

**Gemeinsame Verwaltungsvorschrift  
des Sächsischen Staatsministeriums der Finanzen  
und des Sächsischen Staatsministeriums des Innern  
zur kommunal- und haushaltsrechtlichen Beurteilung von  
Investorenvorhaben im kommunalen Bereich  
(KommlInvestVwV)**

Az.: 32b-S 2170-26/36-74657 (SMF)  
23-2252.60/3 (SMI)

Vom 18. Dezember 1996

**Inhaltsübersicht**

- 1 Geltungsbereich**
  - 2 Begriffsbestimmungen**
    - 2.1 Leasing
    - 2.2 Mietkauf
    - 2.3 Betreibermodell
    - 2.4 Kooperationsmodell
    - 2.5 Fondsmodelle
    - 2.6 Betriebsführungsmodelle, Dienstleistungsmodelle
  - 3 Investorenvorhaben bei nicht zuwendungsfinanzierten Gebäuden und Anlagen**
    - 3.1 Überblick
    - 3.2 Vereinbarkeit mit der dauernden Leistungsfähigkeit des kommunalen Aufgabenträgers
    - 3.3 Wirtschaftlichkeit
    - 3.4 Sicherstellung der kommunalen Aufgabenerfüllung
  - 4 Investorenvorhaben bei zuwendungsfinanzierten Gebäuden und Anlagen**
    - 4.1 Kommunalrechtliche Erfordernisse
    - 4.2 Unterrichtung der Bewilligungsbehörden
    - 4.3 Grundsätze für die zuwendungsrechtliche Beurteilung
    - 4.4 Nicht zuwendungsfähige Investorenvorhaben
    - 4.5 Zuwendungsfähige Investorenvorhaben
    - 4.6 Berücksichtigung von Steuereffekten
    - 4.7 Einholen eines unabhängigen Gutachtens
    - 4.8 Besonderheiten bei Investorenvorhaben über fertiggestellte und teilweise fertiggestellte Gebäude und Anlagen
    - 4.9 Rückforderung von Zuwendungen
  - 5 Inkrafttreten, Außerkrafttreten**
- Anlagen**
- 1. Hinweise zum Verfahrensablauf
  - 2. Hinweise zur Auftragsvergabe und zur Vertragsgestaltung
  - 3. Hinweise zum Wirtschaftlichkeitsvergleich
  - 4. Bemessung von Gebühren und Beiträgen bei Betreiber- und Kooperationsmodellen
  - 5. Hinweise zum ordnungsgemäßen Ausweis der Zahlungsverpflichtungen im Haushaltsplan
  - 6. Hinweise zur steuerlichen Beurteilung
- 1 Geltungsbereich**

Gegenstand dieser Verwaltungsvorschrift ist die rechtliche Beurteilung kommunaler Investorenvorhaben über bewegliche und unbewegliche Sachen mit einer Laufzeit von mindestens 6 Jahren. Bei einem Investorenvorhaben im Sinne dieser Verwaltungsvorschrift werden Gebäude

oder Anlagen von dem kommunalen Aufgabenträger ganz oder teilweise durch Einschalten eines privaten Investors finanziert. Der Investor kann daneben auch noch andere Funktionen übernehmen, zum Beispiel die Anlage betreiben. Investorenvorhaben sind insbesondere als Leasing-, Mietkauf-, Betreiber- und Kooperationsmodelle ausgestaltet. Eine kommunale Eigengesellschaft ist kein Investor im Sinne dieser Verwaltungsvorschrift.

Soweit diese Verwaltungsvorschrift die Bewilligung von Zuwendungen für Investorenvorhaben betrifft, konkretisiert sie insofern die Vorläufige Verwaltungsvorschrift des Sächsischen Staatsministeriums der Finanzen für die Bewilligung staatlicher Zuwendungen nach § 44 Abs. 1 der Vorläufigen Sächsischen Haushaltsordnung ( **Vorl. VV zu § 44** ) vom 13. Mai 1992 (ABl.SMF Nr. 5 S. 1); sie ist auch bei allen Förderrichtlinien zu beachten. Soweit Förderrichtlinien die Vergabe von Zuwendungen an zusätzliche Voraussetzungen knüpfen, bleiben diese unberührt. Dies gilt insbesondere für Regelungen der Bund-Länder-Programme sowie Festlegungen zur Mittelvergabe von Strukturfondsmitteln der Europäischen Union.

## **2 Begriffsbestimmungen**

### **2.1 Leasing**

**2.1.1** Leasing ist die langfristige Vermietung von beweglichen oder unbeweglichen Gütern, die vom üblichen Mietverhältnis abweichende Besonderheiten aufweist: Der Leasinggeber ist zwar Eigentümer des Leasingobjekts, dem Leasingnehmer werden jedoch Risiken und Pflichten auferlegt, die in normalen Mietverträgen üblicherweise der Vermieter zu tragen hat. Die Vertragsdauer und die Höhe der Leasingraten werden so festgesetzt, daß der Leasinggeber während der Leasingdauer seine Investitionskosten aus den Leasingraten ganz oder zumindest zum überwiegenden Teil amortisieren kann. Die Leasingrate setzt sich aus den Zinsen und der Amortisation für das vom Leasinggeber eingesetzte Kapital und dem Zuschuß für Kosten, Risiko und Gewinn des Leasinggebers zusammen. Abgaben und Versicherungsgebühren werden meist gesondert auf den Leasingnehmer überwält.

Ist Leasinggegenstand eine neu zu errichtende Immobilie, übernimmt der Leasinggeber regelmäßig nicht nur die Finanzierung, sondern auch die Planung und Durchführung des Bauvorhabens nach den Wünschen und Vorgaben des Leasingnehmers (Projektmanagement, Generalübernehmerfunktion).

Dem Leasingnehmer wird in der Regel die Möglichkeit eingeräumt, das Leasingobjekt nach Beendigung des Vertrages zu kaufen (Kaufoption). Gelegentlich wird stattdessen ein Recht des Leasinggebers, vom Leasingnehmer bei Vertragsablauf den Ankauf des Gegenstandes zu einem bestimmten Preis zu verlangen, (Andienungsrecht) vereinbart.

**2.1.1** Eine besondere Form des Leasings sind Sale-and-lease-back-Verträge: Bei Sale-and-lease-back-Verträgen im Sinne dieser Verwaltungsvorschrift werden im Eigentum des Leasingnehmers stehende fertiggestellte oder teilweise fertiggestellte Gebäude oder Anlagen an einen Leasinggeber veräußert und dann vom Leasingnehmer zurückgemietet. Überwiegend fertiggestellt sind Gebäude und Anlagen, die bei Vertragsbeginn bereits zu mindestens 50 vom Hundert bezogen auf das Gesamtauftragsvolumen errichtet sind. Dabei bleiben vor dem 1. Juli 1990 errichtete Gebäude und Anlagen außer Betracht.

### **2.2 Mietkauf**

Beim Mietkauf handelt es sich um einen Mietvertrag, bei dem der Mieter das Recht erhält, innerhalb einer bestimmten Frist die Sache zu einem vorher bestimmten Preis zu kaufen, wobei die bis dahin geleisteten Mietzinszahlungen ganz oder teilweise auf den Kaufpreis angerechnet werden. Vom Leasingvertrag unterscheidet sich der Mietkauf dadurch, daß die Sachgefahr und die Verpflichtung zur Unterhaltung der Sache beim Vermieter liegen.

