

# Newsletter

NR. 74, FEBRUAR 2007

## Beratung für die öffentliche Hand und NPOs



*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](mailto:public.services@de.ey.com)!

#### Inhalt

#### Tipps und Trends

- Ermäßigter Umsatzsteuersatz für Zweckbetriebe - BMF-Schreiben v. 9.2.2007 2
- Ausgliederungen der öffentlichen Hand und gemeinnütziger Körperschaften nach dem SEStEG 3
- Nachweis der wirtschaftlichen Hilfsbedürftigkeit 3
- Bundesverwaltungsgericht entscheidet Grundsatzfragen im öffentlichen Nahverkehr 4
- Anfangsbestand des steuerlichen Einlagekontos 4

#### Veranstaltungen 5

## Tipps und Trends

### Ermäßigter Umsatzsteuersatz für Zweckbetriebe - BMF-Schreiben v. 9.2.2007

Durch das Jahressteuergesetz 2007 wurde der Anwendungsbereich des ermäßigten Umsatzsteuersatzes iHv. 7 vH. für die Leistungen der Zweckbetriebe gemeinnütziger Körperschaften eingeschränkt (§ 12 Abs. 2 Nr. 8 Buchst. a Satz 3 UStG). Das bereits im Gesetzgebungsverfahren hierzu angekündigte BMF-Schreiben wurde nunmehr mit Datum v. 9.2.2007 auf der Website des BMF veröffentlicht.

Nach der Änderung durch das JStG 2007 kann der ermäßigte Steuersatz für Leistungen im Rahmen eines Zweckbetriebs nur noch angewendet werden, wenn der Zweckbetrieb nicht in erster Linie der Erzielung zusätzlicher Einnahmen durch die Ausführung von Umsätzen dient, die in unmittelbarem Wettbewerb mit dem allgemeinen Steuersatz unterliegenden Leistungen anderer Unternehmer ausgeführt werden, oder wenn die Körperschaft mit diesen Leistungen ihrer in §§ 66 bis 68 AO bezeichneten Zweckbetriebe ihre satzungsmäßigen Zwecke selbst verwirklicht.

Der ermäßigte Umsatzsteuersatz soll ohne Einschränkungen weiterhin bei folgenden Zweckbetrieben zur Anwendung kommen:

- „allgemeine“ Zweckbetriebe (§ 65 AO),
- Einrichtungen der Wohlfahrtspflege (§ 66 AO),
- Altenwohn- und Pflegeheime, Erholungsheime oder Mahlzeitendienste (§ 68 Nr. 1 AO)
- Selbstversorgungseinrichtungen (§ 68 Nr. 2 AO).

Bei folgenden Leistungen von Zweckbetrieben findet der ermäßigte Umsatzsteuersatz grundsätzlich Anwendung, wenn mit den Leistungen selbst gemeinnützige Zwecke verwirklicht werden.

- Heilbehandlung von Krankenhäusern
- Eintrittsgelder von Sportvereinen
- Kindergärten, Kinder-, Jugend-, Studenten- oder Schullandheime
- Einrichtungen der Beschäftigungs- und Arbeitstherapie
- Einrichtungen der Blindenfürsorge, der Fürsorge für Körperbehinderte, der Fürsorge Erziehung und der freiwilligen Erziehungshilfe
- Kulturelle Einrichtungen (Museen, Theater, Konzerte usw.)
- Volkshochschulen und andere Bildungseinrichtungen
- Wissenschafts- und Forschungseinrichtungen
- Betreutes Wohnen
- Hausnotrufleistungen
- Betreute Krankentransporte

Vor der Anwendung des ermäßigten Umsatzsteuersatzes ist jedoch jeweils zu prüfen, ob nicht eine Ausnahmeregelung - bspw. bei Sportvereinen aufgrund von § 67a AO oder bei der Beherbergung & Beköstigung von Bildungseinrichtungen - greift.

