

Neues aus der Compliance deutscher PE-Fonds

Vermeidung von Straf-Quellensteuern in den USA – Qualified Intermediary Regeln und FATCA

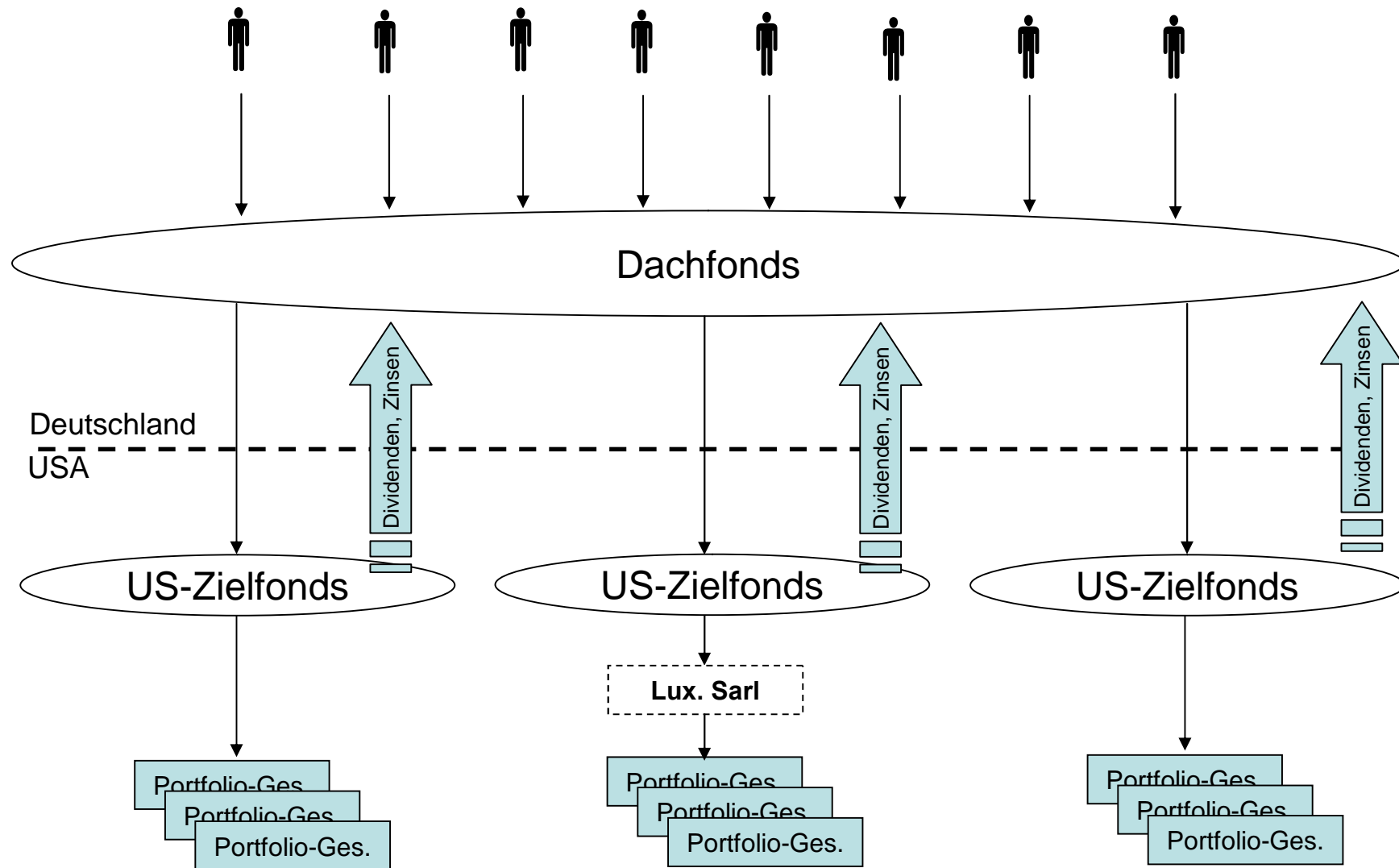
4. November 2010

Referent:

Dr. Helder Schnittker LL.M.

