

Deutscher
AnwaltSpiegel
Ausgabe 09 // 05. Mai 2010
www.deutscher-anwaltspiegel.de
Das Online-Magazin für Recht, Wirtschaft und Steuern

„Miteigentumslösung“ für Immobilienspezialfonds

Im Blickpunkt: die Grunderwerbsteuer

„Miteigentumslösung“ für Immobilienspezialfonds

Im Blickpunkt: die Grunderwerbsteuer

Immobilienspezialfonds sind von jeher eine der bevorzugten Alternativen für indirekte Immobilieninvestitionen institutioneller Anleger. Während die generellen Gründe für die Verwendung dieses Vehikels mannigfaltiger Natur sind und regelmäßig aufsichts-, steuer- und bilanzrechtliche Aspekte ebenso wie den Wunsch nach Diversifikation und professionellem Portfolio- und Assetmanagement umfassen, ist für Bestandshalter oft die Einbringung der vorhandenen Immobilien in den Fonds von Relevanz. Stolperstein in diesen Fällen war oft der Anfall von Grunderwerbsteuer anlässlich der in der Vergangenheit unvermeidbaren Übertragung des Eigentums an den Bestandsimmobilien auf die Kapitalanlagegesellschaft (KAG). Indes ist die Grunderwerbsteuer vermeidbar, wenn das Spezialsondervermögen nach dem sog. „Miteigentumsmodell“ aufgelegt wird: Während zum Immobiliensondervermögen gehörende Vermögensgegenstände bis zum Inkrafttreten des Investmentänderungsgesetzes 2007 im Eigentum der KAG stehen mussten („Treuhändlung“), dürfen sie sich seither bei Spezialfonds im Miteigentum der Anleger befinden. Im Falle der Bestandseinbringung bleiben die Anleger bei diesem Miteigentumsmodell folglich Eigentümer der Immobilien.

Nachdem, wie bereits in der Printausgabe 2009/2010 des Deutschen AnwaltSpiegels gezeigt, schon die immobilienrechtlichen Aspekte der praktischen Um-

setzung des Miteigentumsmodells herausfordernd zu sein geeignet sind, mag wenig überraschen, dass dies auch für die Grunderwerbsteuerliche Behandlung gelten kann.

Einbringung in den Miteigentumsfonds

In der Praxis ist zunächst interessant, worum es sich bei einer Einbringung von Immobilien in den Fonds Grunderwerbsteuerlich handelt, wenn der Einbringende ausschließlich Anteils-



Schwer, aber nicht immobil. Stolpersteine können aus dem Weg geräumt werden.

scheine als Gegenleistung erhält, sich an der zivilrechtlichen Eigentümerstellung hinsichtlich der Immobilie aber nichts ändert.

Das Grunderwerbsteuergesetz (GrEStG) kennt diverse Erwerbstatbestände, welche eine Grunderwerbsteuerpflicht nach sich ziehen; als solcher gemeinhin bekannt ist etwa der Abschluss eines Grundstückskaufvertrags. Durch die Einbringung von Immobilien in einen Miteigentumsfonds wird indes weder ein Kaufvertrag noch ein anderes

Rechtsgeschäft, das den Anspruch auf Übereignung begründet, abgeschlossen. Auch erfolgt mitnichten die Erklärung der Auflassung, wenn kein anderes Rechtsgeschäft vorausgegangen ist, das den Anspruch auf Übereignung begründet – der Anleger bleibt gerade Eigentümer. Der bloße Übergang des Eigentums, wenn kein den Anspruch auf Übereignung begründendes Rechtsgeschäft vorausgegangen ist und es auch keiner Auflassung bedarf, passt auf den „Einbringungsvorgang“ aus gleichem Grund nicht. Schließlich scheidet auch der Auffangtatbestand des GrEStG, der bei der „rechtlichen oder wirtschaftlichen Einräumung der Verwertungsbefugnis in Bezug auf ein inländisches Grundstück“ eine Grunderwerbsteuerpflicht begründet, aus: Die Vorschrift will Grundstücksgeschäfte erfassen, in deren Ergebnis der Wert des Grundstücks für eigene Rechnung nutzbar wird. Bereits hieran scheitert es im Falle der KAG, die jedenfalls nicht für eigene Rechnung, sondern für Rechnung des Sondervermögens agiert.

Nachdem das GrEStG grundsätzlich den zivilrechtlichen Vorgaben eines Grundstücksgeschäfts folgt und nur ganz ausnahmsweise eine wirtschaftliche Betrachtung der Verhältnisse vornimmt, würde auch diese das Ergebnis nicht ändern: Durchgerechnet, ist es der einbringende Anleger, für Rechnung dessen Fonds verwertet wird.

