

STELLUNGNAHME

Umsatzsteuerliche Behandlung der Mitbenutzungsentgelte nach § 22 Verpackungsgesetz – Beseitigung der Rechtsunsicherheit

Berlin, den 01.04.2019

Der Verband kommunaler Unternehmen (VKU) vertritt rund 1.460 kommunalwirtschaftliche Unternehmen in den Bereichen Energie, Wasser/Abwasser, Abfallwirtschaft sowie Telekommunikation. Mit mehr als 260.000 Beschäftigten wurden 2016 Umsatzerlöse von knapp 114 Milliarden Euro erwirtschaftet und rund 10 Milliarden Euro investiert. Die VKU-Mitgliedsunternehmen haben im Endkundensegment große Marktanteile in zentralen Versorgungsbereichen (Strom 60 Prozent, Erdgas 65 Prozent, Trinkwasser 88 Prozent, Wärmeversorgung 72 Prozent, Abwasserentsorgung 43 Prozent). Sie entsorgen jeden Tag 31.500 Tonnen Abfall und tragen entscheidend dazu bei, dass Deutschland mit 66 Prozent die höchste Recyclingquote in der Europäischen Union hat. Die kommunalen Unternehmen versorgen zudem über 6 Millionen Kunden mit Breitbandinfrastrukturen. Sie investieren in den kommenden Jahren mehr als 1 Milliarde Euro in digitale Infrastrukturen von Glasfaser bis Long Range Wide Area Networks (LoRaWAN) in den Kommunen und legen damit die Grundlagen für die Gigabitge-

Verband kommunaler Unternehmen e.V. · Invalidenstraße 91 · 10115 Berlin
Fon +49 30 58580-0 · Fax +49 30 58580-100 · info@vku.de · www.vku.de

Hintergrund

Mit Stellungnahme vom 19.01.2018 hatten wir das Bundesministerium der Finanzen (BMF) auf das seinerzeit noch bevorstehende Inkrafttreten des Verpackungsgesetzes zum 01.01.2019 hingewiesen und um eine Klarstellung zu der Frage gebeten, ob angesichts des § 22 Abs. 4 VerpackG eine steuerliche Neubeurteilung der sogenannten Mitbenutzungsentgelte erfolgen muss. Die Stellungnahme, auf die inhaltlich Bezug genommen wird, ist als **Anlage** beigefügt.

Die Regelungen im Verpackungsgesetz zur Mitbenutzung kommunaler Sammelsysteme durch die Betreiber der dualen Systeme (Systembetreiber) ist gegenüber den bis Ende 2018 geltenden Bestimmungen in der Verpackungsverordnung verändert. Wir halten es für möglich, dass sich durch die Neureglungen auch die steuerliche Beurteilung der Mitbenutzungsentgelte ändern könnte. Diese Auffassung wird auch innerhalb der Branche teilweise so vertreten. Ziel unserer Stellungnahme vom 19.01.2018 war es, rechtzeitig vor Inkrafttreten in diesem Punkt Rechtssicherheit für unsere Mitgliedsunternehmen zu schaffen, wobei wir bewusst nicht dazu positioniert haben, ob die eine oder die andere Handhabung die richtige ist. Es geht uns lediglich darum, eine derzeit in der Branche bestehende Rechtsunsicherheit zu beseitigen.

Steuerliche Behandlung der Mitbenutzung zeitnah klären

Am 01.01.2019 ist nun das Verpackungsgesetz in Kraft getreten und hat damit die Regelungen der bislang geltenden Verpackungsverordnung (VerpackV) abgelöst. Die gewünschte Klärung der Frage nach der steuerlichen Behandlung der Mitbenutzungsentgelte ist bislang nicht erfolgt. Uns ist bewusst, dass die Finanzverwaltung insbesondere mit Blick auf die ab 2021 zwingende Anwendung des § 2b UStG derzeit stark ausgelastet ist. Daher ist es schwierig, sich kurzfristig zusätzlich um darüber hinausgehende Themen zur Besteuerung der öffentlichen Hand, die zudem einen komplexen rechtlichen Hintergrund aufweisen, zu befassen. Dennoch wäre es sowohl für die öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträger (örE) als auch für die Systembetreiber wichtig, in diesem Punkt nun zeitnah Rechtssicherheit herzustellen.

