

ÖFFENTLICHER SEKTOR

Vergabe öffentlicher Aufträge: EU-Kommission treibt Modernisierung voran

In dieser Ausgabe lesen Sie:

- | | | | |
|--|---|--|----|
| ■ Editorial | 2 | ■ Steuerrecht | |
| ■ Brennpunkt | | Änderungen beim Vorsteuerabzug für Betriebe | |
| Weitreichende Änderungen bei den energie-
und stromsteuerlichen Entlastungen ab 2013
– Einführung zertifizierter Energiemanagement-
systeme (EMS) | 2 | gewerblicher Art | 9 |
| ■ Beihilferecht | | Besteuerung von Aufsichtsratsvergütungen | |
| Aktualisierung der Beihilfenvorschriften
des „Monti-Kroes-Pakets“ | 4 | im öffentlichen Sektor | 11 |
| ■ Vergaberecht | | ■ Verkehrswirtschaft | |
| Vorschlag einer EU-Richtlinie über die
Konzessionsvergabe | 6 | EDV-gestützte Nachweisführung bei Ausgleichs-
zahlungen für KMU im Busbereich | 12 |
| Neues Tarifreue- und Vergabegesetz Nordrhein-
Westfalen – Eine Übersicht wichtiger Inhalte | 7 | ■ Versorgungswirtschaft | |
| | | Gewinne aus kommunalen Beteiligungen
im Rahmen der Gebührenkalkulation | 14 |
| | | ■ Kurz notiert | |
| | | Erhöhte Wertgrenzen für erleichterte Vergaben
– Verlängerung in NRW | 16 |

EDITORIAL

Sehr geehrte Leserinnen und Leser,

in weiten Bereichen des öffentlichen Sektors stehen wichtige Systemumstellungen an, die schon jetzt systematische Vorbereitungshandlungen erfordern. Dies betrifft die kommunalen Unternehmen selbst ebenso wie deren Kunden. So sehen konkrete Planungen im Bundesfinanzministerium die Einführung zertifizierter Energiemanagementsysteme (EMS) für Unternehmen vor, die energie- und stromsteuerliche Entlastungen auch in 2013 noch in Anspruch nehmen wollen – lesen Sie mehr dazu im nebenstehenden Brennpunkt-Beitrag.

Ferner dürften die beabsichtigten Änderungen der EU-Vergaberichtlinien umfassende Konsequenzen haben: Zu dem Gesamtpaket, das die öffentliche Auftragsvergabe (wieder einmal) tiefgreifend modernisieren soll, gehört erstmals auch ein Vorschlag für eine Richtlinie über die Konzessionsvergabe. In unserer Rubrik Vergaberecht finden Sie ab S. 6 mehr dazu, worauf sich insbesondere Kommunen und Versorgungsunternehmen einzurichten haben.

Nicht minder wichtige Neuerungen betreffen vorrangig Bereiche wie Krankenhäuser, Sozialdienstleistungen und z. B. Bäder mit der schon beschlossenen Aktualisierung der Beihilfavorschriften des „Monti-Kroes-Pakets“: Für sog. DAWI-Finanzierungen (Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse) stellt ein Ende 2011 und im Januar 2012 finalisiertes Programm die EU-Beihilfavorschriften auf neue Grundlagen (mehr dazu auf S. 4). Hiermit soll dem Ziel gedient werden, in Bereichen mit hohen Ausgleichsleistungen die Wettbewerbsbedingungen zu verbessern.

Relativ gute Nachrichten gibt es für die im ÖPNV tätigen Busunternehmen. Zwar sind nach wie vor hohe Hürden bei der Nachweisführung für Ausgleichszahlungen zu überwinden. Bei der Umsetzung der entsprechenden Vorgaben des Anhangs der VO (EG) 1370/2007 hilft jedoch ein mittlerweile schon praxisbewährtes EDV-Tool, das insbesondere für kleine und mittlere Unternehmen die Erstellung der sog. Trennungs- und Anhangsabrechnung unterstützt – Einzelheiten dazu hält der auf S. 12 beginnende Beitrag für Sie bereit. Das Tool basiert auf mit der EU-Kommission abgestimmten Schemata und erleichtert die erforderliche Nachweisführung erheblich.

Eine informative Lektüre wünscht Ihnen

Ihr Team von PKF

BRENNPUNKT

Weitreichende Änderungen bei den energie- und stromsteuerlichen Entlastungen ab 2013

Einführung zertifizierter Energiemanagementsysteme (EMS)

Aufgrund der Befristung der bisherigen energie- und stromsteuerlichen Begünstigungen zum 31.12.2012 müssen sich die Unternehmen ab 2013 geänderte Regelungen einstellen, die auf eine Einschränkung der Inanspruchnahme von Steuerentlastungen hinauslaufen. Zudem wird ab 2013 die Einführung zertifizierter Energiemanagementsysteme nachzuweisen sein. Diese tiefgreifenden Systemumstellungen erfordern schon jetzt systematische Vorbereitungshandlungen.

1. Eckpunkte der geplanten gesetzlichen Neuregelung

Die energie- und stromsteuerlichen Begünstigungen für Unternehmen des Produzierenden Gewerbes sind bis Ende des Jahres 2012 befristet, da die ursprüngliche beihilferechtliche Genehmigung der Europäischen Kommission ausläuft. Das Bundesministerium der Finanzen (BMF) hat inzwischen die Eckpunkte für den Entwurf einer neuen gesetzlichen Regelung bekannt gegeben. Danach werden die Steuerentlastungen nach § 55 EnergieStG und § 10 StromStG (sog. Spitzenausgleich) ab 2013 nur noch im Falle des Nachweises einer höheren Energieeffizienz möglich sein.

Grundlage für die gesetzliche Neuregelung ab 2013 bildet die im Entwurf vorliegende neue EU-Richtlinie zur Besteuerung von Energieerzeugnissen und elektrischem Strom, nach der besondere Entlastungen gewährt werden können, wenn Regelungen zur Erreichung von Umweltschutzziele oder zur Erhöhung der Energieeffizienz getroffen werden. Der jetzt veröffentlichte Referentenentwurf des BMF sieht für die Entlastungen nach § 55 EnergieStG und § 10 StromStG ab 2013 die Einführung eines zertifizierten Energiemanagementsystems (EMS) vor. Nicht hiervon betroffen sollen die Steuerermäßigungen für Unternehmen des Produzierenden Gewerbes nach § 54 EnergieStG und § 9b StromStG sein.



Steuerliche Entlastungen zukünftig nur bei Einsparungen, die auf technische Änderungen zurückzuführen sind

2. Ablauf der EMS-Einführung

Für die Jahre ab 2013 sind folgende Stufen zur Einführung des EMS und Erzielung von Energieeinsparungen für den Erhalt des Spitzenausgleichs geplant:

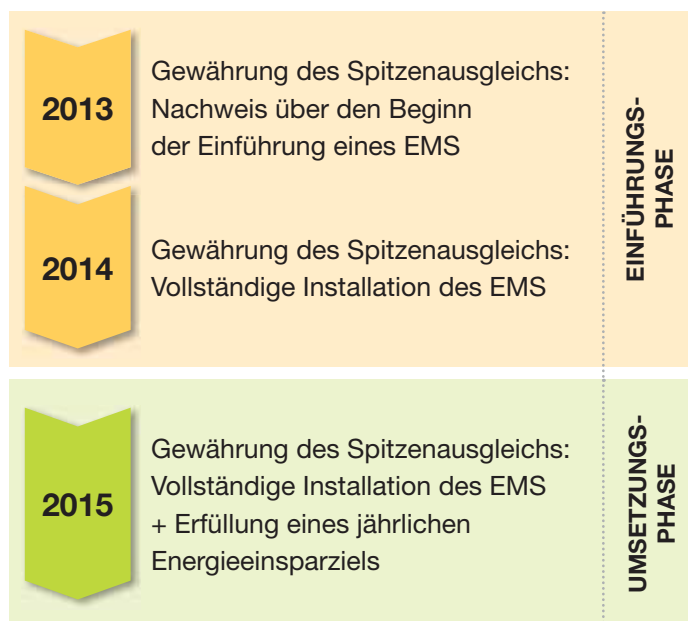


Abb. 1: Stufen der EMS-Einführung

Neben der vollständigen Installation des EMS ist ab 2015 jeweils für den Bereich Strom und sonstige Energieerzeugnisse ein jährliches Einsparziel zu erfüllen. Dieses beträgt jeweils gegenüber dem Vorjahr

- bei Strom 1,2 %,
- bei sonstigen Energieerzeugnissen 0,9 %.

Die Einsparungen müssen auf technische Änderungen zurückzuführen sein und dürfen nicht durch Verhaltensänderungen entstehen. Eine über das Einsparziel hinaus gehende Erfüllung kann nach dem Referentenentwurf in Folgejahre vorgetragen werden.

