

## Vermerk

**Datum:** 17. Juli 2017

**An:** Martin Bachhofer, Arbeitsgemeinschaft Jugendfreizeitstätten Baden-Württemberg e.V.

**Von:** Dr. Johann Wagner, Dr. Hendrik Marchal

**Betreff:** **Steuerliche Auswirkungen des Getränkeverkaufs durch freie und öffentliche Träger der offenen Kinder- und Jugendarbeit**

---

### A. SACHVERHALT UND FRAGESTELLUNG

Die Arbeitsgemeinschaft Jugendfreizeitstätten Baden-Württemberg e.V. (die „AGJF“) ist ein Zusammenschluss von freien und öffentlichen Trägern der offenen Kinder- und Jugendarbeit in Baden-Württemberg. Die Mitglieder der AGJF sind (i) nach § 75 SGB VIII<sup>1</sup> anerkannte freie Träger in der Rechtsform von eingetragenen Vereinen und Gesellschaften mit beschränkter Haftung und (ii) nach § 69 SGB VIII anerkannte öffentliche Träger in der Rechtsform von juristischen Personen des öffentlichen Rechts (unter anderem Städte, Kommunen, Stiftungen, kirchliche Träger).

Die freien Träger und die öffentlichen Träger führen im Rahmen ihrer Tätigkeit unter anderem Veranstaltungen für Jugendliche und Kinder durch, bei denen sie nichtalkoholische Getränke verkaufen. Ob und in welchem Umfang die freien und öffentlichen Träger auch alkoholische Getränke verkaufen, ist nicht bekannt. Es ist auch nicht bekannt, wie häufig und zu welchen Preisen die Träger Getränke verkaufen. Schließlich ist nicht bekannt, welche Umsätze die Träger aus dem Getränkeverkauf erzielen und wie hoch etwaige Gewinne sind.

Die freien Träger haben jeweils von dem für sie zuständigen Finanzamt einen Feststellungsbescheid nach § 60a AO<sup>2</sup> erhalten, der ihre Gemeinnützigkeit bestätigt.

Die AGJF hatte ihre Mitglieder im Dezember 2016 auf das Wahlrecht zur Fortgeltung der bisherigen Regelung des § 2 Abs. 3 UStG<sup>3</sup> hingewiesen: Der Großteil der öffentlichen Träger hat daraufhin vor dem 31. Dezember 2016 den Antrag nach § 27 Abs. 22 UStG auf Fortgeltung des § 2 Abs. 3 UStG in der am 31. Dezember 2015 geltenden Fassung gestellt; die übrigen öffentlichen Träger haben keinen Antrag gestellt.

Die AGJF hat uns gebeten zu prüfen, welche umsatzsteuerlichen und ertragsteuerlichen Auswirkungen der Verkauf von Getränken auf die Träger haben kann.

---

<sup>1</sup> Sozialgesetzbuch, Achtes Buch, Kinder- und Jugendhilfe.

<sup>2</sup> Abgabenordnung.

<sup>3</sup> Umsatzsteuergesetz.

## B. STEUERLICHE RECHTSLAGE

Der Getränkeverkauf durch die Träger kann sowohl der Umsatzsteuer als auch der Körperschaftsteuer sowie der Gewerbesteuer unterliegen. Die folgenden Ausführungen geben lediglich einen Überblick über die allgemeinen Grundsätze der Besteuerung. Es muss daher jeweils im Einzelfall geprüft werden, welche steuerlichen Auswirkungen der Getränkeverkauf auf den betreffenden Träger hat. Die nachfolgenden Ausführungen ersetzen daher nicht die steuerliche Beratung der einzelnen Mitglieder.

