

Arbeitsbuch US QI

**Deutsche Banken und Sparkassen als
Qualified Intermediary – mit Bezügen zu
FATCA und CRS**

Zitervorschlag:

Schmidt, Arbeitsbuch US QI, S. XX.

ISBN: 978-3-95725-986-8

© 2021 Finanz Colloquium Heidelberg GmbH

Im Bosseldorn 30, 69126 Heidelberg

www.FCH-Gruppe.de

info@FCH-Gruppe.de

Satz: MetaLexis, Niedernhausen

Druck: VDS-VERLAGSDRUCKEREI SCHMIDT, Neustadt an der Aisch

Arbeitsbuch US QI

Deutsche Banken und Sparkassen als
Qualified Intermediary – mit Bezügen zu
FATCA und CRS

Dr. Carsten Schmidt

Steuerberater
Bad Vilbel



Vorwort	9
A. Einführung	10
I. Vorbemerkung	10
II. Hintergrund	11
III. QI-Vertrag und QI-Status	13
B. Identifikation und Dokumentation	19
I. Dokumentation durch W-Formular	20
1. Das Formular W-9	20
2. Das Formular W-8BEN	22
3. Das Formular W-8BEN-E	22
4. Das Formular W-8EXP	29
5. Das Formular W-8ECI	30
6. Das Formular W-8IMY	30
II. Alternative Dokumentation	36
1. Natürliche Personen	36
2. Juristische Personen	37
III. Gültigkeitsdauer der Dokumentation	37
IV. Das Reason to know-Prinzip	40
1. Direkte Kontoinhaber	41
2. Indirekte Kontoinhaber	44
V. Vermutungsregeln	45
1. Juristische Personen	46
2. Natürliche Personen	47
VI. Aufbewahrungspflichten	48
C. Quellensteuereinbehalt und Steuerabführung	49
I. Steuerabzug nach Chapter 3 (QI)	51
1. Anwendungsbereich	51
2. Steuerbemessungsgrundlage und Besteuerungszeitpunkt	52
3. Steuersatz	52

II.	Steuerabzug nach Chapter 4 (FATCA)	53
	1. Anwendungsbereich	53
	2. Steuerbemessungsgrundlage und Besteuerungszeitpunkt	53
	3. Steuersatz	53
III.	Backup Withholding	53
	1. Anwendungsbereich	54
	2. Steuerbemessungsgrundlage und Besteuerungszeitpunkt	55
	3. Steuersatz	55
IV.	Steuerabführung	56

D. Steuererklärungen und Meldungen 57

I.	Formular 1042	57
II.	Formular 945	58
III.	Formular 1042-S	59
	1. Pool Reporting	59
	2. Recipient Specific Reporting	60
	3. Aktualisierungen	63
	4. Meldefristen und Fristverlängerungen	63
IV.	Formular 1099	63
V.	Formular 8966	65
VI.	Aufbewahrungspflichten	65

E. Besondere Fallkonstellationen 66

I.	Doppelte Staatsbürgerschaft	66
II.	Mehrfache steuerliche Ansässigkeit	66
III.	Steuerliche Ansässigkeit eines NRA außerhalb Deutschlands	67
IV.	Limited Liability Company	67
V.	Personengesellschaften	68
	1. Dokumentation der FTE mit Anteilshabern	68
	2. Steuerabzug und Meldung hinsichtlich FTE und Anteilshaber	69
	3. Joint Account Option	71
VI.	US-Partnerships und -Trusts	77

VII.	Abgrenzung von Personengesellschaften und -gemeinschaften	77
VIII.	Gemeinschaftskonten	79
IX.	Abweichend wirtschaftlich Berechtigte	81
X.	Stiftungskonstellationen	81
XI.	NQI als Depotkunde	87
XII.	QDD als Kontoinhaber	89
XIII.	Dividend Equivalent Payments	90
XIV.	Substitute Interest Payments	91
	1. Definition und relevante Fallgruppen	91
	2. Qualifikation und Gleichstellung mit originären Zinszahlungen	94
	3. Übernahme der primären Steuerabzugsverpflichtung	95
	4. Anforderungen an das Reporting	96
XV.	Portfolio Interest Exemption	96
XVI.	Original Issue Discount	98
	1. Short Term OID	98
	2. Long Term OID	99
XVII.	US Kapitalmaßnahmen	101
	1. Kapitalmaßnahmen nach Section 302 IRC	101
	2. Kapitalmaßnahmen nach Section 305(c) IRC	102

F. Korrekturverfahren und Sanktionen 105

I.	Korrekturverfahren	105
	1. Nachträgliche Heilung von Dokumentationsmängeln	105
	2. Korrekturen beim Steuerabzug	107
	3. Korrekturen bei Steuererklärungen und Meldungen	113
II.	Sanktionen	115
	1. Strafzahlungen und Zinsen bei verspäteter Steuerzahlung	116
	2. Strafzahlungen bei verspäteten Steuererklärungen	116
	3. Strafzahlungen bei verspäteten Meldungen	116
	4. Kündigung des QI-Vertrags bei wesentlicher Vertragsverletzung	117

