



ZIA German Property Federation, Axel Beckstr. 7, Wallstraße 16, 10179 Berlin

An den
Vorsitzenden des Finanzausschusses
des Deutschen Bundestages
Dr. Volker Wissing, MdB
11011 Berlin

Präsident:
Dr. Andreas Mattner

Vorstand:
Ulrich Höller
Dr. Eckart John von Freyend
Dr. Gerhard Niesstein
Friedrich Wilhelm Patt
Barbel Schomberg
Christian Ulbrich
Thomas Zinnöcker

Berlin, 24.09.2010

Stellungnahme des ZIA Zentraler Immobilien Ausschuss zum Jahressteuergesetzes 2010 (Kabinettsbeschluss – BT Drs. 17/2249 und Stellungnahme des Bundesrates BR Drs. 318/10) sowie zu wünschenswerten Nachbesserungen am REIT-Gesetz

Präsidium:
Dr. Georg Allendorf
Klaus Beine
Claus-Matthias Böge
Matthias Böning
Sietan H. Brendgen
Michael Bücker
Prof. Michael Cesarz
Claus-Juergen Cohausz
Prof. Thomas Dilger
Wolfgang Egger
Birger Ehrenberg
Gunter Manuel Giehr
Bernhard H. Hansen
Christoph Kahl
Werner Knips
Barbara A. Knoflach
Frank Krätzschar
Dr. Reinhard Kutscher
Dr. Mathias Müller
Dr. Michael Nave
Rainer Nonnengässer
Rupprecht Rittweger
Dr. Peter Schörner
Prof. Dr. Matthias Thomas
Peter Tzeschick
Wolfgang Weinschrod
Dr. Marc Weinstock
Wolfgang Wingendorf
Claus Wissner
Michael Zahn

Sehr geehrter Herr Dr. Wissing,

für die Übersendung des Gesetzesentwurfs und die Möglichkeit zur Stellungnahme möchten wir uns herzlich bedanken. Der Entwurf enthält eine Vielzahl von Regelungen, auf die wir nicht abschließend eingehen können. Der Schwerpunkt unserer Kommentierung liegt naturgemäß auf den für die Immobilienwirtschaft relevanten Punkten (Teil A der Stellungnahme).

Leider enthält der Entwurf keine Änderungen des REIT-Gesetzeses. Nach Auffassung des ZIA bietet das Gesetzgebungsverfahren noch die Möglichkeit einige, oftmals nur technische Änderungen am REIT-Gesetz vorzunehmen (Teil B der Stellungnahme).

Wir würden uns freuen, wenn Sie die folgenden Anmerkungen berücksichtigen würden.

Mit freundlichen Grüßen

Geschäftsführer:
Axel von Goldbeck
Roman Petrussek
Dr. Tanja Wiebe, LL.M.

Dr. Hans Volkert Volckens
Steuerausschussvorsitzender

Dr. Tanja Wiebe
Geschäftsführerin

Zentraler Immobilien
Ausschuss e.V.
German Property Federation
Wallstraße 16, 10179 Berlin
T: +49(0)30-20 21 585-0
F: +49(0)30-20 21 585-29
info@zia-deutschland.de
www.zia-deutschland.de

Büro Brüssel:
Rue du Commerce 31
B-1000 Bruxelles
Telefon: +32(0)2-792 10 05
Telefax: +32(0)2-25 48 90 29

VR 25863 B (Berlin-Charlottenburg)



Mitgliedsverband des BDI

**ZIA-Stellungnahme zum Entwurf eines Jahressteuergesetzes 2010
und zu wünschenswerten Nachbesserungen am REIT-Gesetz**

Inhalt

A.	Stellungnahme zum Entwurf eines Jahressteuergesetzes 2010.....	2
I.	Artikel 1 – Änderung des Einkommensteuergesetzes (BR).....	2
1.	Nummer 5b (§ 6 Abs. 1 Nr. 1 EStG-E) – Teilwertabschreibung.....	2
2.	Zu Nummer 5d (§ 6b EStG-E) – u. a. Einschränkung 6b-Fonds.....	3
II.	Artikel 2 – Änderung des Körperschaftsteuergesetzes (BR).....	4
1.	Zu Nr. 3a (§ 8c Abs. 1 Satz 7 KStG-E) – Ermittlung der stillen Reserven bei Verlustabzug.....	4
2.	Zu Nr. 3b und Nummer 5 Buchstabe b2 (§ 17 Satz 2 Nr. 2 KStG) – Formalien im Rahmen der KSt-Organshaft.....	5
III.	Artikel 4 – Änderung des Umsatzsteuergesetzes.....	5
1.	Zu Nr. 8 (§ 13b Abs. 2 UStG-E).....	5
IV.	Artikel 9 – Änderung der Abgabenordnung.....	6
1.	Zu Nr. 2a (§§ 3 Absatz 4, 371, 378 Absatz 3 AO-E) – Selbstanzeige bei Steuerhinterziehung (BR).....	6
B.	Wünschenswerte Nachbesserungen am REIT-Gesetz.....	8
I.	§ 1 Abs. 1 Nr. 1 a) REIT-G: Potentiale durch Zulassung eines Wohnungs-REIT erschließen.....	8
II.	§ 10 Abs. 2 REIT-G und § 3 Nr. 70 Satz 1 Buchstabe a EstG: Verlängerung der dreijährigen Frist zum Börsengang für bestehende Vor-REITs auf maximal fünf Jahre	8
III.	§ 11 REIT-G: Absicherung REIT-Status gegenüber Maßnahmen Dritter: Veränderung von Streubesitz- und Höchstbeteiligungsquote.....	9
1.	Modifizierung Höchstbeteiligungsquote < 10% (§ 11 Abs. 4 REIT-G).....	10
2.	Modifizierung Mindeststreubesitzklausel 15% (§ 11 Abs. 1 REIT-G).....	10
1.	Entfall des Entschädigungszwangs nach § 11 Abs. 3 REIT-G.....	10
IV.	§ 11 Abs. 1 REIT-G: Anpassung der 25%-Regelung an die Börsenzulassungsverordnung.....	11
V.	§ 12 Abs. 2 a) REIT-G: „Verplante“ Liquidität berücksichtigen.....	11
VI.	§ 13 Abs. 3 REIT-G: Doppelbesteuerung von bei Umwandlung aufgedeckten Reserven vermeiden.....	12
VII.	§ 15 REIT-G und § 18 Abs. 4 REIT-G: Entschärfung der Regelung zur Aufrechterhaltung der Eigenkapitalquote in Höhe von 45% in drei aufeinander folgenden Jahren.....	12
VIII.	§ 17 REIT-G: Übergangsregelung für die Anwendung des § 8b Abs. 2 KStG.....	13

