

DR. RÖHRICHT – DR. SCHILLEN  
WIRTSCHAFTSPRÜFUNGSGESELLSCHAFT · STEUERBERATUNGSGESELLSCHAFT

Dr. Röhricht - Dr. Schillen GmbH · Detmolder Str. 61 · 33604 Bielefeld

Eigenbetrieb Kultur Künste Kontakte  
- z. H. Herrn Rozendaal -  
Agnetenstraße 2  
**46446 Emmerich am Rhein**

24. April 2017  
Berto/Pa

Stellungnahme zur Rechtmäßigkeit von Leistungen der Stadt Emmerich am Rhein an die Kultur Künste Kontakte Emmerich am Rhein nach dem EU-Beihilfenrecht gemäß §§ 106 ff. AEUV

Sehr geehrter Herr Rozendaal,

wir nehmen im Folgenden gerne Stellung zu der Frage der Rechtmäßigkeit von Leistungen der Stadt Emmerich am Rhein an die eigenbetriebsähnliche Einrichtung Kultur Künste Kontakte Emmerich am Rhein (KKK) nach dem EU-Beihilfenrecht gemäß den §§ 116 ff. AEUV. Zunächst wird nach einem kurzen Problemaufriss der Sachverhalt skizziert und dann im Rahmen der rechtlichen Würdigung dargestellt, ob eine notifizierungspflichtige Beihilfe vorliegt und Handlungsbedarf besteht.

I. Problemaufriss

Das europäische Beihilfenrecht verfolgt das Ziel, einen fairen Wettbewerb zwischen Unternehmen sicherzustellen. Kein Unternehmen soll dadurch bessergestellt werden, wenn der Staat es mit Haushaltsmitteln unterstützt. Das Beihilfenrecht ist originär europäisches Recht und wird durch die EU-Kommission gegenüber den Mitgliedstaaten durchgesetzt.

Eine auf EU-Ebene formell rechtswidrige Beihilfe ist daher im deutschen Recht nichtig. Die Zahlung einer formell rechtswidrigen Beihilfe erfolgt ohne Rechtsgrundlage. Der gezahlte Betrag ist verzinst zurückzuzahlen. Bei der Rückforderung rechtswidriger Beihilfen gibt es keinen Vertrauensschutz, da im EU-Recht der „effet utile“ gilt und dieses vorrangig anzuwenden ist.

Dr. Röhricht – Dr. Schillen GmbH  
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft · Steuerberatungsgesellschaft  
Detmolder Straße 61 · 33604 Bielefeld  
Amtsgericht Bielefeld HRB 41596

*fon* 05 21 9 66 56 60  
*fax* 05 21 9 66 56 61  
*mail* info@roehricht-schillen.de  
*home* www.roehricht-schillen.de

Sparkasse Bielefeld  
IBAN DE90 4805 0161 0075 0060 49  
BIC SPBIDE33XXX

Geschäftsführer:  
WP/StB Stephan Cebulla  
WP/StB Joachim Kampen  
WP/StB Marc Heidbrink

Wettbewerber können unter bestimmten Voraussetzungen u. a. Schadensersatzansprüche geltend machen.

Strafrechtliche Rechtsfolgen sind nicht ausgeschlossen.

Die Haftungsgefahren bestehen für das Unternehmen, aber auch für die Organe (Sorgfaltspflichten).

Vor diesem Hintergrund stellt sich die Frage der Rechtmäßigkeit der Zuschussgewährungen der Stadt Emmerich am Rhein zugunsten der KKK.

## II. Sachverhalt

Die KKK ist eine eigenbetriebsähnliche Einrichtung; der Sitz des Betriebes liegt ca. 6 km von der niederländischen Grenze entfernt.

Gemäß der Betriebssatzung vom 21. Dezember 2005 mit der ersten Nachtragssatzung vom 20. Juli 2011 (in Kraft seit dem 01. Januar 2012) betreffen die Aufgaben die Bereiche Theater, Veranstaltungswesen, Bücherei, Museen, sonstige allgemeine kulturelle Angelegenheiten und die Aufgaben der Volkshochschule. Der Zweck ist gerichtet auf die Pflege und Förderung des kulturellen Lebens in der Stadt und stadtimaginefördernde Aktivitäten. Das Interesse der Jugend soll durch spezielle Veranstaltungen gefördert werden. Hierbei arbeitet der Betrieb mit anderen kulturellen Einrichtungen öffentlicher und freier Träger zusammen.