Hinweis für KMU: Abweichend von dem EMS soll für kleine und mittlere Unternehmen (KMU) die Möglichkeit bestehen, alternative Systeme zu betreiben. Welche Systeme damit gemeint sind und welche Voraussetzungen erfüllt sein müssen, ist jedoch bislang noch unklar.

3. EMS als Werkzeuge zur gezielten Energieeinsparung

Die Einführung des EMS beruht auf der seit Juli 2009 eingeführten Norm DIN EN 16001, mit der EU-weit einheitliche Kriterien für ein EMS aufgestellt worden sind. Diese Norm gibt eine Struktur für ein betriebliches EMS vor; sie zeigt Anforderungen an ein ganzheitliches System auf, das die Unternehmen in die Lage versetzen soll, durch kontinuierliche Aktivitäten ihre energetische Leistung stetig zu verbessern. EMS können also als Werkzeuge zum geplanten und strukturierten Energieeinsparen verstanden werden.

Hinweis: Zur Einführung und Umsetzung eines EMS hat das Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz und Reaktorsicherheit einen informativen Leitfaden unter

www.umweltdaten.de/publikationen/fpdf-l/3959.pdf veröffentlicht. Ausführliche Informationen finden Sie ebenfalls auf der Seite des BMF (www.bundesfinanzministerium.de) unter „Gutachten zum Nachfolgemodell für den Spitzenausgleich bei der Energiebesteuerung“. Ab dem 24.4.2012 wird die DIN EN 16002 durch die internationale Norm DIN EN ISO 50001 ersetzt.

Bedeutung hat das EMS auch für Unternehmen des Produzierenden Gewerbes, die von der sog. EEG-Härtefallregelung nach § 40 ff. EEG Gebrauch machen. Ab dem Antragsjahr 2013 müssen solche Unternehmen ebenfalls ein zertifiziertes EMS nachweisen, wenn sie beim Bundesamt für Wirtschaft und Ausfuhrkontrolle (BAFA) einen Antrag auf Begrenzung der EEG-Umlage stellen.

Empfehlung: Vor diesem Hintergrund empfiehlt sich eine ganzheitliche Befassung mit dem Thema EMS, d.h. sowohl aus energie- und stromsteuerlichen als auch aus EEG-seitigen Erwägungen. Zwar sind die für eine Fortführung der Begünstigungen erforderlichen neuen Vorschriften teilweise noch unvollständig und es können sich noch einige Änderungen im Laufe des Gesetzgebungsverfahrens ergeben. Da dieses aber noch vor der Sommerpause 2012 abgeschlossen werden soll, ist Unternehmen des Produzierenden Gewerbes anzuraten, sich bereits jetzt auf die Systemumstellung bei den energie- und stromsteuerlichen Entlastungen vorzubereiten.

BEIHILFERECHT

Aktualisierung der Beihilfevorschriften des „Monti-Kroes-Pakets“

EU-Kommission veröffentlicht neues Regelwerk für DAWI-Finanzierungen

Ein Ende 2011 und im Januar 2012 finalisiertes Paket stellt die EU-Beihilfevorschriften auf neue Grundlagen. Es klärt viele begriffliche Zweifelsfragen und

Abgrenzungsprobleme und dient damit dem Ziel, in Bereichen mit hohen Ausgleichsleistungen (wie z.B. Krankenhäuser und Sozialdienstleistungen) die Wettbewerbsbedingungen zu verbessern.

1. Ziele der Aktualisierung

Die EU-Kommission hatte sich im Hinblick auf die Überarbeitung der Beihilfevorschriften für den Bereich der Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse (DAWI) das Ziel gesetzt, für mehr Klarheit in diesem

Rechtsbereich zu sorgen. Durch ein nach den Aspekten

- Verhältnismäßigkeit in Bezug auf geringe Ausgleichsleistungen,
- lokaler Bezug und/oder
- Verfolgung sozialer Ziele

differenziertes Regelwerk sollte die Anwendung der

Vorschriften vereinfacht werden. Hintergrund ist, dass insbesondere in den Bereichen, in denen hohe Ausgleichsleistungen fließen, Wettbewerbserwägungen stärker berücksichtigt werden sollen.

Dazu hatte die Kommission bereits im September 2011 ihre Entwürfe vorgelegt und zur Diskussion gestellt. Nach umfangreichen Konsultationen wurden diese neuen EU-Beihilfevorschriften für die Prüfung öffentlicher Ausgleichsleistungen bei Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse (DAWI) am 20.12.2011 veröffentlicht.

Mit dem Regelwerk wird den Mitgliedstaaten ein flexibler Rahmen vorgegeben, der gleichwohl gewährleistet, dass öffentliche Mittel effizient genutzt werden und eine mögliche Überkompensation bei den Unternehmen, die mit der Erfüllung gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen betraut sind, vermieden werden kann.

In dem neuen Paket, das an die Stelle des sog. „Monti-Kroes-Pakets“ vom Juli 2005 tritt, werden wichtige Grundsätze für staatliche Beihilfen erläutert. Dabei werden die bereits im Regelwerk von 2005 enthaltenen Vorgaben für die Gewährung von Ausgleichsleistungen auf der Basis der Altmark-Trans-Rechtsprechung (EuGH-Rs. C-280/00) aktualisiert und an die aktuelle Prüfpraxis der Kommission sowie an Vorschläge der Interessenvertreter angepasst.

Die neuen EU-Beihilfevorschriften betreffen Unternehmen, die mit der Erfüllung gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen betraut sind.

2. Inhalte der Aktualisierung

Das neue Paket umfasst die folgenden vier Instrumente:

(1) Neue Mitteilung der Kommission (K [2011] 9404 endg.): Hierin werden die für DAWI relevanten grundlegenden Begriffe definiert. Dabei wird insbesondere auf die Abgrenzung der wirtschaftlichen Tätigkeit und die Kohärenz öffentlicher Vergabeverfahren eingegangen und dargestellt, wann keine Beihilfe vorliegt. Auch werden die Prüfschritte, ob eine Beihilfe vorliegt (vgl. dazu den Beitrag in den PKF Themen ÖS 4/2011 über den IDW PS 700) weiter spezifiziert und Anhaltspunkte dafür gegeben, wie ein angemessener Gewinn definiert werden kann und wann eine mögliche Überkompensation eintritt. Weiter sind für die Fälle, in denen die Ausgleichsleistungen nicht im Rahmen eines wettbewerblichen Verfahrens ermittelt wurden, wichtige Hinweise zur Einhaltung des 4. EuGH-Kriteriums (betr. die Angemessenheit/Höhe der Kosten) enthalten.

(2) Beschluss der Kommission (K [2011] 9380 endg.): Hiermit werden die Mitgliedstaaten bei bestimmten DAWI-Kategorien von der Verpflichtung, Ausgleichsleistungen für die Erbringung öffentlicher Dienstleistungen bei der Kommission anzumelden, freigestellt. Dazu wurden – insbesondere vor dem Hintergrund, dass erhebliche Aufträge in wichtigen Bereichen des Binnenmarkts durch die hohen Schwellenwerte einer Prüfung entzogen waren – die Schwellenwerte von 30 Mio. € auf 15 Mio. € abgesenkt. Der Beschluss zur Freistellung wurde von Krankenhäusern und dem sozialen Wohnungsbau auf weitere Sozialdienstleistungen ausgeweitet. Auch werden hier wichtige Hinweise gegeben

- zur Höhe eines angemessenen Gewinns,
- zu Mehrjahresbetrachtungen bei Schwankungen der Ausgleichsleistungen,
- zur Verrechenbarkeit möglicher anteiliger Über- bzw. Unterkompensationen,
- zu erforderlichen Rückforderungsmechanismen und zu
- Verzinsungsregeln bei übermäßigen Ausgleichen.

(3) Geänderter EU-Gemeinschaftsrahmen der Kommission (K [2011] 9406 endg.) für die Prüfung hoher Ausgleichsbeträge: Fraglich war bisher, inwieweit Prüfungen hoher Ausgleichsbeträge notifiziert werden müssen, die an nicht im Bereich Sozialdienstleistungen tätige Erbringer öffentlicher Dienstleistungen gehen. Der geänderte Gemeinschaftsrahmen gibt u. a. Regeln vor

- für eine präzisere Festsetzung der Höhe der Ausgleichsleistungen,
- zur Berechnung eines angemessenen Gewinns sowie
- für die Festlegung, Effizienzreize in solche Ausgleichsregelungen einzubinden und Vorgaben zur Einhaltung des öffentlichen Auftragswesens zu befolgen.

