



G-REIT Der neue deutsche Real Estate Investment Trust

Ein neues indirektes Anlageinstrument für den deutschen Immobilien- und Kapitalmarkt.

von Diana-Maria White, LL.M.¹

Gem §§ 1 – 23 des Gesetzes zur Schaffung deutscher Immobilien-Aktiengesellschaften mit börsennotierten Anteilen („REIT-Gesetz“) vom 28. Mai 2007, BGBl. I S. 919.

Der Immobilienmarkt in Deutschland hat eine grundlegende Veränderung zu verzeichnen. Seit dem 28. Mai 2007 ist das „Gesetz zur Schaffung deutscher Immobilien-Aktiengesellschaften mit börsennotierten Anteilen“, das REIT-Gesetz („REITG“), rückwirkend zum 1.1.2007, in Kraft².

Im Vergleich zu anderen Ländern hatten Immobilien als Anlagekategorie in Deutschland bislang nur eine sehr geringe Bedeutung, was einen eindeutigen Wettbewerbsnachteil im Vergleich zu anderen, insb europäischen Finanz- und Immobilienstandorten darstellte. Nach dreijähriger Debatte soll sich dies nun durch die Einführung des German Real Estate Investment Trust (auch „G-REIT“ genannt) grundlegend ändern. Nach der Einführung der REITs in Deutschland und Großbritannien (sog UK-REITs im Januar 2007) verfügen nunmehr alle G7-Staaten über eine solche oder vergleichbare Form der indirekten Immobilienanlage³.

Der G-REIT als neues international anerkanntes Kapitalanlageprodukt soll zur Attraktivitätssteigerung Deutschlands als Investitionsstandort beitragen: Ein G-REIT ist dabei als börsennotierte Aktiengesellschaft organisiert (die sog REIT-Aktiengesellschaft oder REIT-AG), hat die Anlage ihres Vermögens in Immobilien zum Unternehmensgegenstand, ist teilweise steuerbefreit⁴ und zur zeitnahen Ausschüttung von regelmäßig 90 % ihres handelsrechtlichen Jahresüberschusses verpflichtet. Der G-REIT stellt mithin keine neue Gesellschaftsform dar, sondern ein besonderes steuerliches Konstrukt, das die Steuerlast auf Einkünfte aus Investitionen in Immobilien und Immobiliengesellschaften vom Investitionsvehikel auf dessen Anteilsinhaber verschiebt.

Grundidee des REIT-Konzeptes ist maW, Einkünfte aus Vermietung, Verpachtung und Veräußerung von Immobili-

en nicht auf Ebene des haltenden Rechtsträgers, sondern auf Ebene der Anteilseigner zu besteuern. Die REIT-AG ist somit steuerlich transparent: die Besteuerung wird auf die Anteilseigner „durchgeschleust“. Die Anteilseigner versteuern ihre Dividende sodann nach ihrem Steuersatz.

Gegenstand des folgenden Beitrages bildet die Grundstruktur (II.) sowie die Besteuerungskonzeption (III.) des G-REITs.

A. Einleitung

Ziel des REIT-Gesetzes ist, dem Bedürfnis nach einem international bekannten und anerkannten Instrument der indirekten, steuerlich transparenten Immobilienanlage gerecht zu werden. Zahlreiche Staaten kennen, teilweise bereits seit langer Zeit, sondergesetzliche Regelungen für REITs. Als Reaktion auf die internationalen Entwicklungen und Trends soll nunmehr mit Einführung des G-REITs die ausgemachte Lücke bei der indirekten Immobilienanlage auch in Deutschland geschlossen werden.

REITs als besondere Ausprägung der Immobilien-Aktiengesellschaft stehen bis dato Investoren in mehr als 20 Ländern zu Verfügung, darunter insb: USA, Australien, Japan, Frankreich, Niederlande. In Großbritannien wurde der REIT (UK-REIT) erst unlängst eingeführt (zum 1.1.2007).

Vorreiter aller REITs war der in den 60er Jahren aufgesetzte US-REIT. Auf Grund innerregulatorischer Vorgaben und schlechter Wettbewerbsposition im Vergleich zu anderen Anlageprodukten spielte das damals neue Anlageprodukt in den USA jedoch bis Mitte der 80er Jahre eher eine untergeordnete Rolle⁵. Erst durch die in den Folgejahren sukzessiv durchgeführte Deregulierung des REIT-Marktes folgte ein bemerkbarer Aufschwung für die US-REITs. Nach Schätzung der IFD (Initiative Finanzstandort Deutschland) könnte das Marktpotenzial für Deutschland bis 2010 rund EUR 130 Mrd. betragen⁶.

