

# **BVGer A-3715/2017 vom 2. Juli 2018**

Bundesverwaltungsgericht, 2018-07-02, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_A-3715\\_2017](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_A-3715_2017)

FR: TAF A-3715/2017 du 2 juillet 2018

IT: TAF A-3715/2017 del 2 luglio 2018

## **Regeste**

Amtshilfe

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Dem vorliegenden Verfahren liegt ein Amtshilfeersuchen des indischen MoF zugrunde. Dieses datiert vom 8. Oktober 2015 und stützt sich auf das DBA-IN. Das Verfahren richtet sich nach dem StAhiG (vgl. Art. 24 StAhiG e contrario). Vorbehalten bleiben abweichende Bestimmungen des im vorliegenden Fall anwendbaren DBA-IN (vgl. Art. 1 Abs. 2 StAhiG).

### **E. 1.2**

Gemäss Art. 31 des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesverwaltungsgericht (VGG, SR 173.32) beurteilt dieses Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021). Zu den beim Bundesverwaltungsgericht anfechtbaren Verfügungen gehören auch Schlussverfügungen der ESTV im Bereich der internationalen Amtshilfe, so auch der Amtshilfe im Rahmen des DBA-IN (vgl. Art. 32 VGG e contrario; Art. 19 Abs. 1 StAhiG). Die Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts zur Behandlung der vorliegenden Beschwerde ist somit gegeben.

### **E. 1.3**

Die Beschwerde wurde weiter form- und fristgerecht eingereicht (Art. 50 Abs. 1 und Art. 52 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 19 Abs. 5 StAhiG).

#### **E. 1.4.1**

Die Beschwerdeführerin 1 ist im vorliegend zu beurteilenden Amtshilfeersuchen als beschwerdeberechtigte Person bezeichnet. Sie ist weiter Adressatin der Schlussverfügung vom 28. März 2017. Sie ist zur Beschwerde gemäss Art. 48 Abs. 1 VwVG (i.V.m. Art. 19 Abs. 2 StAhiG) legitimiert.

#### **E. 1.4.2**

Der Beschwerdeführerin 2 hat die Vorinstanz im vorinstanzlichen Verfahren keine Parteistellung eingeräumt. Allerdings ist die Vorinstanz in der Schlussverfügung dennoch auf das Vorbringen der Beschwerdeführerin 2, ihre Firma und Informationen betreffend ihre Mitarbeitenden seien zu schwärzen, eingegangen. Die Beschwerdeführerin 2 verlangt nun vor Bundesverwaltungsgericht, als zur Beschwerde berechnigte Person anerkannt zu werden.

#### **E. 1.4.3**

Gemäss Art. 19 Abs. 2 StAhiG ist neben der betroffenen Person zur Beschwerde legitimiert, wer die Voraussetzungen von Art. 48 VwVG erfüllt. Demnach ist beschwerdeberechtigt, wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen oder keine Möglichkeit zur Teilnahme erhalten hat, durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Für die Legitimation zur Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht kann die beschwerdeführende Partei die Beeinträchtigung rechtlicher oder tatsächlicher Interessen geltend machen. Das Rechtsschutzinteresse besteht im praktischen Nutzen, der sich ergibt, wenn mit der Gutheissung der Beschwerde ein Nachteil wirtschaftlicher, materieller, ideeller oder anderer Natur abgewendet werden kann. Die rechtliche oder tatsächliche Situation muss durch den Ausgang des Beschwerdeverfahrens unmittelbar beeinflusst werden können. Das Interesse hat unmittelbar und konkret sowie aktuell zu sein (zum Ganzen: Urteile des BVGer A-7614/2016 vom 17. Januar 2018 E. 1.2, B-5579/2013 vom 14. Oktober 2014 E. 1.1.5; Alfred Kölz/ Isabelle Häner/Martin Bertschi, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 3. Aufl. 2013, Rz. 941 ff.; Isabelle Häner, in: Auer/Müller/Schindler [Hrsg.], *Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren [VwVG]*, 2008, Art. 48 Rz. 18 ff.).

#### **E. 1.4.4**

Das Bundesverwaltungsgericht (Urteil A-8297/2015 vom 25. August 2016) und daran anschliessend das Bundesgericht (Urteil 2C\_792/2016 vom 23. August 2017 = BGE 143 II 506) haben festgestellt, dass ein ehemaliger Mitarbeiter einer Bank, der zuvor ein Urteil des zuständigen Zivilgerichts erwirkt hatte, wonach die Bank seine Daten nicht den USA übermitteln dürften, zur Beschwerde gegen eine Schlussverfügung der ESTV legitimiert ist, soweit er in den zur Übermittlung vorgesehenen Unterlagen genannt ist.