(4) Vorschlag für eine zusätzliche Deminimis-VO (K [2011] 9381 draft) für DAWI: Dieser Vorschlag wurde am 11.1.2012 angenommen. Demnach unterliegen Ausgleichsleistungen unterhalb eines bestimmten Schwellenwerts nicht der beihilferechtlichen Kontrolle. Hier wurden die Schwellenwerte leicht angehoben.

3. Anwendungsbereich der neuen Vorgaben

Die vorgenannten Unterlagen gelten ausdrücklich nicht (unmittelbar) für den Landverkehr, da dort die VO (EG) 1370/2007 als Spezialnorm greift. Diese wendet die EU-Kommission – zumindest was den Anhang dieser VO betrifft – auch für Altfälle an.

Da sich PKF bisher schon intensiv mit beihilferechtlichen Problemen und damit zusammenhängenden Wirtschaftlichkeits- und Transparenzfragen auch außerhalb des Landverkehrs befasst hat und die neuen Vorgaben unmittelbare Auswirkungen auf Beihilfegewährungen in anderen Wirtschaftszweigen (wie z. B. Krankenhäuser oder Schwimmbäder) mit sich bringen, haben wir das neue Regelwerk einer eingehenden Analyse unterzogen, um neue Hinweise und Konkretisierungen bestehender Vorgaben herauszuarbeiten.

Als Ergebnis kann festgestellt werden, dass die wesentlichen Begriffe und Vorgehensweisen, wie sie bei der Prüfung von Ausgleichsleistungen im Verkehrsbereich angewendet werden (vgl. VO (EG) 1370/2007 und deren Anhang), auch für andere DAWI-Fälle so übernommen werden.

4. Fazit

Die Ausführungen im soeben verabschiedeten DAWI-Paket sind von hohem Interesse, da sich die Unterlagen auf Begriffe und Auslegungen beziehen, die sich aus dem EuGH-Urteil in der Rs. C-280/00 Altmark Trans bzw. auch aus dem Anhang der VO (EG) 1370/2007 ergeben – und die sich auch bezüglich der Prüfung von Beihilfen bei öffentlichen Unternehmen im Prüfungsstandard IDW PS 700 wiederfinden. Allerdings fehlt es dort bisweilen an genauen Spezifizierungen. Dem wird mit dem neuen Paket

abgeholfen, indem es insbesondere Hinweise zu den folgenden Begriffen bzw. Verfahrensweisen und Problem-bereichen enthält:

- Abrechnungsebene, Bezugsgröße, relevanter Unternehmensbegriff, Nichtdiskriminierung
- Ausgleichszeitraum, ex-post-Kontrolle, Rückforderungsprozess
- Nettokostendefinition und Methodik (net-avoided-cost- bzw. Kostenallokationsmethode)
- Angemessener Gewinn, Mindestgewinn als Kapitalrendite, Sonderfälle, Effizienzgewinne
- Angemessenheit von Kosten in den Fällen, in welchen der Ausgleich nicht im Rahmen eines öffentlichen Vergabeverfahrens ermittelt wurde.

Hinweis: Das Team von PKF steht Ihnen hierzu für alle Fragen in Bezug auf Abgrenzungsprobleme und erforderliche Nachweise auf der Basis der neuen EU-rechtlichen Vorgaben gerne zur Verfügung.

VERGABERECHT

Vorschlag einer EU-Richtlinie über die Konzessionsvergabe

Konsequenzen für den Abschluss von Konzessionsverträgen im Versorgungsbereich

Ende des vergangenen Jahres hat die EU-Kommission ihren Entwurf der überarbeiteten Vergaberichtlinien veröffentlicht. Zu dem Gesamtpaket, das die öffentliche Auftragsvergabe (wieder einmal) tiefgreifend modernisieren soll, gehört erstmals auch ein Vorschlag für eine Richtlinie über die Konzessionsvergabe. Worauf haben sich insbesondere Kommunen und Versorgungsunternehmen einzurichten?

1. Nach der Reform ist vor der Reform

Kaum sind die Neuerungen der letzten „großen“ Vergaberechtsreform Ende 2009 aufgearbeitet, hat die EU-Kommission die allgemeinen Vergaberichtlinien vollständig überarbeitet und erstmals auch eine Richtlinie über die Vergabe von Konzessionen aufgestellt [KOM (2011) 897 endg., 2011/0437 (COD)]. Diese soll den europäischen

Rechtsrahmen für die öffentliche Auftragsvergabe vervollständigen und bis zum 30.6.2014 von den Mitgliedstaaten in nationales Recht umgesetzt werden.

Bislang fallen Dienstleistungskonzessionen nicht in den Anwendungsbereich des förmlichen Vergaberechts – und damit besteht derzeit im Bereich der Dienstleistungskonzessionen auch nicht der umfassende Rechtsschutz des vergaberechtlichen Nachprüfungsverfahrens. Dies soll sich ändern.

2. Vorgaben für den Abschluss von Konzessionsverträgen

Die rechtliche Qualifizierung von Konzessionsverträgen im Versorgungsbereich (Wegenutzungs- sowie Gestattungsverträge zwischen Kommunen und Versorgungsunternehmen) ist zwar noch nicht abschließend geklärt, nach ganz überwiegender Ansicht handelt es sich dabei aber um Dienstleistungskonzessionen im vergaberechtlichen Sinne. Als solche muss ihr Abschluss also (noch) nicht im Rahmen eines förmlichen Vergabeverfahrens erfolgen. Gleichwohl können Konzessionsverträge im Versorgungsbereich aber nicht in einem quasi rechtsfreien Raum vergeben werden:

(1) Konzessionsverträge im Strom- und Gasbereich: § 46 EnWG schreibt für den Neuabschluss von Konzessionsverträgen im Strom- und Gasbereich zwingend ein wettbewerbliches Auswahlverfahren vor. Nähere Angaben zum Ablauf eines solchen Verfahrens macht der Gesetzgeber zwar nicht, aber es ist klar, dass das Auswahlverfahren zumindest Aspekte wie Transparenz, Gleichbehandlung und Objektivität berücksichtigen muss.

(2) Konzessionsverträge im Bereich der Wasserversorgung sowie Gestattungsverträge im Bereich Fernwärme: Dienstleistungskonzessionen müssen nach den Grundprinzipien des EG-Vertrags (AEUV) „vergeben“ werden, d.h. die wettbewerblichen Grundsätze von Transparenz, Gleichbehandlung, Nichtdiskriminierung und Nachprüfbarkeit müssen bei der Auswahl des Vertragspartners durch die Kommune gewährleistet werden.

Trotz dieser unterschiedlichen rechtlichen Ausgangsbasis kristallisiert sich für den Abschluss von Konzessionsverträgen im Versorgungsbereich übereinstimmend für alle Sparten heraus, dass folgende Anforderungen zu erfüllen sind:

- Herstellung eines gewissen Grades an Öffentlichkeit – es hat eine Bekanntmachung des anstehenden Vertragsneuabschlusses zu erfolgen (Transparenz).

- Nichtdiskriminierende Bewertung der eingehenden Angebote – die Zuschlags-/Auswahlentscheidung muss nach korrekter Anwendung objektiver Entscheidungskriterien getroffen werden (Gleichbehandlung, Nichtdiskriminierung).
- Dokumentation des Verfahrensgangs mit all seinen Entscheidungen – die Entscheidungen müssen nachvollziehbar sein (Transparenz, Nachprüfbarkeit).

3. Zeitiger Vertragsabschluss ratsam

Es spricht vieles dafür, Konzessions- bzw. Gestattungsverträge im Versorgungsbereich noch vor Inkrafttreten der neuen EU-Richtlinie zur Konzessionsvergabe – was frühestens Mitte des Jahres 2014 der Fall sein wird – abzuschließen. Zwar müssen auch jetzt schon bestimmte Mindestvorgaben beachtet werden, es ist aber noch kein starrer Verfahrensablauf vorgegeben, so dass noch Gestaltungsspielräume bestehen.

Gleiches gilt im Bereich des Rechtsschutzes: Zwar sind auch heute schon die Entscheidungen der Kommunen beim Abschluss von Konzessionsverträgen sowohl gerichtlich als auch im Rahmen von Kartellverfahren angreifbar. Der für Wettbewerber besonders effektive vergaberechtliche Rechtsschutz ist aber derzeit noch nicht eröffnet.

Hinweis: Soweit Sie hinsichtlich der auch bei aktuellen Vertragsabschlüssen zu beachtenden Vorgaben nähere Informationen benötigen, stehen Ihnen unsere PKF Experten mit ihrem ausgeprägten Erfahrungswissen gerne zur Verfügung.

