

Vorlageart: Beschlussvorlage
Federführung: Integrierte Stadtentwickl. u. Statistik
Verantwortung: Herr Prof. Dr. Florack; Herr Jehn; Herr Berg

Beibehaltung der Mitgliedschaft im KOSIS-Verbund und Entsendung eines Vertreters/einer Vertreterin in die Mitgliederversammlung

Beratungsfolge

21.09.2026	Haupt- und Finanzausschuss	Vorberatung
28.09.2026	Rat der Stadt	Beschlussfassung

Beschlussvorschlag

Der Rat der Stadt beschließt

1. den Beschluss über die Beibehaltung der Mitgliedschaft der Stadt Oberhausen im KOSIS-Verbund in Anwendung des § 1 Abs. 6 der Zuständigkeitsordnung für Ausschüsse des Rates und für die Oberbürgermeisterin/den Oberbürgermeister der Stadt Oberhausen wieder an sich zu ziehen;
2. die Stadt Oberhausen behält ihre Mitgliedschaft im KOSIS-Verbund bei;
3. der Rat der Stadt – mit Beteiligung des Oberbürgermeisters – entsendet Herrn Thomas Meister (Fachbereichsleitung 4-5-10/Statistik) in die Mitgliederversammlung.

Bezug

Kein Bezug

Konsequenzen

Drucksache hat keine finanziellen Konsequenzen

Drucksache hat keine klimatischen Konsequenzen

Sachverhalt**1. Ausgangslage und Rechtsgrundlage**

Seit 1989 ist die Stadt Oberhausen durch Beschluss des Haupt- und Finanzausschuss Mitglied des KOSIS-Verbunds. Der KOSIS-Verbund ist ein Zusammenschluss aus Kommunen, Kreisen, Regionen und anderen Gebietskörperschaften und Institutionen, mit dem Ziel, einheitliche statistische Standards und (Software-) Programme zu entwickeln, Erfahrungsaustausch zwischen den Mitgliedern zu organisieren und Kommunale Statistische Informationssysteme zu verbessern. In diesem Zusammenhang nutzt die Statistik der Stadt Oberhausen zahlreiche der von den KOSIS-Gemeinschaften entwickelten Softwareprodukte (DUVA, AGK, EWO-PEAK, HHGEN, MigraPro, SIKURS) für den Aufbau und die Pflege ihres Datawarehouses sowie die für Aufbereitung diverser Datengrundlagen.

Ein Neubeschluss über die Beibehaltung der Mitgliedschaft ist erforderlich, da mit dem Mitgliederbeschluss der KOSIS-Gemeinschaft vom 11.06.2026 eine neue Satzung beschlossen wurde und damit einhergehend, eine neue Rechtsform der Gemeinschaft, angestrebt wird (siehe Anlage 1). Bislang ist der KOSIS-Verbund in der Rechtsform eines nichtrechtsfähigen Vereins nach §54 BGB organisiert. Zukünftig wird der KOSIS-Verbund in die Rechtsform eines eingetragenen Vereins überführt. Man folgt damit einer Empfehlung der Kanzlei Rödl & Partner, die eine entsprechende Änderung aufgrund von haftungs- und umsatzsteuerrechtlichen Belangen nahelegt (siehe Anlage 2).

Für die Stadt Oberhausen ergeben sich aus der Satzungs- und Rechtsformänderung keinerlei Änderungen im Vergleich zum vorherigen Zustand.

2. Aktuelle Besetzung

Die Notwendigkeit einer Neubenennung einer Interessensvertretung der Stadt Oberhausen im KOSIS-Verbund ergibt sich aus dem Ausscheiden der bislang benannten Person aus dem aktiven Dienst der Stadt.

3. Verfahren

In Fällen der Entsendung eines Vertreters bzw. einer Vertreterin ist § 50 Abs. 2 GO NRW anzuwenden [vgl. BeckOK KommunalR NRW/ Rohde GO NRW § 50 Rn. 32; Plückhahn/ Faber in Held/ Winkel/ Wansleben, Kommunalverfassungsrecht Nordrhein-Westfalen, § 50 GO NRW Anm. 7.2 (Stand Dez. 2015)]. Gewählt ist, wer gemäß § 50 Abs. 2 Satz 3 GO NRW mehr als die Hälfte der gültigen Stimmen erhalten hat. Eine Stellvertretung ist nicht vorgesehen.

Der Katalog für den Ausschluss des Stimmrechts des Oberbürgermeisters enthält in § 40 Abs. 2 Satz 6 GO NRW nicht § 50 Abs. 2 GO NRW, so dass bei diesen Entscheidungen des Rates der Stadt der Oberbürgermeister stimmberechtigt ist.

Anlage/n

1 - Anlage1_Satzung_KOSIS-Verbund

2 - Anlage2_Stellungnahme Rechtsformänderung

Satzung des KOSIS-Verbunds e. V.

(gemäß Beschluss der Mitgliederversammlung am 11.06.2026 in Mannheim)

Präambel

Der KOSIS-Verbund (im Folgenden: „Verbund“) ist ein selbstlos tätiger Verein in Form eines Verbands. Den Namen „KOSIS-Verbund“ sowie die Kurzform „Verbund“ führt er aus Zwecken der eigenen Identität. Ziel des Verbunds ist die Förderung des kommunalen statistischen Informationssystems, die Standardisierung von Methoden und die Zusammenarbeit der kommunalen Statistik mit der staatlichen Statistik.

Der Verbund arbeitet inhaltlich eng mit dem Verband Deutscher Städtestatistik (VDSt) zusammen. Beide Vereine verfolgen ähnliche, sich ergänzende Zwecke, die der Förderung ihrer satzungsgemäßen Ziele dienen.

§ 1 Name, Sitz, Geschäftsjahr

1. Der Verbund führt den Namen „Verbund zur Nutzung, Weiterentwicklung und Pflege des Kommunalen Statistischen Informationssystems“. Die Kurzform lautet KOSIS-Verbund.
2. Der Verbund ist in das Vereinsregister eingetragen und hat seinen Sitz in Braunschweig.
3. Das Geschäftsjahr ist das Kalenderjahr. Das erste Geschäftsjahr kann ein Rumpfwirtschaftsjahr sein. Dieses beginnt am Tag der Eintragung in das Vereinsregister und endet am darauffolgenden 31.12..

§ 2 Zweck des Verbunds & Gemeinnützigkeit

1. Der Verbund dient der Verbesserung der Planungs- und Entscheidungsfähigkeit der Kommunen durch kooperative Verfahrensentwicklung, Pflege und Unterstützung beim Aufbau und Betrieb eines Statistischen Informationssystems.
2. Der Verbund verfolgt seine Ziele durch
 - die Aufstellung, Weiterentwicklung und Verbreitung von Standards sowie Empfehlungen für das kommunale Statistische Informationssystem,
 - die Förderung der Entwicklung und Pflege qualifizierter Programmbausteine sowie ihrer Verbreitung unter den Mitgliedern,
 - die Organisation des Erfahrungsaustauschs zwischen den Mitgliedern,

- die Bereitstellung eines gemeinsamen organisatorischen Rahmens für Gemeinschaftsprojekte zur Weiterentwicklung des Statistischen Informationssystems,
 - die Interessenvertretung in Fragen des Kommunalen Statistischen Informationssystems.
3. Der Verbund verfolgt ausschließlich und unmittelbar gemeinnützige Zwecke im Sinne des Abschnitts „Steuerbegünstigte Zwecke“ der Abgabenordnung. Er zielt stets auf das Allgemeinwohl ab.
 4. Der Verbund ist selbstlos tätig und hat keine Gewinnerzielungsabsichten. Mittel des Verbunds dürfen nur für die satzungsgemäßen Zwecke verwendet werden. Die Mitglieder erhalten keine Zuwendungen aus Mitteln des Verbunds. Es darf keine Person durch Ausgaben, die dem Zweck des Verbunds fremd sind, oder durch unverhältnismäßig hohe Vergütungen begünstigt werden.
 5. Die inhaltliche Arbeit zur Erreichung dieser Zwecke erfolgt im Wesentlichen in den KOSIS-Gemeinschaften. Der Verbund stellt hierfür den organisatorischen Rahmen bereit, sorgt für die institutionelle Einbindung und wahrt die Einheitlichkeit sowie die Koordination zwischen den Gemeinschaften.

§ 3 Mitgliedschaft

1. Mitglieder des Verbundes können sein:
 - a) Kommunale Gebietskörperschaften (Kommunen und Landkreise),
 - b) Landes- und Bundesbehörden,
 - c) KOSIS-Gemeinschaften (als eingetragene oder nicht eingetragene Vereine),
 - d) Sonstige Institutionen oder Vereine, die
 - mehrheitlich in öffentlicher Hand sind oder
 - überwiegend statistischen-wissenschaftlichen Zwecken dienen.
2. Die Mitgliedschaft erfolgt durch schriftlichen Antrag und Beschluss des Vorstands.
3. Die Mitgliedsversammlung kann die Erhebung von Mitgliedsbeiträgen beschließen. Mitgliedsbeiträge sind von den unter § 3 Abs. 1 Buchstaben a), b) und d) genannten Mitgliedern zu leisten. Näheres regelt eine Beitragsordnung (siehe § 13). KOSIS-Gemeinschaften sind von Beiträgen befreit.
4. Der Verband Deutscher Städtestatistik (VDSt) ist als eng verbundene Organisation Mitglied des KOSIS-Verbunds. Er ist von der Pflicht zur Zahlung von Mitgliedsbeiträgen befreit.

§ 4 KOSIS-Gemeinschaften

1. Vereine – unabhängig davon, ob es sich um eingetragene oder nicht eingetragene Vereine handelt, deren Tätigkeit den satzungsgemäßen Zwecken des Verbunds entspricht und die Mitglieder im KOSIS-Verbund sind, können auf schriftlichen Antrag den Status einer KOSIS-Gemeinschaft erlangen. Die Satzungen der Vereine haben dem Inhalt und den Zielen der Satzung des Verbunds zu entsprechen. Über die Anerkennung entscheidet der Vorstand.
2. Mit der Anerkennung als KOSIS-Gemeinschaft sind die betreffenden Vereine institutionell mit dem Verbund verbunden. Die Mitglieder der KOSIS-Gemeinschaften gelten zugleich als Mitglieder des Verbunds. Die Mitgliedschaft in einer Gemeinschaft setzt das Bestehen oder die gleichzeitige Begründung einer Mitgliedschaft im Verbund zwingend voraus. Diese Bestimmung ist in der Satzung des jeweiligen Vereins aufzunehmen.
3. Der nach § 4 Ziffer 1 anerkannte Verein nimmt den Namensbestandteil „KOSIS-Gemeinschaft“ als Zusatz in den Vereinstitel auf und verankert die Bezeichnung in seiner Satzung.
4. Die Vereine verpflichten sich dazu, die Satzung des Verbunds in ihrer jeweils gültigen Fassung anzuerkennen. Weiterhin haben die Vereine in ihrer Satzung eine Regelung aufzuführen, die dem Verbund das Recht einräumt, bei Änderungen der eigenen Verbunds-Satzung oder Beschlüssen der Mitgliederversammlung Weisungen für verbindliche Satzungsanpassungen in den KOSIS-Gemeinschaften zu erteilen, sofern dies zur Wahrung der Einheitlichkeit und des Gesamtzwecks erforderlich ist.
5. Der Austritt aus einer KOSIS-Gemeinschaft berührt die Mitgliedschaft eines Mitglieds im KOSIS-Verbund nicht.
6. Der Austritt eines Mitglieds aus dem KOSIS-Verbund führt automatisch zum Ausschluss in allen KOSIS-Gemeinschaften.

§ 5 Aberkennung des Status als KOSIS-Gemeinschaft

1. Der Status als KOSIS-Gemeinschaft kann durch Beschluss der Mitgliederversammlung aberkannt werden, wenn
 - a) der betreffende Verein dauerhaft gegen die Ziele, Vorgaben oder Interessen des Verbunds verstößt,
 - b) die Voraussetzungen für die Anerkennung als KOSIS-Gemeinschaft nicht mehr vorliegen oder
 - c) die KOSIS-Gemeinschaft ihre Tätigkeit eingestellt hat.

2. Vor der Entscheidung ist dem betroffenen Verein Gelegenheit zur schriftlichen Stellungnahme innerhalb einer angemessenen Frist zu geben.
3. Mit Wirksamwerden der Aberkennung erlischt zugleich der Status des Vereins als KOSIS-Gemeinschaft. Die Mitgliedschaft des Vereins im KOSIS-Verbund bleibt hiervon unberührt; der Verein gilt fortan als reguläres Mitglied im Sinne von § 3 Abs. 1 d. Mit dem Wegfall des Status als KOSIS-Gemeinschaft entfallen alle damit verbundenen Rechte und Privilegien, insbesondere die Beitragsfreiheit und die institutionelle Sonderstellung innerhalb des Verbunds. Der Verein unterliegt ab dem auf die Aberkennung folgenden Geschäftsjahr den allgemeinen Mitgliedspflichten, insbesondere der Beitragspflicht.

§ 6 Rechte und Pflichten der Mitglieder

1. Die Mitglieder des Verbundes sind verpflichtet, die Zwecke des Verbunds aktiv zu fördern und die Satzung einzuhalten.
2. Alle Mitglieder sind berechtigt, an der Mitgliederversammlung teilzunehmen.
3. Die Mitglieder haben in der Mitgliederversammlung jeweils eine Stimme.
4. Jedes Mitglied hat das Recht, Anträge zu stellen, Auskünfte über die Arbeit des Verbunds zu erhalten und an den Veranstaltungen des Verbunds teilzunehmen.

§ 7 Beendigung der Mitgliedschaft

Die Mitgliedschaft endet:

- a) durch Austritt (Ziffer 1)
 - b) durch Ausschluss (Ziffer 2)
1. Der Austritt eines Mitgliedes erfolgt durch Erklärung in Textform gegenüber dem Vorstand. Der Austritt ist nur mit einer Frist von zwei Monaten zum 31.12. eines Geschäftsjahrs zulässig. Die Austrittserklärung bedarf keiner Begründung.

Bereits für das laufende Geschäftsjahr geleistete oder fällige Beiträge sind in voller Höhe zu entrichten; eine Rückerstattung erfolgt nicht.
 2. Ein Mitglied kann aus dem Verbund ausgeschlossen werden, wenn es:
 - a) in erheblichem Maße gegen die Interessen oder Ziele des Verbunds verstößt,
 - b) trotz Mahnung mit der Zahlung des Mitgliedsbeitrags mehr als zwölf Monate im Rückstand ist,
 - c) grob vereinsschädigendes Verhalten zeigt, insbesondere durch wiederholte Verstöße gegen die Satzung oder durch öffentliches Verhalten, das dem Ansehen des Verbundes schadet.

Über den Ausschluss entscheidet der Vorstand mit einer Mehrheit von zwei Dritteln der stimmberechtigten Mitglieder; Bruchteile werden auf die nächsthöhere volle Stimme aufgerundet. Dem betroffenen Mitglied ist vorab Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben. Gegen den Beschluss kann binnen eines Monats nach Mitteilung Berufung bei der Mitgliederversammlung eingelegt werden.

§ 8 Organe des Verbunds

Die Organe des KOSIS-Verbunds sind:

- die Mitgliederversammlung (§9),
- der Vorstand (§10),
- der erweiterte Vorstand (§11),
- die Kassenprüfung (§12).