Eine etwaige gaststättenrechtliche Erlaubnispflicht nach § 2 GastG<sup>4</sup> hat auf die steuerliche Behandlung keine Auswirkungen. Denn nach § 40 AO ist es für die Besteuerung unerheblich, ob ein Verhalten, das den Tatbestand eines Steuergesetzes erfüllt, gegen ein gesetzliches Gebot oder Verbot verstößt. Die steuerlichen Folgen des Getränkeverkaufs treten daher auch dann ein, wenn bei bestehender gaststättenrechtlicher Erlaubnispflicht Getränke verkauft werden, obwohl keine Erlaubnis erteilt worden ist.<sup>5</sup>

### I. Getränkeverkauf durch freie Träger

#### 1. Umsatzsteuer

##### 1.1 Steuerbarkeit des Getränkeverkaufs

Der entgeltliche Verkauf von Getränken durch die freien Träger, d.h. durch die Vereine und Gesellschaften mit beschränkter Haftung, ist nach § 1 Abs. 1 Nr. 1 UStG grundsätzlich steuerbar. Insbesondere handeln die freien Träger als Unternehmer i.S.v. § 2 Abs. 1 UStG, soweit sie Getränke gegen Entgelt verkaufen.

##### 1.2 Steuerbefreiung nach § 4 Nr. 25 UStG

Nach § 4 Nr. 25 Satz 1 UStG in der seit dem 1. Januar 2008 geltenden Fassung sind Leistungen der Jugendhilfe nach § 2 Abs. 2 SGB VIII und die Inobhutnahme nach § 42 SGB VIII umsatzsteuerfrei, wenn diese Leistungen von Trägern der öffentlichen Jugendhilfe oder anderen Einrichtungen mit sozialem Charakter i.S.v. § 4 Nr. 25 Satz 2 UStG erbracht werden. „Andere Einrichtungen mit sozialem Charakter“ sind unter anderem nach § 4 Nr. 25 Satz 2 Buchst. a UStG die von der zuständigen Jugendbehörde anerkannten Träger der freien Jugendhilfe, d.h. freie Träger, die die Voraussetzungen von § 75 SGB VIII erfüllen und denen die Anerkennung gewährt wurde.<sup>6</sup>

Nach § 4 Nr. 25 Satz 3 Buchst. b UStG ist auch die Beköstigung, die die Einrichtungen i.S.v. § 4 Nr. 25 Satz 1 UStG den Empfängern der Jugendhilfeleistungen und Mitarbeitern in der Ju-

---

<sup>4</sup> Gaststättengesetz.

<sup>5</sup> Allgemein hierzu *Ratschow*, in: Klein, AO, 13. Auflage 2016, § 40 Rn. 1 ff.

<sup>6</sup> Vgl. Abschn. 4.25.1 Abs. 2 Satz 3 Nr. 1 UStAE; auch *Heidner*, in: Bunjes, UStG, 15. Auflage 2016, § 4 Nr. 25 Rn. 5.

gendhilfe sowie den bei den Leistungen nach § 4 Nr. 25 Satz 1 UStG tätigen Personen als Vergütung für die geleisteten Dienste gewähren, umsatzsteuerfrei. Der Begriff „Empfänger der Jugendhilfeleistungen“ umfasst auch die Eltern der Jugendlichen und Kinder<sup>7</sup>, nicht dagegen Dritte, d.h. alle Personen, die keine Kinder, Jugendliche oder Eltern dieser Kinder oder Jugendlichen sind. Ausgenommen von der Umsatzsteuerbefreiung ist der Verkauf von alkoholischen Getränken.<sup>8</sup> Der Verkauf von alkoholischen Getränken sowie der Verkauf von nichtalkoholischen Getränken an Dritte unterliegen folglich dem Regelsteuersatz von 19%.

Da die freien Träger von der zuständigen Jugendbehörde nach § 75 SGB VIII anerkannt sind, ist der Verkauf von nichtalkoholischen Getränken an die Jugendlichen und Kinder sowie ihre Eltern grundsätzlich umsatzsteuerfrei; steuerpflichtig sind dagegen der Verkauf von alkoholischen Getränken sowie der Verkauf von nichtalkoholischen Getränken an Dritte. Dementsprechend müssen die freien Träger die unterschiedlich besteuerten Umsätze getrennt erfassen.

