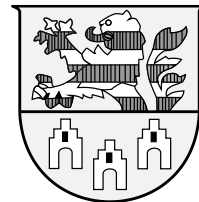


# Hessischer Städte- und Gemeindebund e.V.

## Verband der kreisangehörigen Städte und Gemeinden



Hessischer Städte- und Gemeindebund · Postfach 1351 · 63153 Mülheim/Main

**markus.moos@hmdf.hessen.de**  
Hessisches Ministerium der Finanzen  
Friedrich-Ebert-Allee 8  
65165 Wiesbaden

Dezernat 1

Referent(in) Herr Dr. Rauber  
Unser Zeichen 1-Dr.R./SI

Telefon 06108/6001-0  
Telefax 06108/600157  
E-Mail: hsgb@hsgb.de

Durchwahl 6001 - 20

Ihr Zeichen

Ihre Nachricht vom

Datum 16.02.2021

### **Umsatzsteuerliche Behandlung der Interkommunalen Zusammenarbeit (IKZ) im Zweck- oder Gemeindeverwaltungsverband**

Sehr geehrter Herr Moos,  
sehr geehrte Damen und Herren,

aktuell praktizieren und erwägen Städte und –gemeinden in unserer Mitgliedschaft eine vertiefte interkommunale Zusammenarbeit (IKZ) in einem Zweckverband oder einem Gemeindeverwaltungsverband auf Grundlage des Gesetzes über kommunale Gemeinschaftsarbeit (KGG).

Dabei stellt sich naturgemäß die Frage, wie Zahlungen zwischen den Mitgliedern Verbandes und dem Verband, insbesondere auch die Verbandsumlage, umsatzsteuerrechtlich zu würdigen sind. Auf Grundlage dieser Erörterungen zu den Verbänden nach KGG wäre es für uns auch vorstellbar, vergleichbare Einschätzungen zu typischen Anwendungsfällen anderer Kooperationsformen im Bereich der interkommunalen Zusammenarbeit zu erarbeiten.

Der Gesetzgeber hat mit der durch Einfügung von § 2b UStG durch Gesetz vom 2.11.2015 (BGBl. I S. 1834) insbesondere die interkommunale Zusammenarbeit absichern wollen. Erläuternde Hinweise enthält das BMF-Schreiben vom 16.12.2016 betr. Anwendungsfragen des § 2b UStG. Nach Veröffentlichung des BMF-Schreibens vom 14.11.2019 betr. „Umsatzsteuer; Gesonderte Prüfung möglicher größerer Wettbewerbsverzerrungen bei § 2b Abs. 3 Nr. 2 UStG“ hat zu Zweifeln geführt, unter welchen

Henri-Dunant-Straße 13 • 63165 Mülheim am Main  
Bankverbindung: Sparkasse Langen-Seligenstadt • IBAN: DE66 5065 2124 0008 0500 31 • BIC: HELADEF1SLS  
Steuernummer: 035 224 14038

Präsident: Dr. Thomas Stöhr • Erster Vizepräsident: Matthias Baaß • Vizepräsident: Markus Röder  
Geschäftsführer Dr. David Rauber • Geschäftsführer: Harald Semler • Geschäftsführer: Johannes Heger



Voraussetzungen Zahlungen im Rahmen interkommunaler Kooperationen umsatzsteuerfrei bleiben können. Andererseits konnten in den zurückliegenden Monaten eine Reihe praxisrelevanter Fragestellungen geklärt werden; auch die Rechtsprechung des EuGH hat sich mit Blick auf die Wettbewerbsrelevanz der Verlagerung öffentlicher Aufgaben unter unionsrechtlichem Blickwinkel weiter konkretisiert.

Unseres Erachtens können vor diesem Hintergrund auch die hier eingangs aufgeworfenen Fragestellungen durchaus praxisgerecht gelöst werden. Typischerweise erheben Zweck- und Gemeindeverwaltungsverbände Umlagen von ihren Mitgliedern nach dem satzungsmäßig abstrakt festgelegten Umlagemaßstab. Die Umlagehöhe wird in der Haushaltssatzung jahresbezogen festgelegt. Dadurch werden die Verbände, juristische Personen des öffentlichen Rechts, erst in die Lage versetzt, ihren Aufgaben nachzukommen. Hieraus ergibt sich alternativ nach allgemeinen umsatzsteuerrechtlichen Grundsätzen oder auch im Rahmen der gesonderten Wettbewerbsprüfung nach dem BMF-Schreiben vom 14.11.2019 eine Umsatzsteuerfreiheit der Verbandsumlagezahlungen.