Das rückwirkend zum 1.1.2007 eingeführte REIT-Gesetz soll dem Gesetzesanwender ermöglichen, die auf die G-REIT anzuwendenden Vorschriften an einer zentralen Stelle zu finden. Soweit das REIT-Gesetz als Sondergesetz nichts anderes bestimmt, unterliegen REIT-Aktiengesellschaften den allgemeinen für Aktiengesellschaften gelten

¹ Diana-Maria White, LL.M. ist zugelassene Rechtsanwältin in Frankfurt und Wien und im Corporate Department von DLA PIPER WEISS-TESSBACH in Wien tätig.

² Der Bundestag in Deutschland hat am 23. März 2007 das REITG beschlossen, s Bundestagsplenarprotokoll 16/89 vom 23.3.2007; der Deutsche Bundesrat hat dem REITG am 30. März 2007 zugestimmt, s Bundestagsplenarprotokoll 832 vom 30.3.2007.

³ Zu den REIT-Strukturen weltweit in grafischer Darstellung s die Übersicht des BFM unter: http://www.bundesfinanzministerium.de/cIn_03/nn_82/DE/Aktuelles/Aktuelle_Gesetze/Gesetzentwurfe_Arbeitsfassungen/007.html.

⁴ Siehe dazu ua BMF-Schreiben vom 10.7.2007 – IV B 8 – S 1983/07/0001.

⁵ Vgl Bausch/Goronczy/Siebels, der German Real Estate Investment Draft (REIT) und der deutsche Immobilienmarkt (2005) 7.

⁶ Vgl IFD, Einführung eines deutschen REIT („G REIT“, „G-REIT“), Abschlussbericht und Empfehlung der IFD (2005) 1.

Vorschriften (insb den Vorschriften des dAktG, des dHGB und des Wertpapierhandelsgesetzes)⁷.

B. Grundstruktur

1. Aufbau REIT-Gesetz

Das REIT-Gesetz enthält mit 23 Paragraphen abschließend alle Sonderregelungen zur REIT-Aktiengesellschaft und ist in 4 Abschnitte unterteilt:

Allgemeine Vorschriften, Qualifikation als REIT-Aktiengesellschaft, Steuerliche Regelungen und Schlussvorschriften. Die Kernvorschrift des REIT-Gesetzes ist § 1 (Wesen der REIT-Aktiengesellschaft).

2. Unternehmensgegenstand

Gem § 1 des REITG handelt es sich bei REIT-Aktiengesellschaften um Aktiengesellschaften deren satzungsmäßiger Unternehmensgegenstand sich zwingend auf immobiliennahe Tätigkeiten beschränkt.

Laut gesetzlicher Definition umfassen diese immobiliennahen Tätigkeiten:

- Eigentum oder dingliche Nutzungsrechte an inländischem unbeweglichen Vermögen mit Ausnahme sog Bestandsmietwohnimmobilien⁸, an ausländischem unbeweglichen Vermögen, soweit dieses im Belegenheitsstaat im Eigentum einer REIT-Körperschaft, -Personenvereinigung oder -Vermögensmasse oder einer einer REIT-Aktiengesellschaft vergleichbaren Körperschaft, Personenvereinigung oder Vermögensmasse stehen darf, oder an anderen Vermögensgegenständen iSd § 3 Abs 7 REITG zu erwerben, zu halten, im Rahmen der Vermietung, der Verpachtung und des Leasings einschließlich notwendiger immobiliennaher Hilfstätigkeiten zu verwalten und zu veräußern sowie
- Anteile an Immobilienpersonengesellschaften, REIT-Dienstleistungsgesellschaften, Auslandsobjektgesellschaften oder Anteile an Kapitalgesellschaften, die persönlich haftende Gesellschafter einer Immobilienpersonengesellschaft und an dieser vermögensmäßig nicht beteiligt sind, zu erwerben, zu halten, zu verwalten und zu veräußern⁹. Entgeltliche Nebentätigkeiten für Dritte darf eine REIT-AG ausschließlich nur über eine REIT-Dienstleistungsgesellschaft erbringen.

3. Rechtsform

Anders als bspw das für das ebenfalls neu in Großbritannien eingeführte REIT-Modell (UK-REIT), wonach zwingend eine Kapitalgesellschaft als Rechtsform vorgeschrieben ist, beschränkt das deutsche REIT-Gesetz den G-REIT auf Aktiengesellschaften. In der Gesetzesbegründung wird explizit festgehalten, dass mit dem REIT-Gesetz keine neue Gesellschaftsform geschaffen werden soll¹⁰, sondern lediglich eine Sonderform der AG.