### 1.3 Kleinunternehmerregelung (§ 19 UStG)

Für steuerpflichtige Umsätze wird nach § 19 Abs. 1 Satz 1 UStG die Umsatzsteuer nicht erhoben, wenn der Umsatz zuzüglich der darauf entfallenden Steuer im vorangegangenen Kalenderjahr EUR 17.500 nicht überstiegen hat und im laufenden Kalenderjahr EUR 50.000 voraussichtlich nicht überschreiten wird. Der Umsatz ist nach § 19 Abs. 1 Satz 2 UStG der nach vereinbarten Entgelten bemessene Gesamtumsatz, gekürzt um die darin enthaltenen Umsätze von Wirtschaftsgütern des Anlagevermögens, d.h. Gegenstände, die dauerhaft dem Unternehmen zu dienen bestimmt sind. Für die Berechnung des Gesamtumsatzes sind nach § 19 Abs. 2 UStG die ausgeführten steuerbaren Umsätze um bestimmte steuerfreie Umsätze zu kürzen, unter anderem um die nach § 4 Nr. 25 UStG steuerfreien Umsätze.

Sofern also der Umsatz der freien Träger aus dem Verkauf von alkoholischen Getränken sowie aus dem Verkauf von nichtalkoholischen Getränken an Dritte die oben genannte Grenze nicht überschreitet, wird keine Umsatzsteuer erhoben. Der betreffende freie Träger kann allerdings auf die Anwendung der Kleinunternehmerregelung verzichten (§ 19 Abs. 2 UStG); in diesem Fall fällt auf die nicht umsatzsteuerfreien Umsätze Umsatzsteuer in Höhe von 19% an.

### 1.4 Vorsteuerabzug (§ 15 UStG)

Nach § 15 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 UStG kann der Unternehmer die gesetzlich geschuldete Umsatzsteuer für Lieferungen und sonstige Leistungen, die von einem anderen Unternehmer für sein Unternehmen ausgeführt worden sind, als Vorsteuer abziehen. Der Vorsteuerabzug ist nach § 15 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 UStG grundsätzlich ausgeschlossen, wenn die Eingangsleistungen, d.h. die für die Erbringung der Ausgangsleistungen erworbenen Güter oder Dienstleistungen (z.B. die für den Weiterverkauf gekauften Waren), für umsatzsteuerfreie Leistungen bezogen werden.

---

<sup>7</sup> Vgl. Abschn. 4.25.2 Abs. 4 UStAE; auch *Heidner*, in: Bunjes, UStG, 15. Auflage 2016, § 4 Nr. 25 Rn. 7.

<sup>8</sup> Vgl. Abschn. 4.25.3 Abs. 3 UStAE.

Die freien Träger sind folglich nach § 15 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 UStG zum Vorsteuerabzug aus den Eingangsleistungen im Zusammenhang mit den umsatzsteuerpflichtigen Umsätzen aus dem Getränkeverkauf (d.h. Verkauf von alkoholischen Getränke sowie Verkauf von nichtalkoholischen Getränke an Dritte) berechtigt, d.h. insbesondere aus dem Einkauf der Getränke. Dagegen ist der Vorsteuerabzug nach § 15 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 UStG ausgeschlossen, soweit der Verkauf der nichtalkoholischen Getränke nach § 4 Nr. 25 UStG umsatzsteuerfrei ist.

Der Vorsteuerabzug der freien Träger ist schließlich auch dann insgesamt ausgeschlossen, wenn der betreffende freie Träger die Kleinunternehmerregelung anwendet (§ 19 Abs. 1 Satz 4 UStG). Dagegen ist der Vorsteuerabzug für die nicht umsatzsteuerfreien Umsätze möglich, wenn der betreffende freie Träger auf die Anwendung der Kleinunternehmerregelung verzichtet (hierzu § 19 Abs. 2 UStG).