§ 9 Mitgliederversammlung

1. Die Mitgliederversammlung ist das oberste Organ des Verbunds.
2. Die Mitgliederversammlung wird von dem oder der Vorsitzenden des Vorstands geleitet, im Verhinderungsfall von dem oder der stellvertretenden Vorsitzenden. Ist auch diese Person verhindert, bestimmt die Mitgliederversammlung zu Beginn der Sitzung eine Versammlungsleitung aus ihrer Mitte. Die Schriftführung des Vorstands führt das Protokoll; bei deren Verhinderung wählt die Mitgliederversammlung eine Protokollführung.
3. Die ordentliche Mitgliederversammlung ist mindestens einmal jährlich einzuberufen. Ort, Termin und Tagesordnung bestimmt der Vorstand.
4. Beschlüsse der Mitgliederversammlung werden - soweit das Gesetz oder diese Satzung nichts anderes bestimmen - mit einfacher Mehrheit der abgegebenen Stimmen gefasst. Stimmenthaltungen und ungültige Stimmen gelten als nicht abgegebene Stimmen.
5. Die Mitgliederversammlung beschließt mit zwei Dritteln der abgegebenen gültigen Stimmen:
 - Einsprüche von Mitgliedern gegen den Ausschluss aus dem Verbund
 - Aberkennung des Status als KOSIS-Gemeinschaft
 - Abwahl von Mitgliedern des Vorstandes

6. Sie beschließt mit drei Vierteln der abgegebenen gültigen Stimmen:
 - Auflösung des Verbunds
 - Satzungsänderungen
7. Eine außerordentliche Mitgliederversammlung ist einzuberufen, wenn 1/3 der Mitglieder oder die Mehrheit des Vorstands oder 1/3 des erweiterten Vorstands dies unter Angabe eines Zwecks und der Gründe verlangen.
8. Jedes Mitglied kann bis spätestens sieben Tage vor dem Termin der Mitgliederversammlung schriftlich beim Vorstand die Ergänzung der Tagesordnung beantragen. Der Vorstand teilt die Ergänzung unverzüglich allen Mitgliedern mit. Anträge, die erst in der Mitgliederversammlung gestellt werden, können nur behandelt werden, wenn die Mitgliederversammlung mit einfacher Mehrheit die Dringlichkeit anerkennt. Über Anträge auf Satzungsänderungen, Wahlen oder die Auflösung des Verbunds darf nur abgestimmt werden, wenn sie in der mit der Einladung bekannt gegebenen Tagesordnung enthalten waren.
9. Die Einladung zur Mitgliederversammlung erfolgt schriftlich oder per E-Mail durch den Vorstand mit einer Frist von mindestens 28 Tagen unter Angabe der Tagesordnung.
10. Jedes Mitglied hat eine Stimme.
11. Die Mitgliederversammlung ist beschlussfähig, wenn mindestens ein Viertel der stimmberechtigten Mitglieder anwesend oder vertreten ist. Wird diese Zahl nicht erreicht, ist innerhalb von drei Monaten eine zweite Versammlung mit derselben Tagesordnung einzuberufen; diese ist unabhängig von der Zahl der erschienenen Mitglieder beschlussfähig, sofern ordnungsgemäß eingeladen wurde.

Beschlüsse über eine Änderung der Satzung, die Auflösung des Verbunds oder die Änderung der Beitragsordnung erfordern jedoch die Anwesenheit oder Vertretung von mindestens der Hälfte der stimmberechtigten Mitglieder.
12. Bei Stimmengleichheit wird eine Stichwahl zwischen den gleichgestellten Optionen durchgeführt. Führt diese erneut zu Gleichstand, entscheidet der Losentscheid, durchgeführt von der Sitzungsleitung oder einer von der Versammlung bestimmten neutralen Person.
13. Bei der Berechnung von Mehrheiten werden Bruchteile von Stimmen auf die nächsthöhere volle Stimme aufgerundet.
14. Die Mitgliederversammlung kann in Präsenz, hybrid oder vollständig digital (z. B. per Videokonferenz) durchgeführt werden. Die Entscheidung über das Format trifft der Vorstand.

15. Auch bei digitaler oder hybrider Durchführung gelten die Beschlussregelungen dieser Satzung. Die Identität und Stimmberechtigung der Mitglieder sind durch geeignete Maßnahmen sicherzustellen (z. B. durch Login, Teilnahme-Code oder namentliche Anmeldung).
16. Digitale Abstimmungen sind zulässig und gelten als gleichwertig mit Abstimmungen in Präsenz, wenn sie ordnungsgemäß durchgeführt wurden.

§ 10 Vorstand

1. Der Vorstand besteht aus:
 - Der oder dem Vorsitzenden,
 - der oder dem stellvertretenden Vorsitzenden,
 - der Schatzmeisterin oder dem Schatzmeister,
 - der Schriftführerin oder dem Schriftführer,
 - einem vom Verband Deutscher Städtestatistik (VDSt) benannten stimmberechtigten Mitglied.
2. Der Verbund wird in sämtlichen Angelegenheiten gerichtlich und außergerichtlich durch zwei Vorstandsmitglieder gemeinsam vertreten (§ 26 BGB). Durch Beschluss der Mitgliederversammlung können Vorstandsmitglieder von den Beschränkungen des § 181 BGB („Insichgeschäft“) befreit werden.
3. Der Vorstand wird von der Mitgliederversammlung für die Dauer von zwei Jahren gewählt. Wiederwahl ist zulässig. Lediglich natürliche Personen können sich zur Wahl stellen. Der Ablauf der Wahl wird in einer separaten Wahlordnung geregelt.
4. Der Vorstand und einzelne Mitglieder des Vorstands können vor Ablauf der Amtszeit durch Beschluss der Mitgliederversammlung abgewählt werden. Für die Abwahl ist eine Mehrheit von zwei Dritteln der abgegebenen gültigen Stimmen erforderlich. Mit der Abwahl endet das Amt mit sofortiger Wirkung.
5. Ein Vorstandsmitglied kann sein Amt jederzeit vor Ablauf der regulären Amtszeit niederlegen. Der Rücktritt ist schriftlich gegenüber dem oder der Vorsitzenden zu erklären; im Falle eines Rücktritts des oder der Vorsitzenden gegenüber dem übrigen Vorstand. Mit Zugang der Rücktrittserklärung wird das Amt des Vorstandsmitglieds entweder unverzüglich oder zu einem im Rücktrittsschreiben benannten Zeitpunkt frei. Zur Wiederbesetzung des frei gewordenen Vorstandsmandats ist unverzüglich das in der Wahlordnung geregelte Wahlverfahren einzuleiten.

6. Der Vorstand führt die laufenden Geschäfte des Verbunds. Er entscheidet im Rahmen der Haushaltsplanung über die Verwendung der Finanzmittel. Der gewählte Vorstand führt die Geschäfte auch nach Ablauf seiner Amtszeit so lange, bis ein neuer Vorstand gewählt wurde.
7. Der Vorstand ist für sämtliche Angelegenheiten des Verbunds zuständig, soweit sie nicht der Mitgliederversammlung vorbehalten sind, und führt die Beschlüsse der Mitgliederversammlung aus. Der Vorstand erstellt einen Jahresbericht über den Verbund, der mindestens einen Tätigkeitsbericht, einen Finanzbericht und einen Jahresabschluss enthält. Der Jahresbericht umfasst ausschließlich Angelegenheiten und Finanzen des Verbunds. Berichte über einzelne Mitgliedsvereine sind nicht Bestandteil des Jahresberichts. Für die gesetzliche Berichterstattung sind die Mitgliedsvereine inkl. der als KOSIS-Gemeinschaft anerkannten Vereine selbst verantwortlich. Darüber hinaus erstellt der Vorstand ein jährliches Arbeitsprogramm. Er kann zur Erfüllung des Arbeitsprogramms oder zur Erfüllung des Verbundzwecks Arbeitsgemeinschaften ins Leben rufen, an denen die Verbundmitglieder teilnehmen.
8. Vorstandsbeschlüsse können auch schriftlich oder digital gefasst werden. Beschlüsse des Vorstands werden mit einfacher Mehrheit der abgegebenen Stimmen gefasst.
9. Die Mitglieder des erweiterten Vorstands können an den Sitzungen des Vorstands teilnehmen. Sie haben kein Stimmrecht, jedoch ein umfassendes Antrags- und Rederecht.

§ 11 Erweiterter Vorstand

1. Der erweiterte Vorstand besteht aus den Vorsitzenden (oder benannten Vertretungen) der KOSIS-Gemeinschaften.
2. Der erweiterte Vorstand berät den Vorstand bei strategischen Fragen, Arbeitsplanung und fachlicher Ausrichtung.
3. Der erweiterte Vorstand tagt mindestens einmal jährlich gemeinsam mit dem Vorstand.

§ 12 Kassenprüfung

1. Die Mitgliederversammlung wählt für die Dauer von zwei Jahren zwei Kassenprüfende sowie zwei Stellvertretungen.
2. Diese dürfen nicht dem Vorstand angehören.

3. Die Kassenprüfenden, im Falle ihrer Verhinderung ihre Stellvertretungen, prüfen die Ordnungsmäßigkeit der Buchführung und berichten der Mitgliederversammlung.

§ 13 Finanzierung

1. Die Finanzierung erfolgt durch:
 - Mitgliedsbeiträge der beitragspflichtigen Mitglieder,
 - Zuwendungen, Fördermittel und Spenden,
 - ggf. projektbezogene Drittmittel.
2. Die Mitgliederversammlung erlässt zur Regelung der Beiträge eine Beitragsordnung. Diese ist nicht Bestandteil der Satzung, sondern wird durch die Mitgliederversammlung erlassen und geändert. Sie tritt jeweils zum 1. Januar des auf den Beschluss folgenden Jahres in Kraft, sofern die Mitgliederversammlung kein anderes Datum bestimmt.
3. Die Mittelverwendung erfolgt ausschließlich im Rahmen der satzungsgemäßen Zwecke gemäß § 2.

§ 14 Gemeinschaftstagung

1. Der Verbund veranstaltet regelmäßig, in der Regel einmal jährlich, eine Gemeinschaftstagung, die der Erfüllung des Verbundzwecks dient. Die Gemeinschaftstagung ist ein zentrales Forum für Austausch, Vernetzung und inhaltliche Weiterentwicklung innerhalb des Verbunds.
2. Die Gemeinschaftstagung steht allen Mitgliedern offen. Interessierte Personen, die nicht Mitglied im Verein sind, können an der Tagung als Teilnehmer zugelassen werden. Die Zulassung erfolgt durch den Vorstand bzw. das für die Tagung zuständige Gremium.
3. Die Organisation und inhaltliche Ausgestaltung der Gemeinschaftstagung obliegt dem Vorstand. Dieser kann zur Vorbereitung ein Planungsteam oder eine Arbeitsgruppe einsetzen.

§ 15 Auflösung des Verbunds

Bei Auflösung oder Aufhebung des Vereins oder bei Wegfall seines bisherigen Zwecks fällt das Vermögen des Verbunds an eine andere juristische Person des privaten oder öffentlichen Rechts. Diese hat es unmittelbar und ausschließlich für gemeinnützige Zwecke zu verwenden. Welche dies sein soll, bestimmt die Mitgliederversammlung mit einfacher Mehrheit.

§ 16 Geschäftsstelle

1. Der Verbund kann zur Erledigung seiner laufenden Geschäfte eine Geschäftsstelle einrichten.
2. Die Geschäftsstelle untersteht dem Vorstand und handelt nach dessen Weisungen.
3. Aufgaben, Organisation und personelle Ausstattung regelt eine Geschäftsordnung, die vom Vorstand beschlossen wird.
4. Die Geschäftsstelle kann vom Verband Deutscher Städtestatistik (VDSt) sowie von den KOSIS-Gemeinschaften für deren satzungsgemäße Vereinszwecke mitgenutzt werden. Ein Anspruch auf Nutzung besteht nicht. Die Mitnutzung ist zulässig, soweit sie der Förderung der Zwecke des Verbunds dient. Näheres regelt eine Geschäftsordnung oder eine gesonderte Vereinbarung.

§ 17 Haftung des Verbunds, der Organe und der Mitglieder

1. Der Verbund haftet nur für Schäden, die von Organen oder Personen, die für den Verbund tätig sind, vorsätzlich oder grob fahrlässig verursacht wurden.
2. Die Haftung der Mitglieder des Vorstands sowie weiterer für den Verbund tätiger Ehrenamtlicher und unentgeltlich tätiger Personen ist auf Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit beschränkt (§ 31a und § 31b BGB).
3. Die Mitglieder haften nicht mit ihrem Vermögen für Verbindlichkeiten des Verbunds. Eine weitergehende Haftung der Mitglieder ist ausgeschlossen.
4. Der Verbund stellt die in Absatz 2 genannten Personen im Innenverhältnis von etwaigen Ansprüchen Dritter frei, soweit diese nicht auf vorsätzlichem oder grob fahrlässigem Verhalten beruhen.
5. Zur Absicherung verbleibender Haftungsansprüche verpflichtet sich der Verbund dazu, entsprechende Versicherungen abzuschließen.

Aktenvermerk

Datum 28. Oktober 2022

Anlass

Verteiler

Unser Zeichen

INHALTSVERZEICHNIS

1	Management Summary	2
2	Ausgangslage.....	3
3	Fragestellung	4
4	Rechtliche Würdigung	5
4.1	Grundsätzlich relevante Gesellschaftsformen im Überblick	5
4.2	Rechtsformen des Privatrechts	6
4.2.1	Personenhandelsgesellschaften	6
4.2.1.1	OHG und KG	6
4.2.1.2		G
	esellschaft bürgerlichen Rechts (GbR)	8
4.2.2	Kapitalgesellschaften.....	9
4.2.2.1		
	GmbH und AG.....	9
4.2.2.2		
	Stiftung	9
4.2.2.3		
	Verein	9
4.2.3	Zwischenergebnis	14
4.3	Abgrenzung GbR und Verein	14
4.4	Subsumtion auf den KOSIS Verbund und die einzelnen KOSIS Gemeinschaften.....	15
4.4.1	KOSIS Verbund	15
4.4.2	DUVA	16
4.4.3	SIKURS	17

4.4.4	HHSTAT	18
4.4.5	KOSTAT.....	19
5	Steuerrechtliche Würdigung	19
5.1	Ertragsteuerliche Würdigung	20
5.2	Gemeinnützigkeit	21
5.3	Umsatzsteuerliche Würdigung.....	22
5.3.1	Mitgliedsbeiträge vs. Leistungsaustausch.....	22
5.3.2	Anwendung § 4 Nr. 29 UStG.....	24
5.3.3	Umsatzsteuerliche Behandlung „Schulungen“	28
5.3.4	Umsatzsteuerpflicht der Personalgestellungen unter Anwendung des § 2b UStG.....	29
6	EXKURS: Vergaberecht.....	29
6.1	Ergebnis	29
6.2	Nähe zur öffentlichen Hand	30
6.3	Aufgabe im Allgemeininteresse	30
6.4	Nichtgewerblichkeit.....	31
6.4.1	Wettbewerbsumfeld	32
6.4.2	Gewinnerzielungsabsicht.....	32
6.4.3	Wirtschaftliches Risiko	32
6.4.4	Finanzierung aus öffentlichen Mitteln	33
7	EXKURS Rechtsformwahl.....	33
8	Empfehlung.....	34

1 Management Summary

Aufgrund der uns vorgelegten Unterlagen gehen wir davon aus, dass der KOSIS-Verbund als nichteingetragener, nichtwirtschaftlicher Verein i.S.v. § 54 BGB zu qualifizieren ist.

Gleiches gilt für die KOSIS-Gemeinschaften DUKA und SIKURS.

