

Real Estate Newsletter

Aktuelle Entwicklungen,
Themen und Rechtsprechung

2 Senkung der Umsatzsteuersätze –
Auswirkungen in der Praxis

4 Zur Erinnerung: Beurkundungsverbote
nach GwG bei Immobilientransaktionen

6 Die Bedeutung von ESG in Real Estate

11 Reformversuch zur Entschärfung
von Schriftformverstößen

13 Öffentliche Vorkaufsrechte
beim Share Deal

15 Überblick Grunderwerbsteuersätze

16 Über Mayer Brown

17 Das deutsche Real Estate Kernteam

18 Ausgewählte Referenzen

Senkung der Umsatzsteuersätze – Auswirkungen in der Praxis



Tax

Susan Günther

Counsel, Frankfurt

T +49 69 7941 1293

sguenther@mayerbrown.com

Mit Wirkung ab 1. Juli 2020 und befristet bis zum Ablauf des Jahres 2020 hat der deutsche Gesetzgeber die Senkung des Umsatzsteuersatzes von 19 Prozent auf 16 Prozent bzw. von 7 Prozent auf 5 Prozent beschlossen.

Diese Senkung kam für die Praxis sehr kurzfristig und wird voraussichtlich einige Umsetzungsschwierigkeiten mit sich bringen sowie Zweifelsfragen aufwerfen. Mit Schreiben des Bundesfinanzministeriums für Finanzen vom 30. Juni 2020 (GZ III C 2 - S 7030/20/10009) hat die Finanzverwaltung verschiedene Themen aufgegriffen. Die folgenden Punkte sind für die Immobilienbranche relevant:

Dauerleistungen

Bei Dauerleistungen (bspw. Bauleistungen oder auch Mietverträgen) gilt die Leistung grundsätzlich als am Ende des Leistungszeitraums erbracht und entsprechend wäre der zum Ablauf dieses Zeitraums relevante Steuersatz anzuwenden.

Wird also eine Bauleistung im April 2020 begonnen und im August 2020 abgeschlossen, gilt der im Zeitpunkt des Abschlusses der Leistung relevante Steuersatz (also 16 Prozent). Gegebenenfalls kann es sinnvoll sein (wenn und soweit praktikabel), Teilleistungen zu vereinbaren, deren Ende in dem Zeitraum liegen, in dem der niedrigere Steuersatz anzuwenden ist.

Bestehende Mietverträge, welche auch als Dauerleistungen im vorgenannten Sinne anzusehen sind, sind dahingehend zu überprüfen, ob eine Nettomiete (sollte regelmäßig der Fall sein) oder eine Bruttomiete (bspw. bei kurzfristigen Wohnungsmietverträgen) vereinbart ist. Enthält der Mietvertrag eine Vereinbarung über eine Bruttomiete, führt die Absenkung des Umsatzsteuersatzes zu einer Erhöhung der Nettomiete. Im Fall einer vereinbarten Nettomiete zuzüglich Umsatzsteuer kommt es lediglich zur Anpassung des vom Mieter zu zahlenden Betrags. Dauermietrechnungen sind entsprechend anzupassen.

Anzahlungen, Teilzahlungen oder Vorauszahlungen

Im Falle von Anzahlungen, Teilzahlungen oder Vorauszahlungen ist zunächst der Steuersatz relevant, der bei Erhalt der jeweiligen Rechnung gültig ist. In der Schlussrechnung nach dem Ende des Leistungszeitraums sollten die nach Abschluss der Leistung/Teilleistung im Voraus erhaltenen Beträge gutgeschrieben werden und die darauf gezahlte Umsatzsteuer ist gegebenenfalls zu korrigieren, so dass insgesamt der zum Zeitpunkt

Senkung der Umsatzsteuersätze – Auswirkungen in der Praxis

- der Leistungserbringung (Ende des Leistungszeitraums) geltende Umsatzsteuersatz zur Anwendung kommt.

Eingangsrechnungen

Im Hinblick auf Rechnungen für erhaltene Lieferungen oder Leistungen ist zu überprüfen, ob entsprechend des tatsächlichen Leistungszeitpunkts ein zutreffender Umsatzsteuerausweis erfolgte. Werden beispielweise in einer Rechnung für im September 2020 erbrachte Leistungen 19 Prozent Umsatzsteuer in Rechnung gestellt, so

ist der Vorsteuerabzug auf 16 Prozent begrenzt. Der sich aus der Rechnung ergebende Steuer-schuldner schuldet allerdings bis zur Korrektur der Rechnung auch die darüber hinaus ausgewiesene Umsatzsteuer.

Auswirkung auf (Leistungs-)Verträge

Ob und inwieweit sich aus der Änderung der Umsatzsteuersätze auch Preisänderungen in den verschiedenen (Leistungs-)Verträgen der Gesellschaften ergeben, hängt von der individuellen vertraglichen Ausgestaltung ab.

Zur Erinnerung: Beurkundungsverbote nach GwG bei Immobilientransaktionen

Die letzten Monate waren geprägt von der COVID-19-Pandemie mit ihren massiven Auswirkungen auf das Geschäftsleben und die Immobilienwirtschaft. Infolge der allgemeinen Lockerungen sind auch einige organisatorische Probleme bei der Vorbereitung und Durchführung von Immobilientransaktionen weggefallen.



Elmar Günther,
Maître en Droit
Rechtsanwalt und Notar
Of Counsel, Frankfurt
T +49 69 7941 1141
eguenther@mayerbrown.com

Dies soll Anlass sein, noch einmal die seit Beginn des Jahres in Kraft getretenen Änderungen des Geldwäschegesetzes (GwG) im Hinblick auf die Vorbereitung und Durchführung von Beurkundungsterminen in Erinnerung zu rufen.