## 2. Körperschaftsteuer und Gewerbesteuer

Nach § 5 Abs. 1 Nr. 9 Satz 1 KStG<sup>9</sup> sind Körperschaften, die nach der Satzung und nach der tatsächlichen Geschäftsführung ausschließlich und unmittelbar gemeinnützigen, mildtätigen oder kirchlichen Zwecken dienen, von der Körperschaftsteuer befreit. Die Steuerbefreiung ist nach § 5 Abs. 1 Nr. 9 Satz 2 KStG insoweit ausgeschlossen, als ein wirtschaftlicher Geschäftsbetrieb unterhalten wird. Dieselben Grundsätze gelten nach § 3 Nr. 6 GewStG<sup>10</sup> für die Gewerbesteuer.

Ein wirtschaftlicher Geschäftsbetrieb ist nach § 14 Satz 1 AO eine selbständige nachhaltige Tätigkeit, durch die Einnahmen oder andere wirtschaftliche Vorteile erzielt werden und die über den Rahmen einer Vermögensverwaltung hinausgeht. Die Absicht, Gewinn zu erzielen, ist nach § 14 Satz 2 AO nicht erforderlich. Nach § 64 Abs. 1 AO ist die Steuerbefreiung nur insoweit ausgeschlossen, als der wirtschaftliche Geschäftsbetrieb kein Zweckbetrieb ist. Nach § 65 AO ist ein Zweckbetrieb gegeben, wenn (i) der wirtschaftliche Geschäftsbetrieb in seiner Gesamtrichtung dazu dient, die steuerbegünstigten satzungsmäßigen Zwecke der Körperschaft zu verwirklichen, (ii) die Zwecke nur durch einen solchen Geschäftsbetrieb erreicht werden können und (iii) der wirtschaftliche Geschäftsbetrieb zu nicht begünstigten Betrieben derselben oder ähnlichen Art nicht in größerem Umfang in Wettbewerb tritt, als es bei Erfüllung der steuerbegünstigten Zwecke unvermeidbar ist.

Allerdings unterliegen nach § 64 Abs. 3 AO die Einnahmen aus wirtschaftlichen Geschäftsbetrieben, die keine Zweckbetriebe sind, dann nicht der Körperschaftsteuer und der Gewerbesteuer, wenn die Einnahmen einschließlich Umsatzsteuer den Betrag von EUR 35.000 nicht übersteigen.

Da die freien Träger nach den Bescheinigungen i.S.v. § 60a AO der für sie zuständigen Finanzämter die satzungsmäßigen Voraussetzungen für die Steuerbegünstigung erfüllen, unterliegen sie jedenfalls dann weder der Körperschaftsteuer noch der Gewerbesteuer, wenn (i) die tatsäch-

---

<sup>9</sup> Körperschaftsteuergesetz.

<sup>10</sup> Gewerbesteuergesetz.

liche Geschäftsführung auf die ausschließliche und unmittelbare Erfüllung der steuerbegünstigten Zwecke gerichtet ist und den Bestimmungen entspricht, die die Satzung über die Voraussetzungen für Steuervergünstigungen enthält und (ii) ihre Einnahmen aus dem Getränkeverkauf einschließlich Umsatzsteuer EUR 35.000 nicht übersteigen. Sofern die Grenze von EUR 35.000 im Einzelfall überschritten wird, müsste geprüft werden, ob gleichwohl keine Körperschaftsteuer und Gewerbesteuer anfällt, weil ein Zweckbetrieb i.S.v. § 65 AO vorliegt.

Eine etwaige gaststättenrechtliche Erlaubnispflicht führt nicht automatisch zum Vorliegen eines wirtschaftlichen Geschäftsbetriebs im ertragsteuerlichen Sinn. Vielmehr sind die ertragsteuerlichen Voraussetzungen eines wirtschaftlichen Geschäftsbetriebs eigenständig zu prüfen.