In dem Jahr 2016 wurden Umsatzerlöse in der Höhe von insgesamt T€ 168 aus Theater und Kultur sowie aus der Stadtbücherei beruhend auf Eintrittsgeldern, Vermietungen und Garderobe sowie Vorverkaufsgebühren und Büchereientgelte erzielt.

Die Stadt Emmerich am Rhein hat für Betriebskosten einen Zuschuss in Höhe von T€ 657 und für an die Stadt zu zahlende Mieten für genutzte städtische Gebäude in Höhe von T€ 77 an KKK gewährt.

Zudem hat KKK von der Rudolf W. Stahr – Sozial – und Kulturstiftung Emmerich für allgemeine Kulturarbeit und Stadtbücherei einen Zuschuss in Höhe von T€ 70 für zusätzliche Veranstaltungen im Schlosschen erhalten. Davon entfallen T€ 60 als Betriebskostenzuschuss auf die allgemeine Kulturarbeit sowie T€ 10 als Zuschuss auf die Bibliotheksarbeit zur Anschaffung von Medien. Die Stiftung wurde von der Stadt Emmerich als selbständige örtliche Stiftung bürgerlichen Rechts im Sinne des § 2 Abs. 3 StifG NW errichtet und wird von dieser verwaltet.

KKK seinerseits hat Betriebs- und Lohnkostenzuschüsse (T€ 54) an den Emmericher Geschichtsverein e. V. als Träger des Rheinmuseums gezahlt und die Gebäudeunterhaltungskosten übernommen.

An die Stadt Kleve als Trägerin einer Volkshochschule hat KKK in 2016 einen Finanzbedarf von T€ 30 für die Durchführung von Weiterbildungsaufgaben als Vorauszahlungen geleistet.

Für 2017 sind vom Land NRW zur kulturellen Förderung von Kindern im Alter von 10 bis 14 Jahre im Rahmen der Weiterführung des Projektes „Kulturrucksack“ Zuschüsse bewilligt worden.

### III. Rechtliche Würdigung

Das Vorliegen einer Beihilfe führt gemäß Art. 106 ff. des Vertrags über die Arbeitsweise der europäischen Union (AEUV) grundsätzlich zur Pflicht der vorherigen Genehmigung durch die EU-Kommission.

Soweit eine Beihilfe nach Art. 107 Abs. 1 AEUV gegeben ist, ist zu prüfen, ob sie gemäß Art. 107 Abs. 3 d) AEUV (sog. Kulturklausel) als mit dem Binnenmarkt vereinbar angesehen werden kann und damit eine Notifizierungspflicht entfällt.

Des Weiteren kann sich eine Freistellung von einer Notifizierungspflicht aufgrund von Erlaubnisvorschriften der EU-Kommission (z. B. AGVO, De-minimis-Beihilfe) oder bei Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse durch Betrauungsakt entsprechend dem EU-Freistellungsbeschluss (2012/21EUR) in Verbindung mit Art. 106 Abs. 2, 107 Abs. 3 e) AEUV ergeben.

Die Förderung von Bildung und Jugend fällt hingegen in der Regel nicht unter den Begriff der Beihilfe (s. Art. 165 AEUV), es sei denn, es handelt sich um kulturelle Bildung. Dann müsste ein enger Sachzusammenhang mit der Kultur bestehen. Dieses dürfte auf das Projekt „Kulturrucksack“, das unter den Veranstaltungen miterfasst ist, zutreffen.

Im Folgenden werden nur die Aufgaben der Volkshochschule wegen Zuordnung zur Bildungsförderung nicht weiter betrachtet.

1. Prüfung einer Beihilfe der Stadt Emmerich am Rhein bzw. der Rudolf W. Stahr – Sozial – und Kulturstiftung Emmerich an KKK gemäß §§ 106 ff. AEUV

Die Unvereinbarkeit einer Beihilfe mit dem Binnenmarkt setzt gemäß § 107 Abs. 1 AEUV die Übertragung staatlicher Mittel auf ein Unternehmen, die wirtschaftliche Begünstigung bestimmter Unternehmen oder Produktionszweige sowie die Wettbewerbsverfälschung und Beeinträchtigung des Handels zwischen Mitgliedstaaten voraus.

Ein Unternehmen ist jede eine wirtschaftliche Tätigkeit ausübende Einheit, unabhängig von ihrer Rechtsform und der Art ihrer Finanzierung. Eine wirtschaftliche Tätigkeit ist grundsätzlich dann gegeben, wenn der Gegenstand der Tätigkeit im Anbieten von Waren oder Dienstleistungen auf dem Markt besteht.

Der Unternehmensbegriff ist auf KKK als eigenbetriebsähnliche Einrichtung anwendbar.

