

Newsletter

NR. 50, FEBRUAR 2005

Beratung für die öffentliche Hand und NPOs



ERNST & YOUNG
Quality In Everything We Do

Herzlich willkommen zum aktuellen Public Services Newsletter!

Wir hoffen, Ihnen auch mit diesem Newsletter wieder interessante und lesenswerte Informationen bieten zu können und wünschen Ihnen eine angenehme Lektüre. Wenn Sie Anregungen oder Kommentare haben, freuen wir uns sehr über eine E-Mail an public.services@de.ey.com!

Inhalt

Tipps und Trends

- EuGH schafft Klarheit hinsichtlich Rechtsschutz gegen de-facto-Vergaben ohne Ausschreibung und ausschreibungsfreier In-house-Vergaben 2
- Unterhaltsleistungen durch Stiftungen 2
- Bericht des Bundesrechnungshofs zur Umsatzbesteuerung der öffentlichen Hand 3

Veranstaltungen

- Stiftungstag Stuttgart, 18. Februar 2005 4
- 1. Hessisches Kommunalforum: PPP-Praxisforum für die Öffentliche Hand in Hessen, 22. Februar 2005, Frankfurt 4
- Die Bedeutung des Aufsichtsrats in öffentlichen Unternehmen – Rechte und Pflichten des Aufsichtsrats, 23. Februar 2005, Düsseldorf 4
- 9. Jahrestagung Stiftungen 2005, 5. / 6. April 2005, Düsseldorf 5
- Aktuelles Steuerrecht im Krankenhaus, 26. April 2005, Leipzig 5

Tipps und Trends

EuGH schafft Klarheit hinsichtlich Rechtsschutz gegen de-facto-Vergaben ohne Ausschreibung und ausschreibungsfreier In-house-Vergaben

Der Europäische Gerichtshof hat in seiner Entscheidung in Sachen TREA Leuna (Urteil vom 11.01.2005, Rechtssache C-26/03) zwei umstrittene Fragen des deutschen Kartell-Vergaberechts mit erheblichen Konsequenzen für die Praxis geklärt:

1. Rechtsschutz gegen de-facto-Vergaben

Der EuGH hat entschieden, dass Nachprüfungsverfahren auch gegen sog. de-facto-Vergaben ohne förmliches Vergabeverfahren zulässig sein müssen. Nicht nachprüfbar sind lediglich Handlungen, „die eine bloße Vorstudie des Marktes darstellen oder die rein vorbereitend sind und sich im Rahmen der internen Überlegungen des öffentlichen Auftraggebers im Hinblick auf die Vergabe eines öffentlichen Auftrags abspielen.“

Öffentliche Auftraggeber müssen daher künftig noch sorgfältiger prüfen, ob sie im konkreten Fall zur Durchführung eines europaweiten Vergabeverfahrens verpflichtet sind. Die Entscheidung, kein Vergabeverfahren durchzuführen, sowie hieran anschließende freihändige Vertragsverhandlungen des öffentlichen Auftraggebers können nach dieser EuGH-Rechtsprechung von potenziellen Bewerbern um einen Auftrag durch ein Vergabe-Nachprüfungsverfahren angegriffen werden.

2. Voraussetzungen für ausschreibungsfreie In-house-Vergaben

Ferner äußerte sich der EuGH zur Frage, wann ein öffentlicher Auftraggeber eine Gesellschaft, die sich rechtlich von ihm unterscheidet und an deren Kapital er beteiligt ist, ohne Ausschreibung im Wege einer sog. „In-house-Vergabe“ beauftragen darf. Während in der bisherigen Rechtsprechung offen geblieben war, ob und unter welchen Voraussetzungen eine ausschreibungsfreie In-house-Vergabe an eine gemischt-wirtschaftliche Gesellschaft mit einem oder mehreren privaten Gesellschaftern zulässig ist, entschied der EuGH nunmehr, dass In-house-Vergaben nur dann in Betracht kommen, wenn der öffentliche Auftraggeber zu 100% Gesellschafter der zu beauftragenden Gesellschaft ist. Sobald ein oder mehrere private Gesellschafter am Kapital eines Unternehmens beteiligt sind, sind ausschreibungsfreie In-house-Vergaben an das Unternehmen nicht mehr möglich.