Das geänderte GwG stellt erstmals in zwei Konstellationen Beurkundungsverbote im Zusammenhang mit dem Immobiliensektor auf. Dies geschieht vor dem Hintergrund, dass der Gesetzgeber den Immobiliensektor als hochgradig anfällig für Geldwäsche ansieht.

Allgemein besteht ein erstes Beurkundungsverbot für Immobilientransaktionen nach § 1 Grunderwerbsteuergesetz (GrEStG), also sowohl für Asset Deals als auch Share Deals, wenn nicht eine schlüssige Dokumentation der Eigentums- und Kontrollstruktur der beteiligten Gesellschaften vorgelegt wird. Dies steht im Zusammenhang mit der Pflicht zur Identifizierung des wirtschaftlich Berechtigten. Wichtig ist hierbei sich vor Augen zu führen, dass dem Notar die Struktur bis hinauf zum wirtschaftlich Berechtigten dargelegt werden muss und die Kontrolle nicht nur über die Beteiligungsverhältnisse, sondern auch über andere

Konstellationen wie Treuhand- oder Beherrschungsverträge oder auch durch besondere Stimmrechte ausgeübt werden kann. In den meisten Fällen wird ein Schaubild, welches diese Informationen enthält, hilfreich sein. Dies gilt umso mehr bei grenzüberschreitenden Investmentstrukturen. In der Regel sollten diese Unterlagen verfügbar sein, jedenfalls dann, wenn eine Finanzierung der Transaktion (auch) mit Fremdkapital geplant ist, da Banken ebenfalls umfangreiche Dokumentationsanforderungen aus geldwäscherechtlichen Gründen (AML) und zur Kundenidentifizierung (KYC) haben. Vor diesem Hintergrund sollte keine große Zeitverzögerung in der Transaktion zu befürchten sein.

Kritischer ist der zweite, wenngleich engere Fall des Erwerbs einer inländischen Immobilie durch eine ausländische Gesellschaft als Käufer. In dieser Konstellation besteht ein zusätzliches Beurkundungsverbot, wenn diese ausländische Gesellschaft nicht im Transparenzregister von Deutschland oder einem EU-Mitgliedsstaat registriert ist. Hier herrscht frühzeitig Handlungsbedarf, insbesondere bei Neugründung von Zweckgesellschaften für die Transaktion erst bei ▶

Zur Erinnerung: Beurkundungsverbote nach GwG bei Immobilientransaktionen

✦ positivem Verlauf der Ankaufsuntersuchung. Ohne eine Eintragung in das Transparenzregister darf die Beurkundung nicht stattfinden. Der Erwerb mit gegründeten, aber noch nicht überall eingetragenen Gesellschaften ist damit nicht mehr möglich. Das Bild aus den ersten Erfahrungen, wie schnell in verschiedenen Jurisdiktionen die Eintragung in das Transparenzregister erfolgt und auch ein Auszug aus dem Transparenzregister erlangt werden kann, formt sich erst noch. Wichtig ist hierbei, dass zwar mancherorts vereinfachte Einsichtnahmen für die Öffentlichkeit möglich sind, dabei aber nicht alle erforderlichen zu erhebenden Daten zur Verfügung gestellt werden. In Deutschland sind Auszüge aus dem Transparenzregister derzeit elektronisch noch nicht so einfach zu erlangen, wie man es vom Handelsregister und auch dem elektronischen Grundbuch kennt. Die Beantragung erfolgt zwar ausschließlich elektronisch über eine Internetseite, sie ist aber nicht sonderlich bedienerfreundlich und vor allem erfolgt eine „händische“ Bearbeitung durch Mitarbeiter. Diese dauert im Schnitt mehrere

Tage, manchmal auch Wochen. In Fällen, in denen im Ausland noch kein Transparenzregister eingerichtet ist, wie zum Beispiel in den Niederlanden, müsste der Weg beschritten werden, dass eine Eintragung im deutschen Transparenzregister erfolgt. Dasselbe gilt für Gesellschaften aus dem Nicht-EU-Ausland. Hier können sich erhebliche Zeitverzögerungen für die Transaktion ergeben.

Es lohnt sich, frühzeitig die Dokumentation der Eigentümer- und Kontrollstruktur aufzubereiten und zusammenzustellen und zusätzlich bei einem Erwerb durch eine ausländische Gesellschaft rechtzeitig die Eintragung im Transparenzregister beziehungsweise die Erteilung eines Auszugs aus dem Transparenzregister zu veranlassen. Ist der Auszug im EU-Ausland nicht auf Englisch verfügbar und ist er nur in einer nicht so geläufigen Sprache verfasst, dürfte sich eine vorsorgliche Übersetzung ins Deutsche empfehlen. Hier bietet es sich an, frühzeitig mit dem beurkundenden Notar Kontakt aufzunehmen, um Sprachkompetenzen und Details abzuklären.

Die Bedeutung von ESG in Real Estate

Am 30. Januar 2020 haben wir gemeinsam mit ULI Germany das 11. US Real Estate Forum in Frankfurt veranstaltet. Ein Thema war „ESG Integration within commercial real estate“, das Jan von Mallinckrodt von Union Investment in seinem Vortrag behandelt hat.



Dr. Jörg Michael Lang
Rechtsanwalt und Notar
Partner, Frankfurt
T +49 69 7941 1761
jlang@mayerbrown.com

Die nachfolgende lebhafteste Diskussion unter den Teilnehmern bestätigte das große Interesse der Immobilienwirtschaft an diesem Komplex. Ähnliches ergab eine Umfrage des Fonds Forum bei institutionellen Immobilieninvestoren. Danach berücksichtigen bereits 52 Prozent das Thema umfassend in der Unternehmens- und Produktentwicklung. 78 Prozent der Befragten sind davon überzeugt, dass an ESG kein Weg vorbei führt. Das belegt: Wirtschaftliche, ökologische und gesellschaftliche Nachhaltigkeit entwickeln sich zu Kernthemen der Immobilienwirtschaft.

