

Steigende Umsatzsteuerbelastung der Kommunen gefährdet Stadtmarketingprozesse

von RA Andreas Schriefers, anwaltsKONTOR Schriefers Rechtsanwälte, Düsseldorf

1. Sach- und Rechtslage

In den Newslettern Juli/August 2009 und April 2011 hat der Verband über maßgebliche Urteile des Bundesfinanzhofes (BFH) zur Umsatzbesteuerung öffentlicher Zuschüsse berichtet. Diese Rechtsprechung hat der BFH mit dem Urteil vom 10.11.2011 (Az: V R 41/10, „sog. Beistandsleistungen“) und dem Urteil vom 01.12.2011 (Az: V R 1/11, „Parkraumüberlassung“) weiter verfestigt.

2. Aktueller Hinweis für Geschäftsführer

Geschäftsführern von Eigengesellschaften ist dringend anzuraten, einerseits in Aufsichtsrats- und Vorstandssitzungen über die geänderte Sach- und Rechtslage zu informieren und andererseits auf der Basis eines schriftlichen Votums der jeweiligen steuerlichen Berater einen Anweisungsbeschluss zur Prüfung und Einleitung von etwaigen Gegenmaßnahmen oder im Verweigerungsfall vorsorglich einen entsprechenden Freistellungsbeschluss zur Vermeidung einer persönlichen Haftungsinanspruchnahme fassen zu lassen.

3. Zusammenfassung

Für noch nicht bestandskräftige Steuerjahre kann gegenwärtig zu Lasten der Kommunen und ihrer Organisationen über kurz oder lang eine Nachbesteuerungsverpflichtung nicht ausgeschlossen werden. Abzuwarten bleibt nicht nur die Entwicklung in der Rechtsprechung, sondern vor allem auch die Praxis der Finanzbehörden im Rahmen von Betriebs- und Außenprüfungen. Dies gilt gerade für Organisationen in Stadtmarketing, Tourismus und Wirtschaftsförderung, die zwar in Teilbereichen ihres Handelns auch Gewinneinkünfte erzielen, aber als strukturell dauerdefizitäre Betriebe in der Gestaltung des öffentlichen Raums eine Sonderstellung einnehmen. Die Differenz zwischen abzugsfähigem Vorsteuervolumen und verbleibender tatsächlicher Umsatzsteuerzahllast wird einen nicht unerheblichen Einfluss auf Projekt- und Organisationsfinanzierungen im Stadtmarketing haben. Eine weitere Umsatzbesteuerung solcher Organisationen bzw. Funktionenwahrnehmung durch die Kommunen könnte damit mittelbar zu einer nicht gewünschten Fehl- und Unterentwicklung in den Städten und Gemeinden selbst führen.

4. Auswirkungen auf die Praxis

Die Praxis wird durch die vorgenannten Entscheidungen mehrfach betroffen.

Grundsätzlich kann damit nahezu jedwede Tätigkeit der öffentlichen Hand und gleichgültig ob auf zivil- oder öffentlich-rechtlicher Grundlage jedenfalls dann umsatzsteuerpflichtig sein, wenn eine Nicht-Besteuerung zu einer größeren Wettbewerbsverzerrung führen würde. Bundesfinanzhof und Finanzverwaltung sind sich allerdings (noch) wenig einig:

Die vorgenannten Entscheidungen des BFH sind (noch) nicht zur Veröffentlichung im Bundessteuerblatt vorgesehen, d. h. die Entscheidungen binden gemäß § 110 Abs. 1 FGO zunächst nur die am Rechtsstreit Beteiligten und ihre Rechtsnachfolger. Erst durch eine Veröffentlichung der Urteile wären die Finanzbehörden angewiesen, diese Entscheidungen über den Einzelfall hinaus auch in vergleichbaren Fällen anzuwenden. Gegenwärtig will man seitens der Finanzverwaltung zunächst die Ergebnisse einer Arbeitsgruppe abwarten, die sich mit der Besteuerung der öffentlichen Hand beschäftigt, denn Konsequenz einer allgemeinen