G. Compliance-Governance	120
I. Compliance-Programm	120
1. Anwendungsbereich	121
2. Bestandteile	121
3. Konsolidiertes Compliance-Programm	123
II. Responsible Officer	123
III. Periodische Zertifizierung	125
1. Zertifizierungsperioden	125
2. Zertifizierungsinhalte	126
3. Qualifizierte Zertifizierung	126
4. Zusätzliche Angaben im Rahmen der Zertifizierung	126
5. Zeitpunkt und Durchführung der Zertifizierung	127
IV. Periodische Überprüfung	127
1. Prüfungszeitraum und -umfang	127
2. Auswahl des Prüfers	127
3. Prüfungsbericht	128
H. Schlusswort	130
Appendix	131
I. DBA-Erklärung für eine juristische Person – deutsche Übersetzung	131
II. Muster einer Zusatzerklärung unter der Joint Account Option	133
III. Attachment for Germany (Rev. May 2019) – deutsche Übersetzung	135
Abbildungsverzeichnis	139
Abkürzungsverzeichnis	139
Über den Autor	140

Für Regina

Vorwort

Der *Qualified Intermediary* ist ein ganz besonderes Tier. Es ist in Deutschland und darüber hinaus in ganz Europa allgegenwärtig und dennoch wie unsichtbar. Fast jede deutsche Bank mit Wertpapierdepotdienstleistungen hat den Status eines sog. QI inne und dafür freiwillig einen Vertrag mit den US-Steuerbehörden abgeschlossen. Die damit verbundenen Verpflichtungen nach US-Steuerrecht sind in den letzten Jahren immer anspruchsvoller geworden und mit vielfältigen Risiken verbunden. Trotzdem findet sich kaum Fachliteratur zu diesem Regime. Das ist erstaunlich, gehen doch die Anforderungen in manchen Bereichen weit über das hinaus, was wir von der „großen Schwester“, der deutschen Kapitalertragsteuer, kennen. Die fachliche Diskussion zum QI-Regime findet bisher weitgehend in der Verbändearbeit und individuellen Beratung statt.¹ Das vorliegende Arbeitsbuch US QI soll dazu beitragen, diesen Zustand zu ändern. Es versucht, die grundlegenden Eckpunkte des QI-Regimes übersichtlich und leicht verständlich zu vermitteln. Dabei werden praxisrelevante Fallkonstellationen angesprochen, die in deutschsprachigen steuerrechtlichen Fachpublikationen bisher kaum diskutiert worden sind. Ein zentrales Ziel dieses Handbuchs ist es, einen leichteren Zugang zu dem oft sperrig anmutenden Regelwerk des QI-Regimes zu vermitteln. Es kann gleichzeitig zur fachlichen Überprüfung der eigenen QI-Anwendungspraxis genutzt werden. Schließlich ergibt sich ein potentieller Nutzen auch über den Bereich der US-Quellenbesteuerung hinaus. Denn kein anderes Regime zur operativen Besteuerung von Kunden und Produkten

ist so stringent konzipiert wie das QI-Regime. Das kommt nicht zuletzt in dem vor einigen Jahren eingeführte Compliance-Programm mit einem QI Responsible Officer an der Spitze zum Ausdruck. Von daher mag das QI-Regime Modellcharakter haben und den Zukunftstrend bei ähnlichen operativen Steuerregimen aufzeigen. Hauptsächlich Zielgruppen dieses QI-Arbeitsbuchs sind Mitarbeiter in den Geschäftsbereichen, Stabsfunktionen und Abwicklungseinheiten, beispielsweise im sogenannten Second Level Support oder Competence Center deutscher Finanzinstitute, die das QI-Regime in der Praxis „leben“. Dazu können auch solche Geschäftseinheiten gehören, die QI-relevante Sachverhalte durch freiwillige Vertriebsbeschränkungen teilweise oder ganz aussteuern und die deren Anwendungsbereich sicher bestimmen möchten, um damit verbundene potentielle Risiken zu minimieren. Schließlich mag dieses Arbeitsbuch solchen Finanzintermediären eine Orientierungshilfe sein, die überlegen, ihren bisherigen QI-Status zu verändern oder einen QI-Vertrag erstmalig abzuschließen. Für wertvolle Hinweise und Anregungen sowie zahlreiche fachliche Diskussionen zu diesem Praxishandbuch möchte ich mich sehr herzlich bei Daniela Breuninger, Cordula Clarner, Petar Groseta, Peter Schäfer und Oliver von Schweinitz bedanken. Fachliche Mängel oder andere Unzulänglichkeiten dieses Handbuchs gehen wie stets ausschließlich zu Lasten des Autors.

Dr. Carsten Schmidt
Bad Vilbel im Mai 2021

¹ Eine rühmliche Ausnahme ist die deutschsprachige Übersetzung der vorletzten Fassung des QI-Vertrags. Vgl. Kupper/v. Schweinitz, Das neue „Qualified Intermediary Agreement“, Fachverlag Moderne Wirtschaft, 2014.

A. Einführung

I. Vorbemerkung

Im Fokus dieses Praxishandbuchs stehen die Grundpflichten des QI-Regimes und spezielle, aber in der Anwendungspraxis relevante Fallkonstellationen. Einen weiteren Schwerpunkt bilden die Heilungsmöglichkeiten und Korrekturverfahren, die der QI-Vertrag und das US-Steuerrecht bei Fehlern in der Anwendungspraxis anbieten. Daneben sollen auch die Bestandteile des QI Compliance Programm zumindest grob skizziert werden.

