

Per Mail: finanzausschuss@bundestag.de

Herrn Eduard Oswald MdB
Vorsitzender des
Finanzausschusses des Deutschen Bundestages
Platz der Republik 1
11011 Berlin

Aktenzeichen	Telefon	Telefax	E-Mail	Datum
NP/Ro 21-02-300-01/09 S 06/09	+49 30 27876-620	+49 30 27876-799	peters@dstv.de	13.03.2009

Öffentliche Anhörung des Finanzausschusses am 18. März 2009
Drucksache 16/11340 und 16/11674

Sehr geehrter Herr Oswald,

wir bedanken uns für die Gelegenheit zur Stellungnahme und werden selbstverständlich gerne an der Anhörung im Finanzausschuss des Deutschen Bundestages teilnehmen.

A. Drucksache 16/11340 und 16/11674

Wir möchten die Bemerkung vorwegschicken, dass die vorliegende Stellungnahme des DStV ausschließlich steuerrechtliche Gesichtspunkte aufgreift. Ordnungspolitische Aspekte zur Öffnung des Marktes auf dem Sektor der Postdienstleitungen sind nicht Gegenstand der nachfolgenden Ausführungen.

a) Drucksache 16/11674

Die mit der Drucksache 16/11674 vorgeschlagene Streichung des § 4 Nr. 11b) UStG lehnt der DStV ab, da sie mit den europarechtlichen Vorgaben der Richtlinie 2006/112/EG (Mehrwertsteuersystemrichtlinie –MwStSystRL-) nicht zu vereinbaren ist.



Gem. Art. 132 Abs. 1 lit a) MwStSysRL sind die von öffentlichen Posteinrichtungen erbrachten Dienstleistungen zu befreien. Aufgrund dieser europarechtlichen Vorgabe der Richtlinie ist es dem deutschen Gesetzgeber verwehrt, die Befreiungsnorm des § 4 Nr. 11b) UStG auf nationaler Ebene abzuschaffen. Dieser hat innerhalb des Geltungsbereichs der europäischen Richtlinie insoweit seine Souveränität verloren, denn nach erfolgter richtlinienkonformer Umsetzung ist es nach der Rechtsprechung des EuGH dem nationalen Gesetzgeber nicht gestattet, ohne eine entsprechende gemeinschaftsrechtliche Grundlage derartige nationale Vorschriften zu ändern; vgl. bspw. EuGH v. 6.12.1990 – Rs. C-208/88. Davon geht auch die Gesetzesvorlage (S.4) im Ausgangspunkt zutreffend aus.

Jedoch ist entgegen den in der Begründung gemachten Ausführungen die Deutsche Post AG auch weiterhin als öffentliche Posteinrichtung im Sinne des Art. 132 Abs. 1 lit. a) MwStSysRL zu qualifizieren und erbringt jedenfalls auch postalische Dienstleistungen im Sinne der Norm.

Die Deutsche Post AG erfüllt auch nach der erfolgten sukzessiven Teilprivatisierung weiterhin die Voraussetzungen einer *öffentlichen Posteinrichtung*. Denn dieser Terminus verlangt gerade keine öffentlich rechtliche Einrichtung, sondern erfasst Unternehmen ungeachtet ihrer Rechtsform, die mit ihren Postdienstleistungen dem Gemeinwohl dienen und somit einen öffentlichen Auftrag im Rahmen der Daseinsvorsorge erfüllen; vgl. Husmann, in: Rau/Dürwächter, UStG, § 4 Nr. 11b, Tz. 12.

Dieses Auslegungsergebnis ist bereits der MwStSysRL selbst unmittelbar zu entnehmen, da diese in Art. 132 Abs. 1 lit. b) *Einrichtungen des öffentlichen Rechts* in Abgrenzung zu der Formulierung in lit a) benennt; vgl. Husmann, ebenda. Dieses systematische Auslegungsergebnis wird auch vom Sinn und Zweck der Norm bestätigt. Wie sich aus der Stellung der Befreiungsregelung in dem mit *Steuerbefreiungen für bestimmte, dem Gemeinwohl dienende Tätigkeiten* überschriebenen Kapitel 2 des Titels IX. der MwStSysRL ergibt, besteht dieser darin, Postdienstleistungen, die als Teil der Daseinsvorsorge anzusehen sind und deren kostengünstige Bereitstellung daher im Allgemeininteresse liegt, nicht durch Umsatzsteuer zu versteuern; vgl. Rdnr. 41 der Schlussanträge der Generalanwältin beim EUGH Kokott vom 15.1.2009 in der Rechtssache C-357/07 zur insoweit wortgleichen 6. Mehrwertsteuerrichtlinie.

