

# GEMEINDE ERZHAUSEN

## Beschlussvorlage

- öffentlich -

### Drucksache VII/125 1. Ergänzung

Aktenzeichen:	TOP
federführendes Amt:	3.0 Technische Verwaltung
Sachbearbeiter/in:	Herr Bidner
Datum:	11.10.2023

Beratungsfolge	Termin	Bemerkungen
Gemeindevertretung	09.11.2023	
Haupt- und Finanzausschuss	23.11.2023	
Gemeindevertretung	14.12.2023	

#### **Abschluss einer öffentlich-rechtlichen Vereinbarung zwischen dem ZAW und den verbandsangehörigen Kommunen**

##### **Beschlussvorschlag:**

Dem Abschluss der in der Anlage beigefügten öffentlich-rechtlichen Vereinbarung zwischen dem ZAW und der Gemeinde Erzhausen wird zugestimmt.

##### **Sachdarstellung:**

Zur Vermeidung von umsatzsteuerlichem Mehraufwand infolge des für juristische Personen des öffentlichen Rechts geschaffenen § 2 b UStG sind auch die zwischen dem ZAW und den verbandsangehörigen Kommunen bestehenden Regelungen der Zuständigkeiten und Betätigungen im Rahmen von öffentlich-rechtlichen Vereinbarungen neu festzulegen.

Spätestens seit dem 01.01.2023 unterliegen alle Leistungsbeziehungen zwischen dem ZAW und seinen Mitgliedskommunen grundsätzlich dem neuen Umsatzsteuerrecht, weil der ZAW die Optierung zum seitherigen Steuerrecht widerrufen hat. Hieraus können umsatzsteuerliche Mehrbelastungen resultieren, wenn die nachfolgend angesprochenen seitherigen öffentlich-rechtlichen Vereinbarungen (örV) zwischen dem Verband und den Kommunen unverändert aufrechterhalten werden.

Aufgaben der Abfallwirtschaft sind wie alle kommunalen Pflichtaufgaben in sinnvoll abgrenzbaren Teilen übertragbar, vgl. auch § 4 HAKrWG. Aufgrund der örtlichen Nähe zu den Bürgern bietet es sich deswegen an, dass die Verbandsmitglieder einzelne Tätigkeiten der Abfallwirtschaft operativ unmittelbar erbringen. Für die Gemeinde Erzhausen sind dies die bereits übernommenen folgenden Teilaufgaben:

- Einsammeln von Bauabfällen und Einziehung entsprechender Gebühren (§ 1 Buchst. a) der Vereinbarung)
- Behälterbewirtschaftung (ohne Einziehung der entsprechenden Gebühren (§ 1 Buchst. b))
- Abfallberatung (§ 1 Buchst. b))
- Verteilung der Abfallkalender (§ 1 Buchst. c))
- Einsammeln und Befördern von wildem Müll (§ 1 Buchst. e)).

##### Jüngste steuerliche Entwicklung

In steuerlicher Hinsicht hat die OFD Frankfurt mit Verfügung vom 04.02.2022 die Auffassung vertreten, dass es auf eine Unterscheidung zwischen delegierender Aufgabenübertragung und mandatierender Aufgabendurchführung nicht ankomme. Daher wurde zunächst eine Aufgabendelegation als zu damaligen Einschätzungsstand steuerlich sicherste Strukturierung angesehen.

Jedoch hat das RP Darmstadt dies in technischer Hinsicht inzwischen für unzulässig angesehen; vielmehr müsse dazu die ZAW-Verbandssatzung so angepasst werden, dass die hier in Rede stehenden Aufgaben bei den Kommunen verbleiben würden, und die übrigen Aufgaben und Betätigungen der Abfallwirtschaft als Verbandszweck definiert werden. Damit entsteht jedoch das Problem, dass der Verband die Betätigungen der Kommunen mangels eigener Zuständigkeit nicht über seine Gebühren finanzieren könnte und die Kommunen eine eigene Gebührenkompetenz für die wenigen Nebenleistungen aufzubauen hätten.

