

No. 45404. Germany and Switzerland

AGREEMENT BETWEEN THE FEDERAL REPUBLIC OF GERMANY AND THE SWISS CONFEDERATION FOR THE AVOIDANCE OF DOUBLE TAXATION WITH RESPECT TO TAXES ON INCOME AND ON CAPITAL. BONN, 11 AUGUST 1971 [*United Nations, Treaty Series, vol. 2545, I-45404.*]

PROTOCOL AMENDING THE AGREEMENT BETWEEN THE FEDERAL REPUBLIC OF GERMANY AND THE SWISS CONFEDERATION FOR THE AVOIDANCE OF DOUBLE TAXATION WITH RESPECT TO TAXES ON INCOME AND ON CAPITAL OF 11 AUGUST 1971, AS AMENDED BY THE REVISION PROTOCOL OF 12 MARCH 2002. BERN, 27 OCTOBER 2010

Entry into force: 21 December 2011 by the exchange of the instruments of ratification, in accordance with article 6

Authentic text: German

Registration with the Secretariat of the United Nations: Germany, 5 April 2012

N° 45404. Allemagne et Suisse

ACCORD ENTRE LA RÉPUBLIQUE FÉDÉRALE D'ALLEMAGNE ET LA CONFÉDÉRATION SUISSE TENDANT À ÉVITER LA DOUBLE IMPOSITION EN MATIÈRE D'IMPÔTS SUR LE REVENU ET SUR LA FORTUNE. BONN, 11 AOÛT 1971 [*Nations Unies, Recueil des Traités, vol. 2545, I-45404.*]

PROTOCOLE MODIFIANT L'ACCORD DU 11 AOÛT 1971 ENTRE LA RÉPUBLIQUE FÉDÉRALE D'ALLEMAGNE ET LA CONFÉDÉRATION SUISSE TENDANT À ÉVITER LA DOUBLE IMPOSITION EN MATIÈRE D'IMPÔTS SUR LE REVENU ET SUR LA FORTUNE, TEL QUE MODIFIÉ PAR LE PROTOCOLE DE RÉVISION DU 12 MARS 2002. BERNE, 27 OCTOBRE 2010

Entrée en vigueur : 21 décembre 2011 par l'échange des instruments de ratification, conformément à l'article 6

Texte authentique : allemand

Enregistrement auprès du Secrétariat de l'Organisation des Nations Unies : Allemagne, 5 avril 2012

[GERMAN TEXT – TEXTE ALLEMAND]

Protokoll
zur Änderung des
Abkommens vom 11. August 1971
zwischen
der Bundesrepublik Deutschland
und
der Schweizerischen Eidgenossenschaft
zur Vermeidung der Doppelbesteuerung
auf dem Gebiete der Steuern vom Einkommen und vom Vermögen
in der Fassung des Revisionsprotokolls vom 12. März 2002

Die Bundesrepublik Deutschland
und
die Schweizerische Eidgenossenschaft –

von dem Wunsch geleitet, ein Protokoll abzuschließen zur Änderung des am 11. August 1971 in Bonn unterzeichneten Abkommens zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Schweizerischen Eidgenossenschaft zur Vermeidung der Doppelbesteuerung auf dem Gebiete der Steuern vom Einkommen und vom Vermögen (im Folgenden als „das Abkommen“ bezeichnet) in der Fassung des Revisionsprotokolls vom 12. März 2002 und des durch dieses Revisionsprotokoll angefügten Protokolls zum Abkommen in der Fassung des Protokolls vom 21. Dezember 1992 (im Folgenden als „das Protokoll zum Abkommen“ bezeichnet) –

haben Folgendes vereinbart:

Artikel 1

Artikel 10 Absatz 3 (Dividenden) des Abkommens wird wie folgt neu gefasst:

„(3) Ungeachtet des Absatzes 2 dürfen Dividenden in dem Vertragsstaat, in dem die die Dividenden zahlende Gesellschaft ansässig ist, nicht besteuert werden, wenn der Empfänger der Dividenden eine im anderen Vertragsstaat ansässige Gesellschaft ist, die während eines ununterbrochenen Zeitraums von mindestens 12 Monaten unmittelbar über mindestens 10 vom Hundert des Kapitals der die Dividenden zahlenden Gesellschaft verfügt. Im Fall von Dividenden, die von einer deutschen Immobilien-Aktiengesellschaft mit börsennotierten Anteilen (REIT-AG), einem deutschen Investmentfonds oder einer deutschen Investmentaktiengesellschaft gezahlt werden, ist nicht Satz 1, sondern Absatz 2 Buchstabe c anzuwenden. Dies be-

rührt nicht die Besteuerung der Gesellschaft in Bezug auf die Gewinne, aus denen die Dividenden gezahlt werden.“

Artikel 2

(1) In Artikel 25 (Gleichbehandlung) des Abkommens wird nach Absatz 2 folgender neuer Absatz 3 eingefügt:

„(3) Sofern nicht Artikel 9, Artikel 11 Absatz 4 oder Artikel 12 Absatz 4 anzuwenden ist, sind Zinsen, Lizenzgebühren und andere Entgelte, die ein Unternehmen eines Vertragsstaats an eine im anderen Vertragsstaat ansässige Person zahlt, bei der Ermittlung der steuerpflichtigen Gewinne dieses Unternehmens unter den gleichen Bedingungen wie Zahlungen an eine im erstgenannten Staat ansässige Person zum Abzug zuzulassen. Dementsprechend sind Schulden, die ein Unternehmen eines Vertragsstaats gegenüber einer im anderen Vertragsstaat ansässigen Person hat, bei der Ermittlung des steuerpflichtigen Vermögens dieses Unternehmens unter den gleichen Bedingungen wie Schulden gegenüber einer im erstgenannten Staat ansässigen Person zum Abzug zuzulassen.“

(2) Absätze 3 und 4 werden zu Absätzen 4 und 5.