Fraglich ist jedoch, ob die Tätigkeiten der KKK im Bereich der Kultur wirtschaftlicher oder nichtwirtschaftlicher Art sind und es damit bereits an dem Merkmal eines Unternehmens fehlt.

Die EU-Kommission (s. Mitteilung 2016/C 262/01 Ziffer 2.6) differenziert bei öffentlicher Finanzierung von kulturellen Aktivitäten danach, ob diese der Öffentlichkeit kostenlos zugänglich gemacht werden – dann reine kulturelle Zweckerfüllung und nichtwirtschaftlich - oder ob Besucher- oder Benutzerentgelte erhoben werden und hierdurch vorwiegend eine Finanzierung erfolgt – dann wirtschaftlich.

Zunächst werden die kulturellen Tätigkeiten und daraufhin die nicht-kulturellen Tätigkeiten betrachtet.

a) Kulturelle Tätigkeiten

Die Umsatzerlöse aus Eintrittsgeldern für Veranstaltungen (ohne Sonderveranstaltungen) in Höhe von T€ 96 dürften bei weitem nicht die Aufwendungen für diese decken. Die Aufwendungen der Stadtbücherei (nur der Materialaufwand beläuft sich bereits auf T€ 38) werden ebenfalls nur zum Teil von den Umsatzerlösen aus Stadtbüchereientgelten in Höhe von T€ 16 aufgefangen. Nach unserer Einschätzung erfolgt bei den Veranstaltungen und der Stadtbücherei keine vorwiegende Finanzierung der Tätigkeiten durch Besucher- oder Benutzerentgelte. Diese Tätigkeitsbereiche sind damit nichtwirtschaftlich und unterfallen nicht dem Beihilfebegriff. Es fehlt im Anbieten von Waren oder Dienstleistungen auf einem Markt.

Werden kulturelle Aktivitäten hingegen vorwiegend aus Besucher- beziehungsweise Benutzerentgelten oder durch andere kommerzielle Mittel finanziert, so sollten diese als Tätigkeiten wirtschaftlicher Natur eingestuft werden. Sofern also KKK kommerzielle Veranstaltungen anbietet, wie zum Beispiel ein Festival, ist diese konkrete Tätigkeit als wirtschaftlich zu beurteilen. Die Sonderveranstaltungen könnten als wirtschaftlich einzuordnen sein.

Um dieses abschließend bewerten zu können, wäre eine Gegenüberstellung der diesbezüglichen Einnahmen (T€ 21) und Kosten erforderlich, um einen eventuellen Zuschussanteil bestimmen zu können. Aus der Spartenübersicht 2016 lassen sich die konkreten Kosten für Sonderveranstaltungen nicht ableiten.

KKK übt also kulturelle Tätigkeiten aus, die möglicherweise teils wirtschaftlicher und teils nichtwirtschaftlicher Natur sind. Die öffentliche Finanzierung fällt dann nur insoweit unter die Beihilfavorschriften, als sie die mit den wirtschaftlichen Tätigkeiten verbundenen Kosten deckt (s. Mitteilung 2016/C 262/01 Randziffer 37). Dieses beträfe gegebenenfalls die Sonderveranstaltungen. Die Kulturklausel des Art. 107 Abs. 3 d) AEUV wäre zu prüfen.

Die Vorverkaufsgebühren und die Garderobe stellen ebenfalls wirtschaftliche Tätigkeiten dar, die allerdings in Verbindung mit den o.g. nichtwirtschaftlichen kulturellen Tätigkeiten stehen (Veranstaltungen) und Zusatzleistungen sind.

Auch die öffentliche Finanzierung von Zusatzleistungen, die in Verbindung mit nichtwirtschaftlichen kulturellen Tätigkeiten erbracht werden (z. B. ein Geschäft, eine Bar oder eine kostenpflichtige Garderobe in einem Museum), dürfte sich in der Regel nicht auf den Handel zwischen Mitgliedstaaten auswirken (s. Mitteilung 2016/C 262/01 S. 9 Fußnote 50) und ist damit nicht vom Beihilfebegriff erfasst.