Rechtsanwalt, Fachanwalt für Steuerrecht

- A.** US-Quellensteuern auf Einkünfte deutscher Investoren
- B.** Reduktion der US-Quellensteuer für deutsche Investoren
- C.** Verschärfung des US-Quellensteuereinbehalts nach dem FATCA



A. US-Quellensteuern auf Einkünfte deutscher Investoren

Besteuerungsfolgen, wenn keine Erklärungen in den USA abgegeben wurde:

- Dividenden, Zinsen (einschl. solcher aus Gesellschafterdarlehen) und (ab 1.1.2013 gemäß FATCA) Erlöse aus der Veräußerung von Vermögensgegenständen, die US-Zinsen oder -Dividenden generieren können und die aus den USA ins Ausland ausgezahlt werden, unterliegen in den USA zunächst einer Quellensteuer i.H.v. 30%
 - Zum Einbehalt von US-Quellensteuern ist jede US-Zahlstelle (*withholding agent*) verpflichtet, die
 - Dividenden, Zinsen oder Veräußerungserlöse auszahlt oder
 - Kontrolle über die Zahlungsströme hat
- *Withholding Agents*: Dividenden zahlende US-Gesellschaften, US-Verwahrstellung (z.B. Banken) oder **US Fonds**

Quellensteuerreduktion nach dem DBA zwischen den USA und Deutschland

- Reduktion von US-Quellensteuern auf:
 - 15% für Dividenden
 - 0% Zinsen und Veräußerungserlöse
- Anspruchsberechtigt sind in Deutschland ansässige **natürliche Personen**, sofern sie
 - nicht in den USA ansässig und
 - keine US-Staatsbürger sind und
 - keine Greencard haben (gilt ab 1.1.2013)
- Anspruchsberechtigt sind ferner deutsche **Kapitalgesellschaften**, sofern sie
 - nicht von außerhalb Deutschlands ansässigen Anteilseignern beherrscht werden und
 - keine Durchleitfunktion haben

B. Reduktion der US-Quellensteuer für deutsche Investoren

Wege zur Reduktion von US-Quellensteuer

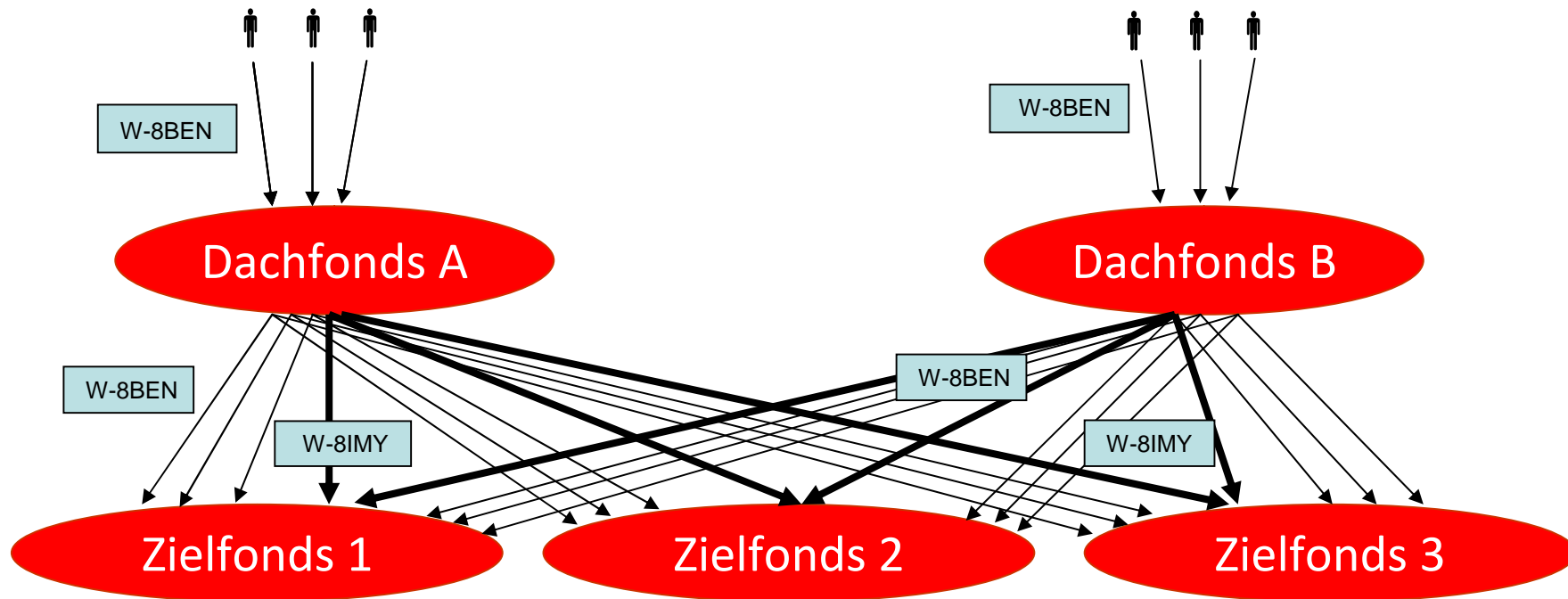
- Die Reduktion von US-Quellensteuern auf Dividenden und Zinsen, die an deutsche Investoren gezahlt werden, kann auf zwei Ebenen sichergestellt werden

