

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Richter in der Beschwerdesache der Beschwerdeführerin, vertreten durch Rechtsanwaltskanzlei, über die Beschwerde vom 08.02.2013 gegen die Körperschaftsteuerbescheide 2010 und 2011 vom 14.01.2013 und den Bescheid über die Vorauszahlungen an Körperschaftsteuer 2013 und die Folgejahre vom 14.01.2013 der belangten Behörde Finanzamt zu Recht erkannt:

I)

1)

Der Beschwerde gegen die Bescheide betreffend Körperschaftsteuer 2010 und 2011 wird Folge gegeben, die Festsetzungen werden wie folgt geändert:

Die Körperschaftsteuer 2010 wird mit 24.060 Euro, die Körperschaftsteuer 2011 mit 4.345 Euro festgesetzt.

2)

Der Beschwerde gegen den Bescheid über die Vorauszahlungen an Körperschaftsteuer 2013 und die Folgejahre wird Folge gegeben, die Festsetzung wird abgeändert und mit 4.519 Euro festgesetzt.

Die Berechnung der Abgaben und die Bemessungsgrundlagen mögen dem Ende der Entscheidungsgründe entnommen werden und stellen einen Bestandteil des Bescheidspruches fest.

II)

Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

1 Die Rechtsvorgängerin der Beschwerdeführenden Partei (im Folgenden: X GmbH) hat in den Jahren 2009 bis 2011 die Begünstigung des § 9 EnFG 1979 in Anspruch genommen.

2 Im Gefolge einer Außenprüfung wurde der X GmbH die Steuerbegünstigung aberkannt und geänderte Körperschaftsteuer- und -vorauszahlungsbescheide erlassen, in welchen die Halbsatzbegünstigung nicht mehr berücksichtigt wurde. Begründend vertrat das

Finanzamt die Ansicht, dass die Begünstigung nur für Kleinwasserkraftanlagen zustehe, die in der Zeit vom 1. Jänner 1980 bis 31. Dezember 1989 in Betrieb genommen worden seien. Da der Begünstigungszeitraum nach dem EnFG 1979 maximal zwanzig Jahre betrage, sei die Begünstigung im Jahr 2008 ausgelaufen. Zudem hätte die X GmbH, die Kraftwerke ohne eigenes Versorgungsgebiet betreibe, um in den Genuss der Steuerbegünstigung zu kommen, ihre Abnahmevereinbarungen mit Energieversorgungsunternehmen gemäß § 8 Abs. 2 EnFG 1979 so gestalten müssen, dass beide Partner für mindestens zehn Jahre daran gebunden wären. Diese Voraussetzung erfüllten die befristeten Verträge mit der S AG keinesfalls. Die Verträge mit der Ökostromabwicklungsstelle seien zwar unbefristet, doch habe sich die X GmbH das Recht der jederzeitigen Kündigung ausbedungen, was nach dem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofs vom 22. Februar 2007, 2002/14/0040, gleichfalls begünstigungsschädlich sei.

3 In ihren gegen die geänderten Bescheide erhobenen Berufungen (nunmehr Beschwerden) vertrat die X GmbH die Ansicht, dass die Bestimmungen der §§ 8 und 9 EnFG 1979 weiterhin anwendbar seien und eine zehnjährige Abnahmeverpflichtung nicht erforderlich sei. Die Zuweisung eines Versorgungsgebietes würde dem Grundprinzip des freien Elektrizitätsmarktes und der freien Versorgerwahl widersprechen, sodass das Konzept des EIWOG/EIWOG 2010 die Möglichkeit einer derartigen Zuweisung nicht mehr vorsehe. Damit könne die X GmbH ungeachtet des Fehlens eines Versorgungsgebietes sowohl von § 8 Abs. 1 als auch von § 8 Abs. 2 EnFG 1979 Gebrauch machen.