A. Stellungnahme zum Entwurf eines Jahressteuergesetzes 2010

I. Artikel 1 – Änderung des Einkommensteuergesetzes (BR)

1. Nummer 5b (§ 6 Abs. 1 Nr. 1 EStG-E) – Teilwertabschreibung

Vor dem Inkrafttreten des BilMoG wirkte sich die handelsrechtliche Verpflichtung, Vermögensgegenstände bei einer voraussichtlich dauernden Wertminderung mit dem niedrigeren Wert anzusetzen, aufgrund der handelsrechtlichen Grundsätze ordnungsgemäßer Buchführung für die steuerliche Gewinnermittlung auch auf die steuerliche Bewertung der Wirtschaftsgüter aus. Ein niedriger Teilwert war daher steuerrechtlich stets anzusetzen, wenn er auf einer voraussichtlichen Wertminderung beruhte. Mit dem BilMoG hat der Steuerpflichtige ein steuerliches Wahlrecht, nach § 6 Abs. 1 Nr. 1 S. 2 und Nr. 2 S. 2 EStG einen niedrigeren Teilwert anzusetzen, wenn dieser auf einer voraussichtlich dauernden Wertminderung beruht, erhalten. Dieses Wahlrecht kann zu Steuergestaltungen genutzt werden, da hierdurch steuerliche Verluste optimal genutzt werden können.

Durch eine Änderung des § 6 Abs. 1 Nr. 1 S. 4 EStG soll nun nach den Vorstellungen des Bundesrates der Steuerpflichtige an ein einmal ausgeübtes Wahlrecht auch in folgenden Wirtschaftsjahren gebunden sein, wenn die Gründe für die Wertminderung nicht entfallen sind.

Das Vorhaben des Gesetzgebers, dieses Hin- und Herspringen zu unterbinden, ist aus Sicht des ZIA nachvollziehbar. In der Praxis werden sich nach dem Wortlaut der vorgeschlagenen Regelung allerdings Abgrenzungsprobleme ergeben.

Unklar ist auch, ob das Unternehmen bei Wegfall des ursprünglichen Grundes der Teilwertabschreibung und Hinzutreten eines anderen Grundes für eine Teilwertabschreibung neu wählen kann und ob die Wertminderung in der Steuerbilanz abgebildet werden muss.

Beispiel: Teilwertabschreibung im Jahr 01 aufgrund baulicher Mängel (Wertminderungsgrund I), die in den Jahren 02 und 03 behoben werden. Im Jahr 03 führt der Verkehrslärm einer neuen Autobahn zu Mieterabwanderung, die anhalten wird (Wertminderungsgrund II). Beide Wertminderungsgründe führen in etwa zur gleichen Abschreibungshöhe. Im Jahr 01 hat sich das Unternehmen gegen eine Teilwertabschreibung in der Steuerbilanz entschieden. Im Jahr 03 möchte das Unternehmen die Teilwertabschreibung steuerlich geltend machen.

Petition: Eine Einschränkung der Neuausübung des Wahlrechts wäre grundsätzlich akzeptabel, da dies Rechtssicherheit sowohl für den Steuerpflichtigen als auch die Finanzverwaltung bedeutet. Allerdings sollte klargestellt werden, dass jeder Wertminderungsgrund für sich zu betrachten ist. Alternativ wäre auch eine zeitliche Regelung (z. B. Festlegung auf ein einmal ausgeübtes Wahlrecht für drei Jahre) denkbar.

2. Zu Nummer 5d (§ 6b EStG-E) – u. a. Einschränkung 6b-Fonds

Bei der Veräußerung oder der Entnahme eines Betriebsgrundstücks oder Gebäudes aus dem Betriebsvermögen werden grundsätzlich zwangsläufig stille Reserven aufgedeckt und damit hohe Steuerzahlungen fällig. Werden die Gewinne reinvestiert, so kann die Steuerpflicht reduziert werden. Voraussetzung dafür ist die unmittelbare Re-Investition im gleichen Kalenderjahr oder die Bildung einer 6b-Rücklage über maximal vier Jahre. Die Re-Investition kann aber auch mittels sog. § 6b-Fonds erfolgen, die steuerliche Vorteile und wirtschaftliche Erträge miteinander verbinden. Mit einem 6b-Fonds können beispielsweise Anteile an einem Immobilienfonds erworben werden, der auch für langfristige Erträge sorgt. Viele Immobilienunternehmen nutzen die bestehende Regelung und planen auch für die Zukunft, Veräußerungsgewinne aus Portfoliovereinigungen auf Hinzuerwerbe in der Steuerbilanz zu übertragen. Laut Begründung der Empfehlung widerspricht allerdings ein § 6b-Fonds dem Ziel der Vorschrift, Re-Investitionen in den originären Geschäftsbetrieb eines Steuerpflichtigen steuerlich zu fördern. Denn bei der Beteiligung handele es sich aus wirtschaftlicher Sicht um eine bloße Kapitalanlage. Die vom Finanzausschuss des Bundesrates vorgeschlagene Neuregelung sieht vor, dass die Übertragung stiller Reserven nur möglich sein soll, wenn die erworbenen oder hergestellten Grundstücke oder Gebäude nicht zu Vermietungs- oder Verpachtungszwecken genutzt werden. Eine Ausnahme soll für Fälle bestehen, in denen die übertragenen stillen Reserven aus in den letzten sechs Jahren vor der Veräußerung gewerblich vermieteten oder verpachteten Grundstücken oder Gebäuden entstanden sind.

