

Newsletter

NR. 69, SEPTEMBER 2006

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

Projekte

- Realisierung des Westdeutschen Protonentherapiecenters
Essen als erstes PPP-Projekt im deutschen Gesundheitswesen 2

Tipps und Trends

- Risiko VBL/ZVK: Hohe, aber überwindbare Hürde bei der
Restrukturierung von Unternehmen der öffentlichen Hand 2
- Umsatzsteuerrechtliche Beurteilung von Zuwendungen aus
öffentlichen Kassen zur Projektförderung sowie zur instituti-
onellen Förderung 4
- Steuerliche Abzugsfähigkeit von Mitgliedsbeiträgen 4
- Umsatzsteuerbefreiung gemäß § 4 Nr. 20 UStG, BVerwG
Urt. v. 04.05.2006 5

Veranstaltungen

6

Projekte

Realisierung des Westdeutschen Protonentherapiezentrum Essen als erstes PPP-Projekt im deutschen Gesundheitswesen

Am Universitätsklinikum Essen (UKE) entsteht das Westdeutsche Protonentherapiezentrum Essen (WPE). Protonentherapie ist eine innovative Form der Strahlentherapie gegen Krebserkrankungen. Dass sich diese Therapie, mit der weltweit bereits über 40.000 Patienten behandelt wurden, bislang kaum in Deutschland etablieren konnte, liegt vor allem an den hohen Investitionskosten und den technischen Risiken während des Betriebs. Beide Hürden wurden mittels eines PPP-Ansatzes angegangen: Finanzierung, schlüsselfertige Planung, Errichtung sowie der nicht-medizinische Betrieb des funktional beschriebenen Protonentherapiezentrum wurden in die Hände eines privaten Bieterkonsortiums gelegt, welches das betriebsfertige Zentrum vermietet und dabei die Verfügbarkeit der Anlage garantiert.

Die europaweite Ausschreibung für das Projekt startete im Januar 2005 als Verhandlungsverfahren mit vorgeschaltetem Teilnahmewettbewerb. Nach Eingang der ersten Angebote im August 2005 wurden diese in parallelen Verhandlungen mit verschiedenen Bieterkonsortien im Hinblick auf die technische Anlagenkonfiguration des Protonentherapiezentrum sowie das vorgegebene Vertragswerk (Pacht-, Miet-, Instandhaltungs-, Reinigungs- und Entsorgungsvertrag) unter medizinischen und wirtschaftlichen Aspekten optimiert. Letztendlich entschied man sich für eine Anlagenkonfiguration mit drei Therapieplätzen für tief gelegene Tumore (Gantries) sowie eine kombinierte horizontal Strahl- und Augentherapieplatz (Fixbeam), mit der bei Vollastbetrieb jährlich bis zu 2.000 Patienten behandelt werden können.

Nach der Benennung eines „Preferred Bidders“ im Dezember 2005 war bereits im Juni 2006 die Due Diligence seitens der finanzierenden Banken abgeschlossen, so dass sämtliche Verträge unterzeichnet werden konnten. Auf der Bieterseite fiel die Wahl auf die STRIBA Protonentherapiezentrum Essen GmbH, ein Konsortium, bestehend aus der STRABAG AG, einem der größten Baukonzerne Deutschlands, sowie der belgischen Firma Ion Beam Applications (IBA), einem der Weltmarktführer im Bereich von Protonentherapieanlagen. Auf der Finanzierungsseite kam die Deutsche Bank sowie die belgische Fortis Bank zum Zuge, daneben steuerten die industriellen Sponsoren Eigenkapital bei.

Die Investitionskosten für das WPE belaufen sich auf ca. 115 Mio. €, das Finanzierungsvolumen auf 136 Mio. €. Die Bauzeit bis zur Gesamtfertigstellung beträgt knapp vier Jahre, die Laufzeit des Mietvertrages 15 Jahre. Das Gesamtprojektvolumen einschließlich aller Serviceverträge über die Gesamtlaufzeit beläuft sich auf mehr als 300 Mio. €. Der Baubeginn soll noch in diesem Jahr erfolgen, erste Patientenbehandlungen sind für 2009 geplant. Insgesamt ist der Vergabeprozess mit einer Gesamtdauer von weniger als eineinhalb Jahren im Vergleich mit anderen PPP-Projekten als schnell zu bezeichnen.

Für die erfolgreiche Projektrealisierung war insbesondere eine Verzahnung von medizinischer, technischer, juristischer und ökonomischer Problemlösungskompetenz erforderlich. Die juristische Beratung, insbesondere die Strukturierung und rechtliche Begleitung des Vergabeverfahrens, nahm die Luther Rechtsanwalts-gesellschaft mbH, Essen, wahr.