Die HHSTAT und die KOSTAT bezeichnen sich selbst zwar als Bruchteilsgemeinschaften nach §§ 741 ff. BGB. Unserer Einschätzung nach bilden diese aber ebenso jeweils einen nichtwirtschaftlichen, nichteingetragenen Verein.

Steuerrechtlich ist der nicht eingetragene Verein selbst Steuersubjekt und damit Schuldner der Ertrag- und Umsatzsteuer. Die Leistungen der Mitglieder an die jeweilige KOSIS Gemeinschaft bzw. den KOSIS Verbund stellen dabei keine „echten“ nicht umsatzsteuerbaren Mitgliedsbeiträge dar. Gleichwohl könnten diese ggf. unter die Umsatzsteuerbefreiung des § 4 Nr. 29 UStG subsumiert werden. Aufgrund des Umstandes, dass die KOSIS Gemeinschaften jedoch ausschließlich Softwareleistungen bereitstellen und damit im

Wettbewerb zu Dritten stehen, erachten wir dies zumindest als zweifelhaft. Wir würden daher empfehlen dies zwingend mit dem jeweiligen zuständigen Finanzamt abzustimmen.

Als Rechtsform für die KOSIS Gemeinschaften würden wir die eines eingetragenen Vereins oder einer GmbH empfehlen. Im Hinblick auf die generellen Unterschiede zwischen eingetragener Verein und nicht eingetragener Verein, haben wir eine Gegenüberstellung als Anlage 1 beigelegt.

2 Ausgangslage

Unter dem Dach des Verbands Deutscher Städtestatistiker (VDSt) wurde der KOSIS-Verbund (Verbund zur Nutzung, Weiterentwicklung und Pflege der DV-Instrumente des kommunalen Statistischen Informationssystems) gegründet.

Der KOSIS-Verbund dient nach seinem Statut der Verbesserung der Planungs- und Entscheidungsfähigkeit der Kommunen durch kooperative Verfahrensentwicklung, Pflege und Nutzerunterstützung beim Aufbau und Betrieb des Statistischen Informationssystems. Der Verbund verfolgt ausschließlich und unmittelbar gemeinnützige Zwecke im Sinne der Abgabenordnung in der jeweils gültigen Fassung. Unter dem Dach des KOSIS-Verbunds arbeiten zurzeit zwölf selbstständige KOSIS-Gemeinschaften. Zu diesen KOSIS-Gemeinschaften gehören unter anderem DUVA, HHSTAT, KOSTAT und SIKURS.

Die KOSIS-Gemeinschaft **DUVA** stellt ihren Mitgliedern unter gleichem Namen ein praxisnah entwickeltes und kostengünstiges Informationsmanagementsystem zur Verfügung. Im Fokus von DUVA steht der umfassende Einsatz von Metadaten.

Die KOSIS-Gemeinschaft **HHSTAT** hat mehrere Produkte entwickelt, um die Mitglieder in die Lage zu versetzen, aus ihren Melderegistern interkommunal vergleichbare Bevölkerungsbestands- und Bevölkerungsbewegungsstatistiken zu erzeugen sowie nach einheitlichen Standards den Migrationshintergrund der EinwohnerInnen zu ermitteln und Haushalte zu generieren.

Dafür bilden die Datensätzen Bevölkerungsbestand und Bevölkerungsbewegungen die Grundlage für Bevölkerungs- und Haushaltstatistik der Mitglieder, mit EwoPEaK plausibilisieren die Mitglieder diese Datensätze, mit MigraPro ermitteln sie den Migrationshintergrund deren EinwohnerInnen, mit HHGen generieren die Mitglieder Wohnhaushalte und mit Gizeh erstellen sie aus den gewonnenen Informationen publikationsfähige Bevölkerungspyramiden.

Die KOSIS-Gemeinschaft **KOSTAT** betreibt die Sammlung von kommunalstatistischen, insbesondere kleinräumig gegliederten Bevölkerungsdaten und stellt sie für kommunale Analysen, aber auch für andere öffentliche und private Auswertungszwecke zur Verfügung.

Die **SIKURS**-Gemeinschaft betreibt die Weiterentwicklung, Wartung und Pflege des Programmbaukastens zur regionalisierten Bevölkerungsvorausberechnung. Im Anschluss an eine Bevölkerungsvorausberechnung können mit dem SIKURS-Modul HHProg auch Haushalteprognosen erstellt werden.

Für jedes Gemeinschaftsprojekt, die den Zielen des KOSIS-Verbundes dienen, bestimmen die jeweiligen Mitglieder einer Gemeinschaft eine "Betreuende Stelle", welche die Geschäfte führt, die Gemeinschaft nach innen und außen vertritt und die Leistungen grundsätzlich nach dem Prinzip des Vorteilsausgleichs verrechnet.

Der KOSIS-Verbund hat zurzeit 225 institutionelle Mitglieder. Davon sind 75 % Kommunen, 8 % Regionen und Kreise und 17 % andere Gebietskörperschaften und Institutionen wie z. B. Stadtstaaten, statistische Landesämter, staatliche Forschungseinrichtungen, Gebietsrechenzentren sowie Regional- und Verkehrsverbünde.

Die Organe des KOSIS-Verbunds sind der Vorstand, der geschäftsführende Ausschuss und die Mitgliederversammlung.

Nach dem Statut des KOSIS Verbundes (Ziffer 11) beschränkt sich die Haftung des KOSIS-Verbundes auf das Vereinsvermögen des Verbundes. Die Mitglieder haften nicht für den Verbund. Der KOSIS-Verbund stellt den Verband Deutscher Städtestatistiker (VDSt) als Träger des Verbundes (und die für ihn handelnden Vorstandsmitglieder des VDSt) von Ansprüchen Dritter nach § 54 Satz 2 BGB frei, soweit eine ordnungsgemäße Vertretung gegeben ist. Gleiches gilt für Ansprüche von Verbandsmitgliedern bei Aufgaben, die der Träger im Auftrag des KOSIS-Verbunds wahrnimmt.

3 Fragestellung

Fraglich ist:

- a) welche Rechtsform der KOSIS-Verbund und die jeweiligen KOSIS-Gemeinschaften haben und
- b) welche steuerrechtlichen Folgerungen sich daraus ergeben.

4 Rechtliche Würdigung

4.1 Grundsätzlich relevante Gesellschaftsformen im Überblick

Grundsätzlich wird zwischen Rechtsformen des Privatrechts und des öffentlichen Rechts unterschieden.

Das öffentliche Recht kennt die Rechtsformen Regiebetrieb, Eigenbetrieb, Anstalt des öffentlichen Rechts, Körperschaft des öffentlichen Rechts, den Zweckverband und die öffentlich-rechtliche Stiftung. Sie werden nicht wie die Rechtsformen des Privatrechts durch einen Gesellschaftsvertrag gegründet, sondern kraft Gesetzes oder Satzung. Diese Rechtsformen kommen vorliegend jedoch nicht in Betracht, da hierbei regelmäßig zum einen ein statuierender Rechtsakt erforderlich ist und zum anderen eine Beteiligung von Gebietskörperschaften aus mehreren Bundesländern nicht ohne weiteres zulässig ist. Die jeweiligen Landesgesetze zur kommunalen Zusammenarbeit gelten insoweit stets nur für die in dem jeweiligen Bundesland ansässigen Gebietskörperschaften.

Soll ein öffentlich-rechtlicher Zusammenschluss Mitglieder aus verschiedenen Bundesländern haben, so bedarf es hierzu eine gesonderte Regelung in der Form von Staatsverträgen zwischen den betreffenden Bundesländern (vgl. bspw. Staatsvertrags zwischen dem Land Niedersachsen und dem Land Nordrhein-Westfalen über Zweckverbände, öffentlich-rechtliche Vereinbarungen, kommunale Arbeitsgemeinschaften und Wasser- und Bodenverbände vom 23.04. / 09.05.1969 (Nds. GVBl. 1970, S. 64; GV. NW. 1969 S. 928).

Das Privatrecht unterscheidet zwischen Kapitalgesellschaften und Personengesellschaften sowie Mischformen beider. Kapitalgesellschaften sind die Aktiengesellschaft (AG), die Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH), die Societas Europaea (SE) und ihre Grundform, der Verein sowie die Stiftung. Personengesellschaften sind die offene Handelsgesellschaft (OHG), die Kommanditgesellschaft (KG), die Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GbR) und die Partnergesellschaft (PartG).

Mischformen gibt es in Form der GmbH & Co. KG und der Kommanditgesellschaft auf Aktien (KGaA). Daneben gibt es noch sonstige Rechtsformen wie die eingetragene Genossenschaft oder der Versicherungsverein auf Gegenseitigkeit.

Keine Gesellschaften sind Bruchteilsgemeinschaften i.S.d. §§ 741 ff. BGB. Bei diesen schlichten Rechtsgemeinschaften fehlt es teilweise schon an einer rechtsgeschäftlichen Begründung, jedenfalls aber an einer gemeinsamen Zweckverfolgung.

4.2 Rechtsformen des Privatrechts

4.2.1 Personenhandelsgesellschaften

4.2.1.1 OHG und KG

Die OHG und die KG setzen nach §§ 105 Abs. 1, 161 BGB den Betrieb eines Handelsgewerbes voraus, d.h. jede auf Dauer angelegte, selbstständige, wirtschaftliche Tätigkeit am Markt unter Ausschluss der freien Berufe sowie wissenschaftliche oder künstlerische Tätigkeiten (Sprau, Palandt, BGB, 80. Auflage, § 705 Rz. 6, 20).

OHG und KG scheiden hinsichtlich des KOSIS-Verbundes offensichtlich auch aus, da wie bereits erläutert solche zwingend den Betrieb eines Handelsgewerbes als Gesellschaftszweck voraussetzen, §§ 105 Abs. 1, 161 Abs. 1 HGB. Handelsgewerbe ist jeder Gewerbebetrieb, es sei denn, dass das Unternehmen nach Art oder Umfang einen in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetrieb nicht erfordert, § 1 Abs. 2 HGB. Für einen Gewerbebetrieb bedarf es eine Gewinnerzielungsabsicht, welche der KOSIS-Verbund durch seine gemeinnützige Orientierung nicht hat. Es ist nämlich davon auszugehen, dass die Gemeinschaften nur kostendeckend arbeiten. Die Mitgliedschaft im KOSIS-Verbund ist beitragsfrei.

Finanzielle Verpflichtungen entstehen nur bei ausdrücklicher Beteiligung an einem kostenverursachenden Gemeinschaftsprojekt. Somit haben Sie keine Absicht zur dauernden Gewinnerzielung.

Anzumerken ist, dass das Erfordernis einer Gewinnerzielungsabsicht im Handelsrecht umstritten ist.

Die herrschende Lehre im Handelsrecht verzichtet inzwischen mehrheitlich auf das Merkmal der Gewinnerzielungsabsicht und legt den Gewerbebegriff dahingehend aus, dass lediglich eine entgeltliche Tätigkeit am Markt erforderlich sein soll (Schmidt in: MüKo-HGB, § 1 Rz. 31; Kindler in: Ebenroth/HGB, § 1 Rz. 26 ff. jeweils m. w. N.). Hierfür spricht u, a., dass die Gewinnerzielungsabsicht als rein unternehmensinterne Tatsache eine unterschiedliche rechtliche Behandlung im Geschäftsverkehr nicht zu rechtfertigen vermag.

Auch die jüngsten Urteile in der Rechtsprechung lassen eine Tendenz erkennen, dass es auf eine Gewinnerzielungsabsicht im klassischen Sinn nicht mehr ankommen soll. Ein aktuelles höchstinstanzliches Urteil des BGH zu dieser Frage steht allerdings noch aus.

Zusammengefasst verlangt die Rechtsprechung inzwischen lediglich die Absicht laufende Einnahmen zu erzielen (sog. Einnahmeerzielungsabsicht), also ein als Vergütung für die am Markt angebotenen Waren oder Leistungen ernstgemeintes Entgelt zu vereinnahmen (vgl. OLG Brandenburg, NZG 2020, 423; OLG Dresden, NJW-RR 2003, 257; KG, BeckRS 2008, 20697).

Bei Gesellschaften, die im Eigentum öffentlicher Aufgabenträger stehen, besteht zusätzlich die Problematik, dass sämtliche Einrichtungen, die Aufgaben der Leistungsverwaltung erfüllen, aus dem Anwendungsbereich des HGB herausfallen würden, wenn man eine Gewinnerzielungsabsicht fordert, obwohl für eine solche unterschiedliche Behandlung im Vergleich zu privaten Unternehmen, die vergleichbare Leistungen anbieten, kein rechtfertigender Grund besteht. Aus diesem Grund wird in der Literatur empfohlen, darauf abzustellen, ob ein Betrieb der öffentlichen Hand nach betriebswirtschaftlichen (kaufmännischen) Gesichtspunkten geführt wird und wie ein Privatunternehmen am Geschäftsverkehr teilnimmt (Kindler in: Ebenroth/HGB, § 1, Rz. 30 m. w. N.).

Bei öffentlichen Unternehmen sind die Voraussetzungen im Einzelfall zu prüfen und positiv festzustellen.

In diesem Sinne ist es erstmal unerheblich, dass (i) die Gewinnerzielungsabsicht ausgeschlossen ist und (ii) auch tatsächlich wohl nur kostendeckend gearbeitet wird. Denn eine Einnahmeerzielungsabsicht liegt ohne Zweifel vor.

Fraglich ist aber, ob man tatsächlich auch wie ein Privatunternehmen am „Markt“ tätig wird, also im Wettbewerb mit anderen Gesellschaften oder Unternehmen steht. Die Tätigkeit am Markt umfasst das Angebot der Dienstleistung selbst. Ob der Markt rein monopolistisch ist oder man lediglich einen „Kunden“ – hier also die öffentliche Hand – bedient, ist unerheblich (Schmidt in: MüKo-HGB, § 1 Rz. 28). Beispiele für eine fehlende Markttätigkeit sind private Vermögensverwaltungen oder Personengesellschaften zum reinen Halten und Verwalten von Grundstücken.

Absolut entscheidend für die endgültige Beurteilung ist also, ob man überhaupt in Wettbewerb mit anderen privaten Unternehmen tritt. Die Wettbewerber sind nach unserem Verständnis, wenn dann nur „Unternehmen“ in Trägerschaft anderer juristischer Personen des öffentlichen Rechts. In diesem Sinne lässt es sich gut vertreten, dass eben gerade kein Wettbewerb mit anderen Unternehmen besteht. Ob ein Gericht im Zweifelsfall dieser Ansicht folgt, kann leider nicht zweifelsfrei bestimmt werden.

Ein in kaufmännischer Weise eingerichteter Geschäftsbetrieb ist nach unserem Verständnis nicht erforderlich.

OHG und KG scheiden u.E. auch bei der DUVA wieder mangels des Handelsgewerbebegriffs aus, da die DUVA keine Gewinnerzielungsabsicht hat. Ausweislich § 6 Abs 1 des Rahmenvertrages der DUVA entrichten die Mitglieder der Gemeinschaft zwar bei Übernahme der Programme ein einmaliges Nutzungsentgelt und sodann ab dem Kalenderjahr nach dem Beitrittsjahr jährliche Wartungsbeiträge.

Allerdings werden die Einnahmen aus Nutzungsentgelten und Wartungsbeiträgen nur zur Wartung, Pflege und Weiterentwicklung

der Programme, den unentgeltlichen Support sowie die Gemeinkosten der Gemeinschaft verwendet. Eine Gewinnerzielungsabsicht ist nicht ersichtlich.