#### **E. 1.4.5**

Da die Beschwerdeführerin 2 in den zur Übermittlung vorgesehenen Unterlagen vorkommt, somit auch ihre Daten übermittelt werden sollen, ist sie grundsätzlich zur Beschwerde legitimiert.

#### **E. 1.4.6**

Zu beachten ist, dass die Beschwerdeführerin im vorinstanzlichen Verfahren unter anderem noch die Schwärzung ihrer Firma aus den zu übermittelnden Unterlagen beantragte. Nach dem gerade Ausgeführten ist sie, indem ihre Firma in diesen Unterlagen erscheint, stärker als andere Personen betroffen und hat an der diesbezüglichen Änderung der Schlussverfügung ein schutzwürdiges Interesse. Im vorliegenden Verfahren beantragt sie indessen nur noch die Schwärzung der Namen und weiterer Angaben zu ihren Mitarbeitenden. Die Vorinstanz macht demgegenüber zusammengefasst geltend, rechtsprechungsgemäss könnten keine Rügen für Drittpersonen vorgebracht werden. Diese hätten selbst Beschwerde zu erheben.

#### **E. 1.4.7**

Grundsätzlich ist der Vorinstanz zuzustimmen, haben doch sowohl das Bundesverwaltungsgericht als auch daran anschliessend das Bundesgericht verschiedentlich festgehalten, dass Beschwerde nur in eigener Sache erhoben werden kann (insb. BGE 139 II 404 E. 11.1). Vorliegend ist jedoch zu beachten, dass die Beschwerdeführerin 2 Arbeitgeberin jener Personen ist, deren Namen und weitere Angaben sie geschwärzt haben möchte. Zumindest nach schweizerischem Recht haben Arbeitgeber gegenüber

Arbeitnehmern eine Treuepflicht (vgl. Art. 328 des Obligationenrechts vom 30. März 1911 [OR, SR 220]). Ob dies vorliegend auch so ist und wie weit die Treuepflicht im Einzelfall geht, kann hier offenbleiben. Entscheidend ist, dass es sich bei den Arbeitnehmern nicht um irgendwelche Drittpersonen handelt, sondern um solche, die eine grosse Beziehungsnähe zur Beschwerdeführerin 2 aufweisen, deren Persönlichkeit und Daten die Arbeitgeberin - in bestimmten Grenzen - schützen muss. Ob die Arbeitgeberin gehalten wäre, in einem Fall wie dem vorliegenden Beschwerde zu erheben, muss nicht geklärt werden. Sie ist dazu jedenfalls legitimiert. Wie das Verhältnis zwischen Arbeitnehmern und Arbeitgebern im Sitzstaat der Beschwerdeführerin 2 wäre, ist nicht zu klären, denn auf die Beschwerdelegitimation und die Frage, welche Rügen eine Partei vorbringen kann, ist schweizerisches Recht anwendbar. Die Beschwerdeführerin 2 kann daher im vorliegenden Zusammenhang für ihre Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer Anträge stellen.

#### **E. 1.4.8**

Die Beschwerdeführerin 2 ist durch dieselben Rechtsanwältinnen vertreten wie die Beschwerdeführerin 1. Sie konnte im Verlauf des vorliegenden Verfahrens Einsicht in die Akten nehmen und die Vorinstanz ist auf ihre Vorbringen zumindest in der Begründung der Schlussverfügung eingegangen. Sie bringt zwar im Rahmen der Begründung vor, die Vorinstanz sei anzuweisen, ihr gemäss Art. 17 Abs. 1 StAhiG eine Schlussverfügung zu eröffnen, beantragt aber letztlich Verfahrensstellung auch im vorliegenden Verfahren. Unter Berücksichtigung all dieser Umstände, insbesondere, dass sie über das Verfahren informiert war und ihre Vorbringen berücksichtigt wurden, sowie im Interesse der Verfahrensbeschleunigung rechtfertigt es sich, die Sache nicht an die Vorinstanz zurückzuweisen, sondern eine allfällige Verletzung des rechtlichen Gehörs der Beschwerdeführerin 2 als geheilt zu betrachten (vgl. Urteile des BVerger A-2322/2017 vom 9. April 2018 E. 3, insb. 3.4, A-5508/2015 und A-5512/2015 vom 10. Mai 2017 E. 2.3.1; Teilurteil und Zwischenentscheid des BVerger A-550/2016 vom 22. Juni 2017 E. 5 insb. 5.6).