### **2.3 Betreibermodell**

Bei einem sogenannten Betreibermodell erbringt ein Privater (der Betreiber) für den kommunalen Aufgabenträger Leistungen, die unmittelbar der Erfüllung öffentlicher Aufgaben dienen. Meist handelt es sich um Leistungen im Bereich der öffentlichen Daseinsvorsorge wie zum Beispiel Wasserversorgung, Abwasser- und Abfallentsorgung, Lieferung von Energie. Der Betreiber tätigt zu Beginn eine Großinvestition (zum Beispiel Kauf oder Errichtung von Kläranlagen, Leitungsnetzen, Heizkraftwerk), die er dann „betreibt“, das heißt für die Leistungserbringung einsetzt. Das laufende Entgelt, das der Betreiber erhält, besteht regelmäßig aus einem Grundpreis (in Abhängigkeit von den Gesamtinvestitionskosten) und einem Arbeitspreis (laufende Betriebskosten). Bereits bei Abschluß des Vertragswerks wird die Frage eines späteren Erwerbs dieser Wirtschaftsgüter durch die öffentliche Hand geregelt (fest vereinbarter Ankauf, Andienungsrecht, Kaufoption).

Betreibermodelle können unterschiedlich konzipiert sein.

*Beispiele:*

Der Betreiber ist vor Ort mit eigenem Personal tätig oder schaltet einen außenstehenden Dritten als Betriebsführer ein;

der Betreiber ist vor Ort mit Personal des kommunalen Aufgabenträgers tätig (Personalgestellung);

der Betreiber schaltet seinerseits wiederum den kommunalen Aufgabenträger als Betriebsführer ein.

## 2.4 Kooperationsmodell

Kooperationsmodelle unterscheiden sich von Betreibermodellen dadurch, daß als Betreiber eine Gesellschaft tätig wird, an der neben Privaten auch der Leistungsempfänger (kommunaler Aufgabenträger) beteiligt ist.

## 2.5 Fondsmodelle

Leasinggeber oder Betreiber können auch sogenannte Verlustzuweisungsgesellschaften sein. Diese werden meist nur für ein bestimmtes Objekt gebildet. Sie sind regelmäßig als Personengesellschaften für eine Vielzahl von Anlegern (Publikumspersonengesellschaften) konzipiert. Die Vertragswerke sind so gestaltet, daß die Anleger durch Verlustzuweisungen in den ersten Jahren ihre persönliche Steuerschuld mindern. Verhandlungspartner der öffentlichen Hand sind hier nicht die Fondsgesellschaften, sondern die Initiatoren derartiger Fonds, zum Beispiel Spezialanbieter, Leasinggesellschaften, Banken; die Anleger treten dem Fonds erst nach Vertragsschluß bei. Die Initiatoren stellen in ihre Kalkulation Beträge für die Entwicklung des Fondskonzepts, Vertrieb und sonstige modellbedingte Nebenleistungen ein.

## 2.6 Betriebsführungsmodelle, Dienstleistungsmodelle

Keine Investorenvorhaben im Sinne dieser Verwaltungsvorschrift sind Betriebsführungsmodelle (Dienstleistungsmodelle), bei denen der kommunale Aufgabenträger wirtschaftlicher Eigentümer der Anlage bleibt und lediglich die Betriebsführung einem privaten Unternehmer überträgt.

# 3 Investorenvorhaben bei nicht zuwendungsfinanzierten Gebäuden und Anlagen

## 3.1 Überblick

- 3.1.1 Der kommunale Aufgabenträger prüft die Recht- und Zweckmäßigkeit, insbesondere Wirtschaftlichkeit, eines Investorenvorhabens in eigener Verantwortung.
- 3.1.2 Die zuständige Rechtsaufsichtsbehörde überprüft den Abschluß eines solchen Vertrags auf seine Rechtmäßigkeit. Hierzu zieht sie auch den vom kommunalen Aufgabenträger vorgelegten Wirtschaftlichkeitsvergleich heran (vergleiche Nummer 3 der Anlage). Die Vorlage eines solchen Vergleichs entbindet sie jedoch nicht von einer eigenen Prüfung.
- 3.1.3 Bei der Prüfung der Rechtmäßigkeit sind insbesondere die im folgenden genannten Voraussetzungen zu beachten (vergleiche im folgenden jeweils für Landkreise in Verbindung mit § 61 Landkreisordnung für den Freistaat Sachsen ( [SächsLKrO](#)) vom 19. Juli 1993 (SächsGVBl. S. 577), zuletzt geändert durch Gesetz vom 14. Dezember 1995 (SächsGVBl. S. 414), für Zweckverbände in Verbindung mit § 58 Abs. 1 Satz 1 Sächsisches Gesetz über kommunale Zusammenarbeit ( [SächsKomZG](#)) vom 19. August 1993 (SächsGVBl. S. 815), zuletzt geändert durch Gesetz vom 19. April 1994 (SächsGVBl. S. 773).
- 3.1.4 Der Abschluß eines Vertrags zur Durchführung eines Investorenvorhabens (Investorenvertrag) kommt in aller Regel wirtschaftlich einer Kreditaufnahme gleich und bedarf deswegen nach § 82 Abs. 5 der Gemeindeordnung für den Freistaat Sachsen ( [SächsGemO](#)) vom 21. April 1993 (SächsGVBl. S. 301), zuletzt geändert durch Gesetz vom 14. Dezember 1995 (SächsGVBl. S. 414), der Genehmigung der Rechtsaufsichtsbehörde. Die Genehmigung darf nur erteilt werden, wenn der Vertragsschluß den Grundsätzen einer geordneten Haushaltswirtschaft entspricht (§ 82 Abs. 5 i. V. m. Abs. 2 [SächsGemO](#)). Für die Genehmigung von Investorenverträgen gelten nach § 82 Abs. 5 i. V. m. Abs. 2 [SächsGemO](#) dieselben Voraussetzungen wie für die Genehmigung von Kreditaufnahmen. Die Genehmigung setzt insbesondere voraus, daß
  - 3.1.4.1 die übernommenen Verpflichtungen mit der dauernden Leistungsfähigkeit des kommunalen Aufgabenträgers in Einklang stehen (§ 82 Abs. 5 i. V. m. Abs. 2 [SächsGemO](#)),
  - 3.1.4.2 das Investorenvorhaben dem Grundsatz einer sparsamen und wirtschaftlichen Haushaltsführung entspricht (§ 72 Abs. 2 [SächsGemO](#)) und