Wir gehen davon aus, dass in den Vereinbarungen, die nun zwischen den örE und den Systembetreibern auf Grundlage der neuen Rechtslage abgeschlossen werden, die Abrechnung der Mitbenutzungsentgelte zum Teil mit und zum Teil ohne Umsatzsteuer vorgesehen sein dürfte, wobei ein Großteil vermutlich bei der bisher üblichen Behandlung als steuerpflichtige Tätigkeit bleiben wird. Unabhängig davon, wie die Finanzverwaltung die steuerlichen Auswirkungen der Neuregelung beurteilen wird, dürfte daher ein Teil der erfolgten Abrechnungen von der dann geklärten Verwaltungsauffassung abweichen.

Nichtbeanstandungs- bzw. Übergangsregelung

Da eine Klärung der steuerlichen Folgen des § 22 Abs. 4 VerpackG vor Inkrafttreten der Regelung nicht möglich war, wäre es aus unserer Sicht nun sachgerecht, wenn die jeweilige Entscheidung der Finanzverwaltung einerseits mit einer Nichtbeanstandungsregelung für zurückliegende Zeiträume sowie mit einer Übergangsregelung für die erforderliche Umstellung der Abrechnungssystematik verbunden wird.

Dabei ist zu berücksichtigen, dass der jeweilige öffentliche Entsorger verpflichtet ist, zu jedem Monatsende seine Leistungen gegenüber allen 9 Systembetreibern abzurechnen. Jeder Systembetreiber unterhält mit nahezu jedem öRE entsprechende Vertragsverhältnisse. Sollte sich also nach einem halben Jahr oder einem noch längeren Zeitraum herausstellen, dass diese Abrechnungen mit der dann geäußerten Verwaltungspraxis nicht vereinbar sind, wäre dies für beide Seiten grundsätzlich mit einem erheblichen Korrekturbedarf verbunden.

Es wäre aus unserer Sicht angemessen, wenn den betroffenen öRE und Systembetreibern dieser allein auf die bestehende Rechtsunsicherheit zurückzuführende, administrative Aufwand erlassen wird. Dies gilt insbesondere dann, wenn die Finanzverwaltung zu der Auffassung kommen sollte, dass sich die steuerliche Behandlung der Mitbenutzungsentgelte ändert und es sich nunmehr um eine Tätigkeit handelt, die der nichtunternehmerischen Tätigkeit der jeweiligen Kommune zuzuordnen ist. Jedenfalls erscheint es unbillig, wenn Betriebe gezwungen wären, umfangreiche Rechnungs- bzw. Umsatzsteuerkorrekturen vorzunehmen, obwohl die Rechnungen im Einklang mit der bislang geltenden Verwaltungspraxis stehen.

Weitere Klarstellungen

In unserer ersten Stellungnahme hatten wir uns auf mögliche steuerliche Folgen des § 22 Abs. 4 VerpackG konzentriert, der die Nutzung kommunaler Sammelsysteme für die getrennte Erfassung von Papier, Pappe und Karton (PPK) zum Gegenstand hat. Es ist darauf hinzuweisen, dass in § 22 VerpackG noch weitere Leistungsbeziehungen zwischen öRE und Systembetreibern geregelt werden, zu denen ebenfalls Klarstellungen durch die Finanzverwaltung wünschenswert wären.

Mitbenutzung der Wertstoffhöfe nach § 22 Abs. 3 VerpackG

Dies betrifft zum einen die Sammlung von restentleerten Kunststoff-, Metall- und Verbundverpackungen, die in § 22 Abs. 2 und 3 VerpackG geregelt ist.

Während § 22 Abs. 4 VerpackG vorsieht, dass jede Seite von der jeweils anderen Seite die Mitbenutzung der kommunalen Sammelstruktur verlangen kann – mit der Folge, dass es fast ausnahmslos zur Mitbenutzung kommt – kann der jeweilige öRE nach § 22 Abs. 2 VerpackG lediglich festlegen, wie die Sammlung der restentleerten Kunststoff-, Metall- und Verbundverpackungen bei privaten Haushaltungen ausgestaltet sein muss. Für den Fall, dass die Sammlung der restentleerten Kunststoff-, Metall- und Verbundverpackungen an vom öffent-

lich-rechtlichen Entsorgungsträger eingerichteten Wertstoffhöfen durchgeführt werden soll, kann der öffentlich-rechtliche Entsorgungsträger im Rahmen der Abstimmung von den Systemen nach § 22 Abs. 3 VerpackG ein angemessenes Entgelt für die Mitbenutzung verlangen.