Der Aufbau orientiert sich an diesen Schwerpunkten: Nach einem einführenden Kapitel beschreibt Kapitel B die Anforderungen zur Identifikation und Dokumentation von Kontoinhabern und anderen Parteien. Kapitel C erläutert die Verpflichtungen zu Steuereinbehalt und –abführung, Kapitel D die Steuererklärungs- und Meldepflichten sowie die Anforderungen hinsichtlich der Kundeninformation. Kapitel E geht dann auf diverse praxisrelevante Fallkonstellationen ein und illustriert die Anwendung der Grundpflichten in dem jeweiligen speziellen Fall. Den Heilungsmöglichkeiten und Korrekturverfahren widmet sich Kapitel F ebenso wie den bei Verstößen drohenden Sanktionen, bevor Kapitel G einen groben Überblick über die Compliance Governance gibt. Da es sich bei den Compliance-Anforderungen weniger um steuerfachliche als vielmehr um methodische und organisato-

rische Aspekte handelt, werden die im aktuellen QI-Vertrag diesbezüglich erfolgten Weiterentwicklungen zum Prüfungsverfahren und zu den regelmäßigen Bestätigungen zugunsten steuerfachlicher Inhalte in diesem Praxisleitfaden nur kurz skizziert. Praxistipps² ergänzen die fachlichen Ausführungen, der Appendix enthält ausgewählte Mustertexte und deutsche Übersetzungen für die Anwendungspraxis.

Nicht behandelt werden in diesem Handbuch die komplexen Regelungen zum Status des *Qualified Derivates Dealer* (QDD), den ein QI annehmen kann. Auch weitere spezielle Aspekte, die mit der Umsetzung von Sec. 871(m) IRC verbunden sind, wie beispielsweise sie sogenannte Emittentenlösung, werden vorliegend nicht diskutiert. Der Leser wird nicht zuletzt aus Platzgründen in Kapitel E nicht jede denkbare Fallkonstellation finden. Dazu gehören etwa die Option als *Private Arrangement Intermediary* (PAI) und die *Agency Option*, welche in der Praxis nicht ganz so oft vorkommen. Ebenfalls nicht Gegenstand dieses Praxishandbuchs sind durch das QI-Regime tangierte rechtliche Aspekte wie insbesondere datenschutzrechtliche und zivilrechtliche Konsequenzen und Begleitumstände des QI-Vertrags im Kundenverhältnis.

Dieses Praxishandbuch wurde auf Basis des in englischer Sprache veröffentlichten QI-Vertrags³ und den dazu in englischer Sprache verfügba-

² Die Praxistipps sind zur besseren Erkennbarkeit im Text redaktionell abgesetzt.

³ Der aktuelle QI-Vertrag wurde mit *Revenue Procedure 2017-15* veröffentlicht (s. dort Section 6). Der QI-Vertrag umfasst 109 Seiten inkl. der beiden Appendizes. Im Dezember 2018 haben der IRS und das Finanzministerium der USA *Proposed Regulations* zu einer erleichterten Umsetzung von FATCA und dem QI-Regime veröffentlicht. Vgl. IRS Newslettter „FATCA News & Information“, Issue 2018-17 v. 13.12.2018. Der QI-Vertrag soll entsprechend angepasst werden, bis dahin dürfen sich QIs ausweislich Abschnitt V.A. der Präambel der *Proposed Regulations* im Vorgriff darauf bereits auf diese verlassen.

ren Verlautbarungen der US-Steuerbehörden nach bestem Wissen und Gewissen erstellt. Da dem QI-Vertrag ausschließlich US-amerikanisches Steuerrecht zugrunde liegt, werden zentrale Begriffe neben der deutschen Übersetzung alternativ oder zusätzlich (kursiv gedruckt) im englischen Original verwendet. Nichtamtliche Übersetzungen, auch die in diesem Handbuch, sind generell mit Vorsicht zu genießen. Sie können zu einer rechtlichen Interpretation führen, die der US-Gesetzgeber unter Umständen so gar nicht intendiert hat. Alternative Übersetzungen können möglich und treffender sein. Im Zweifelsfall ist auf die englische Originalfassung im QI-Vertrag⁴, die US-Steuergesetze und deren Anwendungsbestimmungen sowie auf die vom IRS veröffentlichten (Ausfüll-)Hinweise (*Instructions*) zurückzugreifen.⁵

II. Hintergrund

Bereits seit Ende 1997 bemühte sich die US-Administration um die Einführung des sogenannten QI-Regimes, das nach jahrelangen Verhandlungen auf internationaler Ebene zum 01.01.2001 in Kraft trat. Seitdem gelten für Kapitalerträge mit US-amerikanischer Herkunft besondere US-Quellensteuervorschriften. Dieses Quellensteuerverfahren hat den Status eines sogenannten „Qualified Intermediary“ (QI) eingeführt, den Banken und andere Finanzintermediäre außerhalb der USA annehmen

können, wenn sie ein sog. *Qualified Intermediary Agreement* (QI-Vertrag) mit der US-Bundessteuerbehörde (*Internal Revenue Service*, IRS) abschließen.

Die Attraktivität des QI-Regimes besteht darin, dass es ein staatlich autorisiertes System ist, welches die Erlangung von Vergünstigungen nach den Abkommen zur Vermeidung der Doppelbesteuerung (DBA) bereits direkt beim Quellensteuerabzug ermöglicht. Regelmäßig können diese DBA-Begünstigungen nur im Rahmen von teilweise sehr zeitaufwändigen Erstattungsverfahren bei den jeweiligen nationalen Behörden erreicht werden. Das QI-Regime wird daher häufig als „goldener Standard“ für die quellensteueroptimierte Abwicklung von Wertpapieren ausländischer bzw. mit US Herkunft angesehen.⁶

Ohne Abschluss eines QI-Vertrags sind Finanzinstitute außerhalb der USA auf den Stand von vor dem Jahr 2001 gesetzt. Dieser ergibt sich im Wesentlichen aus § 1441 US-Bundessteuergesetzbuch (*Internal Revenue Code*, IRC), welcher den Quellensteuerabzug bei Zahlungen an nicht in den USA ansässige Personen regelt. Danach müssen durch die auszahlende Stelle in den USA (*withholding agent*) in den USA 30 % US-Quellensteuern auf sog. FDAP-Einkünfte (*Fixed, Determinable, Annual or Periodic Income*), also insbesondere Zinsen oder Dividenden aus US-Wertpapieren, einbehalten werden. Betroffen hiervon sind ausländische Personen (*for-*

⁴ Der QI-Vertrag enthält in Abschnitt 2 eine umfassende Liste von Begriffsdefinitionen inkl. Verweisen in die US Quellen.