-> auf Ebene des **US Zielfonds**

oder

-> auf Ebene des **deutschen Dachfonds**, wenn dieser die Voraussetzungen eines qualifizierten Finanzintermediärs (*Qualified Intermediary*) erfüllt

Quellensteuerreduktion auf Ebene des US-Zielfonds



Quellensteuerreduktion auf Ebene des US-Zielfonds

Dokumentation

Dem US-Zielfonds sind vom Dachfonds folgende Unterlagen zu übermitteln:

- > ein von jedem Anleger ausgefülltes Steuerformular **W-8BEN** (in Kopie ist i.d.R. ausreichend)
- > ein vom Dachfonds selbst ausgefülltes Steuerformular **W-8IMY**
- > Bestandszuordnungsinformationen über die Beteiligungshöhe aller Anleger des Dachfonds, für die ein W-8BEN eingereicht wird

Quellensteuerreduktion auf Ebene des US-Zielfonds

Verwaltungsaufwand

- > Jeder nicht in den USA gebietsansässige ausländische Anleger ist verpflichtet, der auszahlenden Stelle eine Versicherung des Nutzungsberechtigten über seinen Status als Steuerausländer für Zwecke der US-Quellensteuer (**Form W-8BEN**) zu übergeben.
- > Auf dem Formular W-8BEN ist eine **Individual Taxpayer Identification Number (ITIN)**, d.h. eine persönliche US-Steuer Nummer anzugeben. Diese ITIN muss beim Internal Revenue Service (IRS), der US-Finanzbehörde, auf dem **Form W-7** beantragt werden. Dem Antrag ist eine vom zuständigen US-Konsulat beglaubigte Kopie des gültigen **Personalausweises** oder **Reisepasses** beizufügen.
- > Vereinfachtes Verfahren ist durch Einschaltung eines *Certifying Acceptance Agent (CAA)* möglich (€ 25 bis € 50 pro Anleger).

Quellensteuerreduktion auf Ebene des US-Zielfonds

Rechtsfolgen

Liegen dem US-Zielfonds diese Unterlagen nicht vor Auszahlung von Dividenden oder Zinsen an den deutschen Dachfonds vor, ist er verpflichtet, trotz der im DBA festgeschriebenen Quellensteuer von 15% bzw. 0% eine Quellensteuer i.H.v. 30% einzubehalten, so dass ein **Quellensteuerüberhang** von 15% bzw. 30% entsteht.