Für Leistungen der Zweckbetriebe, mit denen selbst nicht steuerbegünstigte Zwecke verwirklicht werden, findet der ermäßigte Umsatzsteuersatz nur Anwendung, wenn dieser Zweckbetrieb nicht insgesamt in erster Linie der Erzielung von zusätzlichen Einnahmen im unmittelbaren Wettbewerb mit den dem allgemeinen Steuersatz unterliegenden Leistungen anderer Unternehmen dient. Die Finanzverwaltung sieht hierzu eine quantitative Überprüfung dieser Umsätze anhand mehrerer Kriterien vor, bei der auf die Verhältnisse des abgelaufenen und des laufenden Kalenderjahrs abzustellen ist.

Das BMF-Schreiben nimmt ausführlich auch zu mehreren Einzelfällen (Werkstätten für behinderte Menschen, Integrationsprojekte und Lotterien) Stellung. Vor allem bei diesen Fallgestaltungen wird in Zukunft die Anwendung des ermäßigten Steuersatzes fraglich sein.

Zusammenfassend ist festzustellen, dass das BMF-Schreiben nunmehr immerhin Anhaltspunkte bietet, wie die Finanzverwaltung die o.g. Neuregelung durch das JStG 2007 anzuwenden beabsichtigt. Ein nicht unbeachtliches Maß an Rechtsunsicherheit bleibt aufgrund des unklaren Regelungsinhalts und der vielfältigen Fallkonstellationen in der Praxis gemeinnütziger Körperschaften dennoch bestehen.

Für Rückfragen stehen Ihnen **Ursula Augsten**, [Ursula.Augsten@de.ey.com](mailto:Ursula.Augsten@de.ey.com), Tel.: 0711 / 9881 15280 oder **Dr. Thomas Fritz**, [thomas.fritz@de.ey.com](mailto:thomas.fritz@de.ey.com), Tel.: 06196 / 996 27015 gerne zur Verfügung.

### Ausgliederungen der öffentlichen Hand und gemeinnütziger Körperschaften nach dem SEStEG

Mit dem Gesetz über Steuerliche Begleitmaßnahmen zur Einführung der Europäischen Aktiengesellschaft und zur Änderung weiterer steuerlicher Vorschriften (SEStEG) vom 7.12.2006 ist das UmwStG neu gefasst worden. Eine erste Analyse der Rechtsfolgen einer Einbringung von wirtschaftlichen Geschäftsbetrieben oder Betrieben gewerblicher Art in eine Kapitalgesellschaft und einer späteren Veräußerung der erhaltenen Anteile durch eine gemeinnützige Körperschaft oder juristische Person des öffentlichen Rechts unter Anwendung des neuen Rechts zeigt, dass hierdurch einige neue Rechtsfragen entstanden sind:

- Qualifikation als einbringungsfähiger Rechtsträger,
- Zulässigkeit der Buchwertfortführung bei Einbringung in eine gemeinnützige Kapitalgesellschaft,
- Umfang der Steuerpflicht von Gewinnen aus der Veräußerung der erhaltenen Anteile und Umfang einer Kapitalertragsteuerpflicht solcher Veräußerungsgewinne.

Gegenüber dem Regierungsentwurf hat die endgültige Fassung des SEStEG zudem für gemeinnützige Körperschaften und juristische Personen des öffentlichen Rechts eine Verschärfung der Rechtsfolgen gebracht, die als solche nicht auf den ersten Blick zu erkennen sind. Durch die Ausübung des Wahlrechts zum Wertansatz der Wirtschaftsgüter bei der aufnehmenden Gesellschaft kann jedoch weiterhin gestalterisch Einfluss auf die steuerlichen Folgen aus der Einbringung und ggf. einer geplanten Veräußerung genommen werden.

Für Rückfragen stehen Ihnen **Prof. Dr. Manfred Orth**, [manfred.orth@de.ey.com](mailto:manfred.orth@de.ey.com), Tel.: 06196 / 996 28065 oder **Dr. Thomas Fritz**, [thomas.fritz@de.ey.com](mailto:thomas.fritz@de.ey.com), Tel.: 06196 / 996 27015 gerne zur Verfügung.