⁷ § 1 Abs 3 REITG.
⁸ Bestandsmietwohnimmobilien sind alle Wohnimmobilien, es sei denn es handelt sich um Wohnimmobilien, die nach dem 1.1.2007 erbaut wurden, die Bestandteil von Gebäuden sind, deren Nutzfläche zu weniger als 50 % Wohnzwecken dient, oder die im Ausland belegen sind (§ 3 Abs 9 REITG).
⁹ Siehe zu den Begriffen im Einzelnen § 3 REITG.
¹⁰ Begründung zu § 1 REITG, gem Begründung REITG-E, Allgemeiner Teil, wesentlicher Inhalt, Eckpunkte der rechtlichen Ausgestaltung.

Der REIT-Status wird durch Neugründung oder Umwandlung einer bestehenden Gesellschaft sowie Erfüllung weiterer, im REITG geregelter Voraussetzungen erlangt.

4. Sitz und Steuerpflicht

Voraussetzung für die Zulassung als G-REIT ist zwingend ein *Sitz in Deutschland*. Neben einer deutschen Aktiengesellschaft iSd §§ 1 ff AktG können diese Voraussetzungen auch durch die europäische Aktiengesellschaft erfüllt werden¹¹. Über den statutarischen Sitz hinaus muss sich zudem auch der tatsächliche Verwaltungssitz des G-REIT im Inland befinden. Vor dem Hintergrund des DBA-Ansässigkeitsregelwerks wird diese Regelung für erforderlich gehalten¹². Darüber hinaus wird zusätzlich in § 16 Abs 1 REITG explizit festgehalten, dass der REIT im abkommensrechtlichen Sinne im Inland ansässig sein muss. Die von den vorgesehenen Regelungen ggf ausgehende europarechtliche Anstößigkeit wird nicht berücksichtigt.

Gem § 1 Abs 3 REITG finden auf den G-REIT die allgemeinen für die Aktiengesellschaften geltenden Vorschriften Anwendung, soweit das REIT-Gesetz nichts Abweichendes bestimmt.

5. Firma

Gem der Muss-Vorschrift des § 6 REITG hat die Firma der REIT-AG die Bezeichnung „REIT-Aktiengesellschaft“ oder „REIT-AG“ zu enthalten. Gem § 7 REITG besteht korrespondierend zu dieser Verpflichtung ein Bezeichnungsschutz, dh eine Gesellschaft darf die Bezeichnung „REIT“ oder „REIT-Aktiengesellschaft“ allein oder als Zusatz zur Firma nur verwenden, wenn sie als REIT-AG iSd REITG einzustufen ist und die Voraussetzungen der §§ 8 bis 15 REITG erfüllt sind. Mit Eintragung ins deutsche Handelsregister gem § 8 REITG beginnt die Steuerbefreiung (§ 17 REIT-G); sie tritt rückwirkend zu Beginn des Wirtschaftsjahres ein, in dem die Firma ordnungsgemäß iSd REITG ins Handelsregister eingetragen wurde.

6. Vermögens- und Ertragsanforderungen

Die in § 1 REITG niedergelegten Beschränkungen zum Unternehmensgegenstand werden weiters durch bestimmte Vorgaben zur Vermögens- und Ertragsstruktur flankiert.

Voraussetzung für den G-REIT und die damit angestrebte steuerliche Begünstigung¹³ ist, dass sich zum einen das Vermögen der G-REIT AG im Wesentlichen auf Immobilien sowie Substitute derselben beschränkt und sie zum anderen ihre Einkünfte im Wesentlichen aus der Vermietung und Verpachtung sowie eingeschränkt auch aus der Veräußerung von Immobilien bezieht.

Dazu genauer: Gem § 12 Abs 2 REITG müssen mindestens 75 % der Aktiva eines G-REIT aus unbeweglichem Vermögen oder Beteiligungen an Immobilienpersonengesellschaften oder -auslandsobjektgesellschaften bestehen. Zur Eigennutzung gehaltene Immobilien sind von der Einbringung ausgeschlossen. Aktiva sog REIT-Dienstleistungsge-

¹¹ *Detmair/Gemmel/Kaiser*, RfW 2006, 832 (832).
¹² Begründung zu § 9 REITG-E; gem Begründung REITG-E, Allgemeiner Teil, wesentlicher Inhalt, Eckpunkte der rechtlichen Ausgestaltung.
¹³ Dazu unter Punkt III. dieses Beitrages.

sellschaften dürfen zum Ende eines jeden Geschäftsjahres höchstens 20 % der Summe der Aktiva im REIT-Konzern ausmachen. Gem § 3 Abs 2 REITG gelten als REIT-Dienstleistungsgesellschaften solche Kapitalgesellschaften, die zu 100 % durch den G-REIT gehalten werden und entgeltliche Nebentätigkeiten gegenüber fremden Dritten erbringen. Grund für diese Beschränkung ist, dass der steuerbefreite G-REIT nur in geringem Umfang entgeltliche Nebentätigkeiten zum Immobilienkerngeschäft erbringen soll.