- 3.1.4.3 die Aufgabenerfüllung seitens des kommunalen Aufgabenträgers sichergestellt ist.
- 3.1.5 Der Antrag auf Genehmigung des Rechtsgeschäfts nach § 82 Abs. 5 **SächsGemO** soll erst gestellt werden, wenn die vorgenannten Punkte durch den kommunalen Aufgabenträger geklärt sind und eine Auskunft des für den Investor zuständigen Finanzamts vorliegt, wonach die Wirtschaftsgüter ertragsteuerlich dem Investor zuzurechnen sind (vergleiche Nummer 6 der Anlage).
- 3.1.6 Die Rechtsaufsichtsbehörde kann das Genehmigungsverfahren auch zum Anlaß nehmen, die Einhaltung der öffentlich-rechtlichen Vergabevorschriften durch den kommunalen Aufgabenträger zu prüfen.
- 3.1.7 Übersteigt der Gesamtauftragswert der Gebäude oder Anlagen 10 Mio. DM ohne Umsatzsteuer, ist für die Genehmigung des Investorenvertrags auch bei unter der Aufsicht des Landratsamts stehenden Körperschaften das Einvernehmen des Regierungspräsidiums erforderlich.
- 3.2 Vereinbarkeit mit der dauernden Leistungsfähigkeit des kommunalen Aufgabenträgers**
- 3.2.1 Die sich aus dem Abschluß des Vertragswerks ergebenden kreditähnlichen Verpflichtungen müssen mit der dauerhaften Leistungsfähigkeit des kommunalen Aufgabenträgers in Einklang stehen. Ein Investorenvertrag darf nicht genehmigt werden, wenn unter diesem Gesichtspunkt die Genehmigung eines Kredits zur Finanzierung des Vorhabens versagt werden müßte. Eine besondere Überprüfung der finanziellen Leistungsfähigkeit bei der Genehmigung von Kreditaufnahmen und kreditähnlichen Rechtsgeschäften ist bei Überschreiten bestimmter Verschuldensobergrenzen geboten. Auf diese Obergrenzen (vergleiche zuletzt Verwaltungsvorschrift des Sächsischen Staatsministeriums des Innern über die kommunale Finanzplanung 1996 bis 1999 sowie über die Haushalts- und Wirtschaftsführung im Jahre 1996 (VwV Haushaltswirtschaft 1996) vom 15. November 1995 (SächsABl. S. 1332), Nr. 3 Buchstabe d) sind auch Verpflichtungen aus kreditähnlichen Rechtsgeschäften mit ihrem Barwert anzurechnen. Bei Betreiber- und Kooperationsmodellen gilt dies nur für den Kapitalkostenanteil. Die Abzinsung hat zu jeweils geltenden Kommunalkreditkonditionen zum aktuellen Marktzinssatz zu erfolgen. Der Barwert ist dem Wirtschaftlichkeitsvergleich zu entnehmen. Der Kredit oder das kreditähnliche Rechtsgeschäft darf bei Überschreiten dieser Grenzen nur bei Vorlage eines schlüssigen Haushaltskonsolidierungskonzepts genehmigt werden.
- 3.2.2 Die Liquidität des kommunalen Aufgabenträgers muß während der gesamten Vertragslaufzeit sichergestellt sein. Soweit der Ankauf des Gebäudes oder der Anlage durch den kommunalen Aufgabenträger vorgesehen ist, muß insbesondere die Finanzierung des Ankaufspreises gesichert sein. Im Zweifel hat der kommunale Aufgabenträger eine allgemeine Rücklage in Höhe des späteren Ankaufspreises linear über die Vertragslaufzeit aufzubauen.
- 3.3 Wirtschaftlichkeit**
- 3.3.1 Die Verwirklichung eines Investorenvorhabens entspricht nur dann dem Grundsatz einer sparsamen und wirtschaftlichen Haushaltsführung, wenn
- 3.3.1.1 im Vergabeverfahren das wirtschaftlichste Angebot den Zuschlag erhält und
- 3.3.1.2 diese Form der Bereitstellung öffentlicher Güter oder Dienstleistungen jedenfalls nicht teurer ist als eine herkömmliche Finanzierung über Kommunalkredit und Betreuung in eigener Verantwortung. Dies ist durch einen Wirtschaftlichkeitsvergleich mit den Methoden der dynamischen Investitionsrechnung nachzuweisen (siehe hierzu Nummer 3 der Anlage). Die Rechtsaufsichtsbehörden behalten sich vor, in besonders gelagerten Fällen eine Vergleichsberechnung durch einen unabhängigen Dritten erstellen zu lassen.
- 3.3.2 Kurzfristige Liquiditätsvorteile rechtfertigen für sich genommen nicht die Verwirklichung eines Investorenvorhabens. Das ist insbesondere bei sogenannten Sale-and-lease-back-Verträgen zu berücksichtigen.
- 3.4 Sicherstellung der kommunalen Aufgabenerfüllung**
- 3.4.1 Um die kommunale Aufgabenerfüllung sicherzustellen, muß der kommunale Aufgabenträger während der Laufzeit eines Betreibervertrags ausreichende Kontroll- oder Einwirkungsmöglichkeiten behalten.
- 3.4.2 Im Bereich der kommunalen Pflichtaufgaben muß der kommunale Aufgabenträger

darüber hinaus im Falle der wesentlichen Schlechterfüllung sowie bei Konkurs des Investors in die Lage versetzt werden, die Leistungserstellung sofort selbst zu übernehmen. Hierzu gehört die tatsächliche Verfügungsmöglichkeit über die zur Aufgabenerfüllung erforderlichen Anlagen. Außerdem muß er das Recht haben, bei regulärem Vertragsablauf die Anlagen zu erwerben (Kaufoption).

## **4 Investorenvorhaben bei zuwendungsfinanzierten Gebäuden und Anlagen**

### **4.1 Kommunalrechtliche Erfordernisse**

Für die Prüfung der Rechtmäßigkeit des Vertragsschlusses in kommunalrechtlicher Hinsicht gelten die Ausführungen unter Nummer 3 entsprechend. Der Rechtsaufsichtsbehörde sind zusätzlich unverbindliche Auskünfte der Bewilligungsbehörden (zuwendungsvergebenden Stellen einschließlich Beliehene) darüber vorzulegen, daß voraussichtlich Zuwendungen entsprechend den Ansätzen im Finanzierungskonzept bewilligt werden, sowie gegebenenfalls eine Erklärung der Bewilligungsbehörden, inwieweit bereits Zuwendungen bewilligt oder ausgezahlt wurden.

### **4.2 Unterrichtung der Bewilligungsbehörden**

Die Rechtsaufsichtsbehörde informiert die Bewilligungsbehörden unverzüglich über den beabsichtigten Abschluß eines solchen Investorenvorhabens. Will eine kommunale Eigen- oder Beteiligungsgesellschaft, die für die jeweilige Aufgabenerfüllung bereits Zuwendungen erhalten hat, ein Investorenvorhaben verwirklichen, hat sie vor Abschluß des Investorenvertrags die Einwilligung der Bewilligungsbehörden nach Maßgabe dieser Verwaltungsvorschrift einzuholen.

### **4.3 Grundsätze für die zuwendungsrechtliche Beurteilung**

Die staatliche Förderung kommunaler Investitionen hat die Grundsätze der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit (§ 7 Abs. 1 Vorläufige Haushaltsordnung des Freistaates Sachsen (Vorläufige Sächsische Haushaltsordnung – SÄHO)) vom 19. Dezember 1990 (SächsGVBl. 1990 S. 21), des besonderen Staatsinteresses bei der Bewilligung von Zuwendungen und der Nachrangigkeit von Zuwendungen (§§ 23, 44 SÄHO) zu beachten. Daher gilt folgendes:

### **4.4 Nicht zuwendungsfähige Investorenvorhaben**

4.4.1 Nach allgemeinen Grundsätzen sind Vorhaben in folgenden Fällen nicht zuwendungsfähig:

4.4.1.1 Das Vorhaben ist bereits begonnen worden, bevor eine Zuwendungsbewilligung erfolgt ist und ohne daß eine Genehmigung des förderunschädlichen vorfristigen Vorhabensbeginns erteilt worden ist.