⁵ Der Verfasser verfügt weder über muttersprachliche Kenntnisse der englischen Sprache, noch über vertiefte Kenntnisse im US Steuerrecht. Der QI-Vertrag enthält jedoch zahlreiche Verweise auf Regelungen des allgemeinen US Steuerrechts. Das Handbuch versucht diesem Aspekt durch umfassende Verweise auf die einschlägigen Primärquellen gerecht zu werden. Für Hinweise zu inhaltlichen Korrekturen ist der Verfasser jederzeit dankbar.

⁶ Nicht zuletzt vor diesem Hintergrund hat die OECD das Konzept *Tax Relief and Compliance Enhancement* (TRACE) ausgearbeitet und im Februar 2013 vorgestellt. Das QI-Regime kann als Blaupause für TRACE angesehen werden, wie es FATCA (IGA Model 1) für den OECD Common Reporting Standard (CRS) gewesen ist. Vgl. <http://www.oecd.org/ctp/exchange-of-tax-information/treatyreliefandcomplianceenhancementtrace.htm>

eign persons)⁷, die Einkommen aus den USA erzielen. Diese können jedoch den reduzierten Steuersatz nach einem ggfs. bestehendem DBA ihres jeweiligen Ansässigkeitsstaates mit den Vereinigten Staaten erhalten, indem sie sich unter Angabe ihrer steuerlichen Ansässigkeit dem *withholding agent* in den USA gegenüber offenlegen, mit anderen Worten ihre persönlichen Daten einem US-Institut übermitteln, das in die Auszahlung als *withholding agent* eingeschaltet ist.

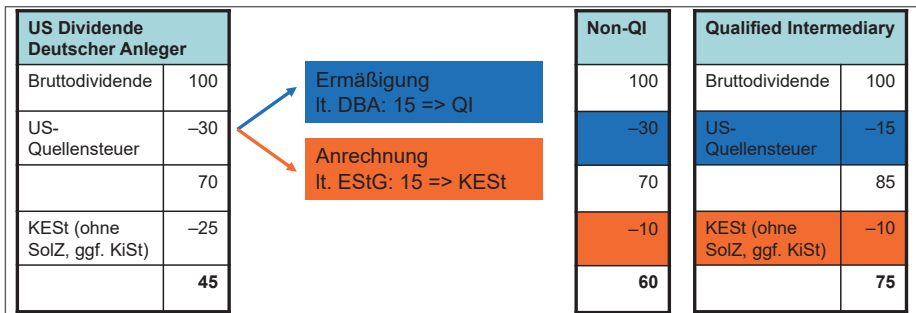
Alternativ können solche Personen die zu viel einbehaltenen Steuern über individuelle Erstattungsverfahren direkt bei den US-Steuerbehörden zurückfordern, wobei die erforderlichen Erstattungsanträge jedoch regelmäßig großen (Zeit-)Aufwand mit sich bringen.

Bei beiden Verfahren geht die Anonymität der Nicht-US-ansässigen Anleger in US-Wertpapieren gegenüber den US-Steuerbehörden verloren, die unter dem QI-Regime mit wenigen Aus-

nahmen eingeräumt wird. Die Nichtweitergabe persönlicher Daten an eine ausländische Stelle (hier: in die USA) ist der zweite wesentliche Vorteil des QI-Regimes aus Anlegersicht.

Nachdem die Vertragsbedingungen seit 2001 im Kern unverändert geblieben waren, konnten ausländische Institute mit Wirkung zum oder nach dem 01.07.2014 einen neuen, in wesentlichen Punkten abgeänderten QI-Vertrag mit dem IRS abschließen, soweit verschiedene Voraussetzungen erfüllt waren. Hintergrund für diese Zäsur im QI-Regime war das Inkrafttreten der als *Foreign Account Tax Compliance Act (FATCA)* bekannten gesetzlichen Neuregelungen. Der IRS hatte bereits anlässlich der Verabschiedung des HIRE Act⁸ im Jahr 2010, der die Rechtsgrundlage in den USA für das FATCA-Regime enthielt, angekündigt, dass das FATCA- und das QI-Regime aufeinander abgestimmt werden sollten. Eine solche Vereinheitlichung der beiden Regime stellen die Regelungen zum Steuereinbehalt dar. Danach hat ein

Abbildung 1: US-Quellenbesteuerung aus Sicht eines deutschen Portfolioanlegers



⁷ Abschnitt 2.32 QI-Vertrag. Eine ausländische Person ist hiernach eine Person, die keine Person der USA ist. Davon betroffen sind insb. Nicht-US-Personen (*non-resident alien*), eine aus US-Sicht ausländische Körperschaft (*foreign corporation*), eine ausländische Personengesellschaft (*foreign partnership*), ein ausländischer Trust (*foreign trust*) und ein ausländischer Nachlass (*foreign estate*).