Vor dem Hintergrund dieser gesetzlichen Regel, kann im Zusammenhang mit der möglichen Mitbenutzung der kommunalen Wertstoffhöfe aus unserer Sicht nicht die Auffassung vertreten werden, dass es sich in Abweichung zur bisherigen Praxis nun um eine hoheitliche Tätigkeit handeln kann. Konkret fehlt es hier bereits an einer dem öRE zugewiesenen Pflichtaufgabe und ein Anschluss- und Benutzungszwang besteht - auch in faktischer Hinsicht, wie das bei der Mitbenutzung nach § 22 Abs. 4 VerpackG angenommen werden könnte – eindeutig nicht.

Wir gehen hier also davon aus, dass die entgeltliche Mitbenutzung der Wertstoffhöfe nach § 22 Abs. 3 VerpackG nach wie vor zu einer unternehmerischen Tätigkeit des öRE führt. Wir bitten darum, diese Ansicht zu bestätigen.

Nebentgelte nach § 22 Abs. 9 VerpackG

Schließlich sollte noch eine Klarstellung zur umsatzsteuerlichen Behandlung der sogenannten Nebentgelte erfolgen.

Nach § 22. Abs. 9 VerpackG ist ein Systembetreiber verpflichtet, sich entsprechend seinem Marktanteil an den Kosten zu beteiligen, die den öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträgern durch Abfallberatung in Bezug auf die von den Systemen durchgeführte Sammlung nach § 14 Abs. 1 VerpackG sowie durch die Errichtung, Bereitstellung, Unterhaltung und Sauberhaltung von Flächen, auf denen von den Systemen genutzte Sammelgroßbehälter aufgestellt werden, entstehen. Die hier genannten Tätigkeiten können sich sowohl auf die Sammlung von restentleerten Kunststoff-, Metall- und Verbundverpackungen als auch auf die Sammlung von PPK beziehen.

In dem Zusammenhang ist auf das Urteil des BFH vom 03.04.2012 (I R 22/11) hinzuweisen. Dieser hatte entschieden, dass eine Gebietskörperschaft einen Betrieb gewerblicher Art begründet, wenn sie das Duale System (= Systembetreiber) entgeltlich berät oder diesem Kosten für die Beratung der Endverbraucher oder für die Reinigung der Container-Stellflächen in Rechnung stellt.

Vom Grundsatz her halten wir diese Entscheidung auch vor dem Hintergrund der heute geltenden Regelung in § 22 Abs. 9 VerpackG weiterhin für einschlägig. Sollte sich die Finanzverwaltung aber entscheiden, dass zumindest die Mitbenutzung der kommunalen Sammelstrukturen für die PPK-Sammlung nach § 22 Abs. 4 VerpackG nunmehr als hoheitliche Tätigkeit anzusehen sei, würde sich als Folge daraus die Frage stellen, ob auch die Beratungs- und sonstigen in § 22 Abs. 9 VerpackG genannten Leistungen, soweit sich diese auf die PPK-Sammlung beziehen, möglicherweise als Nebenleistungen zu diesen anzusehen sind und damit das umsatzsteuerliche Schicksal der Hauptleistung teilen.

Wir würden vor dem Hintergrund der genannten BFH-Rechtsprechung eher davon ausgehen, dass es sich vorliegend nicht um Nebenleistungen zur Hauptleistung, sondern um wirtschaftlich eigenständige anzusehende Leistungen handelt. Jedenfalls hat der BFH seine Entscheidung nicht darauf gestützt, dass die Abfallberatung eine Nebenleistung zur Sammlung von Verpackungen darstelle. Vielmehr hat der BFH gesondert für die Abfallberatung festgestellt, dass diese keine den öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträgern durch Gesetz ausschließlich zugewiesene Aufgabe ist, die von privaten Unternehmen nicht erfüllt werden darf. Wir gehen davon aus, dass sich an dieser Betrachtungsweise nichts geändert hat. Wir bitten darum, auch hier eine entsprechende Klarstellung vorzunehmen.

Für Rückfragen stehe ich gerne zur Verfügung.

Ansprechpartner:

Andreas Meyer
Bereichsleiter Finanzen und Steuern
030/58580-138
meyer@vku.de

Anlage