## II. Getränkeverkauf durch öffentliche Träger

### 1. Umsatzsteuer

Für diejenigen öffentlichen Träger, die vor dem 31. Dezember 2016 zur Fortgeltung von § 2 Abs. 3 UStG optiert haben, gilt § 2 Abs. 3 UStG noch bis zum 31. Dezember 2020 (hierzu nachfolgend unter Ziffer 1.1). Die Neuregelung des § 2b UStG gilt für diese öffentlichen Träger erst ab dem 1. Januar 2021.

Für diejenigen öffentlichen Träger, die nicht nach § 27 Abs. 22 UStG optiert haben, gilt die Neuregelung des § 2b UStG dagegen bereits seit dem 1. Januar 2017 (hierzu nachfolgend unter Ziffer 1.2).

#### 1.1 Umsatzsteuerbarkeit nach § 2 Abs. 3 UStG

##### 1.1.1 Grundsätze des § 2 Abs. 3 UStG

Nach § 2 Abs. 3 UStG unterliegen juristische Personen des öffentlichen Rechts nur im Rahmen eines Betriebs gewerblicher Art im Sinne von § 1 Abs. 1 Nr. 6, § 4 KStG der Umsatzsteuer. Betriebe gewerblicher Art von juristischen Personen des öffentlichen Rechts sind grundsätzlich alle Einrichtungen, die einer nachhaltigen wirtschaftlichen Tätigkeit zur Erzielung von Einnahmen außerhalb der Land- und Fortwirtschaft dienen und die sich innerhalb der Gesamtbetätigung der juristischen Person wirtschaftlich herausheben (vgl. § 4 Abs. 1 Satz 1 KStG). Es reicht aus, dass eine wirtschaftliche Tätigkeit im Rahmen des allgemeinen Betriebs erfolgt, ein Betrieb gewerblicher Art muss keine verselbstständigte Einheit sein.<sup>11</sup> Die Absicht Gewinn zu erzielen und eine Beteiligung am allgemeinen wirtschaftlichen Verkehr sind nicht erforderlich (§ 4 Abs. 1 Satz 2 KStG). Die Finanzverwaltung geht bei einem nachhaltigen Jahresumsatz von mehr als EUR 35.000 grundsätzlich von einem Betrieb gewerblicher Art aus.<sup>12</sup> Ein Betrieb gewerblicher Art kann aber trotz eines Jahresumsatzes von weniger als EUR 35.000 angenommen

---

<sup>11</sup> R 4.1 Abs. 2 KStR.

<sup>12</sup> Vgl. R 4.1 Abs. 5 KStR; Abschn. 2.11 Abs. 4 UStAE.

werden, wenn besondere Gründe vorliegen; dies ist insbesondere dann der Fall, wenn die juristische Person des öffentlichen Rechts mit ihrer Tätigkeit zu anderen Unternehmen unmittelbar in Wettbewerb steht.

Es muss daher für die öffentlichen Träger im Einzelfall geprüft werden, ob der Getränkeauschank im Rahmen eines Betriebs gewerblicher Art des jeweiligen öffentlichen Trägers erfolgt und ob die Umsätze in dem Betrieb gewerblicher Art des jeweiligen öffentlichen Trägers die Grenze von EUR 35.000 überschreiten. Sofern die Umsätze der öffentlichen Träger insgesamt die Grenze von EUR 35.000 nicht überschreiten, fällt keine Umsatzsteuer an.

Eine etwaige gaststättenrechtliche Erlaubnispflicht führt nicht automatisch zum Vorliegen eines Betriebs gewerblicher Art im ertragsteuerlichen Sinn. Vielmehr ist das Vorliegen eines Betriebs gewerblicher Art eigenständig zu prüfen.