Das Finanzministerium Baden-Württemberg (statt aller) hat sich obiger steuerlicher Auffassung angeschlossen, geht aber grundsätzlich davon aus, dass es bei einer Aufgabendelegation (= „delegierend“), die nur auf juristische Personen des öffentlichen Rechts möglich ist, schon nicht zu einer Wettbewerbsverzerrung kommen könne.

Mit dem Rundschreiben des Finanzministeriums Baden-Württemberg und einem Erlass aus Bayern vom 18.06.2021 ist nunmehr geklärt, dass auch bei einer öffentlich-rechtlichen Aufgabendurchführung mit Kostenerstattung (= „mandatierend“), dann keine für die Umsatzsteuerpflichtigkeit erforderliche Wettbewerbsverzerrung gegeben ist, wenn die konkrete Leistung überhaupt nur durch eine andere juristische Person des öffentlichen Rechts erbracht werden darf. Dies ist vorliegend der Fall:

- Die Festsetzung einer Gebühr setzt eine Behördeneigenschaft voraus, da nur diese Verwaltungsakte erlassen können.
- Die Abfallberatung ist zum einen hoheitliche Pflichtaufgabe, die daraus folgende Bewirtschaftung der Behälter setzt nicht nur die technische Leistung um, sondern die behördliche Entscheidung, welche Volumen an Abfallbehältern auf einem Grundstück vorgehalten werden muss. Folglich ist auch hier die Behördeneigenschaft der Kommunen maßgeblich.
- Die amtliche Verteilung der Abfallkalender beinhaltet ebenfalls nicht nur die physische Verteilung, sondern ist zugleich Teil der hoheitlich zu erbringenden Abfallberatung, indem auf die zu trennenden Fraktionen und Andienungspflichten hingewiesen wird.
- Gleiches gilt für die Entscheidung, wie die Weihnachtsbaumabfuhr zu organisieren ist, wer daran Teilhabe hat und insbesondere, wann und wie dazu der öffentliche Straßenraum der Kommune genutzt werden darf.
- Ebenso ist bei dem Zusammentragen von wildem Müll zu erfassen, ob der Verursacher ermittelt werden kann, und ob es sich tatsächlich um wilden Müll im Sinne des Gesetzes in der Zuständigkeit von Kommune bzw. Zweckverband handelt.

Daher ist angesichts der konkreten Situation eine Behördeneigenschaft mindestens auch immer erforderlich. Das Finanzministerium Baden-Württemberg formuliert dies in dem angesprochenen Rundschreiben für die Tätigkeiten eines Verbandes für seine Mitglieder wie folgt:

*„Dies gilt insbesondere, weil immer ein Teil der übertragenen Aufgaben aufgrund gesetzlicher Bestimmungen nur von juristischen Personen des öffentlichen Rechts erbracht werden dürfen. Im Ergebnis wäre die übertragende Kommune deshalb aus Rechtsgründen gehindert, ein (potentiell) konkurrierendes Angebot zur Übernahme der gesamten Aufgaben eines Gemeindeverwaltungsverbandes von einem privatrechtlichen Wirtschaftsteilnehmer (beispielsweise einem Büroserviceunternehmen) anzunehmen, weil ein Teil der Aufgaben gar nicht auf einen privatrechtlichen Wirtschaftsteilnehmer übertragen werden könnte. Die Aufspaltung der Tätigkeiten und Vergabe einzelner übertragbarer Aufgaben auf einen privatrechtlichen Wirtschaftsteilnehmer würde aus Sicht des Durchschnittsverbrauchers (vorliegend der jeweiligen Mitgliedsgemeinde) nicht dieselben Bedürfnisse befriedigen.“*

*Die Unterschiede in den Rahmenbedingungen sind von solcher Art und solchem Gewicht, dass sie einen maßgeblichen (das heißt bestimmenden) Einfluss auf die Entscheidung haben, die Leistung nicht von einem privatrechtlichen Wettbewerber, sondern nur von einer juristischen Person des öffentlichen Rechts (vorliegend dem Gemeindeverwaltungsverband) beziehen zu können. Eine schädliche Wettbewerbssituation ist demgemäß auszuschließen.“*

Dies muss umgekehrt auch dann gelten, wenn Kommunen Leistungen im Auftrag eines Verbandes erbringen.