Artikel 3

In Artikel 26 (Verständigungsverfahren) des Abkommens werden nach Absatz 4 folgende neue Absätze 5, 6 und 7 hinzugefügt:

„(5) Haben sich die zuständigen Behörden im Rahmen eines Verständigungsverfahrens nach diesem Artikel erfolglos um eine umfassende Einigung in einem Fall bemüht, so wird der Fall durch ein Schiedsverfahren beigelegt, das gemäß den Anforderungen des Absatzes 6 und den von den Vertragsstaaten vereinbarten Vorschriften oder Verfahren durchgeführt wird, wenn

- a) in mindestens einem Vertragsstaat eine Steuererklärung bezüglich der Steuerjahre im streitigen Fall eingereicht oder ein Steuerabzug vorgenommen wurde,
- b) die zuständigen Behörden nicht vor dem Zeitpunkt, in dem das Schiedsverfahren anderenfalls begonnen hätte, übereinkommen, dass der Fall nicht für ein Schiedsverfahren geeignet ist, und
- c) alle betroffenen Personen den Bestimmungen von Absatz 6 Buchstabe d zugestimmt haben.

(6) Zum Zweck von Absatz 5 und dieses Absatzes sind folgende Bestimmungen und Definitionen anzuwenden:

- a) Der Ausdruck „betroffene Person“ bedeutet diejenige Person, die den Fall der zuständigen Behörde zur Beurteilung nach diesem Artikel unterbreitet hat, sowie gegebenenfalls jede andere Person, deren Steuerpflicht in einem der beiden Vertragsstaaten unmittelbar durch die sich aufgrund dieser Beurteilung ergebende Verständigungslösung berührt wird.
- b) Der Ausdruck „Anfangszeitpunkt“ eines Falles ist der früheste Zeitpunkt, in dem beide zuständigen Behörden die zur materiellen Beurteilung eines Verständigungsverfahrens nötigen Informationen erhalten haben.
- c) Ein Schiedsverfahren für einen Fall beginnt
 - aa) entweder drei Jahre nach dem Anfangszeitpunkt des Falles, sofern sich die zuständigen Behörden nicht vorher auf ein anderes Datum geeinigt haben,
 - bb) oder sobald die beiden zuständigen Behörden die in Buchstabe d geforderte Zustimmung erhalten haben,

je nachdem, welcher dieser beiden Zeitpunkte später eintritt.

- d) Die betroffenen Personen und ihre bevollmächtigten Vertreter müssen vor Beginn des Schiedsverfahrens einwilligen, keine Informationen, die sie im Laufe des Schiedsverfahrens von einem der beiden Vertragsstaaten oder von der Schiedsstelle erhalten haben, mit Ausnahme der Schiedsentscheidung, anderen Personen offen zu legen.
- e) Die Entscheidung der Schiedsstelle gilt als Beilegung durch Verständigung nach diesem Artikel; sie ist für beide Vertragsstaaten bezüglich dieses Falls bindend, es sei denn, dass eine betroffene Person sie nicht anerkennt.
- f) Zum Zweck eines Schiedsverfahrens nach Absatz 5 und diesem Absatz sind die Mitglieder der Schiedsstelle und deren Mitarbeiter als beteiligte „Personen oder Behörden“ anzusehen, denen Informationen gemäß Artikel 27 zugänglich gemacht werden dürfen.

(7) Die zuständigen Behörden der Vertragsstaaten regeln die weiteren Einzelheiten der Anwendung und Durchführung des Schiedsverfahrens durch Verständigungsvereinbarung.“

Artikel 4

Artikel 27 (Informationsaustausch) des Abkommens wird wie folgt gefasst:

„Artikel 27

(1) Die zuständigen Behörden der Vertragsstaaten tauschen die Informationen aus, die zur Durchführung dieses Abkommens oder zur Anwendung oder Durchsetzung des innerstaatlichen Rechts betreffend Steuern jeder Art und Bezeichnung, die für Rechnung der Vertrags-

staaten oder ihrer Länder, Kantone, Bezirke, Kreise, Gemeinden oder Gemeindeverbände erhoben werden, voraussichtlich erheblich sind, soweit die diesem Recht entsprechende Besteuerung nicht dem Abkommen widerspricht. Der Informationsaustausch ist durch die Artikel 1 und 2 nicht eingeschränkt.

(2) Alle Informationen, die ein Vertragsstaat gemäß Absatz 1 erhalten hat, sind ebenso geheim zu halten wie die aufgrund des innerstaatlichen Rechts dieses Staates beschafften Informationen und dürfen nur den Personen oder Behörden (einschließlich der Gerichte und der Verwaltungsbehörden) zugänglich gemacht werden, die mit der Veranlagung oder Erhebung, mit der Vollstreckung oder Strafverfolgung oder mit der Entscheidung von Rechtsmitteln hinsichtlich der in Absatz 1 genannten Steuern oder mit der Aufsicht über die vorgenannten Personen oder Behörden befasst sind. Diese Personen oder Behörden dürfen die Informationen nur für diese Zwecke verwenden. Sie dürfen die Informationen in einem verwaltungs- oder strafrechtlichen Ermittlungsverfahren, in einem öffentlichen Gerichtsverfahren oder in einer Gerichtsentscheidung offen legen. Ungeachtet der vorstehenden Bestimmungen kann ein Vertragsstaat die erhaltenen Informationen für andere Zwecke verwenden, wenn solche Informationen nach dem Recht beider Staaten für solche anderen Zwecke verwendet werden dürfen und die zuständige Behörde des übermittelnden Staates dieser anderen Verwendung zugestimmt hat.

(3) Die Absätze 1 und 2 sind nicht so auszulegen, als verpflichteten sie einen Vertragsstaat,

- a) Verwaltungsmaßnahmen durchzuführen, die von den Gesetzen und der Verwaltungspraxis dieses oder des anderen Vertragsstaates abweichen;
- b) Informationen zu erteilen, die nach den Gesetzen oder im üblichen Verwaltungsverfahren dieses oder des anderen Vertragsstaates nicht beschafft werden können;
- c) Informationen zu erteilen, die ein Handels-, Industrie-, Gewerbe- oder Berufsgeheimnis oder ein Geschäftsverfahren preisgeben würden oder deren Erteilung der öffentlichen Ordnung (ordre public) widerspräche.

