

Public Sector aktuell

Juni 2007

Informationen für unsere Mandanten im öffentlichen Sektor

Inhalt

Unternehmensteuerreform 2008 Auswirkungen auf kommunale Unternehmen	1
Nachfolgeregelung zu EG-VO 1191/69 – endlich Rechtssicherheit für den ÖPNV?!	3
Novellierung von § 107 GO NW	3
Keine verdeckte Gewinnausschüttung für Sondernutzungsgebühren bei Betrieben gewerblicher Art	4
Gegensätzliche Urteile zum steuerlichen Einlage- konto bei Betrieben gewerblicher Art (BgAs)	4
Neues zu dauerdefizitären BgAs	4
Kurz notiert:	
ZVK-Umlagen doch steuerfrei?!	4
Neues zur Publizitätspflicht	4

Unternehmensteuerreform 2008

Auswirkungen auf kommunale Unternehmen

Die Unternehmensteuerreform 2008 nimmt durch die Verabschiedung im Bundestag am 25.5.2007 weiter konkrete Formen an. Hauptziel der Reform ist neben der Erhöhung der Standortattraktivität die längerfristige Sicherung des deutschen Steuersubstrats. Da bei den kommunalen Unternehmen nur sehr eingeschränkt Aktivitäten im Ausland bestehen, liegt die Aufgabe der kommunalen Unternehmen wohl mehr in der Funktion der Sicherung des Steueraufkommens.

Zur Beschränkung der aufkommensmäßigen Auswirkungen der Unternehmensteuerreform durch Senkung der Steuersätze auf ein Volumen von rd. 5 Mrd. € p.a. sind eine Reihe von Maßnahmen zur Gegenfinanzierung vorgesehen.

Die Unternehmensteuerreform wird zwar generell begrüßt, ihre konkreten Inhalte unterliegen jedoch heftiger Diskussion. Zu Fragestellungen aus der Sicht kommunaler Unternehmen haben sich insbesondere VKU und VDV in einem gemeinsamen Schreiben vom 05.03.2007 geäußert. Für kommunale Unternehmen sind folgende Maßnahmen von besonderem Interesse:

Senkung der Steuersätze

Die Ertragsteuerbelastung soll durch die Verringerung des KSt-Satzes von 25% auf 15% (zzgl. 5,5% SolZ) sowie der GewSt-Messzahl von 5% auf 3,5% verringert werden. Allerdings entfällt die steuerliche Abzugsfähigkeit der GewSt.

Die Steuerbelastung der Unternehmen reduziert sich dadurch (bei einem GewSt-Hebesatz von 450%) von 39,9% auf 31,6%. Allerdings wird gleichzeitig die für kommunale Gesellschafter geltende definitive Kapitalertragsteuer von 10% auf 15% (zzgl. 5,5% SolZ) erhöht. Die Steuerbelastung von Gewinnen, die an kommunale Gesellschafter ausgeschüttet werden, beträgt damit 42,4% statt bisher 46,2%. Soweit die KapESSt-Belastung der

Ausschüttung im Rahmen des steuerlichen Querverbundes vermieden werden kann, verbleibt es bei dem für die Unternehmen dargestellten Vorteil.

Neuregelung der GWG

Die Sofortabschreibung von geringwertigen Wirtschaftsgütern soll – stark eingeschränkt – nun doch erhalten bleiben, sofern die Anschaffungs- oder Herstellungskosten 150 € (bisher 410 €) nicht übersteigen. Für Güter mit Anschaffungskosten zwischen 150 und 1.000 € wird ein Poolkonto mit einer Abschreibung über 5 Jahre eingeführt.

Degressive Abschreibung

Die Möglichkeit zur degressiven Abschreibung soll ab 2008 entfallen. Angesichts der mannigfaltigen Änderungen in der Vergangenheit, besteht schon heute die Frage, wann sie wohl zur Konjunkturbelastung wieder eingeführt wird.