### Nachweis der wirtschaftlichen Hilfsbedürftigkeit

Eine gemeinnützige Körperschaft, die mildtätige Zweck verfolgt, kann Leistungen an wirtschaftlich hilfsbedürftige Personen erbringen (§ 53 Nr. 2 AO). Erbringt eine Körperschaft ihre Leistungen an wirtschaftlich hilfsbedürftige Personen, muss sie an Hand ihrer Unterlagen nachweisen können, dass die Höhe der Einkünfte und Bezüge sowie das Vermögen der unterstützten Personen die Grenzen des § 53 Nr. 2 AO nicht übersteigen. Eine Erklärung, in der von der unterstützten Person nur das Unterschreiten der Grenzen des § 53 Nr. 2 AO mitgeteilt wird, reicht nach Auffassung der Finanzverwaltung allein hierfür nicht aus. Vielmehr ist eine Berechnung der maßgeblichen Einkünfte und Bezüge vorzuhalten.

In einer aktuellen Verfügung der OFD Chemnitz (DB 2007 S. 257) wird ausgeführt, dass dieser Nachweis durch eine Erklärung der geförderten Personen in einem Fragebogen geführt werden kann. Dieser Fragebogen muss allerdings sowohl Angaben zu den Einkünften als auch zum Vermögen enthalten. Auch wenn diese Nachweispflicht in der Praxis im Widerspruch zu dem Bemühen steht, die Würde der geförderten Personen zu achten, sind diese Dokumentationsanforderungen von mildtätigen Körperschaften zur Wahrung der Steuerbegünstigungen unbedingt einzuhalten.

Für Rückfragen stehen Ihnen **Ursula Augsten**, [Ursula.Augsten@de.ey.com](mailto:Ursula.Augsten@de.ey.com), Tel.: 0711 / 9881 15280 oder **Dr. Thomas Fritz**, [thomas.fritz@de.ey.com](mailto:thomas.fritz@de.ey.com), Tel.: 06196 / 996 27015 gerne zur Verfügung.

## Bundesverwaltungsgericht entscheidet Grundsatzfragen im öffentlichen Nahverkehr

Mit Urteil vom 19.10.2006 (3 C 33.05) nimmt das Bundesverwaltungsgericht (BVerwG) zu einer zentralen Weichenstellung im straßengebundenen öffentlichen Personennahverkehr (ÖPNV) Stellung: zu der Abgrenzung von eigen- und gemeinwirtschaftlichen Linien. Diese Unterscheidung ist sowohl unter dem Aspekt des Wettbewerbs (v.a. in Form der Ausschreibung) als auch mit Blick auf den steuerlichen Querverbund von großer Bedeutung. Das BVerwG klärt in diesem Zusammenhang zwei seit Jahren strittige Rechtsfragen:

1. Für eigenwirtschaftliche Linien gilt nicht die VO (EWG) Nr. 1191/69. Nach dieser VO dürfen die Aufgabenträger den Unternehmen unrentable Pflichten nur gegen finanziellen Ausgleich auferlegen. Eine Auferlegung oder Vereinbarung solcher Pflichten nach der VO hat nach deutschem Recht die Gemeinwirtschaftlichkeit und diese grundsätzlich die Ausschreibung der Linie zur Folge (§ 13a PBefG). Eigenwirtschaftliche Linien sind jedoch – so das BVerwG – durch die nationalen Regeln vom Anwendungsbereich der VO ausgenommen und werden nach vorherrschender Praxis nicht ausgeschrieben.
2. Bei eigenwirtschaftlichen Linien (§ 13 PBefG) haben die Genehmigungsbehörden nicht zu prüfen, ob der Unternehmer eine Finanzleistung der öffentlichen Hand erhält, die gegen EU-Beihilfenrecht (Art. 87, Art. 88 Abs. 3 EG) verstößt. Das BVerwG weist allerdings darauf hin, dass die Beihilfenrechtskonformität der ÖPNV-Finanzierung in Verfahren außerhalb des Genehmigungsrechts überprüft werden kann.