Über Investitionen in 6b-Fonds hinaus sind auch Änderungen bei direkten Immobilieninvestitionen vorgesehen. So können nach dem Wortlaut der vorgeschlagenen Regelung Gewinne aus der Veräußerung von Verwaltungsobjekten (eigene Büros des Unternehmens) nicht auf die Anschaffung von neuen Mietobjekten übertragen werden. Wenn ein Unternehmen eigene Geschäftsräume nicht mehr benötigt und an einen neuen Standort wechselt, dann müsste der Gewinn aus der Veräußerung der Altimmoblie versteuert werden und steht für die Re-Investition z. B. im Rahmen eines Portfolioankaufs nicht zur Verfügung.

Petition: Gerade in Zeiten einer Wirtschaftskrise sollte das Instrument des § 6b-Fonds bewahrt werden. 6b-Fonds sorgen für langfristige Investitionen in Wohnungsbau und Bürogebäude und damit für Wachstum. Auch öffentliche Investitionen und Public Private Partnership-Projekte wären von der Einschränkung betroffen. Die Regelung gewährt zudem eine Steuerstundung und führt nicht zu einer endgültigen Steuerbefreiung. Die Steuer wird lediglich in die Zukunft verlagert. Die Mieteinkünfte und die später nach einer Laufzeit von bis zu 20 Jahren erzielten Gewinne aus der Veräußerung der Gebäude und Grundstücke unterliegen der Besteuerung. Zudem dürfen bei Übertragungsakten nach § 6b EStG sonstige steuerliche Vergünstigungen wie beispielsweise der halbe Steuersatz (§ 34 Abs. 1 EStG) nicht in Anspruch genommen werden.

Im Zusammenhang mit den direkten Investments geht die vorgeschlagene Neuregelung über das in der Begründung genannte Ziel, § 6b-Fonds zu verhindern, weit hinaus. Aus unserer Sicht hatte der Gesetzgeber die Schädlichkeit einer Veräußerung von Objekten im Eigenbestand mit anschließender Investition in Mietobjekte nicht im Blick. Die Problematik könnte aus unserer Sicht mit einer Konzernklausel gelöst werden.

II. Artikel 2 – Änderung des Körperschaftsteuergesetzes (BR)

1. Zu Nr. 3a (§ 8c Abs. 1 Satz 7 KStG-E) – Ermittlung der stillen Reserven bei Verlustabzug

Die Regelung zur Ermittlung der stillen Reserven, welche im Rahmen des Wachstumsbeschleunigungsgesetzes in § 8c Abs. 1 S. 6 bis 8 KStG eingeführt wurde, soll geändert werden. Nach der geltenden Regelung kommt es bei der Ermittlung der stillen Reserven, in deren Höhe möglicherweise der Verlustabzug erhalten bleibt, auf die zum Zeitpunkt des schädlichen Beteiligungserwerbs vorhandenen stillen Reserven des inländischen Betriebsvermögens an (sog. Stille-Reserven-Klausel).

Nach der geplanten Regelung soll auf die im Inland steuerpflichtigen stillen Reserven abgestellt werden. Somit kann auch ausländisches Betriebsvermögen berücksichtigt werden, für das der Bundesrepublik Deutschland das Besteuerungsrecht zusteht. Abgestellt werden soll darüber hinaus bei der Berechnung der stillen Reserven nur noch auf positives steuerliches Eigenkapital. Durch die Beschränkung auf das positive Eigenkapital sollen unerwünschte Verlustnutzungsfälle verhindert werden.

Die angeregte Änderung in § 8c Abs. 1 Satz 7 KStG geht aus Sicht des ZIA fehl, da diese über den in der Begründung beschriebenen Einzelfall¹ hinausgeht. Es würden Verlustvorträge vernichtet, welche stillen Reserven gegenüber stehen.

Beispiel 1: Kauf von Objekten in 01 zu einem Kaufpreis von 120, wovon 100 fremdfinanziert sind. Diese Objekte sind in einem schlechten Zustand und haben deshalb einen hohen Leerstand und Instandhaltungsrückstau. Die Gesellschaft modernisiert die Objekte und wirbt Mieter ein. In den ersten Jahren entstehen aufgrund des Leerstands und Instandhaltungsaufwendungen Verluste von 50. Dies führt dazu, dass die Objekte weiterhin mit 120 (ohne AfA) bilanziert werden, Verbindlichkeiten von 150 bestehen und das EK in Höhe von 30 negativ ist. Die Anteile an der Gesellschaft werden für EUR 1 verkauft, weil der Erwerber den instandgesetzten Objekten einen Wert von 150 beimisst. Die Verlustvorträge würden beim Verkauf verloren gehen, obwohl stille Reserven vorhanden sind.

¹ Die Bilanz der Gesellschaft weist außer einem Nennkapital von 100 und einem Gesellschafterdarlehen von 500 keine weiteren Vermögensgegenstände aus. Die Gesellschaft verfügt über einen Verlustvortrag von 1.000. Die Anteile werden an einen Erwerber abgetreten, der Anteilserwerber löst das Gesellschafterdarlehen für 100 ab.

Geltende Regelung: Stille Reserven 600/Neureglung: Stille Reserven 0

Beispiel 2: Personengesellschaft verfügt über Kapital von 100, zwischenzeitlich wurden in Höhe von 300 Verluste erwirtschaftet, von denen 200 „§15a EStG-verhaftet“ sind (d. h. negatives Kapitalkonto von 200), gewerbesteuerlich steht ein Verlustvortrag von 300. Bei einem Verkauf der Beteiligung zu einem Preis von 1 € würden sowohl die § 15a-Verluste (200) als auch die 300 GewSt-VV untergehen, was insbesondere gewerbesteuerlich bedeutet, dass sich selbst die Verluste in Höhe des ursprünglichen Eigenkapitals (100) nicht mehr auswirken.

Petition: Von der Regelung ist abzusehen, da sie wirtschaftlich nicht sinnvoll ist.