Neues Tariftreue- und Vergabegesetz Nordrhein-Westfalen

Eine Übersicht wichtiger Inhalte

Die nordrhein-westfälische Landesregierung hat am 21.12.2011 das neue „Gesetz über die Sicherung von Tariftreue und Sozialstandards sowie fairen Wettbewerb bei der Vergabe öffentlicher Aufträge (TVgG-NRW)“ verabschiedet. Das Gesetz wird am 1.5.2012 in Kraft treten und ist ausgesprochen „gehaltvoll“: Es geht um Lohn, Frauenförderung, Energieeffizienz und Umweltschutz.

1. Hintergrund

Bis zum sog. Ruffert-Urteil des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) im Jahr 2008 gab es in den einzelnen Bundesländern verschiedene Tariftreuregelungen, Landesvergabegesetze oder schlichte Verwaltungsvorschriften, die alle das Ziel verfolgten, Verzerrungen im Wettbewerb um öffentliche Aufträge zwischen Bietern mit Tarifbindung und solchen ohne zu vermeiden. Der EuGH stellte dann aber fest, dass derartige Tariftreuegesetze unanwendbar sind: Sie verstoßen gegen die Entsenderichtlinie und die Dienstleistungsfreiheit, und zwar immer dann, wenn die Einhaltung eines bestimmten Tarifs vorgeschrieben wird, der nicht bereits für allgemein verbindlich erklärt worden ist und somit ohnehin für alle Beschäftigten als Mindestlohn gilt.

Auch in NRW gab es ein Tariftreuegesetz, das aber bereits 2006 (also noch vor dem Ruffert-Urteil) nach einem Regierungswechsel mit der Begründung abgeschafft wurde, es erreiche sein Ziel nicht. Nach dem erneuten Regierungswechsel in 2010 hatte die neue Ministerpräsidentin direkt angekündigt, ein europarechtskonformes Tariftreuegesetz wieder einführen zu wollen.

2. Inhalte des neuen Gesetzes

Dieses Gesetz hat die Landesregierung nun beschlossen. Seine wesentlichen Inhalte lassen sich in fünf Bereiche gliedern:

(1) Anwendungsgebiet: Alle öffentlichen Auftraggeber im Sinne des europäischen Vergaberechts (also insbesondere alle Kommunen, ihre Einrichtungen und auch kommunale Tochtergesellschaften) müssen das Tariftreuegesetz beachten, soweit sie Aufträge ab einem geschätzten Auftragswert von 20.000 € netto vergeben. Dies ist der Regelfall, von dem es einzelne Ausnahmen gibt.

(2) Mindestlohn: Branchen mit allgemein verbindlichen Tarifverträgen (z. B. im ÖPNV) müssen sich zwingend an bereits geltende Tarifverträge halten. Alle Unternehmen haben ab einem Auftragswert von 20.000 € eine Lohnuntergrenze von 8,62 €/Std. zu beachten. Dies gilt auch für die Beschäftigung von Leiharbeitnehmern sowie für Subunternehmer.

(3) Gleichstellung von Mann und Frau: Unternehmen müssen sich bereits bei der Angebotsabgabe verpflichten, bei der Ausführung des Auftrags Maßnahmen zur Frauenförderung und zur Vereinbarkeit von Familie und

Beruf durchzuführen oder einzuleiten, wenn sie mehr als 20 Mitarbeiter beschäftigen und der fragliche (Liefer- oder Dienstleistungs-)Auftrag einen Wert von mehr als 50.000 € hat bzw. bei einer Bauleistung der Auftragswert über 150.000 € liegt.

(4) Umweltschutz und Energieeffizienz: Hierzu ist vorgesehen, im Rahmen einer der Beschaffungsmaßnahme vorangestellten Bedarfsanalyse immer auch Aspekte einer umweltfreundlichen und energieeffizienten Systemlösung zu prüfen; entsprechende Leistungs- oder Funktionsanforderungen sollen in Verfahren eingearbeitet werden.

(5) Soziale Kriterien:

Bestimmte Mindeststandards (z.B. keine Verwendung von Produkten, bei deren Herstellung Kinder gearbeitet haben) müssen bei der Ausführung öffentlicher Aufträge beachtet werden, was durch ein umfangreiches Nachweissystem zu belegen ist.

Hinweis: Die einzelnen Vorgaben des Gesetzes sollen noch durch entsprechende Rechtsverordnungen der Landesregierung konkretisiert werden, um die Anwendung des Tariftreuegesetzes zu vereinfachen.

3. Kritik am neuen Tariftreuegesetz

Vertreter von Handwerk und Industrie befürchten eine „staatliche Lohnfestsetzung durch die Hintertür“. Außerdem warnen sie davor, dass Kleinbetriebe durch übertriebene Nachweispflichten von kommunalen Aufträgen ausgeschlossen werden.

Die Kommunen wiederum befürchten, dass sie zum einen mit Kontrollpflichten überfrachtet werden: Das Tariftreuegesetz sieht nämlich auch einen umfangreichen Katalog von Sanktionen (zulasten der Auftragnehmer und Bieterunternehmen) und Kontrollmaßnahmen vor; diese sollen sicherstellen, dass die Vorgaben des Gesetzes in der Praxis auch angewendet werden. In Betracht zu ziehen sind insoweit

- Vertragsstrafen,
- Sonderkündigungsrechte,
- Ausschluss von der öffentlichen Auftragsvergabe für mehrere Jahre,

- Zahlung von Geldbußen,
- Einrichtung einer Prüfbehörde.

Zum anderen wird seitens der nordrhein-westfälischen Kommunen befürchtet, dass der „ohnehin schon extensive Zeitbedarf“ für öffentliche Vergaben zu einer unverhältnismäßigen Behinderung kommunaler Ausschreibungen führen wird. Übereinstimmend wird darauf hingewiesen, dass die zahlreichen Erklärungs- und Nachweispflichten zu erheblichem bürokratischen Mehraufwand führen werden.

***Das neue Tariftreuegesetz
wird die vergaberechtliche Welt
noch erheblich mehr als bisher
verkomplizieren.***

Seitens der kommunalen Spitzenverbände wird insbesondere auch die Verfassungsmäßigkeit des neuen Gesetzes bezweifelt: Die Vorgabe eines Mindestlohns außerhalb des Arbeitnehmerentendengesetzes

könnte in die Tarifaufonomie des Bundes eingreifen und würde damit gegen Art. 9 GG verstoßen.

Etwaigen Bedenken bzgl. einer Kollision des Tariftreuegesetzes mit EU-Recht (Problem der EU-Konformität) wird derzeit entgegengehalten, dass bereits seit Jahren eine Politisierung des europäischen Vergaberechts zu beobachten sei, so dass auch sog. vergabefremde Kriterien durchaus berücksichtigt werden könnten. Hier wird die Zukunft erweisen müssen, ob der EuGH bzw. die EU-Kommission dies auch so sehen werden.

4. Fazit

Das neue Tariftreuegesetz wird die vergaberechtliche Welt noch erheblich mehr als bisher verkomplizieren. Unklar ist, welche Konsequenzen ein Verstoß des öffentlichen Auftraggebers gegen diese neuen gesetzlichen Bestimmungen haben wird. Dabei wird dann wohl auch noch zwischen Verstößen bei Vergabeverfahren im Oberschwellen- und solchen im Unterschwellenbereich zu unterscheiden sein.

Bei der konkreten Anwendung des neuen Gesetzes dürfte es also weiter spannend bleiben – wir werden Sie auf dem Laufenden halten.

STEUERRECHT

Änderungen beim Vorsteuerabzug für Betriebe gewerblicher Art

Neuregelungen für teilunternehmerisch verwendete Leistungen

Nach bereits zum 1.1.2011 geltenden gesetzlichen Einschränkungen des Vorsteuerabzugs für Grundstücksumsätze hat nun die Finanzverwaltung generelle Begrenzungen bei teilunternehmerischer Nutzung verfügt. Betriebe gewerblicher Art müssen sich auf die Anwendung der Neuregelungen ab dem 31.3.2012 einstellen.

1. Neue Vorgaben zum Vorsteuerabzug bei teilunternehmerischer Nutzung

Bisher konnte ein einheitlicher Gegenstand, der sowohl im hoheitlichen als auch im unternehmerischen Bereich (bei unternehmerischer Nutzung von mehr als 10 %) genutzt wurde, ganz dem Unternehmensvermögen zugeordnet werden: Ein Vorsteuerabzug war so in voller Höhe möglich. Die nichtunternehmerische (z. B. hoheitliche) Nutzung war im Gegenzug als unentgeltliche Wertabgabe zu versteuern. Schon seit dem 1.1.2011 besteht diese Möglichkeit bereits nicht mehr bei teilunternehmerisch genutzten Grundstücken: Ein Vorsteuerabzug, der auf eine nichtunternehmerische Verwendung bei Grundstücken entfällt, die nach dem 1.1.2011 angeschafft oder hergestellt wurden, ist nach § 15 Abs. 1b UStG ausgeschlossen.