(4) Ersucht ein Vertragsstaat gemäß diesem Artikel um Informationen, so nutzt der andere Vertragsstaat die ihm zur Verfügung stehenden Möglichkeiten zur Beschaffung der erbetenen Informationen, selbst wenn er diese Informationen für seine eigenen steuerlichen Zwecke nicht benötigt. Die im vorstehenden Satz enthaltene Verpflichtung unterliegt den Beschränkungen gemäß Absatz 3, wobei diese jedoch in keinem Fall so auszulegen sind, dass ein Vertragsstaat die Erteilung von Informationen nur deshalb ablehnen kann, weil er kein inländisches Interesse an solchen Informationen hat.

(5) Absatz 3 ist in keinem Fall so auszulegen, als könne ein Vertragsstaat die Erteilung von Informationen nur deshalb ablehnen, weil die Informationen sich bei einer Bank, einem sonstigen Finanzinstitut, einem Bevollmächtigten, Vertreter oder Treuhänder befinden oder weil sie sich auf das Eigentum an einer Person beziehen. Ungeachtet des Absatzes 3 oder entgegenstehender Bestimmungen des innerstaatlichen Rechts verfügen die Steuerbehörden des ersuchten Vertragsstaats, sofern dies für die Erfüllung der Verpflichtungen unter diesem Absatz erforderlich ist, über die Befugnis, die Offenlegung der in diesem Absatz genannten Informationen durchzusetzen.“

Artikel 5

Das Protokoll zum Abkommen wird wie folgt geändert.

(1) Der Ziffer 1 zu Artikel 10 Absatz 3 wird folgender Buchstabe c hinzugefügt:

„c) Die Voraussetzung der Mindestdauer der Beteiligung gemäß Artikel 10 Absatz 3 Satz 1 ist auch dann erfüllt, wenn der Beteiligungszeitraum erst nach dem Zeitpunkt der Zahlung der Dividenden vollendet wird. Buchstabe a ist in diesen Fällen nicht anzuwenden.“

(2) Nach Ziffer 1 wird folgende neue Ziffer 1^{bis} eingefügt:

„1^{bis}. Zu Artikel 15 Absatz 3

Für die am oder nach dem Tag des Inkrafttretens des Protokolls vom *27. Oktober 2010* beginnenden Veranlagungszeiträume bis einschließlich Veranlagungszeitraum 2016 nimmt die Bundesrepublik Deutschland ihr aus Artikel 15 Absatz 3 Satz 1 folgendes Besteuerungsrecht bezogen auf diejenigen Mitglieder des Bordpersonals von im internationalen Verkehr eingesetzten Luftfahrzeugen nicht wahr, deren Ansässigkeit in der Schweizerischen Eidgenossenschaft und Anstellungsverhältnis bereits vor dem 1. Januar 2007 und seitdem ohne Unterbrechung bestanden haben. Insoweit findet Artikel 15 Absatz 3 Satz 2 Anwendung. Diese Regelung findet keine Anwendung auf Einkünfte und Einkunftsteile, bei denen sie den Eintritt einer doppelten Nichtbesteuerung zur Folge hätte.“

(3) Ziffer 3 Buchstabe a zu Artikel 27 wird wie folgt gefasst:

„a) Es besteht Einvernehmen darüber, dass der ersuchende Vertragsstaat ein Ersuchen auf Austausch von Informationen erst dann stellt, wenn er alle in seinem innerstaatlichen Steuerungsverfahren vorgesehenen üblichen Mittel zur Beschaffung der Informationen ausgeschöpft hat.“

(4) Ziffer 3 Buchstabe b zu Artikel 27 wird zu Buchstabe g.

(5) In Ziffer 3 zu Artikel 27 werden nach Buchstabe a die Buchstaben b bis f neu eingefügt:

„b) Es besteht Einvernehmen darüber, dass die zuständige Behörde eines Vertragsstaates bei der Stellung eines Amtshilfeersuchens nach Artikel 27 der zuständigen Behörde des ersuchten Staates die nachstehenden Angaben zu übermitteln hat:

- aa) hinreichende Angaben zur Identifizierung der in eine Überprüfung oder Untersuchung einbezogenen Person (typischerweise der Name und, soweit bekannt, Geburtsdatum, Adresse, Kontonummer oder ähnliche identifizierende Informationen),

- bb) die Zeitperiode, für welche die Informationen verlangt werden,
 - cc) eine Beschreibung der verlangten Informationen sowie Angaben hinsichtlich der Art und Form, in der der ersuchende Staat diese Informationen vom ersuchten Staat zu erhalten wünscht,
 - dd) den Steuerzweck, für den die Informationen verlangt werden, und
 - ee) den Namen und, soweit bekannt, die Adresse des mutmaßlichen Inhabers der verlangten Informationen.
- c) Der Zweck der Verweisung auf Informationen, die voraussichtlich erheblich sind, besteht darin, einen möglichst weit gehenden Informationsaustausch in Steuerbelangen zu gewährleisten, ohne den Vertragsstaaten zu erlauben, „fishing expeditions“ zu betreiben oder Informationen anzufordern, deren Erheblichkeit hinsichtlich der Steuerbelange einer steuerpflichtigen Person unwahrscheinlich ist. Während Buchstabe b wichtige verfahrenstechnische Anforderungen enthält, die „fishing expeditions“ vermeiden sollen, sind seine Unterabsätze so auszulegen, dass sie einen wirksamen Informationsaustausch nicht behindern.
- d) Auf ausdrückliches Ersuchen der zuständigen Behörde eines Vertragsstaates erteilt die zuständige Behörde des anderen Vertragsstaates die unter Artikel 27 verlangten Informationen durch Übermittlung beglaubigter Kopien von unveränderten Originalunterlagen (einschließlich Geschäftsbüchern, Dokumenten, Berichten, Aufzeichnungen, Abschlüssen und Schriftstücken).
- e) Obwohl Artikel 27 die für den Informationsaustausch möglichen Verfahrensweisen nicht einschränkt, sind die Vertragsstaaten nicht dazu verpflichtet, Informationen auf automatischer oder spontaner Basis auszutauschen. Die Vertragsstaaten erwarten voneinander, sich gegenseitig die zur Durchführung des Abkommens notwendigen Informationen zu liefern.

