

Public Services Newsletter

Informationen für die öffentliche
Hand und NPOs für Deutschland,
die Schweiz und Österreich



Herzlich willkommen

**zum aktuellen EY Public Services Newsletter für Deutschland,
die Schweiz und Österreich!**

Wir hoffen, Ihnen mit diesem Newsletter wieder interessante Beiträge bieten zu können
und wünschen Ihnen eine angenehme Lektüre.

Wenn Sie Anregungen oder Kommentare haben, freuen wir uns über eine E-Mail an
public.services@de.ey.com.

Mit freundlichen Grüßen

Hans-Peter Busson
hans-peter.busson@de.ey.com

Bernadette Koch
bernadette.koch@ch.ey.com

Elfriede Baumann
elfriede.baumann@at.ey.com

Tipps & Trends

Deutschland

- 03 Proaktives betriebliches Gesundheitsmanagement (BGM) als Garant für die Leistungsfähigkeit einer Organisation – heute und morgen
- 05 Aufsichtsrat und Abschlussprüfer – gemeinsam für eine gute Public Corporate Governance
- 07 Gender Diversity – Ein Update
- 09 Neue EU-Vergaberichtlinien sind in Kraft getreten
- 11 OLG Celle: (Alt-)Netzbetreiber zur Herausgabe von kalkulatorischen Netzdaten bereits vor Beginn des Konzessionsverfahrens verpflichtet
- 13 OLG Karlsruhe: Ein Konzessionsvertrag ist bei Mängeln im Konzessionsvergabeverfahren nichtig
- 15 Neuer Rechtsrahmen für die Stromerzeugung aus Erneuerbaren Energien
- 18 Beihilfen für Kultur und die Erhaltung des kulturellen Erbes: Neueste Entwicklungen
- 21 Beamte dürfen nicht streiken – zumindest vorerst
- 23 Immobilienmanagement: Unterschätzte Verantwortung
- 26 Verdeckte Gewinnausschüttungen bei nicht begünstigten Dauerverlusten
- 28 Einnahmen aus der Beseitigung von Gewerbemüll als BgA
- 30 Der neue Anwendungserlass zur Abgabenordnung und seine Neuregelungen zur Gemeinnützigkeit
- 33 Änderung der verbindlichen Muster für Zuwendungsbestätigungen, erneute Anpassung der Übergangsfrist und Klarstellung zum Haftungshinweis
- 35 Umsatzsteuer – Weiterleitung von Städtebaufördermitteln aus den „Stadtumbau“-Programmen

Schweiz

- 37 Risiken im öffentlichen Beschaffungswesen

Österreich

- 41 EU-Förderperiode 2014-2020 – Europäische Struktur- und Investitionsfonds (ESI-Fonds): erste Ergebnisse?

Inhalt

Termine

- 43 Risiken im öffentlichen Beschaffungswesen
- 44 EY NPO-Tag: Aktuelles zum Gemeinnützigkeits- und Spendenrecht für Non-Profit-Organisationen
- 45 EU-Vergaberichtlinien 2014: Neuerungen bei der Inhouse-Vergabe und den interkommunalen Kooperationen
- 46 Eschborner Forum: Healthcare-Finanzierung von Unternehmen im Gesundheitsbereich

Proaktives betriebliches Gesundheitsmanagement als Garant für die Leistungsfähigkeit einer Organisation – heute und morgen

Der Erfolg eines betrieblichen Gesundheitsmanagements (BGM) hängt wesentlich von der Umsetzung zielgerechter Maßnahmen ab. Die Schnittmenge zwischen tatsächlichem Bedarf und den BGM-Aktivitäten ist größer, wenn vorliegende Daten gezielt analysiert und BGM-Aspekte ganzheitlich in die Führungs- und Steuerungsprozesse einer Organisation integriert werden.

Viele Behörden und Organisationen des öffentlichen Sektors befassen sich aktuell mit Fragen eines betrieblichen Gesundheitsmanagements. Ihr Ziel ist es, damit den Ansprüchen einer sich wandelnden Arbeitswelt und den sich infolge demografischer Entwicklungen verändernden Personalstrukturen gerecht zu werden.

Tatsächlich ist die Fokussierung auf dieses Thema notwendig. Obwohl in den letzten Jahren der Anteil an körperlicher Tätigkeit ab und an wissensbasierter Arbeit zugenommen hat, ist gleichzeitig die Zahl der berufsbedingten Erkrankungen deutlich gestiegen. Hervorgerufen wurde der Anstieg maßgeblich durch psychologische Leiden, während „traditionelle“ physiologische Krankheitsmuster stagnierten.

Ein möglicher Erklärungsansatz dafür ist, dass Arbeitsschutzmaßnahmen, die insbesondere vor mechanischen Schädigungen schützen sollen, sehr effektiv sind, andere Krankheitsmuster durch überkommene Maßnahmen in Organisationen aber nicht erfasst werden.

Der durch sie hervorgerufene Anstieg von krankheitsbedingtem Fehltagen führt auch in Behörden und Organisationen des öffentlichen Sektors zu einer Mehrbelastung der anderen Kollegen, Verzögerungen oder verminderter Qualität in der Aufgabenerfüllung. Für die Bundesrepublik insgesamt wird geschätzt, dass die Leistungsfähigkeit von Unternehmen und Organisationen durch krankheitsbedingte Abwesenheit jährlich um ca. 4 Prozent des Bruttoinlandproduktes vermindert wird. Umgekehrt prognostizieren Studien, dass jeder zielgerichtet in ein BGM investierter Euro sich letztlich in einem Wertezuwachs von 2,30 Euro widerspiegeln kann.

Entscheidend für die Wirksamkeit eines BGM ist jedoch die Orientierung am tatsächlichen Bedarf. Gesundheit ist ein individuelles Gut, welches sich standardisierten Einordnungen und Bewertungen entzieht. Viele Konzepte zum BGM werden den daraus resultierenden Anforderungen ebenso wenig gerecht wie den beschriebenen Veränderungen der Arbeitswelt.

Dabei lassen sich die bestehenden Konzepte grundsätzlich vier unterschiedlichen Reifegraden zuordnen. Ausschlaggebend für die Einordnung ist, wie der spezifische Bedarf festgestellt wird und wie zielgerichtet und effektiv Maßnahmen geplant und umgesetzt werden.

Reifegrad 1 Organisationen im Reifegrad 1 orientieren sich vorrangig an der Umsetzung gesetzlicher Vorgaben wie Arbeitsschutzgesetz oder Arbeitszeitgesetz sowie abgeleiteten Richtlinien und Vorschriften. Eine Bedarfsanalyse findet nur rudimentär und eindimensional statt, beispielsweise durch das retrospektive Dokumentieren von Arbeitsunfällen oder Krankheitsquoten. Die daraus abgeleiteten Berichte lassen kaum Prognosen zu. Es finden nur Einzelmaßnahmen in Teilbereichen statt; eine übergreifende BGM-Strategie liegt nicht vor.

Tipps und Trends

Deutschland

- Reifegrad 2** Im Reifegrad 2 werden gezielt einzelne Daten erhoben und verglichen (z. B. die Krankheitsquote in unterschiedlichen Organisationseinheiten). Aus den Informationen werden zusätzliche präventive Maßnahmen abgeleitet. Diese Maßnahmen sind jedoch zumeist unspezifisch für alle Mitarbeiter formuliert („Gießkannenprinzip“) und eine ganzheitliche mehrdimensionale Wirkungsanalyse findet nicht statt.
- Reifegrad 3** Im Gegensatz dazu zeichnet sich der Reifegrad 3 dadurch aus, dass die Organisationen gezielt Hypothesen über den Bedarf an gesundheitsfördernden Maßnahmen anstellen und aus den Ergebnissen entsprechender Analysen differenzierte Maßnahmen ableiten. Eine besondere Rolle kommt dabei der Verknüpfung präventiver Ansätze zu. Aufgrund der Daten und der bewerteten Hypothesen sind auch zukunftsorientierte Prognosen und Simulationen möglich, die als Grundlage für eine ganzheitliche BGM-Strategie dienen.
- Reifegrad 4** Im Reifegradmodell 4 wird diese Vorgehensweise aufgegriffen. Allerdings wird der Prozess der Hypothesengenerierung ersetzt durch die Anwendung eines gezielten Big-Data-Managements. Hierbei ermöglichen es neue technologische Entwicklungen, durch Integration aller im Unternehmen vorhandenen relevanten Daten(-banken) sowie externer Daten, skalierbare Informationen in Echtzeit bereitzustellen und statt weniger Hypothesen auf der Basis vorhandener Korrelationen eine Vielzahl von Bedarfen zu identifizieren und zielgerichtete Maßnahmen abzuleiten. Durch die gleichzeitige Integration mit anderen steuerungsrelevanten Prozessen (z. B. Controlling, Finanzplanung) kann zudem die Verankerung des BGM in der Organisation verstärkt werden. Konzeptionelle, prozessuale und technische Maßnahmen stellen zudem einen uneingeschränkten Datenschutz sicher, der eine Voraussetzung für die Umsetzung des Reifegrades 4 darstellt.

Erfahrungsgemäß befinden sich viele Organisationen einschließlich der öffentlichen Verwaltung in Deutschland derzeit in den Reifegraden 1 und 2. Sowohl aus Sicht der Mitarbeiter als auch aus Sicht der organisationsspezifischen Leistungsfähigkeit scheint aber eine Weiterentwicklung des jeweiligen BGM zum Reifegrad 3 oder auch 4 geboten.

Eine solche Steigerung des BGM-Reifegrades, insbesondere innerhalb derjenigen Organisationen, deren Gesundheitsmanagement bisher eher fundamentaler Natur ist, fußt idealerweise auf einer intensiven Auseinandersetzung mit der bestehenden Gesundheitssituation innerhalb der eigenen Organisation. Eine Gesundheitserhebung, die sowohl bereits vorhandene quantitative Faktoren wie Fehltag- und -zeiten sowie Gründe der krankheitsbedingten Abwesenheit als auch qualitative Informationen, beispielsweise aus einer Mitarbeiterbefragung, vereint, bietet einen höheren Informationsgehalt für die Ableitung von zielgerichteten BGM-Maßnahmen als dies externe Informationen, wie z. B. Benchmarks, Branchendurchschnitte etc., tun.

Die richtigen Voraussetzungen für eine Steigerung des BGM-Wirkungsgrades sind gegeben, wenn die nötigen Kompetenzen projektbasiert gebündelt und mit einem klaren Handlungsauftrag durch die Führungsebene innerhalb der Organisation verbunden werden. So wird ein zielgerichteter Umgang mit Daten, die Implementierung von daraus abzuleitenden Führungs- und Steuerungsaktivitäten sowie die ganzheitliche Verknüpfung von Einzelmaßnahmen im Einklang mit den Mitbestimmungsorganen gewährleistet. ⁸

Ansprechpartner

Dr. André Röhl
Ernst & Young GmbH
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft
Telefon +49 40 36132 12267
andre.roehl@de.ey.com

Leif R. Goerigk
Ernst & Young GmbH
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft
Telefon +49 6196 996 15531
leif.r.goerigk@de.ey.com

Aufsichtsrat und Abschlussprüfer – gemeinsam für eine gute Public Corporate Governance

Viele Kommunen befinden sich in einer schwierigen finanziellen Situation. Vor diesem Hintergrund sind eine verlässliche Finanzberichterstattung und eine zielgerichtete Überwachung der kommunalen Unternehmen wichtig, um negative Überraschungen für die öffentlichen Haushalte zu vermeiden. Aufsichtsrat und Abschlussprüfer leisten einen wesentlichen Beitrag und können diesen durch eine intensivere Zusammenarbeit weiter erhöhen.

Pflichtenheft des Aufsichtsrats

Zentrale Aufgabe des Aufsichtsrats ist die effektive und effiziente Unternehmensüberwachung. Sie ist ein wesentlicher Teil einer guten Corporate Governance der Unternehmen. Konkrete Vorschriften finden sich dazu insbesondere im AktG und im Deutschen Corporate Governance Kodex (DCGK) sowie in den Public Corporate Governance Kodizes (PCGK) der Länder und Kommunen. Spezielle Überwachungspflichten ergeben sich aus § 107 Abs. 3 Satz 2 AktG, für deren Erfüllung der DCGK und diverse PCGK die Einrichtung eines Prüfungsausschusses empfehlen. Danach hat sich dieser mit folgenden Bereichen der Unternehmen zu befassen:

- ▶ Rechnungslegungsprozess
- ▶ Wirksamkeit des Internen Kontrollsystems
- ▶ Wirksamkeit des Risikomanagementsystems
- ▶ Wirksamkeit des Internen Revisionssystems
- ▶ Abschlussprüfung

Weitreichende Pflichten bestehen auch im Rahmen der Finanzberichterstattung. So prüft der Aufsichtsrat den Jahres- und ggf. Konzernabschluss sowie den Lagebericht eigenständig und berichtet darüber schriftlich.

Aufgaben des Abschlussprüfers

Dem Abschlussprüfer obliegt gemäß § 317 HGB im Rahmen der Prüfung von Jahres- und Konzernabschluss die Prüfung der Ordnungsmäßigkeit der Rechnungslegung. Er legt dabei eigenverantwortlich und risikoorientiert seine Prüfungsstrategie und die -schwerpunkte fest. Über das Ergebnis seiner Prüfung informiert er schriftlich die verschiedenen Abschlussadressaten und – mittels des Bestätigungsvermerks – auch die Öffentlichkeit. Damit fördert er die Verlässlichkeit und Glaubwürdigkeit der Finanzberichterstattung der Unternehmen und leistet einen wichtigen Beitrag zu einer guten Public Corporate Governance.

Für Unternehmen der öffentlichen Hand erweitert sich gemäß §53 HGrG i. d. R. der Prüfungsgegenstand um die Ordnungsmäßigkeit der Geschäftsführung sowie die Berichtspflicht u. a. über die wirtschaftliche Lage.

Der Abschlussprüfer unterstützt mit seinen vielfältigen Aufgaben den Aufsichtsrat maßgeblich bei der Wahrnehmung seiner Überwachungsfunktion. Er liefert wesentliche Erkenntnisse für die Prüfung von Jahres- und ggf. Konzernabschluss, des Lageberichtes durch den Aufsichtsrat, die Überwachung der verschiedenen Bereiche der Unternehmen sowie über Krisensituationen.

Tipps und Trends

Deutschland

Aufsichtsrat und Abschlussprüfer – Elemente einer umfassenden Public Corporate Governance

Die unterschiedlichen Funktionen, die Aufsichtsrat und Abschlussprüfer von kommunalen Unternehmen innehaben, zielen gleichermaßen auf eine gute Public Corporate Governance und damit eine effiziente und effektive Unternehmensüberwachung. Konkrete Ziele sind u. a.:

- ▶ Sicherstellung der Qualität von Jahres- und Konzernabschluss
- ▶ die Vermeidung von Krisensituationen durch frühzeitiges Aufdecken von Schwachstellen
- ▶ die Aufdeckung, besser noch Prävention von Gesetzesverstößen im Bereich der Rechnungslegung


Die Konkretisierung der Überwachungspflichten des Aufsichtsrates durch gesetzliche Vorgaben und die PCGK hat beide Seiten „zusammengerückt“. Oft nutzt der Aufsichtsrat den Abschlussprüfer bereits als unabhängige Informationsquelle für die Erfüllung seiner Aufgaben.

Intensivierung der Zusammenarbeit

Das vom Institut der Wirtschaftsprüfer in Deutschland e.V. (IDW) im Mai 2012 veröffentlichte „IDW Positionspapier zur Zusammenarbeit zwischen Aufsichtsrat und Abschlussprüfer“ enthält diverse Vorschläge, wie der Aufsichtsrat den Abschlussprüfer stärker in seine Überwachungsaufgaben einbinden kann. Hier einige Beispiele:

- ▶ Festlegung von ergänzenden Prüfungsschwerpunkten, Erweiterungen des Prüfungsumfangs
- ▶ Feststellungen in Prüfungsbericht und Management Letter des Abschlussprüfers können als Grundlage der eigenen Analyse herangezogen werden (z. B. Going Concern und Schwachstellen im internen Kontrollsystem)
- ▶ Nutzung der Bilanzsitzung, um offene Fragen für Zwecke der Überwachung zu klären
- ▶ Teilnahme des Abschlussprüfers an weiteren Aufsichtsratssitzungen.

Fazit und Ausblick

Aufgaben und Ziele von Aufsichtsrat und Abschlussprüfer verbinden sich unter dem gemeinsamen Dach einer guten Corporate Governance. Schlüssel dafür ist die Intensivierung der Zusammenarbeit. Der gesetzliche Rahmen sowie fachliche Verlautbarungen schaffen die Möglichkeiten dafür und fordern zu deren Umsetzung auf. Die daraus resultierenden Verbesserungen hinsichtlich der frühzeitigen Erkennung von Risiken und Fehlern können einen Beitrag zur Reduktion der vielzitierten „Erwartungslücke“ leisten. 

Ansprechpartner

WP/StB Monika Glückselig
Ernst & Young GmbH
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft
Telefon +49 211 9352 10308
monika.glueckselig@de.ey.com

Gender Diversity – Ein Update

Die jüngst vorgestellten Leitlinien zeigen, dass der Koalitionskompromiss in Sachen „Gender Diversity“ auch im Öffentlichen Dienst für neuen Schwung sorgen könnte. Die Gesetzesinitiative soll noch in diesem Jahr zum Abschluss kommen.