Das BMF hat nun mit einem Schreiben vom 2.1.2012 aufgrund aktueller BFH-Rechtsprechung zum Vorsteuerabzug Änderungen im Umsatzsteueranwendungserlass vorgenommen und den Vorsteuerabzug für teilunternehmerisch verwendete Leistungen neu geregelt. Demnach ist bei Verwendung einer Leistung sowohl für den unternehmerischen als auch den nichtunternehmerischen (z. B. hoheitlichen) Bereich ab dem 31.3.2012 ein Vorsteuerabzug nur im Umfang der beabsichtigten unternehmerischen Nutzung möglich.

2. Vorsteuerabzug nach § 15 UStG bei gemischter Nutzung

Der BFH verwendet in seinen Urteilen unter Rückgriff auf die Terminologie der Mehrwertsteuersystemrichtlinie (MwStSystRL) die Begriffe wirtschaftliche und nichtwirtschaftliche Tätigkeiten. Diese Bezeichnungen sind gleichzusetzen mit den unternehmerischen bzw. nichtunternehmerischen Tätigkeiten gemäß § 2 Abs. 1 UStG. Zur Beurteilung des Vorsteuerabzugs ist es notwendig, die nichtunternehmerischen Tätigkeiten zu unterscheiden (zur Veranschaulichung vgl. Abb. 2) in

- *unternehmensfremde* und
- *nichtwirtschaftliche* Tätigkeiten.

Zu den unternehmensfremden Tätigkeiten zählen z. B. Entnahmen für den privaten Bedarf des Unternehmers als natürliche Person. Alle anderen nichtwirtschaftlichen Tätigkeiten, die nicht unternehmensfremd sind, werden den nichtwirtschaftlichen Tätigkeiten im engeren Sinne (i. e. S.)

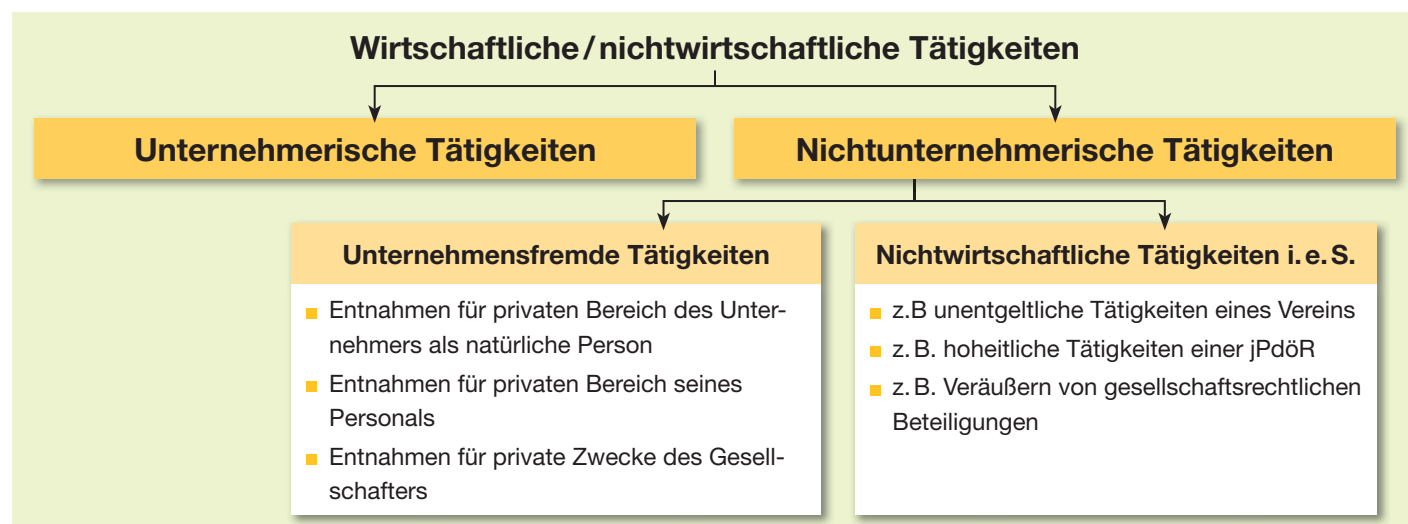


Abb. 2: Beispiele zur Abgrenzung unternehmensfremder und nichtwirtschaftlicher Tätigkeiten

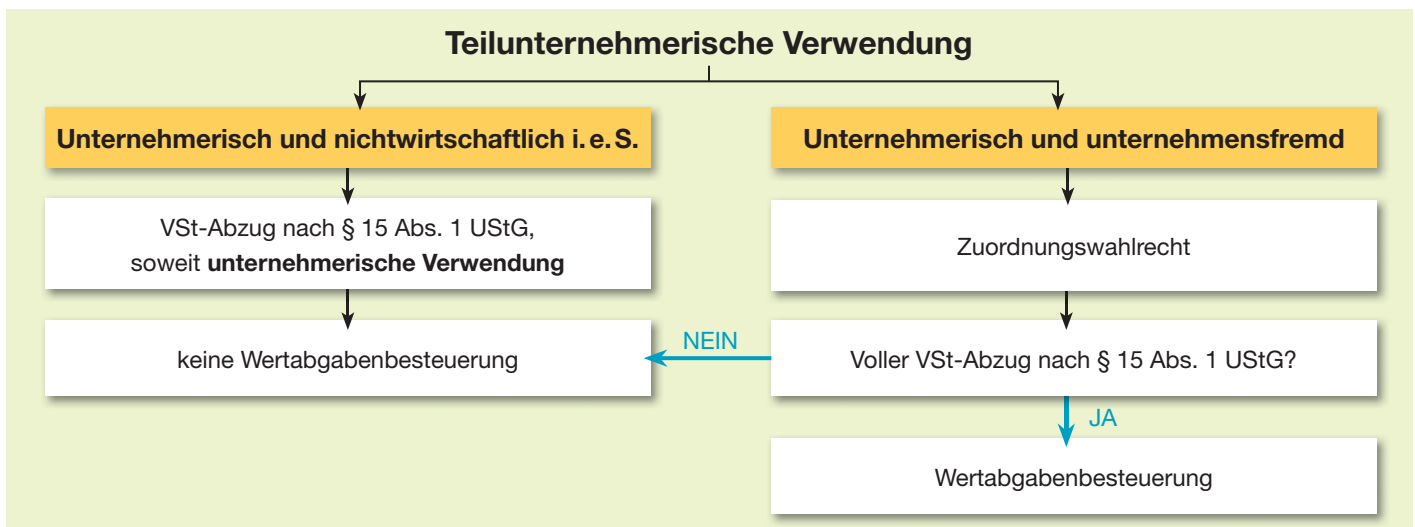


Abb. 3: Vorsteuerabzug bei gemischter Nutzung

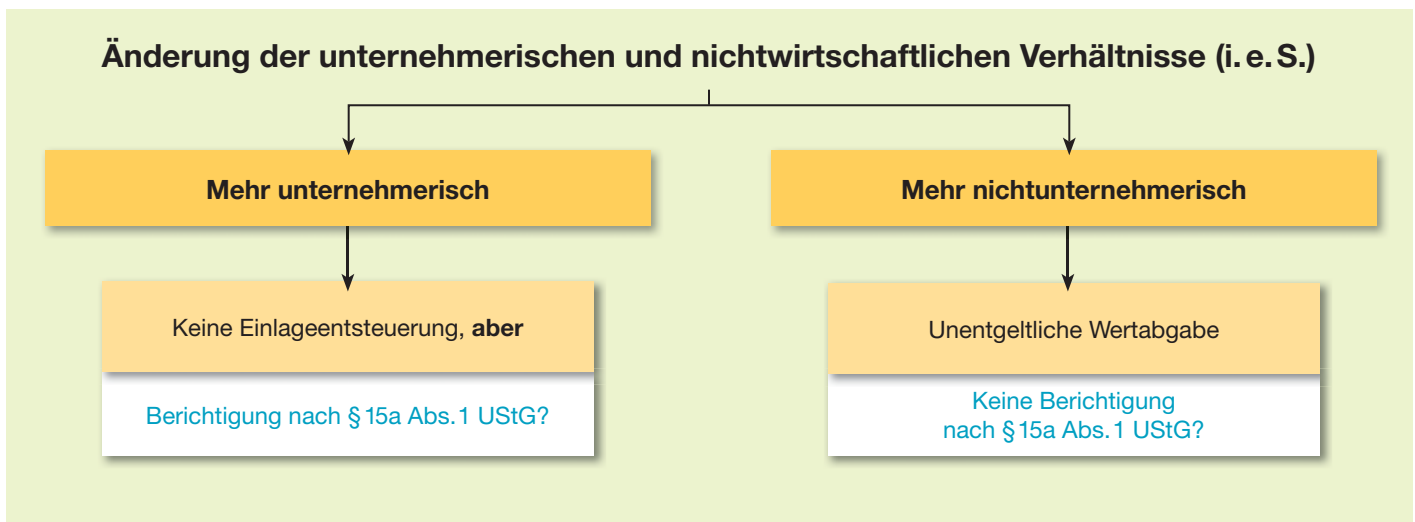


Abb. 4: Abgrenzung von Vorsteuerberichtigung und Wertabgabenbesteuerung

zugeordnet. Dazu zählen Tätigkeiten juristischer Personen des öffentlichen Rechts für den hoheitlichen Bereich.