Anleger können die Reduzierung der Quellensteuer um den Quellensteuerüberhang dann nur durch ein nachträgliches **Erstattungsverfahren** erreichen, bei dem sie als beschränkt Steuerpflichtige in den USA eine **eigene Steuererklärung** einreichen müssen.

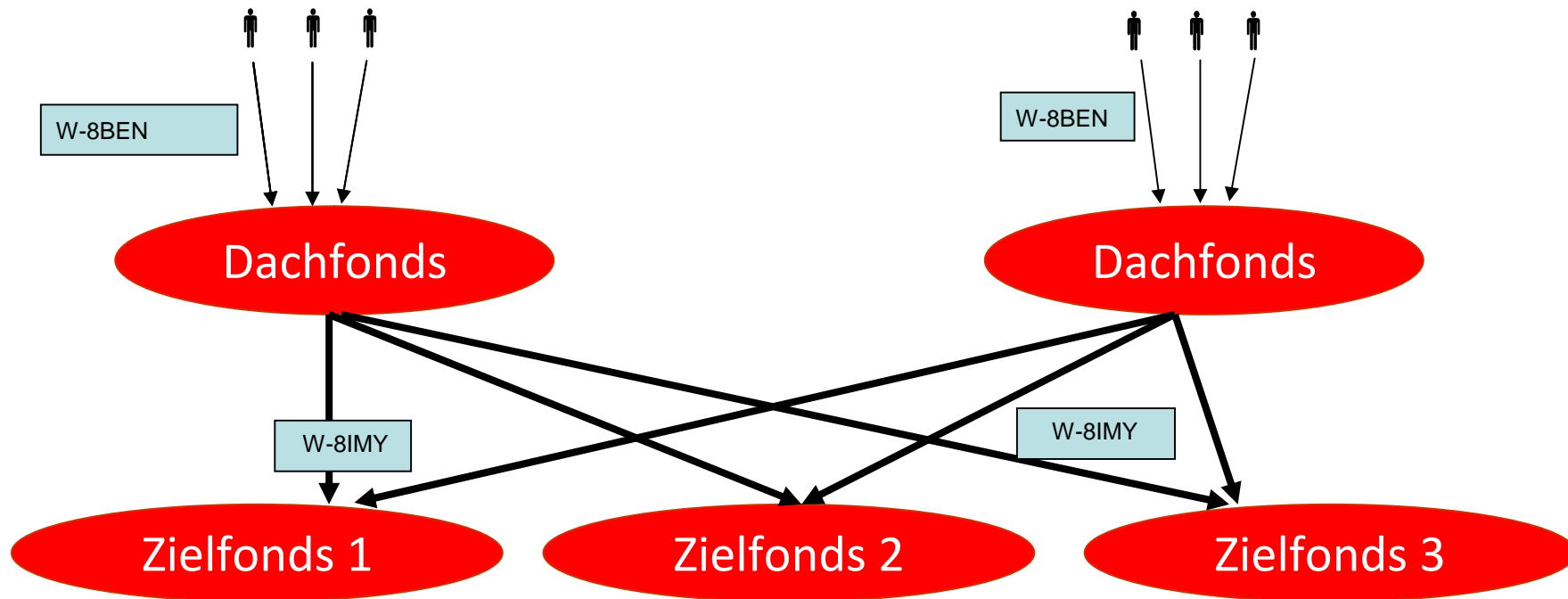
Eine Kompensation für den Quellensteuerüberhang lässt sich hingegen nicht im Wege einer **Anrechnung** in Deutschland erreichen. Denn die ausländische Steuer darf nur angerechnet werden, soweit sie um einen Ermäßigungsanspruch im Ausland gekürzt worden ist (§ 34c Abs. 1 S. 1 EStG; bis VZ 2006 lautete die Gesetzesformulierung "keinem Ermäßigungsanspruch mehr unterliegend").