Ende März haben Bundesfamilienministerin Manuela Schwesig und Bundesjustizminister Heiko Maas gemeinsam die Leitlinien für das „Gesetz für die gleichberechtigte Teilhabe von Frauen und Männern an Führungspositionen in der Privatwirtschaft und im Öffentlichen Dienst“ vorgestellt. Damit sind die Vorgaben aus dem Koalitionsvertrag (siehe dazu auch EY Public Services Newsletter, März 2014, S. 13 ff.) konkretisiert worden.

Neben der Erläuterung der für die Privatwirtschaft angeführten Kernelemente

- ▶ einer Geschlechterquote von mindestens 30 Prozent für Aufsichtsräte von börsennotierten **und** paritätisch mitbestimmten Unternehmen sowie
- ▶ den verbindlichen Zielvorgaben für Aufsichtsräte, Vorstände und oberste Führungsebenen börsennotierter **oder** mitbestimmungspflichtiger Unternehmen

wird eine Reform des Bundesgleichstellungsgesetzes (BGleIG) und des Bundesgremienbesetzungsgesetzes (BGremBG) angekündigt.

Führungspositionen im Bundesdienst

Auch für die Gleichstellung in der Bundesverwaltung, den Gerichten und den Bundesunternehmen wird auf das Instrument der freiwilligen Selbstverpflichtung gesetzt. Diese soll – anders als im Privat-Unternehmensbereich – bereits für die unterste Führungsebene gelten. Daneben sollen nachfolgende Bereiche neu geregelt werden:

- ▶ Geschlechteransprache: In Anlehnung an das Privatrecht soll das BGleIG geschlechtsneutral die Förderung des jeweils unterrepräsentierten Geschlechts fördern.
- ▶ Geltungsbereich: Erstmals soll das BGleIG auch für Unternehmen gelten, an denen der Bund mehrheitlich beteiligt ist. Die Unterscheidung zwischen öffentlich- und privatrechtlicher Aufgabenwahrnehmung soll entfallen.
- ▶ Gleichstellungsplan: Künftig soll der alle vier Jahre zu erstellende Gleichstellungsplan um individuelle Quotenziele auf den einzelnen Führungsebenen ergänzt werden und Maßnahmen zur Zielerreichung enthalten. Analog zu den privatrechtlichen Bestimmungen soll er künftig offengelegt werden.
- ▶ Gleichstellungsbeauftragte: Die Rechte der Gleichstellungsbeauftragten sollen gestärkt und die Tätigkeit des Arbeitskreises der Gleichstellungsbeauftragten der obersten Bundesbehörden gesetzlich verankert werden.
- ▶ Gleichstellungsstatistik: Künftig soll die Statistik nutzenorientierter werden. Daneben soll ein Gleichstellungsindex zu den wichtigsten Gleichstellungsindikatoren für die obersten Bundesbehörden entstehen.

Tipps und Trends

Deutschland

Gremien im Einflussbereich des Bundes

Grundsätzlich soll das Ziel der „paritätischen Teilhabe“ auch weiterhin für alle Gremienmitglieder, die der Bund beruft (gesamtes Gremium durch den Bund besetzt) oder entsendet (ein Teil der Gremiensitze durch den Bund besetzt) gelten. Das System der freiwilligen Selbstverpflichtung soll auch für Berufungsgremien maßgeblich sein.

Die neuen Regelungen des BGremBG im Überblick:

- ▶ Definition: Der Begriff „Gremium“ soll klarer definiert werden, um die Anwendung der Regelungen zu vereinheitlichen; die Unterscheidung zwischen wesentlichen und nicht wesentlichen Gremien soll entfallen.
- ▶ Geltungsbereich: Künftig soll das Gesetz auch für gewählte Gremienmitglieder gelten. Möglichst wenige Gremiensitze sollen funktionsgebunden besetzt werden.
- ▶ Zielvorgaben/Geschlechterquote: Geplant ist, relative bzw. absolute Vorgaben hinsichtlich des in den Berufungs- oder Entsendegremien – das BGremBG hat als *lex specialis* Vorrang vor dem Privatrecht – vertretenen Geschlechterverhältnisses einzuführen. Für Gremien mit mindestens zehn Mitgliedern soll eine Quote von 50 Prozent, für kleinere Gremien absolute Zahlenvorgaben gelten.

Künftig sollen die Berichte der Bundesregierung an den Deutschen Bundestag zum BGleiG und BGremBG zusammengeführt werden.

Während der Koalitionsvertrag eine Fokussierung auf den privaten Sektor vermuten ließ, senden die Leitlinien ein anderes Signal. Das Gesetz soll noch in diesem Jahr auf den Weg gebracht werden, damit es 2015 in Kraft treten kann.^g

Ansprechpartner

Daniela Mattheus
Ernst & Young GmbH
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft
Telefon +49 30 25471 19736
governancematters@de.ey.com

Karen Svenja Ditschke
Ernst & Young GmbH
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft
Telefon +49 89 14331 25316
karen.ditschke@de.ey.com

Neue EU-Vergaberichtlinien sind in Kraft getreten

Am 17. April 2014 sind die zuvor im EU-Amtsblatt veröffentlichten neuen EU-Vergaberichtlinien für klassische öffentliche Auftraggeber, für Sektorenauftraggeber und die neue Richtlinie für Konzessionsvergaben in Kraft getreten. Die Bundesrepublik Deutschland hat – wie die übrigen EU-Mitgliedstaaten – nach dem Inkrafttreten der neuen Richtlinien 24 Monate Zeit zur Umsetzung der neuen Vorgaben. In Deutschland sollen die neuen Richtlinien 1:1 umgesetzt werden.

Aus kommunaler Sicht wichtig sind insbesondere die Änderungen im Bereich der vergaberechtsfreien In-House-Geschäfte und bei der interkommunalen Zusammenarbeit:

Vergaberechtsfreie Inhouse-Geschäfte

Die Voraussetzungen für ein vergaberechtsfreies In-House-Geschäft werden durch die neue EU-Richtlinie nun erstmals europaweit gesetzlich geregelt. Die neue Richtlinie übernimmt dabei im Wesentlichen die Aussagen der Rechtsprechung, die sich seit der „Teckal“-Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs vom 18. November 1999 (Rs. C-107/98) zum vergaberechtsfreien In-House-Geschäft entwickelt hatte. Neu und in der Praxis sehr bedeutsam ist, dass durch die neue Richtlinie weitere – bislang umstrittene – In-House-Konstellationen als vergaberechtsfrei angesehen werden. Dies betrifft zum Beispiel die sogenannte „Bottom-Up-Vergabe“ (Auftragserteilung von Tochtergesellschaft an beherrschende Muttergesellschaft).

Während nach der klaren Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs bislang jedwede private Beteiligung am Auftragnehmer eine vergaberechtsfreie In-House-Konstellation ausschloss, ist nach der neuen Richtlinie eine private Beteiligung am Auftragnehmer nicht schädlich, sofern mit ihr keine Einflussmöglichkeit verbunden ist.

Schließlich enthält die neue Richtlinie auch erstmals Hinweise zur Berechnung des Drittgeschäfts, das künftig bis zu 20 Prozent statt bislang maximal 10 Prozent des Umsatzes des Auftragnehmers ausmachen darf.

Interkommunale Kooperationen

In der neuen Richtlinie werden auch die Voraussetzungen für Interkommunale Kooperationen erstmals gesetzlich geregelt. Auch hier übernimmt die Richtlinie im Wesentlichen die in der Vergangenheit von der Rechtsprechung entwickelten Kriterien:

- ▶ es muss sich um die Erfüllung einer allen Beteiligten gemeinsam obliegenden Aufgabe handeln
- ▶ es dürfen keine Privaten an der Kooperation beteiligt sein
- ▶ die Zusammenarbeit wird ausschließlich durch Überlegungen des öffentlichen Interesses bestimmt.

Tipps und Trends

Deutschland

Erforderlich ist darüber hinaus, dass die beteiligten Auftraggeber weniger als 20 Prozent der Kooperationstätigkeit am Markt erbringen und dass kein privater Dienstleistungserbringer durch die Kooperation besser gestellt wird.

In der EY Veranstaltungsreihe „Eschborner Forum“ am 26. Mai 2014 wurden die Neuerungen bei der Inhouse-Vergabe und bei den interkommunalen Kooperationen ausführlich dargestellt. Bitte sprechen Sie mich bei Interesse an den Unterlagen gerne an!

Ansprechpartner

RAin Susanne Müller-Kabisch
Ernst & Young Law GmbH
Telefon +49 6196 996 29517
susanne.mueller-kabisch@de.ey.com

OLG Celle: (Alt-)Netzbetreiber zur Herausgabe von kalkulatorischen Netzdaten bereits vor Beginn des Konzessionsverfahrens verpflichtet

Das OLG Celle hat mit Urteil vom 9. Januar 2014 (Az. 13 U 52/13) zu den Informationspflichten im Rahmen eines Gas-Konzessionsvergabeverfahrens entschieden. Nach dem OLG Celle ist der (Alt-)Netzbetreiber gemäß § 46 Abs. 2 S. 4 EnWG bereits ein Jahr vor Bekanntmachung des Auslaufens der Konzession verpflichtet, der Gemeinde die kalkulatorischen Netzdaten zu überlassen. Das OLG Celle geht damit deutlich über die bisherige Praxis bei Konzessionsvergabeverfahren hinaus. Es bleibt abzuwarten, ob sich die Auffassung des OLG Celle durchsetzen wird.

Sachverhalt Die Klägerin, eine Gemeinde, hat für ihr Stadtgebiet einen Gas-Konzessionsvertrag abgeschlossen, der zum 30. Juni 2014 auslaufen wird. Mit der Klage macht sie ihren Informationsanspruch aus § 46 Abs. 2 S. 4 EnWG zur Vorbereitung der Neuvergabe der Gaskonzession geltend. Insbesondere verlangt die Gemeinde die Übermittlung der historischen Anschaffungs- und Herstellungskosten und der kalkulatorischen Restwerte sowie der zugrunde gelegten Nutzungsdauern.

Die Beklagte, die das Gasnetz in der Gemeinde betreibt, hatte die Netzdaten (ursprünglich) nur in dem Umfang bereitgestellt, wie es im Gemeinsamen Leitfaden von Bundeskartellamt und Bundesnetzagentur vorgesehen ist, eine weitere Herausgabe aber verweigert. Die Beklagte hat geltend gemacht, eine Datenübermittlung in der geforderten Tiefe sei für ein faires Konzessionsverfahren nicht erforderlich, ausreichend sei die Kenntnis bestimmter Daten über die zu übernehmenden Anlagegüter, deren Altersstruktur sowie ggf. Besonderheiten des Netzes.

Das Gericht gibt der Klage statt. Das Urteil ist noch nicht rechtskräftig.

Die Aussagen des Gerichts Das OLG Celle spricht der Gemeinde den geltend gemachten Auskunftsanspruch zu. Rechtsgrundlage ist § 46 Abs. 2 S. 4 EnWG, wonach der Altkonzessionär verpflichtet ist, diejenigen „Informationen über die technische und wirtschaftliche Situation des Netzes zur Verfügung zu stellen, die für eine Bewertung des Netzes im Rahmen einer Bewerbung um den Abschluss [eines Konzessionsvertrages] erforderlich sind.“ Diese Norm ist mit der EnWG-Reform 2011 in das Gesetz eingefügt worden, gilt aber auch für bestehende Konzessionsverhältnisse.

Zu diesen Daten zählen nach dem OLG Celle auch die kalkulatorischen Netzdaten. So ergebe sich der Ertrag aus dem Netzbetrieb maßgeblich aus der – nach Übernahme eines Netzes fortzuschreibenden – kalkulatorischen Eigenkapitalverzinsung und den kalkulatorischen Abschreibungen, wobei sich das zu berücksichtigende betriebsnotwendige Eigenkapital maßgeblich aus den historischen Restwerten des Sachanlagevermögens errechnet. Für einen Bewerber um die Konzession sei es bereits bei der Entscheidung über die Bewerbung notwendig, den zu erwartenden Ertrag aus der Netzübernahme möglichst sicher abschätzen zu können. Außerdem sei nur auf diese Weise ein diskriminierungsfreier Wettbewerb zwischen Alt- und Neukonzessionär möglich.

Tipps und Trends

Deutschland

Bewertung und Praxisempfehlung Das Urteil des OLG Celle ist die erste obergerichtliche Entscheidung, die über die bisherige Praxis in Konzessionsvergabeverfahren und auch die im Gemeinsamen Leitfaden statuierten Informationspflichten hinausgeht. Nach dem Gemeinsamen Leitfaden ist es ausreichend, diejenigen Daten mitzuteilen, die eine „indikative“ Abschätzung des Netzkaufpreises ermöglichen (Ziff. 25). Die kalkulatorischen Netzdaten sind erst nach Abschluss des Konzessionsvertrages herauszugeben (Ziff. 58).

Insofern bleibt abzuwarten, inwieweit auch andere Gerichte dem OLG Celle folgen werden und insbesondere, wie der BGH urteilen wird. Es ist ebenfalls denkbar, dass die BNetzA von ihrer Festlegungskompetenz zur Konkretisierung der Datenherausgabe nach § 46 Abs. 2 S. 5 Gebrauch macht.

Im Einzelfall kann, wie auch das OLG Celle anerkennt, der Informationsanspruch zudem durch Geschäftsgeheimnisse des Altkonzessionärs begrenzt sein. Im entschiedenen Fall sollen keine Rückschlüsse auf Netzinvestitionen oder die Kostenkalkulation des Altkonzessionärs möglich gewesen sein. Dies könnte sich in anderen Fällen anders darstellen. Der jeweils beteiligten Gemeinde ist in jedem Fall zu empfehlen, bei der Veröffentlichung der mitgeteilten Daten so sensibel wie möglich vorzugehen. ^g

Ansprechpartner
RA Dr. Nils Graßmann
Ernst & Young Law GmbH
Telefon + 49 30 25471 20995
nils.grassmann@de.ey.com

OLG Karlsruhe: Ein Konzessionsvertrag ist bei Mängeln im Konzessionsvergabeverfahren nichtig. Die Herausgabe des Netzes kann insofern vom Altkonzessionär verweigert werden. Für die unterlegenen Bieter kann aber eine Rügepflicht bestehen.

Das OLG Karlsruhe hat mit Urteil vom 26. März 2014 (Az. 6 U68/13) geurteilt, dass Mängel im Konzessionsvergabeverfahren bei Strom- und Gaskonzessionen zur Nichtigkeit des Konzessionsvertrags führen. Die Auswahlentscheidung muss die Ziele des § 1 EnWG vorrangig vor den kommunalen Interessen berücksichtigen. Damit führt das OLG Karlsruhe die jüngste Rechtsprechung des BGH fort (BGH, Urt. V. 17.12.2013, KZR 66/12). Zwar bedarf es damit keiner Rüge des unterlegenen (Alt-)Netzbetreibers im laufenden Verfahren oder unmittelbar danach, jedoch können in bestimmten Konstellationen Einwände anderer unterlegener Bieter nach Treu und Glauben ausgeschlossen sein.

Sachverhalt Verschiedene Gemeinden im Großraum Achern hatten Strom-Konzessionsverfahren durchgeführt und sich jeweils für die Vergabe an das E-Werk Mittelbaden entschieden. Parallel dazu ist eine Vertriebsgesellschaft gegründet worden (Energiewerk Ortenau), an der sowohl Gemeinden als auch das E-Werk Mittelbaden beteiligt waren. Geklagt hatte die Süwag-Gruppe als Altkonzessionär. Nach Abschluss der Verfahren waren die jeweiligen Konzessionsverträge bereits unterzeichnet worden.

Die Aussagen des Gerichts Das OLG Karlsruhe befasst sich im Wesentlichen mit zwei Aspekten der Konzessionsvergabe im Strom- und Gasbereich: Zum einen werden die inhaltlichen Vorgaben des Gesetzes konkretisiert, zum anderen gibt das Urteil wichtige Hinweise zu der Frage, wie sich Fehler im Konzessionsvergabeverfahren auswirken.

Zunächst folgt des OLG Karlsruhe dem BGH, der im Dezember geurteilt hatte, eine Konzessionsvergabe nach § 46 Abs. 2 EnWG müsse sich „vorrangig“ an den Zielen des EnWG ausrichten. In Kombination mit den allgemeinen Grundsätzen des transparenten und diskriminierungsfreien Verfahrens folgt daraus, dass die Vergabekriterien öffentlich bekannt sein müssen und sich während des Verfahrens nur ändern dürfen, wenn dies transparent geschieht und möglich ist, ohne einen Bieter zu benachteiligen. Zudem muss die Vergabeentscheidung vorrangig danach erfolgen, welches Angebot die Ziele der Versorgungssicherheit, Preisgünstigkeit, Verbraucherfreundlichkeit, Effizienz und Umweltverträglichkeit der Energieversorgung bei zunehmender Nutzung erneuerbarer Energien am besten umsetzt. Dies gilt auch vor dem Hintergrund, dass die Kommune die Auswahlentscheidung im Rahmen ihrer verfassungsmäßig garantierten kommunalen Selbstverwaltung (Art. 28 Abs. 2 GG) trifft. Kommunale Interessen dürfen in ausschlaggebender Weise in die Entscheidung einfließen, jedoch nicht vorrangig gegenüber den genannten Zielen.