Was bedeutet „ESG“?

Die Abkürzung „ESG“ hat sich als Begrifflichkeit für nachhaltige Anlagen etabliert. Sie steht für drei nachhaltigkeitsbezogene Verantwortungsbereiche von Unternehmen: *Environmental*, *Social* and *Governance*, also Umwelt, Soziales und Unternehmensführung. Zu dem Faktor „Umwelt“ gehören beispielsweise Umweltverschmutzung oder -gefährdung, zum Faktor „Soziales“ zählen unter anderem Arbeitsbedingungen, Gesundheit, Sicherheit und Menschenrechte. Zu dem Bereich „Unternehmensführung“ werden Unabhängigkeit

der Führungs- und Aufsichtsgremien, Aktionärsrechte usw. gerechnet.

Der rechtliche Rahmen

Nationale Vorschriften

ESG-relevante Vorschriften existieren im deutschen Recht schon seit längerer Zeit, wie etwa zum Schutz der Umwelt (z. B. Bundesimmissionsschutzgesetz) (*Environmental*), zum Schutz der Arbeitnehmer (z. B. Arbeitsschutzgesetz) (*Social*) und zur ordnungsgemäßen Unternehmensführung (z. B. Aktiengesetz, Handelsgesetzbuch, Verwaltungsanweisungen der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht wie die Mindestanforderungen für das Risikomanagement, Mindestanforderungen an die Compliance-Funktion) (*Governance*). Diese Normen stellen jedoch nicht auf die Nachhaltigkeit der unternehmerischen Tätigkeit als Ganzes ab und ermöglichen auch keine Bewertung und Vergleichbarkeit der Unternehmen anhand von ESG-Faktoren. Dafür enthalten sie jedoch Regeln, die grundsätzlich konkrete Verhaltenspflichten und erhebliche Konsequenzen für Verstöße vorsehen. ▶

Die Bedeutung von ESG in Real Estate

- Wer beispielsweise als Betreiber eines entsprechenden Betriebs unerlaubt Luftverunreinigung verursacht, muss mit einer Stilllegung der Anlage nach § 20 BImSchG rechnen. Wer als Arbeitgeber dauerhaft unzulässig Überstunden anordnet, kann im schlimmsten Fall nach § 26 ArbSchG mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr bestraft werden.

EU-Regulierung

Mit Blick auf die politischen und wirtschaftlichen Herausforderungen im Zusammenhang mit dem Klimawandel hat die EU im März 2018 einen Aktionsplan (*Action Plan Sustainable Finance*) („Aktionsplan“) verabschiedet, der durch Lenkung von Kapitalströmen in Richtung ökologische und soziale Investitionen zur nachhaltigen Finanzierung beitragen will. Der Plan folgt dem Pariser Klimaabkommen 2016 und der Agenda 2030 der Vereinten Nationen für nachhaltige Entwicklung. Die ersten umfassenden Legislativvorschläge zur Umsetzung des Aktionsplans veröffentlichte die Kommission im Mai 2018.

Der Aktionsplan besteht aus einem Bündel von Regulierungsmaßnahmen, durch die Finanzmarktakteure wie Kapitalverwaltungsgesellschaften, Versicherungen, Pensionskassen oder Banken in die Pflicht genommen werden. Dazu gehören auch Verwalter alternativer Investmentfonds nach der AIFM Richtlinie, d.h. sämtliche Investmentvermögen, bei denen es sich nicht um Wertpapierfonds handelt, also auch offene oder geschlossene Investmentvermögen, die in Sachwerte wie Immobilien, Infrastruktur oder Unternehmen investieren. Die wichtigsten Maßnahmen sind die Schaffung einheitlicher Marktstandards sowie Offenlegungs- und Reportingpflichten.

TAXONOMIE-VERORDNUNG: Die Einstufung von Aktivitäten und Assets als nachhaltig ist derzeit durch eine starke Fragmentierung geprägt. Die sogenannte Taxonomie-Verordnung will diese Situation durch die Schaffung eines EU-weit einheitlichen Klassifizierungssystems („Taxonomie“) für nachhaltige Wirtschaftstätigkeit beseitigen. Die erhöhte Transparenz soll Investoren die Auswahl umweltfreundlicher Investitionen erleichtern. Die Verordnung legt Kriterien fest, wann eine Wirtschaftstätigkeit ökologisch nachhaltig bzw. „sustainable“ ist. Eine Investition gilt im Wesentlichen als nachhaltig (sogenannte nachhaltige Investition), wenn sie eines oder mehrere von sieben Umweltzielen fördert und keinem der sieben Ziele wesentlich entgegensteht:

- Klimaschutz,
- Anpassung an den Klimawandel,
- nachhaltige Nutzung und Schutz von Wasser- und Meeresressourcen,
- Übergang zu einer Kreislaufwirtschaft,
- Abfallvermeidung und Recycling,
- Vermeidung und Verminderung der Umweltverschmutzung sowie
- Schutz gesunder Ökosysteme.

