

# Sitzungsvorlage

Drucksache Nr. 057/2017

Teningen, den 6. Februar 2017

---

**Federführendes Amt:** Rechnungsamt

<b>Beratungsfolge</b>	<b>Termin</b>	<b>Zuständigkeit</b>
Gemeinderat (öffentlich)	21.03.2017	Kenntnisnahme

---

**Betreff:**

Bericht über das Ergebnis des Klageverfahrens beim Finanzgericht Baden-Württemberg bezüglich der Umsatzsteuer

**Die Angelegenheit wird zur Kenntnis gebracht:**

**Erläuterung:**

Das Finanzgericht Baden-Württemberg folgt mit seinem Urteil vom 25. Januar 2017 (Az. 14 K 2029/13) vollumfänglich der Klage der Gemeinde Teningen und erkennt die Verpachtung einer Schulmensa und eines Freibades unter gleichzeitiger Gewährung von Zuschüssen an den Pächter als unternehmerische Tätigkeit und lässt den Vorsteuerabzug aus Eingangsleistungen vollumfänglich zu.

Die Gemeinde Teningen errichtete ein Gebäude mit Aufenthaltsräumen zum Betrieb einer Schulmensa, um zukünftig eine Ganztagsbetreuung für ihre Schüler anbieten zu können. Das Mensagebäude nebst vollständiger KÜcheneinrichtung und weiterem Inventar wurde an eine externe Catering-Firma gegen Entgelt verpachtet und der Pächter verpflichtet, zu entsprechend festgelegten Zeiten und Preisen die Mittagsverpflegung der Schüler sicherzustellen. Neben dem Pachtvertrag wurde mit der Catering-Firma vereinbart, dass diese eine Absatzstatistik für die Gemeinde führt. Hierfür zahlte die Gemeinde eine jährliche Verwaltungskostenpauschale an den Pächter.

Des Weiteren ist die Gemeinde Teningen Eigentümerin eines Freibades, welches sie zum effizienten Betrieb an eine externe Firma gegen eine jährliche Pachtzahlung verpachtete. Die Pächterin verpflichtete sich, das Freibad in einem festgelegten Zeitraum zu öffnen, Schulen und Vereinen unentgeltlich Eintritt zu gestatten und die Eintrittspreise nur mit der Zustimmung der Gemeinde zu erhöhen. Im Gegenzug verpflichtet sich die Gemeinde, einen jährlichen Zuschuss zzgl. Umsatzsteuer an den Pächter zu leisten sowie größere Investitions- und Reparaturkosten zu übernehmen.

Die Gemeinde Teningen machte Vorsteuern aus dem Bau der Schulmensa, die Vorsteuer aus der Verpachtung des Schwimmbades sowie die Umsatzsteuer aus Verpachtung des Schwimmbades geltend.

Wegen des begehrten Vorsteuerabzuges aus dem Bau der Schulmensa und des Freibades fand eine Umsatzsteuer-Außenprüfung statt. Die Finanzverwaltung erachtete die Ver-

pachtung der Schulmensa als keine unternehmerische Tätigkeit und versagte den Vorsteuerabzug aus den Herstellungskosten und laufenden Aufwendungen der Mensa sowie des Freibades: Die Finanzverwaltung vertrat die Auffassung, dass die Zahlung der Verwaltungskostenpauschale einen Zuschuss der Gemeinde darstelle, der mit den Pachteinahmen zu saldieren sei. Insgesamt ergebe sich ein negativer Betrag für die Gemeinde, weshalb es an der nach § 2 Abs. 1 Satz 3 UStG i.V.m. § 2 Abs. 3 UStG und § 4 Abs. 1 KStG geforderten Einnahmeerzielungsabsicht mangle und eine Unternehmereigenschaft damit nicht gegeben wäre.