⁸ Der „Hiring Incentives to Restore Employment Act“ von 2010 schuf steuerliche Entlastungen für Arbeitgeber beim Lohnsteuerabzug. Zur Gegenfinanzierung wurde in Titel V des US Steuergesetzbuchs mit einem neuen Chapter 4 und dessen Paragraphen 1471–1474 („Chapter 4 – Taxes to Enforce Reporting on Certain Foreign Accounts“) die FATCA-Regelungen mit dem Ziel der Vermeidung von Steuerhinterziehung eingeführt.

QI grundsätzlich auch Abzugsverpflichtungen nach FATCA zu übernehmen. Dies gilt zumindest in sog. FATCA IGA Model 1-Staaten wie z. B. Deutschland.⁹ Eine weitere, ganz wesentliche Neuerung war die Einführung eines Compliance Programms mit einem QI Responsible Officer an dessen Spitze. Die Einführung eines bankinternen QI Compliance-Programms trat dabei an die Stelle der obligatorischen externen Prüfungen, die unter den vorherigen QI-Verträgen vorgesehen waren.

Am 30.12.2016 wurde seitens des IRS ein wiederum erneuerter QI-Vertrag veröffentlicht, der in weiten Teilen zum 01.01.2017 in Kraft trat und den QI-Vertrag vom 01.07.2014 ersetzte.¹⁰ Zentraler Anlass für diese neuerliche Aktualisierung des QI-Vertrags war zweifelsohne die US Steuergesetzgebung zu dividendenequivalenten Zahlungen (*dividend equivalent payments*, DEP) gem. Sec. 871(m) IRC. Sie führte zu einer Erweiterung des QI-Regimes auf dividendenäquivalente Zahlungen aus bestimmten eigenkapitalbasierten US-Finanzinstrumenten inklusive der Einführung eines neuen optionalen Status als sog. „*Qualified Derivatives Dealer*“ (QDD). Die Weiterentwicklung und Detaillierung des QI Compliance-Programms nach Abschnitt 10 des QI-Vertrags bildete einen weiteren Schwerpunkt der Anpassungen gegenüber der vorherigen Fassung des QI-Vertrags aus dem Jahr 2014. Zu diesem Zweck wurden dem QI-Vertrag zwei neue Anhänge hinzugefügt. Der dritte Haupt-

bereich der Änderungen waren verschärfte Anforderungen bei juristischen Personen für die Gewährung von DBA Vergünstigungen. Diese verschärften Anforderungen haben alle QIs seit 01.01.2017 zu beachten und werden in diesem Praxishandbuch im Detail betrachtet.

III. QI-Vertrag und QI-Status

Grundsätzlich können aus US-Sicht ausländische Finanzinstitute, ausländische Clearing-Organisationen und ausländische Zweigstellen von US-Finanzinstituten oder -Clearing Stellen einen QI-Status erlangen, indem sie einen QI-Vertrag mit dem IRS schließen.¹¹ Auch ausländische Kapitalgesellschaften, die keine Finanzinstitute sind, können grundsätzlich einen QI-Vertrag mit dem IRS schließen, um die Vorteile aus einem DBA z. B. für ihre Anteilseigner geltend machen zu können.¹² Banken mit Sitz in den USA oder Niederlassungen in den USA von z. B. deutschen Banken müssen und können keinen QI-Vertrag schließen, da sie *Withholding Agent* nach US-Recht sind und als solche bereits entsprechende Verpflichtungen auf gesetzlicher Basis zu erfüllen haben.¹³

Um den QI-Status erlangen zu können, müssen Finanzinstitute bestimmte Voraussetzungen erfüllen. Für eine Bank ist zur Erlangung des QI-Status Prämisse, dass sie die Verpflichtungen aus dem FATCA-Regime erfüllen kann und

⁹ Intergovernmental Agreement (IGA) nach Model 1 oder Model 2; Deutschland hat mit den USA ein IGA nach Model 1 abgeschlossen. Danach haben *Foreign Financial Institutions* (FFI) mit einem QI-Status auch bestimmte primäre Abzugsverpflichtungen nach FATCA zu übernehmen, anderenfalls der vorgelagerte QI mit primärer Abzugsverpflichtung, dem das FFI entsprechende Daten übermitteln muss. Vgl. Artikel 4 Abs. 1 Satz 1 d) i) bzw. d) des IGA Deutschland.

¹⁰ www.irs.gov/pub/irs-drop/rp-17-15.pdf

¹¹ Vgl. Abschnitt 2.65 QI-Vertrag, der für die Definition eines QI auf § 1.1441-1(e)(5)(ii) CFR verweist.

¹² Ausländische Personengesellschaften oder ausländische Trusts können hingegen keinen QI-Status einnehmen. Stattdessen können diese einen Vertrag als *Withholding Foreign Partnership* oder als *Withholding Foreign Trust* schließen.

¹³ Vgl. § 1441 IRC.

tatsächlich erfüllt. Damit wird der QI-Status vom FATCA-Status des Vertragspartners abhängig gemacht. FATCA ist in Deutschland über die FATCA-USA-UmsVO eine regulatorische Vorgabe und hat keinen optionalen Charakter hat wie der Abschluss eines QI-Vertrags. Dadurch ist für eine in Deutschland tätige Bank diese Voraussetzung grundsätzlich stets erfüllt. In materieller Hinsicht gehen die Anforderungen des QI-Regimes aber an vielen Stellen über die des FATCA-Regimes hinaus. FATCA kann also als eine Art Mindeststandard angesehen werden, der für QI mit einzuhalten ist.