#### **E. 1.5**

Damit ist auf die Beschwerde einzutreten und im Folgenden die Sache materiell zu behandeln.

#### **E. 1.6**

Vorab ist festzuhalten, dass den Beschwerdeführerinnen im Rahmen der Gewährung des rechtlichen Gehörs am 12. September 2017 teilweise, nämlich soweit sie selbst betroffen waren, Einsicht in ein früheres Amtshilfeverfahren gegen A. \_\_\_\_\_ gegeben wurde. Der Antrag auf Einsicht in dieses Verfahren ist damit insoweit gegenstandslos geworden. Die Beschwerdeführerinnen, die vorgebracht haben, ihnen sei aufgrund der Verweise in der Schlussverfügung auf weitere Verfahren nicht bekannt, welche Unterlagen dem MoF übermittelt würden bzw. übermittelt worden seien, verfügen nunmehr über diese Informationen, soweit sie davon betroffen sind. Nichts spricht im Übrigen dagegen, dass die ESTV Fragen der ersuchenden Behörde durch Verweis auf frühere Amtshilfeersuchen in Bezug auf dieselbe betroffene Person beantwortet. Im Gegenteil ist sie nicht gehalten, bereits beantwortete Fragen nochmals in voller Länge zu beantworten.

#### **E. 2.1.1**

Die Amtshilfeklausel von Art. 26 DBA-IN in der (aktuellen) Fassung gemäss dem Änderungsprotokoll vom 30. August 2010 (AS 2011 4617) ist anwendbar auf

Informationen, die sich auf Steuerjahre beziehen, welche am oder nach dem 1. Januar des der Unterzeichnung des Änderungsprotokolls folgenden Jahres beginnen (vgl. Art. 14 Abs. 3 des Änderungsprotokolls). Bei einem Amtshilfeersuchen Indiens handelt es sich dabei um Informationen, die sich auf Steuerjahre ab dem 1. April 2011 beziehen (vgl. Urteil des BVGer A-4232/2013 vom 17. Dezember 2013 E. 6.2).

#### **E. 2.1.2**

Gemäss Art. 26 Abs. 1 DBA-IN tauschen die zuständigen Behörden der beiden Vertragsstaaten - ohne Rücksicht auf Art. 1 DBA-IN (persönlicher Geltungsbereich) - diejenigen Informationen aus, «die zur Durchführung dieses Abkommens oder zur Anwendung oder Durchsetzung des innerstaatlichen Rechts betreffend die unter das Abkommen fallenden Steuern voraussichtlich erheblich sind, soweit die diesem Recht entsprechende Besteuerung nicht dem Abkommen widerspricht» (vgl. aber zu Beschränkungen dieser Amtshilfeverpflichtung insbesondere Art. 26 Abs. 3 und 5 DBA-IN). Der Zweck der in Art. 26 Abs. 1 DBA-IN enthaltenen Verweisung auf Informationen, die voraussichtlich erheblich sind, besteht gemäss Ziff. 10 Bst. d des Protokolls zum DBA-IN (ebenfalls publiziert unter SR 0.672.942.31) darin, einen möglichst weit gehenden Informationsaustausch in Steuerbelangen zu gewährleisten, «ohne es den Vertragsstaaten zu erlauben, &lt;fishing expeditions&gt; zu betreiben oder Informationen anzufordern, deren Erheblichkeit hinsichtlich der Steuerbelange einer steuerpflichtigen Person unwahrscheinlich ist».

#### **E. 2.2.1**

Gemäss Art. 7 Bst. c StAhiG ist auf ein Ersuchen nicht einzutreten, 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».