Das Urteil erhält Spielräume für die Gestaltung der ÖPNV-Finanzierung. Insbesondere ist das offene Verständnis des BVerwG vom Begriff der Eigenwirtschaftlichkeit vorteilhaft für die Nutzung des steuerlichen Querverbundes.

Allerdings müssen Aufgabenträger, Verbände und Verkehrsunternehmen bei der ÖPNV-Finanzierung das Beihilfenrecht beachten, d.h. außerhalb der VO (EWG) Nr. 1191/69 insbesondere die Anforderungen des Europäischen Gerichtshofs (sog. vier Kriterien aus dem „*Altmark Trans*“-Urteil v. 24.07.2003 – Rs. C-280/00) umsetzen (sog. Betrauung oder Marktorientierte Direktvergabe).

Ferner bringt das Urteil keine grundlegende Klärung zur Frage des Wettbewerbs im ÖPNV. Insbesondere lässt sich weiterhin darüber streiten, inwieweit Kommunen durch die Gestaltung der ÖPNV-Finanzierung Linien (ggf. exklusiv zugunsten des eigenen Unternehmens) eigenwirtschaftlich stellen dürfen. Zu hoffen ist, dass der Bundesgesetzgeber anlässlich der noch für dieses Jahr erwarteten Novellierung der VO (EWG) Nr. 1191/69 für klarere Regeln sorgt.

Es bleibt daher nach wie vor Aufgabe der örtlichen Entscheidungsträger, eine ökonomisch sinnvolle Lösung unter Ausschöpfung steuerlicher Gestaltungsmöglichkeiten und Minimierung rechtlicher Risiken zu realisieren.

**Gastbeitrag der BBG und Partner Rechtsanwälte:** Für Rückfragen steht Ihnen **Dr. Sibylle Barth**, [barth@bbgundpartner.de](mailto:barth@bbgundpartner.de), Tel.: 0421/335410 gerne zur Verfügung.

## Anfangsbestand des steuerlichen Einlagekontos

Mit drei Urteilen vom 24. Juli 2006 (6 K 176/03, 6 K 178/03, 6 K 179/03) hat das Finanzgericht Baden-Württemberg zur Ermittlung des Anfangsbestandes des steuerlichen Einlagekontos bei Betrieben gewerblicher Art (BgA) Stellung genommen.

Danach sind – entgegen der Auffassung der Finanzverwaltung – an einen BgA vor dem Systemwechsel am 1. Januar 2001 geleistete Einlagen, auch soweit sie aus den Ausgleich von Verlusten durch die Trägerkörperschaft resultieren, im Anfangsbestand des steuerlichen Einlagekontos zum 31. Dezember 2001 zu erfassen.

Nach Auffassung der Finanzverwaltung (BMF-Schreiben vom 11. September 2002, Tz. 13 und 25 und OFD Düsseldorf und Münster vom 19. August 2004) sind

dagegen alle Eigenkapitalanteile, die das Nennkapital übersteigen, dem steuerlichen Einlagekonto als Anfangsbestand zuzurechnen. Zum steuerlichen Einlagekonto werden somit z.B. auch Altgewinnrücklagen hinzugezogen, um eine systemwidrige nochmalige Besteuerung von in der Zeit vor dem Systemwechsel bereits definitiv besteuertem Gewinn zu vermeiden. Ausgleichszahlungen der Trägerkörperschaften für erlittene Verluste vor dem 1. Januar 2001 sind nach Auffassung der Finanzverwaltung hierbei jedoch nicht zu berücksichtigen, weil insoweit keine verwendungsfähigen Beträge mehr existieren und damit eine systemwidrige Nachbelastung nicht in Betracht komme.

Das Finanzgericht Baden-Württemberg hat dagegen entschieden, dass vor dem Systemwechsel geleistete Einlagen im steuerlichen Einlagekonto zu erfassen seien, auch wenn sie zum Ausgleich von Verlusten genutzt wurden. Dies wird insbesondere damit begründet, dass das steuerliche Einlagekonto keine bilanzielle Größe darstelle, sondern isoliert von der Steuerbilanz festzustellen sei. Denn Verluste vermindern zwar das Eigenkapital laut Steuerbilanz, nicht jedoch das steuerliche Einlagekonto. Das Finanzgericht will insoweit eine Gleichbehandlung von BgAs mit Kapitalgesellschaften erreichen, denn auch bei Kapitalgesellschaften wird das steuerliche Einlagekonto nicht durch Verluste vermindert und ist insoweit unabhängig von der Steuerbilanz zu ermitteln.