- f) Es besteht Einvernehmen darüber, dass im Falle des Austauschs von Informationen nach Artikel 27 die im ersuchten Staat geltenden Bestimmungen des Verwaltungsverfahrenrechts über die Rechte der Steuerpflichtigen (wie zum Beispiel das Recht auf Benachrichtigung oder das Recht auf Beschwerde) vorbehalten bleiben, bevor die Informationen an den ersuchenden Staat übermittelt werden. Es besteht des Weiteren Einvernehmen darüber, dass diese Bestimmungen dazu dienen, der steuerpflichtigen Person ein ordnungsgemäßes Verfahren zu gewähren, und nicht bezwecken, den wirksamen Informationsaustausch zu verhindern oder übermäßig zu verzögern.“

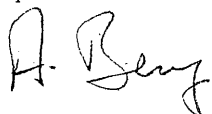
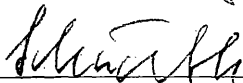
Artikel 6

- (1) Dieses Protokoll bedarf der Ratifikation; die Ratifikationsurkunden werden so bald wie möglich in Berlin ausgetauscht.
- (2) Dieses Protokoll tritt am Tag des Austausches der Ratifikationsurkunden in Kraft und ist in beiden Vertragsstaaten anzuwenden
- a) in Bezug auf die an der Quelle erhobenen Steuern von Dividenden im Sinne von Artikel 10 Absatz 3 des Abkommens, die am oder nach dem 1. Januar des auf den Tag des Inkrafttretens folgenden Kalenderjahres fällig werden;
- b) in Bezug auf Artikel 25 Absatz 3 des Abkommens auf Steuerjahre oder Veranlagungszeiträume, die am oder nach dem 1. Januar des auf das Inkrafttreten folgenden Kalenderjahres beginnen;
- c) in Bezug auf Artikel 26 Absätze 5 und 6 des Abkommens

- aa) auf die zwischen den zuständigen Behörden der Vertragsstaaten im Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Protokolls bereits anhängigen¹ Verständigungsverfahren und
- bb) auf Verständigungsverfahren, die nach diesem Zeitpunkt eingeleitet werden,
- wobei als Anfangszeitpunkt der Dreijahresfrist für die in Unterabsatz aa) genannten Fälle das Datum des Inkrafttretens dieses Protokolls gilt;
- d) in Bezug auf Ersuchen nach den Artikeln 4 und 5 Ziffern 3 und 5 dieses Protokolls, die am oder nach dem Datum des Inkrafttretens gestellt werden
- aa) hinsichtlich Informationen nach Artikel 27 Absatz 5 des Abkommens, die sich auf einen Zeitraum beziehen, der am 1. Januar des auf die Unterzeichnung dieses Protokolls folgenden Jahres beginnt, und
- bb) in allen anderen Fällen hinsichtlich Informationen, die sich auf Steuerjahre oder Veranlagungszeiträume beziehen, die am oder nach dem 1. Januar des auf die Unterzeichnung dieses Protokolls folgenden Jahres beginnen.

Geschehen zu Bern am 27. Oktober 2010, in zwei Urschriften in deutscher Sprache.

Für die
Bundesrepublik Deutschland

Für die
Schweizerische Eidgenossenschaft



¹ Schweizerische Eidgenossenschaft: „hängigen“

[TRANSLATION – TRADUCTION]

PROTOCOL AMENDING THE AGREEMENT BETWEEN THE FEDERAL REPUBLIC OF GERMANY AND THE SWISS CONFEDERATION FOR THE AVOIDANCE OF DOUBLE TAXATION WITH RESPECT TO TAXES ON INCOME AND ON CAPITAL OF 11 AUGUST 1971, AS AMENDED BY THE REVISION PROTOCOL OF 12 MARCH 2002

The Federal Republic of Germany and the Swiss Confederation,

Desirous of concluding a Protocol to amend the Agreement between the Federal Republic of Germany and the Swiss Confederation for the avoidance of double taxation with respect to taxes on income and on capital, signed at Bonn on 11 August 1971 (hereinafter referred to as “the Agreement”), as amended by the revision Protocol of 12 March 2002, and the Protocol added through that amending Protocol to the Agreement as amended by the Protocol of 21 December 1992 (hereinafter referred to as “the Protocol to the Agreement”),

Have agreed on the following:

Article 1

Article 10, paragraph 3 (Dividends), of the Agreement shall be reworded as follows:

“(3) Notwithstanding paragraph 2, dividends may not be taxed in the Contracting State in which the company paying the dividends is resident if the recipient of the dividends is a company resident in the other Contracting State and has had directly at its disposal, during an uninterrupted period of at least 12 months, at least 10% of the capital of the company paying the dividends. In the case of dividends paid by a German real estate joint stock company with shares quoted on the stock exchange (real estate investment trust REIT-AG), a German unit fund or a German investment joint stock company, it is not sentence 1 but subparagraph 2 c) that shall apply. This shall not affect the taxation of the company with respect to the profits from which the dividends are paid.”

Article 2

(1) In article 25 (Equal treatment) of the Agreement, the following new paragraph 3 shall be added after paragraph 2:

“(3) Except where the provisions of article 9, paragraph 4 of article 11, or paragraph 4 of article 12 apply, interest, royalties and other disbursements paid by an enterprise of a Contracting State to a resident of the other Contracting State shall, for the purpose of determining the taxable profits of such enterprise, be deductible under the same conditions as if they had been paid to a resident of the first-mentioned State. Similarly, any debts of an enterprise of a Contracting State to a resident of the other Contracting State shall, for the purpose of determining the taxable capital of such enterprise, be deductible under the same conditions as if they had been contracted to a resident of the first-mentioned State.”

(2) Paragraphs 3 and 4 shall become paragraphs 4 and 5.