Tipps und Trends

Deutschland

Der zweite wichtige Teil der Entscheidung befasst sich mit der Frage, ob ein unterlegener Bieter sich auch dann auf die Fehler des Verfahrens berufen kann, wenn der Konzessionsvertrag bereits unterzeichnet worden ist. Nach Auffassung des OLG Karlsruhe besteht der Zweck der rechtlichen Verfahrensanforderungen darin, im Interesse der Allgemeinheit den Wettbewerb um Netze zu gewährleisten. Verfehlt ein Verfahren die bestehenden Anforderungen, muss dies zur Nichtigkeit des Konzessionsvertrages führen, weil andernfalls die Allgemeinheit nicht hinreichend geschützt sei.

Dennoch nimmt das OLG Karlsruhe an, dass bei einer qualifizierten Information der unterlegenen Bieter (analog § 101a Abs. 1 GWB) mit hinreichender Frist zur Einleitung eines einstweiligen Rechtsschutzverfahrens ein Vorgehen dieser Bieter nach Abschluss des Konzessionsvertrages wegen Treu und Glauben auszuschließen sei. Ob auch die öffentliche Bekanntmachung der Vergabeentscheidung nebst Gründen im Einzelfall die gleiche Wirkung herbeiführen kann, lässt das Gericht offen.

Dies gelte aber nicht für den Altkonzessionär. Wegen dessen geschützter Eigentumsposition nach Art. 14 GG (der Altkonzessionär muss sein Netz zum angemessenen wirtschaftlichen Wert an den neuen Netzbetreiber verkaufen, § 46 Abs. 2 EnWG) stehe dem Altkonzessionär der Einwand der Nichtigkeit des Konzessionsvertrages auch dann offen, wenn er keine Unterlassungsverfügung gegen den Abschluss des Konzessionsvertrages beantragt habe.

Bewertung und Praxisempfehlung

Das Urteil des OLG Karlsruhe festigt zunächst die Auffassung des BGH, nach welcher den Zielen des EnWG vorrangige praktische Bedeutung bei der Auswahlentscheidung im Konzessionsvergabeverfahren nach § 46 Abs. 2 EnWG zukommen muss. Ebenso bestätigt das Urteil die Rechtsprechung des BGH (mit der Andeutung möglicher Ausnahmen) sowie der Oberlandesgerichte Schleswig (ZNER 2013, 403), Düsseldorf (RdE 2013, 128) und München (Urteile v. 26.9.2013), dass Fehler im Vergabeverfahren grundsätzlich die Nichtigkeit des Konzessionsvertrages nach sich ziehen. Die Auffassung der BNetzA, wonach dies nur bei offensichtlichen und schwerwiegenden Mängeln des Verfahrens gelte (BNetzA, Beschluss vom 19. Juni 2012, BK6-11-079), kann wohl endgültig ad acta gelegt werden.

Insofern gilt es, bei der Ausgestaltung von Konzessionsvergabeverfahren im Strom- und Gasbereich, aber auch für Wasser und Fernwärme, besondere Sorgfalt bei der Auswahl und Veröffentlichung der Vergabekriterien walten zu lassen. Zudem gibt das Urteil wichtige Hinweise, wie möglichst rasch nach Abschluss des Verfahrens Rechtssicherheit geschaffen werden kann.^g

Ansprechpartner
RA Dr. Nils Graßmann
Ernst & Young Law GmbH
Telefon + 49 30 25471 20995
nils.grassmann@de.ey.com

Neuer Rechtsrahmen für die Stromerzeugung aus Erneuerbaren Energien

Am 8. April 2014 hat die Bundesregierung den Entwurf für die Novelle des Erneuerbare-Energien-Gesetzes 2014 (EEG 2014) verabschiedet. Fast zeitgleich, am 9. April 2014 hat die Europäische Kommission (EU-Kommission) neue Leitlinien für Umwelt- und Energiebeihilfen (EEAG) festgelegt, die nach Verabschiedung durch die Mitgliedstaaten vom 1. Juli 2014 bis zum 31. Dezember 2020 gelten sollen. Am 7. Mai 2014 brachte die Bundesregierung nachträglich die Vorschriften zur Befreiung für stromintensive Unternehmen und Schienenbahnen in das Gesetzgebungsverfahren ein. Das EEG 2014 soll am 1. August 2014 in Kraft treten.

Die Neuregelung des EEG wurde u. a. wegen des von der EU-Kommission am 18. Dezember 2013 eröffneten Beihilfeprozesses in Bezug auf das EEG 2012 erforderlich. Laut Eröffnungsbeschluss qualifiziert die EU-Kommission den gesamten Fördermechanismus des EEG als staatliche Beihilfe, jedoch sind nach ihrer Auffassung nur die teilweise Befreiung von der EEG-Umlage im Rahmen der Besonderen Ausgleichsregelung und das Grünstromprivileg unzulässig. Der Entwurf für das EEG 2014 orientiert sich an den neuen EEAG, die u. a. detaillierte Vorgaben machen, wie Fördersysteme zugunsten von Erneuerbaren Energien auszugestalten sind und unter welchen Voraussetzungen eine teilweise Befreiung der stromintensiven Industrie erfolgen kann.

Wesentliche Änderungen bei der Förderung

Die unmittelbar wichtigsten aus dem EEG 2014 folgenden Änderungen bei der Förderung der Stromerzeugung aus Erneuerbaren Energien betreffen die in Zukunft stärkere Steuerung des Zubaus von Erneuerbaren Energien und die Einführung einer stufenweisen Direktvermarktungspflicht.

Für neue EEG-Anlagen wird vorgeschrieben, dass der Strom direkt vermarktet werden muss. Die Vergütung wird in diesem Fall nur noch teilweise vom Netzbetreiber an den Anlagenbetreiber in Form der sogenannten Marktprämie gezahlt, der andere Teil der Erlöse ergibt sich aus der Vermarktung des Stromes. Kleine Anlagen bis 500 kW Leistung, die nach Inkrafttreten des EEG 2014 in Betrieb genommen werden, sind von der Pflicht zur Direktvermarktung ausgenommen. Diese de-minimis-Schwelle wird schrittweise bis auf 100 kW (bei Inbetriebnahme ab dem 1. Januar 2017) abgesenkt.

Für Wind-Offshore, Wind-Onshore und Biomasse gibt es wie bisher schon für die Photovoltaik (PV) zukünftig Ausbaukorridore für die installierte Leistung. Danach wird die Degression der gesetzlichen Mindestvergütung an einen festgelegten Ausbaupfad geknüpft. Der gesetzlich gewünschte Zubau liegt zwischen 2.400-2.600 MW pro Jahr jeweils für Windenergie Onshore und PV bzw. 100 MW pro Jahr für Biomasse.

Ab 2017 tritt im Grundsatz anstelle der gesetzlich garantierten Mindestvergütung der Weg der Ausschreibung, die von der BNetzA durchgeführt werden soll. Die Ausgestaltung der Ausschreibung im Einzelnen soll im Verordnungswege nach Inkrafttreten des EEG 2014 erfolgen.

Im Grundsatz gelten die beschriebenen Regelungen des EEG 2014 nur für Anlagen, die nach dem 31. Juli 2014 neu in Betrieb genommen werden. Bestandsanlagen genießen weitgehend Bestandsschutz.

Tipps und Trends

Deutschland

Befreiung von der EEG-Umlage im Fall der Eigenstromerzeugung

Bisher sind Strommengen, die von einem Letztverbraucher selbst erzeugt und verbraucht werden, weitgehend von der EEG-Umlage befreit. Grundsätzlich sollen zukünftig auch mittels Eigenherzeugung bereitgestellte Strommengen EEG-umlagepflichtig sein. Von diesem Grundsatz macht der Gesetzesentwurf verschiedene Ausnahmen:

Eigenstrommodelle, die vor September 2011 etabliert worden sind, genießen vollumfänglich Bestandsschutz. Auch Eigenstrommodelle, die vor dem 1. August 2014 umgesetzt worden sind oder umgesetzt werden und Eigenstrommodelle, die vor dem 1. Januar 2015 umgesetzt werden und vor dem 23. Januar 2014 eine BImSchG-Genehmigung erhalten haben, genießen unter bestimmten Voraussetzungen Bestandsschutz. Hierfür darf der erzeugte Strom nicht durch ein Netz der allgemeinen Versorgung geleitet werden, es sei denn, der Strom wird in räumlichem Zusammenhang zu der Stromerzeugungsanlage verbraucht. Die vorgenannten Privilegierungen gelten auch im Fall von Erneuerungen, Erweiterungen oder den Ersatz von Bestandsanlagen ab dem 1. August 2014 bei einer Erhöhung der Leistung bis zu 30 Prozent.

Unter zusätzlichen Voraussetzungen, dass beispielsweise der Strom nicht durch das Netz der allgemeinen Versorgung durchgeleitet wird, können auch erst ab dem 1. August 2014 umgesetzte Modelle von einer Befreiung der EEG-Umlage profitieren. Dies gilt z. B. für den Kraftwerkseigenverbrauch, Inselmodelle und kleine Anlagen innerhalb bestimmter de minimis Grenzen. Weiterhin können andere Eigenstrommodelle, die erst nach den genannten Stichtagen umgesetzt werden, unter bestimmten Voraussetzungen anteilige Begrenzungen der EEG-Umlage in Anspruch nehmen. So wird z. B. bei hocheffizienten KWK-Anlagen oder EEG-Anlagen eine Reduktion um 50 Prozent und für bestimmte Unternehmen des produzierenden Gewerbes eine Reduktion um 85 % gewährt.

Reduktion der EEG-Umlage für stromintensive Unternehmen

Die Vorschriften zur Befreiung für stromintensive Unternehmen werden grundlegend umgestaltet. Künftig sollen nur noch Unternehmen der 219 gesetzliche gelisteten Branchen von der Befreiung profitieren, sofern sie

- ▶ an der betreffenden Abnahmestelle mindestens 1 GWh Strom verbrauchen,
- ▶ die erforderliche Stromintensität erreichen (Unternehmen der Liste 1 16% bzw. ab Begrenzungsjahr 2016 17 %, für Unternehmen der Liste 2 20 %) und
- ▶ ein zertifiziertes Energie- und Umweltmanagementsystem betreiben.

Anders als nach den bisherigen Vorschriften werden stromintensive Unternehmen nicht vollumfänglich von der Pflicht zu Zahlung der EEG-Umlage befreit. Vielmehr wird die erste GWh voll mit der EEG-Umlage belastet. Für die darüber hinausgehenden Verbrauchsmengen wird eine EEG-Umlage in Höhe von 15 % der eigentlichen EEG-Umlage angesetzt, wobei auch hier Obergrenzen eingezogen wurden, um eine zu hohe Belastung der Unternehmen zu verhindern (Obergrenze von 4% der Bruttowertschöpfung des Unternehmens bzw. Obergrenze von 0,5 % der Bruttowertschöpfungsgrenze für besonders stromintensive Unternehmen).

Für Unternehmen, die nach den neuen Regelungen nicht mehr oder nicht in demselben Umfang wie zuvor befreit werden, sind Übergangsvorschriften vorgesehen. Der Antrag auf Begrenzung der EEG-Umlage ist bis zum 30. Juni zu stellen.) Für das Antragsjahr 2014 ist ausnahmsweise eine Frist bis zum 30. September 2014 vorgesehen. Da das Gesetz zur Besonderen Ausgleichsregelung allerdings erst nach Ablauf der aktuell geltenden Frist (30. Juni 2014) in Kraft treten soll, muss sorgfältig erwogen werden, wie diesbezüglich vorzugehen ist.

Tipps und Trends Deutschland

Ausblick und Auswirkungen Bis zur geplanten Verabschiedung des EEG 2014 im parlamentarischen Verfahren vor der parlamentarischen Sommerpause sind noch Änderungen möglich und wahrscheinlich. Diskussionsbedarf ist zu verschiedenen Themen angemeldet worden. Unmittelbarer Handlungsbedarf besteht insbesondere hinsichtlich bisher noch nicht umgesetzter Pläne zur Eigenstromerzeugung, denn diese können noch bis zum 31. Juli 2014 unter vereinfachten Anforderungen umgesetzt werden, um eine EEG-Umlagebefreiung zu erreichen. Daher empfiehlt es sich, schnell zu agieren.⁸

Ansprechpartner
RA Dr. Christian Hampel
Ernst & Young Law GmbH
Telefon + 49 30 25471 20050
christian.hampel@de.ey.com

Beihilfen für Kultur und die Erhaltung des kulturellen Erbes: Neueste Entwicklungen

Im Mittelpunkt der im Jahr 2012 eingeleiteten Modernisierung des Beihilfenrechts steht die Überarbeitung der Allgemeinen Gruppenfreistellungsverordnung. Im gegenwärtigen Verordnungsentwurf sieht die Europäische Kommission Freistellungen für Beihilfen im Bereich der Kultur und der Erhaltung des kulturellen Erbes vor. Öffentliche Zuwendungen in diesem Bereich sollen damit vereinfacht werden. Gleichwohl sind die Einschränkungen des EU-Beihilfenrechts zu beachten.

Rechtlicher Hintergrund

Nach den Vorschriften des AEUV (Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union) ist jede Maßnahme aus staatlichen Mitteln grundsätzlich verboten, die ein Unternehmen selektiv begünstigt und geeignet ist, Wettbewerb und Handel in der EU zu verfälschen (Art. 107 Abs. 1 AEUV). Beabsichtigen staatliche Stellen, Beihilfen im Sinne von Art. 107 Abs. 1 zu gewähren, müssen sie diese bei der Kommission anmelden.

Der Beihilfebegriff umfasst dabei u. a. direkte Zuschüsse ebenso wie Kapitaleinlagen, Bürgschaften und Kostenminderungen. Hat ein Unternehmen – im EU-Beihilfenrecht ist der Unternehmensbegriff unabhängig von der Rechtsform oder etwaiger Gewinnerzielungsabsicht sehr weit definiert, daher fallen regelmäßig auch kulturelle Einrichtungen darunter – unrechtmäßige Beihilfen erhalten, sieht das Beihilfenrecht grundsätzlich eine Rückzahlungsverpflichtung vor.

Beihilferechtliche Risiken können sich demnach auf die Aufstellung des Jahresabschlusses und des Lageberichts des begünstigten Unternehmens auswirken. Als Reaktion auf die Entwicklungen des europäischen Beihilferechts hat der Hauptfachausschuss des Institut der Wirtschaftsprüfer (IDW) bereits im Jahr 2011 einen entsprechenden Prüfungsstandard (IDW PS 700 Prüfung von Beihilfen nach Artikel 107 AEUV insbesondere zugunsten öffentlicher Unternehmen) verabschiedet.

Status Quo

Zum gegenwärtigen Rechtsstand müssen Beihilfenregelungen und Einzelbeihilfen für Kultur und kulturelle Einrichtungen grundsätzlich vor Gewährung bei der EU-Kommission angemeldet werden (Notifizierungspflicht). Ohne eine ausdrückliche Genehmigung darf die Unterstützungsmaßnahme nicht durchgeführt werden („Durchführungsverbot“, Artikel 108 Abs. 3 AEUV).

Im Rahmen einer Notifizierung prüft die Kommission die Vereinbarkeit der Maßnahme mit dem europäischen Binnenmarkt nach Artikel 107 Abs. 3 lit. d AEUV. Nach dieser Regelung können Beihilfen für Kultur für mit dem gemeinsamen Markt vereinbar erklärt werden, soweit sie die Handelsbedingungen nicht in einer Weise verändern, die dem gemeinsamen Interesse zuwiderläuft. Eine derartige Vereinbarkeit wurde von der Kommission jüngst beispielsweise in den von der Bundesrepublik angemeldeten Beihilfen zugunsten der Filmförderung (SA.36753) festgestellt.

Tipps und Trends

Deutschland

Freistellung von Beihilfen Die Kommission ist befugt, Verordnungen für Gruppen von Beihilfen festzulegen, die von der Anmeldepflicht ausgenommen sind. Bislang sind Beihilfen zugunsten von Kultur und kulturellen Einrichtungen nicht von dieser Verordnung erfasst. Lediglich Kleinstbeihilfen (sogenannten De-minimis-Beihilfen), die den Betrag von 200.000 Euro in drei aufeinanderfolgenden Jahren nicht übersteigen, sind auch im Kulturbereich von der Notifizierung ausgenommen.

Mit dem im Dezember des Jahres 2013 vorgelegten überarbeiteten Entwurf zur Allgemeinen Gruppenfreistellungsverordnung (AGVO) sollen – unter bestimmten Voraussetzungen – erstmals Beihilfen für Kultur und kulturelle Einrichtungen vom Ausnahmetatbestand der Anmeldepflicht von Beihilfen befreit werden.

Geplant freigestellte Beihilfen ... Der AGVO-Entwurf stellt Investitionsbeihilfen bis zu einem Höchstbetrag von 100 Mio. Euro pro Projekt frei. Für Betriebsbeihilfen gilt ein Höchstbetrag von 50 Mio. Euro pro Unternehmen und Jahr. Beihilferegelungen für audiovisuelle Werke sollen bis zur Beihilfeshöchstgrenze von 20 Mio. Euro pro Jahr und Unternehmen freigestellt werden.

Die Beihilfenhöchstintensität darf 100 Prozent der beihilfefähigen Kosten (im Musik- und Literaturverlagswesen: 70 Prozent) nicht überschreiten.