Wir erbitten konkret Ihre Einschätzung zu folgenden Lösungsansätzen:

**I. Rechtliche Ausgestaltung der Zweck- und Gemeindeverwaltungsverbände in Hessen nach dem Gesetz über kommunale Gemeinschaftsarbeit (KGG)**

Zweckverbände sind Körperschaften des öffentlichen Rechts, die ihre Angelegenheiten im Rahmen der Gesetze unter eigener Verantwortung verwalten (§ 6 KGG). Diese Ausgestaltung gilt für den Gemeindeverwaltungsverband entsprechend (§ 30 Abs. 2 KGG). Beide Kooperationsformen führen also zur Schaffung einer juristischen Person des öffentlichen Rechts.

Gemeinden und Landkreise können sich zu Zweckverbänden zusammenschließen, um einzelne Aufgaben, zu deren Wahrnehmung sie berechtigt oder verpflichtet sind, gemeinsam zu erfüllen (Freiverbände, § 5 Abs. 1 KGG). Neben Gemeinden und Landkreisen können nach Maßgabe von § 5 Abs. 2 KGG andere Körperschaften, Anstalten und Stiftungen des öffentlichen Rechts Mitglieder eines Zweckverbandes sein, soweit nicht die für sie geltenden besonderen Vorschriften die Beteiligung ausschließen oder beschränken. Ebenso können natürliche Personen und juristische Personen des Privatrechts Mitglieder eines Zweckverbandes sein, wenn die Erfüllung der Verbandsaufgaben dadurch gefördert wird und Gründe des öffentlichen Wohles nicht entgegenstehen.

Nach unserer Kenntnis erfolgen in Hessen im Rahmen dieser Verbände Kooperationen ausschließlich von juristischen Personen des öffentlichen Rechts. Dem Hessischen



Städte- und Gemeindebund jedenfalls ist für seinen 400 von 417 kreisangehörigen Städten und Gemeinden in Hessen umfassenden Mitgliederbereich kein Fall eines Zweckverbands mit Beteiligung natürlicher Personen oder juristischer Personen des Privatrechts bekannt.

Nach § 30 Abs. 1 Satz 1 des Gesetzes über kommunale Gemeinschaftsarbeit (KGG) können Gemeinden zur Stärkung ihrer Verwaltungskraft einen Gemeindeverwaltungsverband bilden. Die Mitgliedsgemeinden können nach § 30 Abs. 3 KGG vereinbaren, dass der Gemeindeverwaltungsverband Aufgaben der Mitgliedsgemeinden in seine Zuständigkeit übernimmt (Nr. 1) oder nach Nr. 2 mit der verwaltungsmäßigen Erledigung dieser Aufgaben beauftragt wird; das Nähere ist in der Verbandssatzung zu regeln.

Der Umlagemaßstab muss bei beiden Verbänden in der Verbandssatzung festgelegt werden, die auch die Aufgaben der Verbände regelt (§ 9 Abs. 2 Nr. 6 KGG). Die Höhe der Umlage wird in der Haushaltssatzung bzw. dem Wirtschaftsplan des jeweiligen Verbandes jahresbezogen festgelegt, § 19 Abs. 2 KGG.

Die Wirtschaftsführung beider Verbände erfolgt grds. in sinngemäßer Anwendung der Vorschriften des Gemeindewirtschaftsrechts (§ 18 Abs. 1 KGG, also den Bestimmungen des Sechsten Teils der HGO). Zweck- wie Gemeindeverwaltungsverband erheben eine Umlage von ihren Mitgliedern, soweit ihre sonstigen Einnahmen nicht ausreichen (§ 19 Abs. 1 Satz 1 KGG, den § 32 KGG für den Gemeindeverwaltungsverband in Bezug nimmt). Der Verband kann nach den für die übertragenen Aufgaben geltenden abgaberechtlichen Vorschriften Gebühren und Beiträge erheben, aber keine Steuern erheben (§ 20 KGG). Die Erhebung erfolgt mithin zum Ausgleich des Haushalts in Plan und Rechnung (§ 18 Abs. 1 KGG i.V.m. § 92 Abs. 4-6 HGO).