Bezieht ein Unternehmer eine Leistung sowohl für unternehmerische als auch für nichtwirtschaftliche Tätigkeiten, so ist ein Vorsteuerabzug nur insoweit zulässig, als die Aufwendungen der unternehmerischen Tätigkeit zuzuordnen sind. Der Unternehmer muss die Leistung jedoch zu mehr als 10 % für sein Unternehmen nutzen (§ 15 Abs. 1 Satz 2 UStG). Im Gegensatz zur bisherigen Vorschrift entfällt dementsprechend die Wertabgabenbesteuerung der nichtunternehmerischen Nutzung (vgl. Abb. 3).

Beispiel: Eine Kommune erwirbt einen Pkw, den sie sowohl für den Betrieb gewerblicher Art als auch für den hoheitlichen Bereich (nichtwirtschaftliche Tätigkeit i. e. S.)

zu verwenden beabsichtigt. Der Vorsteuerabzug aus der Pkw-Anschaffung ist anteilig nur zu gewähren, soweit die Kommune den Pkw für den Betrieb gewerblicher Art zu verwenden beabsichtigt (vgl. BMF-Schreiben vom 2.1.2012).

3. Berichtigung des Vorsteuerabzugs nach § 15a UStG?

Ändern sich die Verhältnisse der teilweisen Nutzung für nichtwirtschaftliche Tätigkeiten, ist unter den Voraussetzungen des § 15a UStG eine Vorsteuerkorrektur vorzunehmen. Dabei ist wie folgt zu differenzieren (vgl. auch oben stehende Abb. 4):

- Führt die Änderung zu einer Erhöhung der *unternehmerischen* Tätigkeiten, kann eine Vorsteuerberichti-

gung zugunsten des Unternehmers aus Billigkeitsgründen vorgenommen werden, sofern die Bagatellgrenze des § 44 UStDV (Vorsteuer größer als 1.000 €) überschritten ist.

- Liegt eine Erhöhung der Nutzung bei *nichtunternehmerischen* Tätigkeiten vor, ist die Nutzungsentnahme (unentgeltliche Wertabgabe nach § 3 Abs. 9a Nr. 1 UStG) zu versteuern.

4. Zusammenfassung

Die Vorsteuer aus der Eingangsleistung ist für die Betriebe gewerblicher Art ab dem 31.3.2012 nur noch in Höhe der unternehmerischen Nutzung möglich. Der Anteil der Vorsteuer, der auf hoheitliche (nichtunternehmerische) Nutzungen entfällt, kann nicht mehr geltend gemacht werden. Im Gegenzug entfällt die Besteuerung der unentgeltlichen Wertabgabe gem. § 3 Abs. 9a Nr. 1 UStG für die hoheitliche Verwendung dieser Eingangsleistungen.

Besteuerung von Aufsichtsratsvergütungen im öffentlichen Sektor

Wann liegt eine umsatzsteuerfreie ehrenamtliche Tätigkeit vor?

Soweit Aufsichts- oder Verwaltungsräte kommunaler Unternehmen Vergütungen erhalten, ist grundsätzlich von einer Steuerpflicht auszugehen. Insbesondere im Falle ehrenamtlicher Tätigkeiten ist aber zumindest die umsatzsteuerfreie Behandlung möglich. Die Abgrenzung erfordert jedoch eine sorgfältige Abwägung der Gegebenheiten im Einzelfall, so insbesondere hinsichtlich der Art der Tätigkeit.

1. Grundsatz: Steuerpflicht der Aufsichtstätigkeiten

Beteiligt sich eine Kommune an einem Unternehmen mit privater Rechtsform bzw. gründet sie ein solches Unternehmen oder eine Anstalt des öffentlichen Rechts (AöR), machen es die Vorgaben des Kommunalrechts erforderlich, dort einen Aufsichts- bzw. Verwaltungsrat einzurichten, in den natürliche Personen als Vertreter der Kommune entsandt werden. Die Tätigkeit im Aufsichts- oder Verwaltungsrat wird steuerlich als eine selbstständige Tätigkeit

angesehen. Die Vergütungen unterliegen damit der Einkommen- und Umsatzsteuer. Von der Umsatzsteuer können die Mitglieder des Aufsichts- oder Verwaltungsrats jedoch unter bestimmten Voraussetzungen befreit sein (im Folgenden steht die Bezeichnung „Aufsichtsrat“ ebenso für den Verwaltungsrat).

2. Einkommensteuerlicher Ansatz von Einnahmen und Betriebsausgaben

Die Aufsichtsratsvergütungen stellen nach § 18 Abs. 1 Nr. 3 EStG Einkünfte aus selbstständiger Arbeit dar. Zu den Einnahmen zählen solche, die aufgrund der Aufsichtsrats-tätigkeit entstanden sind, also insbesondere Sitzungsgelder, Aufwandsentschädigungen und Sachleistungen. Aufwendungen, die dem Aufsichtsratsmitglied im Zusammenhang mit dieser Tätigkeit entstehen (z. B. Reisekosten), sind als Betriebsausgaben absetzbar.

3. Ausnahmen von der Umsatzsteuerpflicht

Mitglieder des Aufsichtsrats sind aufgrund der selbstständigen Tätigkeit Unternehmer im Sinne des UStG. Deren Vergütungen unterliegen somit grundsätzlich der Umsatzsteuer. Bei Erfüllung der folgenden Voraussetzungen bleiben die Umsätze jedoch ausnahmsweise steuerfrei:

(1) Kleinunternehmerregelung nach § 19 UStG: Erzielt ein Mitglied mit seiner gesamten selbstständigen Tätigkeit *Umsätze von maximal 17.500 € im Jahr*, wird die Umsatzsteuer nicht erhoben, es sei denn, der Unternehmer verzichtet auf die Anwendung der Kleinunternehmerregelung (Option).

(2) Ehrenamtliche Tätigkeit: Gem. § 4 Nr. 26 UStG ist die ehrenamtliche Tätigkeit von der Umsatzsteuer befreit, wenn

- sie für eine juristische Person des öffentlichen Rechts (jPdöR) ausgeübt wird (§ 4 Nr. 26a UStG) oder
- das Entgelt für diese Tätigkeit nur in Auslagenersatz und einer angemessenen Entschädigung für Zeiter-säumnis besteht (§ 4 Nr. 26b UStG).

Hinweis: Was hierbei unter einer angemessenen Entschädigung zu verstehen ist, hat das BMF erst kürzlich im Schreiben vom 2.1.2012 (Az.: IV D 3 – S 7185/09/10001) präzisiert: Danach sind die Entgelte für eine ehrenamtliche Tätigkeit regelmäßig dann angemessen, wenn die Entschädigung den Betrag von 50 € je Tätigkeitsstunde nicht übersteigt.

4. Besondere Abgrenzungsfragen bei ehrenamtlichen Tätigkeiten

Eine ehrenamtliche Tätigkeit liegt vor, wenn

- sie im Gesetz ausdrücklich erwähnt wird oder
- Tätigkeiten vorliegen, die man im allgemeinen Sprachgebrauch als ehrenamtlich bezeichnet, oder
- der materielle Begriffsinhalt der Ehrenamtlichkeit entspricht. Nach diesem materiellen Begriffsinhalt kommt es auf das Fehlen eines eigennützigen Erwerbsstrebens, die fehlende Hauptberuflichkeit und den Einsatz für eine fremdnützig bestimmte Einrichtung an.

Danach kann eine Aufsichtsrats­tätigkeit in einer kommunalen Gesellschaft, deren Tätigkeit auf die öffentliche Daseinsvorsorge bzw. auf die Förderung der Belange der Allgemeinheit gerichtet ist, der Steuerbefreiung nach § 4 Nr. 26b UStG unterliegen, wenn die Tätigkeit nur gegen Auslagenersatz und Entschädigung für Zeitversäumnis erfolgt (vgl. bereits BFH-Urteil vom 4.5.1994, Az.: XI R 86/92). Entscheidend ist folglich die *Art der Tätigkeit*.