#### **E. 2.2.2**

Aus der neueren bundesgerichtlichen Rechtsprechung folgt, dass dann, wenn eine Partei behauptet, dass ein Amtshilfeersuchen auf strafbaren Handlungen beruht, zu prüfen ist, ob das Ersuchen dem im internationalen öffentlichen Recht geltenden Grundsatz von Treu und Glauben entspricht. Gemäss dem Bundesgericht wird das legitime Vertrauen, das die Schweiz in eine Zusage des ersuchenden Staates hat, (jedenfalls dann) verletzt und damit gegen diesen Grundsatz verstossen, wenn der ersuchende Staat versichert hatte, dass keine auf schweizerischem Territorium geheime Bankdaten für ein Amtshilfeersuchen verwendet werden, und er dennoch ein Ersuchen stellt, das direkt oder indirekt kausal mit solchen geheimen Daten zusammenhängt. Soweit in einer solchen Konstellation der zweite Teil von Art. 7 Bst. c StAhiG, der sich auf tatsächlich in der Schweiz strafbare Handlungen bezieht (vgl. BGE 143 II 202 E. 8.5.6), anwendbar ist, hat dies zur Folge, dass die Schweiz nicht auf ein entsprechendes Amtshilfeersuchen eintreten darf. Mit anderen Worten findet gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung Art. 7 Bst. c StAhiG nur dann Anwendung, wenn gemäss internationalem öffentlichen Recht ein Verstoss gegen Treu und Glauben vorliegt. Darf die Leistung von Amtshilfe aufgrund des Völkerrechts verweigert werden, schreibt Art. 7 Bst. c StAhiG der Schweiz vor, unter den dort genannten Voraussetzungen auf das Amtshilfesuch nicht einzutreten (vgl. zum Ganzen BGE 143 II 224 E. 6.2; Urteile des BVGer A-778/2017 vom 5. Juli 2017 E. 3, A-4025/2016 vom 2. Mai 2017 E. 3.2.3.5).

#### **E. 2.3.1**

Die Übermittlung von Informationen zu nicht betroffenen Personen ist unzulässig, wenn diese Informationen für die Beurteilung der Steuersituation der betroffenen Person nicht voraussichtlich erheblich sind oder wenn berechtigte Interessen von nicht betroffenen Personen das Interesse der ersuchenden Seite an der Übermittlung der Informationen überwiegen (Art. 4 Abs. 3 StAhiG). Diese Fassung von Art. 4 Abs. 3 StAhiG ist seit dem 1. Januar 2017 in Kraft. Übergangsrechtliche Fragen können vorliegend offengelassen werden, hat das Bundesgericht doch festgestellt, dass die neue Fassung nur das konkretisiert, was die Rechtsprechung schon zum alten Art. 4 Abs. 3 StAhiG entschieden hat (BGE 143 II 506 E. 5.2.1).

### **E. 2.3.2**

Rechtsprechungsgemäss ist der Begriff der nicht betroffenen Person nach Art. 4 Abs. 3 StAhiG restriktiv auszulegen (vgl. BGE 142 II 161 E. 4.6.1 f.). Damit sollen in Anwendung des Verhältnismässigkeitsprinzips Personen geschützt werden, die nichts mit dem im Amtshilfeersuchen geschilderten Sachverhalt zu tun haben, deren Namen also rein zufällig in den weiterzuleitenden Dokumenten auftauchen (Botschaft des Bundesrates vom 5. Juni 2015 zur Genehmigung des Übereinkommens des Europarats und der OECD über die gegenseitige Amtshilfe in Steuersachen und zu seiner Umsetzung [Änderung des Steueramtshilfegesetzes] BBl 2015 5585, 5623; Urteil des BVGer A-3791/2017 vom 5. Januar 2018 E. 5.2.2 m.Hw.). In gewissen Konstellationen ist es unumgänglich, auch über Personen Informationen zu erteilen, deren Steuerpflicht im ersuchenden Staat nicht geltend gemacht wird. Können die ersuchten Informationen für die Steuerpflicht der im ersuchenden Staat zu besteuern Person voraussichtlich erheblich sein, so sind sie dem ersuchenden Staat zu übermitteln (vgl. BGE 141 II 436 E. 4.4.3 f., 143 II 506 E. 5.2.1 in Bezug auf Daten von Bankangestellten; ausführlich mit Beispielen: Urteil des BGer 2C\_640/2016 vom 18. Dezember 2017 E. 4.2.2 ff.; Urteil des BVGer A-4819/2016 vom 4. April 2018 E. 3.4 und 3.5; s.a. Urteile des BVGer A-4218/2017 vom 28. Mai 2018 E. 3.1, A-3791/2017 vom 5. Januar 2018 E. 5.2.2 m.Hw.). Insbesondere hat das Bundesgericht die Übermittlung der Namen zeichnungsberechtigter Personen als erheblich angesehen, da diese ein wichtiges Element bei der Überprüfung von Geldflüssen darstellten (Urteil des BGer 2C\_963/2014 vom 24. September 2015 [in BGE 141 II 436 nicht publizierte] E. 6.2; vgl. auch Urteil des BGer 2C\_640/2016 vom 18. Dezember 2017 E. 4.2.4).