2. Zu Nr. 3b und Nummer 5 Buchstabe b2 (§ 17 Satz 2 Nr. 2 KStG) – Formalien im Rahmen der KSt-Organschaft

Nach § 17 S. 2 Nr. 2 KStG ist eine Voraussetzung für die Anerkennung einer körperschaftsteuerlichen Organschaft bei einer Organgesellschaft in der Rechtsform der GmbH, dass eine Verlustübernahme entsprechend den Vorschriften des § 302 AktG vereinbart wird. Teilweise leitet die Finanzverwaltung aus dieser Formulierung ab, dass die Ergebnisabführungsverträge § 302 AktG wortgetreu wiedergeben müssen.

Der Bundesrat empfiehlt im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, ob diese Vorgabe dahingehend geändert werden kann, dass eine Verpflichtung zur Verlustübernahme entsprechend den Vorschriften des § 302 des Aktiengesetzes bestünde. Nach der vorgeschlagenen Gesetzesänderung kommt es darauf an, ob eine Verpflichtung zur Verlustübernahme zivilrechtlich besteht. Eine ausdrückliche den Vorschriften des § 302 AktG (in allen seinen Bestandteilen und den jeweiligen Regelungsfassungen) entsprechende Verlustübernahmevereinbarung soll damit nicht mehr erforderlich sein. Hierdurch soll Rechtssicherheit geschaffen und ein in der Praxis oft streitanfälliges Erfordernis ausgeschaltet werden. Die Änderung des § 17 KStG soll rückwirkend in allen noch nicht bestandskräftigen Fällen anzuwenden sein.

Petition: Die Regelung ist angesichts der jüngeren Finanzrechtsprechung aus Sicht des ZIA zu begrüßen, weil sie Rechtssicherheit schafft. Der ZIA schließt sich der Auffassung des Bundesrates an. Die Anerkennung einer steuerlichen Organschaft sollte nicht von Formalien abhängig gemacht werden, da diese einen hohen Überwachungsaufwand, ggf. Kosten für die Anpassung an geänderte gesetzliche Regelungen und Betriebsprüfungsrisiken bedeuten.

III. Artikel 4 – Änderung des Umsatzsteuergesetzes

Zu Nr. 8 (§ 13b Abs. 2 UStG-E)

Nach § 13b Abs. 2 UStG wird u. a. bei Umsätzen, die unter das Grunderwerbsteuergesetz fallen sowie bei Werklieferungen und sonstigen Leistungen, die der Herstellung, Instand-

setzung, Instandhaltung, Änderung oder Beseitigung von Bauwerken dienen, die Steuerschuldnerschaft des Leistungsempfängers begründet. In diesen Fällen ist die Umsatzsteuer nicht an den leistenden Unternehmer zu zahlen, sondern in der eigenen Umsatzsteueranmeldung zu erklären und an das Finanzamt abzuführen. Durch das JStG 2010 soll der Katalog in § 13b Abs. 2 UStG auch um Reinigungsdienstleistungen (§ 13b Abs. 2 Nr. 8 UStG-E) erweitert werden.

Die in dem Gesetzentwurf vorgesehene Ausweitung der Steuerschuldnerschaft des Leistungsempfängers auf Reinigungsdienstleistungen führt zu einer erheblichen Erhöhung des Verwaltungsaufwands bei Unternehmen der Wohnungswirtschaft. Jedes Immobilienunternehmen erbringt Reinigungsleistungen für Gemeinschaftsräume (z. B. Treppenhäuser) als Nebenleistungen zur Wohnungsvermietung an die Mieter; als Entgelt bezahlt der Mieter die Nettokaltmiete und anteilige Betriebskosten. In vielen Fällen werden diese Reinigungsleistungen nicht von eigenem Personal des Vermieters durchgeführt, sondern von beauftragten Dritten. Damit müssten Unternehmen, die zuvor keine bzw. nur in geringfügigem Umfang Umsatzsteuer an das Finanzamt abzuführen hatten, in weitaus größerem Maße umsatzsteuerliche Pflichten erfüllen.

Das bedeutet auch, dass interne Arbeitsprozesse angepasst werden müssen (Veränderung der Zahlungsströme: Zahlung des Nettobetrags an die Reinigungsfirma und Zahlung der Umsatzsteuer an das Finanzamt), Anpassungen der EDV erfolgen müssen (Einrichtung neuer separater Steuerschlüssel), Schulungsaufwand für die Mitarbeiter, Abgabe von Umsatzsteueranmeldungen etc. Außerdem wird es zu Konflikten mit den Mietern im Rahmen der Betriebskostenabrechnungen kommen, da den Mietern Reinigungskosten zuzüglich Umsatzsteuer berechnet werden, die Rechnungen der Reinigungsfirmen aber nur auf den Nettobetrag lauten. Die hierdurch für die Vermieter entstehenden Bürokratiekosten sind unverhältnismäßig und wurden im Gesetzentwurf nicht einmal benannt.

Petition: Die Regelung sollte allenfalls so ausgestaltet werden, dass Vermieter hiervon ausgenommen werden.

IV. Artikel 9 – Änderung der Abgabenordnung

Zu Nr. 2a (§§ 3 Absatz 4, 371, 378 Absatz 3 AO-E) – Selbstanzeige bei Steuerhinterziehung (BR)

Der Finanzausschuss des Bundesrates greift in seiner Empfehlung die restriktiven Vorgaben des aktuellen BGH-Beschlusses vom 20.05.2010 (AZ: 1 StR 577/09) auf und empfiehlt eine weitreichende Verschärfung bei den gesetzlichen Rahmenbedingungen der Selbstanzeige. Danach führt eine Selbstanzeige bei Steuerhinterziehung gem. § 370 AO nur noch bei Vollständigkeit – bezogen auf Steuerart und Besteuerungszeitraum – zu einer Strafbefreiung. Eine Nachholung insoweit unterlassener Angaben soll nach Erstattung einer Selbstanzeige nicht mehr möglich sein.

