

Mandanteninformation

Client Information

14 | 01 | 2020

■ Mitteilungspflichten für grenzüberschreitende Steuergestaltungen – Auswirkungen für PE- und VC-Fonds

Mit Wirkung zum 1. Januar 2020 ist das Gesetz zur Einführung einer **Pflicht zur Mitteilung grenzüberschreitender Steuergestaltungen** (BGBl. I 2019, S. 2875) in Kraft getreten. Das Gesetz setzt die Anforderungen der Änderungsrichtlinie (EU) 2018/822 vom 25. Mai 2018 zur Amtshilferichtlinie (Directive on Administrative Cooperation – kurz: **DAC 6**) in deutsches Recht um und kann für so genannte Intermediäre und Nutzer einer grenzüberschreitenden Steuergestaltung zu einer Mitteilungspflicht beim Bundeszentralamt für Steuern (**BZSt**) führen.

Wir beantworten einige wichtige Fragen und erläutern die wesentlichen Auswirkungen auf den **Sektor der Private Equity- und Venture Capital-Fonds**.

■ Reporting Obligations for Cross-border Arrangements – Implications for PE and VC Funds

With effect from 1 January 2020, the law introducing an **obligation to report cross-border arrangements** (BGBl. I 2019, p. 2875) entered into force. The law implements the Directive (EU) 2018/822 of 25 May 2018 amending the Directive on Administrative Cooperation (**DAC 6**) into German law and may result in an obligation of so-called intermediaries and relevant taxpayers to report cross-border arrangements to the Federal Central Tax Office (*Bundeszentralamt für Steuern* - **BZSt**).

The following provides an overview of the key elements and the impact of the implementation legislation on **private equity and venture capital funds**.

Key Facts

- Grenzüberschreitende Steuergestaltungen müssen dem BZSt ab dem 1. Juli 2020 mitgeteilt werden. Ferner müssen auch Altfälle (erster Schritt nach dem 24. Juni 2018 umgesetzt) rückwirkend innerhalb von zwei Monaten nach dem 30. Juni 2020 mitgeteilt werden.
- Cross-border arrangements must be reported to the BZSt as of 1 July 2020. Pre-existing arrangements (first step of implementation was realised after 24 June 2018) must be reported retroactively within two months after 30 June 2020.

- Sowohl der PE- bzw. VC-Fonds selbst als auch Portfolioinvestitionen des Fonds können im Einzelfall eine grenzüberschreitende Steuergestaltung darstellen. Typischerweise ist der Fondsmanager als Intermediär anzusehen und muss daher die Mitteilung beim BZSt übernehmen.
- Investoren sind regelmäßig Nutzer der Steuergestaltung, indem sie sich an einem PE- oder VC-Fonds beteiligen. Der Fondsmanager muss Ihnen die vom BZSt zugewiesene Registriernummer und Offenlegungsnummer weiterleiten. Die Nummern müssen in der Steuererklärung der Investoren angegeben werden.
- Die beratenden Rechtsanwälte oder Steuerberater können die Meldung beim BZSt für den Fondsmanager oder den Investor übernehmen, wenn sie von ihrer gesetzlichen Verschwiegenheitspflicht entbunden werden.
- Both the PE or VC fund itself and portfolio investments of the fund may, in certain cases, constitute a cross-border arrangement. Typically, the fund manager will be regarded as intermediary and, therefore, will be obliged to report the cross-border arrangement to the BZSt.
- By investing in a PE or VC fund, investors generally are relevant taxpayers of the arrangement. The fund manager must provide the registration number and disclosure number assigned by the BZSt to the investors. Both numbers must be included in the investors' tax returns.
- The involved legal or tax advisors can also report to the BZSt on behalf of the fund manager or the investor, provided there is a waiver of their professional privilege of confidentiality.

■ Die wichtigsten Neuerungen im Überblick

A. Verpflichteter Personenkreis

Die Mitteilungspflicht trifft grundsätzlich den so genannten **Intermediär**. Als Intermediär gilt jeder, der eine grenzüberschreitende Steuergestaltung vermarktet, für Dritte konzipiert, organisiert oder zur Nutzung bereitstellt oder ihre Umsetzung durch Dritte verwaltet.