4 Selbst für den Fall, dass die Steuerbegünstigung im vorliegenden Fall mangels Versorgungsgebietes nur auf § 8 Abs. 2 EnFG 1979 gestützt werden könnte, erfülle die X GmbH diese Voraussetzungen. In den Streitjahren habe nämlich eine durchgängige Abnahmeverpflichtung der Ökostromabwicklungsstelle, die ihrerseits den Begriff des Energieversorgungsunternehmens (EVU) erfülle, bestanden. Auf Grund der näher dargestellten geschichtlichen Entwicklung der Elektrizitätsversorgung könne dem Gesetz kein Erfordernis eines Versorgungsgebietes mehr unterstellt werden. Dem stehe auch das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 22. Februar 2007, 2002/14/0040, nicht entgegen. Vielmehr gebe der Verwaltungsgerichtshof darin zu erkennen, dass Voraussetzung der Begünstigung eine mindestens zehn Jahre bestehende Abnahmeverpflichtung sei. Eine derartige zehnjährige Abnahmeverpflichtung bestehe im Revisionsfall für beide Kleinkraftwerke, weil sie bereits ab Inbetriebnahme der Kontrahierungspflicht nach § 10 ÖSG, BGBl. I Nr. 149/2002, unterliegen würden. Zum Zeitpunkt der Inbetriebnahme des ersten Kleinkraftwerkes habe eine gesetzliche, zeitlich nicht beschränkte Abnahmeverpflichtung bestanden, für das zweite Kleinkraftwerk habe eine zehnjährige Abnahmeverpflichtung vorgelegen. An dieser Verpflichtung habe auch der Umstand nichts geändert, dass die X GmbH den Strom vorübergehend an einen anderen Abnehmer (die S AG) geliefert habe.

5 Die vom Finanzamt thematisierte Kündigungsmöglichkeit der X GmbH habe der Ökostromabwicklungsstelle nicht das Recht verschafft, ihrerseits die Stromabnahme

vor dem Ablauf von zehn Jahren zu beenden. Der Verwaltungsgerichtshof habe in dem angeführten Erkenntnis vom 22. Februar 2007 klargestellt, dass die Abnahmeverpflichtung des abnehmenden EVU das maßgebliche Kriterium sei. Dass auch die Einspeiseverpflichtung des Stromerzeugers auf die Dauer von zehn Jahren unkündbar sein müsse, gehe aus dem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes 2002/14/0040 nicht hervor.

6 Die gesetzliche Abnahmeverpflichtung der Ökostromabwicklungsstelle habe auch in jenem Zeitraum bestanden, in welchem die X GmbH den von ihr erzeugten Strom vorübergehend der S AG verkauft habe. Nach Ablauf der Verträge mit der S AG habe die X GmbH von der gesetzlichen Abnahmeverpflichtung der Ökostromabwicklungsstelle Gebrauch gemacht. Dementsprechend habe die X GmbH nicht nur im Zeitraum aufrechter Verträge mit der Ökostromabwicklungsstelle das Erfordernis einer auf mindestens zehn Jahre bestehenden Abnahmeverpflichtung iSd § 8 Abs. 2 EnFG 1979 erfüllt.

7 Mit dem angefochtenen Erkenntnis wies das Bundesfinanzgericht die Beschwerden als unbegründet ab.

8 Die X GmbH führe selbst aus, dass das EnFG 1979 nicht mehr den Anforderungen auf dem Energiemarkt gerecht werde. Die Begriffe und Regelungsinhalte dieses Gesetzes entsprächen nicht mehr den Anforderungen der Energiewirtschaft. Wenn nun die Zielsetzungen dieses Gesetzes selbst nicht mehr aktuell seien, könne nicht nachvollzogen werden, dass man Tatbestände und Begriffe in extensiver und dynamischer Auslegung mit den derzeit geltenden Inhalten besetzen und umdeuten möchte. Der Verwaltungsgerichtshof bringe im Erkenntnis vom 14. September 2017, Ro 2015/15/0042, klar zum Ausdruck, dass das EnFG 1979 auf das Elektrizitätswirtschaftsgesetz 1975 in der im Jahr 1979 geltenden Fassung abstellt. Es komme folglich nur eine "statische dynamische" Auslegung in Betracht. Wenn nun aus § 8 Abs. 1 EnFG 1979 implizit hervorgehe, dass diese Gesetzesstelle nur auf Produzenten elektrischer Energie anzuwenden sei, die über ein eigenes Versorgungsgebiet verfügen, Versorgungsgebiete aber nicht mehr existierten, dann könne es auch keinen Anwendungsfall für Absatz 1 geben. Eine Umdeutung dahingehend, dass nunmehr jeder Produzent automatisch unter Absatz 1 fiele, gehe über den Auslegungsspielraum hinaus und würde einer Rechtschaffung gleichkommen.