Die Verbandsumlage des Gemeindeverwaltungsverbandes wird nach § 32 KGG, soweit die Verbandssatzung nichts anderes bestimmt, nach dem Verhältnis der Einwohnerzahlen der Verbandsgemeinden erhoben. Für Zweckverbände bestimmt § 19 Abs. 1 Satz 2-4 KGG, dass die Umlage in der Regel nach dem Verhältnis des Nutzens bemessen wird, den die Verbandsmitglieder aus der Erfüllung der Aufgaben des Zweckverbandes haben. Ein anderer Maßstab kann zugrunde gelegt werden, wenn dies angemessen ist. Die Umlagepflicht einzelner Verbandsmitglieder kann durch die Verbandssatzung auf einen Höchstbetrag beschränkt oder ausgeschlossen werden.

In personeller Hinsicht ist geregelt, dass der Zweck- wie der Gemeindeverwaltungsverband ihre jeweiligen Aufgaben mit eigenen Bediensteten oder mit Bediensteten der Verbandsmitglieder wahrnimmt, § 30 Abs. 2 i.V.m. § 17 Abs. 2 KGG. Zweck- und Gemeindeverwaltungsverband haben das Recht, Beamte zu ernennen (§ 17 Abs. 3 KGG).



Die Verbände unterstehen der Staatsaufsicht (§ 35 Abs. 1 Satz 1 KGG).

## II. Verbandsumlagen und Umsatzsteuerrecht

Nach unserer Einschätzung spricht alles dafür, dass die Erhebung der Verbandsumlage der Zweck- und Gemeindeverwaltungsverbände nach hessischem Landesrecht schon nach allgemeinen unionsrechtlichen und umsatzsteuerrechtlichen Regelungen in bestimmten Fallgestaltungen nicht als Leistungsaustausch (1. und 2.) bzw. als entgeltlich (3.) zu qualifizieren ist.

Jedenfalls werden durch eine Behandlung als Nichtunternehmer keine größeren Wettbewerbsverzerrungen hervorgerufen (§ 2b Abs. 1 Satz 2, Abs. 3 UStG; Art. 13 Abs. 1 Satz 2 Richtlinie 2006/112/EG), dazu (4.).

Im Einzelnen:

### 1. Zuweisung öffentlicher Befugnisse fällt nicht in den Bereich wirtschaftlicher Vorgänge

Soweit juristische Personen des öffentlichen Rechts Kompetenzen verlagern oder übertragen, hat der Europäische Gerichtshof (EuGH) anerkannt, dass die Zuweisung öffentlicher Befugnisse nicht in den Bereich wirtschaftlicher Vorgänge fällt und ausgeführt (EuGH, Urt. v. 20.12.2016 C 51/15 – juris Rn. 44 f., **Hervorh. d. Verf.** entsprechend ausgeführt im Urt. EuGH v. 18.6.2020 C-328/19 – juris Rn. 47):

*„Unabhängig davon, dass eine Entscheidung über die Zuweisung öffentlicher Befugnisse nicht in den Bereich wirtschaftlicher Vorgänge fällt, entfällt durch die bloße Tatsache, dass einer öffentlichen Stelle die ihr zuvor eingeräumte Befugnis entzogen wird, jegliches wirtschaftliche Interesse an der Erfüllung der dieser Befugnis entsprechenden Aufgaben.“*

*Die Umverteilung der für die Ausübung der Befugnis verwendeten Mittel, die von der bisher zuständigen auf die nunmehr zuständige Stelle übertragen werden, kann nicht als Entrichtung eines Entgelts beurteilt werden, sondern stellt vielmehr eine logische – ja sogar notwendige – Folge der freiwilligen Übertragung oder der angeordneten Kompetenzverlagerung von der einen auf die andere Stelle dar.“*

Der EuGH hat diese Grundsätze aus der Anwendung von Art. 4 Abs. 2 EUV und damit unmittelbar aus dem Primärrecht abgeleitet. Die Union achtet nach Satz 1 dieser Vorschrift die Gleichheit der Mitgliedstaaten vor den Verträgen und ihre jeweilige nationale Identität, die in ihren grundlegenden politischen und verfassungsmäßigen Strukturen einschließlich der regionalen und lokalen Selbstverwaltung zum Ausdruck



kommt. Diese Rechtsquelle bildet auch gegenüber der Mehrwertsteuersystemrichtlinie das höherrangige Recht.