Wertpapier-Leihe

Die Gestaltungsmöglichkeiten der Wertpapier-Leihe sollen nunmehr ausgeschlossen werden. Diese bestanden u.a. bei Kommunen im Tausch von der KapESSt unterliegenden Dividenden gegen entsprechende steuerfreie Leihgebühren sowie bei den kommunalen Unternehmen im Tausch von nach § 8b KStG steuerbefreiten Dividendenerträgen gegen zwar steuerpflichtige Ausgleichszahlungen, die aber aufgrund der Verlustsituation beim Empfänger steuerfrei geblieben sind.

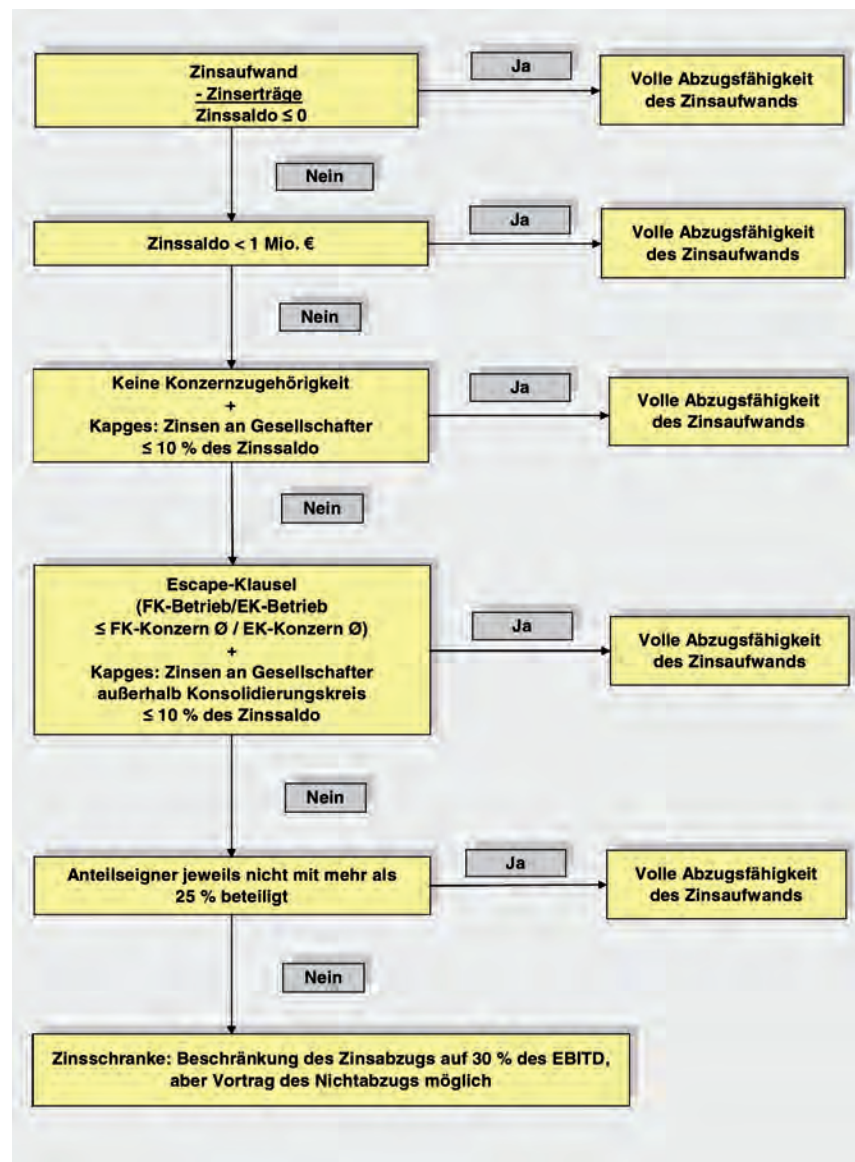
 **Dr. Breidenbach Dr. Güldenagel und Partner**
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft – Steuerberatungsgesellschaft