Article 3

In article 26 (Mutual agreement procedures) of the Agreement, the following new paragraphs 5, 6 and 7 shall be added after paragraph 4:

“(5) If in a given case the competent authorities have unsuccessfully endeavoured in the framework of a mutual understanding procedure under this article to reach a comprehensive understanding, that case shall be settled by arbitration to be conducted in accordance with the requirements of paragraph 6 and the provisions or procedures agreed upon by the Contracting States, if:

a) In at least one Contracting State a tax declaration concerning the tax years in the contentious case was submitted or a tax deduction took place;

b) The competent authorities do not agree, before the date on which the arbitration would have otherwise begun, that the case is not suitable for arbitration;

c) All persons concerned have agreed to the provisions of paragraph 6 d).

(6) For the purposes of paragraph 5 and this paragraph, the following provisions and definitions shall apply:

a) The term “person concerned” means the person having submitted the case to the competent authority for judgement according to this article, and, if necessary, any other person whose tax liability in either Contracting State is directly affected by the mutual agreement reached through such judgement;

b) The term “start date” of a case is the earliest date on which both competent authorities received the information necessary for substantive judgement in connection with a mutual understanding procedure;

c) Arbitration proceedings with regard to a case shall begin on the latest of the following dates:

aa) Three years after the start date of the case, provided the competent authorities did not earlier agree on another date;

bb) As soon as the two competent authorities have received the consent required in subparagraph d);

d) Before the start of arbitration proceedings, the persons concerned and their authorized representatives must consent not to disclose to other persons any information received during such proceedings from either Contracting State or from the arbitral body, with exception of the arbitral decision;

e) The decision of the arbitral body shall be considered as settlement by mutual agreement according to this article, and shall be binding on both Contracting States in the given case, unless a person concerned does not recognize that decision;

f) For the purposes of arbitration proceedings in accordance with paragraph 5 and this paragraph, the members of the arbitral body and their assistants shall be regarded as “persons or authorities” involved that may be given access to information in accordance with article 27.

(7) Through an arrangement based on mutual agreement, the competent authorities of the Contracting States shall determine the modalities of application and conduct of arbitration proceedings.”

Article 4

Article 27 (Exchange of information) of the Agreement shall be worded as follows:

“Article 27

(1) The competent authorities of the Contracting States shall exchange such information as may be relevant to carrying out the provisions of this Agreement or to the administration or enforcement of domestic law concerning taxes of every kind and description, levied on behalf of the Contracting States or their states, cantons, districts, counties, municipalities or local authorities, insofar as taxation thereunder is not contrary to the Agreement. The exchange of information shall not be restricted by articles 1 and 2.

(2) Any information received under paragraph 1 by a Contracting State shall be treated as secret in the same manner as information obtained under the domestic law of that State and shall be disclosed only to persons or authorities (including courts and administrative bodies) involved in the assessment or collection of, the enforcement or prosecution in respect of, or the determination of appeals in relation to the taxes referred to in paragraph 1, or the oversight of such persons or authorities. The said persons or authorities may use the information only for such purposes. They may disclose the information in administrative or criminal investigations or in public court proceedings or in court decisions. Notwithstanding these provisions, a Contracting State may use the information received for other purposes, provided its use for such other purposes is possible under the law of both States and the competent authority of the transmitting State has agreed to such use.

(3) The provisions of paragraphs 1 and 2 may not be construed as imposing on a Contracting State the obligation to:

- a) Carry out administrative measures at variance with the law or administrative practice of that or of the other Contracting State;
- b) Supply information which is not obtainable under the law or through the administrative practice of that or of the other Contracting State;
- c) Supply information which would disclose any trade, business, industrial, commercial or professional secret or business process, or whose provision would be contrary to public policy (ordre public).

(4) Where one Contracting State requests information under this article, the other Contracting State shall use the information gathering possibilities available to it in order to obtain that information, even if that other State does not require such information for its own tax purposes. The obligation contained in the preceding sentence shall be subject to the restrictions provided for in paragraph 3, whereby such restrictions may not be construed as allowing either Contracting State to decline to supply information solely because it has no domestic interest in such information.

(5) In no case shall paragraph 3 be construed as allowing a Contracting State to decline to provide information solely because that information is held by a bank, another financial institution, a nominee or person acting in the capacity of an agent or fiduciary or because the information relates to ownership interests in a person. Notwithstanding paragraph 3 or any contrary provisions in domestic law, the tax authorities of the requested Contracting State shall have, if compliance with obligations under this paragraph so requires, the power to proceed with the disclosure of information covered by this paragraph.”

Article 5

The Protocol to the Agreement shall be amended as follows.

(1) The following subparagraph c) shall be added to item 1 concerning article 10, paragraph 3:

“c) The requirement of a minimum period of participation under article 10, paragraph 3, sentence 1, shall also be met if the participation period is completed only after the date of payment of the dividends. In such cases, subparagraph a) shall not be applicable.”

(2) After item 1, the following new item 1 bis shall be inserted:

“1 bis: Concerning article 15, paragraph 3

For assessment periods beginning on or after the day of entry into force of the Protocol of 27 October 2010 and up to and including the 2016 assessment period, the Federal Republic of Germany shall not make use of its taxation right, under article 15, paragraph 3, sentence 1, with respect to those members of the flying personnel of aircraft engaged in international air transport whose residence in the Swiss Confederation and employment relation have existed since before 1 January 2007 without interruption. Under those circumstances, sentence 2 of article 15 (3) shall apply. This provision shall not apply to income and parts of income with respect to which it would entail the occurrence of double non-taxation.”

(3) Sub-item a) of item 3 concerning article 27 shall be worded as follows:

“a) It is understood that the requesting Contracting State shall present a request for exchange of information only if all usual means for obtaining information which are provided for as part of its domestic tax procedures have been exhausted.”

(4) Sub-item b) of item 3 concerning article 27 shall become sub-item g).