Die Annahme einer OHG oder KG scheiden auch aus den o.g. Gründen auch bei der HHSTAT und KOSTAT aus.

Gemäß § 4 Abs. 3 des Rahmenvertrages der SIKURS-Gemeinschaft werden von der Gemeinschaft bei Einzelanwender folgende Beiträge erhoben: 1. Ein einmaliger Entwicklungsbeitrag in Höhe des jährlichen Wartungsbeitrags, 2. ein jährlicher Wartungsbeitrag, der nach rechtzeitiger schriftlicher Ankündigung des Beschlussvorschlags von der Mitgliederversammlung mit Zweidrittelmehrheit festgesetzt wird und ab dem zweiten auf den Beschluss folgenden Vertragsjahr gilt; im ersten Vertragsjahr nach Inkrafttreten dieses Vertrages beträgt der Wartungsbeitrag EUR 2.300,-.

Erkennbar ist nicht, ob es ein über die Erhaltungskosten hinausgehender Gewinn angestrebt wird. Da die SIKURS allerdings Teil des KOSIS-Verbunds ist, der ausschließlich gemeinnütziger Natur ist und bei dem keine Gewinnerzielungsabsicht festgestellt wurde, wird nachfolgend davon ausgegangen, dass dies auch für die SIKURS gilt. Die Annahme einer OHG oder KG scheidet damit aus.

4.2.1.2 Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GbR)

In Betracht kommt demnach bei den Personengesellschaften nur noch die Rechtsform einer GbR.

Eine GbR entsteht gemäß § 705 BGB, wenn sich mehrere Gesellschafter durch Gesellschaftsvertrag gegenseitig verpflichten, die Erreichung eines gemeinsamen Zweckes in der durch den Vertrag bestimmten Weise zu fördern, insbesondere die vereinbarten Beiträge zu leisten. Der gemeinsame Zweck kann grundsätzlich alles sein. Für eine GbR kommt jeder erlaubte Zweck in Betracht, mit Ausnahme des Betriebs eines Handelsgewerbes, §§ 123, 1 Abs. 2 HGB.

Bezüglich dieses gemeinsamen Zwecks müssen die Parteien sich zudem rechtlich binden wollen. Anhand dieses Bindungswillens muss die GbR von der Bruchteilsgemeinschaft der §§ 741 ff BGB abgegrenzt werden.

4.2.2 Kapitalgesellschaften

4.2.2.1 GmbH und AG

Die GmbH und die AG bedürfen für ihre Entstehung zwingend der Eintragung in das Handelsregister (vgl. § 11 Abs. 1 GmbHG, § 41 Abs. 1 S. 1 AktG).

Kapitalgesellschaften in der Rechtsform AG und GmbH liegen damit offensichtlich weder bei dem KOSIS-Verbund noch bei den KOSIS-Gemeinschaften vor. Weder bei dem KOSIS-Verbund noch bei den KOSIS-Gemeinschaften ist eine Eintragung in das Handelsregister gegeben.

Mangels Vorliegens einer Kapitalgesellschaft oder einer KG kommen auch keine Mischformen wie etwa die GmbH & Co. KG und der Kommanditgesellschaft auf Aktien (KGaA) in Betracht. Mangels Eintragung liegt offensichtlich auch keine eingetragene Genossenschaft vor.

4.2.2.2 Stiftung

Zur Entstehung einer rechtsfähigen Stiftung sind das Stiftungsgeschäft und die Anerkennung durch die zuständige Behörde des Landes erforderlich, in dem die Stiftung ihren Sitz haben soll, § 80 Abs. 1 BGB.

Hierfür gibt es keine Anhaltspunkte.

4.2.2.3 Verein

In Betracht kommt demnach bei den Kapitalgesellschaften nur noch die Rechtsform eines Vereins.

Ein Verein im Sinne des BGB ist ein auf Dauer angelegter Zusammenschluss von Personen zur Verwirklichung eines gemeinsamen Zwecks mit körperschaftlicher Verfassung, wobei sich die körperschaftliche Organisation in einem Gesamtnamen, in der Vertretung durch einen Vorstand und in der Unabhängigkeit vom Wechsel der Mitglieder äußert (Ellenberger, Palandt, 80. Auflage, Einf. v. § 21 Rz. 14). Vom Verein ist die Gesellschaft bürgerlichen Rechts (§§ 705 BGB) zu unterscheiden.

Bei Vereinen unterscheidet man zwischen den rechtsfähigen Vereinen, §§ 21, 22 BGB und dem nicht-rechtsfähigen Verein, § 54 BGB. Nichtwirtschaftliche Vereine, § 21 BGB werden erst durch Eintragung in das Vereinsregister rechtsfähig (e.V.). Somit sind nichtwirtschaftliche Vereine ohne Eintragung nicht rechtsfähig.

Wirtschaftliche Vereine, § 22 BGB erlangen Rechtsfähigkeit entweder durch spezielle bundesgesetzliche Regelung (Bsp. AktG, GmbHG) oder durch staatliche Verleihung. Ein bestehender wirtschaftlicher Verein ist damit stets rechtfähig.

Nicht rechtfähig sind damit die nicht eingetragenen, nicht wirtschaftlichen Vereine.

Ein wirtschaftlicher Verein ist ein Verein, dessen Zweck auf einen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb gerichtet ist (§ 22 BGB). Der Verein, der Leistungen am Markt anbietet und wie ein Unternehmer am Wirtschafts- und Rechtsverkehr teilnimmt, ist auf einen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb gerichtet, wenn er auf die Verschaffung vermögenswerter Vorteile für sich oder seine Mitglieder abzielt (Ellenberger, Palandt, 80. Auflage, § 21, Rz. 2). Keine Idealvereine sind danach am Markt unternehmerisch tätige Vereine. Sie bieten in einem äußeren Markt planmäßig und dauerhafte Leistungen gegen ein Entgelt an und zielen darauf ab, für sich oder ihre Mitglieder Vermögenswerte Vorteile zu verschaffen (Ellenberger, Palandt, 80. Auflage, § 21, Rz. 4). Nicht erforderlich ist die Absicht der Gewinnerzielung (Ellenberger, Palandt, 80. Auflage, § 21, Rz. 4).

Kein wirtschaftlicher Verein, sondern ein nichtwirtschaftlicher Verein liegt vor, wenn der Geschäftsbetrieb im Rahmen einer ideellen Zielsetzung lediglich Nebenzweck ist (Ellenberger, Palandt, 80. Auflage, § 21, Rz. 7).

Weder der KOSIS-Verbund noch die KOSIS-Gemeinschaften sind in das Vereinsregister eingetragen. Ebenfalls verfolgen diese alle vordergründig ideelle Zwecke. Als ideelle Zwecke gelten z.B. religiöse, wissenschaftliche, künstlerische, sportliche, wohltätige, gesellige und ähnliche, nicht wirtschaftliche Zwecke. Ein Idealverein ist nicht zwangsläufig gemeinnützig, darf aber nicht wirtschaftliche Interessen, also die Erzielung von Gewinn, als Hauptzweck haben (Ellenberger, Palandt, 80. Auflage, § 21, Rz. 7).

Gemäß Ziffer 1 Abs. 1 des Statuts des KOSIS-Verbunds ist der Zweck des Verbunds die Verbesserung der Planungs- und Entscheidungsfähigkeit der Kommunen durch kooperative Verfahrensentwicklung, Pflege und Nutzerunterstützung beim Aufbau und Betrieb des Statistischen Informationssystems.

Gemäß Ziffer 1 Abs. 3 des Statuts des KOSIS-Verbunds verfolgt der Verbund ausschließlich und unmittelbar gemeinnützige Zwecke im Sinne der AO. Gemäß Ziffer 10 Abs. 1 des Statuts des KOSIS-Verbunds sind die Leistungen, die der KOSIS-Verbund als Verein ohne eigene Kosten erbringt, unentgeltlich. Nur solche Leistungen, die den KOSIS-Verbund etwas kosten, werden auf die Nutzer umgelegt. Dementsprechend handelt der KOSIS-Verbund nicht wirtschaftlich und verfolgt deshalb einen ideellen Zweck.

Der KOSIS-Verbund ist somit ein nichtwirtschaftlicher Verein nach § 21 BGB. Da er auch nicht in das Vereinsregister des zuständigen Amtsgerichts nach § 21 BGB eingetragen worden ist, ist er auch nicht rechtsfähig.

Hauptziele der DUVA Gemeinschaft sind gemäß § 1 des Rahmenvertrages der DUVA die Verfahrensentwicklung und der Verfahrenseinsatz des metadatengeschützten Informationsmanagementsystem DUVA einschließlich der Verfahrensentwicklung und der Verfahrenseinsatz ergänzender Module sowie die Konzipierung, die Beschreibung und der Einsatz standardisierter Basis- und Makrodateien.

Durch Beitritt zu dem Rahmenvertrag werden Finanzierungsbeiträge zur Weiterentwicklung von DUVA geleistet und Nutzungsrechte an bereits verfügbaren Verfahren und Konzepten erworben.

Die DUVA verfolgt gemäß ihrer Leistungsbeschreibung keine kommerziellen Ziele, sondern wie aus den Hauptzielen ersichtlich wissenschaftliche und somit ideelle Zwecke.

Eingenommene Gelder kommen ausschließlich der Weiterentwicklung und Pflege von DUVA sowie der Mitgliederbetreuung zugute. Damit erzielt die DUVA keine Gewinne, sondern arbeitet kostendeckend.

Folglich ist auch die DUVA ein nichtwirtschaftlicher Verein nach § 21 BGB. Sie ist nicht in das Vereinsregister des zuständigen Amtsgerichts nach § 21 BGB eingetragen. Somit ist auch die DUVA nicht rechtsfähig.

Der wissenschaftliche beziehungsweise ideelle Zweck bei der HHSTAT-Gemeinschaft ergibt sich auch aus den Hauptzielen des Rahmenvertrages der HHSTAT. Die Hauptziele sind gemäß § 1 des Rahmenvertrages u.a. auf Basis definierter Standards für Bestands und Bewegungsdaten aus dem Melderegister dafür zu sorgen, dass Standard-Statistikdatensätze in den wichtigsten Verfahren des automatisierten Meldewesens bereitgestellt werden.

Ferner ist auch Ziel das vorliegende Verfahren der Haushaltsgenerierung auf der Basis der Standard-Statistikdatensätze systematisch zu erproben und zu pflegen, auf seine Abbildungsgenauigkeit zu überprüfen und mit dem Ziel eines flächendeckenden Einsatzes weiterzuentwickeln. Zudem ist das Ziel auf die flächendeckende Anwendung der Standard-Statistikdatensätze und des weiterentwickelten Verfahrens der Haushaltsgenerierung hinzuwirken und eine interkommunal koordinierte kleinräumige Bevölkerungs- und Haushaltstatistik zu erreichen. Darüber hinaus ist Ziel die Sammlung und Vermarktung der Daten durch autorisierte kommunale Einrichtungen oder andere KOSIS-Gemeinschaften zu unterstützen.

Die Mitglieder unterstützen gemäß § 2 des Rahmenvertrages die Ziele der Gemeinschaft durch ihre finanziellen Beiträge und durch Eigenleistungen. Die Mitglieder der Gemeinschaft entrichten bei Übernahme der Programme ein einmaliges Nutzungsentgelt und

sodann ab dem Kalenderjahr nach dem Beitrittsjahr jährliche Wartungsbeiträge (§ 6 des Rahmenvertrages der HHSTAT). Das zu entrichtende Nutzungsentgelt dient dazu, die laufenden Kosten der HHSTAT zu decken und somit nicht Gewinne zu erzielen. Somit ist auch die HHSTAT ein nichtwirtschaftlicher Verein gemäß § 21 BGB. Da sie zudem nicht in das Vereinsregister des zuständigen Amtsgerichtes nach § 21 BGB eingetragen ist, ist auch die HHSTAT kein rechtsfähiger Verein.

Die KOSIS-Gemeinschaft KOSTAT verfolgt auch einen ideellen/wissenschaftlichen Zweck. Gegenstand der KOSTAT-Gemeinschaft ist gemäß § 1 des Rahmenvertrages der KOSTAT das Sammeln, Pflegen, Verwalten und die Weitergabe von kommunalstatistischen, insbesondere räumig gegliederten Daten und innerstädtischen Gliederungssystemen.

Die datenliefernden Stellen erhalten für ihre Datenbereitstellung eine Aufwandsentschädigung, deren Höhe die Gemeinschaft jährlich in ihrer Mitgliederversammlung bestimmt. Die Geschäftsstelle erhält für das Sammeln, Pflegen, Verwalten und die Weitergabe eine Aufwandsentschädigung, deren Höhe die Gemeinschaft jährlich bestimmt (§ 4 des Rahmenvertrages der KOSTAT). Folglich werden auch hier nur die Aufwendungen entschädigt und keine Einnahmen erzielt. Somit verfolgt die KOSTAT Gemeinschaft auch keinen wirtschaftlichen Zweck.

Folglich ist die KOSTAT auch ein nichtwirtschaftlicher Verein gemäß § 21 BGB. Da die KOSTAT auch nicht in das Vereinsregister des zuständigen Amtsgerichtes nach § 21 BGB eingetragen wurde, ist sie auch nicht rechtsfähig.

Der ideelle Zweck ergibt sich darüber hinaus bei der **SIKURS**-Gemeinschaft aus dem Gegenstand des Rahmenvertrages der SIKURS-Gemeinschaft. Gegenstand des Vertrages ist gemäß § 1 dieses Rahmenvertrages die Organisation der KOSIS-Gemeinschaft SIKURS und die Weiterentwicklung und Pflege des SIKURS Programms.

Gemäß § 3 des Rahmenvertrages der SIKURS-Gemeinschaft unterhält die Gemeinschaft einen SIKURS-Fonds, in den alle Beiträge eingezahlt und aus dem alle Ausgaben ausgezahlt werden. Der Fonds wird von der Betreuenden Stelle verwaltet. Bei der Berechnung der Beiträge unterscheidet die Gemeinschaft Einzelanwender und Dienstleister. Einzelanwender setzen das Programm für die Zwecke einer Kommune, Dienstleister für die Zwecke mehrerer Kommunen oder sonstiger Gebietskörperschaften ein.

Dienstleister zahlen die doppelten Beiträge. Von der Gemeinschaft werden bei Einzelanwendern folgende Beiträge erhoben: 1. Ein einmaliger Entwicklungsbeitrag in Höhe des jährlichen Wartungsbeitrags, 2. ein jährlicher Wartungsbeitrag, der nach rechtzeitiger schriftlicher Ankündigung des Beschlussvorschlags von der Mitgliederversammlung mit Zweidrittelmehrheit festgesetzt wird und ab dem zweiten auf den Beschluss folgenden Vertragsjahr gilt; im ersten Vertragsjahr nach Inkrafttreten dieses Vertrages beträgt der Wartungsbeitrag DM 2.300.

Zum Ausgleich ihrer Arbeitsleistungen für die Gemeinschaft werden der Betreuenden Stelle die Beiträge nach Absatz 3 erlassen. Übernimmt die Betreuende Stelle Leistungen des Auftragnehmers für die Entwicklung und Wartung des Programms, so sind diese grundsätzlich aus den Entwicklungs- und Wartungsbeiträgen zu bezahlen. Im Allgemeinen gelten hierfür die Tagessätze für Methodenspezialisten gemäß § 5 Absatz 5 Ausgaben, welche die Betreuende Stelle im dafür vorgesehenen Finanzrahmen für die Gemeinschaft tätigt, werden aus dem SIKURS-Fonds beglichen. Damit erzielt die SIKURS auch keine Gewinne, sondern gleicht die Arbeitsleistungen durch Beitragszahlungen aus. Somit ist auch hier nicht von einem wirtschaftlichen, sondern von einem ideellen Zweck auszugehen,

Somit ist auch die SIKURS-Gemeinschaft ein , nichtwirtschaftlicher Verein nach § 21 BGB. Da sie nicht in das Vereinsregister des zuständigen Amtsgerichtes nach § 21 BGB eingetragen ist, ist auch die SIKURS-Gemeinschaft nicht rechtsfähig.