 **Dr. Bergmann, Kauffmann & Partner**
Treuhänder-Kommanditgesellschaft – Wirtschaftsprüfungsgesellschaft

Wuppertal Dortmund



Mitglied in
Moore Rowland International,
einem weltweiten Verbund rechtlich
unabhängiger Wirtschaftsprüfungs-
und Beratungsunternehmen



Zinsschranke

Die Zinsschranke (§ 4h EStG-E, § 8a KStG-E) soll die umstrittenen Regelungen zur Gesellschafterfremdfinanzierung ersetzen. Die Regelung zielt zwar auf Auslandsbeziehungen, trifft aber auch den kommunalen Beteiligungsbesitz. Es sind umfangreiche Prüfungsschritte erforderlich, die sich aus dem obestehenden Schema ergeben.

An der vorgesehenen Regelung wird insbesondere kritisiert

- die Freigrenze von 1 Mio. €, die bei auch nur geringfügigem Überschreiten zur vollen Belastung führt,
- die genaue Abgrenzung des zugrunde zu legenden Konzerns für die Anwendung der Escape-Klausel,
- die Beschränkung auf 30% des steuerlichen EBITD für die Ermittlung der abzugsfähigen Zinsen. Da Dividendenerträge

gem. § 8b KStG nur zu 5% anzusetzen sind, mindert sich die Basis für die steuerliche Abzugsfähigkeit von Fremdkapitalzinsen deutlich. Gegenüber dem ursprünglichen Regierungsentwurf ist durch die Verwendung des EBITD statt des EBIT eine Entlastung erfolgt.

Die bisherige Möglichkeit des Fremdvergleichs für die Gesellschafter-Fremdfinanzierung entfällt. Die bestehenden kommunalen Beteiligungsstrukturen bedürfen daher einer spezifizierten Überprüfung, inwieweit die Zinsschranke zum Tragen kommt und welche Gestaltungsmöglichkeiten bestehen.

Mantelkauf

Die Nutzung von Verlustvorträgen im Rahmen des sog. Mantelkaufs soll eingeschränkt werden. Bei Erwerb von 25 - 50% der Anteile an einer Kapitalgesellschaft erfolgt ein anteiliger, bei mehr als 50% Anteilserwerb ein

vollständiger Fortfall der Verlustvorträge. Dies kann sich bei Umgestaltungen, Sanierungen und Zusammenschlüssen als hinderlich erweisen.

Hinzurechnungen bei der Gewerbesteuer

Anstelle von 50% der sog. Dauerschuldzinsen sollen nunmehr bei einem Freibetrag von 100.000 € hinzugerechnet werden jeweils 25%

- aller Schuldzinsen,
- der Renten und dauernden Lasten (allerdings keine Pensionszahlungen an Arbeitnehmer)
- Gewinnanteile stiller Gesellschafter
- von 20% der Mieten und Pachten (einschl. Leasingraten) für bewegliche Wirtschaftsgüter
- von 75% der Mieten und Pachten (einschl. Leasingraten) für unbewegliche Wirtschaftsgüter
- von 25% der Aufwendungen für die befristete Überlassung von Rechten (insbes. Konzessionen und Lizenzen).

Aus kommunaler Sicht erscheint insbes. die Hinzurechnung der an die Kommunen gezahlten Konzessionsabgaben problematisch. Die Mehrbelastung mit GewSt würde im Rahmen der Netzentgeltkalkulation zu einer Belastung der Netznutzer und letztlich der Bürger führen. Auch die im Rahmen des Umbundling geschaffenen Pachtmodelle bedürfen der Überprüfung.

Änderung des gewerbesteuerlichen Schachtelprivilegs

In buchstäblich „letzter Minute“ ist auf Basis eines Vorschlags des Finanzausschusses die Erhöhung der Grenze für das sogenannte „Schachtelprivileg“ in der Gewerbesteuer von 10% auf 15% in das Änderungsgesetz aufgenommen worden.