Technische Evaluierungskriterien, anhand derer bestimmt wird, was ein wesentlicher Beitrag zu einem Umweltziel und eine erhebliche Beeinträchtigung anderer Ziele darstellt, sollen durch die Kommission delegierte Rechtsakte definiert werden. Die Regelung ist technikneutral, nur feste fossile Brennstoffe wie Kohle können nicht als nachhaltig deklariert werden. Gas und Kernenergie sind jedoch nicht ausdrücklich von der Verordnung ausgenommen. Zusätzlich sind soziale Mindestbedingungen einzuhalten. ▪

Die Bedeutung von ESG in Real Estate

- Alle Finanzmarktteilnehmer, die ihre Finanzprodukte nicht als nachhaltige oder „grüne“ Anlagen bezeichnen, unterliegen grundsätzlich den Pflichten der Taxonomie-Verordnung. Sie müssen ihre Kunden im Vorfeld darüber informieren, ob und inwieweit sie Nachhaltigkeitsrisiken bei Investitionsentscheidungen einbeziehen und gegebenenfalls auch nach Vertragsschluss regelmäßig über die Nachhaltigkeitswirkung des Produkts informieren.

Ab 2022 sollen die Transparenzpflichten für Finanzmarktteilnehmer Anwendung finden.

OFFENLEGUNGSVERORDNUNG: Ergänzt wird die Taxonomie-Verordnung durch die Offenlegungsverordnung (Verordnung (EU) 2019/2088 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27. November 2019 über nachhaltigkeitsbezogene Offenlegungspflichten im Finanzdienstleistungssektor), die am 29. Dezember 2019 in Kraft getreten ist. Die Verordnung regelt, wie die Finanzmarktteilnehmer künftig über nachhaltige Investments und Nachhaltigkeitsrisiken informieren müssen und welche Informationen sie der Öffentlichkeit zugänglich machen müssen. Darin enthalten sind Veröffentlichungspflichten auf der Website der Finanzmarktteilnehmer und Regelungen darüber, was in vorvertraglichen Informationen enthalten sein muss. Ferner soll über die Vereinbarkeit ihrer Vergütungspolitik mit der Einbeziehung von Nachhaltigkeitsrisiken informiert werden.

BENCHMARK-VERORDNUNG: Hinzu tritt die sogenannte Benchmark-Verordnung (Verordnung (EU) 2019/2089 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27. November 2019 zur Änderung

der Verordnung (EU) 2017/1011 hinsichtlich EU-Referenzwerten für klimabedingten Wandel, hinsichtlich auf das Übereinkommen von Paris abgestimmter EU-Referenzwerte sowie hinsichtlich nachhaltiger Offenlegungen für Referenzwerte), die am 10. Dezember 2019 in Kraft getreten ist. Die neue Referenzwertkategorie umfasst einen Referenzwert für CO₂-arme Investitionen, der auf einem Standard-Referenzwert für Dekarbonisierung basiert und auf einem Referenzwert mit günstiger CO₂-Bilanz, mit dem die Ausrichtung eines Anlageportfolios an die Klimaschutzziele möglich und transparent wird. Eine Intention dabei ist es, „Greenwashing“, d.h. eine Täuschung von Investoren durch irreführende oder unbegründete Aussagen zu umweltfreundlichen Wirkungen der Benchmark, zu verhindern.

Mit dieser Verordnung werden einheitliche Regelungen darüber festgelegt, wie die Finanzmarktteilnehmer Anleger über die Berücksichtigung von ESG-Risiken und -Chancen informieren müssen. Die Verordnung schreibt auch vor, dass negative ESG-Auswirkungen von Anlagen, die beispielsweise zur Zerstörung der biologischen Vielfalt führen, offengelegt werden müssen.

EU ECOLABEL: Schließlich soll im Zuge des Maßnahmenpakets ein EU Ecolabel für Finanzprodukte eingeführt werden. Dieser Zertifizierungsansatz, den es bei Waren des täglichen Bedarfs seit längerem gibt, soll künftig auf bestimmte Kapitalanlagen- und Versicherungsprodukte angewendet werden. Damit sind Zertifikate, fondsgebundene Versicherungen und Immobilien AIF gemeint, die an Privatkunden vertrieben werden. In diesem Zusammenhang sind noch zahlreiche Fragen zu klären. ▪

Die Bedeutung von ESG in Real Estate

Die Praxis

Das Thema ESG hat die Immobilienwirtschaft längst erreicht, gilt doch der Immobiliensektor als einer der Schlüsselfaktoren beim Klimaschutz. Immobilien tragen zusammen mit der Bauwirtschaft weltweit etwa 40 Prozent zu den CO₂-Emissionen bei. In Deutschland sind Gebäude für etwa ein Drittel der CO₂-Emissionen verantwortlich. ESG-Kriterien wirken sich vor allem in folgenden Bereichen aus:

Anlageentscheidungen und laufendes Asset Management

Die ESG-Aspekte werden über den gesamten Investment-Lebenszyklus hinweg berücksichtigt. Dazu werden beim Erwerb Due-Diligence Prüfungen mit besonderem Fokus auf Nachhaltigkeit durchgeführt. Die Zertifizierung der Nachhaltigkeit von Gebäuden hat ein besonderes Gewicht. Wenn ein Objekt internationalen Standards entspricht, ist es wesentlich wahrscheinlicher, dass es nicht an Wert verliert – was sich beim Verkauf auszahlt. Während der Haltdauer werden Objekte regelmäßig nach ESG-Kriterien bewertet und optimiert, wobei die Erhöhung der Energieeffizienz durch Energiecontrolling und Betriebsoptimierung im Vordergrund steht. Investitionen in die energetische Gebäudesanierung gelten als eines der effektivsten Mittel zur Steigerung der Energieeffizienz und damit zur Senkung des CO₂-Verbrauchs. Gebäudeeigentümer können auf diese Weise die Unterhaltskosten senken und ihren Mietern effizientere Flächen anbieten.