Korrespondierend zu den Vorgaben hinsichtlich der Vermögensstruktur schreibt § 12 Abs 3 REITG auch eine bestimmte Ertragsstruktur vor. Mindestens 75 % des Umsatzerlöses und sonstigen Erträgen aus unbeweglichem Vermögen¹⁴ müssen aus Vermietung, Leasing und Verpachtung einschließlich immobiliennaher Tätigkeiten oder Veräußerung von unbeweglichem Vermögen stammen. Zu den sonstigen Erträgen aus unbeweglichem Vermögen zählen gem § 12 Abs 4 REITG nicht regelmäßig wiederkehrende Erträge, wie Leistungersatzzahlungen aus erhaltenen Garantien sowie Gewinne und Verluste aus der Zeitbewertung des unbeweglichen Vermögens, Veräußerungsgewinne und -verluste und nicht unter den Umsatzerlösen erfasste Erträge aus Vermietungs-, Leasing- und Pachtverträgen.

Gem § 12 Abs 3 (b) REITG darf die Summe aus Umsatzerlösen und sonstigen Erträgen aus unbeweglichem Vermögen, die aus REIT-Dienstleistungsgesellschaften stammen, höchstens 20 % der Summe aus Umsatzerlösen und sonstigen Erträgen aus unbeweglichem Vermögen des gesamten Konzerns ausmachen.

Die notwendigen Strukturkennzahlen sind anhand des auf Grund der Börsennotierung aufzustellenden IFRS-Konzernabschlusses nach § 315a dHGB zu ermitteln. Ist die REIT-AG wegen fehlender Tochterunternehmen nicht nach §§ 290 ff dHGB zur Aufstellung eines Konzernabschlusses verpflichtet, hat zwingend die Aufstellung eines IFRS-Einzelabschlusses gem § 325 Abs 2a dHGB zu erfolgen¹⁵.

7. Grundkapital und Aktien

Zu den speziell für den REIT geltenden Regelungen gehört weiters die Anforderung eines Mindestnennkapitals von EUR 15 Mio. Es sei bewusst ein hohes Mindestkapital gewählt worden, insb vor dem Hintergrund des Börsenganges, der eine bestimmte Größe und eine gewisse Mindestkapitalisierung voraussetzt¹⁶.

Gem § 5 REITG sind sämtliche Anteile am G-REIT als stimmberechtigte Stückaktien gleicher Gattung auszugeben. Vorzugsaktien ohne Stimmrecht sind demzufolge nicht zulässig. Zudem wird ein Anspruch auf Verbriefung der Anteile ausgeschlossen. Somit muss die REIT-Aktiengesellschaft lediglich eine Globalurkunde ausstellen. Begründet wird dies mit der kapitalmäßigen Handelbarkeit; mit Übertragung des REIT-Anteils sollen zugleich die entsprechenden Aktien übergehen¹⁷.

¹⁴ Zur Begriffsbestimmung des unbeweglichen Vermögens iSd § 3 REITG.
¹⁵ § 12 Abs 1 REITG.
¹⁶ Begründung REITG-E.
¹⁷ Begründung zu § 5 Abs 2 REITG-E.

8. Börsezulassung und Streuung

Der G-REIT muss an einer Börse notiert sein. Die Anteile müssen gem § 2 Abs 5 dWpHG zum Handel an einem organisierten Markt (Börse) zugelassen sein. Dabei ist die Notierung an einer deutschen Börse nicht zwingend. Die Zulassung kann in jedem EU- oder EWR-Mitgliedstaat erfolgen¹⁸. Durch diese Flexibilität hat der deutsche Gesetzgeber die Möglichkeit geschaffen, durch Notierung an einer „günstigeren“ Drittlandsbörse die Transaktionskosten zu senken. Dies ist jedenfalls bei solchen Drittlandbörsen der Fall, an denen eine hohe Fungibilität der Anteile von nachrangiger Bedeutung ist.

Der Antrag auf Zulassung ist nach § 10 Abs 2 REITG innerhalb von 3 Jahren nach Anmeldung der Aktiengesellschaft als Vor-REIT zu stellen.

