der Vollzug jedoch ohnehin bei den Kantonen liegen soll, scheint diese Erwartung kaum zutreffend. Die internationale Akzeptanz lässt sich geradeso gut über verbindliche Harmonisierungsvorgaben sicherstellen, deren Umsetzung über die Aufsicht Kantone zu kontrollieren wäre.
- Keine Partizipation des Bundes am Ertrag?: Die Partizipation des Bundes an den Einnahmen (falls gewünscht) mag im Falle einer Bundessteuer «natürlicher» erscheinen. Da nach derzeitigem Verständnis aber der Grossteil der Einnahmen bei den Kantonen bleiben soll, spricht das doch wieder für eine kantonale Steuer. Dem Bund könnte eine Entschädigung für den Erlass der Harmonisierungsvorgaben sowie den Kontrollaufwand zugestanden werden. Wege gäbe es verschiedene.

Beispiel für einen möglichen Verfassungswortlaut

Art. 129a E-BV: Steuerharmonisierung bei grossen Unternehmensgruppen

Der Bund kann für grosse Unternehmensgruppen Harmonisierungsvorgaben betreffend eine Mindestbesteuerung erlassen, sofern dies zur Wahrung der Interessen der schweizerischen Gesamtwirtschaft erforderlich ist. Die Harmonisierung erstreckt sich auch auf die Steuertarife, die Steuersätze und die Steuerfreibeträge.

Eine Art. 129a Abs. 2 und Abs. 3 E-BV entsprechende Regelung wäre entbehrlich:

- Verzicht auf eine Art. 129a Abs. 2 E-BV entsprechende Regelung: Im Rahmen der Anhörung in der WAK-S hat sich gezeigt, dass der vorgeschlagene Wortlaut verschiedentlich als rechtsstaatlich heikel und unklar eingestuft wird. Jedenfalls dürfte der Absatz 2 überflüssig sein.
- Verzicht auf eine Art. 129a Abs. 3 lit. a E-BV entsprechende Regelung: Es überzeugt nicht, den Bund von der Beachtung der elementaren Grundsätze der Besteuerung «voreilig» zu entbinden. Mit der Schaffung einer Harmonisierungskompetenz für die Besteuerung «nur» von grossen Unternehmensgruppen ist die Ungleichbehandlung verfassungsrechtlich ja bereits vorgegeben. Im Übrigen wäre selbst ein Verstoß gegen Art. 127 Abs. 2 BV – in der Lehre ist umstritten, ob die Mindeststeuer überhaupt zu einem solchen führt¹ – nicht per se verfassungswidrig (vgl. BGE 133 I 206, E. 10 f.). Schliesslich wäre selbst ein verfassungswidriges Bundesgesetz anzuwenden (Art. 190 BV).
- Verzicht auf eine Art. 129a Abs. 3 lit. b/c/d E-BV entsprechende Regelungen: Bei Schaffung einer Harmonisierungskompetenz würden sich diese Regelungen erübrigen.

Gez. Andrea Opel, 7. Juli 2022

¹ Andrea Opel/Peter Hongler, Flexible Gewinnsteuersätze, StR 2020, S. 254 ff., insb. S. 262.