Erhebliche Verschärfungen sollen auch die sog. Sperrgründe betreffen, bei deren Vorliegen eine strafbefreiende Wirkung ausscheidet. Neben dem Erscheinen eines Amtsträgers zur steuerlichen Prüfung oder zur Ermittlung eines Steuerdelikts soll bereits die Absendung einer Prüfungsanordnung des Finanzamts zur Herbeiführung der Sperrwirkung genügen. Bei Einleitung eines Steuerstrafverfahrens soll die Sperrwirkung bereits durch die behördeninterne Einleitungsverfügung und nicht – wie bisher – allein mit der Bekanntgabe gegenüber dem Beschuldigten eintreten. Auch soll nach Abschluss einer steuerlichen Prüfung (z. B. einer Betriebsprüfung) für die geprüften Steuerarten und Zeiträume die Selbstanzeigemöglichkeit nicht mehr aufleben. Unbeschadet der unveränderten Möglichkeit, Hinterziehungszinsen von 6% p. a. festzusetzen, ist vorgesehen, die Selbstanzeige durch einen Zuschlag von 5% auf den hinterzogenen Steuerbetrag zu erhöhen. Verschärfungen der Rechtslage finden sich auch bei der als Ordnungswidrigkeit verfolgten leichtfertigen Steuerverkürzung gem. § 378 AO durch eine Erweiterung des Katalogs der Sperrgründe.

Der letztmögliche Termin für eine wirksame Selbstanzeige soll zudem mit der geplanten Neufassung vorverlegt werden (Absendung der Prüfungsanordnung). Dadurch wird er unberechenbar, weil der Steuerpflichtige nicht absehen kann, wann die Prüfungsanordnung abgesandt wird. Bei der Besteuerung von (kapitalmarktorientierten) Unternehmen ist die klassische Selbstanzeige sicherlich seltener anzutreffen. Der Gesetzgeber hatte bei der Formulierung wahrscheinlich die Daten-CD's ausländischer Banken im Zusammenhang mit nicht erklärten Zinseinkünften von Privatpersonen vor Augen. Bei diesen findet häufig auch keine Betriebsprüfung im klassischen Sinne – also "vor Ort" – statt und es fehlt an einem "Erscheinen" des Betriebsprüfers.

Die Praxis bei Unternehmen dürfte sein, dass entweder der Steuerberater oder die Steuerabteilung des Unternehmens im Zuge der Vorbereitung einer angekündigten Betriebsprüfung noch einmal kritisch Vorgänge des Prüfungszeitraums betrachtet. Dabei wird es Fälle geben, in denen dem Finanzamt Mitteilung über bestimmte Vorgänge gemacht wird, um die für das Unternehmen handelnden Personen vor jeglichem Verdacht zu bewahren.

Berücksichtigt man, dass die Finanzämter gerade, wenn Verjährung droht, am Ende eines jeden Jahres ohne Vorankündigung Prüfungsanordnungen versenden, wird das Prozedere unkalkulierbar. Um den Fällen, in denen keine Prüfung "vor Ort" stattfindet, gerecht zu werden, müsste der letztmögliche Selbstanzeigetermin der Tag vor dem Prüfungsbeginn (laut Prüfungsanordnung) sein.

Petition: Von der geplanten Verschärfung sollte Abstand genommen werden.

B. Wünschenswerte Nachbesserungen am REIT-Gesetz

I. § 1 Abs. 1 Nr. 1 a) REIT-G: Potentiale durch Zulassung eines Wohnungs-REIT erschließen

§ 1 Abs. 1 Nr. 1 a) REIT-G sieht vor, dass deutsche REITs nicht in Bestandsmietwohnimmobilien investieren dürfen, sofern diese vor 2007 errichtet worden sind. Hintergründe dieser Einschränkung sollen der Schutz von Mieterinteressen und die Gewährleistung einer nachhaltigen und sozialen Stadtentwicklung sein. Allerdings ist keine andere in- oder ausländische Gesellschaftsform mit einer derartigen Einschränkung belegt. So können z. B. inländische Immobilien-Aktiengesellschaften, ausländische REITs oder spezialisierte Finanzinvestoren problemlos in deutsche Wohnimmobilien investieren. Es ist nicht nachvollziehbar, warum gerade deutsche REITs nicht investieren dürfen, obwohl sie hohe Anforderungen an Transparenz und Eigenkapital erfüllen müssen, Beschränkungen des Handels mit Immobilien unterliegen und somit besonders solide und nachhaltige Immobilieneigner sind. Bei einem REIT handelt es sich um einen klassischen bzw. konservativen Bestandshalter, der zudem dem gleichen strengen Wohnraummietrecht unterworfen ist wie andere Immobilienunternehmen auch.

Die bestehende Regelung führt somit lediglich zu einer einseitigen Behinderung deutscher REITs im Wettbewerb mit nationalen und internationalen Konkurrenten. Infolgedessen kann sich der REIT-Markt nicht voll entfalten, was auch das Interesse der Investoren an diesem Segment verringert.

Petition: Der deutsche REIT sollte in Bestandsmietwohnimmobilien (Errichtung vor 2007) investieren können, da keine sachlich überzeugenden Gründe für ihren Ausschluss bestehen. § 1 Abs. 1 Nr. 1 a) REIT-G sollte deshalb gestrichen werden.

II. § 10 Abs. 2 REIT-G und § 3 Nr. 70 Satz 1 Buchstabe a EstG: Verlängerung der dreijährigen Frist zum Börsengang für bestehende Vor-REITs auf maximal fünf Jahre

Ein Vor-REIT muss innerhalb von drei Jahren nach der Anmeldung als Vor-REIT beim Bundeszentralamt für Steuern die Börsenzulassung als REIT-AG erlangen, sonst verliert er seinen Status. Diese Frist kann auf Antrag bei der BaFin um ein Jahr verlängert werden. Unter normalen Umständen genügt diese Vorgabe, um den Schritt an den Kapitalmarkt zu vollziehen. Aufgrund der Wirtschafts- und Finanzkrise und der daraus resultierenden Kapitalmarktsituation sind einige Vor-REITs auf ihrem Weg an die Börse unverschuldet ausgebremst worden. Es wird für sie immer schwieriger, innerhalb der bisherigen gesetzlich vorgegebenen Frist einen Börsengang zu wirtschaftlich angemessenen Bedingungen durchzuführen. Gelingt der Börsengang nicht, müssen die Unternehmen, die die Exit-Tax beim Verkauf einer Immobilie an den REIT in Anspruch genommen haben, die entsprechenden Steuern zurückzahlen. Hierfür gerade stehen müssen aber wiederum die Vor-REITs, denn

aufgrund der zivilrechtlichen Ausgestaltung der Ankaufsverträge können diese im Regelfall für die Steuerrückzahlungen in Regress genommen werden (sog. Exit-Tax-Garantien).