Dauerhaft müssen sich mindestens 15 % der Aktien eines G-REIT im Streubesitz befinden § 11 Abs 1 REITG im Zeitpunkt der Börsenzulassung sogar mindestens 25 %, sog Mindeststreubesitzquote¹⁹. Streubesitz wird bei denjenigen Aktionären angenommen, denen jeweils weniger als 3 % der Stimmrechte unmittelbar oder mittelbar zustehen (s zur Berechnung §§ 22 und 23 dWpHG). Die Streubesitzquote wird jeweils am 31. Dezember festgestellt. Kein Anleger darf direkt 10 % oder mehr der Aktien oder Aktien in einem Umfang halten, dass er über 10 % oder mehr der Stimmrechte verfügt. Eine Zurechnung nach §§ 22 und 23 dWpHG findet für diese Zwecke nicht statt. Allerdings gelten Anteile, die für Rechnung eines Dritten treuhänderisch gehalten werden, als direkt durch den Dritten gehalten. Mittelbar sind Beteiligungen von über 10 % jedoch möglich. Zu beachten ist hierbei jedoch, dass das wirtschaftliche Eigentum an den Aktien bei jeweils als direkten Aktionären fungierenden Konzerngesellschaften liegen muss.

9. Ausschüttungen

Da Gewinne der REIT-AG steuerbefreit sind und weiters eine Besteuerung erst auf Aktionärebene stattfindet, schreibt § 13 REITG eine Ausschüttungspflicht vor. Die Mindestausschüttungsquote beträgt demnach für den G-REIT 90 % des gesamten handelsrechtlichen Jahresüberschusses iSd § 275 dHGB. Ausschüttungsfähig ist bei der AG gem § 174 Abs 1 AktG lediglich der Bilanzgewinn, dh der Jahresüberschuss nach Abzug eines allfälligen Verlustvortrages und der Dotierung bzw Auflösung gesetzlicher Rücklagen. Gewinne aus der Veräußerung von Immobilien und Beteiligungen können zur Hälfte in eine Rücklage eingestellt werden, die innerhalb der zwei folgenden Geschäftsjahre aufzulösen und dann auszuschütten ist, soweit sie nicht reinvestiert wird (Reinvestitionsrücklage)²⁰.

Bei Verstoß gegen die Ausschüttungspflicht greift, ähnlich wie bei den Vermögens- oder Ertragsgrenzen, ein zweistufiger Sanktionsmechanismus, inofgedessen in der ersten Stufe die Finanzbehörde eine Strafzahlung festsetzt und in der zweiten Stufe, bei wiederholtem Verstoß, die Steuerbefreiung aberkannt wird²¹.

¹⁸ § 10 Abs 1 REITG.
¹⁹ § 11 Abs 1 REITG; diese Vorschrift tritt neben die börsenrechtlichen Vorschriften, zB § 9 Abs 1 BörsZulVO oder § 69 Abs 3 Nr 3 BörsO der Frankfurter Wertpapierbörse.
²⁰ § 13 Abs 1 REITG.
²¹ § 16 Abs 5 REITG, § 18 Abs 5 Satz 1 REITG.

10. Fremdkapital

§ 15 des REITG sieht eine Beschränkung der Kreditaufnahme vor. Danach darf das bilanzielle Eigenkapital der REIT-Aktiengesellschaft 45 % des Betrages, mit dem das unbewegliche Vermögen und Beteiligungen an Immobiliengesellschaften angesetzt sind, nicht unterschreiten. Zusätzlich muss die Kreditaufnahme der Gesellschaft in der Satzung gesondert geregelt sein. Auf diese Weise soll unter anderem Steuergestaltungen mit Fremdfinanzierungshebeln vorgebeugt werden. Grund dafür ist die Befürchtung des Gesetzgebers einer zu schnellen und hochgradigen Verschuldung der G-REITs.

11. Ausschluss des Immobilienhandels

Grundsätzlich ist dem G-REIT der Handel mit seinen Immobilien untersagt²². Dabei wird unter Handel der gewerbliche An- und Verkauf von Immobilien verstanden. Handel iSd Gesetzes findet nur statt, wenn die REIT-AG sowie ihre in einen Konzernabschluss einzubeziehenden Tochterunternehmen innerhalb der letzten 5 Geschäftsjahre Erlöse aus der Veräußerung von unbeweglichem Vermögen erzielt haben, die mehr als die Hälfte des Wertes des durchschnittlichen Bestandes an unbeweglichem Vermögen innerhalb desselben Zeitraums ausmachen. Der Begünstigung iSd § 12 Abs 2 REITGE werden mithin durch § 14 REITG Grenzen gesetzt.