Die zitierte Entscheidung des EuGH ist im Zusammenhang mit öffentlichen Aufträgen entwickelt worden. Sie sind nach unserem Dafürhalten aber in vollem Umfang auf die unionsrechtlichen Regelungen zum Umsatzsteuerrecht übertragbar, weil diese ebenfalls an die Entgeltlichkeit der Lieferung von Gegenständen bzw. Erbringung von Dienstleistungen anknüpft (Art. 2 Abs. 1 RL 2006/112/EG) und dem Ausschluss von Wettbewerbsverzerrungen (Art. 13 Abs. 1 Satz 2 RL 2006/112/EG) dient.

Hieraus folgt nach unserer Beurteilung in Fällen, in denen juristische Personen des öffentlichen Rechts Aufgaben auf einen Zweck- oder Gemeindeverwaltungsverband übertragen, die Übertragung von vorneherein keinen wirtschaftlichen Vorgang darstellt und mithin auch nach Unionsrecht nicht der Umsatzbesteuerung unterliegen soll. Die Zahlung der Verbandsumlage stellt sich auch unionsrechtlich als Folge der freiwilligen Übertragung oder der angeordneten Kompetenzverlagerung dar.

Wettbewerbsverzerrungen i.S.d. Art. 13 Abs. 1 Satz 2 RL 2006/112/EG ergeben sich hier nicht, da Kompetenzverlagerungen zwischen öffentlich-rechtlichen Rechtsträgern privaten Dritten nicht zugänglich sind.

#### **Zusammengefasst:**

- Die Übertragung von Aufgaben auf einen Zweck- oder Gemeindeverwaltungsverband ist kein wirtschaftlicher Vorgang und unterliegt auch und gerade aus unionsrechtlicher Sicht nicht der Umsatzbesteuerung.
- Zudem erfolgt die Übertragung von Aufgaben zwischen juristischen Personen des öffentlichen Rechts ausschließlich auf öffentlich-rechtlicher Grundlage und zwischen juristischen Personen des öffentlichen Rechts. Soweit entgegen der hier vertretenen Auffassung doch eine Einordnung als Leistungsaustausch gesehen wird, können als Anbieter und Erbringer der Leistung ausschließlich eine juristische Person des öffentlichen Rechts auftreten, so dass die Nichtbesteuerung zu keinen Wettbewerbsverzerrungen führen kann (in diesem Sinne bereits Rn. 41 des BMF-Schreibens vom 16.12.2016).

## **2. Verbandsumlage als Mitgliederbeitrag**

Soweit eine Vereinigung zur Erfüllung ihrer den Gesamtbelangen sämtlicher Mitglieder dienenden satzungsgemäßen Gemeinschaftszwecke tätig wird und dafür echte Mitglie-



derbeiträge erhebt, die dazu bestimmt sind, ihr die Erfüllung dieser Aufgaben zu ermöglichen, liegt ein echter Mitgliederbeitrag vor. Es fehlt dann nach Abschnitt 1.4 Abs. 1 Satz 1 UStAE an einem Leistungsaustausch zwischen dem Verband und seinem einzelnen Mitglied.

Insbesondere in den Fallgestaltungen der Aufgabenübertragung durch alle Mitglieder auf den Verband bzw. der Übertragung der verwaltungsmässigen Erledigung dieser Aufgaben sehen wir eine Konstellation, in der der Verband in einer den Gesamtbelangen seiner Mitglieder dienenden Weise tätig wird und dazu per Verbandsumlage echte Mitgliederbeiträge erhebt, die dazu bestimmt sind, ihm die Erfüllung dieser Aufgaben zu ermöglichen.