Die Beihilfe darf die veranschlagte Finanzierungslücke des Vorhabens nicht übersteigen. Überkompensationen sind explizit ausgeschlossen. Als „Finanzierungslücke“ wird insofern definiert die Differenz zwischen den erwarteten abgezinsten Gesamtkosten des geförderten Vorhabens und den erwarteten abgezinsten Erlösen des Vorhabens während des Bezugszeitraums. Empfänger von kulturellen Beihilfen müssen daher bei der Berechnung der beihilfefähigen Kosten die Einnahmen vorab von den beihilfefähigen Kosten abziehen. Alternativ kann ein Rückforderungsmechanismus vorgesehen werden, um über die Finanzierungslücke hinausgehende Zuwendungen ex post zurückzuzahlen.

... und nicht freigestellte Obschon der AGVO-Entwurf für Beihilfen für Kultur und kulturelle Einrichtungen sehr weitgehende Ausnahmetatbestände von der Anmeldung vorsieht, sind folgende Beihilfen weiterhin anzumelden:

- ▶ Beihilfen, die den maximalen Beihilfenhöchstbetrag und/oder die maximale Beihilfenhöchstintensität überschreiten
- ▶ Beihilfen für gedruckte oder in elektronischer Form erscheinende Zeitschriften und Zeitungen
- ▶ Investitionsbeihilfen für Kulturinfrastrukturen, sofern die verfügbaren Räumlichkeiten oder Zeiten nicht zu mindestens 80 Prozent für kulturelle Zwecke genutzt werden
- ▶ Beihilfen für Unternehmen in Schwierigkeiten.

Tipps und Trends

Deutschland

Fazit Der Entwurf zu einer neuen AGVO soll zukünftig auch eine Freistellung für Maßnahmen im Bereich der Kultur umfassen. Danach sollen Beihilfen für Kultur und kulturelle Einrichtungen unter bestimmten Bedingungen freigestellt werden können und bedürfen keiner vorherigen Anmeldung bei der EU-Kommission.

Es handelt sich hierbei, wie gesagt, um einen Entwurf der Kommission, der nun im Konsultationsverfahren Anpassungen erfahren wird. Wie die Regelungen am Ende im Detail aussehen werden, lässt sich nicht vorhersagen. Als Zeitpunkt des Inkrafttretens ist der 1. Juli 2014 geplant, es ist jedoch mit Verzögerungen zu rechnen.

Solange die neue AGVO nicht verabschiedet ist, muss die Beurteilung der Zulässigkeit von Beihilfen mitsamt der daraus zu ziehenden Konsequenzen im Jahresabschluss anhand der gegenwärtigen Rechtslage erfolgen. Eine Beteiligung der öffentlichen Hand an der Finanzierung von Kultur und kulturellen Einrichtungen sollte jedoch auch nach der Verabschiedung der neuen AGVO unbedingt beihilfenrechtlich abgesichert sein. ⁸

Ansprechpartner

RAin Susanne Müller-Kabisch
Ernst & Young Law GmbH
Telefon +49 6196 996 29517
susanne.mueller-kabisch@de.ey.com

Georg Glavanovits LL.M.
Ernst & Young Law GmbH
Tel. +49 40 36132 13785
georg.glavanovits@de.ey.com

Beamte dürfen nicht streiken – zumindest vorerst

In seiner Entscheidung vom 27. Februar 2014 hat das Bundesverwaltungsgericht (BVerwG) entschieden, dass beamtete Lehrer sich nach wie vor nicht an Streiks beteiligen dürfen. Allerdings bestehe diesbezüglich eine Kollision mit der Europäischen Menschenrechtskonvention, die der Gesetzgeber und nicht die Gerichte aufzulösen habe.

Sachverhalt In dem entschiedenen Fall blieb die Klägerin, eine Lehrerin, die in einem Beamtenverhältnis auf Lebenszeit mit der Beklagten (Land Nordrhein-Westfalen) stand, mehrmals vom Unterricht fern, um an Warnstreiks teilzunehmen. Die Gewerkschaft Erziehung und Wissenschaft (GEW) hatte zu diesen Streiks aufgerufen, um eine Gehaltserhöhung sowie die anschließende Übernahme in die Beamtenbesoldung durchzusetzen. Die Klägerin hatte der Schulleiterin ihre Teilnahme an den Warnstreiks angekündigt, woraufhin die Schulleiterin sie auf das beamtenrechtliche Streikverbot aufmerksam gemacht hatte. Nachdem die Klägerin trotzdem an den Streiks teilgenommen hatte, legte die Beklagte ihr wegen unerlaubten Fernbleibens vom Dienst durch Disziplinarverfügung eine Geldbuße auf. Hiergegen wendete sich die Klägerin mit ihrer Klage.

Entscheidung In seiner Entscheidung führte das BVerwG zunächst aus, dass das generelle und statusbezogene Streikverbot für Angehörige des öffentlichen Dienstes in Deutschland Verfassungsrang genießt. Es gelte grundsätzlich nach deutschem Verfassungsrecht für alle Beamten unabhängig von ihrem jeweiligen Tätigkeitsbereich. Dahinter stehe der Gedanke des Treuverhältnisses und der Loyalität gegenüber dem Dienstherrn. Es liegt in den Händen des Dienstherrn, die Rechte und Pflichten in dem ihm vorgegeben Rahmen, insbesondere der verfassungsrechtlichen Bindungen, zu präzisieren und die Arbeitsbedingungen seiner Beamten festzulegen.

Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) hat in seiner Rechtsprechung jedoch ein generelles Streikverbot für alle Angehörigen des Beamtentums als unverhältnismäßig und mit der Europäischen Menschenrechtskonvention als nicht vereinbar erklärt. Daraus folgt, dass das Streikverbot nicht als absolut anzusehen ist, sondern vielmehr beschränkt werden kann. Es ist dabei nach Tätigkeitsbereichen zu differenzieren. Ein Streikverbot für Beamte ist nach Auslegung des EGMR mit der Europäischen Menschenrechtskonvention nur vereinbar, wenn es ausschließlich die Angehörigen des öffentlichen Dienstes betrifft, die im Namen des Staates Hoheitsgewalt ausüben. Dazu zählen insbesondere Angehörige der Streitkräfte, der Polizei und der hoheitlichen Staatsverwaltung. Unter die hoheitliche Staatsverwaltung fallen nur solche Staatsbedienstete, die an der Ausübung genuin hoheitlicher Befugnisse zumindest beteiligt sind. Daraus folgt, dass nach Interpretation des EGMR an öffentlichen Schulen beamtete oder tarifbeschäftigte Lehrkräfte nicht zur Staatsverwaltung gehören.

Tipps und Trends

Deutschland

Deswegen hat das BVerwG in den Erwägungen seiner Entscheidung verdeutlicht, dass Deutschland als Vertragsstaat dazu verpflichtet ist, die Gewerkschaftsfreiheit im Sinne der Auslegung des EGMR zu wahren. Ein wesentliches Element stellt das Streikrecht dar. Nach Ansicht der Bundesrichter genügt die momentane Gesetzeslage in Deutschland diesen Anforderungen nicht. Die deutsche Rechtsordnung enthalte einen inhaltlichen Widerspruch zur Rechtsprechung des EGMR in Bezug auf Beamte, die außerhalb der hoheitlichen Staatsverwaltung tätig sind, und deren Recht auf Tarifverhandlungen und Streiks. Ein absolutes Streikverbot für alle verbeamteten Angehörigen des öffentlichen Dienstes, wie es in Deutschland momentan gilt, entspräche keinem dringenden Bedürfnis. Diese Kollision mit der Europäischen Menschenrechtskonvention müsse aufgelöst werden. Dies sei Aufgabe des Gesetzgebers, nicht der Gerichte. Eine Möglichkeit des Bundesgesetzgebers, das Statusrecht der Beamten zu regeln und fortzuentwickeln, wäre dabei beispielsweise zunächst die Bereiche der hoheitlichen Staatsverwaltung zu bestimmen, für die ein generelles Streikverbot gelten soll. Daraufhin könnten die Befugnisse der Dienstherrn für die weiteren Bereiche, wie dem für Lehrkräfte, durch die erweiterte Beteiligung der Berufsverbände der Beamten eingeschränkt werden.

Fazit Nach diesem Urteil ist ein Handeln des Gesetzgebers nun zwingend notwendig. Bis dahin hat das BVerwG jedoch festgestellt, dass das verfassungsunmittelbare absolute Streikverbot zu gelten hat. Dienstherrn sind daher vorerst weiterhin befugt ihren Beamten die Teilnahme an Streiks zu untersagen und Verstöße mit entsprechenden Disziplinarmaßnahmen zu ahnden.⁵

Ansprechpartner

RA Florian Klein, LL.M. (Warwick)
Ernst & Young Law GmbH
Telefon +49 89 14331 16190
florian.klein@de.ey.com

Immobilienmanagement: Unterschätzte Verantwortung

Der Betrieb einer Immobilie ist hochkomplex, das Aufgabenspektrum ist breit und reicht vom technischen bis hin zum infrastrukturellen Management. Immobilieneigentümer lagern solche Aufgaben häufig aus. Die Verantwortung für den Betrieb einer Immobilie kann jedoch nur bedingt ausgelagert werden.

Persönlich haftbar Kommt es zu Schadensfällen, die mit der Immobilie im Zusammenhang stehen, sind häufig langwierige juristische Auseinandersetzungen die Folge – schon allein deshalb sollten Eigentümer das Thema Betreiberverantwortung nicht unterschätzen. Zumal die Anforderungen des Gesetzgebers in den vergangenen Jahren kontinuierlich gestiegen sind. Einer Vielzahl von Führungskräften auf Seiten des Eigentümers ist dabei nicht bewusst, dass sie unter Umständen sogar persönlich haftbar gemacht werden können.

Die Pflichten des Eigentümers Im Allgemeinen obliegen dem Eigentümer einer Immobilie sowohl unternehmerische als auch persönliche Pflichten zum Schutz der Nutzer, aber beispielsweise auch Dritten oder der Umwelt gegenüber. Der Eigentümer hat dafür Sorge zu tragen, dass der Betrieb seiner Immobilie gesetzeskonform abläuft. Im Speziellen hat er seinen Organisations-, Führungs- und Durchführungspflichten nachzukommen. Beispiele hierfür sind:

- ▶ Wichtige Pflichten der Unternehmensleitung (Organisationspflichten)
 - ▶ Aufbau- und Ablauforganisation festlegen
 - ▶ Geeignete Führungskräfte und Beschäftigte einsetzen
 - ▶ Betriebsbeauftragte/Koordinatoren bestellen
 - ▶ Gefährdungsbeurteilung organisieren
 - ▶ Gesetzliche Prüfungen delegieren
 - ▶ Anweisungen organisieren
 - ▶ Geeignete Arbeitsmittel beschaffen
- ▶ Pflichten der Führungskräfte (Führungspflichten)
 - ▶ Auswahl und Einsatz geeigneter Beschäftigter
 - ▶ An-/Ein-/Unterweisung der Beschäftigten und Fremdfirmen
 - ▶ Aufsicht über die ordnungsgemäße Durchführung
- ▶ Pflichten der Beschäftigten (Durchführungspflichten)
 - ▶ Ordnungsgemäße Durchführung der Arbeiten durch Einhaltung der Arbeitsabläufe, Befolgung von Anweisungen und Benutzung der bereitgestellten Arbeitsmittel und Einrichtungen

Tipps und Trends

Deutschland

Übertragung der Betreiberpflichten an einen Dienstleister Eine Übertragung der Betreiberpflichten an externe Dienstleister ist grundsätzlich zwar möglich. Aber auch in einem solchen Fall kommt stets die übergreifende Generalverantwortung des Eigentümers zum Tragen. Der Eigentümer ist daher auch in diesem Fall nicht von seinen wesentlichen Pflichten entbunden:

- ▶ Organisationspflicht (klare Aufgabenteilung und Gefährdungsbeurteilung für eigene Mitarbeiter, Leiharbeiter sowie Fremdfirmen)
- ▶ Selektionspflicht (sorgfältige Auswahl des Verrichtungsgehilfen im Hinblick auf fachliche Qualifikation)
- ▶ Aufsichtspflicht (auch wenn der Dienstleister eine eigene Aufsicht gewährleistet, so ist der Eigentümer nicht von seiner (Ober-)Aufsichtspflicht befreit)

Aufsichtspflicht Nehmen wir das Thema Aufsichtspflicht als Beispiel. Zwar gilt für den Fall, dass ein Dienstleister hinzugezogen wird, der Grundsatz der Eigenverantwortlichkeit beziehungsweise Selbstverantwortung des Betreibers. Da der Gesetzgeber aber nicht direkt benennt, welche Maßnahmen in positiver Hinsicht Pflicht sind – er gibt im wesentlichen Verbote, Normen und Richtlinien vor – liegt es im Ermessen jedes Betreibers, zur Erfüllung der Sorgfaltspflicht geeignete individuelle Maßnahmen zu identifizieren und zu ergreifen. Handelt es sich um einen Dienstleister, dem dies übertragen wurde, setzt hier unter anderem besagte (Ober-)Aufsichtspflicht des Eigentümers an.

Ermessensspielraum als Teil der Verantwortung Die bisherigen Ausführungen deuten es bereits an: Die Gesetze und Verordnungen rund um das Thema Betreiberverantwortung sind als abstrakt-generelle Regelungen zu verstehen, die in jedem einzelnen Fall der konkreten Anwendung und Ausfüllung bedürfen. Es gibt keine lückenlos vollständige und abschließende Blaupause, mit welchen Maßnahmen und Tätigkeiten eine ausreichende Betreiberverantwortung gewährleistet ist. Somit liegt die Beurteilung möglicher Gefahren und der zu ihrer Abwehr erforderlichen Maßnahmen im Ermessen des Verantwortlichen selbst. Er muss entscheiden, welche Maßnahmen zu ergreifen und welche Handlungen durchzuführen sind, um seinen Sorgfaltspflichten im Einzelfall zu genügen (OLG Koblenz NJW-RR 2008, 1331; BayVGH IMR 2006, 157; OLG Frankfurt NJW-RR 2008, 1476; OLG Stuttgart IBR 2003, 1030). Dieser Beurteilungs- und Ermessensspielraum ist folglich ein elementarer Bestandteil der Betreiberverantwortung.

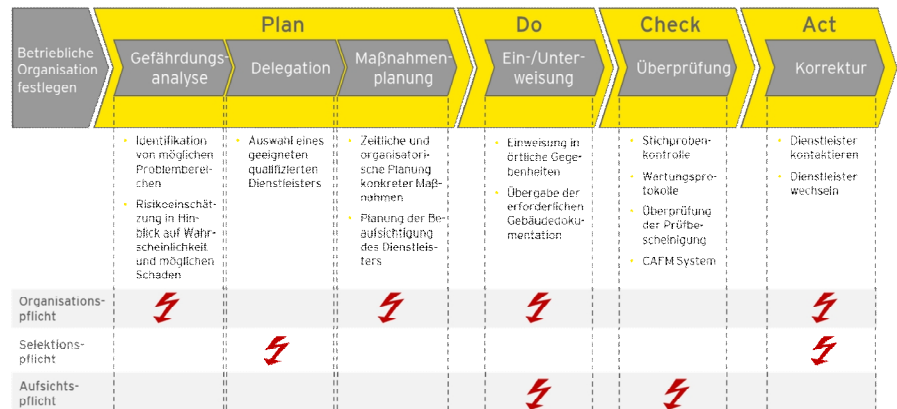
Begehung als kritischer Beobachter Wengleich es keine Blaupause gibt, so empfehlen sich doch zumindest einige grundlegende Maßnahmen für die Praxis. Zunächst einmal sollte der Verantwortliche – so banal es klingt – in regelmäßigen Abständen mit den Augen eines sehr kritischen Betrachters vorbeugend das Objekt begehen. Je nach Fall sollte er einen technisch und rechtlich sachverständigen Dritten einbinden, um mögliche Gefahrenpotenziale besser identifizieren und einer objektiveren Beurteilung unterziehen zu können.

Entlastung im Schadensfall Tritt dennoch ein Schaden auf, sollte der Eigentümer in der Lage sein nachzuweisen, dass er seine Pflichten ordnungsgemäß erfüllt hat (OLG Frankfurt IBR 2008, 329). Kann er darstellen, dass er alle ihm möglichen und zumutbaren Maßnahmen ergriffen hat (BGH IBR 1991, 216) oder aber der Schaden ohnehin eingetreten wäre (BGHZ 4, 4; 12, 96), dürfte dies vorteilhaft für die Verhandlung sein. In der Praxis wird eine Schuldbefreiung häufig dann ermöglicht oder zumindest erleichtert, wenn eine exakte Dokumentation der Maßnahmen vorliegt, die durchgeführt wurden, und wenn ein wirksames Pflichtenmanagement nachgewiesen werden kann. Wurden Dienstleister eingeschaltet, kann die Bedeutung einer korrekten Übertragung der Betreiberpflichten nicht genug betont werden. Eine konsistente Herangehensweise und eine lückenlose Dokumentation sind hier von großer Wichtigkeit, um im Schadensfall die Chancen auf Schuldbefreiung zu wahren.