9 Da nach derzeitiger Rechtslage Energieerzeugern keine eigenen Versorgungsgebiete im Sinne des § 3 lit. a Elektrizitätswirtschaftsgesetz 1975 zugewiesen würden, komme die Steuerermäßigung nach § 9 EnFG 1979 nur mehr bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 8 Abs. 2 EnFG 1979 zum Tragen. Das begünstigungswerbende Energieerzeugungsunternehmen als einspeisendes Unternehmen bedürfe daher einer zehnjährigen Abnahmevereinbarung mit einem verteilenden Elektrizitätsunternehmen.

10 Der Auslegung der X GmbH, wonach die Begünstigung auch ohne Abschluss einer Abnahmevereinbarung zum Tragen käme, weil sich die Verpflichtung der Ökostromabwicklungsstelle zur Stromabnahme schon unmittelbar aus dem Gesetz

ergebe, könne nicht gefolgt werden. Laut dem eindeutigen Gesetzestext des § 8 Abs. 2 EnFG 1979 müsse eine Abnahmevereinbarung vorliegen. Der Abschluss einer Abnahmevereinbarung sei für die Geltendmachung der Begünstigung unabdingbar. Im Übrigen habe die X GmbH ohnedies mit der Ökostromabwicklungsstelle entsprechende schriftliche Vereinbarungen abgeschlossen. Sollte der unmittelbare Anspruch direkt auf dem Gesetz beruhen, hätte es dieser Vertragswerke nicht bedurft.

11 Im Beschwerdefall seien die Liefervereinbarungen auf unbestimmte Zeit bzw. auf zehn Jahre unter Einbeziehung der Bestimmungen des ÖSG abgeschlossen worden. Danach sei zwar die Ökostromabwicklungsstelle auf mindestens zehn Jahre gebunden (siehe Allgemeine Bedingungen-ÖKO), nicht aber die X GmbH. Auf Grund dieser Gestaltung sei es der X GmbH möglich gewesen, zwischenzeitig ihre Abnahmevereinbarung mit der Ökostromabwicklungsstelle zu kündigen und eine Abnahmevereinbarung mit der S AG abschließen.

12 Unter einer Abnahmevereinbarung iSd § 8 Abs. 2 EnFG 1979 sei ein zweiseitig verbindliches Rechtsgeschäft zu verstehen, dessen Vertragspartner auf mindestens zehn Jahre gebunden seien. Nur wenn beide Vertragspartner auf zehn Jahre dem Kündigungsverzicht unterliegen würden, seien die Voraussetzungen des § 8 Abs. 2 EnFG 1979 erfüllt. Die X GmbH gehe davon aus, dass aus der Hervorhebung des Wortes Abnahmeverpflichtung durch Unterstreichen des Wortteiles "Abnahme" im Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes 22. Februar 2007, 2002/14/0040, abzuleiten sei, dass nur der Abnehmer auf zehn Jahre gebunden sein müsse. Diese Voraussetzung wäre im Beschwerdefall erfüllt, weil die Ökostromabwicklungsstelle auf mindestens zehn Jahre gebunden sei. Dieser Auslegung könne aber nicht gefolgt werden. Es könne nicht unterstellt werden, dass der Verwaltungsgerichtshof entgegen der gesetzlichen Bestimmung (Vereinbarung) die Mindestbindung nur für den Abnehmer fordere. Im Übrigen dürfe nicht übersehen werden, dass die Feststellung des Verwaltungsgerichtshofes hinsichtlich der Bindungsfrist der Abnahmevereinbarung für das zitierte Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes nicht tragend gewesen sei, weshalb darin auch keine detailliert klarstellende Aussage erblickt werden könne.

13 Da im Beschwerdefall die in § 8 Abs. 2 EnFG 1979 geregelten Anforderungen nicht erfüllt seien, komme die Begünstigung des § 9 EnFG 1979 in den Streitjahren nicht zur Anwendung. Nachdem durch die Judikatur aber nicht eindeutig geklärt sei, ob die in § 8 Abs. 2 EnFG 1979 geforderte Bindung auf zehn Jahre für beide Vertragsteile oder nur für den Abnehmer erforderlich sei, liege eine ungeklärte Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung vor und sei die ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof zulässig.