Die Verbandsumlage wird beim Gemeindeverwaltungsverband im Regelfall nach dem Verhältnis der Einwohnerzahlen erhoben (§ 32 KGG), im Zweckverband nach einem Maßstab, der das Verhältnis des Nutzens bemessen wird, den die Verbandsmitglieder aus der Erfüllung der Aufgaben des Zweckverbandes haben (§ 19 Abs. 1 Satz 2 KGG). Diese Regelungen betreffen die Aufteilung der Umlagebelastung. Die absolute Höhe der Umlage ergibt sich aus den Notwendigkeiten des Haushaltsausgleichs (§ 19 Abs. 1 Satz 2 KGG i.V.m. § 92 Abs. 5 HGO). Sinn der Regelungen über die Haushaltswirtschaft ist es, dass die Körperschaft zur stetigen Erfüllung ihrer Aufgaben zu befähigen (§ 18 Abs. 1 KGG i.V.m. § 92 Abs. 1 Satz 1 HGO).

Die Umlagen werden damit nicht in gleicher Höhe, aber nach einem für alle Mitglieder verbindlichen einheitlichen Bemessungsmaßstab, der sich aus der Verbandssatzung ergibt, gleichmässig errechnet (zu diesem Kriterium vgl. Abschn. 1.4 Abs. 2 Satz 1 UStAE). Die Umlagezahlungen sind deshalb als Mitgliederbeiträge einzuordnen, weil die Zahlung von seiten des Verbandes vereinnahmt werden, um diesem die Erfüllung seiner Aufgaben zu ermöglichen (Abschn. 1.4 Abs. 1 Satz 1 UStAE).

Die bis zum Erreichen des Haushaltsausgleichs erhobenen Umlagen sind damit kein Entgelt für konkrete Gegenleistungen des Verbandes an das einzelne Mitglied; die Tätigkeit eines Zweck- oder Gemeindeverwaltungsverbandes verschafft den Verbandsmitgliedern keine etwa der Lieferung bestimmter Wassermengen vergleichbare individualisierte Gegenleistung (zur Abgrenzung BFH, Urt. v. 4.7.1985 Az. V R 35/78 – juris Rn. 7 f. an einen Wasserverband; dazu auch Abschnitt 1.4 Abs. 4 UStAE). Sie stellen vielmehr eine Leistung zur Förderung des gemeinsamen Satzungszwecks dar (Solidarprinzip).

In Anlehnung an die vom BFH für Vereinsbeiträge entwickelten Grundsätze (BFH, Urt. v. 20.12.1984 Az. V R 25/76 – juris Rn. 33) sind Verbandsumlagen der Zweck- und



Gemeindeverwaltungsverbände, die nach einem allgemeinen, nicht an konkreten Einzelleistungen bezogenen Maßstab erhoben werden, umsatzsteuerrechtlich als echte Mitgliedsbeiträge zu qualifizieren: Das Verbandsmitglied erbringt seine Beitragsleistung (Umlagezahlung) nicht, um damit eine konkrete Leistung des Verbandes oder dessen Leistungsbereitschaft abzugelten, sondern weil es sich durch die Beteiligung an der Gründung oder den Beitritt zum Verband der körperschaftlichen Pflicht zur Beitragszahlung unterworfen hat. Erfüllt der Verband den Satzungszweck nicht oder nur unvollkommen, dann fällt nicht eine dem Mitglied konkret geschuldete Leistung aus, sondern der Verband verletzt die Satzung. Das Mitglied wird seiner Beitragspflicht durch diese Satzungsverletzung nicht ledig. Seiner Beitragspflicht kann es sich nur durch Austritt entziehen. Ein Austauschverhältnis ist demzufolge nicht gegeben, soweit der Verband in Verwirklichung des Satzungszwecks unter Einsatz des Beitragsaufkommens tätig wird.

Schließlich ist auf die zutreffende und schon seit Längerem vertretene Auffassung des BFH hinzuweisen, dass juristische Personen des öffentlichen Rechts in erster Linie nicht zur Ausübung unternehmerischer Tätigkeit, sondern zur Wahrnehmung staatlicher Funktionen geschaffen werden (BFH, Urt. v. 20.12.1984 Az. V R 25/76 – juris Rn. 30). Dem trägt nach der eingangs dargestellten neueren Rechtsprechung des EuGH zu Art. 4 Abs. 2 EUV auch das Unionsrecht Rechnung.

Wettbewerbsverzerrungen irgendeiner Art ergeben sich aus der vorgeschlagenen Einordnung schon dem Grunde nach nicht: Auch im privatrechtlichen Bereich fehlt es anerkanntermaßen von vorneherein an einem Leistungsaustausch, wenn eine Gesellschaft Geldmittel nur erhält, damit sie in die Lage versetzt wird, sich in Erfüllung ihres Satzungszwecks zu betätigen (Abschn. 1.6 Abs. 1 Satz 3 UStAE).