Diese bisher wenig beachtete Änderung führt dazu, dass Erträge aus Kapitalgesellschaften, an denen der Gesellschafter zu weniger als 15% beteiligt ist (bisher 10%), künftig voll gewerbesteuerpflichtig sind. Aus kommunaler Sicht sind damit insbesondere die Beteiligungsstrukturen an überregionalen Energieversorgern zu überdenken. Die Auswirkungen sind mitunter erheblich.

Die Unternehmensteuerreform soll zum 1.1.2008 in Kraft treten. Es bleibt abzuwarten, ob sich im parlamentarischen Verfahren noch wesentliche Änderungen ergeben.

Nachfolgeregelung zu EG-VO 1191/69 – endlich Rechtssicherheit für den ÖPNV?!

Nach langem Ringen hat das Europäische Parlament am 10. Mai 2007 in zweiter Lesung eine Nachfolgeregelung zur VO 1191/69 verabschiedet. Zwar stehen formal die Zustimmungen von Rat und Kommission noch aus. Damit ist aber zu rechnen, zumal Bundesverkehrsminister Tiefensee als Vorsitzender des Rates der Verkehrsminister eindeutig erklärt hat, sich dafür einzusetzen.

Die tiefgreifenden Änderungsvorschläge des Verkehrsausschusses des Europäischen Parlaments haben sich nicht durchsetzen können; die angenommenen 17 Änderungen lassen den insgesamt günstigen Rechtsrahmen des Gemeinsamen Standpunkts vom Dezember 2006 für eine Neufassung der VO 1191/69 bestehen.

Nach der Neuregelung besteht keine grundsätzliche Ausschreibungspflicht für den öffentlichen Dienstleistungsauftrag zur Erbringung von ÖPNV-Dienstleistungen, und die ÖPNV-Dienstleistungen können auch im Wege der Direktvergabe von einem internen Betreiber erbracht werden, der dann aber nicht an

Ausschreibungen in anderen Regionen teilnehmen darf.

Öffentliche Verkehrsleistungen werden im Rahmen eines öffentlichen Dienstleistungsauftrags vergeben. Der diesem öffentlichen Dienstleistungsauftrag zugrundeliegende Rechtsakt kann ein (nach Ausschreibung) mit einem Betreiber abgeschlossener Vertrag sein. Grundlage des öffentlichen Dienstleistungsauftrags können aber auch andere Rechtsakte sein, die eine eindeutige Betrauung zur Erbringung von ÖPNV-Leistungen enthalten. Diese Rechtsakte können auch in einer Entscheidung der zuständigen Behörde bestehen. Dabei ist es ausreichend, wenn die Entscheidung die Bedingungen enthält, unter denen die zuständige Behörde einen internen Betreiber mit der Erbringung von Verkehrsleistungen betraut (Altmark Trans-Kriterium 1). Damit hat die vielfach geübte Betrauung kommunaler Unternehmen mit Verkehrsleistungen durch entsprechende Gremienbeschlüsse ihrer Trägerkommunen („Betrauungsakte“) eine unmittelbare Grundlage in der neuen Verordnung.

Der interne Betreiber muss von der zuständigen Behörde wie eine eigene Dienststelle kontrolliert werden. Der Verordnungsentwurf enthält interessanterweise ausdrücklich die Bestimmung, dass eine 100%-Beteiligung für eine solche Kontrolle nicht zwingend erforderlich ist, insbesondere im Hinblick auf ÖPPs.

Natürlich müssen die Maßstäbe für die Ausgleichszahlung im Vorhinein eindeutig und transparent definiert werden, und es darf zu keiner Überkompensation kommen (Altmark Trans-Kriterien 2 und 3). Die Neuregelung spricht in diesem Zusammenhang vom sog. finanziellen Nettoeffekt, der max. ausgeglichen werden darf. Bezeichnenderweise fehlt das vierte Altmark Trans-Kriterium, also der Nachweis, dass die Kosten denen eines durchschnittlichen, gut geführten Unternehmens entsprechen müssen. Dieses Fehlen dürfte in der Praxis manches erleichtern.