In der Folge brachte die Bf. eine ordentliche Revision beim Verwaltungsgerichtshof ein.

Mit Erkenntnis VwGH 03.09.2019, Ro 2018/15/0010, wies der Verwaltungsgerichtshof die Revision hinsichtlich der Körperschaftsteuer 2009 sowie der Anspruchszinsen 2009 ab, im Umfang des Abspruches über die Körperschaftsteuer 2010 und 2011,

die Anspruchszinsen 2010 sowie die Vorauszahlung an Körperschaftsteuer 2013 und Folgejahre hob er das angefochtene Erkenntnis wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes auf.

Dadurch ist das Beschwerdeverfahren gegen die Körperschaftsteuerbescheide 2010 und 2011, gegen den Bescheid über die Vorauszahlungen an Körperschaftsteuer 2013 und Folgejahre sowie den Bescheid über die Anspruchszinsen 2010 wieder offen.

Das Bundesfinanzgericht hat im fortgesetzten entsprechend der Rechtsanschauung des Verwaltungsgerichtshofes zu entscheiden.

Über die offene Beschwerde betreffend Anspruchszinsen 2010 wird in einem gesonderten Bescheid abgesprochen.

Rechtslage

Das Bundesgesetz vom 18. Dezember 1979 über die Förderung von Energieversorgungsunternehmen (EnFG), BGBl. Nr. 567/1979, in der angeführten Fassung lautet auszugsweise:

"§ 1. Elektrizitätsversorgungsunternehmen im Sinne des Elektrizitätswirtschaftsgesetzes, BGBl. Nr. 260/1975, deren Gewinn gemäß § 4 Abs. 1 oder § 5 des Einkommensteuergesetzes 1972, BGBl. Nr. 440, ermittelt wird und bei deren Gewinnermittlung im selben Jahr keine Investitionsrücklage gemäß § 9 des Einkommensteuergesetzes gebildet wird, können zu Lasten der Gewinne der in den Kalenderjahren 1980 bis 1989 endenden Wirtschaftsjahre aus dem der Stromabgabe an Dritte dienenden Teil des Unternehmens steuerfreie Rücklagen im Ausmaß bis zu 50 vH des Gewinnes vor Bildung der Gewerbesteuerückstellung und nach Abzug aller anderen Betriebsausgaben bilden. Die Rücklage ist im Jahresabschluß (in der Bilanz) unter der Bezeichnung Elektrizitätsförderungs-Rücklage nach Wirtschaftsjahren aufzugliedern und gesondert auszuweisen.

(...)

§ 8. (1) Elektrizitätsversorgungsunternehmen (§ 1), die von den §§ 1 bis 6 keinen Gebrauch machen und deren Ausbauleistung insgesamt 10 000 kW nicht übersteigt, können von § 9 Gebrauch machen. Voraussetzung ist, daß die Stromerzeugung den ausschließlichen Betriebsgegenstand darstellt, daß es sich bei den Stromerzeugungsanlagen um Wasserkraftanlagen handelt, die nach dem 31. Dezember 1979 in Betrieb genommen wurden, die energiewirtschaftlich zweckmäßig sind (§ 20) und für die eine vorzeitige Abschreibung gemäß § 8 Abs. 4 Z 4 des Einkommensteuergesetzes nicht in Anspruch genommen wurde, und daß der Gewinn auf Grund ordnungsmäßiger Buchführung ermittelt wird.

(2) Elektrizitätsversorgungsunternehmen (§ 1) ohne Versorgungsgebiet können bei Vorliegen der im Abs. 1 genannten Voraussetzungen von den Bestimmungen des § 9

Gebrauch machen, wenn eine Abnahmevereinbarung auf mindestens zehn Jahre mit einem Elektrizitätsversorgungsunternehmen (§ 1) besteht. Die Begünstigungen nach § 9 können erstmalig für das Wirtschaftsjahr in Anspruch genommen werden, für dessen vollen Zeitraum die Abnahmevereinbarung wirksam ist, und nur solange, als die Abnahmevereinbarung gilt.