Diese Argumentation vertrat das Finanzamt auch für die Verpachtung des Freibades: Da die Pachteinahmen geringer als der Zuschuss ausfallen würden und es sich somit um eine Geschäftsbesorgungsleistung des Pächters handle, liege mangels Einnahmeerzielungsabsicht kein Betrieb gewerblicher Art vor. Des Weiteren könne durch diese Art der Zurverfügungstellung der betrieblichen Einrichtungen der Charakter von Leistungen abgesprochen werden. Einen Einspruch der Gemeinde Teningen wies das Finanzamt als nicht begründet zurück.

Nach intensiver verwaltungsinterner Abwägung der Erfolgsaussichten und Abstimmung von Bürgermeister Hagenacker mit dem Städte- und Gemeindetag Baden-Württemberg wurde gegen die Einspruchsentscheidung Klage vor dem Finanzgericht Baden-Württemberg erhoben. Neben dem Austausch und der Hilfestellung durch den Städte- und Gemeindetag wurde die Gemeinde Teningen durch die WIBERA AG (München), Steuerberater Karl-Hubert Eckerle und Steuerberater Thomas Schmidt, vertreten.

Das Finanzgericht Baden-Württemberg gab der Klage der Gemeinde in vollem Umfang statt. Entsprechend der Klagebegründung der Gemeinde Teningen und den Ausführungen von Bürgermeister Hagenacker in der mündlichen Verhandlung lehnte das Finanzgericht eine Saldierung von Pachtentgelt und Zuschuss entschieden ab und bejahte die Unternehmereigenschaft der Kommune.

Auch der Betriebskostenzuschuss für das Freibad hat das Gericht entsprechend den Wertungen der Gemeinde umsatzsteuerlich gewürdigt: Mit dem Pächter wurde ein Vertragspartner gefunden, welcher eigene wirtschaftliche Interessen verfolgt, aber das Freibad zu den Bedingungen der Klägerin weiter fortführt. Diese wirtschaftlichen Erschwernisse, die mit den vertraglichen Verpflichtungen einhergehen, werden durch die jährlichen Betriebskostenzuschüsse ausgeglichen, die nach Ansicht des Senats als Entgelte für steuerbare Leistungen des Pächters an die Verpächterin anzusehen sind. Der Senat stützt sich hier auf § 1 Abs. 1 Nr. 1 UStG und auf das BFH-Urteil vom 08.11.2007 (V R 20/05), wonach grundsätzlich von einem gegenseitigen Leistungsaustausch auszugehen ist, wenn ein Unternehmer aufgrund eines gegenseitigen Vertrages Leistungen zur Erfüllung der von ihm übernommenen Aufgaben einer juristischen Person des öffentlichen Rechts gegen Entgelt erbringt.

Für den Senat stellen somit die Verpachtung der Mensa und des Freibads eine unternehmerische Tätigkeit dar. Der Gemeinde steht aus Aufwendungen in Zusammenhang mit der Mensa und dem Freibad die Vorsteuer in vollem Umfang zu.

Gegen das Urteil wurde die Revision beim BFH nicht zugelassen. Gegen diese Nicht-Zulassung der Revision hat die Finanzverwaltung zwischenzeitlich Beschwerde eingelegt (Az. XI B 24/17). Über die Nicht-Zulassung hat der XI. Senat des BFH zu entscheiden, dessen Urteil für das Finanzgericht Baden-Württemberg ein wesentliches Argument war, die Revision nicht zuzulassen.

### **Finanzielle Auswirkungen:**

Finanziell wirkt sich das Urteil für die Gemeinde Teningen sehr positiv aus:  
Umsatzsteuererstattungsanspruch für die Jahre 2006 bis 2015: 620.000 EUR  
Erstattungszinsen nach § 233a AO für die Jahre 2006 bis 2015: 200.000 EUR

Zudem sind die positiven finanziellen steuerlichen Effekte der Folgejahre zu berücksichtigen, insbesondere bei den mittelfristig anstehenden Investitionen im Freibad.