### **E. 2.4.1**

Das Bundesgesetz vom 19. Juni 1992 über den Datenschutz (DSG; SR 235.1) bezweckt den Schutz der Persönlichkeit und der Grundrechte von Personen, über die Daten bearbeitet werden (Art. 1 DSG). Es gilt unter anderem für das Bearbeiten von Daten natürlicher und juristischer Personen durch die Bundesorgane (Art. 2 Abs. 1 Bst. b DSG), zu denen die Vorinstanz gehört (Urteil des BVGer A-6080/2016 vom 23. Februar 2018 E. 4.5.1).

### **E. 2.4.2**

Grundsätzlich findet das DSG im Bereich der internationalen Amtshilfe Anwendung (vgl. Urteil des BVGer 2C\_792/2016 vom 23. August 2017 E. 3.1). Art. 2 Abs. 2 Bst. c DSG präzisiert, dass das DSG unter anderem nicht auf Verfahren der internationalen Rechtshilfe sowie auf staats- und verwaltungsrechtliche Verfahren anwendbar ist, mit Ausnahme erstinstanzlicher Verwaltungsverfahren. Diese Ausnahme rechtfertigt sich, weil in diesen Bereichen der Persönlichkeitsschutz durch spezialgesetzliche Verfahrensnormen hinreichend gesichert sei (BVGE 2015/13 E. 3.2.1; Urteile des BVGer A-6080/2016 vom

23. Februar 2018 E. 4.5.2, A-4669/2018 vom 8. Dezember 2017 E. 2.9.2 m.w.Hw.).

### **E. 2.4.3**

Im Bereich der internationalen Amtshilfe ist, sofern das anwendbare Doppelbesteuerungsabkommen keine genügenden datenschutzrechtlichen Bestimmungen enthält, auf das innerstaatliche Recht zurückzugreifen. Das StAhiG enthält mit Art. 4 Abs. 3 eine solche Bestimmung. Mit anderen Worten schliesst Art. 2 Abs. 2 Bst. c DSG die Anwendung des DSG im Verfahren der internationalen Amtshilfe vor der ESTV nicht aus. Es findet hingegen keine Anwendung, wenn die Bestimmungen in einem anderen Gesetz - also einem Doppelbesteuerungsabkommen (aufgrund des Vorrangs des Völkerrechts, vgl. Art. 5 Abs. 4 BV) oder dem StAhiG (insbesondere Art. 4 Abs. 3 als lex specialis zum DSG: BGE 143 II 506 E. 5.2.2) - einen für gleichartig erachteten Schutz der betroffenen Personen bieten (Urteile des BVGer A-6080/2016 vom 23. Februar 2018 E. 4.5.3, A-4669/2018 vom 8. Dezember 2017 E. 2.9.3 m.w.Hw.).

### **E. 2.4.4**

Gemäss Art. 6 Abs. 1 DSG dürfen Personendaten nicht ins Ausland bekannt gegeben werden, «wenn dadurch die Persönlichkeit der betroffenen Personen schwerwiegend gefährdet würde, namentlich weil eine Gesetzgebung fehlt, die einen angemessenen Schutz gewährleistet». Die Bekanntgabe von Personendaten ist trotz fehlender Gesetzgebung nach Art. 6 Abs. 2 DSG unter anderem dann möglich, wenn hinreichende (insbesondere vertragliche) Garantien einen angemessenen Schutz im Ausland garantieren (Bst. a der Bestimmung), oder wenn die betroffene Person im Einzelfall eingewilligt hat (Bst. b der Bestimmung). Sowohl Art. 22 Abs. 5 StAhiG als auch das DSG verpflichten die ESTV, zuhanden der ersuchenden Behörde auf eine Verwendungsbeschränkung zu verweisen. Ist eine solche in der angefochtenen Schlussverfügung enthalten, verletzt die Übermittlung der Informationen Art. 6 Abs. 2 Bst. a DSG im Grunde nicht (Urteile des BVGer A-6080/2016 vom 23. Februar 2018 E. 4.5.3, A-4669/2018 vom 8. Dezember 2017 E. 2.9.3 m.w.Hw., A-1648/2016 vom 27. Juni 2017 E. 6.2).