Dies ist jedenfalls im Falle der Deutschen Bundespost aufgrund der Regelungen des Art. 3 Abs. 1 Postrichtlinie (Richtlinie 97/67/EG v. 15.12.1997, zuletzt geändert durch Richtlinie 2008/6/EG v. 20.2.2008, umgesetzt in deutsches Recht durch die Post-Universaldienstleistungsverordnung -PUDLV-) sowie Art. 87f Abs. 1 GG gegeben. Denn die Deutsche Post AG erbringt



flächendeckend Leistungen, die den Anforderungen der europäischen Postrichtlinie in Art. 3 entsprechen und stellt damit die Grundversorgung der Bevölkerung sicher.

Ergänzend ist anzumerken, dass damit nicht alle postalischen Umsätze der Deutschen Post AG von der Umsatzsteuerbefreiung erfasst werden, sondern lediglich Universaldienstleistungen im Sinne Art. 3 der Postrichtlinie; vgl. hierzu die Rdnr. 67 ff. der Schlussanträge der Generalanwältin beim EUGH Kokott vom 15.1.2009 in der Rechtssache C-357/07. Dies kann auch unmittelbar der Kapitelüberschrift vor Art. 132 MwStSysRL entnommen werden.

Nach alledem kommt der DStV zu dem Schluss, von einer Umsetzung des Gesetzentwurfs in der Drucksache 16/11674 eindringlich abzuraten.

b) Drucksache 16/11340

(1) Steuerbefreiung nur bei Erbringung aller Universaldienstleistungen

Der DStV begrüßt ausdrücklich im Grundsatz die geplante Änderung des § 4 Nr. 11b) UStG. Damit wird auch im System der Umsatzsteuer den Veränderungen auf dem Markt der Postdienstleistungen als Folge der Liberalisierung Rechnung getragen. Ferner wird damit das deutsche Umsatzsteuergesetz den Vorgaben der europäischen MwStSysRL angepasst.

In diesem Zusammenhang gibt der DStV Folgendes zu bedenken. Nach hiesiger Auffassung setzen die europarechtlichen Vorgaben voraus, dass eine Steuerbefreiung nach Art. 132 Abs. 1 lit a) MwStSysRL nur dann zu gewähren ist, wenn ein Anbieter sämtliche Universaldienstleistungen flächendeckend anbietet. Eine Umsatzsteuerbefreiung kann daher nicht solchen Unternehmern gewährt werden, die nur einzelne Universaldienstleistungen flächendeckend erbringen. Unseres Erachtens ist beispielsweise eine Trennung von paket- und briefbezogenen Universaldienstleistungen nicht möglich.

Dagegen kann aus Sicht des DStV auch nicht der Einwand durchgreifen, dass nach dem Wortlaut der Postrichtlinie (in der Fassung der Richtlinie 2008/6/EG) ein Universaldienstleister ein öffentlicher oder privater Postdiensteanbieter ist, der in einem Mitgliedstaat die Leistungen des Universalpostdienstes *ganz oder teilweise* erbringt. Gegenüber diesem reinen Wortlautargument muss vielmehr der Zweck der Regelung in Betracht gezogen werden, nach dem aus Gründen des Gemeinwohls ein flächendeckendes System von Postdienstleistungen in dem von der Richtlinie genannten Bereich umfassend sicher zu stellen ist. Dies kann aber nur dadurch gewährleistet werden, dass die jeweiligen Anbieter alle Dienste flächendeckend



erbringen, da es anderenfalls in bestimmten Dienstleistungssektoren zu „weißen Flecken“ kommen kann.

Gestützt wird dieses Ergebnis nach Ansicht des DStV durch eine Heranziehung der Wertungen der Postrichtlinie. Diese definiert in Art. 3 Abs. 3 und 4 den Umfang der Universaldienste. Hiernach werden aber Brief- und Paketsendungen als Einheit betrachtet. Dass eine Heranziehung der Postrichtlinie zur Auslegung der MwStSysRL erfolgen kann, hat die Generalanwältin beim EuGH in ihrem Schlussantrag vom 15. Januar 2009 in der Rechtssache C-357/07 in den Rdnr. 45 ff. überzeugend dargelegt. Ferner hat die Generalanwältin in ihrem Schlussantrag in Rdnr. 63 ausgeführt, dass es für die Frage einer möglichen Umsatzsteuerbefreiung gerade auf das Bereitstellen eines öffentlichen Postnetzes als einer Gesamtheit von Infrastruktureinrichtungen und Dienstleistungen ankomme.