4.4.1.2 Der Vorhabenträger erfüllt nicht die subjektiven Fördervoraussetzungen.

4.4.2 Bei folgenden Vertragsmodellen werden keine Zuwendungen gewährt, weil sie unter Berücksichtigung aller Kosten, einschließlich der steuerlichen Effekte bei sämtlichen Gebietskörperschaften, nicht zu einer wirtschaftlicheren Bereitstellung öffentlicher Güter und Dienstleistungen führen:

4.4.2.1 Sale-and-lease-back-Modelle (Nummer 2.1.2);

4.4.2.2 Betreiberverträge und Kooperationsverträge über fertiggestellte oder überwiegend fertiggestellte Anlagen, wenn der Betreiber seinerseits wiederum die öffentliche Hand (Kommune, kommunale Eigengesellschaft) mit der Betriebsführung beauftragt. Überwiegend fertiggestellt sind Gebäude und Anlagen, die bei Vertragsbeginn bereits zu mindestens 50 vom Hundert bezogen auf das Gesamtauftragsvolumen errichtet sind; dabei bleiben vor dem 1. Juli 1990 errichtete Gebäude und Anlagen außer Betracht.

### **4.5 Zuwendungsfähige Investorenvorhaben**

In den übrigen Fällen ist ein Investorenvorhaben unter folgenden Voraussetzungen zuwendungsfähig:

4.5.1 Der kommunale Aufgabenträger erbringt den Nachweis, daß die Bereitstellung öffentlicher Güter und Dienstleistungen mit einem Investorenvorhaben insgesamt günstiger ist als eine herkömmliche Finanzierung über Eigenmittel beziehungsweise Kommunalkredit und gegebenenfalls Betreuung in eigener Verantwortung. Hierzu ist als Nachweis ein Wirtschaftlichkeitsvergleich mit den Mitteln der dynamischen Investitionsrechnung vorzulegen (vergleiche Nummer 3 der Anlage und bei einem Gesamtauftragswert ab 10 Mio. DM Nummer 4.5.4 und 4.7). Dabei sind Steuereffekte gemäß Nummer 4.6 zu berücksichtigen. Die Bewilligungsbehörden behalten sich vor, im Einvernehmen mit der Rechtsaufsichtsbehörde eine entsprechende Vergleichsberechnung durch einen



unabhängigen Dritten auf Kosten des kommunalen Aufgabenträgers erstellen zu lassen.

- 4.5.2 Der Investorenvertrag verteilt die wirtschaftlichen Risiken angemessen zwischen den Parteien:
- 4.5.2.1 Bei der Leasingrate beziehungsweise dem Betreiberentgelt dürfen nur der Anteil für Bauunterhaltung, Wartung und die laufenden Betriebskosten angemessen indiziert werden. Die Kosten für Bauunterhaltung und Wartung dürfen nur an den Baukostenindex gekoppelt werden. Der Kapitalkostenanteil darf grundsätzlich nicht indiziert werden.
- 4.5.2.2 Der Optionspreis ist auf einen bestimmbaren Betrag in DM festzulegen.
- 4.5.2.3 Dem Leasinggeber darf kein Andienungsrecht zustehen.
- 4.5.3 Grundsätzlich muß eine positive Auskunft der Finanzverwaltung vorliegen (vergleiche Nummer 6 der Anlage).
- 4.5.4 Übersteigt der Gesamtauftragswert der Gebäude oder Anlagen ohne Umsatzsteuer 10 Mio. DM, muß ein unabhängiges Gutachten entsprechend Nummer 4.7 vorliegen.

#### 4.6 Berücksichtigung von Steuereffekten

Steuereffekten wird beim Wirtschaftlichkeitsvergleich und bei der Bewilligung von Zuwendungen jeweils in folgender Weise pauschalierend Rechnung getragen:

- 4.6.1 Grundsätzlich werden staatliche Zuwendungen von der Bewilligungsbehörde an den kommunalen Aufgabenträger ausgereicht und von diesem, soweit durch Zuwendungsbescheid der Bewilligungsbehörde gestattet, in Form eines verlorenen Zuschusses an den Investor ebenfalls durch Zuwendungsbescheid weitergereicht (vergleiche Nummer 12 [Vorl. VV zu § 44 SâHO](#)). Der Zuwendungsbescheid des kommunalen Aufgabenträgers ist so zu fassen, daß sich dadurch beim Investor die steuerliche Bemessungsgrundlage für Absetzungen für Abnutzung (AfA-Bemessungsgrundlage) oder Sonderabschreibungen schon zu Beginn des Abschreibungszeitraums entsprechend mindert. Um dies sicherzustellen, nehmen die Bewilligungsbehörden insbesondere die Nebenbestimmung auf, daß der kommunale Aufgabenträger die Zuwendung an den Dritten nur als verlorenen Zuschuß mittels Zuwendungsbescheid weiterreichen kann. Der Bescheid muß vor Beginn des Investorenvorhabens erlassen sein. Ausnahmsweise kann eine Genehmigung des förderunschädlichen vorfristigen Vorhabenbeginns erteilt werden; im Genehmigungsbescheid muß zur Auflage gemacht werden, daß keine Besserstellung gegenüber der Bewilligung der Zuwendungen vor Baubeginn erfolgt, insbesondere in Höhe der zu erwartenden Zuwendungen keine Sonderabschreibungen oder degressive AfA in Anspruch genommen werden.
- 4.6.2 Ist der Investor zum Vorsteuerabzug nach § 15 [Umsatzsteuergesetz](#) 1993 ([UStG](#) 1993) in der Fassung der Bekanntmachung vom 27. April 1993 (BGBl. I S. 565), zuletzt geändert durch Gesetz vom 22. März 1996 (BGBl. I S. 526), berechtigt, gehört die Vorsteuer nicht zu den zuwendungsfähigen Ausgaben.
- 4.6.3 Darüber hinaus werden die Zuwendungen zur Berücksichtigung derjenigen Steuereffekte, die der Investor hinsichtlich des nicht durch Zuwendungen finanzierten Anteils erzielt, aus Gründen vereinfachter Berechnung wie folgt pauschal gekürzt:  
Nimmt der Investor Sonderabschreibungen nach dem Gesetz über Sonderabschreibungen und Abzugsbeträge im Fördergebiet (Fördergebietgesetz) in der Fassung der Bekanntmachung vom 23. September 1993 (BGBl. I S. 1654), zuletzt geändert durch Gesetz vom 18. Dezember 1995 (BGBl. I S. 1959), von 50 vom Hundert oder 40 vom Hundert in Anspruch, so beträgt der pauschale Abschlag 10 vom Hundert der AfA-Bemessungsgrundlage des Investors. Bei Inanspruchnahme degressiver AfA oder Sonder-AfA von 20 oder 25 vom Hundert durch den Investor beträgt der Abschlag 5 vom Hundert. Bei Inanspruchnahme linearer AfA wird kein Abschlag vorgenommen.  
Beispiel: Geschätzte Herstellungskosten der Anlage: 100; staatliche verlorene Zuwendungen bei Eigenbau: 40. Bei Finanzierung durch Leasing erhalte der Leasinggeber vor der pauschalen Korrektur der Zuwendungen einen verlorenen Zuschuß von 40; also betrüge seine AfA-Bemessungsgrundlage 60. Die Zuwendungen sind somit bei Inanspruchnahme von Sonder-AfA von 50 vom Hundert in Höhe von 10 vom Hundert von 60, also in Höhe von 6 zu kürzen. Ergebnis: Das Leasingmodell wird mit 34 bezuschußt (verlorener Zuschuß, den der kommunale Aufgabenträger an den Leasinggeber weiterreicht).