Vermietung

Mieter sind eine wichtige Triebkraft für grüne Gebäude, da immer mehr Organisationen eine Unternehmenspolitik haben, die ihre Auswahl von Geschäftsräumen beeinflusst. Moderne und effiziente Gebäude ziehen die besten Mieter an, was wiederum für sicherere Mieteinnahmen sorgt. Wichtige Pluspunkte sind Gesundheit und Wohlbefinden der Mitarbeiter, was durch technische Gebäudeausstattung, Anbindung an den öffentlichen Nahverkehr, Annehmlichkeiten wie Ladestationen für Elektroautos und Abstellmöglichkeiten für die Fahrräder der Mitarbeiter, Fitnessräume etc. erreicht wird.

Deshalb haben Vermieter damit begonnen, den Mietern „grüne“, auf Nachhaltigkeit ausgerichtete Mietverträge anzubieten. Obwohl es keinen einheitlichen Standard für solche Mietverträge gibt, lassen sich „grüne“ Mietvertragsklauseln in zwei Kategorien einteilen. Zum einen handelt es sich um Regelungen, die an Substanz und Ausstattung des Objekts anknüpfen. Zum anderen geht es um Regelungen, die die nachhaltige, ressourcenschonende und ökologische Nutzung und Bewirtschaftung der Immobilie im Blick haben. Der ZIA Zentraler Immobilien Ausschuss e.V. hat dazu eine Publikation mit Regelungsempfehlungen verfasst.

Die Berücksichtigung von ESG kann sich auch auf die Auswahl von Mietern auswirken, z. B. wenn Anleger mit bestimmten Tätigkeiten oder Branchen aus ökologischen oder sozialen Gesichtspunkten nicht in Verbindung gebracht werden wollen.



Die Bedeutung von ESG in Real Estate

▣ Zusammenfassung

ESG wird in der Immobilienwirtschaft im Hinblick auf das dargestellte umfassende Regelwerk der EU künftig eine noch größere Rolle spielen. Dabei wird entscheidend sein, ob es gelingt, sozialen und ökologischen Nutzen mit den Renditeerwartungen der Anleger in Einklang zu bringen.

Zunehmend wird davon ausgegangen, dass dadurch sogar eine höhere Anlageperformance erreicht werden kann, weil künftige Herausforderungen bereits mitberücksichtigt werden. In jedem Fall ist es an der Zeit, dass sich alle Marktteilnehmer der Immobilienwirtschaft verstärkt mit dem Thema ESG auseinandersetzen und es in ihrer Strategie, der Organisation und ihren Entscheidungen berücksichtigen.

Reformversuch zur Entschärfung von Schriftformverstößen

Die Gesetzesinitiative des Landes NRW vom September 2019 würde zu einer deutlichen Entschärfung der derzeitigen Situation führen.




Anja Schwietering
Associate, Düsseldorf
T +49 211 86224 145
aschwietering@mayerbrown.com

Derzeit zieht ein Verstoß gegen das Schriftformanfordernis des § 550 BGB die vorzeitige Kündigung eines sonst für eine längere Zeit geschlossenen Gewerberaummietvertrages nach sich, §§ 550, 578 Abs. 2 S. 1. Dies soll sich laut einer Gesetzesinitiative des Landes NRW nun in Zukunft ändern.

Bislang gilt ein Gewerberaummietvertrag von Gesetzes wegen bei einem Schriftformverstoß als auf unbestimmte Zeit geschlossen, § 550 BGB. Etwaige vertraglich getroffene Vereinbarungen betreffend die Vertragslaufzeit stehen der ordentlichen Kündigung nicht mehr entgegen. Die Kündigungsfrist liegt bei Geschäftsraummietverträgen, bedingt durch die quartalsweise Berechnung, je nach Kündigungstermin dann zwischen circa sechs und neun Monaten, vgl. § 580a Abs. 2 BGB.

Nach der Gesetzesbegründung sollte die Regelung des § 550 BGB ursprünglich im Sinne des Gesetzgebers lediglich den Erwerber (Vermieter) einer Immobilie schützen. Der Erwerber sollte die Möglichkeit haben, sich von einem auf ihn übergegangenem Mietvertrag lösen zu können, soweit dieser nicht den Schriftformanfordernissen entspricht. Der Vermieter sollte so davor geschützt werden, an für ihn nachteilige Regelungen gebunden zu sein, von denen er mangels Schriftform ursprünglich keine Kenntnis erlangen konnte.

Nachdem die Regelung aber auch mit der Schuldrechtsreform beibehalten wurde, hat sich die Rechtsprechung vor diesem Hintergrund immer weiter von der ursprünglichen Gesetzesbegründung entfernt und ausufernde Kündigungsmöglichkeiten für eine Vielzahl von möglichen Schriftformverstößen eingeräumt. Darin begründet behelf man sich in der Praxis lange Zeit mit Schriftformheilungsklauseln, um Rechtssicherheit zu schaffen. Die Schriftformheilungsklauseln griffen immer dann, wenn ein Schriftformverstoß vorlag. Die Parteien verpflichteten sich damit regelmäßig, vorhandene Schriftformmängel einvernehmlich zu beheben und bis zur Behebung keine Kündigung des Vertrages aus diesem Grund auszusprechen. Derartigen Klauseln wurde jedoch durch die Rechtsprechung des BGH eine umfassende Absage erteilt (BGH, XII ZR 114/16).

Derzeit findet die Möglichkeit zur Kündigung aufgrund eines Schriftformmangels daher nur eine Grenze im Verstoß gegen Treu und Glauben. Mit der Gesetzesinitiative wird aus diesem Grund bezweckt, dass die Kündigung auch bei Nichteinhaltung der Schriftform nur noch im oben beschriebenen historisch vorgesehenen Umfang möglich ist. 