Anwendung der Urteile wäre eine erhebliche Mehrbelastung von Organisationsprozessen und Tätigkeiten der Kommunen. Der BFH hat die beschriebenen Sachverhalte unter Heranziehung der Europäischen Mehrwertsteuersystemrichtlinie beurteilt. Zwar kann grundsätzlich die richtlinienkonforme Auslegung nationalen Umsatzsteuerrechts sowohl zu Gunsten, als auch zu Lasten des Steuerpflichtigen erfolgen. Jedoch dürfte schon aus diesem Grunde eine spätere Berufung auf „Vertrauensschutzregelungen“ wenig Aussicht auf Erfolg haben.

Die Urteile des BFH verfestigen konsequent die seit einigen Jahren eingeschlagene Linie des Senats. Kommunen treten zunehmend mit Privaten in einen Wettbewerb. Die Finanzverwaltung betont demgegenüber weniger die wettbewerbliche Situation, sondern verweist darauf, dass der Grund einer Leistungserbringung oder Finanzmittelzuführung der Kommunen an ihrer Gesellschaften, also eigentlicher Grund der Zahlung einer Kommune die im überwiegendem öffentlichen Interesse liegende Förderung des Zuwendungsempfängers (= z.B. die jeweilige Stadtmarketingorganisation), nicht jedoch der Erwerb eines verbrauchsfähigen Vorteils durch den Zuwendungsgeber (= Stadt), ist. Soweit Zuwendungen aus öffentlichen Kassen also ausschließlich auf der Grundlage des Haushaltsrechts in Verbindung mit den dazu erlassenen Allgemeinen Nebenbestimmungen vergeben würden, lägen in der Regel echte, d. h. nicht umsatzsteuerbare Zuschüsse vor. Die in den Allgemeinen Nebenbestimmungen normierten Auflagen für den Zuwendungsempfänger würden grundsätzlich nicht für die Annahme eines Leistungsaustauschverhältnisses ausreichen.

5. Eigener Standpunkt

Vertrauensschutzregelungen oder Übergangsregelungen zu Gunsten der Kommunen werden nur schwerlich begründbar sein. Dem Berufen auf Grundsätze des Vertrauensschutzes für Fälle der Umsatzbesteuerung der Kommunen ist nicht zuletzt von Seiten des Bundesfinanzministeriums eine Absage erteilt worden (Schreiben des BMF vom 15.12.2009 (IV B8 – S 7200/07/10010:002 zu BFH vom 18.12.2008 (V R 38/6)). Letztlich „lohnt“ auch vor dem Hintergrund der unionsrechtlichen Harmonisierungsbestrebungen im Bereich der Umsatzbesteuerung und wegen des Grundsatzes der Wettbewerbsneutralität in der Besteuerung das Einnehmen einer anderen Perspektive bzw. gebietet einen anderen Umgang mit der Thematik insgesamt.

Eine Lösung für die offenen Fragen der Umsatzbesteuerung der öffentlichen Hand könnte in einer (analogen) Heranziehung der Grundsätze zu den „De-minimis-Beihilfen“ liegen:

Das Unterschreiten der Schwellenwerte (unter 500.000 EUR Unterstützungszahlungen der öffentlichen Hand innerhalb von drei Steuerjahren an das begünstigte Unternehmen) indiziert nach dem künftig geltenden EU-Beihilferecht eine wettbewerbsrechtliche Unerheblichkeit, mithin gerade keine Wettbewerbsverzerrung.