## **1.1.2 Umsatzsteuerbefreiung gemäß § 4 Nr. 25 UStG**

Wenn die Umsätze aus dem Getränkeverkauf grundsätzlich umsatzsteuerbar sind, weil ein Betrieb gewerblicher Art des öffentlichen Trägers vorliegt, dessen Jahresumsatz EUR 35.000 übersteigt, sind die Umsätze aus dem Verkauf von nichtalkoholischen Getränken an Kinder und Jugendliche sowie ihre Eltern nach § 4 Nr. 25 UStG umsatzsteuerfrei, da es sich bei den öffentlichen Trägern um Träger der öffentlichen Jugendhilfe nach § 69 SGB VIII handelt.<sup>13</sup> Dagegen ist der Verkauf von nichtalkoholischen Getränken an Dritte nicht umsatzsteuerfrei und unterliegt dem Regelsteuersatz von 19%. Ausgenommen von der Umsatzsteuerbefreiung ist weiterhin der Verkauf von alkoholischen Getränken, der ebenfalls dem Regelsteuersatz unterliegt. Die Umsätze sind daher getrennt voneinander zu erfassen.

## **1.1.3 Kleinunternehmerregelung (§ 19 UStG)**

Die Kleinunternehmerregelung nach § 19 UStG hat für die öffentlichen Träger dann keine Bedeutung, wenn kein Betrieb gewerblicher Art vorliegt, weil der Jahresumsatz nicht mehr als EUR 35.000 beträgt. In diesem Fall scheidet eine Umsatzbesteuerung des öffentlichen Trägers schon dem Grunde nach aus.

Sofern allerdings der Jahresumsatz mehr als EUR 35.000 beträgt, kann die Kleinunternehmerregelung eine Umsatzbesteuerung ausschließen, wenn der Umsatz aus den steuerpflichtigen, nicht nach § 4 Nr. 25 UStG befreiten Umsätzen im vergangenen Jahr nicht mehr als EUR 17.500 betragen hat und im laufenden Kalenderjahr EUR 50.000 voraussichtlich nicht überschreiten wird (hierzu oben unter I.1.3).

## **1.1.4 Vorsteuerabzug (§ 15 UStG)**

Für den Vorsteuerabzug gelten die unter I.1.4 ausgeführten Grundsätze.

---

<sup>13</sup> Vgl. Abschn. 4.25.1 Abs. 2 Satz 3 Nr. 2 Buchst. c UStAE.

## 1.2 Umsatzsteuerbarkeit nach § 2b UStG

§ 2b UStG gilt für die öffentlichen Träger seit dem 1. Januar 2017 nur dann, wenn sie die Option nach § 27 Abs. 22 UStG nicht ausgeübt haben. Haben sie die Option ausgeübt, gilt für sie § 2 Abs. 3 UStG bis zum 31. Dezember 2020 fort. Ab dem 1. Januar 2021 gilt § 2b UStG für alle öffentlichen Träger.

### 1.2.1 Grundsätze des § 2b UStG

Gemäß § 2b UStG kommt es für die Umsatzsteuerbarkeit einer juristischen Person des öffentlichen Rechts nicht mehr auf das Vorliegen eines Betriebs gewerblicher Art an, sondern auf die von der juristischen Person des öffentlichen Rechts gewählte Handlungsform:

- Wird sie auf öffentlich-rechtlicher Grundlage tätig, unterliegt sie nach § 2b Abs. 1 Satz 1 UStG grundsätzlich nicht der Besteuerung, es sei denn, die Nichtbesteuerung würde im Hinblick auf die ausgeführten Tätigkeiten zu größeren Wettbewerbsverzerrungen führen (§ 2b Abs. 1 Satz 2 UStG).
- Wird sie dagegen auf privatrechtlicher Grundlage tätig, unterliegt ihre Tätigkeit grundsätzlich der Umsatzsteuer.<sup>14</sup>