In einigen Fällen kann die Mitteilungspflicht auch den **Nutzer** einer grenzüberschreitenden Steuergestaltung treffen. Das ist insbesondere dann der Fall, wenn der Nutzer die Steuergestaltung

■ Overview of the Most Important Changes

A. Personal Scope

In general, the reporting obligation is imposed on the so-called **intermediary**. An intermediary means any person that markets, designs, organises or makes the arrangement available for implementation or manages the implementation for third parties.

In some cases, the reporting obligation may also be applicable to the **relevant taxpayer** of a cross-border arrangement. This is especially the case if the relevant taxpayer has designed the arrangement for itself or there is no intermediary resident

selbst für sich konzipiert hat oder kein Intermediär in Deutschland oder der EU ansässig ist. Außerdem ist der Nutzer selbst zur Mitteilung verpflichtet, wenn der Intermediär einer gesetzlichen Verschwiegenheitspflicht unterliegt (insb. bei Rechtsanwälten und Steuerberatern) und der Nutzer den Intermediär von der Verschwiegenheitspflicht nicht entbindet.

B. Begriff der grenzüberschreitenden Steuergestaltung

Der Begriff der grenzüberschreitenden Steuergestaltung wird vom Gesetz umfangreich definiert. Die zentrale Voraussetzung hierbei ist das Vorliegen eines so genannten Kennzeichens (*hallmark*). Teilweise muss neben dem Kennzeichen noch ein steuerlicher Vorteil vorliegen, der ein Hauptvorteil der Steuergestaltung ist (*main-benefit-test*).

Die neue Regelung enthält eine abschließende **Liste mit verschiedenen Kennzeichen**, die eine Steuergestaltung ausmachen sollen. Dabei genügt es, wenn bereits eines der Kennzeichen erfüllt ist. Zu den Kennzeichen zählen zum Beispiel:

- die Vereinbarung einer Vertraulichkeitsklausel, die eine Offenlegung der Steuergestaltung gegenüber anderen Intermediären oder den Finanzbehörden verbietet;
- eine standardisierte Dokumentation oder Struktur der Gestaltung, die nicht wesentlich für den Nutzer angepasst werden muss;
- eine Gestaltung, die Einkünfte in andere nicht oder niedriger besteuerte Einnahmen umwandelt;
- eine Gestaltung, bei der eine Befreiung von der Doppelbesteuerung für dieselben Einkünfte in mehr als einem Steuerhoheitsgebiet vorgenommen wird; sowie
- bestimmte Verrechnungspreisgestaltungen.

in Germany or the EU. Furthermore, the relevant taxpayer is obliged to submit the report if the intermediary is subject to a professional privilege of confidentiality (e.g. in case of legal and tax advisors) and the relevant taxpayer does not provide a waiver to the intermediary from its professional privilege of confidentiality.

B. Definition of Cross-border Arrangement

There is a comprehensive definition of cross-border arrangement. The most important requirement for a cross-border arrangement is that a so-called hallmark is fulfilled. In some cases, in addition to the hallmark, a tax advantage must be one of the main advantages of cross-border arrangement (*main-benefit test*).

The new law contains an **exhaustive list of various hallmarks** that indicate a cross-border arrangement. However, it is sufficient if only one of the hallmarks is met. These hallmarks include, for example:

- the agreement of a confidentiality clause prohibiting the disclosure of the cross-border arrangement to other intermediaries or the financial authorities;
- an arrangement that has a substantially standardised documentation or structure and is available to more than one relevant taxpayer without a need to be substantially customised for implementation;
- an arrangement that has the effect of converting income into capital, gifts or other categories of revenue which are taxed at a lower level or exempt from tax;
- an arrangement that gives relief from double taxation in respect of the same item of income or capital in more than one jurisdiction; and
- specific arrangements concerning transfer pricing.

Nicht erfasst von der neuen Regelung sind Steuergestaltungen, die ausschließlich die Umsatzsteuer oder Zölle zum Gegenstand haben.

The new law does not cover cross-border arrangements which are solely concerned with VAT or customs duties.

