

## Leasing-Finanzierungen im kommunalen Bereich

### I.

Zur rechtlichen Beurteilung von Leasing-Finanzierungen teile ich im Einvernehmen mit dem Hessischen Ministerium der Finanzen folgendes mit:

#### 1. Begriffsbestimmung

Leasing ist die langfristige Vermietung von beweglichen oder unbeweglichen Gütern, die vom üblichen Mietverhältnis abweichende Besonderheiten aufweist.

Der Leasinggeber ist zwar Eigentümer des Leasingobjekts, dem Leasingnehmer werden jedoch Risiken und Pflichten auferlegt, die bei üblichen Mietverhältnissen der Vermieter zu tragen hat. Die Vertragsdauer und die Höhe der Leasingraten werden so festgesetzt, daß der Leasinggeber während der Leasingdauer seine Investitionskosten aus den Leasingraten ganz oder zumindest zum überwiegenden Teil amortisieren kann. Die Leasingrate setzt sich aus den Zinsen und der Amortisation für das vom Leasinggeber eingesetzte Kapital und einem Zuschlag für Kosten, Risiko und Gewinn des Leasinggebers zusammen. Abgaben und Versicherungsprämien werden meist gesondert auf den Leasingnehmer überwälzt. Dem Leasingnehmer wird in der Regel die Möglichkeit eingeräumt, das Leasingobjekt nach Beendigung des Vertrages zu kaufen.

Leasingverträge können auch unter der Bezeichnung „Fondsmodell“ oder „Kooperationsmodell“ auftreten oder mit sogenannten „Betreibermodellen“ verbunden sein. Die Bezeichnung ändert nichts an der Bewertung als Leasingvertrag, wenn die in Abs. 1 genannten Merkmale im wesentlichen zutreffen.

#### 2. Genehmigungspflicht

Leasingfinanzierungen sind Rechtsgeschäfte, die wirtschaftlich einer Kreditverpflichtung gleichkommen. Sie bedürfen daher gemäß § 103 Abs. 7 HGO im Einzelfall der Genehmigung der Aufsichtsbehörde.

Die Genehmigung kann erteilt werden, wenn die übernommene Verpflichtung mit der dauernden Leistungsfähigkeit der Gemeinde im Einklang steht. Dabei sind die gleichen Maßstäbe anzulegen wie bei kreditfinanzierten Investitionsvorhaben.

Wird dem Leasingnehmer die Möglichkeit eingeräumt, das Leasingobjekt nach Ablauf der Vertragsdauer zu kaufen, ist darauf zu achten, daß ein konkreter Übernahmepreis in den Vertrag aufgenommen ist. Von der Aufsichtsbehörde ist dabei im Einzelfall zu prüfen, ob die Genehmigung mit der Auflage zu verbinden ist, für die Erbringung des Übernahmepreises eine Rücklage anzusammeln.

Sale-and-lease-back-Geschäfte, die ausschließlich oder überwiegend der Geldbeschaffung dienen und nicht Investitionen durch den Leasinggeber zum Ziel haben, sind grundsätzlich nicht genehmigungsfähig. Sie stellen im allgemeinen einen Verstoß gegen § 109 Abs. 1 Satz 1 HGO und gegebenenfalls eine Umgehung des Verbots gemäß § 103 Abs. 8 Satz 1 HGO dar.

Gemäß § 103 Abs. 7 Satz 3 HGO ist eine Genehmigung nicht erforderlich für die Begründung von Zahlungsverpflichtungen im Rahmen der laufenden Verwaltung.

Die Aufsichtsbehörden werden als Geschäfte der laufenden Verwaltung grundsätzlich alle Mobilienleasingverträge ansehen, deren vereinbarte Gesamtlaufzeit innerhalb von fünf Jahren endet oder die aus anderen Gründen wirtschaftlich einem Mietvertrag vergleichbar sind.

#### 3. Wirtschaftlichkeitsgrundsatz

Nach § 92 Abs. 2 HGO ist die Haushaltswirtschaft der Gemeinden sparsam und wirtschaftlich zu führen. Bei Investitionen ist daher regelmäßig die wirtschaftlichste Finanzierungs- und Betreiberform zu wählen.