## 4.7 Einholen eines unabhängigen Gutachtens

- 4.7.1 Übersteigt der Gesamtauftragswert der Gebäude oder Anlagen ohne Umsatzsteuer 10 Mio. DM, hat der Antragsteller auf seine Kosten ein unabhängiges Gutachten eines Wirtschaftsprüfers vorzulegen. Der zu beauftragende Wirtschaftsprüfer sowie der Auftragsinhalt werden durch die Bewilligungsbehörde im Einvernehmen mit der Rechtsaufsichtsbehörde bestimmt. Zwischen mehreren Bewilligungsbehörden ist insoweit gegebenenfalls Einvernehmen herzustellen. Der kommunale Aufgabenträger hat bei der Auswahl des Gutachters ein Vorschlagsrecht.
- 4.7.2 Gutachteninhalt
- 4.7.2.1 Wirtschaftlichkeitsvergleich zwischen dem Investorenvorhaben und der herkömmlichen Finanzierung des Vorhabens über Kommunalkredit (siehe Nummer 3 der Anlage) und Liquiditätsbetrachtung über die gesamte Vertragslaufzeit (cash-flow-Analyse), gegebenenfalls unter Einbeziehung des Ankaufs der Gebäude beziehungsweise Anlagen durch den kommunalen Aufgabenträger.
- 4.7.2.2 Wurden die Angebote im Vergabeverfahren in betriebswirtschaftlicher und technischer Hinsicht ausreichend bewertet?
- 4.7.2.3 Wurde die richtige Dimensionierung der Kapazitäten hinreichend geprüft?
- 4.7.2.4 Wurde die fachliche Kompetenz des Betreibers ausreichend geprüft?
- 4.7.2.5 Mindert sich die Bemessungsgrundlage für steuerliche Abschreibungen des Investors in Höhe der gewährten Zuwendungen (R 34, 163 Einkommensteuer-Richtlinien 1993 (EStR 1993) vom 18. Mai 1994 (BAnz Nr. 104a))?
- 4.7.2.6 Werden wirtschaftliche Lasten und Risiken angemessen zwischen den Beteiligten verteilt?

## 4.8 Besonderheiten bei Investorenvorhaben über fertiggestellte und teilweise fertiggestellte Gebäude und Anlagen

- 4.8.1 Fertiggestellte und teilweise fertiggestellte Gebäude oder Anlagen können im nachhinein auf einen Investor übertragen werden, wenn das Investorenvorhaben nicht unter Nummer 4.4 fällt und entsprechend Nummer 4.5 zuwendungsfähig ist.  
Beispiele:  
Das Vorhaben ist zu weniger als 50 vom Hundert fertiggestellt; eine Zuwendungsbewilligung ist erfolgt; durch Einschalten eines privaten Investors (Leasinggebers) werden im weiteren Bauverlauf Baukostenvorteile realisiert.  
Eine bereits fertiggestellte Anlage wird einem privaten Betreiber zur Erfüllung einer kommunalen Aufgabe übertragen; der Betreiber schaltet nicht den kommunalen Aufgabenträger als Betriebsführer ein.  
Außerdem müssen zusätzliche Voraussetzungen der jeweiligen Förderrichtlinien erfüllt sein. Insbesondere muß der neue Vorhabenträger die subjektiven Fördervoraussetzungen erfüllen. Dies gilt auch, wenn vor dem Wechsel des Vorhabenträgers bereits eine Zuwendung bewilligt worden ist.
- 4.8.2 In diesen Fällen ist die Höhe der Zuwendungen entsprechend Nummer 4.6.2 und 4.6.3 neu zu berechnen. In diese Berechnung sind auch bereits ausgereichte Zuwendungen einzubeziehen. Übersteigen die bereits ausgereichten Zuwendungen den so ermittelten Betrag, ist die Differenz im Rahmen der Zweckbindungsfristen zurückzufordern. Kürzungsbeträge sind von den zuwendungsvergebenden Stellen gemäß ihrer Zweckbestimmung an den Landeshaushalt abzuführen.
- 4.8.3 Zuwendungsfinanzierte Gebäude oder Anlagen dürfen in Höhe der gewährten Zuwendungen nicht Teil der AfA-Bemessungsgrundlage des Investors werden. Dafür stehen, soweit Förderrichtlinien im Einzelfall keine abweichende Regelung enthalten, grundsätzlich folgende Möglichkeiten alternativ zur Verfügung:
- 4.8.3.1 Der Zuwendungsbescheid an den kommunalen Aufgabenträger wird dahingehend geändert, daß ihm die Befugnis zur öffentlich-rechtlichen Weiterleitung der Zuwendungen an den Dritten als verlorener Zuschuß mittels Zuwendungsbescheid eingeräumt wird.
- 4.8.3.2 Der kommunale Aufgabenträger überträgt nach Anzeige bei den Bewilligungsbehörden Gebäude oder Anlagen zum Verkehrswert; nach Widerruf des Zuwendungsbescheids und Rückforderung der an den kommunalen Aufgabenträger ausgezahlten Zuwendungen erläßt die Bewilligungsbehörde einen Zuwendungsbescheid an den Investor.

4.8.3.3 Die Kommune veräußert nach Einwilligung durch die Zuwendungsgeber die Anlagen beziehungsweise Gebäude zum um die Zuwendungen gekürzten Wert. Nach § 90 Abs. 3 Satz 2 **SächsGemO** ist hierzu die Genehmigung der Rechtsaufsichtsbehörde erforderlich. Die Genehmigung darf nur erteilt werden, wenn seitens des Zuwendungsgebers keine Rückforderungsansprüche wegen nicht zweckentsprechender Verwendung der Zuwendungen gegen die Kommune erhoben werden können. Dies kann zum Beispiel durch Vereinbarung eines dinglichen Pfandrechts zugunsten des Freistaates in Höhe der bewilligten Zuwendungen ausgeschlossen werden.

#### 4.9 Rückforderung von Zuwendungen

Wird ein Investorenvorhaben realisiert, das den zuwendungsrechtlichen Anforderungen nach Nummer 4.4 bis 4.8 nicht genügt, sind im Rahmen der Zweckbindungsfristen bereits ergangene Zuwendungsbescheide gemäß § 44 Abs. 4 Satz 1 **SäHO**, § 1 **Vorläufiges Verwaltungsverfahrensgesetz für den Freistaat Sachsen (SächsVwVfG)** vom 21. Januar 1993 (SächsGVBl. S. 74) in Verbindung mit §§ 48, 49 **Verwaltungsverfahrensgesetz (VwVfG)** vom 25. Mai 1976 (BGBl. I S. 1253), zuletzt geändert durch Gesetz vom 12. September 1996 (BGBl. I S. 1354), aufzuheben und die Zuwendungen zurückzufordern.

### 5 Inkrafttreten, Außerkrafttreten

5.1 Die Verwaltungsvorschrift gilt für alle Investorenvorhaben, für die ein Antrag auf kommunalaufsichtliche oder zuwendungsrechtliche Prüfung nach dem 31. Dezember 1996 gestellt wird. Sie gilt für vorher eingeleitete Verfahren, soweit die Voraussetzungen für seine Genehmigung erst nach dem 31.12.1996 vorliegen. Soweit die Grundsätze dieser Verwaltungsvorschrift der bisherigen Verwaltungspraxis entsprechen, ist die Verwaltungsvorschrift auch für andere vorher eingeleitete Genehmigungsverfahren maßgebend.

5.2 Die Hinweise des Sächsischen Staatsministeriums des Innern zum Abschluß von Leasingverträgen vom 26. Mai 1992 (SächsABl. S. 784) und der Erlaß des Sächsischen Staatsministeriums des Innern vom 29. August 1995 (Aktenzeichen 23-2252/79, nicht veröffentlicht) einschließlich des darin bekanntgegebenen Einwilligungsvorbehalts des Sächsischen Staatsministeriums der Finanzen werden hiermit aufgehoben.