Tipps und Trends

Deutschland

PDCA-Modell als Beispiel Wie eine umfassende Pflichtenübertragung an einen Dienstleister erfolgt, hängt vom jeweiligen Eigentümer ab. Ein mögliches Modell, das hier exemplarisch für die erforderlichen Schritte dargestellt ist, könnte so aussehen - Plan, Do, Check, Act (PDCA):



Organisations-, Selektions- und Aufsichtspflicht: Vereinfachte Darstellung der unterschiedlichen Schwerpunkte beim Übertragen der Betreiberverantwortung nach der PDCA-Methode

Fazit Unwissenheit schützt bekanntermaßen nicht vor Strafe. Jeder Betreiber – ob Eigentümer oder beauftragter Dienstleister – muss im eigenem Interesse den Überblick über die geltende Rechtslage haben. Eine positive Maßnahmenliste, wie sich im Einzelfall eine ausreichend wahrgenommene Betreiberverantwortung darstellt, gibt es jedoch nicht. Mit welchen Maßnahmen und bis zu welcher Tiefe der Betreiber hier vorgeht, liegt in seinem eigenen Ermessensspielraum. Werden Pflichten an Dienstleister übertragen, ist zu bedenken: Eine vollständige Übertragung ist nicht möglich, und bei den übertragbaren Pflichten ist ein hohes Maß an Konsistenz erforderlich, um im Streitfall die Chancen auf Schuldbefreiung zu wahren.^g

Ansprechpartner

Christina Angermeier
 Ernst & Young Real Estate GmbH
 Telefon +49 6196 996 17882
christina.angermeier@de.ey.com

Dominique Pfrang
 Ernst & Young Real Estate GmbH
 Telefon +49 6196 996 13740
dominique.pfrang@de.ey.com

Verdeckte Gewinnausschüttungen bei nicht begünstigten Dauerverlusten

Nicht begünstigte Dauerverluste Gesellschafterinduzierte Verluste (Daseinsvorsorge) von Eigengesellschaften oder Betrieben gewerblicher Art (BgA) führen zu einer verdeckten Gewinnausschüttung (vGA), wenn sie nicht durch § 8 Abs. 7 KStG begünstigt werden. Solche nicht begünstigten Dauerverluste können beispielsweise aus dem Betrieb einer Stadthalle, aus der Wirtschaftsförderung, aus der Veranstaltung von Märkten oder aus Grundstücksgeschäften resultieren.

Ansatz einer vGA Die Hinzurechnung der verdeckten Gewinnausschüttung bei der Ermittlung des steuerlichen Einkommens führt dazu, dass die betroffene Gesellschaft ihre Verlustvorträge nicht weiter erhöhen kann. Darüber hinaus unterliegt die vGA grundsätzlich der Kapitalertragsteuer. Da es sich jedoch im Allgemeinen um Gesellschaften handelt, die seit jeher Verluste erwirtschaftet haben, liegt regelmäßig ein gut gefülltes steuerliches Einlagekonto vor. Auch der Zugriff auf das steuerliche Einlagekonto ist regelmäßig möglich, da aufgrund der dauerhaften Verlustsituation keine positiven Neurücklagen, d. h. kein ausschüttbarer Gewinn, vorhanden sind.

Bescheinigung über die Verwendung des Einlagekontos Seit dem 1. Januar 2014 ist zu beachten, dass auch BgA eine Bescheinigung über die Verwendung des steuerlichen Einlagekontos ausstellen müssen (vgl. Public Services Newsletter Nr. 114, November 2013, S. 30). Vor diesem Hintergrund ist es von besonderer Wichtigkeit, die Höhe der vGA zutreffend zu bestimmen und entsprechend zu bescheinigen, damit es nicht infolge der Verwendungsfestschreibung des § 27 Abs. 5 KStG zu einer Belastung mit Kapitalertragsteuer kommt.

Mit anderen Worten: Die Vermeidung der Kapitalertragsteuerbelastung im Zuge der vGA ist nur dann möglich, wenn die Bescheinigung der Einlagenkontoverwendung zutreffend erfolgt. Besonders problematisch ist in diesem Zusammenhang, dass sich in der Praxis regelmäßig eine Vielzahl an Auslegungsfragen und Problemen ergeben, die Einfluss auf die korrekte Höhe der vGA haben können. Insoweit ist es teilweise gar nicht möglich, ex-ante mit Sicherheit eine richtige Bescheinigung auszustellen. Unklarheiten können sich beispielsweise im Hinblick auf die Einordnung von Tätigkeiten als begünstigt oder nicht begünstigt im Sinne des § 8 Abs. 7 KStG ergeben. Auch die konkrete Ergebnisermittlung im Rahmen einer Spartenrechnung wirft oft Fragen und Unklarheiten auf. Besonders kritisch sind zudem Personengesellschaftsbeteiligungen, da derzeit beispielsweise noch nicht höchstrichterlich geklärt ist, ob diese für Kapitalertragsteuerzwecke nach den Grundsätzen der Regie- oder der Eigenbetriebe zu behandeln sind. Unklar ist auch, wie Sonderbetriebseinkünfte oder verrechenbare Verluste nach § 15a EStG zu berücksichtigen sind. Schließlich können Betriebsprüfungseffekte dazu führen, dass die bescheinigten Beträge sich im Nachhinein als zu gering erweisen – beispielsweise weil die Höhe der Verluste sich durch die Prüfungsfeststellungen erhöht haben oder aber weil im Zuge der Prüfung sonstige verdeckte Gewinnausschüttungen festgestellt wurden.

Höhe der vGA Ungeachtet der beschriebenen Unsicherheiten sollte dennoch versucht werden, bei der Bescheinigung der Verwendung des Einlagekontos zumindest die bestehenden von der Finanzverwaltung vorgegebenen Grundsätze zur Ermittlung der Höhe der Dauerverlust-vGA korrekt zu berücksichtigen. Das BMF-Schreiben vom 12. November 2009 regelt dazu in Tz. 52, dass in Höhe des „Verlusts aus dem Geschäft“ eine vGA anzunehmen ist. Es ist daher aus Sicht der Finanzverwaltung zu differenzieren, woher genau der Verlust der Gesellschaft oder des BgA stammt. Auch wenn die Gesellschaft oder der BgA beispielsweise insgesamt einen Gewinn erzielt, kann es doch sein, dass eine vGA erklärt werden muss. Dies gilt insbesondere dann, wenn Zuschüsse durch die Trägerkörperschaft ertragswirksam gebucht werden und diese den Verlust aus dem laufenden – nicht begünstigten – Geschäft übersteigen, so dass insgesamt ein Gewinn ausgewiesen wird. Auch in Dividenden-Fällen kann es zu entsprechenden Effekten kommen.

Tipps und Trends

Deutschland

Ertragswirksam gebuchte Zuschüsse


Die ertragsteuerliche Behandlung von Zuschüssen richtet sich danach, ob diese „aus dem Geschäft“ stammen oder nicht. Nach Auffassung der Finanzverwaltung ist dies nur dann der Fall, wenn ein Anspruch der Gesellschaft oder des BgA auf die Zahlung besteht. Wurde hingegen lediglich ein Zuschussversprechen gegeben, wird der ordentliche und gewissenhafte Geschäftsführer die Zahlung nicht mit in seine Wirtschaftsplanung einbeziehen. Demensprechend kann die vGA nicht um den Zuschuss reduziert werden. Die ertragswirksam gebuchten Zuschüsse sind vielmehr als Einlagen zu behandeln und erhöhen damit die verdeckte Gewinnausschüttung.

Beteiligungserträge

Eine ähnliche Problematik ergibt sich in den Fällen, in denen steuerfreie Beteiligungserträge bezogen werden. Das BMF-Schreiben führt dazu aus: „Fallen im Zuge des Geschäfts allerdings Vermögensmehrungen an, die nicht der Besteuerung unterliegen (z. B. vereinnahmte Investitionszulagen oder Dividenden, die unter § 8b KStG fallen), so mindern diese Beträge die Bemessungsgrundlage der verdeckten Gewinnausschüttung.“

Die Arbeitshilfe der OFD Nordrhein-Westfalen legt darüber hinaus fest, dass unterschieden werden muss, ob die entsprechende Beteiligung notwendiges oder gewillkürtes Betriebsvermögen des BgA darstellt. Eine Minderung der Höhe der vGA soll demnach nur dann möglich sein, wenn die Beteiligung notwendiges Betriebsvermögen darstellt.

Die beschriebenen Beispiele machen deutlich, dass das Ergebnis einer Gesellschaft bzw. eines BgA mit schädlichen Dauerverlusten sorgfältig analysiert werden muss, um die verdeckte Gewinnausschüttung in zutreffender Höhe zu erklären. Vor dem Hintergrund der Bescheinigungspflicht über die Verwendung des steuerlichen Einlagekontos sowie die drohende Verwendungsfestschreibung hat diese Thematik nun eine besondere Brisanz erhalten.

Sollten Sie Fragen zu diesem Thema haben, sprechen Sie uns gerne an! 

Ansprechpartner

StB Gabriele Kirchof
Ernst & Young GmbH
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft
Telefon +49 221 2779 25680
gabriele.kirchof@de.ey.com

StB Daniela Maus
Ernst & Young GmbH
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft
Telefon: +49 221 2779 17176
daniela.maus@de.ey.com

Einnahmen aus der Beseitigung von Gewerbemüll als BgA

Seit Jahren war die Finanzverwaltung der Auffassung, dass Einnahmen aus Gewerbemüll im Rahmen eines BgA zu vereinnahmen und entsprechend zu versteuern sind. Hier zeichnet sich jedoch aktuell eine Veränderung ab.

Ein wesentliches und in der Praxis oftmals schwieriges Thema bei der Besteuerung der öffentlichen Hand ist die Abgrenzung des steuerlich nicht relevanten hoheitlichen Bereichs von den steuerlich relevanten Betrieben gewerblicher Art (BgA). Das Bundesministerium der Finanzen (BMF) hat am 11. Dezember 2009 ein Schreiben veröffentlicht, in dem die in diesem Zusammenhang relevanten Abgrenzungskriterien dargestellt sind. Hoheitlich sind demnach Tätigkeiten, die der juristischen Person des öffentlichen Rechts (jPdöR) eigentümlich und vorbehalten sind. Dies bedeutet:

- ▶ Die jPdöR wird in Erfüllung einer gesetzlich zugewiesenen Aufgabe tätig.
- ▶ Die Tätigkeit ist nicht auf Dritte übertragbar. Die Übertragung der Tätigkeit auf einen Dritten ist jedoch unschädlich, wenn diese nur im Wege der Beleihung möglich ist oder wenn öffentlich-rechtlicher Benutzungszwang besteht. Die Einbindung eines Dritten als Erfüllungshilfe stellt jedoch keine Übertragung der Tätigkeit dar.
- ▶ Es besteht öffentlich-rechtlicher Benutzungszwang.

Nach Prüfung dieser Voraussetzungen galt bisher, dass Einnahmen aus der Entsorgung (d. h. sowohl der Verwertung als auch der Beseitigung) von Abfall aus anderen Herkunftsbereichen als privaten Haushalten (Gewerbemüll) in einem BgA zu berücksichtigen sind.¹

Gewerbemüll zur Beseitigung ist hoheitliche Tätigkeit

Im Geltungsbereich des Kreislaufwirtschaftsgesetzes (KrWG, zum 1. Juni 2012 in Kraft getreten) kommt die Finanzverwaltung nun jedoch zu einem abweichenden Ergebnis. Demnach wurde auf Bundesebene entschieden, dass die Entsorgung von Gewerbemüll zur Beseitigung durch eine jPdöR nunmehr eine hoheitliche Tätigkeit darstellt. Dies beruht insbesondere auf der Sichtweise, dass bei Beurteilung der Tätigkeiten der Gewerbeabfall zur Beseitigung isoliert zu betrachten sei. Da insoweit ein Anschluss- und Benutzungszwang vorliegt, handele es sich um eine hoheitliche Tätigkeit. Bezüglich der Einnahmen aus der Verwertung von Gewerbemüll bleibt es hingegen dabei, dass diese in einem BgA zu vereinnahmen sind.

Folgen der geänderten Auffassung der Finanzverwaltung

Da die Entsorgung von Gewerbemüll zur Beseitigung ab dem 1. Juni 2012 als hoheitliche Tätigkeit gilt, müssen die bisher geführten BgA aufgelöst werden. Dies hat zur Folge, dass alle dem BgA Gewerbemüll zugeordneten (anteiligen) Wirtschaftsgüter in den Hoheitsbereich der jPdöR zu überführen sind. Sofern in den Wirtschaftsgütern stille Reserven vorhanden sind, werden diese aufgedeckt und unterliegen grundsätzlich der Besteuerung mit Körperschaft- und Gewerbesteuer. Zudem kann es im Zuge der Überführung der Wirtschaftsgüter in den Hoheitsbereich zu einer Belastung mit Kapitalertragsteuer kommen.

¹ D. h. im Geltungsbereich des Kreislaufwirtschafts- und Abfallgesetzes (KrW-/AbfG), das bis zum 31. Mai 2012 anzuwenden war.

Tipps und Trends

Deutschland

Umsatzsteuerlich sind die Einnahmen aus der Entsorgung von Gewerbemüll zur Beseitigung grundsätzlich ab dem 1. Juni 2012 nicht mehr als steuerbare Einnahmen zu behandeln. Korrespondierend ist jedoch auch kein Vorsteuerabzug mehr möglich. Im Hinblick auf in der Vergangenheit angeschaffte Wirtschaftsgüter kann es zu einer nachträglichen Korrektur des Vorsteuerabzuges nach § 15a UStG kommen. Gemäß einer Anweisung der ODF Baden-Württemberg wird für Zwecke der Umsatzsteuer allerdings eine Übergangsregelung gewährt: Für vor dem 1. Juli 2015 ausgeführte Umsätze wird es demnach nicht beanstandet, wenn die entsprechenden Einnahmen als umsatzsteuerbar behandelt werden und korrespondierend bei Vorliegen der Voraussetzungen der Vorsteuerabzug aus den entsprechenden Ausgaben geltend gemacht wird. Dem Vernehmen nach sind derzeit auch in anderen Bundesländern Erlasse geplant. Es bleibt abzuwarten, ob diese eine entsprechende Übergangsregelung enthalten werden.

Falls Sie Fragen zu diesem Thema haben sollten, sprechen Sie uns gerne an! 

Ansprechpartner

StB Gabriele Kirchhof
Ernst & Young GmbH
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft
Telefon +49 221 2779 25680
gabriele.kirchhof@de.ey.com

StB Daniela Maus
Ernst & Young GmbH
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft
Telefon: +49 221 2779 17176
daniela.maus@de.ey.com

Der neue Anwendungserlass zur Abgabenordnung und seine Neuregelungen zur Gemeinnützigkeit

Das Gesetz zur Stärkung des Ehrenamts vom 21. März 2013 hat erhebliche Neuerungen für gemeinnützige Körperschaften mit sich gebracht. Diese Änderungen haben wir in unserem EY Public Services Newsletter vom Juni 2013 (Ausgabe Nr. 112) bereits näher dargestellt. Mit BMF-Schreiben vom 31. Januar 2014 (Az.: IV A 3 - S 0062/14/10002) hat die Finanzverwaltung nun die Regelungen des Anwendungserlasses zur Abgabenordnung (AEAO) im Hinblick auf die Neuerungen durch das Ehrenamtsstärkungsgesetz insgesamt überarbeitet und angepasst.

Die wesentlichen Änderungen des AEAO aus gemeinnützigkeitsrechtlicher Sicht haben wir in nachfolgender Übersicht kurz zusammengefasst.

Mittelverwendungsfrist

Nach der Neuregelung durch das Ehrenamtsstärkungsgesetz ist eine zeitnahe Mittelverwendung dann gegeben, wenn die Mittel spätestens in den auf den Zufluss folgenden zwei Kalender- oder Wirtschaftsjahren für die steuerbegünstigten satzungsmäßigen Zwecke verwendet werden (§ 55 Abs. 1 Nr. 5 Satz 3 AO). Die Mittelverwendungsfrist ist somit um ein Jahr verlängert worden. Im AEAO wird nun klargestellt, dass diese Verlängerung für alle Mittel gilt, die nach dem 31. Dezember 2011 vereinnahmt wurden (Tz. 29 zu § 55 Abs. 1 Nr. 1 AO).

Darüber hinaus regelt der neue AEAO jetzt ausdrücklich zwei Fälle, in denen die zeitnahe Mittelverwendungspflicht wieder auflebt (Tz. 28 zu § 55 Abs. 1 Nr. 1 AO). Zum einen ist dies die Veräußerung von Vermögensgegenständen, die satzungsmäßigen Zwecken dienen und die aus zeitnah zu verwendenden Mitteln angeschafft wurden. Der diesbezüglich erzielte Veräußerungserlös unterliegt laut AEAO ebenfalls der zeitnahen Mittelverwendungspflicht. Zum anderen wird der Fall einer Verlagerung dieser Vermögensgegenstände in den Bereich der Vermögensverwaltung oder des steuerpflichtigen wirtschaftlichen Geschäftsbetriebs geregelt. Laut Finanzverwaltung lebt die Pflicht zur zeitnahen Mittelverwendung in Höhe des Verkehrswerts dieser Vermögensgegenstände wieder auf. Diese „Sphärenverlagerung“ muss also durch den Einsatz anderer, nicht zeitnah zu verwendender Mittel (insbesondere von Mitteln der freien Rücklage gem. § 62 Abs. 1 Nr. 3 AO) für die steuerbegünstigten satzungsmäßigen Zwecke ausgeglichen werden.

Mittelweitergabe

Gem. § 58 Nr. 2 AO ist es zulässig, dass eine steuerbegünstigte Körperschaft teilweise (d. h. zu höchstens 50 Prozent) eigene Mittel an andere steuerbegünstigte Körperschaften oder juristische Personen des öffentlichen Rechts zur Verwendung für steuerbegünstigte Zwecke weitergibt. Im neuen AEAO wird diesbezüglich klargestellt, dass für die Ermittlung der maximal zulässigen Höhe der Mittelweitergabe das Nettovermögen (Vermögenswerte abzüglich Verbindlichkeiten) maßgebend ist (Tz. 2 zu § 58 Nr. 2 AO). Auf die im jeweiligen Veranlagungszeitraum zeitnah zu verwendenden Mittel kommt es nicht an. § 58 Nr. 2 AO erlaubt also auch die Weitergabe von nicht zeitnah zu verwendenden Vermögenswerten.