Auf die nichteingetragenen, nichtwirtschaftlichen Vereine finden die Vorschriften über die Gesellschaft Anwendung, § 54 S. 1 BGB.

Die einzige Gesellschaft, die das BGB kennt, ist die GbR, wonach die §§ 705 ff. BGB Anwendung finden. Dies würde allerdings zu einer persönlichen Haftung aller Mitglieder führen wodurch keiner mehr Mitglied in einem solchen Verein werden wollen würde. Der Hintergrund dieser Norm ist historischer Natur, da der Gesetzgeber früher damit die Bildung von Gewerkschaften verhindern wollte. Jedoch gibt es mit Art. 9 GG ein Grundrecht auf Vereinsbildung, wonach § 54 BGB verfassungskonform ausgelegt werden muss. Daher werden die §§ 21 ff. BGB über den eingetragenen Verein (bis auf die Eintragung selbst natürlich) auch auf den nicht rechtsfähigen Verein angewendet. Die §§ 705 ff. BGB sind nur noch lückenschließend anwendbar. So gibt es auch keine persönliche Haftung der Mitglieder mehr. (Ellenberger, Palandt, 80. Auflage, § 54, Rz. 1

4.2.3 Zwischenergebnis

In Frage kommen daher für den KOSIS-Verbund und die KOSIS-Gemeinschaften ausschließlich die Rechtsformen GbR, §§ 705 ff. BGB und nichteingetragener, nichtwirtschaftlicher Verein i.S.v. § 54 BGB, weshalb diese nachfolgend im Detail abgegrenzt werden.

4.3 Abgrenzung GbR und Verein

Die GbR stimmt in einigen Merkmalen mit dem Verein überein: Sie ist gleichfalls eine Verbindung von Personen zu einem gemeinsamen Zweck. Sie kann auf Dauer angelegt sein und einen Gesamtnamen führen (Ellenberger, Palandt, 80. Auflage, Einf. v. § 21, Rz. 14). Beide Gesellschaftsformen erfordern ebenso keinen spezifischen Gesellschaftszweck.

Allerdings ist die Organisation völlig unterschiedlich gestaltet. Während für den Verein die Veränderlichkeit des Mitgliederbestands wesentlich ist (Sprau, Palandt, 80. Auflage, § 705, Rz. 4; Ellenberger, Palandt, 80. Auflage, Einf. v. § 21, Rz. 14), ist die GbR ein Vertragsverhältnis unter bestimmten Personen, das bei Ausscheiden eines Gesellschafters grundsätzlich aufgelöst wird, § 727 BGB.

Die GbR ist daher von dem Bestand ihrer Mitglieder abhängig und ihre Organisation nicht körperschaftlich.

Für den Verein gilt das Mehrheitsprinzip bei Entscheidungen, § 32 Abs. 1 S. 3 BGB, für die GbR typischerweise das Einstimmigkeitsprinzip, § 709 Abs. 1 S. 2 BGB.

Bei der GbR gilt grundsätzlich das Prinzip der unmittelbaren Mitgliederselbstverwaltung, d.h. die Führung der Geschäfte der Gesellschaft steht den Gesellschaftern gemeinschaftlich zu, § 709 Abs. 1 S. 1 BGB. Allerdings kann auch eine gemeinsame Geschäftsführung beschlossen werden, § 710 BGB. Beim Verein gilt hingegen das Prinzip der mittelbaren Organverwaltung, d.h. der Verein muss etwa einen Vorstand haben, der den Verein vertritt, vgl. § 26 BGB.

Dies hat den Hintergrund, dass ein Verein in der Regel deutlich mehr Mitglieder hat als eine GbR. Zu diesem Zwecke gibt es eine Mitgliederversammlung aller Mitglieder und einen Vorstand, der die Geschäfte führt. Eine GbR besteht typischerweise aus einem überschaubaren Kreis an Gesellschaftern, bei denen eine gemeinsame Geschäftsführung grundsätzlich möglich ist.

Bei einer GbR haften alle Gesellschafter gemeinsam unbeschränkt und mit dem individuellen Privatvermögen, § 128 S. 1 HGB analog. Eine Haftungsbeschränkung gegenüber Dritten ist nicht möglich, § 128 S. 2 HGB analog.

Hingegen ist der Verein als juristische Person selbst Träger des Vereinsvermögens und haftet für Vereinsverbindlichkeiten unmittelbar.

Die Mitglieder des nicht eingetragenen Vereines haften anders als die Gesellschafter der GbR nicht akzessorisch für die Verbindlichkeiten des Vereins. Auch aus § 427 BGB ergibt sich keine Haftung. Die Vertretungsmacht des Vorstandes ist in der Regel darauf beschränkt, die Mitglieder nur hinsichtlich ihres Anteils am Vereinsvermögen zu verpflichten. Das ergibt sich aus der Satzung, notfalls durch eine ergänzende Auslegung entsprechend der Verkehrssitte. Auf die deliktische Haftung ist § 31 BGB entsprechend anzuwenden. Er begründet eine Haftung des Vereins nicht aber der Mitglieder. Auch soweit der Verein aus § 831 BGB wegen des Verhaltens eines Verrichtungsgehilfens in Anspruch genommen wird, haftet ausschließlich das Sondervermögen.

Beim nicht rechtsfähigen Idealverein ist die Haftung daher in der Regel auf das Vereinsvermögen beschränkt. Verfolgt der Verein wirtschaftliche Zwecke im Sinne des § 22 BGB, haften dagegen neben dem Vereinsvermögen auch alle Mitglieder persönlich (Ellenberger, Palandt, BGB, 80. Auflage, § 54, Rz. 12).

4.4 Subsumtion auf den KOSIS Verbund und die einzelnen KOSIS Gemeinschaften

4.4.1 KOSIS Verbund

Unter Anwendung der genannten Grundsätze und Unterschiede gilt folgendes für den KOSIS-Verbund:

Der KOSIS-Verbund ist vom Bestand seiner Mitglieder unabhängig. Durch einseitige Austrittserklärung oder durch Beschluss der Mitgliederversammlung endet lediglich die Mitgliedschaft (Statut Ziffer 3 Abs. 3).

Ebenfalls beschließt die Mitgliederversammlung mit zwei Dritteln der abgegebenen gültigen Stimmen über den Träger des Verbunds, die Änderung des Statuts, den Ausschluss eines Mitglieds, die Auflösung des Verbunds, die allgemeinen Standards für die Gestaltung der Komponenten des Kommunalen Statistischen Informationssystems und die Grundsätze für die Durchführung von Projekten (Statut Ziffer 6 Abs. 4). Somit gilt auch nicht das Einstimmigkeitsprinzip.

Darüber hinaus zeichnet sich die GbR dadurch aus, dass alle ihre Mitglieder persönlich haften (Sprau, Palandt, 80. Auflage, § 714, Rz. 11). Die Mitglieder eines nicht eingetragenen Vereins haften hingegen wie bereits oben erläutert nicht akzessorisch.

Bei nicht rechtsfähigen Idealvereinen ist die Haftung sogar auf das Vereinsvermögen beschränkt. Laut Ziffer 11 des Statuts des KOSIS Verbunds ist dies auch so gewollt. Somit haftet der KOSIS-Verbund mit seinem Vereinsvermögen. Die Mitglieder haften nicht für den Verbund.

Mitglieder des KOSIS-Verbundes können sein: Kommunen einschließlich Stadtstaaten, Kommunalverbände, kommunale Einrichtungen (kommunale Mitglieder), wissenschaftliche Einrichtungen, staatliche und sonstige Einrichtungen, die überwiegend von Einrichtungen der öffentlichen Hand getragen oder von Organen der öffentlichen Hand kontrolliert werden (Statut Ziffer 2 Abs. 1). Dies spricht auch für eine Vielzahl an gewollten Mitgliedern. Tatsächlich hat der KOSIS-Verbund 225 institutionelle Mitglieder. Eine unmittelbare Mitgliederverwaltung wäre nicht möglich.

So hat der KOSIS-Verbund eigene Organe. Organe des Verbunds sind: Die Mitgliederversammlung, der Vorstand, der geschäftsführende Ausschuss und der Träger des Verbunds als besonderer Vertreter nach § 30 BGB (Statut Ziffer 5).

Dies alles spricht eindeutig gegen eine GbR und für eine körperschaftliche Organisation und daher für einen Verein.

Im Übrigen spricht das Statut in Ziffer 2 Abs. 2 selbst davon, dass der KOSIS-Verbund ein nichtrechtsfähiger Verein nach § 54 BGB ist.

4.4.2 DUVA

Die GbR scheidet aus gleichen Gründen wie soeben dargestellt aus, da die DUVA ausweislich § 5 und § 8 des Rahmenvertrages mitgliederunabhängig ist. Dem Grunde nach ist eine GbR Mitgliederabhängig. Etwas anderes gilt nur dann, wenn die Satzung oder der Rahmenvertrag dies bestimmt. Da der Rahmenvertrag hier jedoch schweigt, liegt im Ergebnis keine GbR vor.

Gegen eine GbR spricht ebenfalls die körperschaftliche Organisation der DUVA, insbesondere ihre verschiedenen Organe (§ 3 des Rahmenvertrages). Zwar kann auch eine gemeinsame Geschäftsführung bei der GbR bestimmt werden, die Vielzahl an verschiedenen Organen spricht aber gegen eine GbR und für einen Verein.

Gemäß § 3 Abs. 7 des Rahmenvertrages ist die Haftung der Betreuenden Stelle, der Kassenführenden Stelle und der Lenkungsgruppenmitglieder für die Projektergebnisse ausgeschlossen, was wiederum gegen eine GbR spricht. Denn anders als bei einer GbR, ist die Haftung bei einem nicht eingetragenen, nicht wirtschaftlichen Verein wie bereits oben dargestellt auf das Vereinsvermögen beschränkt. Insofern wird hier grundsätzlich eine Haftung der handelnden Personen vermieden. Im Außenverhältnis haften anders als bei einem Verein bei der GbR auch die Mitglieder.

In dem Bereich „Über uns“ auf ihrer Homepage spricht die DUVA allerdings davon eine BGB-Gesellschaft zu sein. Dies spricht zwar für eine GbR, allerdings erfüllt sie nicht die Voraussetzungen für eine GbR aus den genannten Gründen. Der Bereich „Über uns“ ist ebenfalls nicht Teil des Rahmenvertrages.

Angaben zur Beschlussfassung (Mehrheitsprinzip/Einstimmigkeitsprinzip) enthält der Rahmenvertrag nicht. Aus unserer Sicht sprechen die genannten Gründe aber bereits überwiegend für einen Verein.

4.4.3 SIKURS

Die GbR scheidet ebenso aus gleichen Gründen wie soeben dargestellt aus, da die SIKURS ausweislich § 2 Abs. 1 und § 7 Abs. 2 des Rahmenvertrages mitgliederunabhängig ist.

Gegen eine GbR spricht ebenfalls die körperschaftliche Organisation der SIKURS, insbesondere ihre verschiedenen Organe (§ 2 Abs. 2 des Rahmenvertrages). Zwar kann auch eine gemeinsame Geschäftsführung bei der GbR bestimmt werden, die Vielzahl an verschiedenen Organen spricht aber auch hier gegen eine GbR und für einen Verein.

Ebenfalls spricht der Wortlaut „Mitglieder“ für die Annahme eines Vereins.

Angaben zur Haftung und Beschlussfassung (Mehrheitsprinzip/Einstimmigkeitsprinzip) enthält der Rahmenvertrag nicht. Es gibt lediglich den Hinweis, dass der Grundbetrag für Systemprogrammierer/DV-Berater mit 2/3-Mehrheit festgesetzt wird (§ 6 Abs. 2 Nr. 1 des Rahmenvertrages). Aus unserer Sicht sprechen die genannten Gründe aber bereits überwiegend für einen Verein.

4.4.4 HHSTAT

Die GbR scheidet ebenso aus gleichen Gründen wie soeben dargestellt aus, da die HHSTAT ausweislich § 6 des Rahmenvertrages mitgliederunabhängig ist.

Gegen eine GbR spricht ebenfalls die körperschaftliche Organisation der HHSTAT, insbesondere ihre verschiedenen Organe (§ 4 des Rahmenvertrages). Zwar kann auch eine gemeinsame Geschäftsführung bei der GbR bestimmt werden, die Vielzahl an verschiedenen Organen spricht aber auch hier gegen eine GbR und für einen Verein.

Gemäß § 4 Abs. 4 des Rahmenvertrages ist die Haftung der Betreuenden Stelle ausgeschlossen, was wiederum gegen eine GbR spricht.

Ebenfalls spricht der Wortlaut „Mitglieder“ für die Annahme eines Vereins.

In grundlegenden Angelegenheiten treffen die Mitglieder der Gemeinschaft ihre Entscheidungen zwar einvernehmlich (Einstimmigkeitsprinzip). Allerdings sprechen die genannten Gründe nach unserer Einschätzung bereits überwiegend für einen Verein.

Problematisch ist, dass sich HHSTAT selbst in ihren Rahmenverträgen als Bruchteilsgemeinschaften nach §§ 741 ff. BGB bezeichnet.

Eine Bruchteilsgemeinschaft liegt vor, wenn ein Recht mehreren gemeinschaftlich zusteht (§ 741 BGB). Die Bruchteilsgemeinschaft ist nicht Träger von Rechten und Pflichten und kann am Rechtsverkehr nicht teilnehmen (Karsten Schmidt, Münchener Kommentar zum BGB, 8. Auflage, § 741, Rz. 3; Gehrlein, BeckOK-BGB, 61. Edition, § 741, Rz. 11). Sie ist damit das Gegenteil einer Gesellschaft mit einem gemeinsamen Zweck.

Nach unserer Einschätzung ist aber ausweislich des Rahmenvertrages seines Gegenstands und seiner Ziele ersichtlich, dass ein über die bloße Bruchteilsgemeinschaft hinausgehender Zweck gewollt ist. Somit fallen Willen und Erklärung auseinander. Es liegt ein Fall des *falsa demonstratio non nocet* vor. Das bedeutet, dass eine falsche Erklärung oder falsche Bezeichnung nicht schadet.

Dies ist ein allgemein-juristischer Grundsatz, wonach es für das Zustandekommen und die Wirksamkeit eines Vertrages oder einer Willenserklärung unschädlich ist, wenn die Parteien zwar das falsche sagten, aber übereinstimmend dasselbe wollten (Ellenberger, Palandt, 80. Auflage, § 119, Rz. 7).

Nach unserer Auffassung wollten die Mitglieder selbstständig bleiben und nicht gemeinsam ein Recht oder eine Sache besitzen. Hierfür spricht auch die stets körperschaftliche Verfassung und die gemeinsame Ziel-/Zwecksetzung.

Somit ist nach unserer Auffassung davon auszugehen, dass die Gemeinschaft als Bruchteilsgemeinschaft falsch bezeichnet wurde und eine andere Rechtsform, nämlich ein nichtwirtschaftlicher Verein, gewollt war.