Petition: Die maximale Frist für den Börsengang sollte für derzeit bestehende Vor-REITs auf insgesamt fünf Jahre verlängert werden können, um den durch die Finanzkrise entstandenen Zeitverlust auszugleichen. Hierzu sollte der BaFin die Kompetenz zugestanden werden, die Dreijahresfrist für derzeit bestehende Vor-REITs auf Antrag zusätzlich zu der bereits bestehenden Verlängerungsoption um ein weiteres Jahr zu verlängern (3+1+1). Gleichzeitig müsste für derzeit bestehende Vor-REITs auch die in § 3 Nr. 70 Satz 3 lit b. EStG verankerte Frist für die zwangsweise Rückerstattung der Exit-Tax von vier auf fünf Jahre angehoben werden. Erforderlich sind die Fristverlängerungen allerdings nur für die Fälle, in welchen die Exit-Tax bereits in Anspruch genommen wurde. Da der Verlust des Status bei einigen Vor-REITs bereits im laufenden Jahr droht, ist in beiden Fällen besondere Eile geboten.

III. § 11 REIT-G: Absicherung REIT-Status gegenüber Maßnahmen Dritter: Veränderung von Streubesitz- und Höchstbeteiligungsquote

Das REIT-G stellt folgende Anforderungen an die Gesellschafterstruktur: Im Zeitpunkt der Börsenzulassung müssen sich mindestens 25% der Anteile und anschließend mindestens 15% in Streubesitz befinden (§ 11 Abs. 1 S. 2 REIT-G, Streubesitzklausel). Kein Aktionär darf direkt 10% oder mehr der Anteile halten (sog. Höchstbeteiligungsklausel, § 11 Abs. 4 REIT-G). Ein Verstoß gegen die Mindeststreubesitzquote oder die Höchstbeteiligungsquote kann zu einem Verlust des REIT-Status führen (§ 18 Abs. 3 S. 1 und 2 REIT-G), in dessen Folge außerdem die Aktionäre vom REIT entschädigt werden müssen, die unter 3% der Stimmrechte halten (§ 11 Abs. 3 REIT-G).

Problematisch ist, dass die REIT-AG mit dem vorhandenen kapitalmarktrechtlichen und aktienrechtlichen Instrumentarium nicht in der Lage ist, ihren Aktionärskreis nach den Vorgaben des Gesetzes zu steuern. Daher kann der Verlust des REIT-Status von Dritten herbeigeführt werden, ohne dass dies die REIT-AG verhindern kann. Dies bedeutet für die betroffene REIT-AG ein hohes wirtschaftliches Risiko, das u.a. in ungeklärten Fragen der Rückabwicklung der Exit-Tax bzw. der notwendigen Nachversteuerung, in den Entschädigungszahlungen an die Streubesitzaktionäre sowie in einem drohenden Kursverfall liegt. Der Aktionär, der unmittelbar 10% oder mehr der Anteile hält, erhält dadurch ein Druckmittel zur Durchsetzung von Forderungen gegenüber dem Management in die Hand. Die Regelungen sind damit ein klares Investitionshindernis im Sinne des Koalitionsvertrages und sollten verändert werden.

1. Modifizierung Höchstbeteiligungsquote < 10% (§ 11 Abs. 4 REIT-G)

Petition: Die Höchstbeteiligungsquote sollte modifiziert werden. Entscheidend ist, dass die Sanktion auf den Aktionär verlagert wird, der für den Eintritt des Statusverlustes verantwortlich ist. Dieser ordnungspolitische Grundsatz ist im REIT-G im Übrigen bereits angelegt. § 16 Abs. 2 REIT-G stellt klar, dass ein Aktionär im Hinblick auf das doppelbesteuerungsrechtliche Schachtelprivileg nur die Rechte geltend machen kann, die ihm aus einer Beteiligung unter 10% zustehen würden.

Ergänzend könnten dem Aktionär zudem die Stimmrechte und Dividendenansprüche aus einer Beteiligung von 10% oder darüber entzogen werden. Jeder betroffene Aktionär hätte in diesem Falle ein Interesse daran, die Beteiligung wieder auf unter 10% zu senken. Alternativ wäre eine Regelung denkbar, die eine erhöhte Kapitalertragsteuer von 100% für den überschreitenden Teil vorsieht.

2. Modifizierung Mindeststreubesitzklausel 15% (§ 11 Abs. 1 REIT-G)

Auch die Einhaltung der Streubesitzklausel kann aus den oben genannten Gründen vom REIT nicht erzwungen werden. Erschwerend kommt hinzu, dass im Falle ihrer Verletzung der Adressat einer etwaigen Sanktion nicht zu bestimmen ist, denn die Norm knüpft nicht am Verhalten eines einzelnen Aktionärs, sondern an die gesamte Aktionärsbasis an

Petition: Aus diesem Grund sollte die Streubesitzklausel gestrichen und durch eine weitere Höchstbesitzklausel ersetzt werden: Ein Aktionär, der unmittelbar oder mittelbar 75% der Stimmrechte einer REIT-AG erwirbt, sollte zu einem Pflichtangebot an die übrigen Aktionäre verpflichtet werden. Gleichzeitig sollte der REIT-Status bei Überschreitung der 75%-Grenze mit Ablauf des Wirtschaftsjahres automatisch entfallen. Die Interessen der übrigen Aktionäre wären durch eine geeignete Regelung zum Mindestangebotspreis zu schützen, wofür es im Übernahmerecht und Aktienrecht Vorbilder gibt. Die vorgeschlagene Norm hat zwei zentrale Vorteile: 1) Der Adressat der Sanktion wäre eindeutig bestimmbar und müsste die Konsequenzen aus dem Statusverlust weitgehend selbst tragen; 2) das Verfahren ist den Kapitalmarktteilnehmern grundsätzlich geläufig und dürfte daher nicht auf Akzeptanzprobleme stoßen.