Grundsätzlich gilt somit, dass die Aufsichtsrats­­tätigkeit in gewerblich tätigen Unternehmen, deren Tätigkeit nicht auf Fremdnützigkeit, sondern auf Gewinnerzielung gerichtet ist, *nicht* ehrenamtlich ist. Ebenso kann eine Tätigkeit für eine jPdöR grundsätzlich nur ehrenamtlich sein, wenn sie für deren nichtunternehmerischen Bereich ausgeführt wird. Die Höhe der Aufwandsentschädigung spielt dagegen bei einer Tätigkeit im Verwaltungsrat einer jPdöR keine Rolle.

Ausnahmsweise kann auch die Aufsichtsrats­­tätigkeit eines Ratsmitglieds (soweit sie gegen Auslagenersatz und Entschädigung für Zeitversäumnis erfolgt) in einer gewerblich tätigen GmbH ehrenamtlich sein, wenn das Ratsmitglied bei der Aufsichtsrats­­tätigkeit den *Weisungen der Kommune* unterliegt und somit für die Kommune tätig ist. Eine entsprechende Weisungsgebundenheit muss im Gesellschaftsvertrag der GmbH geregelt sein (vgl. § 108 Abs. 5 GO NW).

Empfehlung: Kommunale Unternehmen sollten die Inanspruchnahme der Kleinunternehmerregelung bei ihren Aufsichtsratsmitgliedern abfragen. Es ist zudem zu empfehlen, über die gezahlten Vergütungen eine Bescheinigung zu erstellen, die auch einen Hinweis auf die Steuerpflicht enthält.

VERKEHRSWIRTSCHAFT

EDV-gestützte Nachweisführung bei Ausgleichszahlungen für KMU im Busbereich

Umsetzung der Vorgaben des Anhangs der VO (EG) 1370/2007 mittels eines EDV-Tools

Für die praktische Umsetzung der Vorgaben des Anhangs der VO (EG) 1370/2007 zur Erstellung der sog. Trennungs- und Anhangsabrechnung wurde speziell für kleine und mittlere Unternehmen ein leicht anwendbares EDV-Tool entwickelt. Es basiert auf mit der EU-Kommission abgestimmten Schemata und erleichtert die erforderliche Nachweisführung erheblich.

1. Vorgaben des Anhangs der VO (EG) 1370/2007

Die VO (EG) 1370/2007 der EU-Kommission (im Folg. kurz: VO 1370 oder nur VO) trat am 3.12.2009 in Kraft und gilt seither unmittelbar; einer Umsetzung in nationales Recht bedarf es nicht. In den Anwendungsbereich dieser VO fallen all die Verkehrsunternehmen, denen für im Rahmen der Erfüllung einer gemeinwirtschaftlichen Verpflichtung entstehende Kosten eine Ausgleichsleistung und/oder ausschließliche Rechte gewährt werden. Insbesondere sind sämtliche Unternehmen von der VO betroffen, die Ausgleichsleistungen im Zusammenhang mit

- einem öffentlichen Dienstleistungsauftrag oder
- einer Direktvergabe oder
- einer allgemeinen Vorschrift

erhalten. Diese Unternehmen unterliegen seit Inkrafttreten der VO 1370 den Bestimmungen des Anhangs der VO. Nach dessen Ziffer 5 sind sie verpflichtet, eine Trennungsrechnung sowie eine Anhangsabrechnung zur Berechnung erhaltener Ausgleichszahlungen im Linienverkehr zu erstellen.

Im Rahmen der Trennungsrechnung ist zunächst der gesamte Verkehrsbereich eines Unternehmens zu erfassen. Danach sind die einzelnen Finanzierungsbestandteile aus o.g. Finanzierungen aus staatlichen Mitteln dann dem zu ermittelnden finanziellen Nettoeffekt (Kosten abzgl. aller positiven Auswirkungen und Einnahmen zzgl. eines angemessenen Gewinns) gegenüber zu stellen. Hierdurch

kann die Angemessenheit der Finanzierungsvereinbarungen zwischen dem Verkehrsunternehmen und den Aufgabenträgern und insbesondere das Vorliegen einer möglichen beihilferechtlichen Über- oder Unterkompensation im Unternehmen überprüft werden.

2. Abstimmungsverfahren mit der EU-Kommission

Die EU-Kommission hat aber den Verkehrsunternehmen in vielen Bereichen kaum konkrete Vorgaben an die Hand gegeben, die zur praktischen Umsetzung der Anforderungen des Anhangs der VO 1370 dienen könnten. Insbesondere kleinere und mittlere Verkehrsunternehmen stehen vor dem Problem, dass die Grundlagen der von ihnen geforderten Nachweise erst erstellt werden müssen. Auch seitens der Fachliteratur ist hierzu keine ausreichende Hilfestellung verfügbar.

Um eine Unterstützung für die betroffenen Unternehmen geben zu können, hat der Verband deutscher Omnibusunternehmen (bdo), Berlin, zusammen mit PKF/IVT (PKF Industrie- und Verkehrstreuhand GmbH, München) anhand eines Musterunternehmens typische Problemstellungen bei der Nachweisführung speziell für kleinere und mittlere Unternehmen erarbeitet. In der Betriebspraxis regelmäßig auftretende Fragestellungen wurden mit der EU-Kommission praxisorientiert abgestimmt – einschließlich Musterschemata zur Nachweisführung für kleinere und mittlere Busunternehmen.

3. Umsetzung über das VO-1370-bdo-Tool

In Anlehnung an diese Schemata wurde in einem weiteren Schritt die EDV-gestützte Erstellung der Nachweise im Rahmen der Programmierung eines entsprechenden Tools technisch umgesetzt. Die vorliegenden Musterschemata und das VO-1370-bdo-Tool bieten nun kleinen und mittleren Verkehrsunternehmen wesentliche Hilfestellung bei der Nachweisführung und Vorbereitung einer Trennungs- und Anhangsabrechnung gem. der VO 1370.

4. Beschreibung der Tool-Anwendung bei kleinen und mittleren Busunternehmen

Basis der Berechnungen im Tool sind die Daten aus der GuV des handelsrechtlichen Jahresabschlusses des Unternehmens (mit DATEV-Schnittstelle) und Leistungsdaten wie beispielsweise Fahrzeuge, Personal, Kilometer und Stunden. Darüber hinaus sind im Tool sachgerechte Schlüssel hinterlegt, die durch die Eingaben der Leistungsdaten generiert werden. Mit Hilfe dieser Schlüssel lassen sich die nicht direkt zuordenbaren Aufwendungen und Erträge des Unternehmens über eine entsprechende prozentuale Verteilung nach Leistungssparten auf Kontenebene sachgerecht zuweisen. Das Ergebnis besteht

- zum einen in der Aufteilung des Unternehmensergebnisses nach Sparten in der Spartenrechnung und
- zum anderen in der Abrechnung nach Aufgabenträgern in der Anhangsabrechnung.



Kleinen und mittleren Busunternehmen wird die Nachweisführung erheblich erleichtert

Die Struktur der Trennungs- und Anhangsabrechnung legt der Anwender individuell durch die Definition der Sparten und die Eingabe der behördlichen Aufgabenträger fest.

Hinweis: Das Tool wurde gezielt für kleinere bis mittlere Verkehrsunternehmen mit maximal 80 Bussen, 20 Sparten und zehn Aufgabenträgern erstellt. Der praktische Einsatz bei den Busunternehmen läuft bereits seit Januar 2011. Die Schulungen der Anwender erfolgen i. d. R. über die Landesverbände, wobei verbundbezogene Besonderheiten berücksichtigt werden können.

5. Fazit

Das EDV-Tool ermöglicht es kleineren und mittleren Omnibusunternehmen, unter Anwendung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit vereinfachte bzw. machbare Nachweise zu liefern, die den Anforderungen des Anhangs der VO 1370 entsprechen. Den Besonderheiten des privaten Busgewerbes wird Rechnung getragen.

VERSORGUNGSWIRTSCHAFT

Gewinne aus kommunalen Beteiligungen im Rahmen der Gebührenkalkulation

Welche Berechnungsoptionen können Kommunen nutzen?

Im Rahmen der Privatisierung kommunaler Entsorgungs- und Reinigungsbetriebe werden oft juristische Personen beauftragt, an denen die Kommunen finanziell beteiligt sind. Sofern diese Beteiligungen Gewinne an die Kommunen ausschütten, stellt sich die Frage, ob und wie diese Gewinne bei der Bemessung der Gebühren zu berücksichtigen sind.