C. Verfahrensfragen

Die Mitteilungen zu Steuergestaltungen sind dem BZSt in elektronischer Form zu übermitteln. In Abhängigkeit von der Anzahl der Mitteilungen kann hierzu das **BZStOnline-Portal** (www.elster.de/bportal/start) genutzt werden. Für eine große Anzahl von Mitteilungen soll eine elektronische Schnittstelle für Massendaten (ELMA) vom BZSt bereitgestellt werden.

C. Aspects of the Reporting Procedure

Cross-border arrangements must be reported to the BZSt in electronic form. Depending on the number of notifications, the “**BZStOnline-Portal**” (www.elster.de/bportal/start) can be used for this purpose. For a large number of notifications, the BZSt will provide an electronic interface for mass data (“ELMA”).

Mitteilungspflichtige, die nicht anderweitig bereits einen Zugang zum BZStOnline-Portal haben – etwa für die Übermittlung von Daten nach FATCA oder dem so genannten Common Reporting Standard (CRS) – sollten sich ab Februar 2020 zum Mitteilungsverfahren anmelden und sich ab April 2020 beim BZStOnline-Portal registrieren.

Persons that are subject to the reporting obligation and do not already have a login to the BZStOnline-Portal – for example for the transmission of data in accordance with FATCA or the so-called Common Reporting Standard (CRS) – should apply for the reporting procedure in February 2020 and register with the BZStOnline-Portal in April 2020.

Nachdem die Steuergestaltung mitgeteilt wurde, weist das BZSt der Steuergestaltung eine **Registriernummer** und der eingegangenen Mitteilung eine **Offenlegungsnummer** zu. Diese Nummern teilt das BZSt dem Intermediär mit.

Once the cross-border arrangement has been reported, the BZSt assigns a **registration number** to the cross-border arrangement and a **disclosure number** to the respective reporting. Then, the BZSt issues these numbers to the intermediary.

Der Intermediär hat die zugewiesenen Nummern wiederum an den jeweiligen Nutzer weiterzuleiten, denn der Nutzer muss beide Nummern in der entsprechenden Steuererklärung angeben.

The intermediary must forward the assigned numbers to the respective relevant taxpayer, as the relevant taxpayer must state both numbers in his respective tax returns.

Damit erfüllt die neue Mitteilungspflicht einerseits einen steuerpolitischen Zweck, indem die Gesetzgeber der EU-Mitgliedstaaten frühzeitig über Entwicklungen am Markt informiert sein wollen. Andererseits weist sie einen veranlagungsbegleitenden Zweck auf, da den Finanzbehörden eine gezieltere Prüfung ermöglicht wird.

Thus, on the one hand, the new reporting obligation pursues a tax policy purpose, as the legislators of the EU member states get informed about market developments at an early stage. On the other hand, it also serves an administrative purpose, as it enables the relevant tax authorities to carry out a more precise tax field audit.

D. Fristen

Die Mitteilungspflicht beginnt bereits **ab dem 1. Juli 2020**. Der relevante Stichtag ist der

D. Filing Deadlines

The reporting obligation commences **as of 1 July 2020**. The relevant effective date is 30 June 2020, i.e. all cross-border arrangements (i) which are

30. Juni 2020, d. h. es sind alle Steuergestaltungen mitzuteilen, die (i) nach dem Stichtag zur Umsetzung bereitgestellt werden, (ii) bei denen der Nutzer nach dem Stichtag zu ihrer Umsetzung bereit ist oder (iii) bei denen der erste Schritt der Umsetzung nach dem Stichtag gemacht wurde. Die Mitteilungen sind **innerhalb von 30 Tagen** zu machen.

Es ist jedoch zu beachten, dass die neue Mitteilungspflicht auch auf **Altfälle** Anwendung findet. Dazu zählen Steuergestaltungen, bei denen der erste Schritt nach dem 24. Juni 2018 und vor dem 1. Juli 2020 umgesetzt wurde. Sämtliche Altfälle sind innerhalb von zwei Monaten nach dem 30. Juni 2020 mitzuteilen.

■ Auswirkungen auf Private Equity- und Venture Capital Fonds

Die neue Mitteilungspflicht für grenzüberschreitende Steuergestaltungen hat weitreichende Auswirkungen für deutsche Manager und Investoren von Private Equity- und Venture Capital-Fonds. Die ggf. erforderliche Meldung beim BZSt kann allerdings von den beratenden Rechtsanwälten oder Steuerberatern übernommen werden.