4.4.5 KOSTAT

Die GbR scheidet ebenso aus gleichen Gründen wie soeben dargestellt aus, da die KOSTAT ausweislich § 3 und 5 des Rahmenvertrages mitgliederunabhängig ist.

Gegen eine GbR spricht ebenfalls die körperschaftliche Organisation der KOSTAT, insbesondere ihre verschiedenen Organe (§ 2 des Rahmenvertrages). Zwar kann auch eine gemeinsame Geschäftsführung bei der GbR bestimmt werden, die Vielzahl an verschiedenen Organen spricht aber auch hier gegen eine GbR und für einen Verein.

Beschlüsse erfolgen in einer Mitgliederversammlung mit 2/3-Mehrheit (§ 2 Abs. 1 des Rahmenvertrages) Es gilt somit das Mehrheitsprinzip, was für einen Verein spricht.

Ebenfalls spricht der Wortlaut „Mitglieder“ für die Annahme eines Vereins.

Angaben zur Haftung enthält der Rahmenvertrag nicht. Aus unserer Sicht sprechen die genannten Gründe aber bereits überwiegend für einen Verein.

Die Ausführungen weitere Ausführungen zur HHSTAT gelten für die KOSTAT entsprechend

5 Steuerrechtliche Würdigung

Ausgehend davon, dass es sich sowohl beim KOSIS Verbund als auch bei den von uns untersuchten KOSIS Gemeinschaften jeweils um nicht eingetragene Vereine handelt, ist die steuerrechtliche Beurteilung identisch.

5.1 Ertragsteuerliche Würdigung

Ertragsteuerlich sind nicht eingetragener und eingetragener Verein gleichgestellt. Insofern bedeutet dies, dass der nicht eingetragene Verein selbst Körperschaftsobjekt ist und somit mit seinen Einkünften, welche keine Mitgliedsbeiträge sind, körperschaft- und gewerbesteuerpflichtig.

Sofern keine Steuerbefreiung greift, gilt für die nicht von § 1 Abs. 1 Nr. 1 bis 3 KStG erfassten unbeschränkt steuerpflichtigen Körperschaften, wie z.B. die Vereine, die Grundregel des § 8 Abs. 1 Satz 1 KStG. Der eV kann damit alle Einkünfte i.S.d. § 2 Abs. 1 Satz 1 EStG erzielen, mit Ausnahme derer, die eine höchstpersönliche Tätigkeit voraussetzen, also solche nach § 2 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 i.V.m. § 18 EStG (freiberufliche Tätigkeit) und § 2 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 i.V.m. § 19 EStG (nichtselbständige Tätigkeit).

Die einkunftsartenbezogene Betrachtung führt zunächst dazu, dass dem eV auch eine außerbetriebliche Sphäre innewohnt und er damit – analog zum Privatvermögen bei natürlichen Personen bzw. einem gemeinnützigen Verein – über einen nichtsteuerbaren (ideellen) Vermögensbereich verfügt. Dies hat zuletzt auch der Bundesfinanzhof (BFH) mit Urteil vom 15.01.2015 I R 48/13 nochmals ausdrücklich bestätigt.

Zu den einkommensteuerpflichtigen Einkünften nach § 2 Abs. 1 EStG sind daneben nur solche Einkünfte zu zählen, die mit Einkünfteerzielungsabsicht erwirtschaftet worden sind. Allgemein wird zur Beurteilung der Einkünfte- (Gewinn-)erzielungsabsicht der sog. zweigliedrige Liebhabereibegriff heran-gezogen.

Im Ergebnis ist damit die Einkünfteerzielungsabsicht zu versagen, wenn die Totalerfolgsprognose negativ ist und der Steuerpflichtige die (verlustbringende) Tätigkeit nur aus Gründen oder Neigungen ausübt, die im Bereich der ideellen Vereinsführung liegen. In einem solchen Fall sind nicht nur die erzielten Verluste, sondern auch in einzelnen Zeiträumen möglicherweise erzielte Gewinne bzw. Überschüsse ertragsteuerlich unbeachtlich. Allerdings ist auch ein Nullsaldo zwischen Einnahmen und Ausgaben nicht ausreichend, um eine Einkünfteerzielungsabsicht zu bejahen (so auch Grüne Reihe EStG zu § 2, B, IV Tz. 85).

Fraglich ist in diesem Zusammenhang, ob es sich bei den KOSIS Gemeinschaften bzw. dem KOSIS Verbund um einen Berufsverband iSd § 5 Abs. 1 Nr. 5 KStG handelt. Berufsverbände sind Vereinigungen von natürlichen Personen oder Unternehmen (Arbeitgeber wie Arbeitnehmer), die allgemeine, aus der beruflichen oder unternehmerischen Tätigkeit erwachsende ideelle und wirtschaftliche Interessen des Berufsstandes wahrnehmen.

Dieser Zweck muss satzungsmäßig festgeschrieben sein, außerdem muss die tatsächliche Verbandstätigkeit diesem satzungsmäßigen Zweck entsprechen.²¹⁵ Ein Verband nimmt auch dann allgemeine Interessen eines Wirtschaftszweigs wahr, wenn er nur die in einem eng begrenzten Bereich der unternehmerischen Tätigkeit bestehenden gemeinsamen Interessen eines Wirtschaftszweiges vertritt (Märtens in Gosch, KStG, 4. Auflage, § 5 KStG Rz. 153). Auch unter die Befreiung von Berufsverbänden sind Zusammenschlüsse von jPöR zu zählen. Für diese gelten aufgrund des Regelungszusammenhangs die gleichen Anforderungen wie für die Berufsverbände (so auch Böwing-Schmalenbrock in Brandis/Heuermann, Ertragsteuerrecht, KStG, § 4 KStG Rz. 69).

Ausgehend von den vorgenannten Erwägungen lässt sich festhalten, dass nach unserer Auffassung, lediglich der KOSIS Verbund sich als Interessenvertretung darstellen ließe. Auf die übrigen KOSIS Gemeinschaften trifft dies nicht zu, da bei diesen die Überlassung, Wartung und Entwicklung der notwendigen Software im Vordergrund steht und dies nach unserer Auffassung eher einer wirtschaftlichen Betätigung entspricht als einer Interessenvertretung.

Von dieser ertragsteuerlichen Betrachtung ist allerdings die Frage der Umsatzbesteuerung zu unterscheiden.

5.2 Gemeinnützigkeit

Bei der steuerlichen Behandlung von gemeinnützigen Körperschaften sind die vier Sphären der Gemeinnützigkeit zu unterscheiden. Dies sind der Idelle Bereich, der Zweckbetrieb, die Vermögensverwaltung und der wirtschaftliche Geschäftsbetrieb. Ein wirtschaftlicher Geschäftsbetrieb begründet insofern eine partielle Steuerpflicht, welche ausschließlich den Bereich des wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb umfasst.

Als wirtschaftlicher Geschäftsbetrieb zählen hierbei alle wirtschaftlichen Aktivitäten die selbständig nachhaltig am Markt mit der Absicht Einnahmen zu erzielen angeboten werden. Ausgehend von unseren vorangegangenen Ausführungen gehen wir davon aus, dass die Tätigkeiten der einzelnen KOSIS Gemeinschaften einen solchen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb begründen würden.

Mithin würden sich auch im Falle einer Gemeinnützigkeit der einzelnen KOSIS Gemeinschaften ertragsteuerlich und umsatzsteuerlich keine Unterschiede zum Status Quo ergeben. Daher wird hier an dieser Stelle auf weitergehende Ausführungen zum Weg in die Gemeinnützigkeit verzichtet.

.

5.3 Umsatzsteuerliche Würdigung

5.3.1 Mitgliedsbeiträge vs. Leistungsaustausch

Aus umsatzsteuerlicher Sicht könnten sich die Zahlungen der Mitglieder an den jeweiligen nicht eingetragenen ggf. als sogenannte „echte“ nicht umsatzsteuerbare Mitgliedsbeiträge darstellen.

Zahlungen, die die Mitglieder an den Verein leisten, können sowohl echte Mitgliederbeiträge als auch Leistungsentgelte (unechte Beiträge) sein. Soweit der Verein Beiträge erhebt, um in Erfüllung seines satzungsmäßigen Zwecks die Gesamtbelange seiner Mitglieder wahrzunehmen, fehlt es an einem steuerbaren Leistungsaustausch mit dem einzelnen Mitglied, so dass es sich dabei um echte Mitgliedsbeiträge handelt (BFH, Urt. v. 30. 9. 1965, BStBl III 1965, S. 682 (Erwerb von Musikinstrumenten durch einen Musikverein).

Mitgliederbeiträge sind jedoch nur dann gegeben, wenn sie unabhängig davon erhoben werden, inwieweit das einzelne Mitglied die Leistungen des Vereins in Anspruch nimmt, so dass z. B. Mitgliederbeiträge an einen Sportverein nach derzeitigem deutschen Recht umsatzsteuerlich kein Leistungsentgelt sind (Wallenhorst, in Troll/Wallenhorst/Halaczinsky, Die Besteuerung gemeinnütziger Vereine, Stiftungen und der juristischen Personen des öffentlichen Rechts, 7. Aufl., München 2017, Teil L, Rz. 60).

Voraussetzung für die Annahme echter Mitgliederbeiträge ist, dass die Beiträge gleich hoch sind oder nach einem für alle Mitglieder verbindlichen Bemessungsmaßstab gleichmäßig errechnet werden. Die Gleichheit ist auch dann gewahrt, wenn die Beiträge nach einer für alle Mitglieder einheitlichen Staffel erhoben oder die Höhe der Beiträge nach persönlichen Merkmalen der Mitglieder (z. B. Lebensalter, Stand, Einkommen) abgestuft wird (BFH, Urt. v. 8. 9. 1994, BStBl II 1994, S. 957).

Umlagen, die ein Verein für die Erfüllung von Gemeinschaftsaufgaben oder für die Beratung seiner Mitglieder unabhängig von der im Einzelfall ausgeübten Tätigkeit verlangt, sind ebenfalls echte Mitgliederbeiträge (so Hamburg, Urt. v. 16. 4. 2003, VII 335/98).

Erbringt der Verein dagegen Leistungen, die den Sonderbelangen der Mitglieder dienen, und erhebt er dafür Beiträge entsprechend der tatsächlichen oder vermuteten Inanspruchnahme dieser Leistungen, liegt ein steuerbarer Leistungsaustausch vor (BFH, Urt. v. 4. 7. 1985, BStBl II 1986, S. 153; BFH, Urt. v. 7. 11. 1996, BStBl II 1997, S. 366).

Das Finanzgericht Düsseldorf hat die Grenzen für die Qualifikation von Mitgliedsbeiträgen in unechte (steuerpflichtige) Mitgliedsbeiträge deutlich herabgesetzt (FG Düsseldorf, Urt. v. 8.5.2017, 6 K 1221/15 K).

Bei der Beurteilung, ob eine Gegenleistung in der Leistung des Mitgliedsbeitrages zu sehen ist, ist nach den Verhältnissen des Einzelfalls zu untersuchen, ob die Zahlung der Mitglieder für allgemein mitgliedschaftliche Leistungen oder für konkrete Gegenleistungen erbracht werden. Echte Mitgliedsbeiträge sind dagegen nach Ansicht des FG Düsseldorf gegeben, wenn die Gegenleistung zwar die Nutzung der Einrichtungen der Körperschaft eröffnet, aber dem Grund und der Höhe nach vom Umfang sowie der tatsächlichen Nutzung autark ist. Auch wenn der Verein seinen Mitgliedern selbst keinen Vorteil gewährt, sei aus Sicht des Mitglieds in der Möglichkeit von durch die Mitgliedschaft vergünstigten Leistungen eines Dritten ein individueller Vorteil zu sehen, der zu einer Umqualifizierung des Mitgliedsbeitrags führt und so zu einer Aufteilung der Mitgliedsbeiträge in echte und unechte mündet.

So liegt ein Leistungsaustausch vor, wenn ein Sportverein, der Mitgliederbeiträge erhält, seinen Mitgliedern dauerhaft Sportanlagen und damit verbundene Vorteile zur Verfügung stellt (so EuGH, Urteil v. 21.3.2002, C-174/00). Ausgehend von dem vorgenannten Urteil – dürfte entgegen FG Düsseldorf – grundsätzlich kein Raum für eine Aufteilung der Mitgliedsbeiträge bestehen. Denn nach diesem EuGH-Urteil reicht es aus, wenn ein Verein seinen Mitgliedern Vorteile zur Verfügung stellt. Werden hierfür Mitgliedsbeiträge entrichtet, dann dürfte stets der gesamte Mitgliedsbeitrag Entgelt sein, denn das Mitglied muss diesen (insgesamt) bezahlen, um die Vorteile zu erhalten. Dementsprechend formuliert auch der BFH nunmehr, dass Zahlungen der Mitglieder eines Vereins wie z.B. Mitgliedsbeiträge Entgelt für die Leistungen des Vereins an seine Mitglieder sind, „wenn“ und nicht „soweit“ diese einen konkreten Vorteil erhalten (BFH, Urteil v. 7.10.2010, V R 12/10).

Dieser Auffassung steht insoweit auch die Entscheidung des FG Münster (Az. ^13 K 2480/16) nicht entgegen. Zwar hat das FG Münster grundsätzlich die Möglichkeit von echten nicht umsatzsteuerbaren Mitgliedsbeiträgen für möglich erachtet, jedoch im konkreten Fall aufgrund einer fehlenden Satzungsbestimmung zu den Beiträgen umsatzsteuerpflichtige Entgelte angenommen. Insofern brauchte das FG Münster sich mit der Rechtsprechung des EuGH und des BFH nicht weiter auseinandersetzen.

Ausgehend von den vorgenannten Ausführungen gehen wir davon aus, dass die Beiträge der Mitglieder der jeweiligen KOSIS Gemeinschaft nicht als „echte“ Mitgliedsbeiträge zu klassifizieren sind, sondern einen umsatzsteuerbaren Leistungsaustausch begründen. Hierfür spricht insbesondere, dass es sich bei den Leistungen der jeweiligen KOSIS Gemeinschaft um Sonderbelange handelt, da die jeweilige Software auf die Belange der Mitglieder zugeschnitten ist.

Eine Anwendung von § 2b UStG scheidet aus, da wir von privatrechtlichen Vereinen ausgehen.

5.3.2 Anwendung § 4 Nr. 29 UStG

Zum 1.1.2020 hat der deutsche Gesetzgeber die Steuerbefreiung für Kostengemeinschaften nach Art. 132 Abs. 1 Buchst. f MwStSystRL in nationales Recht umgesetzt. Nach dieser Vorschrift sind Dienstleistungen von selbständigen Personenzusammenschlüssen an ihre Mitglieder steuerfrei, wenn die Mitglieder diese Dienstleistungen unmittelbar zur Ausübung von Tätigkeiten verwenden, die dem Gemeinwohl dienen. Voraussetzung ist zudem, dass der Zusammenschluss von seinen Mitgliedern lediglich die genaue Erstattung des jeweiligen Anteils an den gemeinsamen Kosten fordert und mit der Steuerbefreiung keine Wettbewerbsverzerrungen einhergehen.

Das BMF hat hierzu einen Entwurf eines BMF Schreibens erlassen und sich dabei insbesondere mit den einzelnen Voraussetzungen für die Anwendung des § 4 Nr. 29 UStG für juristische Personen des öffentlichen Rechts befasst. Voraussetzungen für die Annahme der Umsatzsteuerbefreiung sind:

- Selbständigkeit des Zusammenschlusses
- Bezug der Leistungen zu begünstigten Zwecken
- Unmittelbarkeit
- Keine Wettbewerbsverzerrung
- Genaue Kostenerstattung

Ausgehend davon, dass es sich bei den KOSIS Gemeinschaften und dem KOSIS Verbund – nach unserer Auffassung – um nicht eingetragene Vereine handelt, gehen wir von einer Selbständigkeit des Zusammenschlusses aus.