Den Urteilen des Finanzgerichts Baden-Württemberg steht eine Entscheidung des Finanzgerichts Düsseldorf vom 7. September 2006 (15 K 457/05 F) entgegen, die die Haltung der Finanzverwaltung unterstützt. Zu den o.g. Urteilen des Finanzgerichts Baden-Württemberg sind Revisionsverfahren (I R 68/06, I R 69/06 und I R 70/06) beim BFH anhängig.

Für Rückfragen steht Ihnen **Nicole Lissel**, [nicole.lissel@de.ey.com](mailto:nicole.lissel@de.ey.com), Tel.: 0221 2779 25553, gerne zur Verfügung.

### Veranstaltungen

#### Transparenz und Risiko in öffentlichen Unternehmen – Aktuelle Entwicklungen in Deutschland, 28. Februar 2007, München

An den Veranstaltungen dieser deutschlandweiten Veranstaltungsreihe der Dresdner Bank AG und Ernst & Young AG nehmen jeweils namhafte Experten aus Wissenschaft, Politik und Verwaltung aus dem regionalen Umfeld teil. In München ist Dr. Reinhard Wiczorek, Referent für Arbeit und Wirtschaft, Landeshauptstadt München, als Referent geladen.

Den Diskussionsschwerpunkt der Veranstaltungen bildet die Relevanz eines Public Corporate Governance Kodexes für die öffentliche Hand wie auch für öffentliche Unternehmen – analog zu den Entwicklungen und Entscheidungen in der Privatwirtschaft sowie die Auswirkungen auf die Unternehmensfinanzierung bzw. den Ratingprozess. In diesem Zusammenhang spielen auch Themen des Beteiligungsmanagements, der Transparenz und der Verantwortlichkeit qualifizierter Aufsichtsstrukturen eine wesentliche Rolle.

Für weitere Informationen und zur Anmeldung wenden Sie sich bitte an: Nina Würth, [nina.wuerth@de.ey.com](mailto:nina.wuerth@de.ey.com), 0711 9881 10488

#### Wirtschaftlicher Geschäftsbetrieb und Gemeinnützigkeit, 20. April 2007, Köln

Gemeinnützige Organisationen geraten verstärkt in den Fokus der Finanzverwaltung. In diesem Seminar erfahren Sie u. a. wann die Satzung geändert werden muss, welche Steuerlast sich aus dem wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb ergibt, wann eine Spendenbescheinigung ausgestellt werden kann, welche Dokumentationsanforderungen bei der Fremdvergabe zu beachten sind, wie Sie die maximale Rücklagenbildung ermitteln, wann eine verbindliche Auskunft beantragt werden sollte und wann der Einsatz einer unselbstständige Stiftung sinnvoll ist. Referent ist Dr. Thomas Fritz aus der Niederlassung Eschborn/Frankfurt a.M. der Ernst & Young AG.

Für weitere Informationen und zur Anmeldung: <http://www.haufe-akademie.de/index.asp?bnr=92.88>

### 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 +49 (511) 8508 16250

##### Region Nord (Hamburg)

Thomas Goetze +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

#### Risk Advisory Services

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

#### Steuerberatung

Ursula Augsten, Stuttgart +49 (711) 9881 15280

#### Real Estate

Michael Janetschek, Frankfurt +49 (6196) 996 24540

#### 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](mailto:vorname.name@de.ey.com) (für Ernst & Young AG),  
Wenn Sie unseren Newsletter nicht mehr erhalten möchten, schreiben Sie uns an [public.services@de.ey.com](mailto:public.services@de.ey.com).  
Wir löschen Sie dann aus unserer Datenbank.