A. Mitteilungspflicht für Fondsmanager

Fondsmanager müssen bereits beim **Fundraising** beachten, dass das Fondsvehikel eines Fondsprogramms als Steuergestaltung eingestuft werden kann. Dabei ist ein deutscher Fondsmanager typischerweise als Intermediär anzusehen, der dem BZSt die Steuergestaltung (inkl. Angaben zu den Investoren) mitteilen muss. Die vom BZSt zugeteilte Registrier- sowie Offenlegungsnummer muss der Fondsmanager an die Investoren weiterleiten.

Auch die jeweiligen **Portfolioinvestitionen** können je nach Struktur und Finanzierungsform eine Steuergestaltung im Sinne der Neuregelung darstellen. Für eine gesicherte Aussage hierüber ist jedoch für jede Portfolioinvestition eine Überprüfung im Einzelfall erforderlich. Sollte sich eine

made available for implementation after that date, (ii) for which the relevant taxpayer is ready for implementation after that date, or (iii) for which the first step of implementation has been made after that date must be reported. The reporting must be submitted **within 30 days**.

However, it should be noted that the new reporting obligation also applies to **pre-existing cross-border arrangements**. This includes cross-border arrangements whose first step of implementation was realised after 24 June 2018 and before 1 July 2020. All such arrangements must be reported within two months from 30 June 2020.

■ Impacts on Private Equity and Venture Capital Funds

The new reporting obligation for cross-border arrangements has an extensive impact on German fund managers and investors of private equity and venture capital funds. However, any reporting to the BZSt, if applicable, may be made by the involved legal or tax advisors on behalf of the fund managers or investors.

A. Reporting Obligation for Fund Managers

Fund managers must note that the fund vehicle of a private equity or venture capital fund may qualify as cross-border arrangement already during the **fundraising**. A German fund manager will typically be regarded as intermediary and, thus, is obliged to report the cross-border arrangement (including information on investors) to the BZSt. The fund manager must then forward the registration and disclosure number assigned by the BZSt to the investors.

Depending on the structure and financing, a **portfolio investment** may also constitute a cross-border arrangement within the meaning of the new reporting obligation. However, to determine this, each portfolio investment needs to be examined on a case-by-case basis. If a portfolio investment

Portfolioinvestition tatsächlich als mitteilungs- pflichtige Steuergestaltung herausstellen, ist der deutsche Fondsmanager als Intermediär zur Mit- teilung beim BZSt verpflichtet. Nutzer der Steu- ergestaltung ist in diesem Fall das Fondsvehikel, selbst wenn es eine (ausländische) Personenge- sellschaft oder ein (ausländisches) Sonderver- mögen ist.

Fondsmanager aus anderen EU-Mitgliedstaaten sollten sich einer ähnlichen Mitteilungspflicht ge- genüber der dort zuständigen Finanzbehörde ausgesetzt sehen.

Da die Neuregelung (bisher) keine Mitteilungs- pflicht für rein nationale Gestaltungen vorsieht, scheidet eine Pflicht zur Mitteilung durch den Fondsmanager jedenfalls dann aus, wenn er ein deutsches Fondsvehikel auflegt und sich hieran ausschließlich deutsche Investoren beteiligen. Dasselbe gilt, wenn dieser Fonds ausschließlich Portfolioinvestitionen in Deutschland vornimmt.

B. Folgen für Investoren in PE- und VC- Fonds

Deutsche Investoren, die sich an Private Equity- oder Venture Capital-Fonds beteiligen, können Nutzer einer Steuergestaltung sein. Für diesen Fall sollte bereits im Vorfeld der Investition mit dem Fondsmanager eine **Klausel im Side Letter** vereinbart werden, wonach der Fondsmana- ger zur Meldung der Steuergestaltung und zur Weiterleitung der vom BZSt oder der zuständi- gen Behörde eines anderen EU-Mitgliedstaates zugewiesenen Registriernummer und Offenle- gungsnummer an den Investor verpflichtet wird.