Die Anmietung von städtischen Gebäuden durch KKK dient den Darbietungen der kulturellen Veranstaltungen. In der Höhe der Mietkosten erhält KKK einen Zuschuss (T€ 77 pro Jahr) von der Stadt. D.h. die Anmietung erfolgt nicht zu Marktbedingungen. Die Anmietung ist eine wirtschaftliche Tätigkeit, die jedoch in engem Sachzusammenhang mit den nichtwirtschaftlichen kulturellen Tätigkeiten zu sehen ist. Ohne Gewährung des Zuschusses für die Mietkosten wären die kulturellen Veranstaltungen nicht möglich. Hierbei dürfte es sich auch um eine Art Zusatzleistung vergleichbar mit einer kostenpflichtigen Garderobe handeln. Der Mietzuschuss, soweit er die nichtwirtschaftlichen kulturellen Tätigkeiten betrifft, fällt unseres Erachtens nicht unter den Begriff der Beihilfe.

b) Nicht-kulturelle Tätigkeiten

Eine wirtschaftliche nicht-kulturelle Tätigkeit dürfte jedenfalls der Bereich der Vermietung der Theaterhalle und des Schlösschens als Veranstaltungsorte mit Umsatzerlösen in Höhe von T€ 18 sein. Auch hier ist eine abschließende Beurteilung nur möglich, wenn die in diesem Zusammenhang stehenden Kosten ermittelt werden, um den Zuschussanteil bestimmen zu können.

Sofern der Veranstaltungsort Schlösschen zum Beispiel denkmalgeschützt sein sollte, wäre eine Zuschussgewährung u. a. für Investitionen in die Erhaltung eines kulturellen Erbes denkbar. Ob eine notifizierungspflichtige Beihilfe oder eine Freistellung vorliegt, wäre noch zu prüfen.

2. Zwischenergebnis

Nach unserer Einschätzung fallen die Zuschüsse der Stadt Emmerich am Rhein bzw. der Rudolf W. Stahr – Sozial – und Kulturstiftung Emmerich an KKK für die Betriebskosten der Veranstaltungen und der Stadtbücherei sowie für die allgemeine Kulturarbeit und Zusatzleistungen Garderobe und Vorverkaufsgebühren sowie für die Anmietung von städtischen Gebäuden nicht unter die Vorschriften der EU-Beihilfe. Es fehlt bereits an dem Tatbestandsmerkmal eines Unternehmens. Eine Notifizierungspflicht besteht insoweit nicht.

Eine getrennte Buchführung ist zwingend erforderlich, damit es zu keiner Quersubventionierung der bestehenden nicht-kulturellen Tätigkeiten der Vermietung zumindest hinsichtlich der Theaterhalle kommt.

Hinsichtlich des Schlösschens sind die Umsatzerlöse den Kosten gegenüberzustellen, um einen eventuellen Zuschussanteil bestimmen und prüfen zu können.

Eine abschließende Beurteilung der Sonderveranstaltungen ist nur nach weiterer Sachverhaltsklärung möglich. Zu klären ist, welcher Art diese Veranstaltungen sind und inwieweit die Umsatzerlöse hieraus die Kosten decken.

3. Prüfung einer Beihilfe von KKK an Emmericher Geschichtsverein e. V. gemäß §§ 106 ff. AEUV

Hier wäre im Rahmen des Unternehmensbegriffs zu prüfen, ob die kulturellen Aktivitäten des Vereins vorwiegend aus Besucher- beziehungsweise Benutzerentgelten oder durch andere kommerzielle Mittel finanziert werden. Da uns der diesbezügliche Sachverhalt nicht bekannt ist, können wir keine abschließende Stellungnahme abgeben.

IV. Zusammenfassung

Solange die allgemein zugänglichen kulturellen Aktivitäten „Veranstaltungen“ und „Stadtbücherei“ nicht vorwiegend aus Besucher- und Benutzerentgelten oder durch andere finanzielle Mittel finanziert werden, fallen diese und ihre Zusatzleistungen nicht unter den Begriff der EU-Beihilfe. Handlungsbedarf besteht für diesbezügliche Zuschüsse also nicht.

Soweit keine Zuschüsse in die Kosten der Vermietung der Theaterhalle und in die der Sonderveranstaltungen fließen, ist ein Verstoß gegen die Vorschriften des EU-Beihilferechts ausgeschlossen.

Die Zuschüsse, die die Aufgaben der Volkshochschule als Förderung von Bildung betreffen, fallen nicht unter den Beihilfebegriff.

Wir empfehlen eine erweiterte getrennte Buchführung bei der KKK dahingehend, dass die konkrete Zuordnung der Zuschüsse auf die einzelnen Tätigkeiten auch im Wirtschaftsplan gezeigt werden kann.

Ob eine notifizierungspflichtige Beihilfe der KKK an den Emmericher Geschichtsverein e. V. vorliegt, kann mangels bekannten Sachverhalts nicht geprüft werden.

Für Rückfragen stehen wir Ihnen gern zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

  
Cebulla  
Wirtschaftsprüfer  
Steuerberater

gez.  
Bertolami  
Rechtsanwältin