Ein QI-Vertrag kommt zustande, wenn der QI einen Antrag stellt und der IRS diesem zustimmt. Durch den QI-Vertrag überträgt der IRS als Behörde öffentlich-rechtliche Aufgaben wie insb. die Pflichten zum Steuereinbehalt auf den QI. Bei dem QI-Vertrag handelt es sich um einen Standardvertrag, der nicht individuell verhandelbar oder abänderbar ist. Der Abschluss des QI-Vertrags und die Zustimmung des IRS erfolgen elektronisch über das speziell dafür eingerichtete Portal.¹⁴

Der vorletzte QI-Vertrag aus dem Jahre 2014 war befristet auf den 31.12.2016. Dieses Datum war harmonisiert mit FATCA und dem Ablaufzeitpunkt der FFI-Verträge.¹⁵ Der am 30.12.2016 veröffentlichte erneuerte QI-Vertrag hat eine Lauf-

zeit von sechs Jahren und endet dann folglich im Regelfall am 31.12.2022, sofern er nicht vorzeitig beendet wird.¹⁶

Neue Verlautbarungen der US Steuerbehörden zu einer bevorstehenden, neuerlichen Novellierung des QI-Vertrags sind bereits angekündigt worden.

Der QI gilt als steuerabzugspflichtige Stelle (*withholding agent*) im Sinne der *Chapter 3*¹⁷ und *4*¹⁸ und gleichzeitig als Zahlstelle gem. *Chapter 61*¹⁹ und gem. § 3406²⁰ IRC. Im Rahmen des QI-Vertrags verpflichtet sich der QI aber nicht automatisch zu Übernahme einer primären Abzugsverpflichtung (*primary withholding obligation*) in Bezug auf US Quellensteuern. Der QI-Vertrag ist vielmehr primär auf die Identifikation und Dokumentation der Empfänger von Zahlungen aus US Quellen gerichtet, so dass das Abzugs- und Meldeverfahren an den IRS in der Kette der oft zahlreichen beteiligten Parteien insgesamt gewährleistet werden kann.

Der Vertrag räumt dem QI ein Wahlrecht ein, wonach die Abzugsverpflichtungen durch ihn selbst übernommen werden können.²¹ In der Praxis hat sich der umgangssprachliche Begriff „QI 1“ für einen QI mit Übernahme der primären Abzugsverpflichtung herauskristallisiert. Dieses Wahlrecht übt der QI aus, indem er dies der vor-

¹⁴ „QI/WP/WT Application & Accounts Management System“; vgl. www.irs.gov/businesses/corporations/qualified-intermediary-system

¹⁵ FFI-Verträge nach dem FATCA-Regime waren in Deutschland unter dem FATCA IGA Model 1 nicht erforderlich.

¹⁶ Vgl. Abschnitt 11.01 QI-Vertrag.

¹⁷ “Withholding of Tax on Nonresident Aliens and Foreign Corporations”: §§ 1441, 1442, 1443, 1461, 1463, 1464 IRC.

¹⁸ “Taxes to Enforce Reporting on Certain Foreign Accounts”: §§ 1471, 1472, 1473, 1474 IRC; auch bekannt als “Foreign Account Tax Compliance Act” (FATCA).

¹⁹ “Information and Returns”: §§ 6041, 6042, 6045, 6049, 6050N IRC.

²⁰ Regelung zum sog. „*backup withholding*“ bei US Steuerpflichtigen.

²¹ Vgl. Abschnitte 3.03 und 3.07 QI-Vertrag.

gelagerten Zahlstelle mit dem *withholding certificate*, dem Formular W-8IMY²², anzeigt und den Steuerabzug sowie entsprechende Meldungen bzw. Quellensteuererklärungen selbst durchführt.

Übernimmt ein QI keine primäre Abzugsverpflichtung, wird er gemeinhin als „QI 2“ bezeichnet. Die Abzugsverpflichtung liegt dann beim jeweils in der Zahlungskette vorgelagerten *withholding agent*, und der QI 2 verpflichtet sich, der vorgelagerten Stelle durch ein *withholding certificate* (Formular W-8IMY), das um ein *withholding statement* ergänzt ist, die erforderlichen Daten zur Verfügung zu stellen, so dass das Abzugsverfahren durch diesen vorgelagerten *withholding agent* durchgeführt werden kann. In der Regel ist letzterer eine in den USA belegene Lagerstelle für die US Wertpapiere, aufgrund derer die FDAP Zahlungen erfolgen, es kann sich bei dem vorgelagerten *withholding agent* aber ebenso gut um einen QI 1 handeln.

Dementsprechend entfällt die Abzugsverpflichtung bei Zahlungen eines QI an einen in der Zahlungskette nachgelagerten anderen QI, soweit dieser wiederum zur primären Abzugsverpflichtung optiert und dies seinerseits mittels *withholding certificate* (W-8IMY) erklärt. Diese Erklärung erfolgt stets nur gegenüber dem jeweils vorgelagerten *withholding agent*, der auf dieser Basis insoweit vom Steuerabzug absehen kann. Der QI verpflichtet sich, ein *withholding certificate* an jeden *withholding agent* auszustellen, von dem

er eine nach dem QI-Vertrag abzugsverpflichtete Zahlung erhält.²³ Eine zusätzliche Erklärung gegenüber dem IRS ist nicht erforderlich.