Quellensteuerreduktion auf Ebene des US-Zielfonds

Folgen für die Praxis

- erheblicher administrativer Aufwand für die Zielfonds
- Konflikt mit dem Interesse an Anonymität bzw. Diskretion der Anleger des Dachfonds gegenüber:
 - den Zielfonds,
 - anderen Finanzintermediären,
 - dem IRS, der jährliche Steuererklärungen von den US-Zielfonds über die Identität und Einkünfte eines jeden Anlegers erhält

Quellensteuerreduktion auf Ebene des deutschen Dachfonds



Quellensteuerreduktion auf Ebene des deutschen Dachfonds

Dokumentation

- Jeder Anleger muss auch in diesem Fall ein Form **W-8BEN** ausfüllen und dem Dachfonds übermitteln; der Dachfonds muss die Form W-8BEN seiner Anleger aber **nicht an die Zielfonds weiterleiten** und damit auch den Zielfonds nicht die Identität seiner deutschen Anleger offenbaren.
- Der Dachfonds muss den Zielfonds lediglich ein Form **W-8IMY** übermitteln; allerdings hat dieses **W-8IMY** dann eine andere Gestalt als die, die von nicht qualifizierenden Finanzintermediären einzureichen sind (Dachfonds).

Quellensteuerreduktion auf Ebene des deutschen Dachfonds

Verfahren

- Der deutsche Dachfonds muss eine umfassende Vereinbarung mit dem Internal Revenue Service (IRS) abschließen und sich zur Durchführung umfassender Compliance-Aufgaben verpflichten.

Quellensteuerreduktion auf Ebene des deutschen Dachfonds

Vorteile für Anleger / Dachfonds

- Anonymität/Diskretion der Anleger gegenüber dem Zielfonds
- Durchführung eines Erstattungsverfahrens nicht erforderlich

Quellensteuerreduktion auf Ebene des deutschen Dachfonds

Nachteile für den Dachfonds

- Der Dachfonds muss sich in den USA als *Qualified Intermediary* registrieren lassen
- Der Dachfonds muss Quellensteuer einbehalten und an das *IRS* abführen
-> Haftung für Quellensteuer ggü IRS
- Der Dachfonds muss diverse Erklärungs-/Mitteilungspflichten erfüllen
 - den ausländischen Anlegern jährlich auf den Formularen 1042 und 1042-S die US-Einkünfte und einbehaltenen Quellensteuern mitteilen
- Der Dachfonds muss diverse Dokumentationspflichten erfüllen
 - z.B. zur Gewährleistung der Verpflichtungen als *Qualified Intermediary*
- Zudem muss sich der Dachfonds vom IRS oder unabhängigen Prüfern prüfen lassen

C. Verschärfung des US-Quellensteuereinbehalts nach dem FATCA

Inkrafttreten der FATCA-Regeln

- Inkrafttreten des neuen Foreign Account Tax Compliance Act (FATCA) gegen Steuerhinterziehung durch US Personen (Staatsbürger; Ansässige) am 18.3.2010
- **Ab dem 1.1.2013** dürfen US Withholding Agents (z.B. US-Zielfonds) die US-Quellensteuer bei Zahlungen an z.B. deutsche Dachfonds und andere ausländische Finanzintermediäre nur dann auf die abkommensrechtlich verbrieft Quote reduzieren, wenn diese mit dem IRS eine umfassende Informationsvereinbarung („**FATCA-Vereinbarung**“) schließen.

Gegenstand der FATCA-Vereinbarung: Pflicht zur

- > Verschaffung von Informationen über beteiligte US Personen
- > Einhaltung der geforderten Due Diligence bzw. Verifizierungs-Verfahren
- > jährlichen Mitteilung folgender Daten über beteiligte US-Personen: Namen, Adressen, US-Steurnummern sowie die „Konten“ und deren Werte
- > Einbehaltung von 30% US-Quellensteuer und Abführung auf Zahlungen, die auf Personen entfallen, die keine ausreichenden Informationen zur Bestimmung ihres Status (US oder Nicht-US Person) beibringen
- > Beschaffung sonstiger von der US-Finanzverwaltung angeforderter Informationen über die „Konten“ (z.B. gezeichneten Fondsanteile)