Dresden, den 18. Dezember 1996

**Der Staatsminister der Finanzen**

**Prof. Dr. Georg Milbradt**

**Der Staatsminister des Innern**

**Klaus Hardraht**

**Anlage**

Die folgenden Ausführungen enthalten lediglich erste Hinweise; sie sind nicht abschließend zu verstehen.

#### 1. Hinweise zum Verfahrensablauf

Die Verwirklichung eines Investorenvorhabens ist mit einem erheblichen administrativen Aufwand verbunden. Der kommunale Aufgabenträger muß sich bei der Entscheidung, eine Finanzierung mittels eines Investorenvorhabens zu prüfen, bewußt sein, daß das Vorhaben nur dann genehmigungsfähig sein wird, wenn es nachweislich entsprechend den Vorgaben der Verwaltungsvorschrift eine mindestens genauso wirtschaftliche oder wirtschaftlichere Bereitstellung öffentlicher Güter oder Dienstleistungen im Vergleich zur herkömmlichen Kreditfinanzierung und Betreibung in Eigenregie ermöglicht.

#### **Verfahrensablauf**

1. Bedarfsklärung betreffend Bau oder Erwerb einer Immobilie beziehungsweise Anlage,
2. Gespräch mit der zuständigen Rechtsaufsichtsbehörde zwecks Klärung grundlegender Fragen,
3. Beschluß des zuständigen Organs, ein Investorenverfahren einzuleiten,
4. erforderlichenfalls Beauftragung externer Fachleute zur Begleitung von Ausschreibung und Auftragsvergabe,
5. Ausschreibung unter Beachtung der öffentlich-rechtlichen Vergabevorschriften,



6. Ermittlung des günstigsten Bieters,
7. Klärung steuerlicher Fragen, insbesondere der ertragsteuerlichen Zurechnung der Wirtschaftsgüter beim Investor,
8. Vorklärung zuwendungsrechtlicher Fragen beim Zuwendungsgeber,
9. Erstellen eines Wirtschaftlichkeitsvergleichs; bei zuwendungsfinanzierten Gebäuden oder Anlagen ab einem Gesamtauftragswert von 10 Mio. DM Beauftragung eines unabhängigen Wirtschaftsprüfers nach Maßgabe der Bewilligungsbehörden, Nummer 4.7.

Bei Nachweis der Wirtschaftlichkeit:

10. Spätester Zeitpunkt zum Einreichen des Zuwendungsantrags,
11. Beschluß des zuständigen Organs über die Vergabe des Auftrags,
12. Vertragsschluß
13. Antrag auf Genehmigung gem. § 82 Abs. 5 SächsGemO bei der Rechtsaufsichtsbehörde, einzureichende Unterlagen:
  - a) Vertragswerk,
  - b) beglaubigter Auszug aus der Sitzungsniederschrift über den Beschluß des zuständigen Organs zum Abschluß des Rechtsgeschäfts einschließlich Beschlußvorlage,
  - c) Auskunft des Finanzamts betreffend die ertragsteuerliche Zurechnung der Wirtschaftsgüter,
  - d) Bescheinigung der Bewilligungsbehörden über die Zuwendungsfähigkeit,
  - e) Wirtschaftlichkeitsvergleich entsprechend den Vorgaben der Verwaltungsvorschrift,
14. Erteilung der Genehmigung.

## 2. Hinweise zur Auftragsvergabe und zur Vertragsgestaltung

- a) Der Erfolg der Ausschreibung eines Vorhabens als Investorenvorhaben hängt wesentlich von der Qualität des Ausschreibungsmanagements ab. Um für alle Beteiligten die erforderliche Transparenz und gleiche Wettbewerbschancen sicherzustellen, sind die Verfahrensregeln, die Zuschlagskriterien, die im Rahmen der Wirtschaftlichkeitsprüfung benötigt werden wie zum Beispiel Baukosten, Bauzeit, Betriebskosten, und die Anforderungen an das Gebäude oder die Anlage sorgfältig und hinreichend genau zu definieren. Nebenangebote sollten generell zugelassen und Angebotsabgabefristen nicht zu kurz bemessen werden. Sofern die Verwaltung hier nicht selbst über ausreichende Sachkenntnis verfügt, sollte sie so früh wie möglich externen Sachverstand heranziehen.
- b) Die Zuverlässigkeit des Kostenvergleichs zwischen herkömmlicher Finanzierung und dem Investorenvorhaben hängt wesentlich von der Wahl des Ausschreibungsverfahrens ab. Ein unmittelbarer Kostenvergleich wird durch eine vergleichende Ausschreibung ermöglicht. Ein Investorenvorhaben kann für den kommunalen Aufgabenträger im Einzelfall insbesondere wegen niedrigerer Baukosten, ein Betreiber- und ein Kooperationsmodell auch wegen niedrigerer Betriebskosten wirtschaftlich vorteilhaft sein. Denkbar ist die Ausschreibung eines Hauptangebotes, zum Beispiel Eigenbau, mit ausdrücklicher Zulassung von Nebenangeboten, zum Beispiel als Investorenvorhaben. Möglich ist auch die ausdrückliche Zulassung von verschiedenartigen Angeboten in einer Ausschreibung. So kann in einer Ausschreibung unter Umständen zur Abgabe von Angeboten nach der Verdingungsordnung für Bauleistungen (VOB) vom 12. November 1992, zuletzt geändert am 3. Juni 1996 (BAnz Nr. 105 vom 11. Juni 1996) in der Fassung der Bekanntmachung vom 9. Juli 1996 (BAnz Nr. 125a vom 9. Juli 1996), als Leasingmodell beziehungsweise Betreibermodell aufgefordert werden. Jedoch sind je nach Aufgabenstellung detaillierte Hinweise über die Anforderungen an einen Leasingvertrag erforderlich.
- c) Möglich ist auch eine Ausschreibung als Kurzzeit-Betreibermodell nach VOB, in

der die Bieter ausdrücklich aufgefordert werden, die Betriebskosten über einen geeigneten Zeitraum, zum Beispiel ein Jahr, anzugeben und nachzuweisen. Ein solches Betreibermodell ist darauf angelegt, daß der kommunale Aufgabenträger die Anlage nach diesem Zeitraum selbst übernimmt und betreibt. Mit einer Laufzeit unter 6 Jahren sind Kurzzeit-Betreibermodelle nicht Gegenstand dieser Verwaltungsvorschrift.