Im Ergebnis liegt damit ein Regelungsrahmen vor, der bei aller Kritik im Einzelnen eine verlässliche Grundlage für die weitere Erbringung von ÖPNV-Mobilitätsleistungen durch kommunale Unternehmen bietet.

Novellierung von § 107 GO NW

Die nordrhein-westfälische Landesregierung brachte am 13. März 2007 den Gesetzesentwurf zur Änderung der Gemeindeordnung in den Landtag ein. Der Entwurf beinhaltet unter anderem wesentliche Änderungen des Gemeindefachrechts. So soll die wirtschaftliche Betätigung an strengere Voraussetzungen geknüpft werden.

Indem gegenüber der bisherigen Fassung des § 107 Abs. 1 Satz 1 GO NW ein dringender öffentlicher Zweck unter der Maßgabe, dass dieser nicht ebenso gut und wirtschaftlich durch andere Unternehmen erfüllt werden kann, für die Betätigung gefordert wird, soll eine Konzentration auf die Aufgaben der kommunalen Daseinsvorsorge erreicht werden. Den nach der bisherigen Rechtslage aufgenommenen wirtschaftlichen und nichtwirtschaftlichen Betätigungen wird Bestandsschutz eingeräumt.

Die Bestandsschutzregelung soll einem fairen Interessenausgleich zwischen den divergierenden Interessen von kommunaler Wirtschaft, privater Wirtschaft und Handwerk

dienen. Kritisch zu sehen ist, dass einerseits ein Bestandsschutz bestehen soll, andererseits jedoch die Entwicklungsmöglichkeiten vorhandener Betätigungen durch die strenger Voraussetzungen gravierend eingeschränkt werden. Außerdem wird in einer Pressemitteilung des Städte- und Gemeindebundes Nordrhein-Westfalen vom 23.01.2007 dargestellt, dass kommunale Unternehmen einen erheblichen Beitrag zur lokalen Wirtschaft und zur Wirtschaftsförderung leisten und als Partner des Mittelstandes zu sehen sind.

Durch die Verschärfung der rechtlichen Rahmenbedingungen seien letztlich Arbeitsplätze als auch Ausbildungsplätze in den kommunalen Unternehmen gefährdet. Ferner sind die Kommunen, um die Qualität der Leistungen der Daseinsvorsorge langfristig erbringen zu können, aufgrund der angespannten Finanzlage auf die Erträge ihrer Unternehmen angewiesen. Der Gesetzesentwurf zur Änderung der GO enthält im Bereich des Gemeindefachrechts eine weitere Änderung dahingehend, dass die Zulässigkeit der Aufnahme von wirtschaftlicher

und nichtwirtschaftlicher Betätigung im Ausland gem. § 107 Abs. 3 und 4 GO an das Vorliegen der Voraussetzungen des § 107 Abs. 1 Nr. 1 und 2 GO (dringender öffentlicher Zweck und Leistungsfähigkeit) ausdrücklich gebunden wird. Schließlich sei auf die vorgesehene Änderung, welche die Voraussetzung des Vorliegens eines dringenden öffentlichen Zwecks und Leistungsfähigkeit auch bei nichtwirtschaftlicher Betätigung außerhalb des Gemeindegebiets als auch auf ausländischen Märkten fordert, hingewiesen.

Bei der vorgenannten Änderung handelt es sich um eine Klarstellung dahingehend, dass die bisherige kommunalaufsichtliche Praxis dem gesetzgeberischen Willen entspricht. Beratungsstand: Nach der 1. Lesung am 29.03.2007 wurde der Entwurf an den Ausschuss für Kommunalpolitik und Verwaltungsstrukturreform – federführend –, den Ausschuss für Wirtschaft, Mittelstand und Energie sowie an den Ausschuss für Bauen und Verkehr überwiesen.

Mit der Verabschiedung des Gesetzes ist nach der Sommerpause zu rechnen.