3. Relevanz des Urteils in der Praxis

Die Entscheidung ist für alle öffentliche Auftraggeber und kommunale Unternehmen, an denen auch private Partner beteiligt sind, von erheblicher Bedeutung, und zwar nicht nur bei der Neu-Ausschreibung von Leistungen, sondern auch bei Folgeaufträgen an bereits beauftragte gemischt-wirtschaftliche Unternehmen oder bei wesentlichen Änderungen oder Verlängerung laufender Verträge mit solchen Gesellschaften, sofern diese einer Neubeschaffung gleichkommen.

Den vollständigen Wortlaut des Urteils finden Sie auf der Internetseite des Gerichtshofes unter <http://curia.eu.int/jurisp/cgi-bin/form.pl?lang=de>

Für Rückfragen stehen Ihnen Dr. Beatrice Fabry, beatrice.fabry@de.eylaw.com, Tel.: 0711 / 9881-12815, sowie Dr. Frank Meininger, frank.meininger@de.eylaw.com, Telefon: 0711 / 9881-12853 zur Verfügung.

Unterhaltsleistungen durch Stiftungen

§ 58 Nr. 5 AO lässt es zu, dass eine Stiftung einen Teil (max. 1/3) ihres Einkommens dazu verwendet, um in angemessener Weise den Stifter und seine nächsten Angehörigen zu unterhalten, ihre Gräber zu pflegen und ihr Andenken zu ehren.

Die OFD Magdeburg hat nunmehr in einer Verfügung vom 18.5.2004 ausgeführt, dass es aufgrund der Entstehungsgeschichte des § 58 Nr. 5 AO nur Sinn und Zweck war, einem potentiellen Stifter die Sorge zu nehmen, dass er sowie seine nächsten Angehörigen in unvorhergesehener Weise aufgrund der Weggabe von Vermögen an die Stiftung in Not geraten und sich den gewohnten Lebensstil nicht mehr leisten könnten. Die OFD Magdeburg schließt daraus, dass nicht alle Ausschüttungen an den Stifter und seine nächsten Angehörigen unschädlich für die Gemeinnützigkeit sind, sondern dass unabhängig von der genannten Ein-Drittel-Grenze nur solche Zahlungen gemeinnützigkeitsunschädlich sind, die notwendig sind, um in ange-

messener Weise, den Stifter und seine nächsten Angehörigen zu unterhalten. Darüber hinausgehende Ausschüttungen wären dann ein Verstoß gegen das Gebot der Selbstlosigkeit.

Die OFD führt weiter aus, dass

- ein Verstoß gegen die Selbstlosigkeit dann gegeben ist, wenn in der Satzung im Zustiftungs- oder Treuhandvertrag die entsprechenden Leistungen quasi vereinbart sind. (Nach Auffassung der OFD gehört der Zustiftungs- bzw. Treuhandvertrag zu den Satzungsstatuten.)
- soweit vor der Übertragung der Mittel Zahlungen aus den Erträgen des Vermögens vereinbart sind, diese folglich nicht als gemeinnützigkeitsunschädliche Zahlungen i.S.d. § 58 Nr. 5 AO anzusehen sind.

Im Hinblick auf die vorstehend dargestellte Auffassung der OFD Magdeburg sollten Stiftungen, die Unterhaltszahlungen nach § 58 Nr. 5 AO leisten, prüfen, ob ggf. schädliche Zahlungen vorliegen.

Für Rückfragen stehen Ihnen Ursula Augsten, ursula.augsten@de.ey.com, Tel.: 0711 / 9881 15280, Dr. Thomas Fritz, thomas.fritz@de.ey.com, Tel.: 0711 / 9881 27015 sowie Dr. Christian Gastl, christian.gastl@de.ey.com, Tel.: 069 / 15208 21217 zur Verfügung.

Bericht des Bundesrechnungshofs zur Umsatzbesteuerung der öffentlichen Hand

Die umsatzsteuerliche Unternehmereigenschaft der öffentlichen Hand ist an das Vorliegen eines Betriebs gewerblicher Art im Sinne des Körperschaftsteuergesetzes geknüpft. Somit entscheidet die nach § 4 KStG vorzunehmende, von ertragsteuerlichen Gesichtspunkten geprägte, Abgrenzung über die Frage, ob eine juristische Person des öffentlichen Rechts als umsatzsteuerlicher Unternehmer anzusehen ist.

Der Bundesrechnungshof hat in seinem Bericht vom 2.11.2004 (BT-DrS 15/4081 vom 2.11.2004) die derzeitige nationale Regelung vor dem Hintergrund der zu beachtenden EG-rechtlichen Bestimmungen kritisiert. So hält es der Bundesrechnungshof für dringend geboten, die derzeitige umsatzsteuerliche Behandlung der öffentlichen Hand zu überdenken und hat hierzu mögliche Lösungsvorschläge erarbeitet.