Bei dem die Leistung empfangenden Mitglied muss es sich um eine Person handeln, die insoweit dem Gemeinwohl dienende nicht steuerbare Leistungen oder steuerfreie Leistungen der in § 4 Nr. 11b, 14 bis 18, 20 bis 25 oder 27 UStG bezeichneten Art erbringt. Zu den dem Gemeinwohl dienenden nicht steuerbaren Leistungen im Sinne des § 4 Nr. 29 UStG können u. a. die hoheitlichen Tätigkeiten der Kommunen, der Länder und des Bundes gehören.

Da die Leistungen der jeweiligen KOSIS Gemeinschaft bzw. des KOSIS Verbundes an das einzelne Mitglied jeweils der Erfüllung von öffentlichen Aufgaben des Mitglieds dient, gehen wir davon aus, dass das jeweilige Mitglied die bezogenen Leistungen zu hoheitlichen Zwecken nutzt und daher eine entsprechende Begünstigung gegeben ist.

Die Leistungserbringung muss auch gegen eine genaue Kostenerstattung erfolgen. Sämtliche Kosten, die der Zusammenschluss im Interesse der Mitglieder trägt, sind umlagefähig; dazu gehören Sach- und Personalkosten sowie externe Finanzierungskosten. Eine genaue Erstattung der anfallenden Kosten liegt vor, wenn der Personenzusammenschluss seinen Mitgliedern die Leistungen zu Selbstkosten anbietet bzw. ihm nur die tatsächlich anfallenden Kosten erstattet werden und das jeweilige Mitglied den auf seinen Anteil entfallenden Betrag an den Gesamtkosten trägt. Die Höhe des vom Mitglied zu tragenden Anteils an den Gesamtkosten ist verursachergerecht auf die Mitglieder umzulegen und kann insbesondere am Umfang oder der Häufigkeit der Inanspruchnahme der sonstigen Leistung bemessen werden.

Auch ist neben einer aufwandsbezogenen Kostenzuordnung (Kostenzurechnungsmethode) eine Bemessung und Aufteilung der Kosten nach der Anzahl der Mitglieder oder anhand der Höhe der (gesellschaftlichen) Beteiligung an dem Zusammenschluss möglich. Ein pauschaler Aufschlag auf die tatsächlichen Ausgaben für die Erbringung der Leistung ist jedoch schädlich. Anforderung einer genauen Kostenerstattung impliziert, dass der Personenzusammenschluss weder einen Gewinn erzielen soll noch die Absicht hierzu haben darf. Sofern gleichwohl Überschüsse erzielt werden, z. B. aus einer jährlichen Umlage, ist dies unschädlich, wenn diese Überschüsse ausschließlich dazu bestimmt sind, der Finanzierung künftiger Investitionen zu dienen.

Ausgehend von den uns zur Verfügung gestellten Unterlagen ergibt sich, dass die erzielten Einnahmen nicht in Gänze ausgegeben werden, sondern auf neue Rechnung vorgetragen werden. Das BMF lässt es jedoch in seinem Entwurf zum BMF Schreiben zum § 4 Nr. 29 UStG zu, dass Entgelte, welche nicht verbraucht wurden sind, auf neue Rechnung vorgetragen werden, solange keine Gewinnerzielungsabsicht gegeben ist. Ausweislich der Beitrittsunterlagen, welche letztlich die Satzung der jeweiligen KOSIS Gemeinschaft darstellen, ergibt sich, dass keine der KOSIS Gemeinschaften und auch nicht der KOSIS Verbund, eine Gewinnerzielungsabsicht hat, so dass die vorgetragenen Mittel letztlich für spätere Ausgaben, welche nicht durch Einnahmen gedeckt sind, zur Verfügung stehen sollen. Insofern gehen wir davon aus, dass auch das Merkmal der Kostenerstattung erfüllt werden kann.

Die von einem Personenzusammenschluss an das jeweilige Mitglied erbrachte sonstige Leistung muss beim Mitglied zur Ausführung der begünstigten Zwecke **unmittelbar** verwendet werden. Die Befreiung kommt also zur Anwendung, wenn die Leistung unmittelbar zu den dem Gemeinwohl dienenden Tätigkeiten beiträgt und zu diesem Zweck eingesetzt wird. Tätigkeiten, die lediglich mittelbar der Ausführung von nicht steuerbaren oder steuerfreien Umsätzen der Mitglieder dienen

oder von den Mitgliedern für solche bezogen werden (z. B. allgemeine Verwaltungsleistungen), fallen hingegen nicht unter die Befreiung, weil sie diese allenfalls fördern. Die allgemeinen Verwaltungsleistungen umfassen diejenigen Tätigkeiten, die die Ausführung der eigentlichen Kernaufgabe(n) der Mitglieder ermöglichen, jedoch in ihrer Funktion als interne und somit begleitende Tätigkeiten nicht dem begünstigten Zweck als solchem dienen.

Auch hat der EuGH in der Entscheidung „Infohus“ ausgeführt, dass die Erbringung von IT-Dienstleistungen an Mitglieder eines Zusammenschlusses dann steuerbefreit iSd Mehrwertsteuersystemrichtlinie erfolgen kann, sofern sie sich im Rahmen der Ziele halten, derentwegen ein solcher Zusammenschluss errichtet wurde, und daher gemäß dem Zweck des Zusammenschlusses angeboten werden (EuGH, Urteil vom 20.11.2019, C-400/18).

Der Entwurf des BMF Schreibens zum § 4 Nr. 29 UStG enthält dabei unter II Ziffer 1.4 als zulässiges Beispiel für die Unmittelbarkeit der Leistungen den Zusammenschluss der IT-Infrastruktur, **soweit** diese auf die Bedürfnisse der Mitglieder zugeschnitten ist. Die von den einzelnen KOSIS Gemeinschaften zur Verfügung gestellte Software dient im Wesentlichen den Mitgliedern dazu ihren Verpflichtungen nach den Landesstatistikgesetzen gerecht zu werden und diese zu erfüllen. So können die Mitglieder der jeweiligen KOSIS Gemeinschaft mit Hilfe der zur Verfügung gestellten Software ihre eigenen Datensätze in diese einspielen und auf diesem Wege ihre Verpflichtungen nach den landesspezifischen Statistikgesetzen erfüllen. Die dabei zur Verfügung gestellten Software Programme sind dabei so ausgestaltet, dass diese den Statistikstellen der jeweiligen Gebietskörperschaften entsprechen und diese ihre eigenen Datensätze so einpflegen können, dass sie für ihre eigenen statistischen Zwecke nutzen können. Es ist daher zweifelhaft, ob die Finanzverwaltung die bloße Software zur Verfügungstellung als unmittelbare Leistung ansieht. Aufgrund der konkreten Bezeichnung der Bereitstellung von IT-Leistungen sehen wir hier jedoch gute Gründe, dass die Finanzverwaltung dieses Tatbestandsmerkmal dennoch als erfüllt ansieht.

Die Leistungen dürfen dabei jedoch nicht zu einer Wettbewerbsverzerrung führen. Dem Merkmal der Wettbewerbsverzerrung kommt eine eigenständige Bedeutung zu; es ist nicht gleichzusetzen mit dem Begriff der „größeren Wettbewerbsverzerrungen“ im Sinne des § 2b UStG. Die Befreiung kann nicht angewandt werden, wenn dadurch anderen Marktteilnehmern, die gleichartige steuerpflichtige Leistungen erbringen, ein Wettbewerbsnachteil entsteht. Daher darf die Befreiung des Personenzusammenschlusses als solche nicht geeignet oder darauf angelegt sein, mit der Erbringung befreiter Leistungen Umstände im Marktgeschehen herbeizuführen, die eine Wettbewerbsverzerrung hervorrufen können. Dabei ist aber grundsätzlich davon auszugehen, dass die Bildung eines Zusammenschlusses als solches nicht zu einer Verzerrung des Wettbewerbs führt.

Eine Wettbewerbsverzerrung liegt insbesondere auch nicht vor, wenn der Zusammenschluss sich sicher ist bzw. sein kann, dass die Kundschaft seiner Mitglieder unabhängig von jeder Besteuerung oder Befreiung erhalten bleibt, so dass schon deshalb nicht anzunehmen ist, dass die Befreiung, die ihm gewährt wird, unabhängigen Marktteilnehmern den Markt verschließt.

Die jeweiligen KOSIS Gemeinschaften stellen den Mitgliedern lediglich das „Werkzeug“ für ihre Tätigkeiten in Form von Software und Schulungen zur Verfügung. Die Daten der jeweiligen Mitglieder der jeweiligen KOSIS Gemeinschaften bzw. sich daraus ergebende Schlussfolgerungen bietet keine der jeweiligen KOSIS Gemeinschaften ihren Mitgliedern an, da es hier an einer entsprechenden Datenauftragsverarbeitungsvereinbarung fehlt. Die jeweiligen Mitglieder spielen ihre Daten jeweils gesondert in die zur Verfügung gestellte Software ein. Mithin ist davon auszugehen, dass neben den KOSIS Gemeinschaften auch Dritte diese Leistungen erbringen können. Da die angebotenen Dienstleistungen der KOSIS Gemeinschaften sich gerade auf das zur Verfügung der Software beschränkt und diese Leistung auch durch Dritte erbracht werden kann, sehen wir das Merkmal der Wettbewerbsverzerrung nicht als erfüllt an.

Da zudem unklar bzw. mehr als zweifelhaft ist, ob sämtliche Mitglieder der jeweiligen KOSIS Gemeinschaft auch dann die Softwarelösung bei der jeweiligen KOSIS Gemeinschaft bezieht, wenn diese umsatzsteuerpflichtig veräußert wird, kann das Merkmal der Wettbewerbsverzerrung auch nicht durch diesen Aspekt geheilt werden.

Aufgrund der bestehenden Unsicherheiten würden wir hier jedoch dringend empfehlen die umsatzsteuerliche Behandlung der einzelnen KOSIS Gemeinschaften und des KOSIS Verbundes mit dem jeweils zuständigen Finanzamt abzustimmen.

Eine verbindliche Auskunft im Sinne des § 89 Abs. 2 AO ist allerdings nicht möglich, da der jeweilige Sachverhalt bereits verwirklicht ist.

5.3.3 Umsatzsteuerliche Behandlung „Schulungen“

Nach § 4 Nr. 22a UStG sind von der Umsatzsteuer Vorträge, Kurse und anderen Veranstaltungen wissenschaftlicher oder belehrender Art, die von juristischen Personen des öffentlichen Rechts, von Verwaltungs- und Wirtschaftsakademien, von Volkshochschulen oder von Einrichtungen, die gemeinnützigen Zwecken oder dem Zweck eines Berufsverbandes dienen, durchgeführt werden, befreit, wenn die Einnahmen überwiegend zur Deckung der Kosten verwendet werden. Fraglich ist, ob die Schulungen des KOSIS-Verbunds und seiner Gemeinschaften unter Vorträge, Kurse und andere Veranstaltungen wissenschaftlicher oder belehrender Art fallen.

Nach der BFH-Rechtsprechung sind nicht alle Vorträge, Kurse und anderen Veranstaltungen wissenschaftlicher oder belehrender Art nach § 4 Nr. 22 Buchst. a UStG steuerfrei, sondern nach einschränkender richtlinienkonformer Auslegung nur diejenigen, die als Erziehung von Kindern und Jugendlichen, als Schul- oder Hochschulunterricht, als Ausbildung, Fortbildung oder berufliche Umschulung anzusehen sind nebst den jeweils damit eng verbundenen Leistungen i.S.d. Art. 132 Abs. 1 Buchst. i MwStSystRL (Alvermann/Esteves Gomes in: Wäger, UStG, § 4 Nr. 22, Rz 22). Allenfalls können die Schulungen als Fortbildung qualifiziert werden, da in den Schulungen der Umgang mit der jeweiligen Software vermittelt wird.

Nach Auffassung der Finanzverwaltung sind nach § 4 Nr. 22 Buchst. a UStG nur Leistungen begünstigt, die von den im Gesetz genannten Unternehmern erbracht werden. Auch der BFH hat mehrfach entschieden, dass § 4 Nr. 22 Buchst. a UStG ausschließlich die im Gesetz genannten Unternehmer befreit. Danach ist die Vorschrift nicht allein tätigkeitsbezogen, sondern beschreibt die Wirtschaftsteilnehmer, die mit den beschriebenen Tätigkeiten die Steuerbefreiung beanspruchen können. Nach Auffassung der Finanzverwaltung handelt es sich hierbei um eine abschließende Aufzählung, die nicht im Auslegungswege erweitert werden kann.

Ausgehend davon, dass es sich lediglich beim KOSIS Verbund um ein gemeinnütziges Unternehmen handelt, unterfallen nur die Schulungen dessen unter den Anwendungsbereich des § 4 Nr. 22 Buchst. a) UStG und sind somit als umsatzsteuerfrei anzusehen. Die Schulungen, welche von den KOSIS Gemeinschaften durchgeführt werden, sind hingegen nicht umsatzsteuerfrei möglich.

5.3.4 Umsatzsteuerpflicht der Personalgestellungen unter Anwendung des § 2b UStG

Mit der Einführung des § 2b UStG ändert sich die bisherige Sichtweise der Finanzverwaltung bzgl. einer umsatzsteuerbaren Personalgestellung. Soweit die Personalgestellung nicht auf Basis einer öffentlich-rechtlichen Vereinbarung erfolgt, ist diese stets umsatzsteuerbar und umsatzsteuerpflichtig. Etwas anderes könnte daher nur dann gelten, wenn das Personal auf Basis einer öffentlich-rechtlichen Vereinbarung überlassen wird. Jedoch hat das BMF mit Schreiben vom 14.11.2019 auch hier die Möglichkeit einer nicht umsatzsteuerbaren Personalgestellung aufgrund einer Prüfung des Vorliegens eines potentiellen Wettbewerbs nahezu ausgeschlossen, da im Bereich der Personalüberlassung regelmäßig von einem Wettbewerb auszugehen ist.

Im Einzelfall ließe sich das Problem nur dadurch umgehen, dass anstelle einer Personalüberlassung eine konkrete Dienstleistung erbracht wird, welche entweder ein Volumen von 17.500 € unterschreitet oder aber es sich dabei um eine rein hoheitliche Tätigkeit handelt. Aufgrund dieser Ausnahmen wird deutlich, dass der Anwendungsbereich sehr eng ist und im vorliegenden Fall nach unserer Auffassung nicht zum Tragen kommt, so dass die Personalgestellung der Städte an die jeweilige KOSIS Gemeinschaft ab Anwendung des § 2b UStG nach aktuell geltender Verwaltungsauffassung umsatzsteuerbar und umsatzsteuerpflichtig wird.

6 EXKURS: Vergaberecht

6.1 Ergebnis

Die SIKURS-Gemeinschaft ist ebenso wie die anderen KOSIS Gemeinschaften und der KOSIS Verbund eine sog. öffentliche Einrichtung i.S.d. § 99 Nr. 2 GWB, wenn sie zu dem besonderen Zweck gegründet wurde, im Allgemeininteresse liegende Aufgaben nichtgewerblicher Art zu erfüllen und in besonderer Weise der öffentlichen Hand nahesteht. Nachstehend haben wir dies in einer kurzen kursorischen Prüfung für die KOSIS Gemeinschaft SIKURS dargestellt.