Keine verdeckte Gewinnausschüttung für Sondernutzungsgebühren bei Betrieben gewerblicher Art

Am 10.08.2006 hat das FG Düsseldorf (Az.: 15 K 3204-04 K, G, F – Revision eingelegt) entschieden, dass die Mitwirkung einer Gebietskörperschaft bei der Wertstoffsammlung im Rahmen des Dualen Systems gegen Entgelt als BgA zu qualifizieren ist.

Die vom BgA an die Gebietskörperschaft zu entrichtenden Sondernutzungsgebühren für die Aufstellflächen der Glascontainer können als Betriebsausgaben des BgA in Abzug ge-

bracht werden und stellen keine vGA an die Gebietskörperschaft dar. Die Entscheidung basiert darauf, dass die Erhebung der Sondernutzungsgebühr als hoheitliche Tätigkeit angesehen wird und damit klar von der gewerblichen Tätigkeit der Wertstoffsammlung zu trennen ist. Für Leistungsbeziehungen zwischen der Trägerkörperschaft und ihrem BgA gelten die Grundsätze für Leistungen einer Kapitalgesellschaft an ihren Alleingesellschafter; danach konnte keine verdeckte vGA angenommen werden.

Gegensätzliche Urteile zum steuerlichen Einlagekonto bei Betrieben gewerblicher Art (BgAs)

Der Streit über das steuerliche Einlagekonto hat die Finanzgerichte erreicht. Seit dem Körperschaftsteuerlichen Systemwechsel am 1.1.2001 unterliegen Entnahmen aus einem BgA der Kapitalertragsteuer von 10%, es sei denn, es handelt sich um die Rückzahlung von Einlagen.

Die Höhe des aus Einlagen stammenden Kapitals stellt das Finanzamt durch Bescheid als steuerliches Einlagekonto fest. Vom Einlagekonto hängt es ab, in welcher Höhe Entnahmen aus dem BgA kapitalertragsteuerfrei bleiben. Strittig ist, mit welchem Einlagekonto ein BgA startet: mit dem Eigenkapital zum 1.1.2001 (Auffassung der Finanzverwaltung) oder mit dem Eigenkapital zuzüglich der vor 2001 durch Einlagen ausgeglichenen Verluste (vgl. Teichgräber, KStZ 2005, S. 164 ff.).

Hat eine Kommune vor dem 1.1.2001 Verluste des BgA durch Einlagen ausgeglichen und tätigt sie später Entnahmen in gleicher Höhe, so unterliegen die Entnahmen nach Auffassung der Finanzverwaltung der Kapitalertragsteuer, obwohl sich Gewinne und Verluste insgesamt ausgleichen. Das FG Baden-Württemberg (Urteile v. 24.7.2006, 6 K 179/03, 6 K 178/03 und 6 K 176/03) vertritt dagegen die Auffassung, auch vor dem Systemwechsel ausgeglichene Verluste seien dem steuerlichen Einlagekonto zuzurechnen. Hiernach bleiben spätere Entnahmen in Höhe der ausgeglichenen Verluste kapitalertragsteuerfrei. Dagegen folgen die FG Düsseldorf (Urteil v. 7.9.2006, 15 K 457/05 F) und FG Rheinland-Pfalz (Urteil v. 20.12.2006, 1 K 1185/05) der Finanzverwaltung. Gegen die Urteile ist Revision beim BFH anhängig.

Kurz notiert

ZVK-Umlagen doch steuerfrei?!