- d) Bei Betreiber- und Kooperationsmodellen ist es erforderlich, zum Vergleich der Wirtschaftlichkeit die Regiekosten rechtzeitig, das heißt vor der Ausschreibung, hinreichend genau zu ermitteln.
- e) Im Zeitpunkt der Ausschreibung sollte jedenfalls eine Vorplanung mit Kostenangaben nach Leistungsphase 2 im Sinne von § 15 der Verordnung über die Honorare für Leistungen der Architekten und der Ingenieure ([Honorarordnung für Architekten und Ingenieure](#) – [HOAI](#)) vom 17. September 1976 in der Fassung der Bekanntmachung vom 4. März 1991 (BGBl. I S. 533), zuletzt geändert durch Verordnung vom 21. September 1995 (BGBl. I S. 1174) oder Planungsunterlagen von vergleichbarer Genauigkeit vorliegen. Diese dient als Grundlage der Ausschreibung wie auch des anschließenden Wirtschaftlichkeitsvergleichs.
- f) Insbesondere sind folgende öffentlich-rechtliche Vergabevorschriften zu beachten:
- § 31 der Verordnung des Staatsministeriums des Innern über die Haushaltswirtschaft der Gemeinden (Gemeindehaushaltsverordnung – [GemHVO](#)) vom 8. Januar 1991 (SächsGVBl. S. 1) in Verbindung mit der Gemeinsamen Verwaltungsvorschrift des Sächsischen Staatsministeriums des Innern und des Sächsischen Staatsministeriums der Finanzen über die Einführung der Verdingungsordnung für Bauleistungen – Teil A – (VOB/A) und Änderungen zu – Teil B – (VOB/B) vom 5. April 1993 (SächsABl. S. 719) und der Verwaltungsvorschrift des Sächsischen Staatsministeriums des Innern zur Anwendung der Verdingungsordnung für Leistungen – ausgenommen Bauleistungen – (VOL) vom 14. März 1994 (SächsABl. S. 580),
  - § 57 a des Gesetzes über die Grundsätze des Haushaltsrechts des Bundes und der Länder ([Haushaltsgrundsätze-gesetz](#) – [HGrG](#)) vom 19. August 1969 (BGBl. I S. 1273), zuletzt geändert durch Gesetz vom 29. Juli 1994 (BGBl. I S. 1890), in Verbindung mit der Verordnung über die Vergabebestimmungen für öffentliche Aufträge ([Vergabeverordnung](#) – [VgV](#)) vom 22. Februar 1994 (BGBl. 1994 I S. 321),
  - Richtlinie 92/50/EWG des Rates vom 18. Juni 1992 über die Koordinierung der Verfahren zur Vergabe öffentlicher Dienstleistungsaufträge (ABIEG Nr. L 209 vom 24. Juli 1992, S. 1),
  - Richtlinie 93/38/EWG des Rates vom 14. Juni 1993 zur Koordinierung der Auftragsvergabe durch Auftraggeber im Bereich der Wasser-, Energie- und Verkehrsversorgung sowie im Telekommunikationssektor (ABIEG Nr. L 199 vom 9. August 1993, S. 84).
- g) Der kommunale Aufgabenträger darf im Rahmen der Vertragsverhandlungen keine Vertrauenstatbestände schaffen, die den Investor dazu berechtigen, bei Scheitern des Vertragswerks Ansprüche aus Verschulden bei Vertragsverhandlungen geltend zu machen.
- h) Der kommunale Aufgabenträger soll sich nicht durch einen Vorvertrag binden. Ein Vertragsschluß kommt erst dann in Betracht, wenn alle Einzelheiten des Vertragswerks ausgehandelt sind, seine Recht- und Zweckmäßigkeit vom kommunalen Aufgabenträger geprüft wurde und die zuständigen kommunalen Gremien dem Vertragsschluß zugestimmt haben. Der Vertragstext soll ausdrücklich klarstellen, daß seine Wirksamkeit von der Genehmigung durch

die zuständige Rechtsaufsichtsbehörde abhängt.

- i) Der kommunale Aufgabenträger kann im Interesse mittelständischer Unternehmen mit dem Investor vereinbaren, daß dieser und seine Vertragspartner bei der Auftragsvergabe die für die kommunalen Aufgabenträger geltenden Vergabegrundsätze anwenden. Zur Beachtung dieser Grundsätze kann der Investor auch aufgrund der Bestimmungen des Zuwendungsbescheids verpflichtet sein. Ferner kann vereinbart werden, Vergabeentscheidungen unter Nutzung von Verhandlungsspielräumen im Interesse des kommunalen Aufgabenträgers ausschließlich in einem paritätisch zwischen Investor und kommunalem Aufgabenträger besetzten Vergabegremium zu treffen.
- j) Die Rechte und Pflichten der Parteien betreffend die Instandhaltung des Objektes sollen im Vertragswerk klar abgegrenzt sein.
- k) Der kommunale Aufgabenträger soll sich im Vertrag das Recht vorbehalten, das Gebäude beziehungsweise die Anlage bereits in der Grundmietzeit anderweitig zu nutzen und die hierfür erforderlichen Umbaumaßnahmen vorzunehmen.
- l) Bei der Vertragsgestaltung ist darauf zu achten, daß der kommunale Aufgabenträger während der Laufzeit des Betreibervertrags über konkrete Kontrollrechte und Einflußmöglichkeiten auf die Betreibergesellschaft verfügt, die in bestimmten, genau zu definierenden Fällen bis zu einem Weisungsrecht des kommunalen Aufgabenträgers reichen.
- m) Für den Fall einer außerordentlichen Kündigung, zum Beispiel wegen wesentlicher Schlechterfüllung, und für den Konkursfall ist sicherzustellen, daß Gebäude oder Anlagen an den kommunalen Aufgabenträger zurückfallen. Dies kann zum Beispiel durch einen Erbbaurechtsvertrag mit Heimfallklausel erreicht werden. Dieser sollte ebenfalls Regelungen über das dann zu zahlende Entgelt für den Anlagenübergang enthalten.
- n) Bei beitrags- und gebührenfinanzierten Anlagen muß das Vertragswerk dem kommunalen Aufgabenträger insbesondere das Recht einräumen, die zur Gebühren- und Beitragskalkulation erforderlichen Daten vom Betreiber abzufragen.
- o) Die Vereinbarung einer Kaufoption ist üblich. Dem Investor soll regelmäßig kein Andienungsrecht zustehen.
- p) Von der Vereinbarung von Wertsicherungsklauseln soll nach Möglichkeit abgesehen werden.
- q) Das Vertragswerk wird in aller Regel maßgebend von der Investorenmehrheit entwickelt. Diese weiß, daß der kommunale Aufgabenträger zuwendungs- und kommunalrechtliche Vorgaben beachten muß. Deswegen soll sich der kommunale Aufgabenträger gegenüber dem Anbieter nicht zur Erstattung von Aufwendungen verpflichten, wenn das Vorhaben aus steuerlichen, zuwendungsrechtlichen oder kommunalrechtlichen Gründen nicht verwirklicht werden kann.

### 3. Hinweise zum Wirtschaftlichkeitsvergleich

Die Wirtschaftlichkeit des geplanten Vorhabens im Vergleich zur herkömmlichen Finanzierung über Kommunalkredit ist mit den Methoden der dynamischen Investitionsrechnung, zum Beispiel Barwertvergleich oder totaler Liquiditätsvergleich als endwertorientiertes Verfahren, nachzuweisen. In die Berechnung sind insbesondere folgende Zahlungsströme einzubeziehen:

- a) beim Investorenvorhaben:
  - Leasingraten, Betreiberentgelt, Vormieten,
  - vom kommunalen Aufgabenträger übernommene Nebenkosten und Unterhaltungskosten (Schätzung),
  - der Kaufoptionspreis, wenn der kommunale Aufgabenträger beabsichtigt, das Objekt später zu erwerben,
  - Zuwendungen, gegebenenfalls gekürzt entsprechend den Ausführungen unter

Nummer 4.6 und 4.8, bei Ankauf teilweise fertiggestellter Anlagen durch den Investor der Ankaufspreis.

- b) bei konventioneller Finanzierung über Kommunalkredit (Eigenbau, Regie- oder Eigenbetrieb):
- aus Eigenmitteln finanziert Anteil der Investitionskosten,
  - ungekürzte Zuwendungen,
  - Zins- und Tilgungszahlungen für den fremdfinanzierten Teil,
  - Nebenkosten einschließlich Unterhaltungskosten, laufende Betriebskosten,
  - voraussichtlicher Verkehrswert des Objektes, wenn beabsichtigt ist, das Objekt nach dem Ende des Betrachtungszeitraums nicht mehr zu nutzen.

