

Der Bürgermeister

Informationsdrucksache

Gremium	Sitzungsdatum	
Stadtverordnetenversammlung	14.12.2017	

Beratungsgegenstand

Neuregelung der Umsatzsteuerpflicht bei juristischen Personen des öffentlichen Rechts (jPöR) und Überprüfung der Rücknahme der Optionserklärung zu § 2b UStG

Sachverhalt:

Mit Beschluss der Stadtverordnetenversammlung zur Beratungsdrucksache 6/DS/390 vom 15.12.2016 wurde die Verwaltung beauftragt, eine Bestandsaufnahme durchzuführen, um abzuschätzen, ob eine Rücknahme der Optionserklärung, die die Beibehaltung der Besteuerung der jPöR nach alter Rechtslage (§2 Abs. 3 UStG im Rahmen ihres Betriebes gewerblicher Art gemäß §4 Körperschaftssteuer-Gesetz in der am 31.12.2015 geltenden Fassung, Anlage 4) vorsieht, zum Stichtag des Inkrafttretens oder zu einem anderen Zeitpunkt vor dem 31.12.2020 sinnvoll ist.

Umsetzung der BFH Rechtsprechung vom 10. November 2011

Nach dem bis zum 31.12.2016 geltenden Recht waren jPdöR gemäß § 2 Abs. 3 Satz 1 UStG nur im Rahmen ihrer Betriebe gewerblicher Art (BgA) i.S.d. § 1 Abs. 1 Nr. 6 und § 4 KStG sowie ihrer land- und forstwirtschaftlichen Betriebe unternehmerisch tätig. Durch diese Bindung an den körperschaftsteuerlichen Begriff des Betriebs gewerblicher Art unterlag insbesondere die vermögensverwaltende Tätigkeit der öffentlichen Hand, die nach Körperschaftsteuerrecht grundsätzlich keinen Betrieb gewerblicher Art darstellt, nicht der Umsatzbesteuerung. Selbst rein mechanische oder bürotechnische Vor- und Nebenarbeiten waren umsatzsteuerlich unbeachtlich, obwohl diese Teilaufgaben auch von privatwirtschaftlich organisierten Dritten erledigt werden konnten. Auch Beistandsleistungen unterlagen weder der Körperschaftsteuer noch der Umsatzsteuer. Diese Verwaltungspraxis hatte der BFH in seinem Urteil vom 10. November 2011 (V R 41/10) verworfen und dabei die entgeltliche Überlassung einer Sporthalle durch eine Kommune an eine andere Kommune als unternehmerische und damit umsatzsteuerbare Tätigkeit angesehen.

Der neue § 2b UStG hat unter anderem zur Folge, dass zahlreiche und wesentliche Besteuerungsprivilegien der öffentlichen Hand aufgehoben werden. Jede Tätigkeit von juristischen Personen des öffentlichen Rechts auf privatrechtlicher Grundlage soll nunmehr als unternehmerisch eingestuft werden. Nicht als Unternehmer i.S.d. UStG sind jPdöRs anzusehen, wenn es sich um eine Tätigkeit handelt, die der jeweiligen jPdöR im Rahmen der Ausübung öffentlicher Gewalt obliegt und die Nichtbesteuerung nicht zu größeren Wettbewerbsverzerrungen führt. Diese Regelung entspricht weitestgehend dem Wortlaut des Art. 13 MwStSystRL.

Diese Tätigkeiten sind solche, bei denen die juristische Person des öffentlichen Rechts hoheitlich im Rahmen einer öffentlich-rechtlichen Sonderregelung tätig wird. Aufgrund dieses Regelungsgehaltes ist davon auszugehen, dass bei Anwendung des § 2b der gesamte Bereich der Vermögensverwaltung umsatzsteuerbar ist. Die Stadt kann sich in vielen Fällen auf die zahlreichen Steuerbefreiungstatbestände des § 4 UStG beziehen, so werden sich die Auswirkungen im Bereich der Vermögensverwaltung daher in Grenzen halten.

Besteuerung der Beistandsleistungen

Abweichend von der bis zum 31.12.2016 geltenden Rechtsauffassung sind Beistandsleistungen zwischen jPdÖR zukünftig nicht mehr nach dem Charakter der jeweiligen Tätigkeit zu beurteilen, sondern vorwiegend nach der Handlungsform des Zusammenwirkens mehrerer jPdÖR.

Entscheidend ist, ob sie das Kommunalunternehmen auf öffentlich-rechtlicher Grundlage, wie zum Beispiel auf Basis eines öffentlich-rechtlichen Vertrages nach den Vorgaben des Verwaltungsverfahrensgesetzes erbringt. Das vereinbarte Entgelt darf nur zu einer Kostendeckung führen.

Keine „Wettbewerbsverzerrung“

Während bisher für die Frage der Umsatzsteuerbarkeit der jPdÖR auf die Kriterien des Körperschaftsteuerrechts abgestellt wurde, werden nunmehr mit der Einführung des § 2b UStG eigene Grenzen definiert.