1. Entfall des Entschädigungszwangs nach § 11 Abs. 3 REIT-G

Eine Veränderung der Höchstbeteiligungsklausel (a.) und der Streubesitzklausel (b.) macht die Pflicht entbehrlich, in der Satzung eine Entschädigung der Aktionäre mit weniger als 3% der Stimmrechte vorzusehen, wenn die Steuerbefreiung nach § 18 Abs. 3 REIT-G entfällt.

Petition: § 11 Abs. 3 REIT-G sollte daher gestrichen werden.

IV. § 11 Abs. 1 REIT-G: Anpassung der 25%-Regelung an die Börsenzulassungsverordnung

Nach § 11 Abs. 1 REIT-G müssen sich im Zeitpunkt der Börsenzulassung mindestens 25% der Aktien im Streubesitz befinden. Die 25%-Grenze gilt für jede andere Aktiengesellschaft ebenfalls, damit die zuzulassenden Aktien ausreichend gestreut sind. Nach § 9 Abs. 2 BörsZulV sind allerdings Ausnahmen möglich, insbesondere wenn das betreffende Unternehmen eine höhere Streuung erkennbar anstrebt. Für den REIT gelten diese Ausnahmen nicht. Dafür ist kein Grund ersichtlich.

Petition: Diese Ungleichbehandlung sollte bei der Überarbeitung der Aktionärsstrukturregeln behoben werden, so dass § 9 Abs. 2 BörsZulV auch für REIT-AGs Anwendung finden kann.

V. § 12 Abs. 2 a) REIT-G: „Verplante“ Liquidität berücksichtigen

§ 12 Abs. 2 a) REIT-G schreibt vor, dass zum Ende eines jeden Geschäftsjahres mindestens 75% der Aktiva zum unbeweglichen Vermögen gehören müssen. Problematisch ist die Einhaltung dieser Vorschrift im Zusammenhang mit Kapitalerhöhungen, also durchaus auch bereits beim REITs-Börsengang. Emissionserlöse können üblicherweise nicht sofort in geeignete Immobilienobjekte reinvestiert werden, so dass sich der Kassenbestand erhöht und damit der Anteil des unbeweglichen Vermögens der REIT-AG kurzfristig deutlich sinkt. Insbesondere bei größeren Kapitalmaßnahmen muss die REIT-AG daher auf einen möglichst großen Abstand zum Geschäftsjahresende achten, um noch in Immobilien investieren zu können und Strafzahlungen nach § 16 Abs. 3 REIT-G zu vermeiden. Da die Vorbereitung von Kapitalmaßnahmen zeitaufwendig ist, verengt sich das Fenster für Kapitalaufnahmen für REIT-AGs auf einen relativ kleinen Zeitraum am Anfang des Geschäftsjahres. Dies ist umso misslicher, als die REIT-AG wegen der Ausschüttungsverpflichtung darauf angewiesen ist, Wachstum extern zu finanzieren. Die Börse sollte daher als nutzbarer Finanzierungskanal über das gesamte Jahr offen stehen. Die gleichen Probleme stellen sich dem REIT, wenn er Immobilien verkauft und ihm entsprechend Liquidität zufließt, aber nicht gleichzeitig ein Gewinn entsteht, der zur Bildung einer Reinvestitionsrücklage oder zur Ausschüttung verwendet werden kann.

Petition: Bei der Berechnung der Quote des unbeweglichen Vermögens nach § 12 Abs. 2 a) REIT-G sollten Emissionserlöse und freie Liquidität aus Immobilienverkäufen, die für Reinvestitionen vorgesehen sind, für einen Zeitraum von mindestens einem Jahr nicht berücksichtigt werden oder ein den Emissionserlösen entsprechender oder für Reinvestitionen vorgesehener Kassen- oder Wertpapierbestand als unbewegliches Vermögen gelten. Dies entspräche der Vorschrift für US-REITs (US Code Sec 856 (5) (B)).

VI. § 13 Abs. 3 REIT-G: Doppelbesteuerung von bei Umwandlung aufgedeckten Reserven vermeiden

Mindestens 50% der handelsrechtlichen Veräußerungsüberschüsse aus der Veräußerung von Grundbesitz sind nach § 13 Abs. 1 REIT-G als ausschüttungsfähiger Gewinn zu behandeln und von den Aktionären voll zu versteuern. Nach § 13 Abs. 3 Satz 4 REIT-G ist auch der auf den Zeitraum vor dem Eintritt der Steuerbefreiung entfallende Buchgewinn (Veräußerungsgewinn I) anzurechnen. Der Veräußerungsgewinn I ist aber schon im Rahmen der Schlussbesteuerung nach § 3 Nr. 70 Satz 1 b) EStG zum Zeitpunkt der Umwandlung in die REIT-AG voll versteuert worden, so dass die nochmalige Besteuerung ein klarer Fall von Doppelbesteuerung ist, der vor allem bei den REITs auftritt, die sich aus bestehenden Immobilien-AGs umwandeln. Diese Problematik ist im Übrigen bereits während des Gesetzgebungsverfahrens aufgefallen, jedoch hat man es versäumt, die steuerlich vorbelasteten Gewinne bei der Besteuerung der Ausschüttung zu berücksichtigen.² Dieses offensichtliche Redaktionsversehen sollte dringend korrigiert werden.

Petition: Die steuerliche Vorbelastung von Immobilienveräußerungsgewinnen im Rahmen der Schlussbesteuerung sollte bei der Besteuerung der Ausschüttung auf Ebene der Anteilseigner berücksichtigt werden, um Wertzuwächse bei langjährigem Immobilienbesitz nicht doppelt zu besteuern. Diese Art von steuerlicher Vorbelastung ist in § 19a REIT-G, der durch das Jahressteuergesetz 2009 eingefügt wurde, jedenfalls nicht erfasst.³

VII. § 15 REIT-G und § 18 Abs. 4 REIT-G: Entschärfung der Regelung zur Aufrechterhaltung der Eigenkapitalquote in Höhe von 45% in drei aufeinander folgenden Jahren

Nach § 15 REIT-G darf das am Ende eines Geschäftsjahres im Einzel- bzw. Konzernabschluss nach § 12 Abs. 1 REIT-G ausgewiesene Eigenkapital der REIT-AG 45% des Betrages, mit dem das unbewegliche Vermögen im Einzel- bzw. Konzernabschluss angesetzt ist, nicht unterschreiten.