Endowment

Mit dem Ehrenamtsstärkungsgesetz wurde das sogenannte „Endowmentverbot“ gelockert. Einer gemeinnützigen Körperschaft ist es somit jetzt im bestimmten Umfang möglich, zeitnah zu verwendende Mittel für die Vermögensausstattung einer anderen steuerbegünstigten Körperschaft oder juristischen Person des öffentlichen Rechts zuzuwenden (§ 58 Nr. 3 AO). So können die Überschüsse aus der Vermögensverwaltung, die Gewinne aus den wirtschaftlichen Geschäftsbetrieben sowie 15 Prozent der sonstigen zeitnah zu verwendenden Mittel hierfür verwendet werden. Maßgebend für die Ermittlung dieser Grenzen sind laut AEAO die Verhältnisse des vorangegangenen Kalender- oder Wirtschaftsjahres (Tz. 3 zu § 58 Nr. 3 AO).

Tipps und Trends

Deutschland

Der mit den weitergegebenen Mitteln verfolgte Zweck muss sowohl von der Geber- als auch von der Empfänger Körperschaft gefördert werden. Der neue AEAO stellt diesbezüglich klar, dass beide Körperschaften daneben aber auch noch weitere Zwecke fördern können.

Durch § 58 Nr. 3 AO wird außerdem die Vermögensausstattung einer steuerbegünstigten Kapitalgesellschaft, die denselben steuerbegünstigten Zweck verfolgt, im Fall der Neugründung oder im Rahmen einer Kapitalerhöhung erlaubt. Der derivative Erwerb von Anteilen an einer bereits bestehenden gemeinnützigen Kapitalgesellschaft kann dagegen nicht im Rahmen des § 58 Nr. 3 AO finanziert werden. Hierfür können laut Finanzverwaltung nur nicht zeitnah zu verwendende Mittel eingesetzt werden.

Feststellung der satzungsmäßigen Voraussetzungen

Das neue Feststellungsverfahren gem. § 60a AO für die satzungsmäßige Gemeinnützigkeit löst die bisherige vorläufige Bescheinigung ab. Die gesonderte Feststellung der Satzungsmäßigkeit ist für die Besteuerung der Körperschaft und der Steuerpflichtigen, die Spenden oder Mitgliedsbeiträge an die Körperschaft leisten, bindend. Laut AEAO können nur in Deutschland unbeschränkt oder beschränkt steuerpflichtige Körperschaften eine Feststellung gem. § 60a beantragen (Tz. 3 zu § 60a Abs. 1 AO). Diese Einschränkung wird im Schrifttum für offenkundig gemeinschaftsrechtswidrig gehalten. Darüber hinaus wird im neuen AEAO klarstellend geregelt, dass die gesonderte Feststellung schon vor Registertragung bzw. vor Anerkennung oder Genehmigung der Körperschaft erfolgen kann, wenn zu diesem Zeitpunkt bereits eine Körperschaftsteuerpflicht besteht, wie dies bei Vorgesellschaften und Vorvereinen der Fall ist. Eine gesonderte Feststellung darf erst nach einem wirksamen Organbeschluss über die Satzung erfolgen (Tz. 4 zu § 60a Abs. 1 AO).

Rücklagen- und Vermögensbildung

Die Rücklagen- und Vermögensbildung wird aufgrund des Ehrenamtsstärkungsgesetzes im neuen § 62 AO geregelt. Soweit sich diesbezüglich inhaltliche Änderungen ergeben haben, soll nachfolgend auf die wichtigsten Neuregelungen hierzu im AEAO eingegangen werden.

Bezüglich der Bildung von Projektrücklagen ist im AEAO eine neue Bestimmung eingefügt worden, wonach für eine geplante Vermögensausstattung gem. § 58 Nr. 3 AO eine Projektrücklage nicht gebildet werden darf (Tz. 4 zu § 62 Abs. 1 Nr. 1 AO). Im Schrifttum wird hierzu vertreten, dass es dennoch möglich sein muss, für eine Vermögensausstattung in den Grenzen des § 58 Nr. 3 AO auch über mehrere Jahre Mittel in einer Projektrücklage anzusammeln, wenn dies für ein größeres „Endowment“ (z. B. Aufbringung eines Stiftungskapitals) erforderlich ist.


Durch das Ehrenamtsstärkungsgesetz wird die Möglichkeit der Bildung einer Wiederbeschaffungsrücklage in Höhe der regulären AfA erstmals gesetzlich geregelt (§ 62 Abs. 1 Nr. 2 AO). Erforderlich ist eine entsprechende Wiederbeschaffungsabsicht. Als Nachweis für die Wiederbeschaffungsabsicht ist es ausreichend, dass die Rücklage gebildet wird. Dies soll aber laut neuem AEAO nicht für Immobilien gelten (Tz. 6 zu § 62 Abs. 1 Nr. 2 AO). Hier muss eine Wiederbeschaffungsabsicht konkret nachgewiesen werden, was insbesondere bei neu hergestellten bzw. angeschafften Immobilien auf praktische Schwierigkeiten stoßen dürfte. Hier bleibt die konkrete Umsetzung dieser Regelung in der Praxis abzuwarten.

Weiterhin wird im AEAO klarstellend bestimmt (Tz. 14 zu § 62 Abs. 2 AO), dass nur tatsächlich vorhandene Mittel in eine Rücklage eingestellt werden können. Diese Klarstellung ist insbesondere vor dem Hintergrund zu sehen, dass 10 Prozent der Bruttoeinnahmen aus dem ideellen Bereich in die freie Rücklage eingestellt werden können (Tz. 10 zu § 62 Abs. 1 Nr. 3 AO) und für die Ermittlung des Zuführungsbetrags zur freien Rücklage entsprechende Ausgaben im ideellen Bereich unberücksichtigt bleiben. Der Zuführungsbetrag wird durch die Klarstellung auf die tatsächlich (noch) vorhandenen Mittel begrenzt.

Tipps und Trends Deutschland

Beteiligung an Personengesellschaften

Im neuen AEAO wird nun ausdrücklich anerkannt, dass die Beteiligung einer gemeinnützigen Körperschaft an einer gewerblich geprägten vermögensverwaltenden Personengesellschaft keinen steuerpflichtigen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb darstellt (Tz. 3 zu § 64 Abs. 1 AO). Die Finanzverwaltung folgt damit der Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs zu dieser Frage.

Bei Fragen zum neuen Anwendungserlass können Sie uns gerne ansprechen! 

Ansprechpartner

WP/StB Markus Ender
Ernst & Young Stuttgart
Telefon +49 711 9881 15275
markus.ender@de.ey.com

RA Thilo Scharfenecker
Ernst & Young Stuttgart
Telefon +49 711 9881 18877
thilo.scharfenecker@de.ey.com

Änderung der verbindlichen Muster für Zuwendungsbestätigungen, erneute Anpassung der Übergangsfrist und Klarstellung zum Haftungshinweis

Das Bundesministerium der Finanzen hat aufgrund der Neuregelungen des Gesetzes zur Stärkung des Ehrenamtes vom 21. März 2013 die verbindlichen Muster für Zuwendungsbestätigungen überarbeitet und als Anlagen zum BMF-Schreiben vom 7. November 2013 (GZ IV C 4 - S 2223/07/0018:005) veröffentlicht. Dieses BMF-Schreiben wurde aktuell durch das BMF-Schreiben vom 26. März 2014 (GZ IV C 4 - S 2223/07/0018:005) ergänzt und hinsichtlich der Übergangsfrist zur Weiterverwendung der bisherigen Muster modifiziert.

Die neuen Muster ersetzen die mit dem BMF-Schreiben vom 30. August 2012 (GZ IV C 4 - S 2223/07/0018:005) veröffentlichten Muster. Für den (um ein Jahr verlängerten) Übergangszeitraum bis zum 31. Dezember 2014 akzeptiert die Finanzverwaltung die Verwendung der bisherigen Muster für Zuwendungsbestätigungen.

Eine korrekte Zuwendungsbestätigung ist Voraussetzung dafür, dass die Spende beim Spender als Sonderausgabe abzugsfähig ist. Werden schuldhaft unrichtige Zuwendungsbestätigungen ausgestellt, haftet der Aussteller.

Die in der Anlage beigefügten Muster für Zuwendungsbestätigungen sind verbindliche Muster (vgl. § 50 Absatz 1 EStDV). Zuwendungsbestätigungen können aber weiterhin vom jeweiligen Zuwendungsempfänger anhand dieser Muster selbst hergestellt werden. Hierbei müssen grundsätzlich nur die Angaben aus den veröffentlichten Mustern übernommen werden, die im Einzelfall einschlägig sind. Dabei ist jedoch Vorsicht geboten, denn bestimmte Bestandteile der Muster sind zwingend zu übernehmen, beispielsweise die in den Mustern vorgesehenen Hinweise zu den haftungsrechtlichen Folgen der Ausstellung einer unrichtigen Zuwendungsbestätigung und zur steuerlichen Anerkennung der Zuwendungsbestätigung.

Die wichtigsten Hinweise des BMF für die Verwendung der neuen Muster stellen wir nachfolgend im Überblick dar:

- ▶ Die Wortwahl und Reihenfolge der vorgegebenen Textpassagen in den Mustern sind beizubehalten, Umformulierungen sind nach wie vor unzulässig. Die Finanzverwaltung gestattet nunmehr aber optische Hervorhebungen von Textpassagen, beispielsweise durch Einrahmungen und/oder vorangestellte Ankreuzkästchen. Zulässig ist auch, den Namen und die Anschrift des Zuwendenden so anzuordnen, dass die gleichzeitige Nutzung als Anschriftenfeld möglich ist. Fortlaufende alphanumerische Zeichen zur Identifizierung der Zuwendungsbestätigung dürfen vergeben werden. Die Verwendung eines Briefpapiers mit Logo, Emblem oder Wasserzeichen der Einrichtung ist – bei ausreichendem Inhalt zur Bezeichnung und Adresse des Ausstellers – zulässig. Allerdings ist nach wie vor eine Danksagung an den Zuwendenden oder Werbung für die Ziele der begünstigten Einrichtung auf der Vorderseite der Zuwendungsbestätigung nicht gestattet.
- ▶ Bei Sachspenden aus dem Betriebsvermögen wird klargestellt, dass sich die Zuwendungshöhe nach dem Wert bemisst, der bei der Entnahme angesetzt wurde, und nach der Umsatzsteuer, die auf die Entnahme entfällt. Dies entspricht der Neuregelung des § 10b Absatz 3 Satz 2 EStG aufgrund des Gesetzes zur Stärkung des Ehrenamtes.

Tipps und Trends

Deutschland

- ▶ Die Zeile: „Es handelt sich um den Verzicht auf die Erstattung von Aufwendungen“ mit den Ankreuzfeldern Ja/Nein ist nun – unabhängig von der Rechtsform – stets in die Zuwendungsbestätigungen über Geldzuwendungen bzw. Mitgliedsbeiträge zu übernehmen und entsprechend anzukreuzen. Dies gilt auch für Sammelbestätigungen und in den Fällen, in denen ein Zuwendungsempfänger grundsätzlich keine Zuwendungsbestätigungen für die Erstattung von Aufwendungen ausstellt.
- ▶ Durch die Ablösung der vorläufigen Bescheinigungen durch das Verfahren zur Feststellung der satzungsmäßigen Voraussetzungen nach § 60a AO wurden die Textpassagen, die sich bisher auf die vorläufige Bescheinigung bezogen haben, in den verbindlichen Mustern geändert. § 60a AO regelt die Feststellung der „satzungsmäßigen Voraussetzungen“ durch Prüfung und gesonderte Feststellung seitens des Finanzamtes. Dieses Verfahren löst die bisherige vorläufige Bescheinigung ab. Die bislang ausgestellten vorläufigen Bescheinigungen bleiben übergangsweise gültig und die betroffenen Einrichtungen sind zur Ausstellung von Zuwendungsbestätigungen berechtigt. Einrichtungen, denen vorläufige Bescheinigungen vorliegen, haben in der Zuwendungsbestätigung zwingend die vom BMF für diesen Fall vorgegebenen Hinweise zur vorläufigen Bescheinigung und zur Haftung anzugeben.
- ▶ Ist einer Einrichtung bisher weder ein Freistellungsbescheid noch eine Anlage zum Körperschaftsteuerbescheid erteilt worden und sieht der Feststellungsbescheid nach § 60a AO die Steuerbefreiung erst für den nächsten Veranlagungszeitraum vor (§ 60 Abs. 2 AO), sind Zuwendungen erst ab diesem Zeitpunkt nach § 10b EStG abziehbar. Zuwendungen, die vor Beginn der Steuerbefreiung nach § 5 Abs. 1 Nr. 9 KStG erfolgen, sind steuerlich nicht nach § 10b EStG begünstigt, da die Körperschaft, Personenvereinigung oder Vermögensmasse in diesem Zeitraum nicht die Voraussetzungen des § 10b Abs. 1 S. 2 Nr. 2 EStG erfüllt. Zuwendungsbestätigungen, die für die Zeiträume vor der Steuerbefreiung ausgestellt werden, sind unrichtig und können – bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 10b Abs. 4 EStG – eine Haftung des Ausstellers auslösen.

Im aktuellen BMF-Schreiben vom 26. März 2014 weist das BMF nochmals ausdrücklich darauf hin, dass Zuwendungsbestätigungen nur dann ausgestellt werden dürfen, wenn die Voraussetzungen des § 63 Absatz 5 Abgabenordnung (AO) vorliegen:

Die Erlaubnis wird an die Erteilung eines Feststellungsbescheides nach § 60a Absatz 1 AO, eines Freistellungsbescheides oder eine Anlage zum Körperschaftsteuerbescheid geknüpft. Ist der Bescheid nach § 60a AO älter als drei Kalenderjahre oder ist der Freistellungsbescheid – beziehungsweise sind die Anlagen zum Körperschaftsteuerbescheid – älter als fünf Jahre, darf die Körperschaft keine Zuwendungsbestätigungen mehr ausstellen.

Wenn Sie zu den neuen verbindlichen Mustern für Zuwendungsbestätigungen Fragen haben oder Hilfe bei der Überprüfung oder Bearbeitung der Zuwendungsbestätigungen benötigen, stehen wir Ihnen selbstverständlich gerne mit Rat und Tat zur Seite. [g](#)

Ansprechpartner

Thomas Müller
Ernst & Young GmbH
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft
Telefon +49 6196 996 16291
thomas.e.mueller@de.ey.com

Christiane Freund
Ernst & Young GmbH
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft
Telefon +49 6196 996 14896
christiane.freund@de.ey.com

Umsatzsteuer – Weiterleitung von Städtebaufördermitteln aus den „Stadtumbau“-Programmen

Gebiete, die von städtebaulichen Funktionsverlusten betroffen sind, sollen im Rahmen von Stadtumbaumaßnahmen eine nachhaltige städtebauliche Struktur zurück erhalten. Für die Anpassung der Städte an den demografischen und strukturellen Wandel stehen Fördermittel aus den Bund-Länder-Programmen „Stadtumbau Ost“ und „Stadtumbau West“ zur Verfügung. Was passiert aber, wenn diese Mittel von der Kommune an den Eigentümer der Wohnungen – oft Kommunale Wohnungsgesellschaften – weitergeleitet werden? Abriss gegen Fördermittel = umsatzsteuerpflichtiger Leistungsaustausch?

Die beiden Programme „Stadtumbau Ost“ und „Stadtumbau West“ sind Bestandteil der Bund-Länder-Programme zur Städtebauförderung. Für die Umsetzung dieser Programme wurden seit 2002 (Ost) bzw. 2004 (West) insgesamt 4,3 Mrd. Euro zur Verfügung gestellt – wobei ein wesentlicher Teil auf den „Rückbau“ von Gebäuden entfällt.

Häufig schließt die Kommune mit einer (kommunalen) Wohnungsgesellschaft einen städtebaulichen Vertrag und vereinbart darin, dass die Gesellschaft ihre Gebäude zurückbaut und die Kommune dafür die aus dem Programm „Stadtumbau“ erhaltenen Fördermittel weiterleitet. Bei derartigen Verträgen wird in jüngster Zeit im Rahmen von Umsatzsteuer-Sonderprüfungen vermehrt die Frage aufgeworfen, wie dieser Sachverhalt umsatzsteuerlich zu würdigen ist.

Leistungsaustausch oder Zuschuss

In Betracht kommt hier entweder die Annahme eines umsatzsteuerbaren und in der Regel auch umsatzsteuerpflichtigen Leistungsaustauschs oder aber die Behandlung als echter und somit nicht umsatzsteuerbarer Zuschuss.

Entgelt für eine Leistung und damit umsatzsteuerbar sind die weitergeleiteten Fördermittel dann, wenn

- ▶ ein unmittelbarer Zusammenhang zwischen dem Gebäudeabriss und dem Zuschuss (Städtebaufördermittel) besteht, die kommunale Wohnungsgesellschaft die Leistung also erkennbar um der Gegenleistung willen erbringt,
- ▶ zwischen der Wohnungsgesellschaft und der Kommune ein Rechtsverhältnis besteht, in dessen Rahmen gegenseitige Leistungen ausgetauscht werden (z. B. städtebauliche Verträge nach § 11 BauGB),
- ▶ die die Fördermittel weiterleitende Kommune einen Gegenstand oder einen sonstigen verbrauchbaren Vorteil erhält, aufgrund dessen sie als Empfänger einer Dienstleistung angesehen werden kann und
- ▶ bei der Kommune ein Verbrauch im Sinne des Mehrwertsteuerrechts vorliegt.