Reformversuch zur Entschärfung von Schriftformverstößen

- Die Gesetzesinitiative sieht im Wesentlichen folgende Neuregelungen vor:
 - Die Kündigungsmöglichkeit besteht nach den Vorgaben der Gesetzesinitiative fortan im Fall eines Schriftformverstößes grundsätzlich nur noch für den Erwerber einer Immobilie.
 - Von der Kündigungsmöglichkeit kann der Erwerber der Immobilie drei Monate ab Kenntnis von dem Mangel der Schriftform Gebrauch machen.
 - Dem Mieter wird ein Widerspruchsrecht eingeräumt. Dieses Widerspruchsrecht steht dem Mieter zu, sofern er sich zur Fortsetzung des Mietverhältnisses zu den schriftformkonform getroffenen Vereinbarungen bereit erklärt. Sämtliche darüberhinaus getroffenen Vereinbarungen fallen für die Zeit der Fortführung des Mietverhältnisses weg.

Das Vorhaben ist insbesondere begrüßenswert, da tatsächlich eine Vielzahl der Kündigungen, die aufgrund der Kündigungsmöglichkeit, die ein bestehender Schriftformverstoß einräumt, ausgesprochen werden, um aus Verträgen auszusteigen, die für die kündigende Partei aufgrund der bestehenden Marktlage unwirtschaftlich geworden sind. Die Rechtssicherheit ist hierdurch schon seit längerer Zeit beeinträchtigt, was sich sowohl auf Vermieter als auch auf Mieterseite negativ auswirkt.

Einige Fragen beantwortet die Gesetzesinitiative jedoch nicht. So bleibt offen, was im Falle eines vom Mieter ausgeübten Widerspruchs gegen die durch den Schriftformmangel begründete Kündi-

gung passiert, wenn der Mietvertrag einen Mangel bei der Ausweisung der Mietfläche oder einer anderen ähnlich wesentlichen Angabe aufweist. Ebenfalls möglich ist es, dass der Vertrag bei Wegfall der Regelungen, die nicht schriftformkonform getroffen wurden, für beide Vertragsparteien nachteilig bestehen bleibt. Es wäre in diesem Zusammenhang wünschenswert, wenn die grundsätzlich positiv zu bewertende Gesetzesinitiative in diesen Punkten noch um ein mögliches Wahl- und/oder Ergänzungsrecht der Parteien erweitert würde.

Nach letztem Stand hat der Bundesrat bereits in seiner Sitzung am 20. Dezember 2019 auf den Antrag des Landes Nordrhein-Westfalen beschlossen, den Gesetzentwurf in den Bundestag einzubringen (BR-Drs. 469/199). Mittlerweile hat die Bundesregierung am 5. Februar 2020 den Gesetzesentwurf dem Bundestag zugeleitet. Der Zuleitung beigefügt war jedoch auch eine ablehnende Stellungnahme der Bundesregierung.

Zur Ablehnung des Gesetzesentwurfs führte die Bundesregierung an, dass der vorliegende Gesetzesentwurf u.a. auch für das Wohnraummietrecht Geltung erhalten würde und mangels bestehender praktischer Probleme in diesem Bereich eine Neuregelung nicht notwendig sei. Darüberhinaus bestehen seitens der Bundesregierung auch Zweifel an den tatsächlichen Verbesserungen in der Praxis. Diese und weitere Punkte werden Teil des Gesetzgebungsverfahrens sein, sodass zu hoffen ist, dass das Damoklesschwert Kündigung aufgrund eines Schriftformverstößes zumindest auch unter Berücksichtigung der Kritik durch die Bundesregierung entschärft werden wird.

Öffentliche Vorkaufsrechte beim Share Deal

Einführung

In einer ganzen Reihe von Gesetzen sind öffentliche Vorkaufsrechte beim Kauf von Grundstücken vorgesehen. Das wohl am häufigsten bestehende öffentliche Vorkaufsrecht ist das in den §§ 24ff. BauGB gesetzlich geregelte gemeindliche Vorkaufsrecht, welches neben weiteren Tatbestandsmerkmalen grundsätzlich an den Kauf eines Grundstückes anknüpft. Dieser Anknüpfungspunkt führt dazu, dass alle Grundstückskaufverträge bei der Gemeinde angezeigt werden und der Inhalt des Kaufvertrages mitgeteilt werden muss (Asset Deal). Anders verhält es sich jedoch grundsätzlich für den Fall, dass die Anteile an einer Gesellschaft verkauft werden, welche in ihrem Unternehmensvermögen ein Grundstück hält (Share Deal). Durch einen Share Deal wird ein gemeindliches Vorkaufsrecht grundsätzlich nicht ausgelöst und es besteht nach dem Gesetzeswortlaut keine Mitteilungspflicht gegenüber der Gemeinde. Zwar hat der BGH in der Vergangenheit in Einzelfällen einen als Share Deal strukturierten Grundstückserwerb als vorkaufsrechtsauslösendes Umgehungsgeschäft eingestuft, dabei handelt es sich jedoch eher um paradigmatische Einzelfälle. An diese Entscheidungen knüpft das VG Berlin nun in seinem Eilbeschluss vom 13. Dezember 2019 an.