Ziel dieser Vorschrift ist, die wirtschaftliche Tätigkeit des REIT über das Halten und Verwalten von Immobilien hinaus klar zu beschränken. Aufgrund der Steuerbegünstigung der REITs bei der Veräußerung von Immobilien würde sonst ein ungerechtfertigter Vorteil entstehen.

C. Besteuerung

1. Steuerbefreiung der REIT-Aktiengesellschaft

Wie bereits dargelegt, ist Grundlage des REIT-Konzeptes, Einkünfte aus Vermietung, Verpachtung und Veräußerung von Immobilien nicht auf Ebene der Gesellschaft, sondern auf Anteilseigner-Ebene zu besteuern. Durch den kompletten Verzicht auf Besteuerung bei der REIT-Aktiengesellschaft²³ und einer ausschließlichen Besteuerung auf Ebene der Anteilseigner soll eine steuerliche Transparenz geschaffen werden (REIT als „Pass-through-entity“). Die Steuerhöhe bemisst sich dabei anhand der Ausschüttungssumme.

Um die Gründung von G-REITs zu beschleunigen, hat sich der deutsche Gesetzgeber²⁴ für befristete steuerliche Begünstigungen entschieden. Gewinne aus der Veräußerung von Immobilien an einen G-REIT sind dabei in den Jahren 2007 bis 2009 zur Hälfte steuerfrei, wenn die Immobilie unter den Voraussetzungen des § 3 Nr 79 deutsches Einkommenssteuergesetz n.F. („dESiG“) am 1.1.2007 mindestens 5 Jahre zum Anlagevermögen eines inländischen Betriebsvermögens gehörte (sog „Exit-Tax“). Diese Steuerbefreiung kann rückwirkend entfallen, wenn die Objekte nicht über einen bestimmten Zeitraum im Bereich des REIT gehalten werden.

²² § 14 I REITG.

²³ Gem § 16 Abs 1 REITG ist die REIT-Aktiengesellschaft, vorausgesetzt die Anforderungen der §§ 8 bis 15 REITG sind erfüllt, von der Gewerbe- sowie Körperschaftsteuer befreit.

²⁴ Gleiches gilt für die anderen europäischen REIT-Modelle.

2. Beginn der Steuerbefreiung

Die Steuerbefreiung tritt gem § 17 Abs 1 REITG zu Beginn des Wirtschaftsjahres ein, in dem die REIT-Aktiengesellschaft nach der Anmeldung²⁵ unter einer Firma²⁶ in das Handelsregister eingetragen wird.²⁷ Dabei ist von der Steuerbefreiung nur die REIT-AG selbst betroffen, etwaige Tochterunternehmen, die nicht in der Rechtsform der REIT-AG konzipiert sind, sind nicht erfasst. Kommt es einmal zum Verlust der Steuerbefreiung, bspw bei Nichteinhaltung der in den §§ 8 bis 15 REITG genannten Voraussetzungen, ist ein Wiederaufleben der Steuerbefreiung nicht vor Ablauf von 4 Jahren möglich.

Auf die REIT-AG als Körperschaft iSd deutschen Körperschaftsteuergesetzes („dKStG“) ist weiters die Bestimmung des § 13 dKStG anzuwenden, welche die Pflichten von steuerbefreiten Körperschaften normiert. Gem § 13 Abs 1 dKStG haben bisher steuerpflichtige Körperschaften, die nunmehr von der Steuer befreit sind, eine Schlussbilanz zu erstellen. Betroffen von dieser Norm sind mithin jene bereits bestehenden Gesellschaften, die zu einer REIT-AG umgewandelt werden sollen. In der Schlussbilanz sind die Wirtschaftsgüter mit ihrem Teilwert anzusetzen, dh die Gesellschaft ist verpflichtet, ihre gesamten stillen Reserven aufzudecken und zu versteuern.

Bei Anwendung des § 13 dKStG sind die Bestimmungen des § 3 Nr 70 Satz 1 lit b Satz 2 und 3 sowie des § 3c Abs 3 des dESiG entsprechend anzuwenden. So kommt es bezüglich der aufzudeckenden stillen Reserven zu einer hälftigen Steuerbefreiung, soweit

- diese Reserven auf Grund, Boden und Gebäude entfallen,
- diese begünstigten Wirtschaftsgüter vor dem 1.1.2005 angeschafft oder hergestellt wurden, und
- letztlich die Steuerbefreiung der REIT-AG spätestens am 1.1.2010 eintritt.