Nicht steuerbare echte Zuschüsse liegen dagegen vor, wenn die Fördermittel nicht aufgrund eines Leistungsaustauschverhältnisses weitergeleitet werden, sondern der kommunalen Wohnungsgesellschaft zu deren Förderung aus strukturpolitischen, volkswirtschaftlichen oder allgemeinpolitischen Gründen gewährt werden.

Tipps und Trends

Deutschland

Gemäß § 147 Baugesetzbuch (BauGB) ist die Durchführung von sogenannten Ordnungsmaßnahmen Aufgabe der Stadt. Zum Katalog der Ordnungsmaßnahmen im Sinne von § 147 BauGB gehören – im Rahmen von städtebaulichen Sanierungsmaßnahmen (§§ 136 – 164b BauGB) – unter anderem auch die Freilegung von Grundstücken. Überlässt die Gemeinde die Durchführung einzelner oder sämtlicher Ordnungsmaßnahmen – etwa den Abriss von Gebäuden – nach § 146 Abs. 3 BauGB dem Eigentümer, erfüllt der Eigentümer damit grundsätzlich eine Aufgabe der Stadt. Werden in diesem Zusammenhang durch die Weiterleitung von Fördermitteln auch Zahlungen aus öffentlichen Kassen geleistet, kann hierin ein Entgelt für eine umsatzsteuerbare Leistung gesehen werden. Dies ist dann der Fall, wenn die (kommunale) Wohnungsgesellschaft als Zahlungsempfänger im Auftrag der Kommune eine Aufgabe aus deren Kompetenzbereich (Ordnungsmaßnahmen) um der versprochenen Zahlung willen übernimmt.

Stadtumbaumaßnahmen

Das Ziel der „Stadtumbau“-Programme ist die Förderung von Maßnahmen des Rückbaus in solchen Gemeinden, die von Wohnungsleerständen besonders betroffen sind. Die Programme sollen einer Destabilisierung der Wohnungsmarktlage entgegen wirken. Die hierfür bereitgestellten Fördermittel dienen damit vor allem dazu, die Wohnungseigentümer zu einem im allgemein wirtschaftlichen Interesse liegenden Handeln – nämlich der Beseitigung des Wohnungsleerstandes – anzuregen und damit städtebauliche Missstände zu beseitigen. Der Förderzweck liegt somit im Allgemeininteresse und wird allein aus strukturpolitischen Gründen verfolgt.

Im Rahmen von Stadtumbaumaßnahmen (§§ 171a – 171d BauGB) liegt die Aufgabe der Kommune lediglich in der Steuerung der städtebaulichen Entwicklung durch Bauleitplanung und Erstellung von Entwicklungskonzepten, nicht aber der Rückbau von Wohnungen. Die Kommune hat weder das Recht noch die Pflicht, den Abriss von Gebäuden gegenüber dem Eigentümer durchzusetzen. Sie handelt lediglich im konsensualen Zusammenwirken mit den Eigentümern, denen die Durchführung von Baumaßnahmen obliegt.

Fazit

Vereinbaren Kommune und Wohnungsgesellschaft im Rahmen eines städtebaulichen Vertrages auf Basis eines Stadtumbau-Programms die Weiterleitung von Fördermitteln und den Rückbau von Gebäuden, so werden zwar unstrittig gegenseitige Leistungen ausgetauscht, zwischen denen ein unmittelbarer Zusammenhang besteht. Ein verbrauchbarer Vorteil entsteht der Kommune durch einen solchen Rückbau im Rahmen von Stadtumbaumaßnahmen jedoch nicht. In diesem Fall liegt ein echter Zuschuss und kein umsatzsteuerbarer Leistungsaustausch vor. ⁸

Ansprechpartner

RA/StB Stephan Rehbein
Ernst & Young GmbH
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft
Telefon +49 341 2526 21636
stephan.rehbein@de.ey.com

StB Stefan Mayer-Ehrling
Ernst & Young GmbH
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft
Telefon +49 341 2526 26098
stefan.mayer-ehrling@de.ey.com

Risiken im öffentlichen Beschaffungswesen

Das öffentliche Beschaffungswesen ist zurzeit regelmäßig in den Medien und leider selten in einem positiven Zusammenhang. Dies zeigt, dass die Konsequenzen von Fehlverhalten und Nicht-Compliance weitreichend sein und von einem Reputationsverlust bis hin zu strafrechtlichen Folgen reichen können.

Auch wenn kein vorsätzliches Fehlverhalten besteht, ist in vielen Fällen nicht klar, ob die internen Prozesse mit den gesetzlichen Vorgaben für die Auftragsvergaben übereinstimmen. Diese Unsicherheiten lassen sich jedoch minimieren, wenn die kritischen Aspekte im Prozess bekannt sind und systematisch überwacht werden. Eine externe Überprüfung der Vergaben in der Vergangenheit dient der eigenen Sicherheit: Sie kann Lücken in Prozessen aufzeigen, Hinweise zu Verbesserungen liefern und die Mitarbeiter für die Thematik sensibilisieren.

Grundlagen Das Beschaffungsrecht in der Schweiz regelt Liefer-, Dienstleistungen und Bauaufträge öffentlicher Auftraggeber. Die Hauptziele des Beschaffungsrechts sind die wirtschaftliche Verwendung öffentlicher Mittel, die Sicherstellung eines wirksamen Wettbewerbs, eine transparente Ausgestaltung des Vergabeverfahrens und die Gleichbehandlung der Anbietenden, unabhängig davon, woher sie stammen. Für ausländische Anbieter gilt der Gleichbehandlungsgrundsatz indessen nur, sofern deren Staat Gegenrecht hält. Zudem ist die Gleichbehandlung der ausländischen Anbietenden nur im sogenannten Staatsvertragsbereich (völkerrechtliche Verträge) rechtlich sichergestellt. Die Rechtsgrundlagen des schweizerischen Submissionswesens sind vielfältig. Zu beachten sind völkerrechtliche Verträge, nationale, kantonale und kommunale Vorschriften.

Freihändiges Verfahren	Einladungsverfahren	Selektives Verfahren	Offenes Verfahren
<ul style="list-style-type: none">- Direkte Beauftragung an einen einzigen Anbietenden ohne öffentliche Ausschreibung- Keine Zuschlagspublikation- Keine Beschwerdemöglichkeit	<ul style="list-style-type: none">- Einladung an bestimmte Anbietende zur Offertabgabe ohne öffentliche Ausschreibung- Keine Zuschlagspublikation- Keine Beschwerdemöglichkeit	<ul style="list-style-type: none">- Öffentliche Ausschreibung zur Überprüfung von Bewerber auf ihre Eignung und Bestimmung geeigneter Bewerber- Einreichung eines konkreten Angebotes der ausgewählten Bewerber- Publikation des Zuschlages- Beschwerdemöglichkeit	<ul style="list-style-type: none">- Öffentliche Ausschreibung- Publikation des Zuschlages- Beschwerdemöglichkeit

Grundsätzlich können vier Vergabeverfahren zur Anwendung gelangen, nämlich das „Offene Verfahren“, das „Selektive Verfahren“, das „Einladungsverfahren“ und das „Freihändige Verfahren“.

Offenes Verfahren Das Offene Verfahren erfolgt durch öffentliche Ausschreibung, aufgrund derer alle Anbietenden ein Angebot einreichen können.

Selektives Verfahren Beim Selektiven Verfahren werden in einem ersten Schritt aufgrund einer öffentlichen Ausschreibung Bewerber auf ihre Eignung hin überprüft und die geeigneten Bewerber mittels Verfügung bestimmt. Diese können in einem zweiten Schritt ein konkretes Angebot einreichen.

Einladungsverfahren Beim Einladungsverfahren (ohne öffentliche Ausschreibung) erfolgt eine Einladung zur Angebotsabgabe durch die Vergabestelle an durch diese bestimmte Anbietende (gesetzliche festgelegte Mindestzahl für Einzuladende).

Tipps und Trends

Schweiz

Freihändiges Verfahren Beim Freihändigen Verfahren erfolgt eine direkte Beauftragung an einen einzigen Anbietenden, ohne dass eine öffentliche Ausschreibung durchgeführt wurde. Das zu wählende Verfahren hängt grundsätzlich von einem für eine bestimmte Auftragsart bzw. Vergabestelle rechtlich vorgesehenen Schwellenwert ab. Dieser bestimmt sich aufgrund des geschätzten Preises des zu vergebenden Auftrages.

Risikobereiche Die wohl häufigsten Unregelmäßigkeiten im öffentlichen Beschaffungswesen finden sich im Bereich des Freihändigen Verfahrens, d. h. in den Fällen, wo fälschlicherweise bewusst oder unbewusst anstelle einer öffentlichen Ausschreibung der Weg der direkten Auftragsvergabe an einen Anbieter eingeschlagen wird. Die gesetzlichen Bestimmungen zum öffentlichen Beschaffungswesen sehen genau und abschließend umschriebene Fälle vor, wo ausnahmsweise das Freihändige Verfahren trotz Überschreiten des entsprechenden Schwellenwertes zulässig ist. So beispielsweise in Fällen, wo aufgrund unvorhersehbarer Ereignisse die Beschaffung so dringlich ist, dass keine öffentliche Ausschreibung durchgeführt werden kann. Auch Fälle, wo aus technischen Gründen nur ein Anbieter in Frage kommt und es keine angemessenen Alternativen gibt, erlauben das Freihändige Verfahren trotz Überschreiten der maßgeblichen Schwellenwerte. Ein Risiko kann also sein, dass bewusst die Ausgangslage anders dargestellt wird (z. B. vorgeschobene Dringlichkeit, technische Expertise des Anbietenden), um eine Ausnahmeregelung für eine freihändige Auftragsvergabe anzuwenden. Ein Sachverhalt muss eindeutig einem der Ausnahmetatbestände zugeordnet werden können, da ansonsten das Freihändige Verfahren nicht zulässig ist. Die Ausnahmefälle sind restriktiv anzuwenden.

Besondere Beachtung ist dem Zerstückelungsverbot zu schenken. Die Aufteilung von Aufträgen mit der Absicht, die Schwellenwerte zu umgehen, ist nicht zulässig. Bei Liefer- und Dienstleistungsverträgen bestimmt sich der Auftragswert anhand des Wertes jedes einzelnen Auftrages. Besteht zwischen einer Mehrzahl von Liefer- und Dienstleistungen ein enger rechtlicher oder sachlicher Zusammenhang (gleichartige Verträge), so sind diese Aufträge für die Bestimmung der Verfahrensart zusammenzurechnen.

Die Vergabe von Zusatz- und Folgeaufträgen (z. B. Wartung und Ersatz von abgeschlossenen Beschaffungen) erfordert grundsätzlich wieder ein neues Beschaffungsverfahren. Von einem neuen Beschaffungsverfahren kann unter gewissen Umständen abgesehen werden, wenn beispielsweise in der Ausschreibung eine Option für Folgeaufträge zugunsten der Vergabestellen vorgesehen ist. Dabei ist der Gesamtwert des Grund- und Folgeauftrages für die Berechnung des maßgebenden Schwellenwertes entscheidend.

In der Praxis immer wieder anzutreffen ist, dass der Abschluss von Rahmenverträgen nicht ausgeschrieben wurde. Rahmenverträge sind auszuschreiben, falls der Wert möglicher Einzelbestellungen zusammengerechnet den Schwellenwert des Ausschreibungsverfahrens erreicht. Vergaberechtlich nicht erforderlich ist, dass der Rahmenvertrag zulasten des Auftraggebers eine Bestellungs- oder Bezugspflicht vorsieht.

Auch dem Verbot der sogenannte Vorbefassung ist Beachtung zu schenken. Eine solche kann vorliegen, wenn eine Gesellschaft an der Vorbereitung eines Submissionsverfahrens derart mitgewirkt hat (z. B. Planungsarbeiten), dass sie aufgrund der erlangten Vorinformationen gegenüber von Mitkonkurrenten maßgeblich bevorteilt ist. Grundsätzlich dürfen deshalb die vorbefassenden Gesellschaften am Submissionsverfahren nicht teilnehmen. Dieses Verbot gilt auch für nahestehende Gesellschaften. Die Vergabestelle hat damit genau zu prüfen, dass weder die Anbietenden selber noch deren Tochter- und Schwester-gesellschaften an der Vorbereitung teilgenommen haben.

Tipps und Trends

Schweiz

Überprüfung der Auftragsvergaben

Bei einer Überprüfung der Auftragsvergaben wird meist in einer ersten Phase eine Standortaufnahme gemacht, wobei die bestehenden Beschaffungsprozesse analysiert und mit den geltenden gesetzlichen Bestimmungen abgeglichen werden. Aufgrund der identifizierten Abweichungen können Verbesserungsvorschläge ausgearbeitet werden. In einer zweiten Phase wird Einsicht in die physischen Daten im Zusammenhang mit den zu untersuchenden Auftragsvergaben genommen. Die Überprüfung kann je nach Einschätzung des Risikos und der gewünschten Detailtiefe der Untersuchung verschiedene Aspekte beleuchten. Dies kann von der Erfüllung der Kriterien für eine ordnungsgemäße Vergabe bis hin zur sachlichen Abwicklung der Beschaffung reichen. Des Weiteren können hinsichtlich des Zerstückelungsverbot mögliche Verbindungen zwischen einzelnen Aufträgen identifiziert werden. Wo Vorgaben nicht vollständig eingehalten wurden, werden Abweichungen zwischen definierten Prozessen (bzw. den gesetzlichen Anforderungen) und dem effektiven Vorgehen aufgezeigt. Bei Anhaltspunkten von möglichen „Verflechtungen“ zwischen internen Mitarbeitern und Vertragspartnern können überdies in einer dritten Phase Hintergrundrecherchen erstellt werden. Damit sollen gegenseitige Abhängigkeiten identifiziert werden, die mögliche Interessenskonflikte bei der Vergabe von Aufträgen verursacht haben könnten.

Die folgenden Mängel werden in der Praxis häufig angetroffen. Sie können durch Anpassungen im internen Kontrollsystem meist behoben und somit die Risiken in der Auftragsvergabe gemindert werden:

- ▶ Der Vergabeprozess ist nicht ausreichend dokumentiert oder intern nicht kommuniziert.
- ▶ Mangelndes Fachwissen bei den zuständigen Stellen und bei Unklarheiten zum Beschaffungsrecht wird keine Fachstelle hinzugezogen (z. B. die Rechtsabteilung).
- ▶ Mangelnde Planung oder vorsätzliche Manipulation der Ausgangslage, damit ein Auftrag, obwohl die Schwelle für ein öffentliche Ausschreibung erreicht ist, aufgrund einer Ausnahmeregelung freihändig vergeben werden kann.
- ▶ Die Auftragsvergabe findet dezentral statt, so dass jede Abteilung unabhängig von den anderen Aufträge vergibt. Dies kann z. B. dazu führen, dass gesetzliche Schwellenwerte überschritten werden, falls es sich um identische Aufträge bei ein und demselben Lieferanten handelt.
- ▶ Verträge werden in mehrere kleine Kontrakte aufgeteilt, um die gesetzlichen Schwellenwerte zu umgehen.
- ▶ Wiederkehrende Leistungen, die im Dauerauftragsverhältnis vergeben werden (stillschweigende Verlängerung von Verträgen) überschreiten über die Jahre aufgrund ihres Volumens gesetzliche Schwellenwerte und müssten ausgeschrieben werden.
- ▶ Zusatz- und Folgeaufträge werden ohne neues Beschaffungsverfahren vergeben – meist, weil es einfach ist, da die Beziehung zum Lieferanten bereits hergestellt ist.

Der Vorteil einer externen Überprüfung der Auftragsvergaben ist nicht nur die unabhängige Aufdeckung gewisser Schwachstellen, sondern auch das breite Netzwerk aus Spezialisten, auf welches bei komplexen Fragestellungen oder für Lösungsvorschläge zurückgegriffen werden kann. EY bietet die Expertise, um Risiken im Auftragsvergabeprozess aufzuzeigen und Möglichkeiten zu Verbesserungen auszuarbeiten. Während sich die forensische Abteilung auf die Untersuchung von Auftragsvergaben (Vertragsreview) und Hintergrundrecherchen konzentriert, kann die Legal-Abteilung komplexe vergaberechtliche Sachverhalte fachgerecht beurteilen und z. B. bei der Erstellung einer Vergabeleitlinie unterstützen. Das interne Audit bietet bei Bedarf Unterstützung bei den Anpassungen im internen Kontrollsystem.

Tipps und Trends

Schweiz

Fazit Das öffentliche Beschaffungswesen erschwert die Auftragsvergaben für viele öffentliche Auftraggeber. Nichteinhaltung kann mit unangenehmen Konsequenzen verbunden sein. Eine Überprüfung der Ist-Situation gibt Sicherheit zurück und zeigt mögliche Verbesserungsvorschläge für die Zukunft auf. Die zentralen Themen sind die Beschaffungsorganisation, die Sensibilisierung und Ausbildung der Mitarbeiter und ein internes Kontrollsystem, welches die Risiken der öffentlichen Beschaffungen vermindert.