Aber auch ein nur teilweiser QI Status ist möglich: Der QI kann die Übernahme von Verpflichtungen aus dem QI-Vertrag auch auf bestimmte Konten, sog. *designated accounts*, begrenzen.²⁴ Übernimmt ein QI die primäre Abzugsverpflichtung für eine Untergruppe von *designated accounts*, muss diese einheitlich für die Abzugsverpflichtungen nach *Chapter 3* und *Chapter 4* übernommen werden. Die Wahl zur Übernahme der Verpflichtung zum *backup withholding* und zur Meldung auf Formular 1099 kann davon unabhängig getroffen werden.²⁵ Voraussetzung für die Nichtübernahme des *backup withholdings* und der Meldung auf Formular 1099 für *reportable amounts* ist allerdings, dass an die vorgelagerte Zahlstelle das Formular W-9 für nicht befreite U.S. Kontoinhaber übermittelt werden muss.²⁶

Die Begrenzung auf *designated accounts* erfolgt in der Praxis, indem der QI dem vorgelagerten *withholding agent* mittels eines *withholding certificate* über das *withholding statement* alle Konten angibt, die vom QI nicht als *designated accounts* nach dem QI-Regime behandelt werden. Für über diese Untergruppe von Konten erfolgende Zahlungen weist er sich insoweit als *Nonqualified Intermediary* (NQI) gegenüber der vorgelagerten Zahlstelle aus und hat ihr die für den Steuerabzug erforderlichen

²² „Certificate of Foreign Intermediary, Foreign Flow-Through Entity, or Certain U.S. Branches for United States Tax Withholding and Reporting“; vgl. <https://www.irs.gov/pub/irs-pdf/fw8imy.pdf>.

²³ Abschnitt 6.01 QI-Vertrag.

²⁴ Abschnitt 3.03(A) S. 2 QI-Vertrag.

²⁵ Abschnitt 3.06 QI-Vertrag. Die Pflichten zu *reportable payments*, die keine *reportable amounts* sind, können jedoch nicht delegiert werden. Vgl. Abschnitt 3.05 QI-Vertrag.

²⁶ Ist das Formular W-9 nicht ausgefüllt worden, müssen die Informationen über den Namen des Kontoinhabers, die Adresse und seine U.S. TIN, wenn verfügbar, angegeben werden. In beiden Fällen sind datenschutzrechtliche Aspekte zu beachten.

Informationen über die jeweiligen Kontoinhaber bzw. Zahlungsempfänger mitzuteilen. Der Unterschied zu einem QI 2 ist dabei, dass insofern als NQI handelnd alle individuellen Kundendaten offengelegt werden müssen und ein sog. Pool-Reporting unter Wahrung der Anonymität nicht möglich ist.

Die Gründe für das Eingrenzen des QI-Status auf eine Untergruppe von *designated accounts* können in Besonderheiten der übrigen Konten liegen, die sich in den technischen Systemen eines QI nicht umsetzen lassen oder nicht umgesetzt werden sollen, etwa, weil sich der Aufwand als unverhältnismäßig herausstellt. Ein Beispiel sind Konten von Personen, die einen anderen DBA-Satz geltend machen können, als den im Ansässigkeitsstaat des QI gültigen. Die technische Abbildung zusätzlicher, aus Sicht des QI ausländischer DBA Quellensteuersätze, mag dann nicht wirtschaftlich sein, wenn sie für nur sehr wenige solcher Kunden erfolgen würde. Ein anderer praxisrelevanter Fall sind Konsortialführer von Konsortialkreditverträgen. Ist der Kreditnehmer eine US-Person, handelt es sich bei den Zinsen, die dieser an das Konsortium zahlt, um FDAP-Zahlungen und um *reportable amounts*. Hat der Konsortialführer und damit Verteiler der an die jeweiligen Konsorten geleisteten Zinsahlungen grundsätzlich den Status als QI 1 inne und die primären Abzugs- und Erklärungspflichten im Rahmen seines Wertpapierdepotgeschäft übernommen, kann der QI diese Verpflichtungen für weitergeleitete Zahlungen aus Konsortialkreditverträgen vermeiden, da diese nicht

oder nur unter unverhältnismäßig großem Aufwand über die IT-Systeme und Prozesse der Wertpapierabwicklung in das QI-Regime gleichermaßen eingebunden werden könnten. Der QI wird sich dann im Rahmen seines Konsortialgeschäfts mit US Bezug als NQI ausweisen.

Der QI-Vertrag trifft schließlich Sonderregelungen für den Status als sog. *Qualified Securities Lender* (QSL)²⁷ bzw. ab 01.01.2017 als *Qualified Derivatives Dealer* (QDD). Mit dem seit 01.01.2017 geltenden QI-Agreement wurde das *Qualified Securities Lender* (QSL)-Regime durch das neu eingeführte *Qualified Derivatives Dealer* (QDD)-Regime abgelöst. Bisherige QSL konnten für einen Übergangszeitraum ihren QSL-Status fortführen.²⁸ Danach können QIs, die im Rahmen von so genannten „*Principal to Principal*“-Transaktionen dividendenäquivalente Zahlungen mit Bezug auf US-Aktien leisten, für diese Zahlungen optional die vorrangige Verpflichtung zum Steuerabzug übernehmen. Wie beim QSL-Status soll damit eine mehrfache, kaskadierende US-Quellenbesteuerung in einer Kette von Zahlstellen vermieden werden. Die Dokumentation des QDD-Status erfolgt ebenfalls durch die Vorlage eines *withholding certificate*, also über das Formular W-8IMY.²⁹

Gemäß QI-Vertrag muss ein QI, welcher als QSL bzw. QDD in Bezug auf Dividendenausgleichszahlungen gemäß Sec. 871(m) IRC und den entsprechenden Regularien agiert, für sämtliche Dividendenausgleichszahlungen, die er in dieser Rolle erhält oder zahlt, die

²⁷ Der QI-Vertrag definiert den Begriff QSL selbst nicht, sondern verweist auf die Notice 2010-46, 2010-24 I.R.B. 757 bzw. später erlassene Vorschriften. Vgl. Abschnitt 2.67 QI-Vertrag.

