

## Beschlussvorlage

Drucksache - Nr.

175/22

Beschluss	
Nr.	vom
wird von StSt OB-Büro ausgefüllt	

Dezernat/Fachbereich:

Fachbereich 7, Abteilung 7.0

Bearbeitet von:

Haase, Markus

Tel. Nr.:

82-2533

Datum:

25.10.2022

1. **Betreff:** Anpassung des Konzessionsvertrags Gas mit der bnNETZE GmbH aufgrund steuerlicher Änderungen

2. <b>Beratungsfolge:</b>	Sitzungstermin	Öffentlichkeitsstatus
1. Haupt- und Bauausschuss	05.12.2022	öffentlich
2. Gemeinderat	19.12.2022	öffentlich

### **Beschlussantrag (Vorschlag der Verwaltung):**

Der Haupt- und Bauausschuss empfiehlt dem Gemeinderat folgenden Beschluss:

Der Gemeinderat stimmt dem Abschluss der von der bnNETZE GmbH vorgeschlagenen Anpassungsvereinbarung zum Konzessionsvertrag Gas bezüglich der Aufnahme einer Regelung zur Festlegung der Konzessionsabgabe als Nettobetrag und dessen umsatzsteuerliche Behandlung als Gutschrift gemäß Anlage 1 zu.

# Beschlussvorlage

Drucksache - Nr.

175/22

Dezernat/Fachbereich:  
Fachbereich 7, Abteilung 7.0

Bearbeitet von:  
Haase, Markus

Tel. Nr.:  
82-2533

Datum:  
25.10.2022

Betreff: Anpassung des Konzessionsvertrags Gas mit der bnNETZE GmbH  
aufgrund steuerlicher Änderungen

---

## Sachverhalt/Begründung:

### 1. Ausgangslage

Die Stadt Offenburg hatte am 31.03.2011 einen Konzessionsvertrag im Bereich Gas mit der badenova AG & Co. KG geschlossen. In diesen Vertrag ist zwischenzeitlich die bnNETZE GmbH aufgrund einer Umstrukturierung der bisherigen Vertragspartnerin eingetreten.

In diesem Konzessionsvertrag ist die Zahlung einer Konzessionsabgabe geregelt, die bis dato ohne Umsatzsteuer ausgezahlt wurde. Spätestens ab dem 01.01.2023 müssen nunmehr aber juristische Personen des öffentlichen Rechts (jPdöR) – insbesondere auch Kommunen - den neuen § 2b UStG zwingend anwenden. Mit dieser Vorschrift wird die umsatzsteuerliche Behandlung der öffentlichen Hand grundlegend neu geregelt. Zahlreiche Tätigkeiten der Kommunen, die bisher steuerlich nicht relevant waren, werden dann umsatzsteuerpflichtig.

Mit Schreiben vom 05.08.2020 hat sich das Bundesministerium der Finanzen (BMF) zur umsatzsteuerlichen Behandlung der Konzessionsabgabe unter § 2b UStG umfassend geäußert. Nach diesem Schreiben kommt das BMF darin zu dem Ergebnis, dass die Einräumung eines Wegenutzungsrechts durch die Gemeinden gegen Zahlung einer Konzessionsabgabe im Rahmen eines privatrechtlichen Vertrags erfolgt und damit immer umsatzsteuerbar ist.

Dieser Rechtsauffassung steht grds. ein Urteil des Bundesfinanzhofs vom 15.04.2010 (V R 10/09) sowie die gegensätzliche Bewertung der Finanzverwaltungen Hessen, Nordrhein-Westfalen und Bayern, welche entscheiden haben, dass für die ihnen konkret vorgelegte Konzessionsverträge die Steuerbefreiung nach § 4 Nr. 12 UStG gilt, entgegen.

Der VKU hat am 21. Juni 2022 nunmehr in seiner Anwendungshilfe „Fragen & Antworten zur umsatzsteuerlichen Behandlung der Einräumung von Konzessionen im Anwendungsbereich des § 2b UStG“ die Neuerungen der steuerrechtlichen Behandlung der Konzessionsabgabe durch die Finanzverwaltung und die sich daraus für Kommunen ergebenden Folgen bewertet und empfiehlt zusammen mit dem Gemeindetag (Gt-info Nr. 16/2022 vom 20.09.2022), dass, aufgrund der bestehenden Unsicherheiten, eine Kommune im Zweifel auf die Steuerbefreiung verzichten sollte.