§ 9. (1) Die Einkommen- bzw. Körperschaftsteuer ermäßigt sich ab dem Betriebsbeginn für die Dauer von zwanzig Jahren auf die Hälfte der gesetzlichen Beträge.

(...)"

17 Das Elektrizitätswirtschaftsgesetz, BGBl. Nr. 260/1975, lautete auszugsweise:

"§ 1. (1) Elektrizitätsversorgungsunternehmen im Sinne dieses Bundesgesetzes sind Unternehmen zur Erzeugung oder Verteilung elektrischer Energie zum Zwecke der entgeltlichen Abgabe an andere (öffentliche Elektrizitätsversorgung). Als entgeltliche Abgabe an andere gilt auch die entgeltliche Abgabe elektrischer Energie von Genossenschaften, Agrargemeinschaften und anderen Vereinigungen an ihre Mitglieder. Die Abgabe elektrischer Energie an Betriebsangehörige (einschließlich Pensionisten) im Betriebsgelände gilt nicht als entgeltliche Abgabe an andere.

(...)

§ 2. Der Betrieb eines Elektrizitätsversorgungsunternehmens bedarf - unabhängig vom Elektrizitätswirtschaftlichen Bewilligungsverfahren gemäß § 11 und anderer, außerhalb dieses Bundesgesetzes geregelter Genehmigungsverfahren - einer Konzession.

§ 3. Die Konzession nach § 2 ist zu erteilen für

- a) die unmittelbare Versorgung eines örtlich umschriebenen bestimmten Gebietes;
- b) die Lieferung elektrischer Energie an Elektrizitätsversorgungsunternehmen.

Die Konzessionen nach lit. a und lit. b können auch nebeneinander erteilt werden.

(...)"

Erwägungen

Vorweg wird auf § 323 BAO verwiesen:

Nach 323 Abs. 38 BAO sind die am 31. Dezember 2013 bei dem unabhängigen Finanzsenat als Abgabenbehörde zweiter Instanz anhängigen Berufungen und Devolutionsanträge vom Bundesfinanzgericht als Beschwerden im Sinn des Art. 130 Abs. 1 B-VG zu erledigen. Anbringen, die solche Verfahren betreffen, wirken mit 1. Jänner 2014 auch gegenüber dem Bundesfinanzgericht .

Die vorliegende Berufung wurde dem Unabhängigen Finanzsenat am 11.06.2013 zur Entscheidung vorgelegt.

Das Bundesfinanzgericht hat diese im Sinne der zitierten Bestimmung nunmehr als Beschwerde zu erledigen.

Der Verwaltungsgerichtshof führte im Erkenntnis VwGH 03.09.2019, Ro 2018/15/0010 wörtlich ausgeführt:

„Im Erkenntnis vom 14. September 2017, Ro 2015/15/0042, hat der Verwaltungsgerichtshof ausgesprochen, dass die §§ 8 f EnFG, BGBl. Nr. 567/1979, in der Fassung der Bundesgesetze BGBl. Nr. 353/1982 und 252/1985 grundsätzlich auch für Wasserkraftanlagen, die nach dem 31. Dezember 1979 in Betrieb genommen wurden, anwendbar sind. Auf die mit Abschnitt IV des 3. Abgabenänderungsgesetzes 1987 normierte Einschränkung auf nach dem 31. Dezember 1979 in Betrieb genommene Wasserkraftanlagen, "mit deren tatsächlichen Bauausführungen vor dem 1. Jänner 1979 begonnen wird", darf nicht Bedacht genommen werden, weil der Verfassungsgerichtshof mit Erkenntnis vom 16. Dezember 1993, G 114/93, Abschnitt IV des genannten Bundesgesetzes als verfassungswidrig aufgehoben und ausgesprochen hat, dass das EnFG 1979, BGBl. Nr. 567/1979, in der Fassung der Bundesgesetze BGBl. Nr. 353/1982 und 252/1985 wieder in Wirksamkeit tritt.