Das Niedersächsische Finanzgericht hat mit Urteil vom 11.01.2007 (Az.: 11 K 307/06) entschieden, dass die gezahlten VBL-Umlagebeiträge der Arbeitgeber vollständig lohnsteuerfrei sind. Denn die Umlage – so das FG – diene dazu, die Auszahlungen der VBL an ihre gegenwärtigen Versorgungsempfänger zu finanzieren und führe deshalb nicht zu einem Lohnzufluss beim Arbeitnehmer; die Summe der zusatzversorgungspflichtigen Entgelte stelle lediglich die Bemessungsgrundlage der Umlage dar. Die Finanzverwaltung ist in der Hoffnung auf eine anderslautende BFH-Entscheidung in Revision gegangen (BFH Az VI R 8/07). Angesichts der offenen Rechtsfrage sollten Lohnsteuerfestsetzungen bis zu einer endgültigen BFH-Entscheidung offengehalten werden. Allerdings hätte auch eine Bejahung der Lohnsteuerfreiheit der ZVK-Umlage durch den BFH wegen der Einführung des § 19 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 EStG ab 2007 nur bis einschließlich 2006 Bedeutung.

Neues zur Publizitätspflicht

Für nach dem 31.12.2005 endende Geschäftsjahre darf nach einer Übergangsfrist bis 2009 zur höheren Transparenz der Jahresabschluss zusammen mit den weiteren in § 325 HGB genannten Unterlagen nicht mehr in Papierform bei den Amtsgerichten hinterlegt, sondern muss in elektronischer Form an den Betreiber des elektronischen Bundesanzeigers übermittelt werden. Meldungen, die im eBundesanzeiger veröffentlicht wurden, werden sodann automatisch an das Unternehmensregister weitergeleitet und eingestellt. Der Umfang der offen zulegenden Rechnungsunterlagen bleibt unberührt. Kritisch zu betrachten ist jedoch, dass zum einen erhebliche Sanktionen drohen und die Daten über das Internet für jedermann abrufbar sind und damit den Konkurrenten unerwünschte Einblicke in die Unternehmensdaten erleichtert werden.

Neues zu dauerdefizitären BgAs

Zur Klärung der Frage, ob das Unterhalten eines strukturell dauerdefizitären BgA ohne Verlustausgleich und angemessenen Gewinnaufschlag durch die Trägerkörperschaft zur Annahme einer verdeckten Gewinnausschüttung führen kann, ist das BMF der Aufforderung zum Verfahrensbeitritt des BFH nicht nachgekommen (vgl. Public Sector Ausgabe 12/2006).

Auch hat sich inzwischen durch Klagerücknahme das „Musterverfahren“ erledigt. Der 15. Senat des FG Düsseldorf setzte sich jedoch erneut mit der Fragestellung auseinander und kam im Urteil vom 30.11.2006 -15 K 637/04 F - zu dem Ergebnis, dass ein strukturell dauerdefizitärer BgA durch eine Gebietskörperschaft ohne Verlustausgleich und angemessenen Gewinnaufschlag durch die Trägerkörperschaft zu keiner vGA führt.

Da gegen diese Entscheidung von der Finanzverwaltung umgehend Revision eingelegt wurde (BFH-Az: I R 5/07), ist es wieder am BFH zu der Thematik Stellung zu beziehen. Folglich muss wohl bis zu einer abschließenden Entscheidung des BFH die steuerliche Behandlung strukturell dauerdefizitärer Betriebe der öffentlichen Hand trotz des Urteils des FG Düsseldorf weiterhin als offen betrachtet werden. Sollte der BFH das Vorliegen einer vGA bejahen, so hätte dies den Wegfall des steuerlichen Querverbands und steuerliche Belastungen zur Folge. Dies würde eine unabwendbare Verteuerung der kommunalen Leistungen nach sich ziehen.

Impressum

Herausgeber:
Dr. Breidenbach Dr. Güldenagel und Partner
Friedrich-Engels-Allee 32, 42103 Wuppertal

V.i.S.d.P.:
Dr. Hartmut Wollenhaupt
Dr. Breidenbach Dr. Güldenagel und Partner
Friedrich-Engels-Allee 32, 42103 Wuppertal

Konzeption und Realisation:
KAMPE-PR · Berlin

Ein Projekt von Moores Rowland Deutschland

Alle Texte sind nach bestem Wissen und Kenntnisstand erstellt worden. Die Komplexität und der ständige Wandel der Rechtsmaterie machen es jedoch notwendig, Haftung und Gewähr auszuschließen.