Sohin können auch solche Gesellschaften, die einen Wechsel in die steuerbefreite REIT-AG in Erwägung ziehen und Immobilien zum 1.1.2007 bereits seit mindestens 2 Jahren im Betriebsvermögen haben, in den Genuss der hälftigen Steuerbefreiung kommen.

§ 17 Abs 3 REITG erweitert die og Bestimmungen im Hinblick auf Beteiligungen an Immobilienpersonengesellschaften im Vermögen von steuerpflichtigen Aktiengesellschaften, welche in den steuerbefreiten REIT-Status wechseln. Das unbewegliche Vermögen der Immobilienpersonengesellschaften ist entsprechend mit dem Teilwert anzusetzen²⁸. Dies gilt entsprechend für das unbewegliche Vermögen von Immobilienpersonengesellschaften, die mittelbar über eine oder mehrere Personengesellschaften gehalten werden²⁹.

3. Ende der Steuerbefreiung

Die Steuerbefreiung endet gem § 18 Abs 1 bis 5 REITG bei Missachtung einer der in den §§ 8 – 15 REITG genannten Voraussetzungen, die fortlaufend erfüllt sein müssen. Es er-

²⁵ Gem § 8 REITG.

²⁶ Gem § 6 REITG.

²⁷ BMV - Schreiben vom 10.7.07 - IV B 8 - S 1983/07/0001.

²⁸ Für den Teilwert maßgebend ist der Zeitpunkt der Schlussbilanz der Aktiengesellschaft iSd § 13 Abs 1 und 3 Satz 1 dKStG.

²⁹ § 17 Abs 3 Satz 3 REITG.

folgt ein Statuswechsel in die steuerpflichtige Aktiengesellschaft. Die grundsätzlich hier anzuwendende Regelung des § 13 Abs 2³⁰ und Abs 3³¹ dKStG kommt jedoch nicht zur Anwendung, da sie zu Recht in § 18 Abs 6 REITG abbedungen wurde. Stattdessen wird vorgesehen, die Wirtschaftsgüter in der Anfangsbilanz der steuerpflichtigen Aktiengesellschaft nicht mit dem eigentlichen Teilwert anzusetzen, sondern mit den fortgeführten steuerlichen Anschaffungs- bzw Herstellungskosten.

Endet die Steuerbefreiung, so kommt es gem § 18 Abs 7 REITG im ersten Jahr der Steuerpflicht ferner zu einer nachträglichen Versteuerungspflicht der von der REIT-AG erzielten und thesaurierten Teile des Jahresüberschusses. Gleiches gilt für die zu Zeiten der Steuerbefreiung in die Rücklage eingestellten Veräußerungsgewinne.

4. Besteuerung der Anteilseigner

Bei der Besteuerung von Anteilseignern/Anlegern ist zwischen inländischen und ausländischen Anlegern zu differenzieren sowie zwischen Ausschüttungen des jeweiligen REIT sowie Veräußerungsgewinnen aus dem Verkauf von Anteilen am REIT.

a) Besteuerung inländischer Anteilseigner

Der og Beginn sowie die Beendigung der Steuerbefreiung der REIT-AG haben keine unmittelbaren Auswirkungen auf die Anteilseigner.

Ausschüttungen des G-REIT, sowie sonstige Vorteile, die den Aktionären gewährt werden, gehören zu den Einkünften aus Kapitalvermögen iSd § 20 Abs 1 Nr 1 dESiG, sofern sie nicht Betriebseinnahmen des Anteilseigners sind. Gem § 19 Abs 3 REITG ist das Halbeinkünfteverfahren iSd § 3 Nr 40 dESiG sowie § 8b dKStG nicht anzuwenden. Die vollständige Steuerpflicht auf Ebene der Anteilseigner gilt auch für ausländische REITs³².

Zur Sicherung des nationalen Steueraufkommens unterliegen Ausschüttungen von REITs in den meisten Jurisdiktionen der Kapitalertragssteuer („KESt“). Ausschüttungen von G-REITs unterliegen einer KESt von 25 % zuzüglich 5,5 % Solidaritätszuschlag.

Der Ausschluss des Halb- bzw des Nulleinkünfteverfahrens nach § 19 Abs 3 REITG soll aber nur für solche Ausschüttungen gelten, die auf der Ebene des G-REIT nicht vorbelastet sind³³. Das Halb- bzw das Nulleinkünfteverfahren ist mithin nur für solche Bezüge ausgeschlossen, die dem Anteilseigner nach Beginn der Steuerbefreiung des G-REIT zufließen³⁴. Fällt die Steuerbefreiung weg, müssen Gewinnausschüttungen für Wirtschaftsjahre mit Steuerbefreiung gleichwohl beim Anteilseigner noch voll versteuert werden³⁵. Gleiches gilt für Wirtschaftsjahre, in denen die Steuerbefreiung des G-REIT noch nicht galt.