Für den Vergleich beider Alternativen ist derselbe Betrachtungszeitraum zu wählen, in der Regel die Grundmietzeit. Die Annahmen am Ende des Betrachtungszeitraums müssen übereinstimmen. Insbesondere muß bei der Investorenalternative der Kaufpreis in die Berechnung einbezogen werden, wenn der kommunale Aufgabenträger beabsichtigt, das Objekt später zu erwerben. Der jeweils geltende Marktzinssatz ist als Kalkulationszinssatz der dynamischen Investitionsrechnung zugrunde zu legen.

Damit der Wirtschaftlichkeitsvergleich aussagekräftig ist, sind die Parameter für den Kostenvergleich so sorgfältig wie möglich zu ermitteln. Hierzu sollte jedenfalls eine Vorplanung mit Kostenangaben nach § 15 HOAI, Leistungsphase 2, oder Planungsunterlagen von vergleichbarer Genauigkeit vorliegen.

#### 4. Bemessung von Gebühren und Beiträgen nach dem Sächsischen Kommunalabgabengesetz bei Betreiber- und Kooperationsmodellen

Bei Betreiber- und Kooperationsmodellen sind die Gebühren und Beiträge in folgender Weise zu kalkulieren:

Für die Beitragskalkulation ist eine Globalberechnung nach §§ 17 ff. Sächsisches Kommunalabgabengesetz ( SächsKAG) vom 16. Juni 1993 (SächsGVBl. S. 502) aufzustellen. Zu diesem Zweck hat der Betreiber dem Einrichtungsträger die bereits von ihm getätigten und gegebenenfalls in der Zukunft noch zu tätigen Investitionen, aufgeschlüsselt entsprechend den Erfordernissen für eine ordnungsgemäße Globalberechnung, nachzuweisen.

Für die Gebührenkalkulation sind die investiven Kosten (kalkulatorische Abschreibungen und kalkulatorische Zinsen) nach den Vorschriften des SächsKAG aus den Werten des Anlagevermögens zu ermitteln, auch wenn diese im Eigentum des Betreibers stehen. Maßgebend sind also weder das für den investiven Bereich vereinbarte Betreiberentgelt noch die tatsächlich vom Betreiber handels- und steuerbilanzrechtlich angesetzten Absetzungen für Abnutzung oder sein Zinsaufwand. Der Betreiber hat die hierfür erforderlichen Angaben dem Einrichtungsträger nachzuweisen. In die Kalkulation gehen ferner in vollem Umfang die laufenden Betriebskosten ein.

#### 5 Hinweise zum ordnungsgemäßen Ausweis der Zahlungsverpflichtungen im Haushaltsplan

Das Objekt soll nach Vertragsablauf in das Eigentum des kommunalen Aufgabenträgers übergehen (zum Beispiel Mietkauf): Mietzins und Leasingraten sind im Vermögenshaushalt zu veranschlagen (Untergruppe 933 und 936); soweit Zinsanteile abgrenzbar sind, sind diese bei Gruppe 80 zu veranschlagen (vergleiche Anlage 2 zur Verwaltungsvorschrift des Sächsischen Staatsministeriums des Innern über die Gliederung und Gruppierung der Haushalte, die Finanzplanung und weitere Muster für die Haushaltswirtschaft der Gemeinden im Freistaat Sachsen ( VwV Gliederung und Gruppierung) vom 26. August 1994 (SächsABl. Sonderdruck Nr. 5/1994)). Bei einem Betreiber- oder Kooperationsmodell ist das Betreiberentgelt künftig in der geplanten Untergruppe 638 und, soweit Zinsanteile oder investive Anteile abgrenzbar sind, in der geplanten Untergruppe 986 (Zuweisung für Investitionen an private Unternehmen) zu veranschlagen.

Das Objekt soll nach Vertragsablauf nicht in das Eigentum des kommunalen Aufgabenträgers übergehen: Mietzins, Leasingraten und Betreiberentgelt sind im Verwaltungshaushalt des kommunalen Aufgabenträgers zu veranschlagen (Untergruppe 53 oder Untergruppe 638). Die Leasingraten oder das Betreiberentgelt sind als Schulden aus Vorgängen, die Kreditaufnahmen wirtschaftlich gleichkommen, in der Übersicht über den voraussichtlichen Stand der Schulden gem. § 2 Abs. 2 Nr. 4 GemHVO mit ihrem Nominalbetrag (§ 43 Abs. 1 Nr. 3 GemHVO) auszuweisen. Der Kaufpreis ist mit Abschluß des Vertrages in die Schuldenstandsübersicht aufzunehmen, wenn der Ankauf nach Vertragsablauf bereits bei Abschluß des Investorenvertrages fest vereinbart ist. Die Beträge in der Schuldenstandsübersicht und in der Vermögensrechnung müssen

übereinstimmen.

## **6. Hinweise zur steuerlichen Beurteilung**

Notwendiges Element des Finanzierungskonzepts ist bei Investorenvorhaben regelmäßig, daß die betreffenden Wirtschaftsgüter dem Investor ertragsteuerlich zuzurechnen sind. Eine entsprechende Auskunft der Finanzverwaltung ist grundsätzlich kommunal- und zuwendungsrechtliche Genehmigungsvoraussetzung. Etwas anderes gilt dann, wenn sich der Investor oder ein Dritter bereit erklärt und auch wirtschaftlich imstande ist, die steuerlichen Risiken aus dem Vorhaben zu tragen.

Bei Leasing sind die für die Zurechnung maßgebenden Kriterien durch die Leasingerlasse der Finanzverwaltung konkretisiert. In Fällen des sogenannten Kommunalleasings wird die Zurechnungsfrage von den Obersten Finanzbehörden des Bundes und der Länder entschieden. Prüfungsgegenstand sind alle langfristigen Mietverträge über unbewegliche Wirtschaftsgüter, die in der unkündbaren Grundmietzeit zur Vollamortisation führen oder mit einer Kauf- oder Mietverlängerungsoption oder einem Andienungsrecht verknüpft sind, sofern Leasingnehmer eine in einen öffentlichen Haushalt eingebundene öffentlich-rechtliche Körperschaft (zum Beispiel Gemeinde, Landkreis, Zweckverband) oder ein im Mehrheitsbesitz der öffentlichen Hand stehendes Privatunternehmen ist. Entsprechendes gilt für bewegliche Wirtschaftsgüter bei einem Investitionsvolumen von mindestens 1 Mio. DM. Die Vorlagepflicht bei den Obersten Finanzbehörden entfällt, wenn der Leasingnehmer börsennotiert ist. Das verwaltungsinterne Abstimmungsverfahren kann vom Leasinggeber bereits nach Abschluß der Vertragsverhandlungen durch Vorlage des Vertragswerks beim für ihn zuständigen Finanzamt eingeleitet werden. Bis zur Entscheidung der Obersten Finanzbehörden vergehen erfahrungsgemäß sechs bis neun Monate. Bei Betreibermodellen ist die Frage der ertragsteuerlichen Zurechnung ebenfalls durch eine Anfrage des Betreibers beim für ihn zuständigen Finanzamt unter Vorlage des unterschriftsreifen Vertragswerks und einer eingehenden Begründung des eigenen Rechtsstandpunkts zu klären. Entsprechendes gilt für Kooperationsmodelle. Auch dieses Verfahren dauert erfahrungsgemäß mehrere Monate.