Der weitestgehende Lösungsvorschlag sieht eine Loslösung der umsatzsteuerlichen Behandlung von dem ertragsteuerlichen Begriff des Betriebs gewerblicher Art vor. Aber auch eine nur teilweise Loslösung von der körperschaftsteuerlichen Abgrenzung bei gleichzeitiger Anpassung des Körperschaftsteuerrechts wird in diesem Zusammenhang als mögliche Lösung angesehen.

Insgesamt zielt der Vorstoß des Bundesrechnungshofs insbesondere auf den bislang umsatzsteuerlich nicht relevanten Bereich der Vermögensverwaltung. So würde durch die Loslösung des Unternehmerbegriffs bei der öffentlichen Hand von dem Begriff des Betriebs gewerblicher Art bspw. bei Vermietungsleistungen ein umsatzsteuerlich relevanter Umsatz vorliegen, bei dem bei Vorliegen der in § 9 UStG genannten Voraussetzungen auf die Umsatzsteuerbefreiung verzichtet werden könnte. Dies hätte gleichzeitig die Möglichkeit des Vorsteuerabzugs zur Folge, was insbesondere bei Großprojekten im kommunalen Bereich (Gemeindehallen, etc.) einen Finanzierungsvorteil bedeuten könnte.

Die Diskussion um die umsatzsteuerliche Behandlung der Tätigkeiten der öffentlichen Hand ist u.E. derzeit noch offen und es bleibt die Entwicklung in der Rechtsprechung ebenso wie die Haltung der Finanzverwaltung abzuwarten.

Für Rückfragen stehen Ihnen Ursula Augsten, ursula.augsten@de.ey.com, Tel.: 0711 / 9881 15280, Dr. Thomas Fritz, thomas.fritz@de.ey.com, Tel.: 0711 / 9881 27015 sowie Dr. Christian Gastl, christian.gastl@de.ey.com, Tel.: 069 / 15208 21217 zur Verfügung.

Veranstaltungen

Stiftungstag Stuttgart, 18. Februar 2005

In Zeiten knapper werdender öffentlicher Mittel werden immer mehr Gemeinwohlaufgaben, die nicht zwingend einen hoheitlichen Charakter haben, nicht mehr nur vom Staat, sondern auch immer stärker von Stiftungen wahrgenommen. In den letzten Jahren sind aus diesem Grund und aus einem Verantwortungsgefühl heraus viele Stiftungen gegründet worden. Begünstigt wurde dies durch eine steuerliche Gesetzgebung, die einen erhöhten Spendenabzug bei Stiftungen, ebenso wie Besonderheiten in der Rücklagenbildung zulässt. Für laufende Stiftungen ist zudem die Frage von Bedeutung, inwieweit Substanz- und Kapitalerhaltung bei gleichzeitig optimaler Ertragserzielung die zentralen Voraussetzungen für ein nachhaltiges satzungsmäßiges Wirken darstellen.

Mit diesen und anderen Fragen rund um die Stiftung soll sich der Ernst & Young Stiftungstag 2005 beschäftigen, mit dem Ernst & Young Public Services unter Mitwirkung der Baden-Württembergischen Bank auf Wunsch vieler Stiftungsinteressierten an die Veranstaltungen der Vorjahre anknüpft. Die Veranstaltung wendet sich gleichermaßen an potenzielle Stiftungsgründer wie an die Leitungsorgane bestehender Stiftungen.

Für weitere Informationen und zur Anmeldung wenden Sie sich bitte an: Monika Kohl, Telefon (0711) 9881 15278, monika.kohl@de.ey.com

1. Hessisches Kommunalforum: PPP-Praxisforum für die Öffentliche Hand in Hessen, 22. Februar 2005, Frankfurt

Angesichts der angespannten Haushaltslage vieler Kommunen stehen Mittel für notwendige Sanierungsmaßnahmen und Investitionen häufig nicht in ausreichender Höhe zur Verfügung. Der bauliche Zustand und das Betriebsergebnis führen dazu, dass die Schließung öffentlicher Einrichtungen diskutiert wird. Neue Projekte können konventionell immer seltener realisiert werden.

Die laufende Aufgabenkritik verlangt von den politischen Entscheidungsträgern neue Organisations- und Finanzierungswege zu prüfen, da unterlassene Instandhaltungsmaßnahmen Werte vernichten und künftige Generationen belasten.