### **Zusammengefasst:**

Die Erfüllung von Umlagezahlungsverpflichtungen an Zweck- und Gemeindeverwaltungsverbandes folgt aus einer körperschaftlichen Verpflichtung, die unabhängig von der Aufgabenerfüllung des Verbandes besteht. Soweit die Umlageverpflichtung nicht anhand konkreter Gegenleistungen wie etwa der Menge gelieferten Wassers bemessen wird, liegt ein echter Mitgliederbeitrag i.S.v. Abschn. 1.4 UStAE vor.

### **3. Verbandsumlage als echter Zuschuss**

Echte Zuschüsse liegen vor, wenn die Zahlungen nicht aufgrund eines Leistungsaustauschverhältnisses erbracht werden. Das ist der Fall, wenn die Zahlungen nicht an bestimmte Umsätze anknüpfen, sondern unabhängig von einer bestimmten Leistung



gewährt werden, weil (an den Verband) in Erfüllung einer öffentlich-rechtlichen Verpflichtung gezahlt wird. Echte Zuschüsse liegen des weiteren auch vor, wenn der Zahlungsempfänger – hier der Verband – die Zahlungen lediglich erhält, um ganz allgemein in die Lage versetzt zu werden, überhaupt tätig zu werden oder seine nach dem Gesellschaftszweck obliegenden Aufgaben erfüllen zu können (zum Ganzen: Abschn. 10.2 Abs. 7 Satz 1-3 UStAE).

Soweit die Verbandsumlage dem gesetzlichen Regelfall entsprechend auf einer abstrakt definierten Grundlage bis zum Haushaltsausgleich erhoben wird, ist die Zahlung unabhängig von einer bestimmten Leistung gewährt. Zudem hat der Verband als Empfänger einen Anspruch auf die Zahlung, die zudem im Rahmen einer öffentlich-rechtlichen Verpflichtung (§§ 32, 19 Abs. 1 KGG, Verbandssatzung, Haushaltssatzung des Verbandes, Abgabebescheid) vorgenommen wird; durch die Zahlung wird der Verband ganz allgemein in die Lage versetzt, überhaupt tätig zu werden und seine Verbandsaufgaben zu erfüllen.

#### **Zusammengefasst:**

Verbandsumlagezahlungen, die nicht unmittelbar an einen konkreten Leistungsumfang anknüpfen, weil sie auf Grundlage des in der Verbandssatzung abstrakt definierten Umlagemaßstabs im zum Haushaltsausgleich erforderlichen Maße erhoben werden, unterliegen als echte Zuschüsse nicht der Umsatzsteuer.

#### **4. Verbandsumlage und § 2b UStG**

Soweit entgegen dem Vorstehenden ein Leistungsaustausch zwischen einem Verband und den Mitgliedern angenommen wird, erfolgen etwaige Leistungen an juristische Personen des öffentlichen Rechts, seine Mitgliedsgemeinden.

##### **a) Anwendbarkeit von § 2b Abs. 3 Nr. 1 UStG auf Verbandsumlagezahlungen**

Personalüberlassungen sind anerkanntermaßen nach § 2b Abs. 3 Nr. 1 UStG i.V.m. §§ 30 Abs. 2, 17 Abs. 2 KGG umsatzsteuerbefreit (so ausdrücklich LT-Drucks. 20/1088 S. 11). Unseres Erachtens fallen auch Zahlungen von Verbandsumlagen zwischen den Verbänden als juristischen Personen des öffentlichen Rechts und den Gemeinden und Gemeindeverbänden, die ihre Mitglieder sind, bereits unter die Bestimmung des § 2b Abs. 3 Nr. 1 UStG.

#### **Zusammengefasst:**

Da Zahlungsverpflichtungen für Verbandsumlagen von § 2b Abs. 3 Nr. 1 UStG umfasst sind, entfällt bezüglich Verbandsumlagezahlungen die gesonderte Wettbewerbsprüfung i.S.d. BMF-Schreibens vom 14.11.2019.