## **E. 3**

Im vorliegenden Fall stellen die Beschwerdeführerinnen die Anträge, Angaben zu Mitarbeitenden der Beschwerdeführerin 2 zu schwärzen, keine von der HSBC edierten Unterlagen dem MoF zu übermitteln und das Dispositiv anzupassen. Auf den zweiten Antrag, nämlich keine Daten der HSBC zu übermitteln, wird zuerst eingegangen (E. 3.1). Anschliessend wird geprüft, ob die Daten der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter der Beschwerdeführerin 2 in den zu übermittelnden Unterlagen zu schwärzen sind (E. 3.2), und wie es sich mit dem Datenschutz in Indien verhält (E. 3.3). Schliesslich ist zu beurteilen, ob das Dispositiv dahingehend zu ändern ist, dass daraus klar hervorgeht, welche Daten von welcher Bank ediert wurden (E. 3.4). Die Beschwerdeführerinnen wehren sich also nicht grundsätzlich gegen die Leistung von Amtshilfe. Daher ist darauf nicht weiter einzugehen, zumal die betroffene Person selbst der Übermittlung der Informationen zugestimmt hat und die Amtshilfeersuchen die formellen Anforderungen an solche prima vista erfüllen.

### **E. 3.1.1**

Die Beschwerdeführerinnen machen geltend, die bei der HSBC erhobenen Daten seien nicht zu übermitteln, da das die HSBC betreffende Amtshilfeersuchen auf «gestohlenen» Daten, nämlich der sog. «Falciani-Liste», beruhe. Damit ist zu prüfen, ob dieses Ersuchen gegen Treu und Glauben verstösst (E. 2.2).

### **E. 3.1.2**

Im (angefochtenen) Urteil A-778/2017 vom 5. Juli 2017 kam das Bundesverwaltungsgericht zum Schluss, dass allein der Umstand, dass das Amtshilfeersuchen auf der sog. «Falciani-Liste» beruht, nicht dazu führt, dass nicht auf dieses einzutreten ist. In jenen Fällen, in denen Frankreich gestützt auf diese Liste ein Amtshilfeersuchen gestellt hatte, welches das Bundesgericht in der Folge als unzulässig einstufte, war nicht der Umstand entscheidend, dass die Liste verwendet worden war, sondern dass Frankreich gegenüber der Schweiz zugesichert hatte, diese Liste nicht zu verwenden (Urteil des BVGer A-778/2018 vom 5. Juli 2017 E. 6, insb. E. 6.2; in diesem Sinne schon: A-4025/2016 vom 2. Mai 2017 E. 3.2.3.5 [das BGer ist mit Urteil 2C\_479/2017 vom 2. Juni 2017 nicht auf eine Beschwerde gegen dieses Urteil eingetreten], beide mit Hinweis auf BGE 143 II 224 E. 6.2). Diese Rechtsprechung wurde in der Folge vom Bundesverwaltungsgericht bestätigt (Urteile des BVGer A-6080/2016 vom 23. Februar 2018 E. 6.2.1.1.3, A-525/2017 vom 19. Januar 2018 E. 2.6.5, A-6391/2016 vom 17. Januar 2018 E. 5.2.1.2 f., A-2540/2017 vom 7. September 2017 E. 5.2.2 ff.).

### **E. 3.1.3**

Das MoF macht geltend, dass dem Amtshilfeersuchen von der «Falciani-Liste» unabhängige Informationen zugrunde liegen. Darauf ist grundsätzlich abzustellen. Nach dem gerade Ausgeführten muss dies hier aber ohnehin nicht geprüft werden. Selbst wenn das Ersuchen einzig gestützt auf die «Falciani-Liste» hätte gestellt werden können, würde es nicht gegen Treu und Glauben verstossen, hat Indien doch nicht zugesichert, gestützt auf diese Liste kein Amtshilfeersuchen zu stellen.

### **E. 3.1.4**

Damit sind auch die von der HSBC erhobenen Daten dem MoF grundsätzlich zu übermitteln.

### **E. 3.2.1**

Die Beschwerdeführerin 2 beantragt weiter, die Namen ihrer Mitarbeitenden zu schwärzen.

### **E. 3.2.2**

Vorab ist festzuhalten, dass die genannten Personen nicht direkt für die Beschwerdeführerin 1 zeichnungsberechtigt waren. Zeichnungsberechtigt waren die beiden Gesellschaften F.\_\_\_\_\_ Limited und G.\_\_\_\_\_ Limited. Nach Darstellung der Beschwerdeführerinnen waren ihre Mitarbeitenden aufgrund ihres Arbeitsverhältnisses mit der Beschwerdeführerin 2 indes für die beiden genannten Gesellschaften zeichnungsberechtigt. Die Beschwerdeführerinnen stellen sich denn auch auf den Standpunkt, die Mitarbeitenden erschienen zufällig in den Akten, hätten doch auch andere Mitarbeiter für das Kundenverhältnis eingesetzt werden können.