(5) The following new sub-items b) - f) shall be inserted in item 3 concerning article 27 after sub-item a):

b) It is understood that the competent authority of a Contracting State shall transmit the following information to the competent authority of the requested State when presenting a request for information under article 27 of the Agreement:

- aa) Information sufficient to identify the person under examination or investigation (typically, name and, to the extent known, address, account number or similar identifying information);
- bb) The period of time for which the information is requested;
- cc) A statement of the information sought including its nature and the form in which the requesting State wishes to receive the information from the requested State;
- dd) The tax purpose for which the information is sought;

ee) The name and, to the extent known, the address of any person believed to be in possession of the requested information.

c) The purpose of referring to information expected to be relevant consists in providing for exchange of information in tax matters to the widest possible extent without allowing the Contracting States to engage in “fishing expeditions” or to request information that is unlikely to be relevant to the tax affairs of a given taxpayer. While sub-item b) contains important procedural requirements intended to ensure that fishing expeditions do not occur, its subparagraphs are nevertheless to be interpreted so as not to frustrate effective exchange of information.

d) If specifically requested by the competent authority of a Contracting State, the competent authority of the other Contracting State shall provide information under article 27 of the Agreement in the form of authenticated copies of unedited original documents (including books, papers, statements, records, accounts and documents).

e) Although it does not restrict the possible methods for exchanging information, article 27 shall not obligate a Contracting State to exchange information on an automatic or spontaneous basis. The Contracting States expect from one another to provide mutually information necessary for carrying out the provisions of the Agreement.

f) It is understood that, in the case of an exchange of information under article 27, the administrative procedural rules regarding a taxpayer's rights (such as the right to be notified or the right to appeal) provided for in the requested State shall remain applicable before the information is exchanged with the requesting State. It is further understood that these rules are intended to guarantee to the taxpayer a fair procedure and not to prevent or unduly delay effective exchange of information.”

Article 6

(1) This Protocol shall be subject to ratification. The instruments of ratification shall be exchanged as soon as possible.

(2) This Protocol shall enter into force on the date of exchange of the instruments of ratification and shall have effect, in both Contracting States, in respect of:

a) Tax withheld at source within the meaning of paragraph 3 of article 10 of the Agreement, for amounts due on or after 1 January of the calendar year following the date of entry into force;

b) Paragraph 3 of article 25 of the Agreement, for tax years or assessment periods which begin on or after 1 January of the calendar year following the date of entry into force;

c) Paragraphs 5 and 6 of article 26 of the Agreement:

aa) for mutual agreement procedures pending between the competent authorities of the Contracting States on the date of entry into force of this Protocol, and

bb) for mutual agreement procedures introduced after that time,

whereby the date of entry into force of this Protocol shall be considered as start date of the three-year period for the cases specified in subparagraph aa);

d) Requests under articles 4 and 5, paragraphs 3 and 5 of this Protocol which are presented on or after the date of entry into force:

aa) regarding information according to paragraph 5 of article 27 of the Agreement concerning a period beginning on 1 January of the year following the signature of this Protocol;

bb) in all other cases, regarding information concerning tax years or assessment periods beginning on or after 1 January of the year following the signature of this Protocol.

DONE at Bern, on 27 October 2010, in two originals, in the German language.

For the Federal Republic of Germany:

[AXEL BERG]

[WOLFGANG SCHÄUBLE]

For the Swiss Confederation:

[HANS-RUDOLF MERZ]

[TRANSLATION – TRADUCTION]¹

Protocole

modifiant la Convention du 11 août 1971 entre la Confédération suisse et la République fédérale d'Allemagne en vue d'éviter les doubles impositions en matière d'impôts sur le revenu et sur la fortune dans la teneur modifiée par le protocole du 12 mars 2002

*La Confédération suisse
et
la République fédérale d'Allemagne,*

désireuses de conclure un protocole modifiant la Convention signée le 11 août 1971 à Bonn entre la Confédération suisse et la République fédérale d'Allemagne en vue d'éviter les doubles impositions en matière d'impôt sur le revenu et sur la fortune (ci-après «Convention») dans la teneur modifiée par le protocole de révision du 12 mars 2002 et le protocole à la Convention annexé à la Convention dans sa teneur du 21 décembre 1992 par ce protocole de révision (ci-après «protocole à la Convention»),

sont convenues des dispositions suivantes:

Art. 1

Le nouveau par. 3 de l'art. 10 (Dividendes) de la Convention est rédigé comme suit:

«3. Nonobstant le par. 2, les dividendes ne sont pas imposables dans l'Etat contractant dont la société qui paie les dividendes est un résident si le bénéficiaire des dividendes est une société résidente de l'autre Etat contractant qui détient directement, sans interruption pendant une période d'au moins 12 mois, 10 % au moins du capital de la société qui verse les dividendes. Pour les dividendes versés par une société anonyme immobilière allemande à parts cotées en bourse («Immobilien-Aktiengesellschaft mit börsennotierten Anteilen, REIT-AG»), un fonds d'investissement allemand ou une société anonyme d'investissement («Investmentaktiengesellschaft») allemande, il faut appliquer, non pas la première phrase, mais le par. 2, let. c. Cela ne concerne pas l'imposition de la société au titre des bénéfices qui servent au versement des dividendes.»

¹ Translation by the Swiss Confederation – Traduction de la Confédération suisse.

Art. 2

1. Le nouveau par. 3 suivant est inséré après le par. 2 de l'art. 25 (Non-discrimination) de la Convention:

«3. A moins que les dispositions de l'art. 9, du par. 4 de l'art. 11 ou du par. 4 de l'art. 12 ne soient applicables, les intérêts, redevances et autres dépenses payés par une entreprise d'un Etat contractant à un résident de l'autre Etat contractant sont déductibles, pour la détermination des bénéfices imposables de cette entreprise, dans les mêmes conditions que s'ils avaient été payés à un résident du premier Etat. De même, les dettes d'une entreprise d'un Etat contractant envers un résident de l'autre Etat contractant sont déductibles, pour la détermination de la fortune imposable de cette entreprise, dans les mêmes conditions que les dettes envers un résident du premier Etat.»