6.2 Nähe zur öffentlichen Hand

Ein besonderes Näheverhältnis zur öffentlichen Hand kann durch eine überwiegende Finanzierung, eine Aufsicht oder die Bestimmung der Mehrheit der Organmitglieder durch die öffentliche Hand begründet werden.

Eine überwiegende Finanzierung liegt bereits dann vor, wenn eine passive Inhaberschaft der Kapitalmehrheit besteht (VK *Baden-Württemberg*, 9.10.2011, 1 VK 27/01; Schröder, in: Wurzel/Schraml/Becker, *Rechtspraxis der kommunalen Unternehmen*, 3. Aufl. 2015, S. 515 Rz. 85), d.h. eine Finanzierung von mehr als 50% erfolgt. Eine überwiegende Finanzierung ist demnach anzunehmen, wenn ein/mehrere öffentliche/r Auftraggeber (i.S.d. § 98 Nr. 1 bis 3 GWB) die Mehrheit des gezeichneten Kapitals an der SIKURS-Gemeinschaft hält/halten.

Die gesamte Gesellschafterstruktur der SIKURS-Gemeinschaft ist öffentlich nicht einsehbar. Nach unserem Verständnis kann die SIKURS-Gemeinschaft als eine kommunale Arbeitsgemeinschaft oder Gesellschaft bürgerlichen Rechts verstanden werden, die unterhalb des KOSIS-Verbundes „hängt“. Gesellschafter im vorbezeichneten Sinne sind wohl die Mitglieder selbst. Diese scheinen überwiegend kommunal organisiert zu sein. Zum 31.12.2021 zählte die Gemeinschaft 110 Mitglieder, darunter vier österreichische und sechs schweizerische Programmanwender. Im Jahr 2021 sind der Wartungsgemeinschaft die Städte Lahr (BW), Minden (NW) und Neubrandenburg (MV) sowie der Kreis Groß-Gerau (HE) beigetreten. Die Nähe zur öffentlichen Hand ist damit gegeben.

6.3 Aufgabe im Allgemeininteresse

Im Allgemeininteresse liegen solche Aufgaben, welche hoheitliche Befugnisse, die Wahrnehmung der Belange des Staates und damit letztlich Aufgaben betreffen, welche der Staat selbst erfüllen oder bei denen er einen entscheidenden Einfluss behalten möchte. Eine Aufgabe liegt danach im Allgemeininteresse, wenn sie objektiv mehreren Personen zugutekommt und im Dienste der allgemeinen Öffentlichkeit wahrgenommen wird. Hierzu gehören in jedem Falle Tätigkeiten im Bereich der Daseinsvorsorge.

Gegenstand der SIKURS-Gemeinschaft ist die von den Gemeinschaften entwickelte Software kostengünstig nutzen zu können. Mit dem Eintritt in den Vertrag und für die Dauer ihrer Mitgliedschaft in der SIKURS-Gemeinschaft erwerben die eintretenden Institutionen ein selbstständiges auf die Zwecke der beitretenden Institutionen begrenztes Nutzungsrecht an den Programmen und ein gemeinschaftliches Verfügungsrecht über die Programme.

Dieses Teilen der Software findet unter dem Dach des Verbands Deutscher Städtestatistiker (VDSt) der KOSIS-Verbund (Verbund kommunales Statistisches Informationssystem) statt. Der ursprüngliche Gründungsgedanke ist bis heute, dass durch die Vereinbarung gemeinsamer Standards und Verfahren sowie durch die interkommunale Zusammenarbeit wird jedes einzelne Mitglied in die Lage versetzt, sowohl vom Fachwissen des gesamten Verbunds nutzen als auch fortführen zu können. Es soll die Bevölkerungsentwicklung dokumentiert und im Voraus berechnet werden.

Dies ist eine im Allgemeininteresse liegende Aufgabe, da diese Informationen insbesondere von der städtischen bzw. gemeindlichen Verwaltung genutzt werden können, um angemessen auf die Entwicklungen zu reagieren.

6.4 Nichtgewerblichkeit

Die SIKURS-Gemeinschaft ist dann öffentlicher Auftraggeber, wenn sie zudem **nichtgewerblich** tätig wäre. Der Begriff der Nichtgewerblichkeit ist nicht näher definiert. Ungeachtet dessen werden nach der Rechtsprechung oftmals folgende Merkmale für die Beurteilung der Nichtgewerblichkeit im Rahmen einer Gesamtwürdigung herangezogen:

- a. die Intensität des **Wettbewerbs**, dem sich ein Unternehmen zu stellen hat,
- b. die **Gewinnerzielungsabsicht**,
- c. die Übernahme der mit der Tätigkeit verbundenen **Risiken** und
- d. die etwaige Finanzierung der Tätigkeit aus **öffentlichen Mitteln**.

Vielmehr handelt es sich bei dem Begriff „nichtgewerblicher Art“ um ein eigenständiges Tatbestandsmerkmal i.S.d. § 99 GWB, der allerdings weniger an den Zuschnitt der Aufgaben selbst als vielmehr an die Art und Weise deren Erfüllung anknüpft (vgl. *OLG Hamburg*, Beschluss vom 11.2.2019 – 1 Verg 3/15).

6.4.1 Wettbewerbsumfeld

Die Geschäftsfelder der SIKURS-Gemeinschaft sind nach unserem Verständnis nicht solche, die in einem wettbewerblichen Umfeld stehen. Vielmehr finden sich interessierte Kommunen zusammen, die von der einmal gekauften Software partizipieren.

6.4.2 Gewinnerzielungsabsicht

Insoweit ist zu beachten, dass nach der Rechtsprechung des EuGH die Gewinnerzielungsabsicht regelmäßig dann fehlt, wenn sie nicht den **Hauptzweck** des betreffenden Unternehmens oder nur ein Zwischenziel zur Erfüllung nicht kommerzieller Zwecke darstellt, andererseits aber eine Einrichtung schon dann als gewerblich handelnd einzustufen sein kann, wenn sie zwar ohne Gewinnerzielungsabsicht, aber doch nach Effizienz- und Wirtschaftlichkeitskriterien arbeitet (so EuGH, Urteil vom 10.5.2001 - Rs. C-223/99C-260/99). Nach unserem Verständnis liegt **keine Gewinnerzielungsabsicht** vor. Die Beiträge der Mitglieder sollen die Unkosten und den Verwaltungsaufwand decken, der mit der Nutzung und Bereitstellung der Software einhergeht. Es findet lediglich ein Vorteilsausgleich statt.

So heißt es in § 3 des Rahmenvertrages, dass die Gemeinschaft den SIKURS-Fond unterhält, in den alle Beiträge eingezahlt und aus den Ausgaben ausgezahlt werden. Bei der Berechnung der Beiträge unterscheidet die Gemeinschaft zwischen Einzelanwendern und Dienstleistern. Einzelanwender setzen das Programm für die Zwecke einer Kommune, Dienstleister für die Zwecke mehrere Kommunen oder sonstiger Gebietskörperschaften ein. Dienstleister zahlen die doppelten Beiträge. Von der Gemeinschaft werden bei Einzelanwendern folgende Beiträge erhoben: Ein einmaliger Entwicklungsbeitrag in Höhe des jährlichen Wartungsbeitrages sowie ein jährlicher Wartungsbeitrag, der nach rechtzeitiger schriftlicher Ankündigung des Beschlussvorschlages von der Mitgliederversammlung mit Zweidrittelmehrheit festgesetzt wird und ab dem zweiten auf den Beschluss folgenden Vertragsjahr gilt.

6.4.3 Wirtschaftliches Risiko

Die SIKURS-Gemeinschaft trägt die Risiken ihrer geschäftlichen Tätigkeit wohl in der Regel selbst. Ein Verlustausgleichsmechanismus könnte allerdings das Anheben des Beitragssatzes sein, soweit der aktuelle Beitragssatz nicht ausreicht, um die Tätigkeiten zugunsten der Mitglieder zu refinanzieren.

Allerdings kann für die Annahme, dass das Unternehmen die Risiken seiner Tätigkeit nicht trüge, genügen, dass eine Wahrscheinlichkeit dafür besteht, dass im wirtschaftlichen Notfall ein Verwaltungsträger finanziell eintreten würde. Im Fall „Korhonen“ war der EuGH zu seiner Einschätzung vor dem Hintergrund gelangt, dass die finnische Regierung erklärt hatte, dass kommunale Wirtschaftsförderungsgesellschaften zwar insolvenzfähige Aktiengesellschaften seien, die entsprechenden Gebietskörperschaften als Eigentümer einen Konkurs jedoch „nur selten in Kauf nähmen und soweit erforderlich eine Rekapitalisierung durchführten“ (EuGH, Urteil vom 22. 5. 2003 - Rs. C-18/01). Im Fall SIEPSA wurde die Wahrscheinlichkeit einer „Rettung“ der Gesellschaft durch den öffentlichen Träger damit begründet, dass die Gesellschaft grundlegender Bestandteil der Strafvollzugspolitik des spanischen Staates und es daher wahrscheinlich sei, dass dieser einen Konkurs verhindern würde.

6.4.4 Finanzierung aus öffentlichen Mitteln

Ebenso wenig ist eine kommunale Förderung in Aussicht. Die SIKURS-Gemeinschaft finanziert sich nach unserem Verständnis aus öffentlichen Mitteln, nämlich den Beiträgen ihrer Mitglieder. Sie nimmt öffentlichen Mittel für ihre Tätigkeiten in Anspruch.

7 EXKURS Rechtsformwahl

Ausgehend von unseren vorangegangenen Ausführungen und unter Berücksichtigung der steuerlichen Aspekte und den konkreten Tätigkeiten der einzelnen KOSIS Gemeinschaften erachten wir grundsätzlich eine Kapitalgesellschaft in der Rechtsform eines eingetragenen Vereins oder einer GmbH als sinnvoll für die einzelnen KOSIS Gemeinschaften an. Hintergrund dessen, ist die Haftungsbeschränkung für die handelnden Personen, welche es bei einem nicht eingetragenen Verein nicht in dem Maße gibt.

8 Empfehlung

Ausgehend von unseren vorgenannten Ausführungen würden wir für die KOSIS Gemeinschaften empfehlen, dass sich diese entweder im Vereinsregister eintragen lassen und somit jeweils ein eingetragener Verein werden oder aber ihre bisherigen Tätigkeiten in eine GmbH überführen. Letzteres würde jedoch im Vergleich zur Eintragung in das Vereinsregister zu einem Mehraufwand im Hinblick auf die Gründung führen.

Hintergrund unserer Empfehlung ist die Vermeidung einer Handelndenden Haftung, wie sie bei einem nicht eingetragenen Verein besteht.



Marcel Reinke
Rechtsanwalt
Steuerberater

Thema	Eingetragener Verein	Nicht eingetragener Verein
Rechtsfähigkeit	Rechtsfähig (jur. Person) , da im Vereinsregister eingetragen	Grds. keine Rechtsfähigkeit, da nicht im Vereinsregister eingetragen. Strittig ob doch rechtsfähig, da § 54 S. 1 BGB auf die GbR verweist
Anzuwendende Vorschriften	§§ 21ff. BGB	§ 54 S.1 BGB iVm §§ 705 ff. BGB; Ausnahme bei Bestellung eines Vorstandes und dessen Vertretungsbefugnis dann §§ 26ff. BGB anwendbar; nicht anwendbar sind hingegen z.B. die Publizitätsvorschriften §§ 68ff. BGB
Gründung des Vereins	Eintragung im Vereinsregister	Keine Eintragung im Vereinsregister, Gründung durch Satzung
Mitgliedschaft	Mindestens 7 Gründungsmitglieder, § 56 BGB	2 Gründungsmitglieder genügen
Vertrag/Rechtsnorm	Satzung	Satzung; bedarf aber keinen besonderen Vorschriften, da die Voraussetzungen für eine Eintragung in das Vereinsregister nicht erfüllt werden
Mitgliederversammlung	Ist das oberste Organ des Vereins; soweit Aufgaben nicht anderen Organen zugewiesen sind, ist gem. § 32 Abs. 1 S.1 BGB die Mitgliederversammlung zuständig; wichtig ist die Kompetenz zur Satzungsänderung, § 33 BGB; auch die Bestellung des Vorstandes erfolgt grds. durch die Mitgliederversammlung § 27 BGB	Ist das oberste Organ des Vereins; soweit Aufgaben nicht anderen Organen zugewiesen sind, ist gem. § 32 Abs. 1 S.1 BGB die Mitgliederversammlung zuständig; wichtig ist die Kompetenz zur Satzungsänderung, § 33 BGB; auch die Bestellung des Vorstandes erfolgt grds. durch die Mitgliederversammlung § 27 BGB
Vorstand	Hauptaufgabe besteht in der Führung der Geschäfte des Vereins nach außen; er ist das Handlungsorgan des Vereins; er besitzt die Geschäftsführungsbefugnis und im Außenverhältnis- die Vertretungsmacht	Hauptaufgabe besteht in der Führung der Geschäfte des Vereins nach außen; er ist das Handlungsorgan des Vereins; er besitzt die Geschäftsführungsbefugnis und im Außenverhältnis- die Vertretungsmacht
Außenverhältnis	Vorstand vertritt den Verein umfassend nach außen (§ 26 Abs. 1 S.2 BGB);	Vorstand vertritt den Verein umfassend nach außen (§ 26 Abs. 1 S.2 BGB);
Umfang der Vertretungsmacht	Organschaftliche Vertretungsmacht des Vorstands ist unbeschränkt	Organschaftliche Vertretungsmacht des Vorstands ist unbeschränkt
Haftung für Vereins- verbindlichkeiten	Für vertragliche Primärverbindlichkeiten haftet der Verein mit dem Vereinsvermögen, nicht die einzelnen Mitglieder persönlich;	Handelndenhaftung: der Handelnde haftet gem. § 54 S.2 BGB stets persönlich, ohne dass eine Einschränkung durch die Satzung möglich ist; gerade den rechtsgeschäftlich nach außen handelnden Vorstand treffen weitreichende Haftungsrisiken; aber Beschränkung aus der Satzung oder notfalls aus konkludenter Vereinbarung möglich; somit auch keine persönliche Haftung der Mitglieder vereinbar
Haftung für verschuldens- abhängige Verbindlichkeiten	Nach § 31 BGB haftet der Verein für zum Schadensersatz verpflichtende Handlungen des Vorstandes, von Mitgliedern des Vorstandes, oder von verfassungsmäßig berufenden Vertretern Verein haftet nur für in Ausführung der ihm zustehenden Verrichtungen begangenen Handlungen, Handlungen nur bei Gelegenheit genügen hingegen nicht; für deliktische Handlungen des Vorstandes oder andere Repräsentanten i.S.d. haftet der Verein mit dem Vereinsvermögen; Anspruchsgrundlage ist §§ 823ff. iVm. § 31 BGB	Nach § 31 BGB haftet der Verein für zum Schadensersatz verpflichtende Handlungen des Vorstandes, von Mitgliedern des Vorstandes, oder von verfassungsmäßig berufenden Vertretern Verein haftet nur für in Ausführung der ihm zustehenden Verrichtungen begangenen Handlungen, Handlungen nur bei Gelegenheit genügen hingegen nicht; für deliktische Handlungen des Vorstandes oder andere Repräsentanten i.S.d. haftet der Verein mit dem Vereinsvermögen; Anspruchsgrundlage ist §§ 823ff. iVm. § 31 BGB