Im Hinblick auf die Portfolioinvestitionen des Fonds sind die Investoren regelmäßig nicht als Nutzer anzusehen, sondern das Fondsvehikel selbst. Insoweit unterliegen die Investoren daher keiner Mitteilungs- oder Dokumentationspflicht.

Von besonderer Relevanz für deutsche Investo- ren sind Beteiligungen an einem Fonds, dessen Fondsmanager nicht in der EU ansässig ist. Denn sofern der Intermediär weder in Deutsch- land ansässig ist, noch verpflichtet ist, die Steu- ergestaltung in einem anderen EU-Mitgliedstaat

actually qualifies as reportable cross-border ar- rangement, the German fund manager, in its ca- pacity as an intermediary, is obliged to file the re- spective reporting to the BZSt. In this case, the relevant taxpayer of the cross-border arrange- ments is the fund vehicle, even if it is a (foreign) partnership or a (foreign) contractual-type fund.

Fund managers from other EU member states should be subject to a similar reporting obligation to the competent tax authority of the respective EU member state.

Since the new law does not (yet) provide for a re- porting obligation for entirely domestic structures, the fund manager is not obliged to provide a re- porting in case of a German fund vehicle with In- vestors merely resident in Germany. The same applies if such fund makes portfolio investments in Germany only.

B. Implications for Investors in PE and VC Funds

German investors who invest in private equity or venture capital funds may be relevant taxpayers of a cross-border arrangement. In this case, a **side letter clause** should be agreed upon with the fund manager prior to the investment according to which the fund manager is obliged to report the cross-border arrangement and to forward the reg- istration number and disclosure number assigned by the BZSt or the competent tax authority of an- other EU member state to the investor.

With regard to the portfolio investments of the fund, not the investor but the fund vehicle is gen- erally considered as the relevant taxpayer. Thus, the investors should not be subject to any report- ing or documentation obligation.

Investments in a fund the fund manager of which is not resident in the EU are of particular relevance to German investors. If the intermediary is neither domiciled in Germany nor obliged to report the cross-border arrangement in another EU member state, the reporting obligation is with the relevant

zu melden, geht die Mitteilungspflicht auf den Nutzer – also auf den Investor – über. Für **US-amerikanische Fondsprogramme** dürfte die Mitteilungspflicht daher typischerweise den Investor treffen.

C. Meldung durch (Rechts-)Berater

Die Meldung kann aber auch von den beratenden Rechtsanwälten oder Steuerberatern vorgenommen werden.

Lassen sich Fondsmanager bzw. Investoren von Rechtsanwälten oder Steuerberatern beraten, sind die Berater typischerweise (ebenfalls) als Intermediäre anzusehen. Aufgrund berufsrechtlicher Vorschriften unterliegen Rechtsanwälte und Steuerberater allerdings einer **Verschwiegenheitspflicht** und sind daher grundsätzlich nur teilweise zur Mitteilung beim BZSt verpflichtet. Im Übrigen verbleibt die Mitteilungspflicht beim Fondsmanager oder ggf. bei den Investoren.

Sofern der Fondsmanager bzw. der Investor seine Berater von ihrer gesetzlichen Verschwiegenheitspflicht entbindet, können die Berater die vollständige Meldung beim BZSt übernehmen. Der Fondsmanager bzw. der Investor ist dann von einer eigenen Mitteilungspflicht befreit, wenn er nachweisen kann, dass ein anderer Intermediär die Gestaltung bereits gemeldet hat. Hierzu genügt es, wenn er sich die Registrierungsnummer und die Offenlegungsnummer vom Berater weiterleiten lässt.

taxpayer, i.e. the investor. Therefore, in the case of **US fund programmes** the reporting obligation should typically be vested in the investors.

C. Reporting by (Legal) Advisors

However, the reporting may also be made by the involved legal or tax advisors.

If fund managers or investors seek advice from legal or tax advisors, typically, the advisors qualify as intermediaries as well. However, due to the **professional privilege of confidentiality**, legal and tax advisors are only partially obliged to report cross-border arrangements to the BZSt. With respect to the remaining information, the reporting obligation remains with the fund manager or, if applicable, the investors.

If the fund manager or the investor releases the advisors from their professional privilege of confidentiality, the advisors may file a complete reporting to the BZSt. The fund manager or the investor, respectively, is released from its own reporting obligation if it can establish that another intermediary has already reported the cross-border arrangement. In this case, it is sufficient if the advisor provides the registration number and the disclosure number forwarded to the fund manager or the investor, respectively.