## **b) Verbandsumlagezahlungen und § 2b Abs. 3 Nr. 2 UStG**

Verbandsumlagezahlungen sind jedenfalls auch einer Würdigung nach § 2b Abs. 3 Nr. 2 UStG zugänglich, ohne dass größere Wettbewerbsverzerrungen eintreten.

### **(1) Merkmale des § 2b Abs. 3 Nr. 2 UStG**

Die Zusammenarbeit in einem Verband wird des Weiteren durch gemeinsame spezifische öffentliche Interessen der Verbandsmitglieder bestimmt:

- Einerseits sind die Regelbeispiele hierfür nach § 2b Abs. 3 Satz 2 UStG erfüllt, weil Zweck- wie Gemeindeverwaltungsverband ihre Leistungen auf satzungsrechtlicher Grundlage erbringen und die entsprechenden satzungsrechtlichen Regelungen in der Regel zeitlich nicht befristet sind.

Ihre Leistungen dienen auch definitionsgemäß der Wahrnehmung von allen Beteiligten gemeinsam obliegenden Aufgaben.

Die Leistungen werden ausschließlich (oder allenfalls) gegen Kostenerstattung erbracht, da Zweck- wie Gemeindeverwaltungsverband von ihren Verbandsmitgliedern eine Verbandsumlage erheben, soweit ihre sonstigen Einnahmen nicht reichen, um den Finanzbedarf zu decken (§ 19 Abs. 1 Satz 1 KGG).

In Anwendung der auf die Verbände anzuwendenden Vorschriften über den Haushaltsausgleich (§ 30 Abs. 2 i.V.m. bzw. gem. § 18 Abs. 1 KGG und § 92 Abs. 5 und 6 HGO) sind fixe und variable Kosten einschließlich Abschreibungen, nicht aber die Verzinsung des Eigenkapitals oder Kapitalrücklagen nicht in den Finanzbedarf des Verbandes einbezogen (zu diesen Kriterien BMF-Schreiben v. 16.12.2016 betr. Umsatzbesteuerung der Leistungen der öffentlichen Hand; Anwendungsfragen des § 2b UStG Rn. 51).

Schließlich erbringen die Verbände etwaige durch die Verbandsumlage finanzierten Leistungen im wesentlichen an juristische Personen des öffentlichen Rechts, nämlich ihre Mitglieder. Mitglieder des Gemeindeverwaltungsverbandes können ohnehin ausschließlich Gemeinden sein, § 30 Abs. 1 Satz 1 KGG; in Zweckverbänden sind in der hessischen Praxis ebenfalls ausschließlich juristische Personen des öffentlichen Rechts Mitglied (Ausnahmen sind nur unter einschränkenden Voraussetzungen nach § 5 Abs. 2 Satz 2 KGG möglich, wenn festgestellt wird, dass Gründe des öffentlichen Wohls einer Aufnahme von natürlichen Personen und juristischen Personen des Privatrechts nicht entgegenstehen und dadurch die Erfüllung der Verbandsaufgaben gefördert wird).



- Für den Gemeindeverwaltungsverband ist festzuhalten, dass ein besonderes gemeinsames spezifisches öffentliches Interesse dem Zusammenschluss zum Gemeindeverwaltungsverband zu Grunde liegt. Er wird überhaupt nur zur Stärkung der Verwaltungskraft der Verbandsmitglieder gebildet (§ 30 Abs. 1 Satz 1 KGG), worin ein in § 2b Abs. 3 Satz 2 Buchst. a-d UStG nicht ausdrücklich angesprochenes gemeinsames spezifisches öffentliches Interesse liegt.

## **(2) Größere Wettbewerbsverzerrungen?**

Soweit bei Gestaltung der Verbandssatzung und in der praktischen Tätigkeit des Gemeindeverwaltungsverbands entsprechend dem unter II. 1 und 2 Ausgeführten ein Mitgliedsbeitrag bzw. ein echter Zuschuss anzunehmen ist, folgt die umsatzsteuerrechtliche Behandlung den allgemeinen Regelungen und kann daher schon keine größeren Wettbewerbsverzerrungen begründen, weil sie auch für potenzielle Wettbewerber in gleicher Weise gelten. Soweit § 2b Abs. 3 Nr. 1 UStG eingreift, ist der Wettbewerb erst gar nicht eröffnet.