²⁸ Mit der Notice 2018-05 und der Notice 2018-72 hat der IRS den QSL-Status bis Ende 2020 verlängert, sofern kein QDD-Status vorliegt.

²⁹ Die Regelungen zum QDD-/QSL-Status werden in diesem Praxisleitfaden nur rudimentär beschrieben und die *Final* und *Temporary Regulations* zu 871(m) vom 19.01.2017 nicht diskutiert. Allerdings werden die Pflichten, die ein QI im Geschäftsverkehr mit einem QDD bzw. QSL treffen, dargestellt.

originäre Steuerabzugsverpflichtung wahrnehmen.³⁰ Zu diesem Zweck muss er dem *withholding agent* gegenüber durch ein W-8IMY zertifizieren, dass er den QSL-Status (Zeile 15f bzw. 15g) bzw. QDD-Status (Zeilen 16a und 16b) innehat und als solcher agiert. Insoweit ist es also nicht zulässig, den QDD/QSL Status auf bestimmte Untergruppen von *designated accounts* einzuschränken.

Zusammengefasst kann ein Finanzinstitut als QI 1, als QI 2 oder als *Nonqualified Intermediary* (NQI) handeln. Es kann die Entscheidung über den eigenen QI Status grundsätzlich sogar von Fall zu Fall bzw. für Untergruppen von Konten unterschiedlich treffen. Handelt der QI als *Qualified Securities Lender* (QSL) bzw. als *Qualified Derivatives Dealer* (QDD) für US dividendenequivalente Zahlungen (*US Dividend Equivalent Payments*), so tut er dies stets einheitlich für alle derartige Zahlungen und muss sich entsprechend ausweisen. Ein QI 1 ist jedoch nicht dazu verpflichtet, als QSL oder QDD zu handeln. Auch eine zeitliche Mindestbindung für einen Status ist grundsätzlich nicht vorgesehen.

Jenseits der grundsätzlichen Entscheidung einer Bank über den Abschluss des QI-Vertrags und den eigenen individuellen QI Status bietet der QI-Vertrag eine ganze Reihe von weiteren Optionen in Bezug auf bestimmte Fallkonstellationen von Zahlungen und/oder Kundengruppen.

Ein prominentes Beispiel hierfür ist die Behandlung von Personengesellschaften unter der sogenannten *Joint Account Option*.³¹ Diese Opti-

onen erlauben eine Anpassung an die individuelle Situation des QI und die sich daraus ergebenden spezifischen Bedürfnisse. Allerdings erhöhen die zahlreichen Optionen die Komplexität des Regelwerks des QI-Regime erheblich und zwingen den QI zu einer Reihe von expliziten oder impliziten Entscheidungen hierüber. Vor diesem Hintergrund wird in Kapitel E auf wesentliche praxisrelevante Optionen des QI-Vertrags detaillierter eingegangen.

Praxistipp:

Vor dem Hintergrund der Vielzahl von Status-Ausprägungen und Optionen innerhalb des gewählten QI-Status bietet es sich für einen QI an, eine Liste aller möglichen Status-Ausprägungen und Optionen zu erstellen und die eigene individuelle Auswahl dort zu dokumentieren. Dies kann erstmalig vor Annahme des QI-Status und später bei der regelmäßigen Revalidierung des eigenen Status als Entscheidungshilfe zur und fortlaufenden Dokumentation dienen. Es hilft auch bei der Konzeption von Richtlinien, Schulungen, Prüfungen aber auch bei der regelmäßigen Zertifizierung oder bei betriebswirtschaftlichen Analysen und ermöglicht ihre zielgenauere Ausrichtung.

Der QI-Vertrag kann durch vorherige Kündigung durch jede der Parteien beendet werden. Für die Kündigung durch den QI sind keine Einschränkungen vorgesehen. Insbesondere existiert keine Kündigungsfrist.³² Der QI hat seine Kündigung auch nicht zu begründen. Er hat lediglich seine vorgelagerten *Withholding Agents* darü-

³⁰ Vgl. Abschnitte 3.03(A) und 3.03(B) QI-Vertrag. Entsprechendes gilt für Zahlungen von *substitute interest*.

³¹ Vgl. hierzu Abschnitt E.V.3.

³² Die Kündigungsmittelung ist per Luftpost erster Klasse wie in Abschnitt 12.06 QI-Vertrag beschrieben zuzustellen. Die Kündigung wird zu dem in der Mitteilung zu bestimmenden Zeitpunkt wirksam.

ber zu unterrichten, dass und zu welchem Zeitpunkt sein Status als QI endet.³³

Die Kündigungsmöglichkeiten des IRS sind im QI-Vertrag definiert. Danach ist die Kündigung durch den IRS nur dann zulässig, wenn sich entweder eine signifikante Änderung der Rahmenbedingungen ergeben hat oder eine

wesentliche Vertragsverletzung (*Event of Default*) vorliegt. Allerdings kann der IRS nach seinem freien Ermessen feststellen, ob das oder die eingetretenen Ereignisse eine Kündigung rechtfertigen.³⁴

³³ Abschnitt 11.02 QI-Vertrag.

³⁴ Zu weiteren Details vgl. Abschnitt F.II.4.