Kontaktieren Sie uns

Contact us



Dr. Andreas Rodin
Attorney-at-Law
Partner

P+P Frankfurt
andreas.rodin@pplaw.com
Tel.: +49 (69) 24 70 47 17



Uwe Bärenz
Attorney-at-Law
Partner

P+P Berlin
uwe.baerenz@pplaw.com
Tel.: +49 (30) 253 53 122



Amos Veith, LL.M.
Attorney-at-Law
Partner

P+P Berlin
amos.veith@pplaw.com
Tel.: +49 (30) 253 53 124



Dr. Philip Schwarz van Berk, LL.M.
Attorney-at-Law
Partner

P+P Berlin
philip.schwarzvanberk@pplaw.com
Tel.: +49 (30) 253 53 110



Ronald Buge
Attorney-at-Law
Partner

P+P Berlin
ronald.buge@pplaw.com
Tel.: +49 (30) 253 53 120



Dr. Peter Bujotzek, LL.M.
Attorney-at-Law
Partner

P+P Frankfurt
peter.bujotzek@pplaw.com
Tel.: +49 (69) 24 70 47 14



Dr. Jens Steinmüller, LL.M.
Attorney-at-Law
Partner

P+P Berlin
jens.steinmueller@pplaw.com
Tel.: +49 (30) 253 53 145



Tarek Mardini, LL.M.
Attorney-at-Law
Partner

P+P Berlin
tarek.mardini@pplaw.com
Tel.: +49 (30) 253 53 120



Dr. Sebastian Käpplinger, LL.M.
Attorney-at-Law
Partner

P+P Frankfurt
sebastian.kaepplinger@pplaw.com
Tel.: +49 (69) 24 70 47 22



Dr. Andreas Gens, LL.M.
Attorney-at-Law
Counsel

P+P Berlin
andreas.gens@pplaw.com
Tel.: +49 (30) 253 53 120



Dr. Jan Schulz, LL.M.
Attorney-at-Law
Associate

P+P Berlin
jan.schulz@pplaw.com
Tel.: +49 (30) 253 53 120

Über P+P Pöllath + Partners

P+P Pöllath + Partners ist mit mehr als 130 Anwälten und Steuerberatern an den Standorten Berlin, Frankfurt und München tätig. Die Sozietät konzentriert sich auf High-End Transaktions- und Vermögensberatung.

P+P-Partner begleiten regelmäßig M&A-, Private Equity- und Immobilientransaktionen aller Größen. P+P Pöllath + Partners hat sich darüber hinaus eine führende Marktposition bei der Strukturierung von Private Equity- und Real Estate-Fonds sowie in der steuerlichen Beratung erarbeitet und genießt einen hervorragenden Ruf im Gesellschafts- und Kapitalmarktrecht sowie in der Vermögens- und Nachfolgeplanung für Familienunternehmen und vermögende Privatpersonen.

P+P-Partner sind als Mitglieder in Aufsichts- und Beiräten bekannter Unternehmen tätig und sind regelmäßig in nationalen und internationalen Rankings als führende Experten in ihren jeweiligen Fachgebieten gelistet. Weitere Informationen, auch zu unserer pro-bono-Arbeit und den P+P-Stiftungen, finden Sie auf unserer Internetseite www.pplaw.com.

About P+P Pöllath + Partners

P+P Pöllath + Partners is an internationally operating law firm, whose more than 130 lawyers and tax advisors in Berlin, Frankfurt and Munich provide high-end legal and tax advice.

The firm focuses on transactional advice and asset management. P+P partners regularly advise on corporate/M&A, private equity and real estate transactions of all sizes. P+P has achieved a leading market position in the structuring of private equity and real estate funds and tax advice and enjoys an excellent reputation in corporate matters as well as in asset and succession planning for family businesses and high net worth individuals.

P+P partners serve as members of supervisory and advisory boards of known companies. They are regularly listed in domestic and international rankings as the leading experts in their respective areas of expertise. For more information (including on pro bono work and P+P foundations) please visit our website www.pplaw.com.