Aus dem Umstand, dass § 8 EnFG 1979 auf den Begriff des Elektrizitätsversorgungsunternehmens abstellt und § 1 EnFG 1979 auf das mit 18. August 1998 außer Kraft getretene Elektrizitätswirtschaftsgesetz 1975 verweist, folgt nicht, dass auch die Steuerbegünstigung des § 9 EnFG 1979 ihren zeitlichen Ablauf gefunden hat. Der Gesetzesverweis ist als statischer Verweis auf das im Jahr 1979 in Geltung gestandene Elektrizitätswirtschaftsgesetz 1975, BGBl. Nr. 260/1975, zu verstehen (vgl. nochmals VwGH 14.9.2017, Ro 2015/15/0042). 19 Im Zusammenhang mit dem Außerkrafttreten des Elektrizitätswirtschaftsgesetzes 1975 ergibt sich die im Revisionsfall strittige Frage, auf welchen Absatz des § 8 EnFG 1979 die Steuerbegünstigung nunmehr gestützt werden kann.

20 Die Revisionswerberin vertritt den Standpunkt, nach der Konzeption des liberalisierten Elektrizitätsmarktes erfülle sie die Definition des Elektrizitätsunternehmens, das den Begriff des Elektrizitätsversorgungsunternehmens abgelöst habe. Die Möglichkeit, dass einem Elektrizitätsunternehmen ein "Versorgungsgebiet" zugewiesen werde, bestehe nach der Konzeption des EIWOG/EIWOG 2010 (Elektrizitätswirtschafts- und - organisationsgesetz) nicht mehr. Das Gesetz kenne den Begriff des "Versorgungsgebietes" nicht. Die "Zuweisung eines Gebietes" an einen Erzeuger sei nach der Neukonzeption des Elektrizitätsmarktes unzulässig. Eine Konzession werde nur Verteilernetzbetreibern zugestanden, die die Verteilung von Elektrizität vornehmen. Nach Ansicht der Revisionswerberin ergebe sich daraus, dass die "Anforderung eines eigenen Versorgungsgebietes obsolet" sei. Da der Begriff des Elektrizitätsunternehmens erfüllt sei, könne die Revisionswerberin sowohl von § 8 Abs. 1 als auch von § 8 Abs. 2 EnFG 1979 Gebrauch machen.

21 Der Verwaltungsgerichtshof teilt diese Ansicht nicht. § 8 Abs. 1 EnFG 1979 begünstigt "Elektrizitätsversorgungsunternehmen (§ 1)", während nach Abs. 2

der genannten Bestimmung "Elektrizitätsversorgungsunternehmen (§ 1) ohne Versorgungsgebiet" nur bei Zutreffen weiterer Voraussetzungen begünstigt werden. Wollte man "Elektrizitätsversorgungsunternehmen" unabhängig vom Bestehen eines Versorgungsgebietes dem Absatz 1 subsumieren, verbliebe Absatz 2 der genannten Bestimmung (und damit das Erfordernis, weitere Voraussetzungen zu erfüllen) von vornherein und zwar schon im Geltungsbereich des Elektrizitätswirtschaftsgesetzes 1975 ohne Anwendungsbereich, was im Zweifelsfall nicht anzunehmen ist. Das Elektrizitätswirtschaftsgesetz 1975, BGBl. Nr. 260/1975, verwendete das Wort "Versorgungsgebiet" als solches nicht, unterschied aber in dessen § 3 zwischen Konzessionen, die "für die unmittelbare Versorgung eines örtlich umschriebenen Gebietes" (lit. a), und solchen, die "für die Lieferung elektrischer Energie an Elektrizitätsversorgungsunternehmen" (lit. b) erteilt werden. Dieser Systematik folgt auch § 8 EnFG 1979, indem es im Falle von Elektrizitätsversorgungsunternehmen, die nicht der unmittelbaren Versorgung eines örtlich umschriebenen Gebietes dienen, also kein Versorgungsgebiet haben, die Steuerbegünstigung davon abhängig macht, dass eine Abnahmevereinbarung auf mindestens zehn Jahre mit einem Elektrizitätsversorgungsunternehmen (§ 1) besteht.