Soweit in Anwendung von § 2b Abs. 3 Nr. 2 UStG nach Maßgabe des BMF-Schreibens vom 14.11.2019 in eine gesonderte Prüfung auf mögliche schädliche Wettbewerbsverzerrungen nach § 2b Abs. 1 Satz 2 UStG einzutreten ist, führt diese auch in Ansehung der in diesem BMF-Schreiben genannten Kriterien (potenzielle Fähigkeit privater Unternehmer, vergleichbare Leistungen wie die öffentliche Hand zu erbringen, keine Wahrnehmung bloß verwaltungsunterstützender Hilfstätigkeiten) zu keinem anderen Ergebnis. Denn die Aufgaben eines Zweck- oder Gemeindeverwaltungsverbandes werden, soweit kein Verband gebildet wird, von Gemeinden erfüllt und werden durch öffentlich-rechtliche Regelung per Verbandssatzung übertragen. Die Übertragung von Zuständigkeiten ebenso wie die Übertragung der verwaltungsmäßigen Erledigung von Aufgaben an private Dritte sind nicht in gleicher Weise möglich.

Für den Gemeindeverwaltungsverband kommt, wie ausgeführt, hinzu, dass ausschließlich Gemeinden als Mitglieder in Betracht kommen, vgl. § 30 Abs. 1 Satz 1 KGG.

Im Zusammenhang mit dem Kriterium der größeren Wettbewerbsverzerrungen ist daran zu erinnern, dass sich die Anwendung von § 2b Abs. 3 Nr. 2 UStG auch an vergaberechtlichen Regelungen orientiert (BT-Drucks. 18/6094 S. 92). Uns ist bekannt, dass Ob und Umfang der Übertragbarkeit vergaberechtlicher Überlegungen im Einzelnen strittig sind; allerdings hat der Bundesgesetzgeber diese Möglichkeit ausdrücklich bestätigt. Daher können vergaberechtlich relevante Entwicklungen auch im Zusammen-



hang mit der Umsatzbesteuerung der öffentlichen Hand zumindest nicht unberücksichtigt bleiben. Nach der eingangs dargestellten Rechtsprechung des EuGH erfolgt die Übertragung öffentlich-rechtlicher Befugnisse nicht in wettbewerblichem Rahmen.

### **Zusammengefasst:**

Größere Wettbewerbsverzerrungen können nur eintreten, wenn konkrete Einzelleistungen von der Qualität eines Beschaffungsvorgangs gegen Entgelt erbracht werden. Die Zahlung von Verbandsumlagen ist dazu nicht geeignet, soweit die Umlageverpflichtung nicht direkt von konkret erbrachten Einzelleistungen (z.B. von der Menge gelieferten Wassers, entsorgter Abwässer) abhängt.

### **5. Verbindliche Auskünfte?**

Wir bitten um Verständnis, dass diese eher grundsätzlichen Überlegungen der Einholung einer verbindlichen Auskunft im Einzelfall vorgelagert sind.

Der Formulierung eines genau bestimmten Sachverhalts, der dem Grunde nach Gegenstand einer Auskunft sein könnte (§ 89 Abs. 2 Satz 1 AO), sind diesbezügliche Überlegungen weit vorgelagert. Zudem wird uns aus der Mitgliedschaft berichtet, dass seitens der Finanzverwaltung stark hinterfragt wird, ob dem Auskunftsbegehren das in § 89 Abs. 2 Satz 1 AO vorausgesetzte besondere Interesse im Hinblick auf erhebliche steuerrechtliche Auswirkungen besteht.

Daher besteht ein hohe praktisches Interesse an einer grundsätzlichen Einschätzung Ihres Hauses bzw., falls dies erforderlich sein sollte, einer zwischen Bund und Ländern abgestimmten Einschätzung.

Aus vielen Beratungsgesprächen mit unseren Mitgliedsstädten und –gemeinden ist uns bekannt, dass für interkommunale Zusammenarbeit grundsätzlich ein großes Bedürfnis in der Praxis besteht. Gerade die Problematik der Umsturzsteuerpflicht spielt für die Frage, ob interkommunale Zusammenarbeit aufgenommen oder weiterbetrieben wird, eine nicht unerhebliche Rolle, so dass wir für eine wohlwollende Auslegung im obigen Sinne bzw. eine entsprechende Unterstützung dankbar sind.

Mit freundlichen Grüßen

Dr. David Rauber  
Geschäftsführer