Die Entscheidung

Die Eilantragstellerin ist im Rahmen eines im April 2019 beurkundeten Share Deals Mehrheitsgesellschafterin zweier Grundstücksgesellschaften geworden. Im Eigentum der Gesellschaften



Hannah Bommers

Associate, Frankfurt

T +49 69 7941 2933

hbommers@mayerbrown.com

stehen unter anderem zwei Grundstücke, die in einem Berliner Milieuschutzgebiet belegen sind. Nachdem das Bezirksamt Kenntnis von dem Share Deal erlangte, verpflichtete es die Antragstellerin, die vollständigen Unterlagen zu dem Share Deal vorzulegen. Der Erwerb der Gesellschaftsanteile sei nach Auffassung des Bezirksamtes ein Erwerbsvorgang, der dem Bezirk ein Vorkaufsrecht eröffnen könne. Die antragstellende Gesellschafterin wehrte sich im Eilrechtsschutzverfahren gegen die Herausgabe der (Vertrags-)Dokumentation mit der Begründung, dass ein Share Deal regelmäßig nicht geeignet sei ein Vorkaufsrecht der Gemeinde auszulösen. Das VG Berlin hat in seinem Eilbeschluss entschieden, dass die Voraussetzungen für die Anordnung zur Vorlage von Unterlagen erfüllt seien. Die Anordnung sei durch den behördlichen Ermittlungs- und Untersuchungszweck gedeckt, der darin bestehe, die Tatsachengrundlage für die Ausübung des gemeindlichen Vorkaufsrechtes zu ermitteln. Es seien Vertragsgestaltungen denkbar, die einem Grundstückskauf so nahe kämen, dass sie diesem (als Umgehungsgeschäft) gleichzustellen seien. An der Aufklärung, ob der streitgegenständliche Share Deal eine solche Vertragsgestaltung (als Umgehungsgeschäft) darstelle, bestünde auch ein öffentliches Interesse. ▶

Öffentliche Vorkaufsrechte beim Share Deal

▣ **Ausblick und Auswirkung auf die Praxis**

Zunächst ist festzuhalten, dass sich das VG Berlin nicht mit der Frage des Bestehens oder Nichtbestehens des gemeindlichen Vorkaufsrechtes zu befassen hatte, sondern lediglich mit der vorgelagerten Frage, ob die vertragliche Dokumentation eines Share Deals von der Gemeinde angefordert werden darf. Neben der Frage, ob sich das Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg als Beschwerdegericht mit der Sache zu befassen hat, bleibt vor allem abzuwarten wie das Gericht der Hauptsache im Hinblick auf die Frage, ob tatsächlich ein gemeindliches Vorkaufsrecht besteht, entscheiden wird.

Soweit die vorliegende Eilentscheidung des VG Berlin zugunsten der Gemeinde beschieden wurde, fügt sich dies jedenfalls in das Bild der

angespannten Wohnungsmärkte. Das gemeindliche Vorkaufsrecht ist im Zusammenhang mit Fragen der Wohnraumsicherung zunehmend zurück in den Fokus der Politik geraten, was sich unter anderem bereits an Vorschlägen zur Novellierung der Vorkaufsrechtsvorschriften des BauGB gezeigt hat. Vor diesem Hintergrund bleibt die weitere Entwicklung in Rechtsprechung und Praxis abzuwarten. Sollte sich tatsächlich eine Tendenz entwickeln, den Anteilskauf an Gesellschaften dem Grundstückskauf gleichzustellen, bleibt mit Spannung abzuwarten, ob und welche Implikationen dies möglicherweise auch auf die Rechtsprechung zu zivilrechtlichen Vorkaufsrechten wie beispielsweise Vorkaufsrechte von Erbbauberechtigten haben wird.

Überblick Grunderwerbsteuersätze



Tax

Susan Günther

Counsel, Frankfurt

T +49 69 7941 1293

sguenther@mayerbrown.com

Die folgende Tabelle soll einen Überblick über den derzeitigen Stand (30. Juni 2020) der Grunderwerbsteuersätze in den einzelnen Bundesländern geben. Änderungen seit der letzten Ausgabe von Oktober 2019 gab es keine.

Baden-Württemberg	5,0 %
Bayern	3,5 %
Berlin	6,0 %
Brandenburg	6,5 %
Bremen	5,0 %
Hamburg	4,5 %
Hessen	6,0 %
Mecklenburg-Vorpommern	6,0 %
Niedersachsen	5,0 %
Nordrhein-Westfalen	6,5 %
Rheinland-Pfalz	5,0 %
Saarland	6,5 %
Sachsen	3,5 %
Sachsen-Anhalt	5,0 %
Schleswig-Holstein	6,5 %
Thüringen	6,5 %

Über Mayer Brown



UNSERE GLOBALE REAL ESTATE PRAXIS – eine Kernpraxis von Mayer Brown mit über 200 Anwälten – bietet internationales und lokales Wissen von etablierten Teams in den weltweiten Immobilienmärkten. Wir sind bei Transaktionen für Beteiligte aller Art tätig. Dies ermöglicht es uns, unsere jeweiligen Mandanten bestmöglich zu beraten. Wir nehmen Veränderungen in der Branche vorweg und reagieren auf Marktbedingungen mit einem Ansatz, der sowohl anspruchsvoll als auch pragmatisch ist. Von der Gründung von Gesellschaften zum Zwecke der Kapitalbeschaffung über Akquisitionen und Verkäufe bis hin zu Transaktionen mit komplexen Finanzierungs- und Joint-Venture-Strukturen in mehreren Jurisdiktionen bearbeitet unser multidisziplinäres Team unter anderem folgende branchenübergreifende Themen:

- Real Estate Fonds und Investmentmanagement
- Private Equity Real Estate
- REIT Strukturierung und Compliance
- Joint Ventures
- Entwicklung und Bau
- Vermietung (auch in Portfolio) und weitere Asset Management Services
- Corporate Real Estate Services
- Real Estate Restrukturierung
- Grunderwerbs- und Grundsteuer- sowie Steuerbewertungsfragen
- Immobilienrechtliche Streitigkeiten

MIT RUND 1.600 ANWÄLTEN

an über 27 Standorten in Nord- und Südamerika, Europa, Asien und dem Mittleren Osten sowie unserer Allianz mit Tauil & Chequer in Brasilien gehört Mayer Brown LLP zu den führenden internationalen Wirtschaftssozietaeten.