Der DStV schließt sich der Auffassung der Bundesregierung in der vorbezeichneten Drucksache an und empfiehlt daher, den Antrag des Bundesrates in seiner Stellungnahme nicht umzusetzen.

(2) Abstimmung der Steuerfreierung mit der PUDLV

Der DStV regt an, den Einwand des Bundesrates im Hinblick auf die Klarstellung der zu erfüllenden Qualitätsmerkmale der Universaldienstleistungen für das Vorliegen der Voraussetzungen für die Steuerbefreiung aufzugreifen.

Die Bundesrepublik hat durch die §§ 2 bis 4 sowie 6 PUDLV die Postrichtlinie 97/67/EG in deutsches Recht transformiert und dabei von ihrem Recht Gebrauch gemacht, über die europarechtlichen Mindestanforderungen hinauszugehen. So hat die Bundesrepublik von der gemeinschaftsrechtlichen Option Gebrauch gemacht, Universaldienstleistungen im Paketbereich bis zu einem Gewicht von 20 kg zu definieren (§ 1 Abs. 1 Nr. 2 PUDLV), während europarechtlich lediglich 10 kg garantiert werden (Art. 3 Abs. 5 Postrichtlinie).

Aus Sicht des DStV ist es aus Gründen der Einheitlichkeit und Klarheit des Rechts wünschenswert, die umsatzsteuerliche Befreiungsvorschrift mit den im Inland als Universaldienst anerkannten Leistungen abzugleichen. Nach dem derzeitigen Entwurf würde eine Umsatzsteuerbefreiung lediglich für Paketsendungen bis 10 kg greifen, da das UStG unmittelbar auf die Richtlinie verweist, während aufgrund der PUDLV in der Bundesrepublik Pakete bis 20 kg als Universaldienst gelten.



Vor dem Hintergrund der europarechtlichen Regelung bietet es sich daher an, entweder die Steuerbefreiung in § 4 Nr. 11b) UStG mit der PUDLV abzugleichen bzw. den Umfang der Universaldienstleistungen durch einen Verzicht auf die Option gem. Art. 3 Abs. 5 Poststrichlinie auf das europäische Mindestmaß abzusenken.

B. Formulierungshilfen

Hinsichtlich der weiteren Gegenstände der geplanten Anhörung haben wir folgende Anmerkungen.

a) Formulierungshilfe 1

§ 4 des UStG soll um eine Nr. 29 erweitert werden. Hiernach sollen folgende Umsätze steuerfrei behandelt werden: „Sonstige Leistungen von Gemeinschaften, deren Mitglieder überwiegend steuerfreie Leistungen der in Nummer 8 und 10 bezeichneten Art erbringen, gegenüber ihren Mitgliedern, soweit diese sonstigen Leistungen für unmittelbare Zwecke der Ausführung von steuerfreien Leistungen der in Nummer 8 oder 10 bezeichneten Art verwendet werden und die Gemeinschaft von ihren Mitgliedern lediglich die genaue Erstattung des jeweiligen Anteils an den gesamten Kosten fordert“.

In der Begründung wird ausgeführt, dass diese geplante Steuerbefreiung auf Art. 132 Abs. 1 lit. f) MwStSysRL beruhen soll.

Der DStV ist der Ansicht, dass die geplante Steuerbefreiung europarechtlich unzulässig ist und die o.g. Regelung der MwStSysRL keine Rechtsgrundlage für den Erlass einer entsprechenden nationalen Vorschrift darstellen kann.

Art. 132 Abs. 1 lit. f) MwStSysRL ist systematisch im IX. Teil, Kapitel 2 der MwStSysRL angesiedelt. Dieses Kapitel ist mit *Steuerbefreiungen für bestimmte, dem Gemeinwohl dienenden Tätigkeiten* überschrieben, was durch die in Art. 132 MwStSysRL genannten Befreiungstatbestände belegt wird. Die Steuerbefreiungen gem. § 4 Nr. 8 und 10 UStG beruhen europarechtlich auf Art. 138 Abs. 1 MwStSysRL. Diese Norm steht allerdings im Kapitel 3 des IX. Teils der MwStSysRL, der mit *Steuerbefreiungen für andere Tätigkeiten* überschrieben ist. Eine vergleichbare Regelung wie Art. 132 Abs. 1 lit. f) MwStSysRL ist im Kapitel 3 nicht enthalten.