Konsequenzen der FATCA-Regeln und Anwendungsschwierigkeiten

- Einzubehalten sind 30% US-Quellensteuern künftig nicht nur auf Dividenden, Zinsen, Lizenzen etc., sondern auch auf **Erlöse aus der Veräußerung von Wirtschaftsgütern**, die entsprechende Einnahmen generieren können (z.B. Forderungen gegen US Personen, Erlöse aus der Veräußerung von Kapitalgesellschaftsanteilen)
- Konkrete Umsetzung des Zertifizierungsprozesses – der Verpflichtung des Finanzintermediärs gegenüber dem IRS – ist Verwaltungsvorschriften vorbehalten
- Insbesondere in mehrstufigen Fonds-Strukturen dürfte es nicht immer möglich sein, die notwendigen Informationen zu erhalten

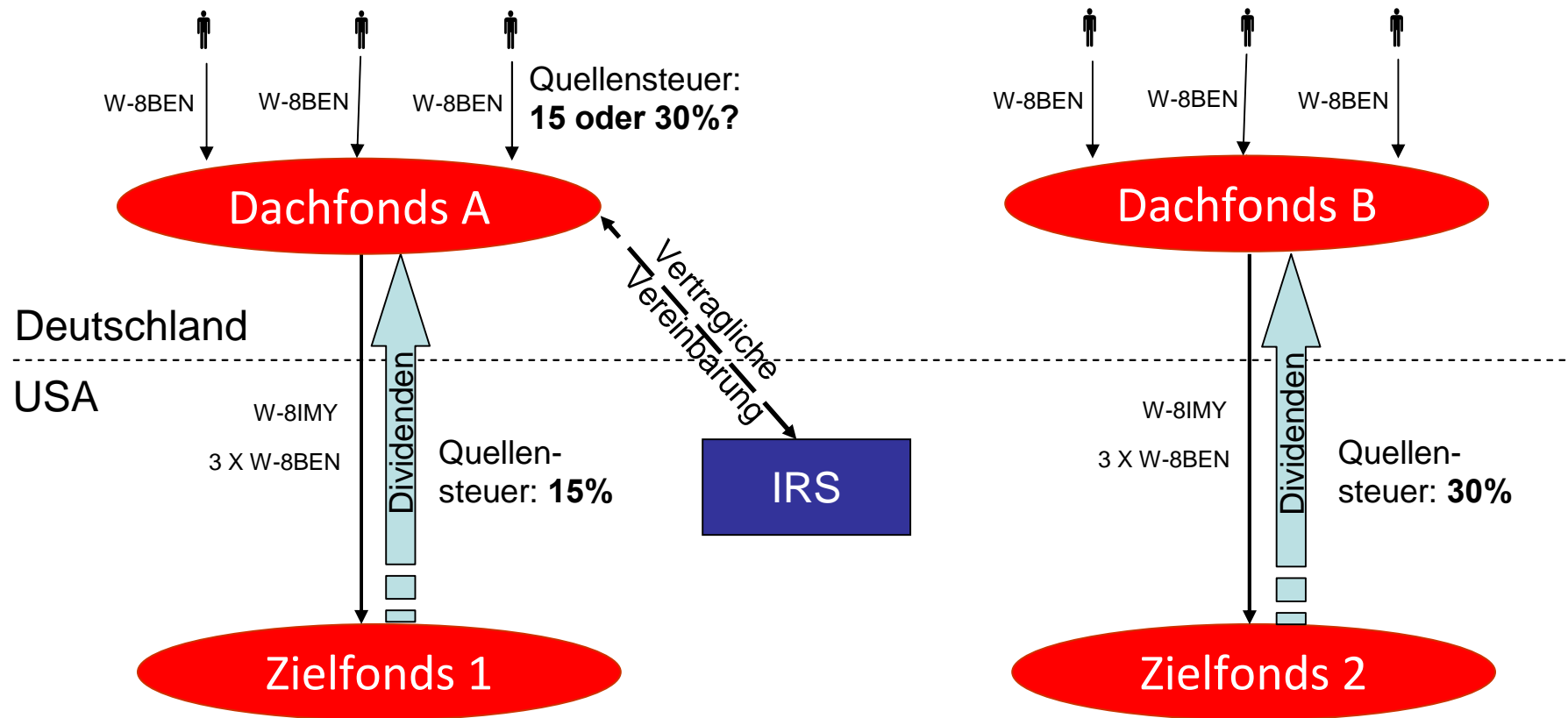
Rechtsfolgen bei unterbleibendem Abschluss einer FATCA-Vereinbarung