Es muss folglich für die öffentlichen Träger spätestens für die Zeit ab dem 1. Januar 2021 geprüft werden, in welcher rechtlichen Handlungsform sie tätig werden. Sofern sie öffentlich-rechtlich tätig werden, muss nach § 2b Abs. 2 und 3 UStG geprüft werden, ob sich aus einer Nichtbesteuerung größere Wettbewerbsverzerrungen ergeben. Eine größere Wettbewerbsverzerrung liegt nach § 2b Abs. 2 Nr. 1 UStG nicht vor, wenn der aus gleichartigen Tätigkeiten erzielte Umsatz im Kalenderjahr voraussichtlich EUR 17.500 nicht übersteigen wird. Sofern die öffentlichen Träger privatrechtlich tätig werden, unterliegt die Tätigkeit grundsätzlich der Umsatzsteuer.

### 1.2.2 Umsatzsteuerbefreiung nach § 4 Nr. 25 UStG

Wenn die Tätigkeit eines öffentlichen Trägers nach den oben genannten Grundsätzen umsatzsteuerbar ist, ist der Verkauf von nichtalkoholischen Getränken an die Kinder und Jugendlichen sowie ihre Eltern nach § 4 Nr. 25 UStG umsatzsteuerfrei; dies gilt bei Steuerbarkeit der Tätigkeit unabhängig von der jeweiligen Handlungsform. Umsätze aus dem Verkauf von alkoholischen Getränken und Umsätze aus dem Verkauf von nichtalkoholischen Getränken an Dritte sind dagegen nicht umsatzsteuerfrei (siehe oben I.1.2). Die Umsätze sind in diesem Fall folglich getrennt voneinander zu erfassen.

### 1.2.3 Kleinunternehmerregelung (§ 19 UStG)

Es gelten die oben ausgeführten Grundsätze (vgl. 1.1.3).

---

<sup>14</sup> Ausführlich hierzu BMF v. 16. Dezember 2016 – III C 2-S 7107/16/10001, 2016/1126266, BStBl. I 2016, 1451.

## 1.2.4 Vorsteuerabzug (§ 15 UStG)

Soweit die Umsätze umsatzsteuerpflichtig sind, kann der öffentliche Träger den Vorsteuerabzug geltend machen (vgl. hierzu I.1.4).

## 2. Körperschaftsteuer und Gewerbesteuer

Die Umsätze der öffentlichen Träger aus dem Getränkeverkauf unterliegen der Körperschaftsteuer, wenn die Umsätze im Rahmen eines Betriebs gewerblicher Art ausgeführt werden (§ 1 Abs. 1 Nr. 6, § 4 KStG). Sie unterliegen der Gewerbesteuer, wenn die Umsätze im Rahmen eines Betriebs gewerblicher Art ausgeführt werden und zusätzlich auch die Voraussetzungen eines Gewerbebetriebs erfüllt sind (vgl. § 2 Abs. 1 GewStDV<sup>15</sup>).<sup>16</sup>

Es muss daher für die öffentlichen Träger geprüft werden, ob der Getränkeausschank im Rahmen eines Betriebs gewerblicher Art des jeweiligen öffentlichen Trägers erfolgt und ob die Umsätze in dem Betrieb gewerblicher Art des jeweiligen öffentlichen Trägers die Grenze von EUR 35.000 überschreiten. Sofern beide Voraussetzungen nicht erfüllt sind, unterliegen die Umsätze aus dem Getränkeverkauf weder der Körperschaftsteuer noch der Gewerbesteuer.

Eine etwaige gaststättenrechtliche Erlaubnispflicht führt auch bei den öffentlichen Trägern nicht automatisch zum Vorliegen eines Betriebs gewerblicher Art im ertragsteuerlichen Sinn. Vielmehr sind die ertragsteuerlichen Voraussetzungen eines Betriebs gewerblicher Art eigenständig zu prüfen.

\* \* \* \* \*

  
Johann Wagner

  
i. V. Hendrik Marchal

<sup>15</sup> Gewerbesteuer-Durchführungsverordnung.

<sup>16</sup> Vgl. auch R 2.1 Abs. 6 GewStR (Gewerbesteuerleitlinien).