Für Rückfragen und weitere Informationen steht Ihnen **Achim Meier**, achim.meier@luther-lawfirm.com, 0201 / 2421 21421 gerne zur Verfügung.

Tipps und Trends

Risiko VBL/ZVK: Hohe, aber überwindbare Hürde bei der Restrukturierung von Unternehmen der öffentlichen Hand und gemeinnützigen Einrichtungen

Bei unternehmerischen Restrukturierungen im Bereich der öffentlichen Hand, insbesondere bei Privatisierungen von Regie- oder Eigenbetrieben, liegt regelmäßig ein sowohl rechtlicher als auch wirtschaftlicher Schwerpunkt des Verfahrens im Umgang mit der Zusatzversorgung des öffentlichen Dienstes. Wird dieser Frage nicht die nötige Aufmerksamkeit gewidmet, besteht das Risiko, dass sog. Gegenwertzahlungen in Millionenhöhe gegenüber der öffentliche Hand oder gemeinnützigen Körperschaften (bei Ausgliederungen) bzw. gegenüber einem pri-

vatrechtlichen Beteiligungsunternehmen (bei Veräußerung der Mehrheitsanteile) anfallen, wenn die Mitgliedschaft in der Kasse nicht fortbesteht (40.000,00 EUR pro Arbeitnehmer sind hier nicht ungewöhnlich).

Nach § 22 Abs.3 der VBL-Satzung liegt ein wichtiger Grund zur Kündigung der Beteiligungsvereinbarung vor, wenn ein Beteiligter einen wesentlichen Teil der Pflichtversicherten auf einen Arbeitgeber übertragen hat, der nicht an der VBL beteiligt ist. Dann sind Gegenwertzahlungen für sämtliche Arbeitnehmer (die ihren Anspruch auf Altersversorgung behalten) des Mitgliedes zu zahlen. Eine Kündigung kann unterbleiben, wenn das Mitglied sich verpflichtet, für die ausgeschiedenen Pflichtversicherten den Gegenwert zu zahlen. Was das Merkmal „ein wesentlicher Teil“ anbelangt, so ist dringend davor zu warnen, auf Zahlengrenzen (etwa 10 %) zu vertrauen. In einigen Satzungen von ZVKs wird zwar kein Kündigungsrecht normiert, dafür wird für übergehende Arbeitnehmer unabhängig von der Anzahl der Gegenwert gefordert. Ein erhebliches Risiko bergen auch Umgehungsmodelle wie die Personalgestellung auf eine Drittgesellschaft, bei der neue Arbeitnehmer VBL/ZVK-frei eingestellt werden (sog. Austrocknungstatbestand).

Auch wenn zur Vermeidung der dargestellten Risiken die Entscheidung getroffen wird, den ausgegründeten und nunmehr privaten Rechtsträger bei der VBL/ZVK zu beteiligen bzw. eine Mitgliedschaft der privaten Beteiligungsgesellschaft fortzusetzen, so warten weitere riskante Hürden:

Die Mitgliedschaft einer Gesellschaft in privater Rechtsform, die Mitglied eines KAV ist, oder an der die öffentliche Hand die Mehrheit hält, ist im Regelfall unproblematisch. An die Mitgliedschaft von Unternehmen, die mehrheitlich oder ganz in privater Trägerschaft stehen und/oder bei denen nicht mehr das Tarifrecht des öffentlichen Dienstes Anwendung findet, werden jedoch hohe Anforderungen gestellt.

Bei der VBL hat die öffentliche Hand u.a. für den möglichen Gegenwert eine so genannte (bürgschaftsähnliche) Verpflichtungserklärung abzugeben, die mittlerweile sowohl beihilfe- als auch haushaltsrechtlich Konfliktpotenzial birgt. Alternativ – aber nicht gern gesehen- wird eine um 15 % erhöhte Umlage (=kaufpreismindernd) gefordert. Im Einzelfall (!) sehen die Zusatzversorgungseinrichtungen von den dargestellten Auflagen ab, wenn die Interessen der Kasse durch die Vertragsgestaltung (z.B. Heimfall- /Einziehungsrechte im Insolvenzfall) abgesichert sind.

Da eine private Gesellschaft keinen Anspruch darauf hat, bei der VBL/ZVK aufgenommen zu werden, wird im Rahmen einer Transaktion typischerweise eine so genannte aufschiebende Bedingung in das Vertragswerk aufgenommen, die gewährleistet, dass die Transaktionsverträge erst wirksam werden, wenn die Beteiligungsvereinbarung abgeschlossen ist.