Im Zusammenhang mit den Risiken im öffentlichen Beschaffungswesen führt EY in Zürich (19. Juni 2014) und in Bern (24. Juni 2014) eine Informationsveranstaltung mit Frühstück durch. Die Veranstaltung richtet sich hauptsächlich an die Geschäftsleitung, den Verwaltungsrat, die Legal-, Compliance – sowie die Risk-Abteilungen von Institutionen, deren Beschaffungen nach dem Beschaffungsgesetz abgewickelt werden müssen.

Für weitere Informationen verweisen wir auf die Rubrik „Termine“ auf Seite 42 in diesem Newsletter. [»](#)

Ansprechpartner

RA Jürg Strebel
Ernst & Young AG
Telefon +41 58 286 6436
juerg.strebel@ch.ey.com

WP Alexander Baer
Ernst & Young AG
Telefon +41 58 286 3413
alexander.baer@ch.ey.com

EU-Förderperiode 2014-2020 – Europäische Struktur- und Investitionsfonds (ESI-Fonds): erste Ergebnisse?

Die EU hat ihre Zielsetzungen für die beginnende Förderperiode der neuen ESI-Fonds unter ihre Wachstumsstrategie „Europa 2020“ gestellt. Damit wird der Blick auf die Zukunft und die Gestaltungsmöglichkeiten gerichtet - vielleicht auch, um den aktuell doch zahlreichen Problemen und der wachsenden Unzufriedenheit der Akteure in der Förderlandschaft einen neuen Impuls und eine längerfristige Perspektive auf Veränderungen, ja sogar Aussicht auf Vereinfachungen zu geben. In Zukunft soll es verstärkt um Ergebnisse gehen sowie um einen messbaren Beitrag aller geförderten Maßnahmen zur Wachstumsstrategie der EU.

Unter dem Begriff ESI-Fonds wurden für die Förderperiode 2014 bis 2020 der EFRE/Regionalfonds, der ESF/Sozialfonds, der ELER/Landwirtschaftsfonds für die Entwicklung des Ländlichen Raums, der KF/Kohäsionsfonds und der EMMF/Fischereifonds zusammengefasst und unter einen Gemeinsamen Strategischen Rahmen (GSR) gestellt. Zielsetzung ist dabei die Bündelung aller vorhandenen Mittel auf die Kernziele der EU-Strategie bis 2020.

Erstmals wurden dafür auf EU-Ebene fünf quantifizierbare Kernziele in den Bereichen Beschäftigung, Forschung, Entwicklung und Innovation, Klimawandel und Energie, Bildung, Armut und soziale Ausgrenzung beschlossen, die bis 2020 erreicht werden sollen. Auf nationaler Ebene haben die Mitgliedstaaten dann „Partnerschaftsvereinbarungen“ als Bindeglied zwischen dem EU-Rahmen und den einzelnen nationalen oder regionalen operationellen Programmen abzuschließen, in denen die konkreten Beiträge des Mitgliedsstaates zu den EU-Zielen und konkrete Maßnahmen zur Erreichung vereinbart werden.

Obwohl diese Vorgehensweise für den interessierten Betrachter eher nach Hausverstand klingt, ist sie für die Verwaltung der Fördermittel der EU ein echtes Novum – es stellt sich allerdings spätestens hier die Frage, wie denn bisher die Zielsetzungen aller operationellen Programme der letzten 20 Jahre vereinbart und vor allem auch deren Erreichung gemessen wurden. Zu begrüßen sind jedenfalls die aktuellen Bemühungen und der sehr strukturierte und nachvollziehbare Ansatz zum zweckgebundenen Einsatz von öffentlichen Mitteln.

Auch auf die Verwaltung der Fördermittel wird die Ergebnisorientierung heruntergebrochen. Gemäß der Verordnung für alle ESI-Fonds ist anhand von Durchführungsberichten im Jahr 2019 eine Leistungsüberprüfung aller operationellen Programme vorgesehen, bei der die Erreichung von vordefinierten inhaltlichen Etappenzielen durch die EU und den Mitgliedstaat gemeinsam überprüft wird. Das Ergebnis bildet die Voraussetzung für die endgültige Zuweisung der „leistungsgebundenen Reserve“, die in Höhe von 6 Prozent der gesamten Mittel der Programme eines Mitgliedsstaates gebildet werden muss. Damit sind auch die einzelnen Programme an die Erfüllung der vereinbarten Ziele gebunden, um die gesamten Mittel ausschöpfen zu können.

Tipps und Trends

Österreich

Im Bereich der Abrechnung von förderfähigen Kosten hat sich unter dem Schlagwort „Vereinfachung“ der Bezug zur Ergebnisorientierung ebenfalls niedergeschlagen. Wie in der zweiten Hälfte der vergangenen Förderperiode 2007 bis 2013 eingeführt, ist unter anderem wieder die Möglichkeit zur Abrechnung von Kosten auf Basis von Standard-einheitskosten in der Verordnung der ESI-Fonds vorgesehen. Das Grundprinzip ist einfach: Für jede Leistungseinheit (z. B. Trainerstunde) wird vorab ein Fixbetrag vereinbart. Aus der Multiplikation mit dem quantifizierten geplanten Output ergeben sich die maximalen förderfähigen Kosten des Fördervertrags. Nach Abschluss der Maßnahme wird die Zielerreichung bzw. die tatsächlich geleisteten Einheiten nachgewiesen und überprüft, die förderfähigen Kosten sind damit vom Grad der Zielerreichung abhängig.

Es ist offensichtlich, dass mit der Nutzung dieser vereinfachten Kostenoption das Erreichen der geplanten Ziele in den Vordergrund tritt. Da die Fördermittel nicht auf Basis der entstandenen Kosten, sondern pro erbrachter Leistungseinheit ausbezahlt werden, trägt der Begünstigte das Risiko eines Verfehlens der geplanten quantitativen Ziele unabhängig davon, ob die Ergebnisse seiner direkten Einflussnahme unterliegen oder nicht. Ein ähnlicher Ansatz wird wohl auch auf eine weitere mögliche Kostenvereinfachung der ESI-Fonds-Verordnung, die Abrechnung mittels Pauschalfinanzierung von maximal 100.000 Euro an öffentlichem Beitrag, anzuwenden sein.

Vor diesem Hintergrund wird schnell klar, dass die Nutzung der neuen vereinfachten Kostenoptionen im Rahmen der operationellen Programme wohlüberlegt und abgestimmt auf die Zielsetzungen der einzelnen Maßnahmen erfolgen muss. Was uns zurück zu unserem Ausgangspunkt bringt: Was in den kommenden Jahren für die EU zählt, sind die Ergebnisse. [g](#)

Ansprechpartner

Irene Gabitzer
Ernst & Young Wirtschaftsprüfungsgesellschaft m.b.H.
Telefon +43 1 21170 1224
irene.gabitzer@at.ey.com

Termine

Risiken im öffentlichen Beschaffungswesen

**Zürich, 19. Juni 2014 8.00 Uhr bis 9.45 Uhr,
Ernst & Young AG, Maagplatz 1, 8005 Zürich**

**Bern, 24. Juni 2014, 8.00 Uhr bis 9.45 Uhr,
Hotel Schweizerhof, Bahnhofplatz 11, 3001 Bern**

Das öffentliche Beschaffungswesen ist zurzeit regelmäßig in den Medien und leider selten in einem positiven Kontext. Das zeigt, dass die Konsequenzen von Fehlverhalten und Nicht-Compliance weitreichend sein und von einem Reputationsverlust bis hin zu strafrechtlichen Folgen reichen können.

Auch wenn kein vorsätzliches Fehlverhalten besteht, ist in vielen Fällen nicht klar, ob die internen Prozesse mit den gesetzlichen Vorgaben für die Beschaffungen übereinstimmen. Diese Unsicherheiten lassen sich jedoch minimieren, wenn die kritischen Aspekte im Prozess bekannt sind und systematisch überwacht werden.

Wir möchten mit Ihnen nicht nur über die Risiken sprechen, sondern auch Lösungen aufzeigen, wie die immer wieder neu auftauchenden Klippen im öffentlichen Beschaffungswesen sicher umschifft werden können.

Die Veranstaltung richtet sich hauptsächlich an die Geschäftsleitung, den Verwaltungsrat, die Legal-, Compliance - sowie die Risk-Abteilungen von Institutionen, deren Beschaffungen nach dem Beschaffungsgesetz abgewickelt werden müssen.

Gerne laden wir Sie zu unserer kostenlosen Informationsveranstaltung mit Frühstück ein. Wir freuen uns auf Ihren Besuch.

Fragen zu Inhalt und Programm bitte an:

irene.geissbuehler@ch.ey.com

Online Anmeldung:

http://www2.ey.com.ch/events/20140619_beschaffungswesen/de.aspx

EY NPO-Tag: Aktuelles zum Gemeinnützigkeits- und Spendenrecht für Non-Profit-Organisationen

Stuttgart, 3. Juli 2014

Im Rahmen unserer jährlich stattfindenden Veranstaltung möchten wir Non-Profit-Organisationen über aktuelle steuerliche Themen aus unserer Beratungspraxis informieren.

Professor Matthias Alber von der Hochschule für öffentliche Verwaltung und Finanzen Ludwigsburg wird die aktuellen Entwicklungen im Gemeinnützigkeits- und Spendenrecht vorstellen. Schwerpunkt des Vortrags von Professor Alber werden die Neuregelungen zum Gemeinnützigkeitsrecht im Anwendungserlass zur Abgabenordnung sein.

Vor, während und nach der Veranstaltung besteht ausreichend Gelegenheit zu Gesprächen mit den Referenten – auch individuelle Fragestellungen können gerne diskutiert werden. Wir würden uns freuen, Sie auf unserem EY NPO-Tag begrüßen zu dürfen!

Weitere Informationen und Anfragen:
thilo.scharfenecker@de.ey.com

Termine

EU-Vergaberichtlinien 2014: Neuerungen bei der Inhouse-Vergabe und den interkommunalen Kooperationen

Düsseldorf, 4. September 2014

Die europäische und nationale Rechtsprechung verschärft laufend die Anforderungen an die Zulässigkeit vergabefreier Inhouse-Geschäfte im „Konzern Kommune“. Öffentliche Auftraggeber müssen immer höhere Anforderungen erfüllen, um Aufträge unmittelbar und ohne aufwändige Vergabeverfahren an Tochtergesellschaften vergeben zu dürfen. Anderenfalls riskieren sie die Unwirksamkeit ihrer Verträge und Schadensersatzansprüche von Wettbewerbern. Auch im Hinblick auf die Vergabefreiheit von interkommunalen Kooperationen hat der Europäische Gerichtshof seine Anforderungen weitergehend präzisiert.

Vor diesem Hintergrund laden wir Sie herzlich ein zur Veranstaltung zum Thema „EU-Vergaberichtlinien 2014: Neuerungen bei der Inhouse-Vergabe und den interkommunalen Kooperationen“ am Donnerstag, den 4. September 2014 von 16.00-18.00 Uhr in der EY-Niederlassung in Düsseldorf.

Informieren Sie sich über die aktuelle Rechtslage für Inhouse-Vergaben und interkommunale Kooperationen und über die neuen Handlungsoptionen, die die aktuelle Rechtsprechung und die EU-Vergaberichtlinien 2014 ermöglichen.

Unser Seminar richtet sich an öffentliche Auftraggeber bzw. deren Mitarbeiter und an öffentliche Unternehmen. Nutzen Sie die Gelegenheit zum Erfahrungsaustausch und zur Diskussion mit unseren Experten.

Für Ihre Rückfragen stehen wir Ihnen gerne zur Verfügung.

Fragen zu Inhalt und Programm bitte an:
susanne.mueller-kabisch@de.ey.com

Termine

Eschborner Forum

EY Eschborn/Frankfurt am Main, 25. September 2014

Expertengespräch zum Thema:

Healthcare-Finanzierung von Unternehmen im Gesundheitsbereich

Vorankündigung:

Im Rahmen einer Podiumsdiskussion werden wir über neuere Entwicklungen möglicher Finanzierungsalternativen mit Vertretern verschiedener im Gesundheitswesen tätiger Banken diskutieren.

Nähere Informationen und die Einladungen versenden wir in Kürze.

Die Veranstaltung richtet sich an Betreiber von Unternehmen im Gesundheitsbereich sowie kommunale und ministeriale Entscheidungsträger als Leitungs- und Aufsichtsmitglieder von Betrieben aus dem Gesundheitsbereich. Nutzen Sie die Gelegenheit zum Erfahrungsaustausch und zur Diskussion mit unseren Experten.

Für Rückfragen stehen wir Ihnen gerne zur Verfügung.

Fragen zu Inhalt und Programm bitte an:

hans.kersel@de.ey.com

Ansprechpartner

Deutschland

Wirtschaftsprüfung

Hans-Peter Busson
Eschborn/Frankfurt am Main
Telefon +49 6196 996 25271
hans-peter.busson@de.ey.com

Steuerberatung

Gabriele Kirchhof
Köln
Telefon +49 221 2779 25680
gabriele.kirchhof@de.ey.com

Real Estate

Dietmar Fischer
Eschborn/Frankfurt am Main
Telefon +49 6196 996 24547
dietmar.fischer@de.ey.com

Organisationsberatung für die öffentliche Verwaltung und NPOs

Cornelia Gottbehuet
München
Telefon +49 89 14331 17232
cornelia.gottbehuet@de.ey.com

Schweiz

Wirtschaftsprüfung

Bernadette Koch
Bern
Telefon +41 58 286 77 52
bernadette.koch@ch.ey.com

Österreich

Wirtschaftsprüfung

Elfriede Baumann
Wien
Telefon +43 1 211 70 1141
elfriede.baumann@at.ey.com

Herausgeber

Ernst & Young GmbH
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft
Mergenthalerallee 3 - 5
65760 Eschborn

Verantwortlicher Partner

Hans-Peter Busson
Eschborn/Frankfurt am Main
Telefon +49 6196 996 25271
hans-peter.busson@de.ey.com

Redaktion

Birgit Neubert
Berlin
Telefon +49 30 25471 21340
birgit.neubert@de.ey.com

Wenn Sie unseren Newsletter nicht mehr erhalten möchten, schreiben Sie uns an public.services@de.ey.com

Anmeldungen zum Bezug des Public Services Newsletters können Sie unter folgenden Homepages vornehmen:

Deutschland: www.ps-ey.de
Schweiz: <http://ch.ps-ey.de>
Österreich: <http://at.ps-ey.de>

Alle bisherigen Ausgaben des Public Services Newsletters können ebenfalls unter den oben genannten Homepages abgerufen werden.

EY | Assurance | Tax | Transactions | Advisory

Die globale EY-Organisation im Überblick
Die globale EY-Organisation ist einer der Marktführer in der Wirtschaftsprüfung, Steuerberatung, Transaktionsberatung und Managementberatung. Mit unserer Erfahrung, unserem Wissen und unseren Leistungen stärken wir weltweit das Vertrauen in die Wirtschaft und die Finanzmärkte. Dafür sind wir bestens gerüstet: mit hervorragend ausgebildeten Mitarbeitern, starken Teams, exzellenten Leistungen und einem sprichwörtlichen Kundenservice. Unser Ziel ist es, Dinge voranzubringen und entscheidend besser zu machen – für unsere Mitarbeiter, unsere Mandanten und die Gesellschaft, in der wir leben. Dafür steht unser weltweiter Anspruch „Building a better working world“.

Die globale EY-Organisation besteht aus den Mitgliedsunternehmen von Ernst & Young Global Limited (EYG). Jedes EYG-Mitgliedsunternehmen ist rechtlich selbstständig und unabhängig und haftet nicht für das Handeln und Unterlassen der jeweils anderen Mitgliedsunternehmen. Ernst & Young Global Limited ist eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung nach englischem Recht und erbringt keine Leistungen für Mandanten. Weitere Informationen finden Sie unter www.ey.com.

In Deutschland ist EY an 22 Standorten präsent. „EY“ und „wir“ beziehen sich in dieser Publikation auf alle deutschen Mitgliedsunternehmen von Ernst & Young Global Limited.

© 2014

Ernst & Young GmbH
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft
Alle Rechte vorbehalten.

hm 0614

Diese Publikation ist lediglich als allgemeine, unverbindliche Information gedacht und kann daher nicht als Ersatz für eine detaillierte Recherche oder eine fachkundige Beratung oder Auskunft dienen. Obwohl sie mit größtmöglicher Sorgfalt erstellt wurde, besteht kein Anspruch auf sachliche Richtigkeit, Vollständigkeit und/oder Aktualität; insbesondere kann diese Publikation nicht den besonderen Umständen des Einzelfalls Rechnung tragen. Eine Verwendung liegt damit in der eigenen Verantwortung des Lesers. Jegliche Haftung seitens der Ernst & Young GmbH Wirtschaftsprüfungsgesellschaft und/oder anderer Mitgliedsunternehmen der globalen EY-Organisation wird ausgeschlossen. Bei jedem spezifischen Anliegen sollte ein geeigneter Berater zurate gezogen werden.

www.de.ey.com

Wir legen großen Wert auf geschlechtliche Gleichberechtigung. Zur besseren Lesbarkeit der Texte wird in diesem Newsletter gelegentlich nur die maskuline oder feminine Form gewählt. Dies impliziert keine Benachteiligung des jeweils anderen Geschlechts. Wenn Sie also z. B. von Autoren, Ansprechpartnern oder Unternehmern lesen, dann meinen wir natürlich auch die Autorinnen, Ansprechpartnerinnen und Unternehmerinnen usw. Wir danken für Ihr Verständnis.