22 § 8 EnFG 1979 stellt nicht darauf ab, aus welchem Grund das Elektrizitätsversorgungsunternehmen über kein örtlich umschriebenes Versorgungsgebiet verfügt. Dass die Revisionswerberin im gegenständlichen Fall nicht auf Grund einer Konzessionserteilung nach § 3 lit. b Elektrizitätswirtschaftsgesetz, sondern auf Grund eines geänderten rechtlichen Umfeldes über kein örtlich umschriebenes Versorgungsgebiet verfügt, macht daher keinen entscheidenden Unterschied. In beiden Fällen kommt eine Steuerbegünstigung daher nur nach Maßgabe des § 8 Abs. 2 EnFG 1979 in Betracht.

23 Die Revisionswerberin bringt weiters vor, die Halbsatzbegünstigung stünde ihr auch auf Grund des § 8 Abs. 2 iVm § 9 EnFG 1979 zu, weil zu jedem Zeitpunkt der Jahre 2009 bis 2011 und auch weiterhin eine mehr als zehnjährige Abnahmeverpflichtung der Ökostromabwicklungsstelle bestanden habe. Dass der Gesetzgeber des EnFG 1979 von einer Abnahme auf Grund einer Abnahmevereinbarung ausgegangen sei, lasse sich historisch durch die vom Gesetzgeber vorgefundene Rechtslage begründen. Seit dem zweiten Verstaatlichungsgesetz sei die Energieversorgung in Händen von Landesgesellschaften gestanden. Ausgenommen von der Verstaatlichung seien im Wesentlichen nur Klein(wasser)kraftwerksbetreiber gewesen. Sollten diese nicht ohnehin ausschließlich der Eigenversorgung dienen, so hätten sie lediglich Verträge mit den Landeselektrizitätsversorgern abschließen können. Andere als vertragliche Rechtsgrundlagen für die Veräußerung von Strom an Elektrizitätsversorgungsunternehmen seien damals nicht vorhanden gewesen und hätten vom Gesetzgeber des Jahres 1979 auch nicht antizipiert werden können. Dementsprechend sei die Formulierung des Gesetzes weit auszulegen.

24 Auch darin kann der Revisionswerberin nicht gefolgt werden.

§ 10 Ökostromgesetz, BGBl. I Nr. 149/2002, verpflichtete die Ökostromabwicklungsstelle nach Maßgabe der zur Verfügung stehenden Fördermittel für Ökostromanlagen die ihr angebotene elektrische Energie aus Ökostromanlagen durch Abschluss von Verträgen über die Abnahme und Vergütung von Ökostrom zu den gemäß § 18 Ökostromgesetz 2002 genehmigten Allgemeinen Bedingungen und zu nachstehend näher spezifizierten Preisen abzunehmen. Nach § 10a Ökostromgesetz 2002 war eine Abnahmepflicht gemäß § 10 nur gegeben, wenn die gesamte aus einer Ökostromanlage in das öffentliche Netz abgegebene elektrische Energie in einem, mindestens 12 Kalendermonate dauernden Zeitraum an die Ökostromabwicklungsstelle abgegeben wird und der Betreiber dieser Anlage Mitglied der Ökobilanzgruppe gemäß § 16 Abs. 1 ist, was erst der Fall war, wenn der Betreiber der Ökostromanlage die Abnahmeverpflichtung gemäß § 10 Ökostromgesetz 2002 (tatsächlich) in Anspruch nahm.

25 Nach den unstrittigen Feststellungen des Bundesfinanzgerichts hat die X GmbH hinsichtlich des Kraftwerkes I einen entsprechenden Vertrag mit der Ökostromabwicklungsstelle ab 1. April 2009 (Zugang zur Bilanzgruppe) und hinsichtlich des Kraftwerkes II erst ab 1. April 2010 abgeschlossen. Eine Abnahmeverpflichtung der Ökostromabwicklungsstelle lag daher jedenfalls vor dem 1. April 2009 nicht vor. Da nach § 8 Abs. 2 EnFG 1979 die Begünstigungen nach § 9 erstmalig für das Wirtschaftsjahr in Anspruch genommen werden können, für dessen vollen Zeitraum die Abnahmevereinbarung wirksam ist, erweist sich die Revision hinsichtlich des Streitjahres 2009 - die X GmbH hatte ein nicht vom Kalenderjahr abweichendes Wirtschaftsjahr - als unbegründet.