Dies setzt generell einen Vergleich der Leasingfinanzierung mit einer herkömmlichen Kommunalkreditfinanzierung voraus. Dabei sind in den Vergleich mögliche Investitionszuweisungen oder -darlehen, die bei einer Kreditfinanzierung gewährt werden könnten, einzubeziehen. Insbesondere ist zu beachten, daß die Leasingfinanzierung wirtschaftlich nicht ungünstiger sein darf als eine herkömmliche Kommunalkreditfinanzierung. Die Kommune hat die Gründe für ihre Entscheidung zugunsten der Leasingfinanzierung der Aufsichtsbehörde darzulegen.

#### 4. Vergabe

Bei der Auswahl des Leasingpartners sind § 30 GemHVO, §§ 57 a bis 57 c Haushaltsgrundsatzgesetz sowie die Vergabeverordnung in der jeweils geltenden Fassung zu beachten.

Aus ordnungspolitischen Gründen wird den Kommunen empfohlen, im Einzelfall zu prüfen, ob der Leasinggeber verpflichtet werden kann, die für die Kommunen selbst verbindlichen Vergabevorschriften ebenfalls anzuwenden.

#### 5. Zuwendungsrechtliche Fragen

Investitionen, die über Leasingverträge finanziert werden, sind nicht zuwendungsfähig. Die Förderung kommunaler Investitionen mit staatlichen Zuwendungen setzt grundsätzlich voraus, daß die Kommunen Eigentümer des Objekts sind. Bei Leasingfinanzierungen verbleibt jedoch das Eigentum beim Leasinggeber. Nur dadurch kann der Leasinggeber Steuervergünstigungen erlangen.

#### 6. Steuerrechtliche Beurteilung

Steuerliche Abschreibungsmöglichkeiten der Kapitalgeber spielen für die Wirtschaftlichkeit von Leasingfinanzierungen eine entscheidende Rolle. Diese Abschreibungsmöglichkeiten entfallen dann, wenn das Leasingobjekt wirtschaftlich nicht dem Leasinggeber, sondern dem Leasingnehmer zugerechnet wird. Das ist vor allem beim sogenannten „Spezialleasing“ der Fall. Ein solches „Spezialleasing“ liegt vor, wenn das Leasingobjekt bei vernünftiger Betrachtung nur durch den Leasingnehmer wirtschaftlich sinnvoll nutzbar ist. Zur beiderseitigen Absicherung der Leasingpartner wird empfohlen, vor Abschluß des Leasingvertrages eine verbindliche steuerliche Bewertung durch die zuständige Finanzbehörde einzuholen. In jedem Fall muß das Risiko der steuerlichen Behandlung der Leasingfinanzierung sowie nachträglicher Änderungen des Steuerrechts eindeutig dem Leasinggeber zugeordnet werden.

#### 7. Veranschlagung im Haushaltsplan

Leasingraten sind unter der Gruppierungsnummer 53 zu veranschlagen. Geht das Objekt aufgrund des Leasingvertrages nach Vertragsablauf in das Eigentum der Kommune über, so sind die Kosten für den Erwerb des Objektes (Eigentumsübergang) unter der Gruppierungsnummer 932 (Erwerb von Grundstücken) bzw. 935 (Erwerb von beweglichen Sachen des Anlagevermögens) nachzuweisen.

#### 8. Rechtzeitige Einschaltung der Aufsichtsbehörden

Die Gemeinden und Gemeindeverbände werden gebeten, sich rechtzeitig, das heißt vor Eingehen von vertraglichen Bindungen — außer bei Geschäften der laufenden Verwaltung (Nr. 2) —, mit ihrer Aufsichtsbehörde in Verbindung zu setzen.

In Fällen von erheblicher Bedeutung berichtet die Aufsichtsbehörde vor Erteilung einer Genehmigung auf dem Dienstweg der obersten Aufsichtsbehörde.

### II.

Mein Erlaß vom 17. Januar 1964 — IV c 4 — 33 c — 08/01 — ist nicht mehr anzuwenden.

Wiesbaden, 7. Juli 1997

Hessisches Ministerium  
des Innern und für Landwirtschaft,  
Forsten und Naturschutz  
IV 61 — 33 c 08/01 a  
— Gült.-Verz. 3351 —

StAnz. 30/1997 S. 2174