1. Kommunale Beteiligungsunternehmen als Auftragnehmer der Kommune

Werden kommunale Aufgaben in den Bereichen Abfallentsorgung, Straßenreinigung und Abwasserbeseitigung privatisiert, beauftragen die Gemeinden häufig juristische Personen, an denen sie finanziell beteiligt sind. Die Entgelte für die Leistungserbringung durch diese Beteiligungen gehen (entsprechend den Regelungen der Kommunalabgabengesetze der Bundesländer) als Fremdleistungsentgelte

und damit als durch Gebühren zu deckende Kosten in die Abfall-, Straßenreinigungs- oder Abwassergebühren ein.

Etwaige z.B. durch Entsorgungs- und Reinigungsleistungen erwirtschaftete Gewinne stehen nach den gesellschaftsrechtlichen Regelungen (z.B. § 29 GmbHG) der Gemeinde entsprechend ihrer Beteiligungsquote zu. Die Frage, ob und ggf. in welcher Höhe diese Gewinne bei der Gebührenkalkulation zu berücksichtigen sind, ist jedoch je nach Bundesland durch die Rechtsprechung im Grundsatz uneinheitlich entschieden und in Bezug auf die Höhe nicht eindeutig.

- So neigen die Verwaltungsgerichte z. B. in Mecklenburg-Vorpommern, Hessen und Baden-Württemberg dazu, den Gewinnanteil als zu erwartende Einnahme in die Gebührenkalkulation einzustellen.
- In Nordrhein-Westfalen hat die Rechtsprechung dies regelmäßig – und nach unserer Ansicht zutreffend – abgelehnt, zuletzt wurde das aber in einem Urteil des OVG NRW (Az.: 9 A 373/06) ausdrücklich offen gelassen.

Empfehlung: Es könnte daher zukünftig eine Überprüfung dahingehend zweckmäßig sein, ob ohne die Berücksichtigung solcher Gewinne bei der Gebührenkalkulation eine „Toleranzschwelle“ von 3 % überschritten wird.

2. Ermittlung eines Gewinnanteils für den Gebührenhaushalt

Je nach den Gegebenheiten im Einzelfall kann die Bestimmung eines eventuell „gebührenverstrickten“ Gewinns unterschiedlich komplex sein:

(1) Selbstkostenerstattungspreis als Basis: Beruht das Leistungsentgelt z. B. auf einem Selbstkostenerstattungspreis (nach VO PR 30/53 und den LSP), dann ergibt sich die zu erwartende Einnahme grundsätzlich wie folgt (vgl. VGH BW, Az. 2 S 2423/08):

Leistungsentgelt =

- Kalkulatorischer Gewinnzuschlag auf die Nettoselbstkosten,
- multipliziert mit der Beteiligungsquote,
- abzgl. Steuerbelastung (i. d. R. Kapitalertragsteuer zzgl. SolZ) auf den Gewinnanteil



Gewinne eines Entsorgungs-Dienstleisters als Einnahmen im Gebührenhaushalt?

Dies setzt jedoch voraus, dass das Beteiligungsunternehmen auch positive Ergebnisse erzielt bzw. Gewinne ausschüttet – Ergebnisschwankungen können im Periodenausgleich (in NRW etwa nach § 6 Abs. 2 KAG) berücksichtigt werden.

(2) Selbstkostenfestpreis als Basis: Beruht das Entgelt auf einem Selbstkostenfestpreis, so ließe sich grundsätzlich das obige Schema verwenden – allerdings wohl nur zur Ermittlung einer Obergrenze: Der kalkulatorische Gewinn und das tatsächliche Jahresergebnis können sich im Zeitablauf auseinander entwickeln – Einnahmen im Sinne des KAG sollten jedoch nur tatsächliche Gewinne sein. Ist der Unterschied zwischen kalkulatorischem und tatsächlichem Gewinn strukturell bedingt und dauerhaft, ist möglicherweise ein Periodenausgleich nicht möglich.

(3) Gemischte Tätigkeiten: Komplizierter wird die Berechnung jedoch, wenn die Beteiligungsgesellschaft – etwa bei einer Public-Private-Partnership – nicht nur „gebührengebundene“, sondern auch andere Tätigkeiten für die Kommunen und gewerbliche Dienstleistungen für Dritte erbringt. In diesen Fällen wird man wohl nur mittels einer Analyse der Kostenrechnung und einer nach den gebührenrelevanten sowie gewerblichen Bereichen getrennten Spartenrechnung – unter Berücksichtigung ggf. bestehen-

der Synergien – zur Bestimmung des Anteils kommen, der auf die evtl. gebührenrelevanten Bereiche entfällt.

Hinweis: Dies erhöht die Anforderungen an das interne Rechnungswesen und auch an die Kommune, sofern sie das anteilige Ergebnis einer gebührenrelevanten Tätigkeit prüft oder prüfen lässt.

3. Fazit

In Deutschland besteht keine einheitliche, bundeslandübergreifend gefestigte Rechtsprechung dazu, ob Gewinne eines beauftragten Dienstleisters, der kommunale Entsorgungsaufgaben übernimmt und an dem die Kommune finanziell beteiligt ist, als Einnahmen in den Gebührenhaushalt einzustellen sind.

Fraglich ist darüber hinaus auch, in welcher Höhe etwaige Gewinne zu berücksichtigen sind.

Empfehlung: Bei der Ermittlung der Höhe eines im Rahmen der Gebührenkalkulation ggf. zu berücksichtigenden Gewinns stehen wir Ihnen mit unserem umfassenden Erfahrungswissen gerne zur Verfügung. Dies gilt ebenso für Fragen der Abgrenzung zu Gewinnen aus der allgemeinen wirtschaftlichen Betätigung eines kommunalen Beteiligungsunternehmens.

KURZ NOTIERT

Erhöhte Wertgrenzen für erleichterte Vergaben – Verlängerung der Geltung auch in NRW bis Ende des Jahres 2012

Zur Beschleunigung von Investitionen und im Zusammenhang mit Maßnahmen aus dem Konjunkturpaket II wurden in Nordrhein-Westfalen (NRW) für einen begrenzten Zeitraum erhöhte Wertgrenzen festgelegt, die eine erleichterte Vergabe von Bauleistungen sowie von Liefer- und Dienstleistungen durch *kommunale Auftraggeber* ermöglichten. Diese Wertgrenzen gelten nun durch einen entsprechenden „Verlängerungserlass“ bis zum 31.12.2012 fort.

Die ebenfalls erhöhten Wertgrenzen für *Auftragsvergaben des Landes NRW* sollten ohnehin bis 31.12.2012 gelten.

Für Maßnahmen der *Hochschulen* waren gesonderte Erleichterungsregeln vorgesehen. Diese waren bis zum 30.12.2011 befristet und sind *nicht verlängert* worden. Hier gelten seit dem 1.1.2012 wieder die „alten“ Vorgaben der Vergaberichtlinien für Hochschulen nach § 7 der Hochschulwirtschaftsführungs-Verordnung vom 14.2.2008.

Hinweis: Die Details zu den ansonsten erleichterten Anforderungen ergeben sich aus den angesprochenen Erlassen der jeweils zuständigen Landesministerien. Wir stellen Ihnen diese gerne zur Verfügung, sprechen Sie uns bitte bei Bedarf hierzu an.

Impressum

PKF Deutschland GmbH Wirtschaftsprüfungsgesellschaft

Jungfernstieg 7 | 20354 Hamburg | Tel. +49 (0) 40 355 52-0 | Fax +49 (0) 40 355 52-222

www.pkf.de

Die Inhalte der PKF* Themen Öffentlicher Sektor können weder eine umfassende Darstellung der jeweiligen Problemstellungen sein noch den auf die Besonderheiten von Einzelfällen abgestimmten steuerlichen oder sonstigen fachlichen Rat ersetzen. Wir sind außerdem bestrebt sicherzustellen, dass die Inhalte der PKF* Themen Öffentlicher Sektor dem aktuellen Rechtsstand entsprechen, weisen aber darauf hin, dass Änderungen der Gesetzgebung, der Rechtsprechung oder der Verwaltungsauffassung immer wieder auch kurzfristig eintreten können. Deshalb sollten Sie sich unbedingt individuell beraten lassen, bevor Sie konkrete Maßnahmen treffen oder unterlassen.

*PKF Deutschland GmbH Wirtschaftsprüfungsgesellschaft ist ein Mitgliedsunternehmen des PKF International Limited Netzwerks und in Deutschland Mitglied eines Netzwerks von Wirtschaftsprüfern gemäß § 319 b HGB. Das Netzwerk besteht aus rechtlich unabhängigen Mitgliedsunternehmen. PKF Deutschland GmbH Wirtschaftsprüfungsgesellschaft übernimmt keine Verantwortung oder Haftung für Handlungen oder Unterlassungen einzelner oder mehrerer Mitgliedsunternehmen. Die Angaben nach der Dienstleistungsinformationspflichten-Verordnung sind unter www.pkf.de einsehbar.