26 Anders verhält es sich hingegen hinsichtlich der Jahre 2010 und 2011 (und Folgejahre). Das Bundesfinanzgericht hat die Begünstigung gemäß §§ 8 und 9 EnFG 1979 auch für jene Zeiträume nicht gewährt, in welchen zwischen der X GmbH und der Ökostromabwicklungsstelle eine Abnahmevereinbarung bestanden hat und dies damit begründet, dass die Verträge nach den Allgemeinen Bedingungen des Vertrages (vgl. § 18 Ökostromgesetz 2002) seitens der Revisionswerberin auch vor Ablauf von zehn Jahren gekündigt werden könnten. Damit hat es die Rechtslage verkannt.

27 § 8 Abs. 2 EnFG 1979 verlangt lediglich das Bestehen einer sich über den genannten Zeitraum erstreckenden Abnahmevereinbarung. Dass neben der auf mindestens zehn Jahre gesicherten Stromabnahme auch der Stromerzeuger auf mindestens zehn Jahre gebunden sein müsse, ist dem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 22. Februar 2007, 2002/14/0040, nicht zu entnehmen. Anders als das Bundesfinanzgericht meint, steht es dem Vorliegen einer "-vereinbarung" nicht entgegen, dass einer der Vertragsparteien ein ordentliches Kündigungsrecht eingeräumt wird. Wäre dem Gesetzgeber des EnFG 1979 eine Unkündbarkeit auch auf Seiten des Stromerzeugers für mindestens zehn Jahre vorgeschwebt, hätte er dies durch die Statuierung einer auf mindestens zehn Jahre bestehenden Liefervereinbarung (Einspeiseverpflichtung) zum 23 Die Revisionswerberin bringt weiters vor, die Halbsatzbegünstigung stünde ihr auch auf Grund des § 8 Abs. 2 iVm § 9 EnFG 1979

zu, weil zu jedem Zeitpunkt der Jahre 2009 bis 2011 und auch weiterhin eine mehr als zehnjährige Abnahmeverpflichtung der Ökostromabwicklungsstelle bestanden habe. Dass der Gesetzgeber des EnFG 1979 von einer Abnahme auf Grund einer Abnahmevereinbarung ausgegangen sei, lasse sich historisch durch die vom Gesetzgeber vorgefundene Rechtslage begründen. Seit dem zweiten Verstaatlichungsgesetz sei die Energieversorgung in Händen von Landesgesellschaften gestanden. Ausgenommen von der Verstaatlichung seien im Wesentlichen nur Klein(wasser)kraftwerksbetreiber gewesen. Sollten diese nicht ohnehin ausschließlich der Eigenversorgung dienen, so hätten sie lediglich Verträge mit den Landeselektrizitätsversorgern abschließen können. Andere als vertragliche Rechtsgrundlagen für die Veräußerung von Strom an Elektrizitätsversorgungsunternehmen seien damals nicht vorhanden gewesen und hätten vom Gesetzgeber des Jahres 1979 auch nicht antizipiert werden können. Dementsprechend sei die Formulierung des Gesetzes weit auszulegen.

28 Das angefochtene Erkenntnis war daher in seinem die Jahre 2010 und 2011 sowie 2013 und Folgejahre betreffenden Abspruch wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG aufzuheben. Im Übrigen war die Revision hingegen gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.“

Das Bundesfinanzgericht ist an das Erkenntnis VwGH 03.09.2019, Ro 2018/15/0010 gebunden und war daher im Sinne dieses Erkenntnisses zu entscheiden.

Danach war die Beschwerde (vormals Berufung) hinsichtlich Körperschaftssteuer 2009 und Anspruchszinsen 2009 abzuweisen.

Die Körperschaftsteuer 2010 und 2011 sowie die Vorauszahlungen an Körperschaftsteuer 2013 und Folgejahre waren spruchgemäß zu ändern.

Berechnung:

[...]

Über die Beschwerde betreffend die Anspruchszinsen 2010 wird in einem gesonderten Bescheid abgesprochen werden.

Zulässigkeit einer Revision

Gegen ein Erkenntnis des Bundesfinanzgerichtes ist die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Da im Beschwerdefall der Verwaltungsgerichtshof bereits über die zu Grunde liegende Rechtsfrage entschieden hat, ist eine Revision nicht zulässig.

Graz, am 22. Oktober 2019