2. Les par. 3 et 4 deviennent les par. 4 et 5.

Art. 3

Les nouveaux par. 5, 6 et 7 suivants sont insérés après le par. 4 de l'art. 26 (Procédure amiable) de la Convention:

«5. Si, dans le cadre d'une procédure amiable selon le présent article, les autorités compétentes ont cherché sans succès un accord global dans un cas, ce cas est réglé par une procédure d'arbitrage, qui sera exécutée conformément aux exigences du par. 6 et des prescriptions ou procédures convenues par les Etats contractants, si

- a. une déclaration d'impôt concernant les années fiscales dans le cas litigieux a été déposée ou une déduction fiscale a été opérée dans au moins l'un des Etats contractants;
- b. les autorités compétentes ne conviennent pas, avant le moment où la procédure d'arbitrage aurait dû sinon commencer, que le cas ne se prête pas à un arbitrage; et
- c. toutes les personnes concernées ont approuvé les dispositions du par. 6, let. d.

6. Concernant le par. 5 et le présent paragraphe, les dispositions et définitions suivantes s'appliquent:

- a. On entend par «personne concernée» la personne qui a soumis le cas à l'autorité compétente pour examen au sens du présent article ainsi que, le cas échéant, toute autre personne dont l'obligation fiscale dans l'un des Etats contractants est directement concernée par l'accord amiable résultant de cet examen.
- b. Le «début» d'un cas est le moment le plus ancien où les deux autorités compétentes ont reçu les informations nécessaires à l'examen matériel d'une procédure amiable.
- c. La procédure d'arbitrage d'un cas débute
 - aa. soit trois ans après le début du cas, pour autant que les deux autorités compétentes n'aient pas convenu d'une autre date au préalable,

- bb. soit au moment où les deux autorités compétentes reçoivent le consentement requis à la let. d,
suivant lequel de ces moments intervient le plus tard.
 - d. Les personnes concernées et leurs représentants dûment accrédités doivent consentir avant le début de la procédure arbitrale à ne révéler à des tiers aucune des informations dont ils auront eu connaissance par les Etats contractants ou l'instance d'arbitrage au cours de la procédure, à l'exception de la sentence arbitrale.
 - e. La sentence de l'instance d'arbitrage vaut accord amiable d'après le présent article et lie les Etats contractants pour ce cas, à moins qu'une personne concernée ne la reconnaisse pas.
 - f. Aux fins d'une procédure d'arbitrage au sens du par. 5 et du présent paragraphe, les membres et les collaborateurs de l'instance d'arbitrage sont considérés comme des «personnes ou autorités concernées» auxquelles des renseignements peuvent être communiqués selon l'art. 27.
7. Les autorités compétentes des Etats contractants règlent les autres modalités de l'application et de l'exécution de la procédure d'arbitrage au moyen d'une convention amiable.»

Art. 4

L'art. 27 (Echange de renseignements) de la Convention est rédigé comme suit:

«Art. 27 Echange de renseignements

1. Les autorités compétentes des Etats contractants échangent les renseignements vraisemblablement pertinents pour appliquer les dispositions de la présente Convention ou pour l'administration ou l'application de la législation interne relative aux impôts de toute nature ou dénomination perçus pour le compte des Etats contractants ou de leurs «Länder», cantons, districts, cercles, communes ou groupements de communes, dans la mesure où l'imposition qu'elle prévoit n'est pas contraire à la Convention. L'échange de renseignements n'est pas restreint par les art. 1 et 2.
2. Les renseignements reçus en vertu du par. 1 par un Etat contractant sont tenus secrets de la même manière que les renseignements obtenus en application de la législation interne de cet Etat et ne sont communiqués qu'aux personnes ou autorités (y compris les tribunaux et organes administratifs) concernées par l'établissement ou le recouvrement des impôts mentionnés au par. 1, par les procédures ou poursuites concernant ces impôts, par les décisions sur les recours relatifs à ces impôts ou par la surveillance des personnes ou autorités précitées. Ces personnes ou autorités n'utilisent ces renseignements qu'à ces fins. Elles peuvent révéler ces renseignements dans une enquête administrative ou pénale, au cours d'audiences publiques de tribunaux ou dans des jugements. Nonobstant ce qui précède, les renseignements reçus par un Etat contractant peuvent être utilisés à d'autres fins lorsque cette possibilité résulte des lois des deux Etats et lorsque l'autorité compétente de l'Etat qui fournit les renseignements autorise cette utilisation.

3. Les dispositions des par. 1 et 2 ne peuvent en aucun cas être interprétées comme imposant à un Etat contractant l'obligation:

- a. de prendre des mesures administratives dérogeant à sa législation et à sa pratique administrative ou à celles de l'autre Etat contractant;
- b. de fournir des renseignements qui ne pourraient être obtenus sur la base de sa législation ou dans le cadre de sa pratique administrative normale ou de celles de l'autre Etat contractant;
- c. de fournir des renseignements qui révéleraient un secret commercial, industriel, professionnel ou un procédé commercial ou des renseignements dont la communication serait contraire à l'ordre public.

4. Si des renseignements sont demandés par un Etat contractant conformément à cet article, l'autre Etat contractant utilise les pouvoirs dont il dispose pour obtenir les renseignements demandés, même s'il n'en a pas besoin à ses propres fins fiscales. L'obligation qui figure dans la phrase précédente est soumise aux limitations prévues au par. 3 sauf si ces limitations sont susceptibles d'empêcher un Etat contractant de communiquer des renseignements uniquement parce que ceux-ci ne présentent pas d'intérêt pour lui dans le cadre national.

5. En aucun cas, les dispositions du par. 3 ne peuvent être interprétées comme permettant à un Etat contractant de refuser de communiquer des renseignements uniquement parce que ceux-ci sont détenus par une banque, un autre établissement financier, un mandataire ou une personne agissant en tant qu'agent ou fiduciaire ou parce que ces renseignements se rattachent aux droits de propriété dans une personne. Aux fins de l'obtention des renseignements mentionnés dans le présent paragraphe, nonobstant le par. 3 ou toute disposition contraire du droit interne, les autorités fiscales de l'Etat contractant requis disposent, dans la mesure nécessaire pour remplir les obligations prévues par le présent paragraphe, des pouvoirs de procédure qui leur permettent d'obtenir les renseignements visés par le présent paragraphe.»

