

## RECHT-AKTUELL

# FREIBÄDER IN GEFAHR?

Fast alle städtischen Schwimmbäder machen Verluste, die der Gesetzgeber steuerlich anerkennt und die Verrechnung der Gewinne mit anderen Tätigkeiten ermöglicht. Das gilt jedoch nicht mehr, wenn Trägervereine das Freibad betreiben. Für Freibäder wird die Luft damit dünner. Im KOMMUNAL-Gastbeitrag erklärt der Jurist Marc Tepfer, inwieweit die deutsche Sonderregelung mit EU-Gesetzen vereinbar ist und welche Folgen drohen.

TEXT/Marc Tepfer

In der kommunalen Daseinsvorsorge ist der steuerliche Querverbund als Finanzierungs-komponente nicht wegzudenken. Sichert er doch die Teilnahme einer breiten Bevölkerung an öffentlichen Einrichtungen der Daseinsvorsorge. Schon immer waren die Hallen- und Freibäder defizitär, weil sie nicht kostendeckend betrieben werden können. Würden höhere Eintrittspreise verlangt werden, stiegen die Verluste weiter, weil dann immer weniger Bürger die Bäder besuchen würden. Einen Ausweg aus diesem Dilemma gibt es für die betroffenen Kommunen kaum. Denn die Schließung eines öffentlichen Bades lässt sich politisch nur selten realisieren und die Kostendeckung liegt wegen des „öffentlichen Auftrages“ der Zurverfügungstellung der Daseinsvorsorge in weiter Ferne.

Den Auftrag der Daseinsvorsorge zugunsten unserer Bürger im Lande hat der Gesetzgeber durchaus gesehen und in 2009 eine eigene Steuervorschrift auf Druck der Verbände und Kommunen geschaffen. Diese Sonderregelung im deut-



**Marc Tepfer** ist Partner der Kanzlei BRL BOEGE RÖHDE LUEBBEHUSEN Hamburg und auf die steuerliche Beratung von Stadtwerken und Kommunen spezialisiert.

schen Steuerrecht, wonach solcherart erwirtschaftete Dauerverluste nicht als „Liebhaberei“ steuerlich beurteilt werden, ist landauf und landab vielfach praktiziert und eine gängige Gestaltung im Stadtwerkekonzern.

Danach werden dauerdefizitäre Schwimmbadbetriebe von Kommunen unter das Sonderstatut des § 8 Abs. 7 Körperschaftsteuergesetz (KStG) gestellt, mit der Folge, dass die Erhebung nicht kostendeckender Entgelte keine verdeckten Gewinnausschüttungen sind. Demzufolge sind dauerdefizitäre Schwimmbadbetriebe von Städten und Gemeinden steuerlich anerkannt und können je nach Konstellation mit Gewinnen von Stadtwerken aus dem Bereich Strom, Gas, Wasser verrechnet werden (sogenannt steuerlicher Querverbund). Das führt zu einer Teilsubventionierung der Kosten für den Betrieb des kommunalen Schwimmbades. Besonders kostenintensiv sind dabei die Positionen „Personal“ und „Wärme“, die für den laufenden Betrieb des Schwimmbades anfallen. Besonders brisant für die Existenz ist eine jüngst



„**Kommunen sollten die praktizierten Querverbundgestaltungen genau überprüfen, um etwaige finanzielle Schäden abzuwenden.**“

FOTO/Alena Ozerova/Alcolin

ergangene Rechtsprechung, die in diesem Zusammenhang das sogenannte „Verpachtungsmodell“ kritisch unter die Lupe genommen hat. In seiner ersten Entscheidung zum – mit dem Jahressteuergesetz 2009 – eingeführten § 8 Abs. 7 KStG (Az.: I

R 56/15) vertritt der Bundesfinanzhof eine enge Wortlautauslegung des Gesetzestextes und erkennt in dem streitgegenständlichen Fall das „Verpachtungsmodell“, also die Verluste aus der Verpachtung eines Freibadbetriebs an einen Trägerverein steuerlich nicht an. Hieraus ergibt sich als negative Folge, dass – neben der höheren Steuerbelastung – die betroffenen Kommunen nunmehr die Verpachtungsverluste nicht mehr über ihre eigene Bädergesellschaft steuerlich quersubventionieren können. Um die Finanzierung des Freibades zukünftig sicherzustellen, muss die Kommune mehr Geld ausgeben als zuvor. Was allerdings besonders schwer wiegt, ist die Tatsache, dass der 1. Senat des BFH in seiner Entscheidung auch die Problematik des EU-Beihilfenrechts als einschlägig betrachtete. Damit flammt das schwelende Feuer der Frage der EU-Konformität des deutschen Sonderweges in Gestalt des § 8 Abs. 7 KStG wieder auf, das seinerzeit von Fachverbänden als sogenannte „Altbeihilfe“ begutachtet wurde.

Eine höchstrichterliche Klärung wird möglichst vermieden, da dies möglicherweise die Kassierung des deutschen Sonderweges einer steuerfinanzierten Daseinsvorsorge von Seiten der EU zur Folge haben könnte. Aus diesem Grund hatte der erkennende 1. Senat in dem Verfahren den Wortlaut des § 8 Abs. 7 KStG eng ausgelegt und eine mittelbare Ausübung des Dauerverlustgeschäftes über eine Verpachtungsgestaltung steuerlich nicht anerkannt. Es gilt nun darauf adäquat zu reagieren und solche Gestaltung steuerlich zu modifizieren. Vor diesem Hintergrund sind Kommunen gut beraten, die praktizierten Querverbundgestaltungen zu überprüfen, um etwaige finanzielle Schäden abzuwenden. ☺