Keine Wettbewerbsverzerrung und demnach keine Umsatzsteuerbarkeit liegt daher dann vor, wenn die Bagatellumsatzgrenze gleichartiger Tätigkeiten von 17.500 EUR pro Jahr nicht überschritten wird. Diese Grenze ist der sogenannten „Kleinunternehmerregelung“ des § 19 UStG entnommen. Nach der aktuell noch geltenden Rechtslage tritt die Umsatzsteuerbarkeit hingegen erst bei Überschreiten der Umsatzgrenze von 35.000 EUR (gem. R4.1 Abs. 5 KStR 2015) ein.

Auch die Voraussetzungen für die Nichtsteuerbarkeit der interkommunalen Zusammenarbeit sind geregelt. Es werden Abgrenzungskriterien festgelegt für den Fall der Zusammenarbeit von jPdÖR im Hinblick auf die Frage, wann eine Nichtbesteuerung dieser „Leistungsaustauschbeziehungen“ zu keinen größeren Wettbewerbsverzerrungen führt. Derartig einzustufende Leistungen werden von der Besteuerung ausgenommen. Die Neuregelung behandelt auch die Bereiche, die unabhängig von den Fragen der „Erbringung von Leistungen im hoheitlichen Bereich“ und der „Wettbewerbsverzerrung“ umsatzsteuerbar sind. Hier wird u.a. auf die Europäische Mehrwertsteuersystemrichtlinie verwiesen, was zur Folge hat, dass beispielsweise Energie- und Wasserlieferungen stets umsatzsteuerpflichtig sind.

Umsatzsteuerliche Grundaussagen für interkommunale Zusammenarbeit

Interkommunale Kooperationen müssen folgende Voraussetzungen erfüllen, um als nicht steuerbar behandelt zu werden: Die Leistungen müssen auf langfristigen öffentlich-rechtlichen Vereinbarungen beruhen und müssen dem Erhalt der öffentlichen Infrastruktur und der Wahrnehmung einer allen Beteiligten obliegenden öffentlichen Aufgabe dienen. Zudem dürfen die Leistungen ausschließlich gegen Kostenerstattung erbracht werden und der Leistende muss gleichartige Leistungen im Wesentlichen an andere juristische Personen des öffentlichen Rechts erbringen.

Fazit

Auf Grundlage der Gesetzesvorschrift (Anlage 4) und in Verbindung mit dem BMF-Schreiben vom 16.12.2016 (Anlage 2), in dem einige Erläuterungen zu den Regelungen gegeben werden (wenn auch leider noch nicht abschließend), kommt die Verwaltung unter Anwendung des in Anlage 3 dargestellten Verfahrens zu dem Schluss, dass die Stadt überwiegend Leistungen erbringt, die nicht steuerbar sind (Anlage 1). In wenigen Fällen erbringt die Stadt Leistungen für Dritte, die steuerbar waren und bleiben, weil sie nicht dem § 2b unterfallen. In den Fällen, wo eine Steuerbarkeit angenommen werden kann (Vermietung und Verpachtung), ist eine Rücknahme der Optionserklärung fiskalisch nachteilig für die Stadt, da über 90 % der Erträge für Pächter und Mieter erbracht werden, die nicht vorsteuerabzugsberechtigt sind. In weiteren Fällen wird die Umsatzschwelle je Jahr von 35.000 EUR nicht erreicht.

Es muss ausdrücklich darauf hingewiesen werden, dass es bislang keine Rechtsprechung zu diesem § 2b UStG gibt und die Finanzämter keinerlei verbindliche Auskunft geben.

Es sind bei den Finanzgerichten einige Verfahren anhängig, in denen die Finanzverwaltung den Kommunen die Steuerbarkeit von Nutzungsüberlassung durch Dritte von Sport-, Messe- oder Schwimmhallen abspricht, weil keine kostendeckende Miete/ Pacht vereinbart wurde. Deren letztendlicher Ausgang ist ungewiss.

Der Gesetzgeber hat in seinem Schreiben vom 16.12.2016 die Fristen für die Rücknahme der Optionserklärung und demzufolge die daraus eventuell resultierende mögliche Vorsteuerberichtigung erläutert. Darin heißt es: „Eine abgegebene Optionserklärung kann nur mit Wirkung vom Beginn eines auf die Abgabe der Optionserklärung folgenden Kalenderjahres an widerrufen werden. Auch ein rückwirkender Widerruf zum Beginn eines auf 2016 folgenden Kalenderjahres ist grundsätzlich möglich. Dies gilt allerdings nur für solche Veranlagungszeiträume, deren Steuerfestsetzung nach den Vorschriften der Abgabenordnung noch änderbar ist, d. h. für die noch keine materielle Bestandskraft eingetreten ist.“ Daraus ergibt sich für die Stadt Fürstenwalde die Möglichkeit auch bis zum endgültigen Inkrafttreten des § 2b UStG am 1.1.2021 einen Widerruf, auch rückwirkend zu erklären, falls Tatbestände oder Erkenntnisse bekannt werden, die dann einen finanziellen Vorteil für die Stadt erbringen.

In Vertretung

Dr. Fehse
Erster Beigeordneter

Anlagen