Art. 5

Le protocole à la Convention est modifié comme suit:

1. La let. c suivante est ajoutée au ch. 1 ad art. 10, par. 3:

- «c. La condition de la durée de détention minimale de la participation selon l'art. 10, par. 3, première phrase est également remplie si cette durée n'est atteinte qu'après le paiement des dividendes. Dans ces cas, la let. a n'est pas applicable.»

2. Un nouveau ch. 1^{bis} est inséré après le ch. 1:

«1^{bis}. ad art. 15, par. 3

Pour les périodes de taxation commençant le jour de l'entrée en vigueur du protocole du 27 octobre 2010 ou après cette date jusqu'à et y compris la période de taxation 2016, l'Allemagne n'exerce pas son droit d'imposer découlant de l'art. 15, par. 3, première phrase relatif aux membres du personnel naviguant engagés à bord d'aéronefs en trafic international qui sont des résidents de Suisse et dont les contrats de

travail existaient avant le 1^{er} janvier 2007 et subsistent depuis lors sans interruption. L'art. 15, par. 3, deuxième phrase s'applique sur ce point.

Cette réglementation ne s'applique pas aux revenus ou aux éléments du revenu qui bénéficieraient d'une double non imposition si elle leur était appliquée.»

3. La let. a du ch. 3 ad art. 27 est rédigée comme suit:

«a. Il est entendu que l'Etat requérant aura épuisé au préalable toutes les sources habituelles de renseignements prévues par sa procédure fiscale interne avant de présenter la demande de renseignements.»

4. La let. b du ch. 3 ad art. 27 devient la let. g.

5. Les let. b à f sont insérées après la let. a du ch. 3 ad art. 27:

«b. Il est entendu que lors du dépôt d'une demande d'assistance administrative au sens de l'art. 27 l'autorité compétente d'un Etat contractant doit fournir les informations suivantes à l'autorité compétente de l'Etat requis:

aa. les données nécessaires à l'identification de la personne qui fait l'objet d'un contrôle ou d'une enquête (typiquement le nom et, pour autant qu'ils soient connus, la date de naissance, la adresse, le numéro de compte ou des informations semblables permettant l'identification);

bb. la période visée par la demande;

cc. une description des renseignements demandés y compris leur nature et la forme selon laquelle l'Etat requérant désire recevoir les renseignements de l'Etat requis;

dd. l'objectif fiscal qui fonde la demande; et

ee. le nom et, pour autant qu'elle soit connue, l'adresse du détenteur présumé des renseignements demandés.

c. Le but de la référence à des renseignements qui peuvent être pertinents est de garantir un échange de renseignements le plus large possible en matière fiscale sans pour autant permettre aux Etats contractants d'aller à la pêche aux renseignements ou de demander des renseignements sur la situation fiscale d'un contribuable dont la pertinence n'est pas vraisemblable. Alors que la let. b pose des exigences de procédure importantes destinées à empêcher la pêche aux renseignements, ses sous-paragraphes doivent être interprétés de telle manière qu'ils n'entravent pas un échange de renseignements efficace.

d. A la demande expresse de l'autorité compétente d'un Etat contractant, l'autorité compétente de l'autre Etat contractant fournit les renseignements demandés en vertu de l'art. 27 en lui transmettant des copies certifiées de documents originaux non modifiés (y compris les livres de compte, documents, rapports, notes, pièces comptables et bilans).

e. Même si l'art. 27 ne restreint pas les procédures servant à l'échange de renseignements, les Etats contractants ne sont pas tenus d'échanger des renseignements automatiquement ou spontanément. Chacun des Etats contractants attend de l'autre qu'il lui livre les renseignements nécessaires à l'application de la Convention.

- f. Il est entendu que, dans le cas d'un échange de renseignements selon l'art. 27, les dispositions du droit régissant la procédure administrative dans l'Etat requis demeurent réservées s'agissant des droits des contribuables (p. ex. le droit d'être avisé ou le droit de recourir) avant que les renseignements ne soient transmis à l'Etat requérant. Il est entendu, en outre, que ces dispositions garantissent au contribuable que la procédure sera juste et qu'elles n'empêchent pas ou ne retardent pas de manière indue un échange efficace des renseignements.»

Art. 6

1. Le présent protocole sera ratifié; les instruments de ratification seront échangés aussitôt que possible à Berlin.

2. Il entre en vigueur le jour de l'échange des instruments de ratification et s'applique dans les deux Etats contractants:

- a. pour ce qui est des impôts prélevés à la source au sens de l'art. 10, par. 3 de la Convention, aux dividendes échéant le 1^{er} janvier de l'année civile suivant l'entrée en vigueur du présent protocole ou après cette date;
- b. pour ce qui est de l'art. 25, par. 3 de la Convention, aux années fiscales ou aux périodes de taxation commençant le 1^{er} janvier de l'année civile suivant l'entrée en vigueur du présent protocole ou après cette date;
- c. pour ce qui est des par. 5 et 6 de l'art. 26 de la Convention:
 - aa. aux procédures amiables entre les autorités compétentes des Etats contractants déjà en instance à l'entrée en vigueur du présent protocole, et
 - bb. aux procédures amiables ouvertes après cette date, l'entrée en vigueur du présent protocole étant considérée comme le début du délai de trois ans pour les cas visés au sous-par. aa;
- d. pour ce qui est des demandes selon les art. 4 et 5, ch. 3 et 5 du présent protocole déposées le jour de l'entrée en vigueur ou après cette date:
 - aa. aux renseignements au sens de l'art. 27, par. 5 de la Convention qui se rapportent à une période commençant le 1^{er} janvier de l'année suivant la signature du présent protocole, et
 - bb. dans tous les autres cas aux renseignements qui se rapportent à des années fiscales ou à des périodes de taxation commençant le 1^{er} janvier de l'année suivant la signature du présent protocole ou après cette date.

Fait à Berne, le 27 octobre 2010, en deux originaux en langue allemande.

Pour la
Confédération suisse:
Hans-Rudolf Merz

Pour la
République fédérale d'Allemagne:
Wolfgang Schäuble