Schließt ein deutscher Dachfonds keine FATCA-Vereinbarung ab oder erhält er nach Abschluss einer solchen Vereinbarung von einzelnen Anlegern keine ausreichenden Informationen zu deren Identität ist im ersten Fall auf Ebene des Zielfonds und im zweiten Fall auf Ebene des Dachfonds, trotz der im DBA festgeschriebenen reduzierten Quellensteuersätze von 15% bzw. 0% eine Quellensteuer i.H.v. 30% einzubehalten, so dass ein **Quellensteuerüberhang** von 15% bzw. 30% entsteht.

Unter welchen Voraussetzungen ein Anleger im Nachhinein die Möglichkeit hat, im Wege eines **Erstattungsverfahrens** eine Erstattung des Quellensteuerüberhangs zu erreichen, ist bisher noch ungeklärt.

Feststeht jedenfalls, dass der Quellensteuerüberhang nicht im Wege einer **Anrechnung** in Deutschland erreicht werden kann. Denn die ausländische Steuer darf nur angerechnet werden, soweit sie um einen Ermäßigungsanspruch im Ausland gekürzt worden ist (§ 34c Abs. 1 S. 1 EStG; bis VZ 2006 lautete die Gesetzesformulierung "keinem Ermäßigungsanspruch mehr unterliegend").

Dachfonds mit und ohne FATCA-Vereinbarung



Offene Fragen bei Abschluss einer FATCA-Vereinbarung (Dachfonds A)

- > Muss ein deutscher Dachfonds bei Auszahlung von Dividenden an einen Anleger, der Auskünfte zu seiner Identität verweigert, auch dann Quellensteuer i.H.v. 30% einbehalten, wenn in den USA auf diese Einkünfte bereits der Zielfonds 15% bzw. 30% Quellensteuer einbehalten hat?
- > Welche Informationen wird der Dachfonds neben den Informationen nach den QI-Regeln an den IRS liefern müssen?
- > Welche Anforderungen stellt der IRS an das vom Dachfonds einzuhaltende Due Diligence bzw. Verifizierungs-Verfahren?
- > Welche Auswirkungen haben Datenschutz und Bankgeheimnis auf die FATCA-Regeln?

Offene Fragen ohne Abschluss einer FATCA-Vereinbarung (Dachfonds B)

- > Muss der Zielfonds 30% Quellensteuer auch dann einbehalten, wenn der Dachfonds diesem ein Form W-8IMY und für jeden Anleger ein Form W-8BEN vorlegt?

(Wohl zu bejahen, da die Auskunftspflichten nach FATCA weitergehen als die Auskünfte nach QI-Regeln)

- > Finden die FATCA-Regeln auch auf Dachfonds Anwendung, die ihrem Reglement nach keine US-Staatsbürger als Anleger aufnehmen?

(Wohl zu bejahen, da die FATCA-Regeln auch mit Blick auf Greencard Holder oder deutsche Staatsbürger, die in den USA leben, anwendbar sind)

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

Dr. Helder Schnittker LL.M.

Rechtsanwalt
Fachanwalt für Steuerrecht



ALPERS & STENGER

Colonnaden 5 | 20354 Hamburg
Telefon: +49 (0)40 35 53 36 - 0
Telefax: +49 (0)40 35 53 36 - 63
www.alpers-stenger.de

Die vorstehenden Ausführungen erfolgen rein informationshalber und können eine eingehende steuerliche Beratung im Einzelfall nicht ersetzen.