Schon zu Beginn eines Restrukturierungsprozesses ist daher dringend anzuraten, den Kontakt zur Zusatzversorgungskasse zu suchen.

Für Rückfragen steht Ihnen **Sebastian Fedder**, sebastian.fedder@luther-lawfirm.com, Telefon (0511) 85 08 – 2 34 23 gerne zur Verfügung.

Umsatzsteuerrechtliche Beurteilung von Zuwendungen aus öffentlichen Kassen zur Projektförderung sowie zur institutionellen Förderung

Zahlungen unter den Bezeichnungen "Zuschuss, Zuwendung, Beihilfe, Prämie, Ausgleichsbetrag u. Ä." können entweder umsatzsteuerpflichtiges Entgelt für eine konkrete Leistung, zusätzliches Entgelt eines Dritten oder echter und damit nicht umsatzsteuerbarer Zuschuss sein. Die Abgrenzung bereitet in der Praxis oftmals Schwierigkeiten und wird ab kommendem Jahr aufgrund der Erhöhung des Umsatzsteuersatzes auf 19 vH. weiter an Bedeutung gewinnen. Zur Abgrenzung zwischen nicht steuerbarem Zuschuss und Entgelt wurde am 15.8.2006 ein BMF-Schreiben (DB 2006, S. 1814) veröffentlicht.

Bereits bisher galt, dass Zuwendungen aus öffentlichen Kassen, die ausschließlich auf der Grundlage des Haushaltsrechts und den dazu erlassenen Allgemeinen Nebenbestimmungen vergeben werden, grundsätzlich echte Zuschüsse sind (Abschnitt 150 Abs. 8 UStR 2005). Im og. BMF-Schreiben findet sich nunmehr eine aktualisierte Aufzählung jener Nebenbestimmungen, auf deren Grundlage im Regelfall nicht umsatzsteuerbare echte Zuschüsse gewährt werden. Entsprechendes gilt für Zuwendungen, die nach Richtlinien und Nebenbestimmungen zur Förderung bestimmter Forschungs- und Entwicklungsvorhaben gewährt werden, die inhaltlich diesen Förderbestimmungen entsprechen.

Im og. BMF-Schreiben wird jedoch erneut darauf hingewiesen, dass diese Grundsätze im Einzelfall nicht eine Prüfung ausschließen, ob aufgrund zusätzlicher Auflagen oder Bedingungen des Zuwendungsgebers oder sonstiger Umstände ein steuerbarer Leistungsaustausch zwischen dem Zuwendungsgeber und dem Zuwendungsempfänger begründet worden ist. Dabei ist bei Vorliegen entsprechender Umstände auch die Frage des Entgelts von dritter Seite zu prüfen. Eine Prüfung kommt insbesondere in Betracht, wenn die Tätigkeit zur Erfüllung von Ressortaufgaben des Zuwendungsgebers durchgeführt wird und deshalb zusätzliche Vereinbarungen – bspw. Vorbehalt von Verwertungsrechten - getroffen wurden. Die Vorbehalte sprechen lediglich dann nicht für einen Leistungsaustausch, wenn sie lediglich dazu dienen, die Tätigkeit zu optimieren und die Ergebnisse für die Allgemeinheit zu sichern.

Für Rückfragen stehen Ihnen **Dr. Thomas Fritz**, thomas.fritz@de.ey.com, Tel.: 06196 / 996 27015 oder **Dr. Christoph Wäger**, christoph.waeger@de.ey.com, Tel.: 06196 / 996 15243 gerne zur Verfügung.

Steuerliche Abzugsfähigkeit von Mitgliedsbeiträgen an Fördervereine

Bereits in unserer Ausgabe Nr. 64 für den Monat April hatten wir auf die Einschränkungen der Abzugsfähigkeit von Mitgliedsbeiträgen an Fördervereine hingewiesen, wenn diese ihren Mitgliedern geldwerte Vorteile in Form von verbilligtem oder unentgeltlichem Eintritt in Kultureinrichtungen verschaffen. Grundlage hierfür bildet ein BMF-Schreiben vom 19.01.2006 (BStBl 2006 I S. 216).