### **E. 3.2.3**

Wie es sich damit verhält, ist für das Bundesverwaltungsgericht nicht leicht ersichtlich. Warum die Beschwerdeführerin 2 gerade jene Mitarbeitenden als unterschriftsberechtigt erklärte, ergibt sich nicht aus den Akten. Möglich ist, dass es sich nicht um zufällig ausgewählte Mitarbeitende handelt. Dies ist im vorliegenden (Hilfs-)Verfahren jedoch nicht feststellbar. Immerhin fällt auf, dass für die F.\_\_\_\_\_ Limited dieselben Mitarbeitenden zeichnungsberechtigt waren wie für die G.\_\_\_\_\_ Limited. Teilweise waren diese Mitarbeitenden gar als Direktoren der beiden Gesellschaften eingesetzt. Im Gegensatz zu

Bankangestellten, die tatsächlich rein zufällig in den Kontounterlagen erscheinen können, erhielten die in den Unterlagen erscheinenden Mitarbeitenden der Beschwerdeführerin 2 eine Unterschriftsberechtigung über das Konto. Eine Zeichnungsberechtigung kann wichtig sein, um Geldflüsse darzustellen (E. 2.3.2). Sind - wie hier - die gleichen Personen für verschiedene Gesellschaften zeichnungsberechtigt, lassen sich daraus allenfalls weitere Verbindungen zwischen den Gesellschaften herstellen. Unter diesen Umständen sind die Namen nicht zu schwärzen. Daran ändert nichts, dass die Vorinstanz zum Schluss gekommen ist, gewisse andere Fragen des MoF nicht oder nur teilweise zu beantworten.

### **E. 3.3**

Damit ist im Folgenden auf das Datenschutzniveau in Indien einzugehen, das die Beschwerdeführerinnen im Verlauf des vorliegenden Verfahrens kritisiert haben.

#### **E. 3.3.1**

Die angefochtene Schlussverfügung enthält eine Verwendungsbeschränkung, wie sie nach dem DSG verlangt wird. Demgemäss dürfen die im Amtshilfeverfahren erlangten Informationen im ersuchenden Staat nur in Verfahren gegen die betroffene Person für den im Ersuchen des MoF vom 8. Oktober 2015 genannten Sachverhalt verwertet werden und sind diese Informationen grundsätzlich geheim zu halten (vgl. Dispositiv-Ziff. 3 der angefochtenen Schlussverfügung). Damit ist die von der Vorinstanz beabsichtigte Datenbekanntgabe an das MoF zulässig (E. 2.4).

#### **E. 3.3.2**

Überdies enthält auch Art. 28 Abs. 2 DBA-IN eine gewisse Einschränkung der Zwecke, für die die erhaltenen Informationen verwendet werden dürfen.

#### **E. 3.3.3**

Dass mit Indien eine Amtshilfeklausel abgeschlossen wurde, ist schliesslich ein politischer Entscheid, den die Gerichte grundsätzlich zu akzeptieren haben. Die Schweiz hat sich staatsvertraglich verpflichtet, mit Indien im Bereich der Steueramtshilfe zusammenzuarbeiten. Die ESTV als Teil der Verwaltung ist damit gehalten, mit Indien in diesem Bereich zu kooperieren. Schliesslich ist darauf hinzuweisen, dass der Bundesrat die Voraussetzungen für den automatischen Informationsaustausch mit Indien, insbesondere mit Bezug auf den Datenschutz als gegeben erachtet (Botschaft des Bundesrates vom 16. Juni 2017 über die Einführung des automatischen Informationsaustauschs über Finanzkonten mit 41 Partnerstaaten ab 2018/2019, BBl 2017 4913, insb. 4971 f.; vgl. in Bezug auf Russland: Urteil des BVGer A-7956/2016 vom 8. November 2017 E. 4.4.4 f. [das BGer ist mit Urteil 2C\_1028/2017 vom 13. Dezember 2017 nicht auf eine Beschwerde gegen dieses Urteil eingetreten]). Daran ändern die von den Beschwerdeführerinnen eingereichten Dokumente nichts, zumal die genannte Botschaft des Bundesrates (leicht) jüngeren Datums ist.

#### **E. 3.3.4**

Das Urteil des Bundesgerichts 4A\_83/2016, auf welches sich die Beschwerdeführerinnen beziehen, ist vorliegend nicht einschlägig. Dieses betraf einerseits die USA und andererseits die Übermittlung von Informationen ausserhalb eines Doppelbesteuerungsabkommens. Der entsprechende Schutz konnte daher in jenem Verfahren nicht greifen.

#### **E. 3.3.5**

Die Beschwerdeführerinnen haben zudem nicht konkret dargelegt, dass sie in Bezug auf ihre Daten in Indien keinen angemessenen Schutz geniessen.