³⁰ § 13 Abs 2 dKStG: Wird eine von der KSt befreite Körperschaft, Personenvereinigung oder Vermögensmasse steuerpflichtig und ermittelt sie ihren Gewinn durch Betriebsvermögensvergleich, so hat sie auf den Zeitpunkt, in dem die Steuerbefreiung beginnt, eine Anfangsbilanz aufzustellen.

³¹ Siehe dazu: www.gesetze-im-internet.de.

³² Definition anderer REIT-Körperschaften, -Personenvereinigungen oder -Vermögensmassen s § 19 Abs 5 REITG.

³³ § 23 REITG.

³⁴ § 23 Abs 1 REITG.

³⁵ § 23 Abs 3 REITG.

b) Besteuerung ausländischer Anteilseigner

Durch die meisten Doppelbesteuerungsabkommen („DBA“) kommt es zu einer Reduzierung der 25 % KESt plus 5,5 % Solidaritätszuschlag auf 15 %. Wegen der Beteiligungsbegrenzung von 10 %³⁶ kommt das Schachtelprivileg nicht zur Anwendung.

Gewinne ausländischer Anteilseigner, die durch Veräußerung von REIT-Anteilen erzielt werden, unterliegen nach den meisten DBA keiner Besteuerung im Land des REIT-Rechtsträgers.

c) Besteuerung von Anteilseignern ausländischer REITs

Gem § 19 Abs 1 bis Abs 4 REITG gelten für Anteilseigner von ausländischen REITs dieselben Besteuerungsregelungen für Gewinne aus Ausschüttungen wie für die Aktionäre von inländischen REITs.

§ 19 Abs 5 REITG definiert ausländische REITs wie folgt: sämtliche REIT-Körperschaften, REIT-Personenvereinigungen und REIT-Vermögensmassen, die

- nicht im Inland ansässig sind,
- deren Bruttovermögen zu mehr als 2/3 aus unbeweglichem Vermögen besteht,
- deren Bruttoerträge zu mehr als 2/3 aus Vermietung, Verpachtung und Veräußerung von unbeweglichem Vermögen stammen,
- die in ihrem Sitzstaat keiner Investitionsaufsicht unterliegen,
- deren Anteile im Rahmen eines geregelten Marktes gehandelt werden, und
- deren Ausschüttungen³⁷ nicht mit einer der dKSt (Körperschaftsteuer) vergleichbaren ausländischen Steuer in ihrem Sitzstaat vorbelastet sind.

Diese nicht unproblematisch erscheinende Regelung gebietet offensichtliche Ausweichmöglichkeiten³⁸. Gem § 23 Abs 2 REITG gilt die Sonderregel, dass die Bestimmungen des § 19 REITG erst auf solche Erträge anzuwenden sind, die dem Anteilseigner nach Beginn der Steuerbefreiung des G-REIT, dh nach dem 31.12.2007, zugeflossen sind.

5. Exit Tax

Das REITG sieht vor, dass Veräußerungen von Immobilien aus dem Betriebsvermögen an einen G-REIT bis einschließlich 2009 steuerlich begünstigt werden (sog Exit Tax), § 3 Nr. 70, § 3c Abs 3 dESiG. Die Regelung ist im Vergleich zum Vorentwurf des Gesetzes erheblich verbessert worden; nunmehr ist die Exit Tax-Regelung auf alle unbeweglichen Vermögensgegenstände (dh Grund, Boden und Gebäude) anwendbar, die am 1.1.2007 mindestens fünf Jahre zum Anlagevermögen eines inländischen Betriebsvermögens gehört haben (sog Vorbesitzzeit)³⁹. Für die Fristberechnung wird generell auf den 1.1.2007 abgestellt, nicht auf den Zeitpunkt der Veräußerung. Die Exit Tax-Regelung ist nicht auf offene Immobilienfonds ausdehnbar, sondern wird ausschließlich für die Veräußerung an G-REITs gewährt⁴⁰. ■

³⁶ § 11 Abs 4 REITG.

³⁷ An ihre Anleger.

³⁸ Bspw Durch das Halten von Anteilen an einem ausländischen REIT über eine ausländische Gesellschaft.

³⁹ BT-Drs. 16/4779, 66 f, Beschlussempfehlung und Bericht des Finanzausschusses.

⁴⁰ Genauer zur Exit Tax s Stellungnahme des Bundesrates, BR-Drs. 779/96 (Beschluss).