Fortsetzung: nächste Seite



↳ Fortsetzung

Erwerb durch die Kapitalanlagegesellschaft für Eigentum der Anleger

Der Vollständigkeit halber ist ferner festzuhalten, dass beim Erwerb „neuer“ Immobilien durch die KAG für Rechnung des Miteigentumsfonds nur einmalig Grunderwerbsteuer anfällt.

Die „Einbringung“ von Bestandsimmobilien in das Sondervermögen ist lediglich eine der denkbaren Varianten, das Miteigentumsmodell zu verwirklichen. Das Investmentgesetz lässt ebenso offen wie völlig frei, wie die Immobilien in die Verwaltung der KAG gelangen. Es ordnet indes die generelle Berechtigung der KAG an, unter Ausschluss jedweder Verfügungs- und Dispositionsbefugnis des Anlegers im eigenen Namen über die zum Sondervermögen gehörenden Gegenstände zu verfügen und alle Rechte aus diesen auszuüben. Das Verfügungsrecht der KAG, welches eines der Grundprinzipien des Investmentrechts darstellt und mit einem Verbot der Verfügung bzw. gar Mitbestimmung der Anleger korrespondiert, gilt uneingeschränkt und in jedem denkbaren Fall, mithin auch für das Miteigentumsmodell.

Dieses sieht demgemäß auch vor, dass die KAG von Dritten Immobilien für Rechnung des Immobilienspezialsondervermögens erwirbt und dabei die Anleger unmittelbar Eigentümer der Immobilien werden.

Nachdem das Eigentum von Dritten auf die Anleger übertragen werden soll und ein Grundstückskaufvertrag abgeschlossen wird, liegt unzweifelhaft ein Erwerbstatbestand im Sinne des GrEStG vor. Wie aber ist in dieser Konstellation das Handeln der KAG für Zwecke des GrEStG zu qualifizieren? Man könnte zunächst an ein Treu-

handverhältnis, bei welchem ein „Durchgangserwerb“ des Treuhänders und damit ein weiterer Erwerbstatbestand im Sinne des GrEStG denkbar erschienen, zwischen KAG und Anlegern oder an einen Auftrags-erwerb denken. Indes will das Miteigentumsmodell gerade ermöglichen, dass für Rechnung des Immobilienspezialsondervermögens zu erwerbende Immobilien nicht zu Treuhand Eigentum der KAG erworben werden, sondern – im Gegenteil – für (Mit-)Eigentum der Anleger. Die Annahme eines zweistufigen Eigentumserwerbs konterkarierte diesen Umstand völlig. Richtig ist hingegen allein, das Handeln der KAG mit einer offenen rechtsgeschäftlichen Vertretung zu vergleichen. Für diese ist anerkannt, dass kein Durchgangserwerb der Immobilie in Person des Vertreters stattfindet.

Veräußerung der Anteilsscheine am Miteigentumsfonds

Von Interesse ist schließlich die Frage, ob die Übertragung von Anteilsscheinen an einem Miteigentumsfonds Grunderwerbsteuer auslöst.

Nach früher alleiniger Praxis standen bei Immobiliensondervermögen die Immobilien im (Treuhand-)Eigentum der KAG, so dass bei Übertragung der Anteilsscheine keine Grunderwerbsteuer fällig wurde. Diese Auffassung kann bei einem Miteigentumsfonds nicht ohne weiteres übernommen werden. Hingegen erscheint lohnenswert, näher auf die zivil- bzw. investmentrechtliche Einordnung der Anteilsscheine im Hinblick auf das Eigentum an den Immobilien einzugehen. Aufsichtsrechtlich geht mit Übertragung der im Anteilsschein

verbrieften schuldrechtlichen Ansprüche auch der Miteigentumsanteil auf den Erwerber über. Hierdurch wird ein Auseinanderfallen von schuldrechtlichen Ansprüchen und der Mitberechtigung verhindert. Übersetzt man diese Vorgabe in grunderwerbsteuerliche Sichtweise, so mag daran zu denken sein, dass der Übergang des Eigentums als solcher schon die Grunderwerbsteuerpflicht auslöst. Zu überlegen ist gleichwohl, ob hier nicht Wege vorstellbar sind, bei denen keine Übertragung der Anteilsscheine vorgenommen wird, sondern andere Formen der Beteiligung Anwendung finden können. ←



Rechtsanwalt
Mario Leißner,
King & Spalding LLP,
Frankfurt am Main

mleissner@kslaw.com



Rechtsanwalt
Markus Krismanek,
King & Spalding LLP,
Frankfurt am Main

mkrismanek@kslaw.com