IN UNSEREN DEUTSCHEN BÜROS

beraten rund 70 Anwälte deutsche und internationale Mandanten in allen Bereichen des Wirtschaftsrechts.

ZU UNSEREN KUNDEN gehören institutionelle Immobilieninvestoren, Pensionskassen, Private-Equity-Fonds, Opportunity Fonds, Immobilien-Investment Trusts, Banken und andere Finanzdienstleister, Körperschaften, Versicherungen, Immobilienholdings, Immobilienentwickler und multi-nationale Unternehmen.

Das deutsche Real Estate Kernteam



Leiter German Real Estate

Dr. Fabian Hartwich, LL.M.
Partner, Frankfurt
T +49 69 7941 1115
fhartwich@mayerbrown.com



Dr. Jörg Michael Lang
Rechtsanwalt und Notar
Partner, Frankfurt
T +49 69 7941 1761
jlang@mayerbrown.com



Dr. Joachim J. Modlich
Partner, Düsseldorf
T +49 211 86224 203
jmodlich@mayerbrown.com



Andreas Hilfrich
Counsel, Frankfurt
T +49 69 7941 1761
ahilfrich@mayerbrown.com



Elmar Günther
Maître en Droit
Rechtsanwalt und Notar
Of Counsel, Frankfurt
T +49 69 7941 1141
eguenther@mayerbrown.com



Dr. Jürgen Streng
Counsel, Düsseldorf
T +49 211 86224 216
jstreng@mayerbrown.com



Dr. Philipp Schaefer, Mag. iur.
Counsel, Frankfurt
T +49 69 7941 1065
pschaefer@mayerbrown.com



Benjamin Schulz
Associate, Frankfurt
T +49 69 7941 1139
bschulz@mayerbrown.com



Anja Schwietering
Associate, Düsseldorf
T +49 211 86224 145
aschwietering@mayerbrown.com



Hannah Bommes
Associate, Frankfurt
T +49 69 7941 2933
hbommes@mayerbrown.com



Real Estate Finance

Dr. Martin Heuber, LL.M.
Partner, Frankfurt
T +49 69 7941 1128
mheuber@mayerbrown.com

Ausgewählte Referenzen

— Beratung der **DIC Asset AG** beim Erwerb des „SAP-Turm“, Eschborn. Die neuwertige und voll vermietete Immobilie „SAP-Turm“ im Gewerbegebiet Eschborn-Süd (Nähe Frankfurt am Main) mit Baujahr 2018 umfasst rund 8.950 m² und verfügt über Landmark-Charakter. Das Gebäude zeichnet sich durch ein modernes Architekturkonzept, eine hohe Bauqualität und modernste technische Ausstattung aus. Der alleinige Erstmietnehmer ist das Softwareunternehmen SAP. Dieser nutzt das Objekt u.a. als Vertriebs- und Demozentrum in Verbindung mit „SAP Digital Studio“. Die durchschnittliche Mietvertragslaufzeit beträgt rund 8,0 Jahre. Die Gesamtinvestitionskosten für das Objekt betragen rund EUR 69 Mio.

— Beratung der **Principal Real Estate GmbH** beim Verkauf des Gewerbeparks „Air Cargo Center“ in Langenhagen (bei Hannover). Der 1997 gebaute und im Jahr 2000 erweiterte Gewerbepark verfügt über ca. 22.400 m² Mietfläche und ist fast vollständig vermietet. Hauptmieter sind das Flugzeugwartungsunternehmen MTU Maintenance Hannover GmbH und die Connox GmbH. Käufer ist die Swiss Life Kapitalverwaltungsgesellschaft mbH.

— Beratung der **LaSalle Investment Management KVG mbH** beim Erwerb des Bürogebäudes „Economic Quarter“ in der Hamburger City Süd für ihren paneuropäischen Fonds Encore+. Das Economic Quarter verfügt über 28.000 m² Mietfläche auf zehn Stockwerken. Die Gesamtimmobilie hat derzeit einen WALT von 8 Jahren bei einer jährlichen Miete von EUR 5 Mio. Verkäufer ist der Vermögensverwalter Blackrock.

Mayer Brown is a distinctively global law firm, uniquely positioned to advise the world's leading companies and financial institutions on their most complex deals and disputes. With extensive reach across four continents, we are the only integrated law firm in the world with approximately 200 lawyers in each of the world's three largest financial centers—New York, London and Hong Kong—the backbone of the global economy. We have deep experience in high-stakes litigation and complex transactions across industry sectors, including our signature strength, the global financial services industry. Our diverse teams of lawyers are recognized by our clients as strategic partners with deep commercial instincts and a commitment to creatively anticipating their needs and delivering excellence in everything we do. Our "one-firm" culture—seamless and integrated across all practices and regions—ensures that our clients receive the best of our knowledge and experience.

Please visit [mayerbrown.com](https://www.mayerbrown.com) for comprehensive contact information for all Mayer Brown offices.

Mayer Brown is a global services provider comprising associated legal practices that are separate entities, including Mayer Brown LLP (Illinois, USA), Mayer Brown International LLP (England), Mayer Brown (a Hong Kong partnership) and Tauil & Chequer Advogados (a Brazilian law partnership) (collectively the "Mayer Brown Practices") and non-legal service providers, which provide consultancy services (the "Mayer Brown Consultancies"). The Mayer Brown Practices and Mayer Brown Consultancies are established in various jurisdictions and may be a legal person or a partnership. Details of the individual Mayer Brown Practices and Mayer Brown Consultancies can be found in the Legal Notices section of our website. "Mayer Brown" and the Mayer Brown logo are the trademarks of Mayer Brown.

© 2020 Mayer Brown. All rights reserved.

Attorney Advertising. Prior results do not guarantee a similar outcome.