Über diese Umsatzgrenze hinausgehende (an sich umsatzsteuerpflichtige) „Fehlbedarfsfinanzierungen“ könnten – zumindest bei den Eigengesellschaften der Kommunen – wettbewerbsneutral und als nicht umsatzsteuerrelevant dergestalt erfolgen, als dass die Kommunen von ihrem Recht, „echte“ Kapitaleinlagen (als „einseitige Leistungsverpflichtung der Gesellschafterin Stadt mit stammkapitalähnlichem Charakter“) leisten zu können, Gebrauch machen. Eine Wettbewerbsverzerrung im Verhältnis zu privaten Leistungsanbietern stünde nicht zu befürchten, da auch Private „ihren“ Gesellschaften „echte“ Einlagen zukommen lassen können. Die Zuführung „echter“ Einlagen würde hierbei nicht aus steuerlichen Motiven betrieben, sondern alleine aus gesellschaftsrechtlichen Gründen. Jedwede andere Zuführung außerhalb echter Kapitaleinlagensysteme würde im Umkehrfall zu einer vollständigen Umsatzbesteuerung führen müssen, da letztlich nur auf der Grundlage vertraglicher Vereinbarungen (BFH-Urteil vom 18.12.2008, Az: V R 38/06) oder auf der Basis eines Haushaltsbeschlusses (BFH-Urteil vom 27.11.2007, Az: V R 8/07) erfolgend oder wären als wettbewerbsverzerrend (BFH vom 15.04.2010, Az: V R 10/09) zu qualifizieren.

Organisationen, die in Bereichen der „freiwilligen Leistungsübernahme“ für Kommunen tätig sind oder werden, sollten sich mittelfristig neu durch eine andere Leistungsgestaltung und -erbringung als bislang definieren.

Bei einem weiteren Einbruch der kommunalen Finanzen nehmen Revitalisierungsdiskussionen an Schärfe zu – mit der fast unausweichlichen Folge einer substanziellen Schwächung des Stadtmarketings und seiner Organisationen.

Städte und Gemeinden sollten die Art und Weise der Erbringung von „Beistandsleistungen“, aber auch die künftige Zuführung von Ausgleichs- und Unterstützungsbeiträgen an ihre kommunalen Gesellschaften, näher überprüfen. Steuerpflichtige „Beistandsleistungen“ oder die nicht hinreichend statuierte Zuführung von Ausgleichsbeiträgen und sonstigen Zuwendungen sind dabei im Hinblick auf nicht gewollte und angesichts der Haushaltslagen kaum tragfähige Nachbesteuerungskonsequenzen zu vermeiden.

6. Leitsatz 1 und 2; BFH-Urteil vom 10.11.2011 (V R 41/10)

Gestattet **eine Gemeinde** gegen Entgelt die Nutzung einer Sporthalle und Freizeithalle, **ist** sie gemäß § 2 Abs. 3 Satz 1 UStG i.V.m. § 4 KStG **als Unternehmer tätig, wenn sie ihre Leistung** entweder auf zivilrechtlicher Grundlage oder – **im Wettbewerb zu Privaten – auf öffentlich-rechtlicher Grundlage erbringt.**

Gleiches gilt für die entgeltliche Nutzungsüberlassung der Halle an eine Nachbargemeinde für Zwecke des Schulsports. **Auch eine sog. Beistandsleistung**, die zwischen juristischen Personen des öffentlichen Rechts gegen Entgelt erbracht wird, **ist** steuerbar und bei Fehlen besonderer Befreiungstatbestände **steuerpflichtig.**

7. Leitsatz 1 und 2; BFH-Urteil vom 01.12.2011 (V R 1/11)

Eine Gemeinde, die nicht auf privatrechtlicher, sondern auf hoheitlicher Grundlage Stellplätze für PKW in einer Tiefgarage gegen Entgelt überlässt, **handelt als Unternehmer und erbringt steuerpflichtige Leistungen, wenn ihre Behandlung als Nichtsteuerpflichtige zu größeren Wettbewerbsverzerrungen führen würde** (richtlinienkonforme Auslegung des § 2 Abs. 3 Satz 1 UStG i.V.m. § 4 KStG).

Eine derartige Wettbewerbsverzerrung liegt auch vor, wenn eine Gemeinde Stellplätze zwar nach §§ 45, 13 StVO öffentlich-rechtlich auf einer öffentlich-rechtlich gewidmeten "Straße" überlässt, es sich hierbei jedoch um Flächen einer Tiefgarage handelt (Änderung der Rechtsprechung).