#### **E. 3.4**

Die Beschwerdeführerinnen beantragen schliesslich die Korrektur des Dispositivs. Die Vorinstanz hält dazu fest, im Dispositiv sei aus Versehen nur festgehalten worden, es würden Unterlagen der HSBC übermittelt. Aus dem Weiteren ergebe sich aber klar, dass neben Unterlagen der HSBC auch solche der B. \_\_\_\_\_ übermittelt würden. Die Änderung des Dispositivs sei nicht notwendig. Wird das Dispositiv als Ganzes gelesen, ist dessen Sinn klar: Es werden von der HSBC und der B. \_\_\_\_\_ edierte Unterlagen übermittelt. Dort wird auch ersichtlich, welche Informationen welches Konto bei welcher Bank betreffen. Es ist jedoch kein Grund ersichtlich, im Rahmen dieses Beschwerdeverfahrens das Dispositiv nicht zu korrigieren. Dispositiv-Ziff. 2 Abs. 1 der Schlussverfügung hat damit wie folgt zu lauten: «Die Eidgenössische Steuerverwaltung übermittelt dem Ministry of Finance, [Adresse], Indien folgende von der HSBC Private Bank, [Adresse], sowie der B. \_\_\_\_\_, [Adresse], edierte Informationen, in welchen auch die X. \_\_\_\_\_ LIMITED erscheint:». Der Antrag der Beschwerdeführerinnen, das Dispositiv sei in der Hinsicht zu korrigieren, dass klar daraus hervorgehe, von welchen Banken welche Dokumente geliefert werden sollten, ist, falls die Beschwerdeführerinnen eine weitergehende Korrektur beabsichtigt hätten, im Übrigen abzuweisen.

#### **E. 4**

Ausgangsgemäss haben die unterliegenden Beschwerdeführerinnen die Verfahrenskosten zu tragen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Die Umformulierung im Dispositiv der angefochtenen Schlussverfügung hat materiell keinen Einfluss. In Bezug auf die Kostenfolgen bleibt sie daher unberücksichtigt. Gleich verhält es sich mit der Beschwerdelegitimation der Beschwerdeführerin 2 im vorliegenden Verfahren. Da schon die Vorinstanz materiell zu ihren Ausführungen Stellung genommen hat, bleibt der nunmehr auch formelle Einbezug ins Verfahren in Bezug auf die Kosten unberücksichtigt (vgl. E. 1.4.1 und 1.4.8). Selbst wenn zudem eine Verletzung des rechtlichen Gehörs in Bezug auf die Einsicht in das Schreiben der Vorinstanz vom 30. Juni 2015 vorgelegen haben sollte (vgl. E. 1.4.8 und 1.6), wäre diese bei den Kostenfolgen nicht zu berücksichtigen, da sie diesbezüglich von untergeordneter Bedeutung wäre. Die Verfahrenskosten sind auf Fr. 5'000.-- festzusetzen (vgl. Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 4 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Der einbezahlte Kostenvorschuss in gleicher Höhe ist zur Bezahlung der Verfahrenskosten zu verwenden. Eine Parteientschädigung ist nicht zuzusprechen (vgl. Art. 64 Abs. 1 VwVG e contrario und Art. 7 Abs. 1 VGKE e contrario sowie Art. 7 Abs. 3 VGKE).

#### **E. 5**

Die betroffene Person hat bereits ihre unwiderrufliche Zustimmung zur Datenübermittlung erteilt. Sie hat am Verfahren vor Bundesverwaltungsgericht nicht teilgenommen und auch keinen Antrag auf Teilnahme gestellt. Da ihr Vertreter dem Bundesverwaltungsgericht den Bürowechsel mitgeteilt hat, kann dennoch ein gewisses Interesse am Ausgang des Verfahrens angenommen werden, weshalb es sich rechtfertigt, der betroffenen Person das vorliegende Urteil ausnahmsweise zur Information zuzustellen.

#### **E. 6**

Dieser Entscheid auf dem Gebiet der internationalen Amtshilfe in Steuersachen kann gemäss Art. 83 Bst. h BGG innerhalb von 10 Tagen nur dann mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten an das Bundesgericht weitergezogen werden, wenn sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt oder wenn es sich aus anderen Gründen um einen besonders bedeutenden Fall im Sinn von Art. 84 Abs. 2 BGG handelt (Art. 84a und Art. 100 Abs. 2 Bst. b BGG). Ob dies der Fall ist, entscheidet das Bundesgericht.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.