Zahlreiche Verbände haben sich hiergegen - im Ergebnis erfolglos - gewandt. Der Beauftragte der Bundesregierung für Kultur und Medien, Herr Staatsminister Bernd Neumann, hat auch hierzu vorbehalten, dass, sofern sich die Befürchtungen der Kulturorganisationen bewahrheiten sollten und das bürgerliche Engagement durch die Nichtabzugsfähigkeit der Mitgliedsbeiträge zurückgeht, ggf. noch einmal eingzugreifen wäre. Da nach Ansicht des Bundesministers für Finanzen die neue Regelung für die Kulturförderung unschädlich sei, müsse erst ein Nachweis über die Ursächlichkeit der Regelung für eine konkret messbare Verschlechterung der finanziellen Lage der Fördervereine geführt werden. Hierzu sollen der deutsche Kulturrat und der Bundesverband der Fördervereine deutscher Museen belastbares Material zur Verfügung stellen, wenn die Umsetzung der neuen Regelung zum 1.1.2007 in Kraft getreten ist.

Sämtliche betroffene Vereinigungen haben u.E. davon auszugehen, dass die

Anwendung des BMF-Schreibens vom 19.1.2006 (BStBl 2006 I S. 216) zum 1.1.2007 unvermeidbar ist.

Für Rückfragen stehen Ihnen **Ursula Augsten**, Ursula.Augsten@de.ey.com, Tel.: 0711 / 9881 15280 oder **Anita Wehnert**, anita.wehnert@luther-lawfirm.com, Tel.: 0351 / 4840 500 gerne zur Verfügung.

Umsatzsteuerbefreiung gemäß § 4 Nr. 20 UStG, BVerwG Urt. v. 04.05.2006

Nach § 4 Nr. 20 UStG sind die Umsätze der staatlichen Theater, Museen, Orchesterkammer, Musikensemble usw. von der Umsatzsteuer befreit. Gleiches gilt für Umsätze gleichartiger Einrichtungen anderer Unternehmer, wenn die zuständige Landesbehörde bescheinigt, dass diese die gleichen kulturellen Aufgaben wie die staatlichen Einrichtungen erfüllen. Die Bescheinigung der Landesbehörde ist demnach Tatbestandsmerkmal für die Umsatzsteuerbefreiung derartiger Einrichtungen. Die bescheinigende Stelle kann sowohl vom Steuerpflichtigen, als auch von Amts wegen eingeschaltet werden (R 114 Abs. 2 Satz 1 UStR).

Das Bundesverwaltungsgericht hat nunmehr mit Urteil vom 04.05.2006 (Az. 10 C 10.05) entschieden, dass eine derartige Bescheinigung auch ohne Antrag erteilt werden kann. Im zu beurteilenden Fall, hatte das Finanzamt die Kultusbehörde in das Besteuerungsverfahren entsprechend R 114 Abs. 2 Satz 1 UStR eingeschaltet, um die Anwendung der Steuerbefreiungsvorschrift zu klären. Gegen die daraufhin erteilte Bescheinigung hatte eine Kultuseinrichtung Klage erhoben. Das Gericht hat entschieden, dass die Kultusbehörde der Finanzverwaltung ihr spezielles Fachwissen zu vermitteln habe, ohne dass ihr hinsichtlich der Erteilung der Bescheinigung Ermessen zustehe.

§ 4 Nr. 20 UStG zielt darauf ab, die Wettbewerbsgleichheit zwischen den in § 4 Nr. 20 Buchst. a Satz 1 UStG bezeichneten Einrichtungen der öffentlichen Hand mit gleichartigen Einrichtungen anderer Unternehmer herzustellen (so BFH, Urteil vom 24.09.1998, a.a.O., unter Hinweis auf den Bericht des Finanzausschusses des Deutschen Bundestags vom 30.03.1967 zum Entwurf eines Umsatzsteuergesetzes, BTDrucks V/1581 zu § 4 Nr. 20). Das Gericht führt hierzu aus, dass die Zielsetzung, Wettbewerbsneutralität der Umsatzbesteuerung sicherzustellen, konterkariert würde, wenn dem privaten Unternehmer insoweit ein Wahlrecht zugunsten eines im Einzelfall ihm günstigeren Vorsteuerabzugs eingeräumt würde, über das die unmittelbar kraft Gesetzes steuerbefreiten öffentlichen Unternehmer nach § 4 Nr. 20 Buchst. a Satz 1 UStG nicht verfügen.“

Außerdem wurde bestätigt, dass die zuständige Landesbehörde, wenn sie durch das Ersuchen des Finanzamts um entsprechende Prüfung in das Besteuerungsverfahren eingebunden wird, kein Handlungsermessen verbleibt. Die Bescheinigung ist vielmehr zwingend zu erteilen, wenn die gesetzlichen Voraussetzungen des § 4 Nr. 20 Buchst. A Satz 2 UStG vorliegen.