Der DStV ist der Ansicht, dass eine Anwendung des Art. 132 Abs. 1 lit. f) MwStSysRL auf Befreiungstatbestände des Art. 135 MwStSysRL aus systematischen Gründen ausscheiden muss. Wie die Stellung des Art. 132 Abs. 1 lit. f) MwStSysRL zeigt, kann die Ausnahmvorschrift allein für gemeinwohlfördernde Tätigkeiten Anwendung finden. Anderenfalls hätte die Regelung entweder im Kapitel 1 des IX. Teils aufgenommen und als allgemeine Regelung „vor die Klammer gezogen“ werden müssen oder es hätte durch eine Verweisung im Kapitel 3 eine entsprechende Anwendung für andere Befreiungstatbestände erfolgen müssen. Im Übrigen entspricht es darüber hinaus den klassischen juristischen Auslegungstechniken, dass Ausnahmvorschriften eng auszulegen sind.

Aus diesem Grunde lehnt der DStV eine entsprechende Änderung des UStG ab.

b) Formulierungshilfe 2

Der DStV bittet um Prüfung der Formulierungshilfe Nr. 2 vor dem Hintergrund folgender Gesichtspunkte.

Die geplanten Erweiterungen der Vorschrift des § 13b UStG (Leistungsempfänger als Steuerschuldner) sollte mit Blick auf den Ausnahmecharakter auf ihre Notwendigkeit geprüft werden. Art. 199 Abs. 1 MwStSysRL bietet den Mitgliedsstaaten lediglich die Möglichkeit, die Steuerschuldnerschaft für die dort abschließend aufgezählten Umsätze auf den Leistungsempfänger zu übertragen und damit abweichend von der Grundregel des § 13a Abs. 1 Nr. 1 UStG zu regeln. Vorliegend sollen der Gesetzesbegründung folgend Steuerausfälle in den Branchen Gebäudereinigung und Industrieschrott/Altmetall verhindert werden. Dies ist selbstverständlich zu begrüßen und zu unterstützen.

Jedoch wurde noch 2006 in der BR-Drucks. 937/05 (B) auf S. 8 jedenfalls für die Gebäudereinigungsbranche festgestellt, dass keine gesicherten Erkenntnisse vorlägen, dass sich diese Branche durch eine besondere Unzuverlässigkeit auszeichnen würde. Der DStV regt daher eine Überprüfung an, ob sich die Verhältnisse zwischenzeitlich derart geändert haben, dass die geplante Gesetzesänderung insoweit erforderlich ist.

Des Weiteren möchte der DStV anmerken, dass die geplante Regelung des § 13b Abs. 2 Nr. 7 i.V.m. Abs. 5 Satz 2 UStG zu erheblichen Rechtsunsicherheiten führen wird. Hiernach erfolgt eine Einschränkung in der Weise, dass beim Reinigen von Gebäuden und Gebäudeteilen der Leistungsempfänger nur dann Steuerpflichtiger ist, wenn er selbst ein Unternehmer ist, der derartige Leistungen erbringt.



Eine vergleichbare Regelung hat bereits im Bereich der Bauleistungen zu erheblichen praktischen Problemen aufgrund von Abgrenzungsfragen geführt. So ist beispielsweise unklar, ob der Leistungsempfänger im Sinne der Norm qualifiziert, wenn dieser nur teilweise Leistungen der Gebäudereinigung erbringt. Das Problem verschärft sich vorliegend dadurch ganz erheblich, da eine Regelung wie die des § 48b EStG fehlt und für den Auftragnehmer gar nicht sicher erkennbar ist, ob sein Auftraggeber die Voraussetzungen für eine Umkehr der Steuerschuldnerschaft erfüllt.

Der DStV lehnt daher aus Gründen der Rechtssicherheit sowie aus Praktikabilitätsabwägungen die geplante Regelung ab.

c) Formulierungshilfe 3

Die in der Formulierungshilfe 3 vorgeschlagenen Regelungen sind aus Sicht des DStV vor dem europarechtlichen Hintergrund folgerichtig und bieten aus unserer Sicht keinen Grund für eine Beanstandung.

Mit freundlichen Grüßen

gez.

RA/StB Norman Peters

(Geschäftsführer)