#### Mandatierende Aufgabenübertragung und Zusammenfassung von Vereinbarungen

Es ist nunmehr vorgesehen, eine mandatierende Aufgabenübertragung (d.h. „im Auftrag des ZAW“) zurück auf die nach Gesetz ursprünglich pflichtigen Kommunen vorzunehmen.

Inhaltlich muss es sich um eine langfristige Aufgabenübertragung handeln, wie dies nach § 2 b UStG erforderlich ist. Zur steuerlichen Absicherung ist daher eine möglichst lange Laufzeit festzulegen. Eine Mindestlaufzeit zur steuerlichen Anerkennung ist bisher nicht bekannt.

Die einzelnen Mitglieder im Verband können (wie in der Beschlussfassung vom 14.06.2022) jederzeit entscheiden, ob sie – soweit nicht mehr gewollt – Aufhebungsbeschlüsse für einzelne Teilleistungen fassen. Zusätzlich ist jeweils ein mehrheitlicher Beschluss der ZAW-Verbandsversammlung notwendig.

Im Zuge der Überarbeitung wurde die Gelegenheit genutzt, die bisherige öV zu modernisieren und weitere diesbezüglich vorhandene Vereinbarungen (Bauabfallsammelstellen, Verteilung Abfallkalender) hier zusammenzuführen. Der konkrete Inhalt der BAS-Vereinbarung (inkl. der Nachträge) sowie der Vereinbarung zur Verteilung der Abfallkalender sind nun in der öffentlich-rechtlichen Vereinbarung enthalten.

Weiterhin erfolgt bezüglich verschiedener Erstattungen nunmehr ein Verweis auf den Wirtschaftsplan (Satzungsteil) des ZAW, um bei erforderlichen wirtschaftlichen Anpassungen nicht jeweils Nachträge zu den einzelnen öV auf den Weg bringen zu müssen, sondern diese mit dem Wirtschaftsplan beschließen zu lassen. Erstmals werden die Erstattungen im Satzungsteil des ZAW-Wirtschaftsplans 2024 ausgewiesen. Bis dahin gelten die zuletzt vereinbarten Werte.

Vorsorglich dessen, dass trotz dieser öffentlich-rechtlichen Vereinbarung Leistungen umsatzsteuerpflichtig würden, wurde im Satzungsteil § 6 Abs. 6 des Wirtschaftsplans ein steuerlicher Hinweis aufgenommen.

Die Gemeindevertretung hat den Abschluss einer öffentlich-rechtlichen Vereinbarung bereits in ihrer Sitzung am 15.12.2022 (DS VII/125) zugestimmt. Es ging dabei um eine delegierende Aufgabenübertragung, was der RP Darmstadt als unzulässig angesehen hat. Daher erfolgt nun mit dem beiliegenden Entwurf eine mandatierende langfristige Rückübertragung der entsprechenden Aufgaben an die Mitgliedskommunen. Die ZAW-Verbandsversammlung hat diese Vereinbarung, die rückwirkend zum 01.01.2023 in Kraft treten soll, in ihrer Sitzung am 05.10.2023 einstimmig beschlossen. Nach Abschluss der Vereinbarung legt der ZAW diese dem RP Darmstadt zur Kenntnisnahme vor. Eine Veröffentlichung seitens der Gemeinde ist nicht erforderlich.

### **Finanzierung:**

#### Anlage(n):

1. Öffentlich-rechtliche Vereinbarung ZAW - Erzhausen
2. Übersicht der Leistungen der Kommunen
3. Verfügung OFD Frankfurt vom 04.02.2022
4. Rundschreiben Finanzministerium Baden-Württemberg vom 18.01.2022
5. Veröffentlichung Bayerisches Landesamt für Steuern vom 18.11.2022
6. Entwurf ZAW-Wirtschaftsplan (Satzungsteil) 2024
7. BAS-Vereinbarungen
8. Vereinbarung Verteilung Abfallkalender
9. Beschluss ZAW-Verbandsversammlung vom 05.10.2023