Ohne eine solche Umsatzsteuerklausel besteht nach Auffassung des VKU das Risiko, dass die im Konzessionsvertrag vereinbarte Konzessionsabgabe als Brutto-Entgelt für die Einräumung der Konzession anzusehen ist. In dem Fall wäre es nicht möglich, auf die vereinbarten Beträge Umsatzsteuer aufzuschlagen, sondern die Beträge würden sich inklusive Umsatzsteuer verstehen. Folge wäre ein um die Umsatzsteuer vermindertes Aufkommen der Konzessionsabgabe auf Ebene der Kommune.

# Beschlussvorlage

Drucksache - Nr.

175/22

Dezernat/Fachbereich:  
Fachbereich 7, Abteilung 7.0

Bearbeitet von:  
Haase, Markus

Tel. Nr.:  
82-2533

Datum:  
25.10.2022

Betreff: Anpassung des Konzessionsvertrags Gas mit der bnNETZE GmbH  
aufgrund steuerlicher Änderungen

Würde man im Rahmen der Abrechnung der Konzessionsabgabe entgegen der als Brutto-Vereinbarung anzusehenden Entgelt-Regelung im Konzessionsvertrag die Umsatzsteuer auf die volle Konzessionsabgabe berechnen, würden sich für den Konzessionsnehmer steuerliche Risiken ergeben. Zum einen bestünde für den Konzessionsnehmer das Risiko, dass ihm der Vorsteuerabzug aus dieser Rechnung/ Gutschrift gekürzt wird, da eine höhere Umsatzsteuer berechnet werden würde, als der Vertrag es vorsieht. Zum anderen würde der Konzessionsnehmer in diesem Fall eine Konzessionsabgabe zahlen, die über die vertraglich vereinbarten Beträge hinausgeht. Soweit die Konzessionsabgabe an die Gesellschafter-Kommune des Konzessionsnehmers gezahlt wird, würde dies zu verdeckten Gewinnausschüttungen in Höhe der Differenz zwischen der vertraglich vereinbarten und der tatsächlich gezahlten Konzessionsabgabe führen.

## 2. Umsetzung der vertraglichen Anpassung

Um die aufgezeigten steuerrechtlichen Risiken für die Stadt Offenburg und die bnNETZE GmbH zu vermeiden, hat die bnNETZE GmbH eine entsprechende Anpassungsvereinbarung entworfen, welche die vom VKU vorgeschlagene umsatzsteuerliche Regelung und Klarstellung enthält.

Der VKU schlägt in seinem Anwendungsleitfaden vor, folgende Regelung in die Konzessionsverträge mitaufzunehmen:

„Bei der Konzessionsabgabe handelt es sich um einen Nettobetrag. Der Konzessionsnehmer schuldet der Konzessionsgeberin ab dem 01.01.2023 die Konzessionsabgabe zuzüglich der gesetzlichen Umsatzsteuer. Die Parteien sind sich einig, dass die Abrechnung der Konzessionsabgabe im Wege der umsatzsteuerlichen Gutschrift gem. § 14 Abs. 2 S. 2 UStG durch den Konzessionsnehmer erfolgt. Die Konzessionsgeberin muss dem Konzessionsnehmer sämtliche Informationen zur Verfügung stellen, die für Erstellung einer Gutschrift i.S.d. § 14 Abs. 2 S. 2 u. Abs. 4 UStG erforderlich sind.“

Eine weitere darüberhinausgehende Abänderung des Konzessionsvertrages erfolgt durch die Anpassungsvereinbarung nicht.

Die zukünftige Zahlung der Konzessionsabgabe seitens der bnNETZE GmbH zuzüglich der gesetzlichen Umsatzsteuer bringt keine Veränderung für die Endkunden mit sich.

Anlage 1\_Anpassungsvereinbarung mit der bnNETZE GmbH