Für die klagende Stiftung hatte dies zur Folge, dass deren Museumsumsätze auch ohne Antrag von der Umsatzsteuer befreit waren und die Möglichkeit zum Vorsteuerabzug verloren gegangen ist. De facto bedeutet dies, dass auch ohne Stellung eines Antrags i.S.d. R 114 UStR weiterhin die Umsatzsteuerfreiheit festgestellt werden kann und mithin letztendlich Vorsteuerbeträge aus Museumsneubauten nicht abzugsfähig sind.

Für Rückfragen stehen Ihnen Ursula Augsten, Ursula.Augsten@de.ey.com, Tel.: 0711 / 9881 15280 oder Anita Wehnert, anita.wehnert@luther-lawfirm.com, Tel.: 0351 / 4840 500 gerne zur Verfügung.

Veranstaltungen

7. Freiburger Arbeitstagung, Besteuerung von Hochschulen, 15. und 16. November 2006

Der Schwerpunkt der diesjährigen Arbeitstagung liegt auf der Umsatzbesteuerung der Hochschulen. EU-Zuschüsse, Kooperationen der Hochschule, die Ressortforschung und der Vorsteuerabzug von Forschungsleistungen werden unter dem Blickwinkel der umsatzsteuerlichen Behandlung eingehend untersucht. Zudem werden in diesem Jahr weitere (Steuer)rechtliche Brennpunkte Thema der Arbeitstagung sein. Hierzu zählen neben der steuerlichen Behandlung der Gastdozenten auch die rechtliche Behandlung von Nebentätigkeitsentgelten aus der Sicht des Arbeits- und Haushaltsrechts sowie die Möglichkeit der Selbstanzeige nach der Verletzung steuerlicher Pflichten. Referenten sind u.a. Ursula Augsten und Dr. Christoph Wäger aus der Steuerabteilung von Ernst & Young in Stuttgart bzw. Frankfurt a.M. / Eschborn.

Nähere Informationen zum Inhalt der Veranstaltung und zur Anmeldung finden Sie im Internet unter www.taxacademy.de.

Kölner Tage Nonprofit-Organisationen - Zivil- und steuerrechtliche Beratung und Gestaltung, 23. und 24. November 2006

Im Zentrum der gesellschaftsrechtlichen und der steuerrechtlichen Diskussion stehen regelmäßig erwerbswirtschaftlich tätige Organisationen und Verbandsstrukturen. Es darf aber nicht außer acht gelassen werden, dass der nicht erwerbswirtschaftliche Sektor, der Bereich der Nonprofit-Organisationen, schon immer große Bedeutung hatte und zunehmend gewinnen wird. Dies hängt zum einen damit zusammen, dass „öffentliche Aufgaben“ vielfach aus den öffentlich-rechtlich verfassten Hoheitsbereichen ausgegliedert werden. Zum anderen entschließen sich viele Bürger, zumindest Teile ihres Vermögens der Allgemeinheit dienenden Zwecken zur Verfügung zu stellen. Die Kölner Tage „Nonprofit-Organisationen“ behandeln die sich daraus ergebenden zivilrechtlichen und steuerrechtlichen Probleme umfassend, und zwar aus der Sicht des „gestaltenden“ Beraters, aber auch aus der Sicht der Finanzverwaltung. Einer der Referenten ist Prof. Dr. Manfred Orth aus der Steuerabteilung von Ernst & Young in Frankfurt a.M. / Eschborn.

Ansprechpartner für Anmeldungen sowie weitere Informationen ist Frau Horwart, Verlag Dr. Otto Schmidt, Tel. 0221 93738-656, www.otto-schmidt.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

York Zöllkau, Köln +49 (221) 2779 25647
Silvia Iwanek, Essen +49 (201) 2421 21822

Region Süd

Gert von Borries, München +49 (89) 14331 17200

Region Südwest

Ursula Augsten +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. Klaus Bracht +49 (40) 36132 11232

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

Hans-Peter Busson +49 (6196) 996 25271

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

Steuerberatung

Ursula Augsten, Stuttgart +49 (711) 9881 15280

Rechtsberatung für die öffentliche Hand und NPOs – Luther Rechtsanwaltsgesellschaft

Dr. Christian Ziche, Dresden +49 (351) 4840 23344

Corporate Finance

Robert Seiter, Berlin +49 (30) 25471 21415

Wirtschaftsprüfung

Hans-Robert Walbröl, München +49 (89) 14331 13304

E-Mail: vorname.name@de.ey.com (für Ernst & Young AG),
vorname.name@luther-lawfirm.com (für Luther Rechtsanwaltsgesellschaft mbH)

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