Die Immobilienbewertungen sind auch unter Berücksichtigung der Marktbewertung von Zinssicherungsgeschäften infolge der außergewöhnlichen Marktgegebenheiten unter Druck geraten, so dass die Einhaltung der Eigenkapitalquote von 45% nicht immer leicht zu gewährleisten ist. Nach § 18 Abs. 4 REIT-G hat die REIT-AG zwar für die Korrektur einer unterschrittenen Eigenkapitalquote zwei weitere Jahre Zeit. Üblicherweise wird die REIT-AG daher versuchen, zusätzliches Eigenkapital am Kapitalmarkt aufzunehmen oder Immobilien

² Siehe Bron, Betriebs-Berater Spezial 7, 2007, S. 17, Cadmus, Finanz-Betrieb, 2007, S. 625

³ Siehe Bron, Betriebs-Berater, 2009, S. 85.

zu verkaufen. Selbst unter normalen Kapitalmarktbedingungen sind zwei Jahre hierfür jedoch ein enger Zeitrahmen, denn das zweite Jahr der gesetzlichen Frist steht faktisch nicht zur Verfügung, weil der drohende Statusverlust die Aufnahmebereitschaft des Kapitalmarktes schwächt und die Zahlungsbereitschaft etwaiger Immobilienkäufer senkt. Die durch die Finanzkrise entstandene Verunsicherung belastet zusätzlich, so dass bei einem der drei deutschen REITs bereits im kommenden Jahr die Gefahr besteht, dass der REIT-Status wegen Unterschreitung der Eigenkapitalquote verloren geht.

Petition: Die Frist in § 18 Abs. 4 REIT-G zur Wiederherstellung der Eigenkapitalquote von 45% sollte grundsätzlich von derzeit drei auf mindestens vier Bilanzstichtage verlängert werden. Denkbar wäre auch eine Ausnahmeregelung, wonach die zuständigen Behörden im Einzelfall die Frist um ein bis zwei Jahre verlängern können. Hier ist besondere Eile geboten, da diese Restriktion des REIT-Gesetzes bereits jetzt negative Konsequenzen zu haben droht. So hat die alstria office REIT-AG am 31. Dezember 2009 zum zweiten Mal in Folge die vorgeschriebene Mindest-Eigenkapitalquote unterschritten. Um den REIT-Status zu behalten, muss der Konzern am 31. Dezember 2010 den vorgeschriebenen Wert erfüllen. Ginge der REIT-Status verloren, so würde dies erhebliche Auswirkungen nicht nur für das betroffene Unternehmen, sondern für das gesamte REIT-Segment in Deutschland haben.

VIII. § 17 REIT-G: Übergangsregelung für die Anwendung des § 8b Abs. 2 KStG

Haben sich bei Kapitalgesellschaften als Gesellschafter an einer Immobilien-AG in der Beteiligung über Jahre steuerfreie stille Reserven aufgebaut, so sind die Gewinne aus der Veräußerung der Beteiligung gem. § 8b Abs. 2 KStG von der Körperschaftsteuer befreit, da bereits die Immobilien-AG der Körperschaftsteuer unterliegt. Diese Steuerfreiheit für Veräußerungsgewinne geht bei Aktien der REIT-AG verloren, da die REIT-AG von der Körperschaftsteuer befreit ist und dadurch konsequenterweise die Geltung des § 8b Abs. 2 KStG gem. § 19 Abs. 3 REIT-G ausgeschlossen wird.

Probleme ergeben sich bei dem Statuswechsel einer Immobilien-AG in eine REIT-AG: Die Gesellschafter werden dazu neigen, ihre Beteiligungen noch vor der Umwandlung in eine REIT-AG zu veräußern, um sich steuerfreie stille Reserven in der Beteiligung zu sichern. Bestenfalls entstehen dadurch ineffiziente Anteilstausche unter den Gesellschaftern. Diese werden zudem darauf bestehen müssen, dass mit der Umwandlung in eine REIT-AG bis zum Ablauf des Jahres des Anteilsverkaufs abgewartet wird: Da die Steuerbefreiung des REIT nach § 17 Abs. 1 REIT-G immer auf den Beginn des Jahres zurückwirkt, in dem der REIT-Status erreicht wird, entfällt auch die Befreiung von der Körperschaftsteuer rückwirkend. Bei Anteilsverkäufen von Altgesellschaftern im Jahr der REIT-Umwandlung werden damit stille Reserven rückwirkend steuerpflichtig. Altgesellschafter werden daher schlimmstenfalls der REIT-Umwandlung gänzlich widersprechen, wenn nicht außergewöhnlich gute Kapitalmarktbedingungen rund um einen Jahreswechsel bestehen, die sie zu einem Verkauf bewegen können. Dem REIT-Markt entgeht dadurch viel Potential unter den beste-

henden Immobiliengesellschaften, da stille Reserven in den Beteiligungen nicht unüblich sind.

Petition: Vor diesem Hintergrund bedarf es einer stichtagsbezogenen Regelung. Aus unserer Sicht bietet sich die Handelsregistereintragung als Stichtag an. Gewinne, die aus Veräußerungen von Beteiligungen *vor* der Handelsregistereintragung der REIT-AG vorgenommen werden, sollten weiterhin gem. § 8b Abs. 2 KStG steuerbefreit sein. Veräußerungsgewinne, die *nach* Handelsregistereintragung durch die Altgesellschafter realisiert werden, sollten auf den Wert der REIT-Aktien zum Zeitpunkt der Registereintragung bezogen werden und der Körperschaftsteuer unterliegen. Dies würde die Umwandlung bestehender Immobilienunternehmen erheblich erleichtern.