Im Rahmen des mit Unterstützung des Hessischen Landkreistages, des Hessischen Städtetages und der Landesbank Hessen-Thüringen (Helaba) durchgeführten 1. Hessischen Kommunalforums, einem PPP-Praxisforum für die Öffentliche Hand in Hessen, tragen Vertreter aus Politik und Öffentlicher Hand ihre Erfahrungen mit PPP-Projekten vor und diskutieren anschließend gemeinsam mit den Teilnehmern die Anwendungsmöglichkeiten sowie Chancen und Risiken von PPP-Projekten.

Das Kommunalforum gibt Vertretern der Öffentlichen Hand in Hessen die Möglichkeit, sich über aktuelle Fallgestaltungen zu informieren. In Diskussionsforen haben sie Gelegenheit, praxisorientierte Detailinformationen aus für sie interessanten Projektbereichen gemeinsam mit ihren Kollegen zu erörtern.

Die kostenpflichtige Veranstaltung richtet sich insbesondere an Entscheidungsträger der öffentlichen Verwaltung. Die Teilnahmegebühr beträgt Euro 50,00 (inkl. Essen, Getränke und Tagungsunterlagen).

Für Rückfragen wenden Sie sich bitte an:
Ernst & Young Real Estate GmbH
Michael Janetschek oder Dr. Alexander von Erdely
Tel.: 06196 / 9962 4603, Fax.: 06196 / 9962 4690
E-Mail: michael.janetschek@de.ey.com

Die Bedeutung des Aufsichtsrats in öffentlichen Unternehmen – Rechte und Pflichten des Aufsichtsrats, 23. Februar 2005, Düsseldorf

Die im Rahmen des Arbeitskreises Public Corporate Governance von Ernst & Young angebotene Veranstaltung soll den betreffenden Personen einen Überblick über Rechte und Pflichten von Aufsichtsräten von öffentlichen Unternehmen geben.

So wird die Stellung des Aufsichtsrates im Spannungsfeld von politischem Interesse und fachlichen Anforderungen ebenso thematisiert, wie die Frage der Notwendig-

keit eines Corporate Governance Index für öffentliche Unternehmen. Des Weiteren werden die Themen Rechte und Pflichten des Aufsichtsrats, Jahresabschluss und Prüfungsbericht als Informationsquellen für den Aufsichtsrat sowie Kommunale Finanzplanung und Beteiligungsmanagement diskutiert. Erfahrene Praktiker und die Experten von Ernst & Young werden Ihnen im Anschluss an die Vorträge zum Erfahrungsaustausch sowie zur Diskussion zur Verfügung stehen.

Die kostenlose Veranstaltung richtet sich insbesondere an Entscheidungsträger aus Politik, Verwaltung und öffentlichen Unternehmen. Die Teilnehmerzahl ist begrenzt.

Für Rückfragen und zur Anmeldung wenden Sie sich bitte an:

Karin Sahr, karin.sahr@de.ey.com, Tel.: 0211 / 9352 18181, Fax.: 0181 / 393 18181.

9. Jahrestagung Stiftungen 2005, 5. / 6. April 2005, Düsseldorf

Stiftungen gewinnen in Deutschland immer mehr an Bedeutung. Zunehmend übernehmen sie wichtige gesellschaftliche Aufgaben, wo staatliche Mittel gekürzt oder gestrichen werden. Stiftungen sind zu einem wichtigen Bestandteil des sozialen Gefüges geworden.

Im Rahmen der Jahrestagung Stiftungen 2005 werden aktuelle Probleme und Trends diskutiert, neue gesetzliche und steuerliche Entwicklungen dargestellt sowie Erfahrungsberichte aus der Praxis gegeben.

Für Rückfragen und zur Anmeldung wenden Sie sich bitte an:

Sabine Schüler, Tel.: 0211 / 9686-3513, Fax: 0211 / 9686-4513,
E-Mail: sabine.schueler@euroforum.com

Aktuelles Steuerrecht im Krankenhaus, 26. April 2005, Leipzig

Das in Zusammenarbeit mit der Krankenhausgesellschaft Sachsen veranstaltete Seminar befasst sich mit den aktuellen steuerlichen Problemen im Krankenhausbereich. Dabei werden insbesondere folgende Themen im Vordergrund stehen:

- Typische Sachbezüge bei Beschäftigten in Krankenhäusern / Schwerpunkte der Lohnsteueraußenprüfung
- Nebentätigkeit von Ärzten (Privatambulanzen, wahlärztliche Leistungen, Gutachtenerstellungen) aus lohn- und umsatzsteuerlicher Sicht
- Eng verbundene Umsätze: Erste Erfahrungen im Hinblick auf die Umsatzsteuerrichtlinien 2005
- Kooperationen mit der Pharmaindustrie (Forschungsvorhaben, Anwendungsstudien etc.), auch mit Auslandsbezug
- Kooperationen mit anderen medizinischen Einrichtungen, Personalgestaltung (konsiliarärztliche Tätigkeiten u.a.)
- Steuerliche Fragen der Gründung von Tochtergesellschaften durch Krankenhäuser am Beispiel von Medizinischen Versorgungszentren (MVZ)
- Steuerliche Aspekte des Ausstiegs aus Zusatzversorgungseinrichtungen (ZVK, VBL)
- Sonstige aktuelle steuerliche Fragen im Bereich von Krankenhäusern

Die kostenpflichtige Veranstaltung richtet sich insbesondere an Geschäftsführer, Verwaltungsdirektoren und Leiter des Rechnungswesens in Krankenhäusern, Alten- und Pflegeheimen.

Für Rückfragen und zur Anmeldung wenden Sie sich bitte an:

Frau Steffi Küttner, Krankenhausgesellschaft Sachsen e.V.
Humboldtstraße 2a, 04105 Leipzig, Tel.: 0341-9841016, Fax: 0341-9841025,
E-Mail: kuettner@kgs-online.de, Internet: www.kgs-online.de

bzw. an Herrn Dr. Ralph Barthmuß, Tel.: 0351-4840 23363, E-Mail: ralph.bartmuss@de.ey.com

ERNST & YOUNG AG
WIRTSCHAFTSPRÜFUNGSGESELLSCHAFT

www.de.ey.com

EY LAW
LUTHERMENOLD
RECHTANWALTSGESELLSCHAFT MBH

www.eylaw.com/de

Ihre Ansprechpartner im Public Services Team von Ernst & Young

Unsere Experten der Wirtschaftsprüfung und Steuerberatung stellen durch unser ausgebautes Niederlassungsnetz den kundennahen Service sicher:

Wirtschaftsprüfung und Steuerberatung

Region West

Rolf Zeppenfeld, Köln +49 (221) 2779 25649
Silvia Iwanek, Essen +49 (201) 2421 21822

Region Süd

Gert von Borries, München +49 (89) 14331 17200
Arnd Bühner, Nürnberg +49 (991) 3958 28151

Region Südwest

Ursula Augsten, Stuttgart +49 (711) 9881 15280
Thomas Müller-Marqués Berger +49 (711) 9881 15844

Region Nord (Hannover)

Holger Siebentahler, Hannover +49 (511) 8508 16250
Dr. Hans-Georg Hahn, Hannover +49 (511) 8508 17647

Region Nord (Hamburg)

Thomas Goetze, Hamburg +49 (40) 36132 11463
Dr. Martin Schellenberg, Hamburg +49 (40) 36132 12932

Region Berlin

Franz-Josef Epping +49 (30) 25471 21782

Region Sachsen/Thüringen

Detlef Fleischer, Dresden +49 (351) 48402 3315
Jörg Hellmann, Erfurt +49 (361) 6589 22210

Region Rhein/Neckar/Saar

Dr. Jürgen Staiger, Mannheim +49 (621) 4208 12231

Region Frankfurt

Gerd-Henning Körner +49 (69) 15208 27343

Die folgenden Abteilungen sind deutschlandweit für Sie da:

Organisationsberatung für die öffentliche Verwaltung und NPOs

Cornelia Gottbehüt, München +49 (89) 14331 17232

Real Estate

Michael Janetschek, Frankfurt +49 (6196) 996 24540

Risk Advisory Services

Dr. Robert Heinrich, Frankfurt +49 (6196) 996 24124

Rechtsberatung für die öffentliche Hand und NPOs – EY Law Luther Menold

Dr. Beatrice Fabry, Stuttgart +49 (711) 9881 12828
Dr. Christian Ziche, Dresden +49 (351) 4840 23344

Corporate Finance

Robert Seiter, Berlin +49 (30) 25471 21415

E-Mail: vorname.name@de.ey.com

Wenn Sie unseren Newsletter nicht mehr erhalten möchten, schreiben Sie uns an public.services@de.ey.com.
Wir löschen Sie dann aus unserer Datenbank.